جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم التعليم القاعدي

محاضرات في القانون الجنائي العام

(نظرية الجريمة)

مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية التعليم القاعدي

من إعداد الدكتورة
جبيري نجمة

السنة الجامعية 2021/2020

مقدمة

يعتبر القانون الجنائي أحد فروع القانون العام إلى جانب القانون الإداري والقانون الدستوري والقانون المالي، ... الخ. يشتمل على مجموعة من القواعد القانونية التي تحدد الجرائم والعقوبات المقابلة لها إضافة إلى الإجراءات التي يجب على الدولة اتباعها في سبيل اقتضاء حقها في العقاب.

يتضح مما سبق أن القانون الجنائي ينقسم إلى قسمين رئيسيين: قانون موضوعي، وهو ما يطلق عليه " قانون العقوبات "، وقانون إجرائي أو شكلي، وهو ما يطلق عليه " قانون الإجراءات الجزائية ".

يتضمن الأول (قانون العقوبات) ما يعتبر جرائم والجزاء المقرر لها، وينظم الثاني (قانون الإجراءات الجزائية) وسائل البحث والتحري والتحقيق مع الجاني ومحاكمته وتوقيع الجزاء عليه.

يعتبر كلا القانونين مكملا للآخر، فكل منهما شرط لانطباق الآخر، فلا يمكن تطبيق قانون العقوبات دون إتباعه بقانون الإجراءات الجزائية، ولا ينطبق الثاني دون أن يسبقه قانون العقوبات.

ينقسم قانون العقوبات بدوره إلى جزأين، جزء عام وآخر خاص، ينظم الأول الأحكام العامة التي تطبق على كل الجرائم دون استثناء، ويدرس الثاني كل جريمة على حدة من حيث أركانها، عقوبتها، ظروف التشديد وظروف التخفيف.

ستنصب دراستنا في هذه المطبوعة على قانون العقوبات في قسمه العام، هذا ما يعني أننا سندرس الأحكام العامة التي تسري على كافة الجرائم والعقوبات، وفي هذا الإطار سيقتصر البحث على النظرية العامة للجريمة نتناول من خلالها أركانها العامة.

أركان الجريمة هي الأسس التي تقوم عليها الجريمة وهي ثلاثة: الركن الشرعي (القانوني) ويتمثل في الصفة غير المشروعة للسلوك (سواء كان فعلا أو امتناعا)، أي وجود نص قانوني

يجرم الفعل أو الامتناع ويعاقب عليه، والركن المادي وهو المظهر الخارجي للجريمة وجوهره السلوك والركن المعنوي وهو الرابطة النفسية بين الركن المادي والجاني.

وستتم الدراسة عبر ثلاثة فصول، نتناول في الأول الركن الشرعي للجريمة، في الفصل الثاني الركن المادي لها، أما الفصل الثالث فنخصصه للركن المعنوي للجريمة.

الفصل الأول: الركن الشرعي للجريمة

تعرف الجريمة على أنها "**سلوك غير مشروع صادر عن إرادة إجرامية يفرض له القانون جزاء جنائيا**"[1]. وعدم مشروعية هذا السلوك مصدره نص في القانون، والصفة غير المشروعة للسلوك هي الركن الأول من أركان الجريمة فلا جريمة إذا أتى الشخص سلوكا مشروعا.

للركن الشرعي جانبين، جانب إيجابي: يتمثل في توافر الصفة غير المشروعة للفعل أو الامتناع (في شقيه التجريم والعقاب) بنص القانون. وجانب سلبي يتمثل في انتفاء سبب من أسباب الإباحة.

بناء على ما سبق تكون دراستنا للركن الشرعي دراسة للنص الجنائي باعتباره مصدر عدم المشروعية **(المبحث الأول)**، كما أنها دراسة لأسباب الإباحة على أساس أن وجودها ينفي عن السلوك صفته غير المشروعة **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: نص التجريم كمصدر لعدم المشروعية

يعتبر نص التجريم هو مصدر الصفة غير المشروعة للسلوك، حيث يوجد نص يجرم الفعل ويعاقب عليه، وهو ما يعرف بمبدأ الشرعية الجنائية (المطلب الأول)، إلا أن وجود النص القانوني المنشئ للجريمة لا يكفي لوحده، بل يجب أن يكون هذا النص نافذا وقت ارتكاب هذا السلوك وساريا في المكان الذي وقعت فيه الجريمة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

سنتناول في هذا المطلب مفهوم مبدأ الشرعية (الفرع الأول)، الجدل الفقهي حول إقراره (الفرع الثاني)، ونتائجه (الفرع الثالث).

[1]- **محمود نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات القسم العام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون سنة، ص. 20.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الشرعية

سنتناول فيه تعريف المبدأ (أولا) وتطوره (ثانيا).

أولا: تعريف مبدأ الشرعية

يحتل مبدأ الشرعية مكانا مركزيا في القانون الجنائي، يعبر عنه باللاتينية بعبارة « **Nullum crimen nulla poena sine lege** »[1]، وبالعربية **" لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص".**

فنص القانون هو الذي يحدد الأفعال المجرمة كما يحدد العقوبات المقابلة لها، أما القاضي ما عليه إلا تطبيق القانون حيث يقوم بتكييف الوقائع المرتكبة مع النموذج القانوني (النص القانوني)، فهو لا يملك تجريم فعل لم يرد في القانون نص يجرمه، على الرغم من تناقضه مع النظام العام أو قواعد الأخلاق والدين والآداب العامة، ... وليس له أن يعاقب على فعل مجرم بغير العقوبة التي حددها نص التجريم للفعل متقيدا بنوعها ومقدارها، ولو بدا له عدم تناسبها مع الفعل أو أنها عقوبة قاسية وغير إنسانية من وجهة نظره الخاصة[2].

ثانيا: تطور المبدأ

كانت الشريعة الإسلامية هي السباقة لإقرار هذا المبدأ، حيث يعتبر أحد أهم مبادئ التشريع الجنائي الإسلامي، وهذا ما تؤكده آيات القرآن، ومنها قوله تعالى: **"وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا"**[3]، وقوله تعالى: "**وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلو عليهم آياتنا**"[4]، وقوله كذلك: "**لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل**"[5].

---

[1]- **RENOUD H. W.**, Droit pénal général, CPU, Paris, 2001, p. 39.

[2] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، شرح قانون العقوبات القسم العام (النظرية العامة للجريمة المسؤولية والجزاء الجنائي)، مطابع السعدني، الإسكندرية، 2003، ص. ص. 74-75.

[3] - سورة الإسراء الآية رقم 15.

[4] - سورة القصص الآية 59.

[5] - سورة النساء الآية 165.

في العصور القديمة لم يكن لهذا المبدأ وجود، حيث ساد الظلم وتسلط الحكام والقضاة الذين يحددون الجرائم والعقوبات على هواهم، وبعد الكفاح الإنساني المرير ضد التحكم والاستبداد بدأ مبدأ الشرعية يظهر شيئا فشيئا، فكان أول ظهور له في العهد الأعظم في إنجلترا سنة 1216، ثم نص عليه إعلان الحقوق الأمريكي لسنة 1774، وتقرر المبدأ في صيغة قانونية صريحة بعد الثورة الفرنسية سنة 1789 في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي وذلك في المادة الثامنة منه[1].

ثم بدأ المبدأ يظهر تدريجيا في دساتير وقوانين الدول وأصبح من أهم مبادئ القانون الجنائي، وقد نص عليه الدستور الجزائري[2] في المادة 43 منه حيث تنص: «**لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم**"، وكذلك في المادة 167 منه: "**تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية**". كما تجسد المبدأ في قانون العقوبات[3] وذلك في المادة الأولى منه في عبارات: "**لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون**".

الفرع الثاني: تقدير المبدأ

رغم أهمية مبدأ الشرعية إلا أنه لم يسلم من الجدل حول حقيقة جدواه، وظهر اتجاهان في الفقه أحدهما معارض (أولا) والآخر مؤيد (ثانيا).

أولا: الاتجاه المعارض

وجهت للمبدأ انتقادات في شقين: شق التجريم (1) وشق العقاب (2).

---

[1]- L'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen Français énonce que : **« …nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée »**

[2]- مرسوم رئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76، صادر بتاريخ 8 ديسمبر 1996، معدل ومتمم.

[3]- أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966.

1-من حيث شق التجريم :

فمن حيث شق التجريم، يرى الاتجاه المعارض أن مبدأ الشرعية يصيب التشريع الجنائي بالجمود ويجعله عاجزا عن مواجهة الظواهر الإجرامية المستحدثة، مما يؤدي إلى إفلات المجرمين من العقاب[1].

تم الرد على هذا النقد بأمرين: الأول أنه بإمكان المشرع التدخل، متى شاء، لمواجهة النقص التشريعي أو تفويض ذلك إلى جهات أكثر سرعة في تدخلها. والثاني أن المشرع بإمكانه صياغة نصوصه على نحو يضمن لها المرونة اللازمة لمواجهة الجرائم المستحدثة، بحيث تكون لا هي ضيقة فتكبل يد القاضي الذي يقتصر دوره على التطبيق الحرفي للقانون ولا هي فضفاضة تفرغ مبدأ الشرعية من معناه الحقيقي[2].

2-من حيث شق العقاب :

من حيث شق العقاب، يرى الاتجاه المعارض أن مبدأ الشرعية يتعارض مع مبدأ أساسي في القانون الجنائي وهو مبدأ "تفريد الجزاء الجنائي"[3]، والذي يسمح بتحقيق العقوبة لأهدافها في مواجهة الخطورة الإجرامية لمرتكب الجريمة عن طريق إصلاحه وتأهيله. في حين أن المشرع يقرر العقوبة حسب جسامة الجريمة *"فهو يفترض العقوبة كيانا ماديا متجردا عن شخص مرتكبها"*[4]. ففي جريمة السرقة على سبيل المثال قرر عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات.

في حقيقة الأمر أن هذا النقد لا أساس له من الصحة، فللقاضي الجزائي دور كبير في رسم صورة العقوبة دون الإخلال بشرعيتها، ومن مظاهر السلطة التقديرية للقاضي في تطبيق النص الجنائي: جعل المشرع العقوبة بين حدين (أدنى-أقصى) وللقاصي الحرية في اختيار

---

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 79.

[2] - المرجع نفسه، ص. ص. 79-80.

[3] - يقصد بتفريد الجزاء الجنائي: تحقيق التناسب بين العقوبة من جهة وبين شخصية الجاني وخطورته الإجرامية من جهة أخرى.

[4] - **فتوح عبد الله الشاذلي**، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص. 17.

العقوبة الملائمة بين الحدين، وضع عقوبات تخييرية لبعض الجرائم وللقاضي اختيار الملائم منها[1]، إمكان النزول بالحد الأدنى بتوافر الظروف المخففة، إمكانية وقف تنفيذ العقوبة بتوافر شروطها، الإفراج المشروط عن المحكوم عليه قبل انتهاء المدة، ...الخ.

ثانيا: الاتجاه المؤيد

وهو الرأي الراجح في الفقه، يرى أن مبدأ الشرعية فيه حماية للفرد (1) من جهة، وللمصلحة العامة من جهة أخرى (2).

1-بالنسبة للفرد :

يعد مبدأ الشرعية ضمانة هامة لحماية الحريات الفردية، فلا يسأل شخص جنائيا ما لم يسبقه قانون ينذر أفراد المجتمع بتجريم ذلك السلوك والعقاب عليه ففيه حماية للأبرياء، كما يحمي المبدأ المجرمين من احتمال أن توقع عليهم عقوبة أشد من تلك التي كانت مقررة وقت ارتكاب الجريمة.

2-بالنسبة لمصلحة الجماعة :

أما حماية مصلحة المجتمع فتكمن في تحقيق المساواة بين أفراد المجتمع وعدم التمييز بينهم على أساس طائفي، طبقي، ...الخ، من حيث التجريم والعقاب فالكل يخضع لنص قانوني واحد، إلى جانب تجسيد مبدأ الفصل بين السلطات[2] من خلال إسناد وظيفة التجريم والعقاب للمشرع وحده وما على القاضي إلا تطبيق القانون، كما يضمن مبدأ الشرعية علو مبدأ سيادة القانون.

كما أن لمبدأ الشرعية دور وقائي من الجريمة، بحيث ينذر الأفراد مقدما بالسلوكات المجرمة، مما يؤدي إلى إحجام بعضهم على الأقل عن ارتكاب الجرائم[3].

---

[1] - على سبيل المثال ما قررته المادة 444 مكرر من قانون العقوبات حيث تعاقب بغرامة من 100 إلى 1000 دج كما يجوز الحبس من 10 أيام إلى شهرين من يضع في الطريق العام مواد تعيق المرور.

[2]- **RENOUD H. W.**, op. cit, p. 40.

[3] - **خلفي عبد الرحمان**، محاضرات في القانون الجنائي العام دراسة مقارنة، دار الهدى، عين مليلة، 2012، ص. 53.

الفرع الثالث: النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية

يترتب على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات مجموعة من النتائج تتمثل في: حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع (أولا)، انعدام الأثر الرجعي لنصوص التجريم والعقاب (ثانيا)، التفسير الضيق لنصوص التجريم والعقاب (ثالثا)، حظر القياس (رابعا). ندرسها تباعا.

أولا: حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع

أي أن المصدر الوحيد للتجريم والعقاب هو التشريع أي النصوص القانونية المكتوبة الصادرة عن السلطة المختصة في الدولة[1]، أما المصادر الأخرى للقانون (الشريعة، العرف، مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة) فهي لا تقرر الجرائم والعقوبات.

يترتب عما سبق نتيجة هامة وهي أنه إذا لم يجد القاضي نصا يطبقه على القضية المعروضة عليه يقضي ببراءة المتهم، ولو كان الفعل مخالفا لعرف الجماعة أو لمبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

عدم إمكانية مصادر القانون الأخرى، غير التشريع، خلق جرائم وعقوبات لا يعني بالضرورة أن هذه المصادر لا قيمة لها في القانون الجنائي، بل هي من مصادره في موضوعاته الأخرى كحالات استبعاد العقاب، وتخفيفه[2].

ثانيا: انعدام الأثر الرجعي لنصوص التجريم والعقاب

يقصد بانعدام الأثر الرجعي لنصوص التجريم والعقاب ألا يعاقب على فعل كان مباحا وقت ارتكابه، أو يعاقب على فعل بعقوبة أشد مما كان مقررا وقت ارتكابه.

---

[1] - وإن كان التشريع يصدر كأصل من السلطة التشريعية (البرلمان)، إلا أن الدستور في المادة 7/139 منه سمح للسلطة التنفيذية أن تشرع في مجال المخالفات وذلك عن طريق اللوائح من خلال المراسيم الرئاسية والقرارات الإدارية، ...الخ، وترتيبا على ما سبق فمصادر القاعدة الجنائية تبدأ بالدستور وتنتهي باللائحة.

[2] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص.ص. 93-94.

ثالثا: التفسير الضيق لنصوص التجريم والعقاب

يقصد بتفسير النص الجنائي "*خضوعه لتلك العملية الذهنية التي يمكن بواسطتها فهم مضمون النص وتحديد معناه من أجل رسم حدود تطبيقه*"[1].

وهو "*محاولة البحث عن المعنى الذي قصده المشرع من خلال الألفاظ التي استعملها في صياغة النص القانوني*"[2]، وذلك عند غموض النص القانوني بحيث لا تدل ألفاظه على مقصود المشرع منها[3]، وفي سبيل ذلك يمكن للمفسر الاستعانة بكافة الوسائل كمعاني الكلمات، مدلولها القانوني، مصدرها التاريخي، الأعمال التحضيرية التي سبقته، ...الخ.

يفرض مبدأ الشرعية أن يكون تفسير النصوص القانونية ضيقا وكاشفا فقط عن علة النص دون خلق جرائم أو عقوبات جديدة، ويحظر التفسير الواسع الذي يؤدي إلى الخروج عن نطاق النص وخلق جرائم وعقوبات لا يحتملها النص التشريعي.

رابعا: حظر القياس

القياس في مجال التجريم والعقاب محظور[4]، ويقصد بالقياس تجريم وعقاب فعل لم ينص القانون على تجريمه قياسا على فعل آخر متشابه معه ورد نص بتجريمه والعقاب عليه[5]، فيقرر للأول عقوبة الثاني محتجا بتقارب الفعلين أو بأن العقاب على الفعل الثاني يحقق نفس المصلحة التي يحققها العقاب على الأول[6]. كقياس فعل الاستيلاء على منفعة ثم استرجاعها على فعل السرقة وهو اختلاس مال مملوك للغير دون رضاه بنية تملكه.

---

[1] - **جلال ثروت** (رحمه الله)، نظم القسم العام في قانون العقوبات، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1999، ص. 53.

[2] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص.ص. 96-97.

[3] - التفسير 3 أنواع: قد يكون تشريعي (يرد في نص مستقل لاحق على النص الأصلي أو مباشرة فيه)، فقهي (صادر عن شراح القانون)، أو قضائي. (صادر عن السلطة القضائية).

[4] - أما في غير نصوص التجريم والعقاب أي في النصوص التي يترتب عليها مصلحة المتهم كأسباب الإباحة وموانع المسؤولية أو العقاب، فالقياس جائز.

[5] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 102.

[6] - **محمود نجيب حسني**، مرجع سابق، ص. 135.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق النص الجنائي

في إطار دراستنا للركن الشرعي للجريمة، سبق أن قلنا أن وجود نص قانوني يجرم الفعل ويعاقب عليه غير كاف من أجل خضوع السلوك لسلطانه، فلابد أن يكون هذا النص المتضمن للتجريم والعقاب نافذا وقت ارتكاب الجريمة (الفرع الأول) وساريا في المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان

قد يعقب قانون جديد قانونا قديما فتنشأ ظاهرة تعاقب القوانين في الزمان، وهذه الظاهرة يترتب عليها قاعدة عامة وهي سريان القانون الجديد إلى المستقبل دون الماضي (أولا)، لكن هذه القاعدة ليست مطلقة فبعض النصوص لها أثر رجعي وهي النصوص الجنائية الأصلح للمتهم (ثانيا).

أولا: الأثر الفوري لنص التجريم (مبدأ عدم رجعية القانون الجديد)

سنتناول هي هذا الإطار مضمون الأثر الفوري للنص الجنائي (1)، تبرير المبدأ (2) وتطبيقه (3).

1-مضمون الأثر الفوري للنص الجنائي :

يعتبر مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي نتيجة منطقية لمبدأ شرعية الجرائم العقوبات، وقد نصت عليه المادة الثانية من قانون العقوبات كالآتي: **" لا يسري قانون العقوبات على الماضي ...".**

الأصل في النصوص الجنائية أنها تسري بأثر فوري، ويقصد بذلك أنها تسري على الأفعال التالية لتاريخ نفاذها وعدم سريانها على ما وقع قبل ذلك من أفعال[1].

[1] - **نظام توفيق المجالي**، شرح قانون العقوبات القسم العام دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص.86.

وقاعدة انعدام الأثر الرجعي للنصوص الجنائية تتعلق بالقواعد الخاصة بالتجريم إنشاء وبالعقاب تشديدا[1]، بمعنى يحظر توقيع العقاب من أجل فعل كان مباحا وقت ارتكابه ولو صدر بعد ارتكابه قانون يجرمه، وحظر توقيع عقوبة أشد من العقوبة التي كانت مقررة للفعل وقت اقترافه.

2-تبرير قاعدة الأثر الفوري للنص الجنائي:

سبق أن قلنا أن مبدأ عدم جواز رجعية النص الجنائي بأثر رجعي نتيجة طبيعية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فالتسليم بإمكانية رجعية نص التجريم للماضي مقتضاه إمكان تطبيقه على فعل كان مباحا وقت ارتكابه أو فرض عقوبة أشد مما كان مقررا لها وقت ارتكابها وهذا إنكار تام لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومقتضاه، كما رأينا، عدم التجريم والعقاب إلا في الحدود التي يقررها نص القانون الذي كان ساريا وقت ارتكاب الجريمة[2].

3-تطبيق قاعدة الأثر الفوري للنص الجنائي:

تقتضي دراسة عنصر تطبيق قاعدة الأثر الفوري للنص الجنائي معرفة أمرين: تحديد وقت العمل بالقانون (أ) وتحديد وقت ارتكاب الجريمة (ب).

أ-تحديد وقت العمل بالقانون الجديد:

يبدأ النطاق الزمني للنص الجنائي الجديد منذ لحظة نفاذه وينتهي بإلغائه. يكون القانون نافذا في الجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، أما في باقي النواحي فبعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة[3].

---

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 111.

[2] - المرجع نفسه، ص. 112.

[3] - راجع المادة 4 من أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

أما الإلغاء فهو نوعان: إما صريح أو ضمني. يكون الإلغاء صريحا في حالة اشتمال التشريع اللاحق على نص صريح يقرر انتهاء العمل بالتشريع السابق، ويكون ضمنيا إذا تضمن القانون الجديد نصا يتعارض مع النص القديم أو إذا نظم القانون الجديد موضوعا سبق أن قرره القانون القديم[1].

نشير في هذا الصدد إلا أن إصدار القانون التفسيري لا يعتبر إصدارا لقانون جديد، وبالتالي فقاعدة عدم رجعية النص الجنائي لا تنطبق عليه فهو يأتي لمجرد إزالة الغموض وتوضيح أحكام القانون دون إضافة جرائم جديدة أو تشديد عقوبات مقررة في القانون محل التفسير، فهو جزء لا يتجزأ من القانون الأصلي الذي جاء لتفسيره ويلحق به من تاريخ صدوره.

مع ملاحظة أن العبرة في تحديد الوصف الحقيقي للنص هل هو تفسيري أم لا يكون بحقيقة ما تقرره نصوصه وليس بالوصف الذي يضفيه عليه المشرع[2].

ب-تحديد وقت ارتكاب الجريمة:

يثير موضوع تنازع القوانين الجنائية في الزمان مسألة تحديد وقت ارتكاب الجريمة خاصة بالنسبة للجرائم التي لا تكتمل في لحظة واحدة أو بعمل واحد، فقد يحدث أن يرتكب الفعل في ظل قانون معين وتحدث النتيجة المتراخية في ظل قانون آخر جديد[3] أو أن تبدأ الأفعال في ظل قانون قديم وتستكمل في ظل قانون جديد، كالجرائم المستمرة والجرائم متتابعة الأفعال وجرائم الاعتياد[4]، فالقاعدة هنا أن الجريمة تعتبر مرتكبة في

[1] - راجع المادة الثانية من أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

[2] - **فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزغبي**، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص. 60.

[3] - المثال على ذلك جريمة التسميم بإعطاء المجني عليه مادة سامة على جرعات وذلك في ظل القانون القديم وحدوث النتيجة وهي الوفاة في ظل القانون الجديد.

[4] - من أمثلة الجرائم المستمرة: جريمة إخفاء الأشياء المسروقة أو المتحصل عليها من جناية أو جنحة. أما الجريمة المتتابعة فهي التي يعتبر كل جزء منها جريمة في حد ذاته، كمن يسرق منزلا على عدة دفعات. جريمة الاعتياد هي التي لا تقع إلا بتكرار ارتكاب الفعل كالاعتياد على التسول.

الوقت الذي يتحقق فيه الفعل المكون لها وليس وقت تحقق النتيجة الإجرامية، ومرد ذلك أنه بارتكاب السلوك الإجرامي أو الشروع فيه يتحقق الاعتداء على المصلحة القانونية محل الحماية الجنائية[1].

ترتيبا على ما سبق يسري القانون الجديد على الأفعال التي ترتكب بعد تاريخ نفاذه كما هو الحال في الجرائم المستمرة والمتتابعة بأثر فوري ولو كان أشد، ولا يعتبر هذا تطبيقا للقانون بأثر رجعي، لأن القانون الجديد طبق على النشاط المستكمل في ظله أي طبق على نشاط جديد لم يتحقق إلا بعد نفاذ هذا القانون الجديد.

ثانيا: الأثر الرجعي لنص التجريم (رجعية النص التجريمي الأصلح للمتهم)

سنتناول هي هذا الإطار مضمون رجعية النص التجريمي الأصلح للمتهم (1)، تبريره (2) وشروط تطبيقه (3).

1-مضمون رجعية النص التجريمي الأصلح للمتهم :

عرفنا أن قاعدة عدم رجعية النصوص الجنائية للماضي لا تنطبق إلا على النصوص التي تسيئ إلى مركز المتهم بأن تجرم فعلا كان مباحا أو تشدد العقاب، أما النصوص التي هي في صالحه فيجوز استثناء أن ترجع للماضي لتطبق على أفعال ارتكبت قبل صدوره. هذا الاستثناء عبرت عنه المادة الثانية من قانون العقوبات بنصها: " لا يسري قانون العقوبات على الماضي **إلا ما كان منه أقل شدة**".

فإذا ارتكب شخص جريمة في ظل قانون معين ثم صدر قانون لاحق على ارتكاب الجريمة يمحو عن الفعل صفته التجريمية أو يخفف من العقاب، فالقانون الجديد هو الذي يسري في هذه الحالة باعتباره أصلح للمتهم.

[1]- **عدو عبد القادر**، مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام (نظرية الجريمة، نظرية الجزاء الجنائي)، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2013، ص. 83.

2-تبرير رجعية النص الجنائي الأصلح للمتهم:

تطبيق النص الجنائي الأصلح للمتهم لا يتناقض مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي تبرره مصلحة المتهم في ألا يعاقب على فعل إلا وفقا للقانون الذي كان ساريا وقت ارتكابه، فإذا كان القانون الجديد الذي ارتكب الفعل في ظله يتفوق على القانون القديم بحيث يخلق للمتهم وضعا أفضل من وضعه السابق، فهذا يعني أن تطبيق القانون الجديد لا يصطدم بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ولا يخالفه[1].

ضف إلى ذلك أن هذه القاعدة تبررها مصلحة المتهم ومصلحة المجتمع، فمصلحة المتهم تقتضي أن تطبق عليه القاعدة الجديدة التي تقرر له وضعا أو مركزا أفضل من المركز الذي قررته القاعدة القديمة التي ارتكبت الجريمة في ظلها[2]. وبالنسبة للمجتمع فليس من مصلحته أن يجرم فعلا لم يعد المشرع يرى فائدة من تجريمه أو أن يعاقب على فعل بعقوبة تزيد عما هو ضروري لحماية المجتمع[3].

3-شروط تطبيق قاعدة رجعية النص الأصلح للمتهم:

لتطبيق القانون الأصلح للمتهم لابد من توافر شرطين أساسيين: أن يكون القانون الجديد فعلا أصلح للمتهم (أ)، أن يكون القانون الجديد قد صدر قبل الحكم في الدعوى بحكم بات(ب).

أ-أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم:

لم يحدد المشرع الجزائري المعيار الذي يعتمد عليه من أجل تحديد القانون الأصلح للمتهم، فساق الفقه مجموعة من الضوابط سوف نوضحها قبل الخوض في تطبيقاته.

---

[1]- **SOYER Jean- Claude**, Droit pénal général et procédure pénale, 15 ème édition, L.G.D.J, Paris, 2000, p. 65.

[2] - **عدو عبد القادر**، مرجع سابق، ص. 84.

[3] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 112.

-ضوابط تقدير صلاحية القانون للمتهم:

يوجد ضابطان يحكمان تقدير صلاحية القانون للمتهم: الموضوعية والواقعية[1].

الموضوعية:

لا يعتد في تقدير صلاحية القانون للمتهم بالعامل الشخصي، أي برأي المتهم لما هو أصلح له، بل على أساس موضوعي، فقد يرى المتهم المعسر أن الحبس المقرر في القانون الجديد أخف بالنسبة له من الغرامة التي يقررها القانون القديم مع أن المستقر عليه أن عقوبة الغرامة أخف من الحبس[2].

الواقعية:

في تقدير الصلاحية ينبغي أن تكون المقارنة بين النصين واقعية وليست مجردة، حيث لا ننظر إلى القانون في جملته بصفة مجردة بل ننظر لواقعة معينة في جريمة معينة وعلى مجرم ذي ظروف معينة (القضية المعروضة على القاضي). وبناء على ما سبق قد تكون نتيجة المقارنة بين قانونين إيجابية لمتهم وسلبية لآخر. وتطبيقا لذلك: إذا كان القانون القديم لا يجيز وقف التنفيذ خلافا للقانون الجديد، بينما القانون الجديد من جهته يخفض حدي العقوبة، هنا يكون القانون القديم أصلح لمتهم جدير بإيقاف التنفيذ، ويكون القانون الجديد أصلح بالنسبة لمتهم آخر جدير بوقف تنفيذ العقوبة[3].

-تطبيقات القانون الأصلح للمتهم:

يكون القانون الجديد أصلح للمتهم إذا أنشأ له مركزا أفضل من القانون القديم، سواء من ناحية التجريم أو العقاب.

---

[1] - **حسين عصام**، ضوابط القواعد الجنائية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010، ص. 68.

[2] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص.117-118.

[3] - انظر: **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. 76. **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص.118.

من ناحية التجريم، يكون القانون الجديد أصلح للمتهم:

*إذا: ألغى نص التجريم، قرر سببا من أسباب الإباحة أو مانعا من موانع المسؤولية أو مانعا من موانع العقاب، أضاف ركنا جديدا إلى الجريمة أو شرطا للعقاب لم يكن متطلبا من قبل، أضاف عذرا مخففا للعقاب أو معفيا منه.

من ناحية العقاب، يكون القانون الجديد أصلح للمتهم متى قرر عقوبة أخف، وتكون العقوبة أخف:

*إذا استبدل بعقوبة الجناية عقوبة الجنحة، أو بعقوبة الجنحة عقوبة المخالفة.

*إذا كانت العقوبات في القانونين لجرائم من نوع واحد (من عقوبات الجنايات أو من عقوبات الجنح أو من عقوبات المخالفات)، فالعبرة بالأدنى درجة في ترتيب العقوبات قانونا وهي: الإعدام، فالسجن المؤبد، فالسجن المؤقت، فالحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى 5 سنوات، فالغرامة التي تتجاوز 20.000 دج، فالحبس لأقل من شهرين، فالغرامة التي تقدر ب 20.000 دج فأقل.

*إذا كانت العقوبات في القانونين متماثلة (مثلا: حبس-حبس)، العبرة بمدة العقوبة بالنظر إلى حديها الأدنى والأقصى، من خفض أحدهما أو كليهما فهو الأصلح[1].

*إذا خير القانون الجديد بين عقوبتين (حبس أو غرامة) في حين ألزم القانون القديم القاضي بالحكم بالعقوبتين (حبس وغرامة).

*إذا قرر القانون الجديد عقوبة واحدة يكون أصلح من القانون القديم الذي يقرر الخيار بين عقوبتين، متى كانت أخفهما.

[1] - الإشكال يثور حينما يخفض القانون الجديد أحد الحدين ويرفع الآخر، كما لو رفع الحد الأقصى وخفض الأدنى أو العكس. وقد اختلفت الآراء الفقهية في هذا الشأن إلا أن الرأي الذي نميل معه هو ما شرحناه سابقا في ضوابط تقدير صلاحية القانون للمتهم وهو أن القاضي لا ينظر إلى القانون في جملته بل ينظر للواقعة المعروضة عليه، فظروف المتهم هي التي ترشد القاضي للقانون الأصلح له، فإن وجد بأنه يستحق الرأفة طبق عليه القانون الذي يخفض الحد الأدنى، وإن رأى أنه جدير بالتشديد طبق عليه القانون الذي يخفض الحد الأقصى. راجع في هذا الشأن: **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 123.

*إذا كان القانون القديم يقرر عقوبة تكميلية إلى جانب العقوبة الأصلية فالقانون الجديد الذي يقرر عقوبة أصلية فقط هو الأصلح.

ب-أن يكون القانون الجديد قد صدر قبل الحكم في الدعوى بحكم بات:

يشترط لتطبيق القانون الأصلح للمتهم أن يصدر القانون الجديد قبل الحكم في الدعوى العمومية بحكم بات.

ويكون الحكم باتا إذا أصبح غير قابل للطعن فيه بأي طريق عادي (المعارضة، الاستئناف) أو غير عادي (النقض وإعادة التماس النظر)، ويكون كذلك إذا استنفذ جميع طرق الطعن أو فاتت المواعيد دون طعن، فيصبح الحكم عنوانا للحقيقة تنقضي به الدعوى العمومية وتستقر به الأحكام القضائية.

بتوافر هذا الشرط يستفيد المتهم من القانون الجديد الأصلح له في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو أمام المحكمة العليا ويجوز أن يكون الطعن بالنقض مبنيا على سبب وحيد وهو مطالبة المحكوم عليه بتطبيق القانون الجديد الأصلح له.

يستثنى من هذا الشرط حالة القانون الجديد الذي أباح فعلا كان قد جرمه القانون القديم، ففي هذه الحالة يستفيد المحكوم عليه من هذا القانون الجديد ولو صدر بعد أن صار الحكم الصادر ضده باتا.

لم ينص المشرع الجزائي على هذا الاستثناء إلا أنه أمر منطقي حيث ليس من العدل عقاب شخص على فعل لم يعد المشرع يرى فائدة من تجريمه.

في الأخير نشير إلى أن هناك استثناء يرد على الاستثناء المتمثل في رجعية القانون الأصلح للمتهم وهو عودة للأصل أي سريان القانون بأثر فوري، ويتعلق الأمر بالقوانين المؤقتة أو محدودة المدة كالقوانين التي تصدر في حالة الحرب أو حالة الطوارئ، أين يتدخل المشرع ليقرر تجريم فعل ما أو يشدد عقوبة جريمة ما[1]، فالجرائم المرتكبة في ظل القانون المؤقت

[1] - كالقانون الذي يصدر في حالة انتشار وباء يلزم المواطنين بالتزام منازلهم في فترات محددة من اليوم أو بارتداء القناع الواقي في الأماكن العامة.

تظل محكومة بهذا القانون ولا يستفيد الجاني بعد زوال هذا القانون المؤقت من القانون الأصلح له ولو لم يكن الحكم باتا بعد.

والحكمة من ذلك أن القانون المؤقت يوضع في فترات حرجة لمواجهة ظروف استثنائية وتزول بانتهاء الظروف التي دعت إلى إصدارها، فإذا أرجعنا القانون الجديد واستفاد منه الجاني لتجردت هذه القوانين من قيمتها وقوتها وزالت العلة من وضعه كما أن القول بذلك فيه تشجيع للأشخاص على مخالفة القوانين المؤقتة والإفلات من أحكامها بتعطيل المحاكمة.

كما أن الأثر الرجعي للقانون الأصلح للمتهم لا مجال لإعماله إلا بالنسبة للقوانين الموضوعية، أما القوانين الإجرائية فتطبق بأثر فوري ولو كانت أسوأ للمتهم.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان

يتحدد النطاق المكاني للنص الجنائي طبقا لمبدأ الإقليمية (أولا) إلا أن إقليمية النص الجنائي ليست مطلقة بل تقيدها بعض المبادئ الاحتياطية التي تخفف من جمود المبدأ وتكمله (ثانيا).

أولا: مبدأ إقليمية النص الجنائي (Le principe de compétence territoriale)

تقتضي دراسة مبدأ الإقليمية تحديد مضمون المبدأ (1)، ومبرراته (2)، ثم بيان كيفية تطبيقه (3) واستثناءاته (4).

1-تعريف مبدأ الإقليمية :

يقصد بمبدأ الإقليمية تطبيق النص الجنائي على كل جريمة ترتكب في إقليم الدولة، أيا كانت جنسية الجاني أو المجني عليه (الشق الإيجابي)، ولا ينطبق على أي جريمة تقع خارج حدود هذا الإقليم ولو كان الجاني أو المجني عليه وطنيا (الشق السلبي)[1].

[1] - **فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 30.

2-مبررات المبدأ:

يجد هذا المبدأ تبريرا له فيما يلي:

أ-مبدأ سيادة الدولة على إقليمها: لكل دولة سيادة على إقليمها، ولعل العقاب على الجرائم من أهم مظاهر هذه السيادة ويترتب عن ذلك أن تختص كل دولة بالعقاب على ما يقع داخل إقليمها من جرائم.

ب-محاكمة الجريمة في مكان وقوعها يسهل إثباتها لتوافر الأدلة في هذا المكان: مما يجعل القاضي الإقليمي أقدر على تحديد مسؤولية مرتكبها[1].

ج-الردع العام والعدالة كهدفين للعقوبة لا مجال لتحقيقهما إلا إذا جرت المحاكمة في مكان ارتكاب الجريمة.

د-مبدأ الإقليمية فيه تدعيم لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات: لأن الشخص الموجود في إقليم دولة ما يكون ملتزما بقانون تلك الدولة، مما يقتضي محاكمته وفقا لهذا القانون في حالة مخالفته له، أما إذا طبقنا عليه قانونا آخر هنا نكون قد خرجنا عن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[2].

3-تطبيق المبدأ:

يقتضي تطبيق مبدأ إقليمية النص الجنائي تحديد إقليم الدولة (أ)، تفصيل القواعد المتعلقة بمكان ارتكاب الجريمة والتحقق من دخول هذا المكان في نطاق الإقليم (ب)، ثم بيان حكم الجرائم المرتكبة على متن البواخر والطائرات (ج).

[1] - **محمود نجيب حسني**، مرجع سابق، ص. 180.

[2] - **السعيد مصطفى السعيد**، مرجع سابق، ص. 28.

أ-المقصود بالإقليم:

طبقا لقواعد القانون الدولي، يشمل إقليم الدولة ثلاثة عناصر: الإقليم الأرضي، الإقليم المائي والإقليم الجوي.

أما **الإقليم الأرضي**، فتحدده الحدود السياسية للدولة كما هو معترف به دوليا، كما يشمل كذلك طبقات الأرض السفلى إلى مركز الكرة الأرضية. ويضاف إلى الأرض، طبقا لقواعد القانون الدولي، السفن والطائرات الحربية الوطنية وتضاف كذلك، طبقا للعرف الدولي، أرض السفارات والقنصليات الوطنية بالخارج[1].

الإقليم المائي، يتمثل الإقليم المائي في مساحات الماء التي تقع داخل الحدود السياسية للدولة من بحار وبحيرات أنهار، موانئ، ... إلى جانب البحر الإقليمي وهو جزء من عرض البحر (غير الخاضع لسيادة أي دولة) اللاصق بشواطئ الدولة، ويتحدد هذا الجزء بمسافة 12 ميلا بحريا.

الإقليم الجوي، هو طبقة الهواء يعلو الإقليمين البري والبحري إلى ما لا نهاية في الارتفاع[2].

نصت المادة الثالثة من قانون العقوبات على الإقليم بتعبير كالآتي: **" يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية"**. ونشير في هذا الصدد إلى أن عبارة "إقليم" هي الأصح باعتبارها تشمل كل الأقاليم الثلاثة (الأرضي، المائي والجوي) بعكس كلمة "أراضي" التي قد يفهم منها أن المقصود بالإقليم هو الإقليم البري فقط.

[1] - **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. ص. 90-91.

[2] - المرجع نفسه، ص. 91.

ب-تحديد مكان ارتكاب الجريمة:

تعد الجريمة مرتكبة في مكان ما إذا تحقق في هذا المكان ركنها المادي أو جزء منه[1]، سواء السلوك أو النتيجة الإجرامية. وهو ما عبر عنه المشرع الجزائري في المادة 586 من قانون الإجراءات الجزائية[2] حيث تنص: **" تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المذكورة لها قد تم في الجزائر".**

فقد يحدث الركن المادي بأكمله في الإقليم الجزائري، مثال ذلك: أن يطلق الجاني الرصاص على آخر فيموت في الإقليم نفسه. فتعتبر الجريمة مرتكبة في الجزائر.

كما قد يحدث أن يرتكب عنصر من هذا الركن في إقليم وعنصر آخر في إقليم آخر[3]، والمثال على ذلك: كأن يضع الجاني السم للمجني عليه في الجزائر ويسافر هذا الأخير إلى تونس أين تحدث الوفاة. في هذه الحالة تعتبر الجريمة مرتكبة في كلا الإقليمين ويسري عليها القانون الوطني لكلا الدولتين.

ج-وضع الجرائم المرتكبة على ظهر السفن والطائرات:

سنتعرض في هذا العنصر إلى الحالات التي يكون فيها القانون الجزائري هو المختص في النظر في الجرائم الواقعة على متن السفن والطائرات.

-السفن:

تنص المادة 590 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يطبق القانون الجزائري على الجنايات والجنح المرتكبة على ظهر السفن في حالتين:

---

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 145.

[2] - أمر رقم 66-155، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 47، صادر بتاريخ 9 جوان 1966، معدل ومتمم.

[3] - علما أن الركن المادي للجريمة يتألف من ثلاثة عناصر وهي: السلوك الإجرامي، النتيجة الإجرامية والعلاقة السببية.

* حالة السفينة الحاملة للراية الجزائرية المتواجدة في عرض البحر أيا كانت جنسية مرتكبيها.

* حالة السفينة التجارية الأجنبية المتواجدة على مياه جزائرية (ميناء أو مياه إقليمية).

-الطائرات:

تنص المادة 591 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يطبق القانون الجزائري على الجنايات والجنح المرتكبة على ظهر السفن في الحالات الآتية:

*حالة الطائرة الجزائرية، أيا كان مكان تواجدها وأيا كانت جنسية الجاني.

* حالة الطائرة الأجنبية متى كان الجاني أو المجني عليه جزائريا، أو إذا هبطت الطائرة في الجزائر بعد وقوع الجريمة.

4-الاستثناءات الواردة على مبدأ الإقليمية:

رأينا أنه من مقتضى الشق الإيجابي لمبدأ الإقليمية سريان القانون الجنائي على كل ما يقع داخل إقليم الدولة من جرائم بغض النظر عن جنسية الجاني، على أنه هناك بعض الاستثناءات ترد على ذلك، ويتعلق الأمر ببعض الأشخاص الذين يرتكبون جرائم داخل إقليم الدولة ورغم ذلك لا يطبق عليهم القانون الوطني بسبب تمتعهم بحصانة.

يتمثل الأشخاص المتمتعون بحصانة في:

- رئيس الدولة، ويجد مصدر حصانته في العرف الدستوري.
- نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة، ويجدون مصدر حصانتهم في الدستور. إلا أن هذه الحصانة ليست مطلقة حيث يمكن للنيابة العامة طلب رفع الحصانة بموافقة ثلثي أعضاء البرلمان.
- رؤساء الدول الأجنبية.
- الممثلون الدبلوماسيون الأجانب.
- رجال القوات العسكرية الأجنبية[1].

[1] - تجد الفئات الثلاثة الأخيرة مصدر حصانتها في العرف الدولي. راجع: **خلفي عبد الرحمان**، مرجع سابق، ص. 72.

ثانيا: المبادئ الاحتياطية لمبدأ الإقليمية

سبق أن أشرنا إلى أن مبدأ الإقليمية ليسا مطلقا، بل تقيده أو تكمله مبادئ تخفف من جموده، وهي كذلك استثناءات على الشق السلبي لمبدأ الإقليمية الذي مقتضاه، كما رأينا، عدم امتداد القانون الوطني للجرائم المرتكبة خارج إقليم الدولة ولو كان الجاني أو المجني عليه وطنيا. حيث نجد مبدأ الإقليمية عاجزا أمام الجرائم المرتكبة خارج الإقليم، لهذا وجد إلى جانبه: مبدأ الشخصية (1)، مبدأ العينية (2)، ومبدأ العالمية (3) لمعالجة هذا العجز أو النقص ومنع إفلات الجناة من العقاب.

1-مبدأ الشخصية:

يعني هذا المبدأ سريان القانون الجنائي الوطني على كل من يحمل جنسية الدولة متى ارتكب جريمته خارج إقليمها (الشق الإيجابي) كما يسري على كل جريمة يكون المجني عليه فيها متمتعا بجنسية الدولة، ولو كان مرتكب الجريمة أجنبيا وارتكبها خارج إقليم الدولة (الشق السلبي) [1].

ويقصد بهذا المبدأ في القانون الجزائري تطبيق قانون العقوبات الجزائري على الجرائم المرتكبة في الخارج من طرف شخص يحمل الجنسية الجزائرية، وهو ما يمثل الشق الإيجابي لمبدأ الشخصية (principe de la personnalité active).

ويتجسد في القانون الجزائري في المادة 582 من قانون الإجراءات الجزائية، مساهمة من المشرع في التعاون الدولي لمكافحة الجريمة وحتى لا يكون الوطن ملاذا للفارين من العدالة، مادام مبدأ الإقليمية لا يسمح بعقابه وتسليم المجرمين مخالف للدستور.

يشترط لتطبيق هذا المبدأ جملة من الشروط، بعضها يتعلق بالجناية والبعض الآخر بالجنحة.

[1]- **قورة عادل**، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص. 61.

بالنسبة للجنايات:

تنص المادة 582 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: **"كل واقعة موصوفة بأنها جناية معاقب عليها في القانون الجزائري ارتكبها جزائري في خارج إقليم الجمهورية يجوز أن تتابع ويحكم فيها في الجزائر.**

غير أنه لا يجوز أن تجرى المتابعة أو المحاكمة إلا إذا عاد الجاني إلى الجزائر ولم يثبت أنه حكم عليه نهائيا في الخارج وأن يثبت في حالة الحكم بالإدانة أنه قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو عنها".

يستخلص من المادة أعلاه عدة شروط لتطبيق المبدأ وهي:

-أن تكون الجريمة جناية في قانون العقوبات الجزائري بغض النظر عن وصفها في قانون الدولة التي وقعت فيها.

-أن يحمل الجاني الجنسية الجزائرية، سواء كانت أصلية أو مكتسبة حتى ولو اكتسب الجنسية بعد ارتكاب الجريمة لكيلا يكون اكتساب الجنسية سبيلا للإفلات من العقاب.

-أن تكون الجريمة مرتكبة خارج أراضي الجمهورية.

-عودة الجاني إلى الجزائر حيث لا تجوز محاكمته غيابيا.

-ألا يكون الجاني قد حكم عليه نهائيا في الخارج، وإذا حكم عليه أن يثبت أنه قضى العقوبة أو سقطت عليه بالتقادم أو العفو، وفقا لقاعدة عدم جواز الحكم على شخص عن فعل واحد مرتين.

بالنسبة للجنح:

تنص المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية على شروط تطبيق مبدأ الشخصية كالآتي: **" كل واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أم في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه يجوز المتابعة من أجلها والحكم فيها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائريا.**

ولا يجوز أن تجرى المحاكمة أو يصدر الحكم إلا بالشروط المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 582.

وعلاوة على ذلك فلا يجوز أن تجرى المتابعة في حالة ما إذا كانت الجنحة مرتكبة ضد أحد الأفراد إلا بناء على طلب من النيابة العامة بعد إخطارها بشكوى من الشخص المضرور أو ببلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت الجريمة فيه".

تتمثل هذه الشروط، طبقا للمادة أعلاه، فيما يلي:

-أن تكيف الجريمة جنحة في كلا القانونين (الجزائري والأجنبي)[1].

-أن يتمتع الجاني بالجنسية الجزائرية سواء كانت أصلية أو مكسبة.

-أن تكون الجريمة مرتكبة في الخارج.

-عودة الجاني إلى الجزائر.

-ألا يكون الجاني قد حكم عليه نهائيا أو قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو العفو.

- إذا تعلق الأمر بجنحة ضد الأفراد، فلا تجرى المتابعة إلا بناء على شكوى من المجني عليه أو بلاغ من سلطات الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة إلى النيابة العامة في الجزائر.

إلى جانب مبدأ الشخصية الإيجابي، يوجد مبدأ الشخصية في شقه السلبي (Le principe de la personnalité passive) ويأخذ هذا المبدأ بعين الاعتبار المجني عليه

[1] - استعمل المشرع للتعبير عن هذا الشرط عبارة: " سواء ... أم ..."، وهي عبارة خاطئة لا تفيد المعنى المقصود على خلاف المصطلحات المستخدمة في النص باللغة الفرنسية، أين استعمل المشرع عبارات تفيد شرط ازدواجية التجريم، حيث تنص المادة في صيغتها الفرنسية على ما يلي:

« Tout fait qualifié délit, <u>tant par la loi algérienne que par la législation du pays où il a été commis</u>, peut être poursuivi et jugé en Algérie lorsque son auteur est un algérien … »

وأساسه حماية الدولة لرعاياها في الخارج. حيث يقضي "**بمعاقبة الجاني الذي يرتكب جريمته في الخارج على أحد مواطني الدولة الوطنية**"[1].

وقد أخذت به القليل من تشريعات الدول[2] في حدود معينة، أما المشرع الجزائري فلم يأخذ به إلا بعد تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2015[3] في المادة 588 المعدلة حيث تنص: "**تجوز متابعة ومحاكمة كل أجنبي، وفقا لأحكام القانون الجزائري، ارتكب جريمة خارج الإقليم الجزائري ..... أو أي جناية أو جنحة ترتكب إضرارا بمواطن جزائري**".

بموجب المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية أخذ المشرع صراحة بمبدأ الشخصية السلبي، حيث أقر متابعة كل من يرتكب جريمة في الخارج متى كانت الضحية تحمل الجنسية الجزائرية.

2-مبدأ العينية: (Le principe de compétence réelle)

سنتعرض لتعريف المبدأ (أ)، ثم لشروط تطبيقه (ب).

---

[1] - **أحمد فتحي سرور**، الوسيط في شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص. ص. 110-111.

[2] - على سبيل المثال أخذ به المشرع الفرنسي في المادة 113-7 من قانون العقوبات، حيث تنص:

« La loi pénale française est applicable à tout crime, ainsi qu'à tout délit puni d'emprisonnement, commis par un Français ou un étranger hors du territoire de la république lorsque la victime est de nationalité française au moment de l'infraction ».

من شروط تطبيق مبدأ الشخصية في شقه السلبي في القانون الفرنسي: أن تحمل الجريمة وصف الجناية أو الجنحة المعاقب عليها بالحبس طبقا للقانون الفرنسي بغض النظر عن وصفها في القانون الأجنبي الذي ارتكبت الجريمة على أراضيه، وأن تحمل الضحية الجنسية الفرنسية وقت ارتكاب الجريمة. هناك شرط آخر يتعلق بالمتابعة في الجنح وهو وجود شكوى من الضحية أو ذويه أو بلاغ من السلطات العامة التابعة للدولة التي ارتكبت فيها الجريمة.

JACOPIN S., Droit pénal général, Bréal, Paris, 2011, p. 186.

[3] - أمر رقم 15-02، مؤرخ في 23 يوليو 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 40، صادر في 23 يوليو 2015.

أ-تعريف مبدأ العينية:

يقصد بمبدأ عينية النص الجنائي: **" تطبيق قانون العقوبات على كل شخص يحمل جنسية أجنبية ارتكب في الخارج جريمة تمس بالمصالح الأساسية للدولة"**[1].

ب-شروط تطبيق مبدأ العينية:

أخذ المشرع الجزائري بهذا المبدأ في المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية كالآتي: **"تجوز متابعة ومحاكمة كل أجنبي، وفقا لأحكام القانون الجزائري، ارتكب جريمة خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك في جناية أو جنحة ضد أمن الدولة الجزائرية أو مصالحها الأساسية أو المحلات الدبلوماسية والقنصلية الجزائرية أو أعوانها، أو تزييفا لنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونا في الجزائر ..."**.

يتضح من المادة 588 أعلاه، ضرورة توافر أربعة شروط لتطبيق مبدأ العينية وهي:

-أن يكون الجاني حاملا لجنسية أجنبية.

-أن يرتكب جريمة خارج الإقليم الجزائري.

-أن تشكل الجريمة جناية أو جنحة ضد أمن الدولة الجزائرية أو مصالحها الأساسية أو ضد المحلات الدبلوماسية والقنصلية الجزائرية أو أعوانها، أو ضد أموال الدولة بتزييف نقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونا في الجزائر.

-ألا يكون الجاني قد حكم عليه نهائيا أو قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو العفو.

نشير إلى أن المشرع لم يشترط في المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية وجوب عودة الجاني أو القبض عليه في الجزائر أو تسليمه إلى الدولة الجزائرية كما كان موجودا في المادة قبل التعديل، مما يعني إمكانية محاكمة الجاني غيابيا.

[1]- **DEBOVE Frédérik**, FALLETTI François, JANVILLE Thomas, Précis de droit pénal et procédure pénale, 4 ème édition, Presses Universitaires de France, Paris, 2001, p. 76.

3-مبدأ العالمية : (Le principe de compétence universelle)

يقصد بعالمية القانون الجنائي: **"تطبيقه على الجريمة التي يقبض على مرتكبها في إقليم الدولة أيا كانت جنسية ومكان جريمته"**[1].

حيث تقتضي ضرورة التضامن بين الدول في مكافحة الإجرام أحقية كل دولة في العقاب في بعض الجرائم، بغض النظر عن مكان وقوعها أو جنسية مرتكبها، مساسها أو عدم مساسها بمصالحها متى قبضت عليه قبل محاكمته من الدولة التي ستحاكمه، فواقعة القبض هي التي تخول الاختصاص لقضاء الدولة[2].

تتميز هذه الجرائم بأنها جرائم خطيرة وضررها لا يقتصر على دولة بعينها وإنما يعم عدة دول، كما تتميز بأنها ترتكب بواسطة عصابات إجرامية منظمة وتمتد لأكثر من دولة، مما يستوجب التعاون الدولي في سبيل مكافحتها وهو ما سيمنع المجرمين من الإفلات من العقاب. من أمثلة هذه الجرائم: الاتجار بالبشر، الاتجار بالأعضاء البشرية، القرصنة، ...الخ.

رغم أهمية هذا المبدأ إلا أن المشرع الجزائري لم ينص عليه ضمن نصوصه[3].

المبحث الثاني: انتفاء عدم المشروعية (أسباب الإباحة أو الأفعال المبررة)

سبق أن أشرنا في حديثنا عن الركن الشرعي للجريمة إلى أنه لا يكفي لقيام الجريمة أن يتطابق الفعل مع نص التجريم، بل يجب إضافة إلى ذلك عدم خضوع هذا الفعل لأي سبب من أسباب الإباحة، لأن توافر هذه الأخيرة يخرج الفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة. فأسباب الإباحة هي الشق الثاني للركن الشرعي للجريمة.

---

[1] - **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. 88.

[2] - **محمد سامي الشوا**، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة جامعة المنوفية، المنوفية، 1996، ص. 164.

[3] - أخذ المشرع الفرنسي بهذا المبدأ في بعض الجرائم الواردة على سبيل الحصر في المواد من 689-1 إلى 689-9 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي من بينها جرائم التعذيب، الإرهاب، ... الخ.

سنتناول في هذا الموضوع مفهوم أسباب الإباحة (المطلب الأول) ثم نبين صوره كما وردت في القانون الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم أسباب الإباحة

سنتعرض أولا لتعريف أسباب الإباحة (الفرع الأول)، للعلة من الإباحة (الفرع الثاني)، لطبيعتها (الفرع الثالث)، ثم نعرج للتمييز بينها وبين موانع المسؤولية (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعريف أسباب الإباحة

أسباب الإباحة هي تلك الأسباب التي ترفع عن الفعل غير المشروع أصلا وصفه الإجرامي[1] وتحيله، بالنظر لوجود قاعدة إباحة، لعمل مشروع مشروعية استثنائية[2].

كما عرفت بأنها: " **رخصة قانونية تتيح أو تبرر لمن توافرت لديه أن يرتكب فعلا أو تركا جرمه المشرع الجنائي في نص من نصوصه"**[3].

عبر عنها المشرع الجزائري بالأفعال المبررة، وتتمثل في القانون الجزائري في: أمر القانون، إذن القانون، والدفاع الشرعي.

الفرع الثاني: الأساس القانوني للإباحة

العلة من الإباحة هنا هو: انتفاء علة التجريم، فقد تحيط بالفعل وقت ارتكابه ظروف تجرده من معاني العدوان كما هو الحال في أمر وإذن القانون، كما سنرى، أو قد يقع تعارض بين مصلحتين أو حقين اجتماعيين فيغلب المشرع أحدهما على الآخر كما هو الحال في الدفاع الشرعي.

---

[1]- يظهر هذا الأثر في المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري في تعبير: "**لا جريمة**".

[2]- **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. 223.

[3]- **فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزغبي**، مرجع سابق، ص. 206.

الفرع الثالث: طبيعة أسباب الإباحة

تتميز أسباب الإباحة بأنها موضوعية (عينية) لا شخصية، تتصل بالفعل فتغير طبيعته من فعل غير مشروع إلى فعل مشروع، ولا شأن لها بشخص الفاعل. يترتب على الطبيعة الموضوعية ما يلي:

-ترتب أسباب الإباحة أثرها ويستفيد منها كل من ساهم في الجريمة بوصفه فاعلا أو شريكا على أساس أنه ساهم في فعل مباح.

-لا يعتد بالجهل بتوافر أحد أسباب الإباحة، فالجهل لا يمنع من الاستفادة منها[1].

الفرع الرابع: التمييز بين أسباب الإباحة وموانع المسؤولية[2]

تتميز أسباب الإباحة عن موانع المسؤولية في النقاط التالية:

-أسباب الإباحة تخلع عن الفعل صفته التجريمية، فيتحول من فعل غير مشروع إلى فعل مباح، بينما في موانع المسؤولية يبقى السلوك غير مشروع.

-يترتب عن إباحة الفعل أنه في أسباب الإباحة لا مسؤولية جنائية ولا مسؤولية مدنية، بخلاف موانع المسؤولية أين يرتفع العقاب (المسؤولية الجنائية) دون المسؤولية المدنية التي تظل قائمة.

-تتميز أسباب الإباحة بأنها موضوعية، يستفيد منها كل من ساهم فيها، في حين تتميز موانع المسؤولية بأنها شخصية لا يستفيد منها إلا من توافرت فيه الموانع.

-أسباب الإباحة تهدم الركن الشرعي للجريمة، بينما موانع المسؤولية تهدم الركن المعنوي لها.

---

[1] - **عبد الله سليمان**، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، الجزء الأول (الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص. 119.

[2]- تتمثل موانع المسؤولية في القانون الجزائري في: الجنون (المادة 47 من قانون العقوبات)، صغر السن (المواد: 49، 50، 51 من القانون نفسه)، الإكراه (المادة 47 من القانون نفسه) وحالة الضرورة في حدود.

المطلب الثاني: صور أسباب الإباحة

حدد قانون العقوبات، في المادة 39 منه أسباب الإباحة في: أمر القانون (الفرع الأول)، إذن القانون (الفرع الثاني) والدفاع الشرعي (الفرع الثالث)، سندرسها بالترتيب الذي وردت عليه.

الفرع الأول: أمر القانون: (أداء الواجب)

نصت عليه المادة 39 من قانون العقوبات كالآتي: "لا جريمة:

1-إذا كان الفعل قد أمر... به القانون".

يتخذ أمر القانون كسبب من أسباب الإباحة إحدى صورتين: تنفيذ أمر القانون مباشرة (أولا) أو تنفيذ الأمر الصادر عن سلطة مختصة (ثانيا).

أولا: تنفيذ أمر القانون مباشرة

إن الأفعال التي يأمر بها القانون يكمن سبب إباحتها في النص القانوني ذاته، فمن غير المنطقي أن يأمر القانون بفعل معين ثم يجرمه[1].

من أمثلة ذلك: أداء الشهادة، فالشاهد المستدعى للإدلاء بشهادته بموجب المادة 89 من قانون الإجراءات الجزائية لا يعتبر مرتكبا لجريمة القذف أو السب أو جريمة إفشاء الأسرار عند الإدلاء بشهادته، وكذلك الطبيب الذي يبلغ عن مرض معدي تم اكتشافه وفقا للمادة 39 من قانون الصحة[2] لا يعتبر مرتكبا لجريمة إفشاء سر المهنة المعاقب عليه في المادة 301 من قانون العقوبات.

[1]- **عبد الله سليمان**، مرجع سابق، ص. 121.

[2]- قانون رقم 18-11، مؤرخ في 2 يوليو 2018، يتعلق بالصحة، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 29 يوليو 2018.

ثانيا- تنفيذ الأمر الصادر عن سلطة مختصة:

فالقانون يلزم الموظف المرؤوس بإطاعة أوامر رئيسه وفقا للتدرج السلمي في الوظيف العمومي، وما هذا إلا تطبيق لما أمر به القانون[1].

ومن أمثلة ذلك: تنفيذ ضابط الشرطة القضائية أمر القبض الصادر من قاضي التحقيق طبقا للمادة 109 من قانون الإجراءات الجزائية، الذي يشكل في الواقع جريمة اعتداء على الحريات العامة (المادة 291 من قانون العقوبات).

الفرع الثاني: إذن القانون[2]: (استعمال الحق)

سنتعرض للمقصود بإذن القانون كسبب من أسباب الإباحة (أولا)، ثم تطبيقات الإباحة استعمالا للحق (ثانيا).

أولا: المقصود بإذن القانون

سنتناول تحت هذا المسمى تعريف إذن القانون (1)، أساس الإباحة (2) والشروط العامة للإباحة استعمالا للحق (3).

1-تعريف إذن القانون :

نصت على إذن القانون كسبب من أسباب الإباحة المادة 39 من قانون العقوبات كالآتي: " لا جريمة:

[1] - **عبد الله سليمان**، مرجع سابق، ص. 122.

[2] - يكمن الفرق بين أمر القانون وإذنه في أن أمر القانون إجباري يجب القيام به وتترتب على مخالفته مسؤولية جنائية، في حين أن إذن القانون يكون للمخاطب به حرية الفعل أو الترك، فإذا قام بالفعل فلا جريمة لأن العمل يأذن به القانون. انظر: **رحماني منصور**، الوجيز في القانون الجنائي العام (فقه، قضايا)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة، ص. 237.

2- إذا كان الفعل قد ... أو أذن به القانون".

يقصد بإذن القانون الحالات التي ينتفي فيها عدم مشروعية الفعل لكونه قد وقع استعمالا لحق يقرره القانون لمرتكبه[1].

2-أساس الإباحة:

أساس الإباحة هنا هو وجوب تحقيق التناسق بين أحكام القانون وتنزيه المشرع عن الوقوع في تناقض، حيث من غير المعقول أن يقرر المشرع حقا للأشخاص ثم يعاقب على إتيان الأفعال المكونة له في حدود القانون[2].

3-الشروط العامة للإباحة استعمالا للحق:

يشترط لإباحة الفعل استعمالا لحق توافر شرطين هما: الوجود القانوني للحق (أ) والاستعمال المشروع له (ب).

أ-الوجود القانوني للحق:

ويعني هذا الشرط ضرورة أن يكون للحق وجود من الناحية القانونية، والحق مصلحة يعترف بها القانون ويحميها[3].

ب-الاستعمال المشروع للحق:

ليكون استعمال الحق مشروعا لابد من الالتزام بالحدود المادية والمعنوية له. يقصد بالتقيد بالحدود المادية للحق امتناع الإباحة لغير صاحب الحق[4] وقصر الإباحة على

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 181.

[2] - المرجع نفسه، الموضع نفسه.

[3]- في تفصيل هذا الشرط راجع: المرجع نفسه، ص. 183 وما بعدها.

[4]- باستثناء بعض الحقوق التي قد تنتقل للغير كحق تأديب الصغير للمعلم أو الحرفي، حق الدفاع أمام القضاء للمحامي، ...الخ.

الأفعال اللازمة لاستعمال الحق[1]. ويقصد بالتقيد بالحد المعنوي للحق ارتكاب الأفعال المكونة للحق بنية سليمة وفي حدود الغاية من الإباحة[2].

ثانيا: تطبيقات الإباحة استعمالا للحق

من أهم تطبيقات الإباحة استعمالا للحق: حق التأديب (1)، حق مباشرة الأعمال الطبية (2)، حق مباشرة الألعاب الرياضية (3).

1-حق التأديب :

تكمن العلة من تقرير حق التأديب في الحفاظ على الأسرة، فجعل لراعيها حقا على أفرادها، فخول له إتيان أفعال الضرب البسيط قاصدا التهذيب والإصلاح. ويشمل هذا الحق تأديب كل من الزوجة (أ) والأولاد (ب).

أ-تأديب الزوجة:

يجد هذا الحق سنده في الشريعة الإسلامية التي سمحت للزوج بتأديب زوجته، في قوله تعالى: **" واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا"**[3].

وإن أقر القرآن حق تأديب الزوجة إلا أنه قيده في الآية الكريمة من حيث السبب، الوسيلة والغاية. فسمحت بذلك في حالة نشوز الزوجة، وأن يكون الضرب هو الوسيلة الأخيرة بعد الوعظ والهجر في المضجع، وذلك بغية التأديب ومواجهة نشوزها.

[1]- فيكون ضرب الصغير على سبيل المثال ضربا خفيفا لا يكسر عظما ولا يدمي جسدا.

[2]- فيكون غرض الأب من ضرب ابنه التربية والتهذيب والإصلاح، فإن استهدف شيئا آخر خرج عن الحدود المعنوية للحق.

[3]- سورة النساء، الآية 34.

ب-تأديب الصغار:

كما أقرت الشريعة الغراء حق تأديب الصغار للولي أو الوصي بالضرب الخفيف، وينتقل هذا الحق، اتفاقا، إلى المعلم في المدرسة والمدرب في الرياضة والحرفي لمتعلم الحرفة. إلا أن استعمال هذا الحق مقيد بالحدود المادية والمعنوية التي شرحناها آنفا.

2-حق مباشرة الأعمال الطبية:

أباح القانون الأعمال الطبية بما يترتب عليها من جرائم كالوفاة، إحداث عاهة، الجرح، ...الخ، متى توافرت شروطها وهي: وجود ترخيص بمزاولة المهنة، رضاء المريض بالعلاج، وجود قصد العلاج[1]، وأخيرا مراعاة الأصول العلمية للمهنة[2].

3-حق مباشرة الألعاب الرياضية:

تقتضي بعض الرياضات إتيان أعمال عنف وإصابات على جسد المنافس قد تصل للوفاة، من بين هذه الرياضات نجد: الملاكمة والجيدو والمصارعة ... الخ، رغم ذلك لا تقوم المسؤولية الجزائية للاعب متى روعيت شروط ممارستها. وتتمثل هذه الشروط في:

-أن تكون اللعبة من الألعاب المعترف بها.

-أن تجرى في إطار مباراة رياضية منظمة.

-مراعاة قواعد اللعبة وأصولها.

الفرع الثالث: الدفاع الشرعي

يعتبر الدفاع الشرعي الصورة الثالثة من صور أسباب الإباحة، نصت عليه المادة 39 من قانون العقوبات كالآتي: **" لا جريمة:**

[1]- ينتفي هذا الشرط إذا كان الغرض من العمل الطبي إجراء تجربة على المريض مثلا.

[2]- يتخلف هذا الشرط كذلك إذا استعمل الطبيب أداة غير معقمة في العملية الجراحية أو نسي كمادة في جسم المريض مثلا.

2-إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو للغير بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء".

تقتضي دراسة الدفاع الشرعي التعرض للمقصود به (أولا)، أساس إباحته (ثانيا)، شروطه (ثالثا)، الحالات الممتازة له (رابعا)، الآثار المترتبة عليه (خامسا).

أولا: المقصود بالدفاع الشرعي

يقصد بالدفاع الشرعي **"استخدام القوة اللازمة لمواجهة خطر اعتداء غير مشروع يهدد بضرر يصيب حقا يحميه القانون، سواء لسد هذا الخطر قبل تحوله إلى ضرر أو منع استمرار الضرر إن كان قد بدأ بالفعل"[1].**

ثانيا: أساس الإباحة

اختلف الفقه حول أساس إباحة الدفاع الشرعي، فظهرت عدة أفكار، وهي: فكرة الحقوق الطبيعية (1)، فكرة العقد الاجتماعي (2)، فكرة العدالة المطلقة (3)، فكرة الإكراه المعنوي (4)، فكرة المصالح المتعارضة للأفراد (5).

1-فكرة الحقوق الطبيعية:

يرى جانب من الفقه أن أساس الإباحة يكمن في فكرة الحقوق الطبيعية. لكنها فكرة منتقدة لأنها وإن كانت تصلح لتفسير دفاع الشخص عن نفسه، فهي لا تصلح لتبرير دفاعه عن الغير.

2-فكرة العقد الاجتماعي :

برر فريق آخر الدفاع الشرعي بنظرية العقد الاجتماعي، والتي مقتضاها تنازل الأفراد عن حقوقهم بما فيها الحق في الدفاع عن أنفسهم للدولة، فإذا حدث اعتداء على أحد

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 241.

الأفراد واستحال على الدولة الدفاع عنه عاد الحق إلى حالته السابقة قبل العقد وتولى بذاته الدفاع عن نفسه.

وجه إلى هذا الفريق نفس النقد السابق، كما انتقدت الفكرة بدورها على أساس أن نظرية العقد الاجتماعي مشكوك في سلامتها تاريخيا.

3-فكرة العدالة المطلقة:

ذهب البعض الآخر إلى إسناد الدفاع الشرعي إلى فكرة العدالة المطلقة، فالاعتداء شر ومن العدل مقابلة الشر بشر مثله، في هذا الصدد قال الفيلسوف الألماني هيجل: "الاعتداء نفي لحق والدفاع نفي لهذا النفي، إذن الدفاع إثبات لحق". ففعل الدفاع عبارة عن عقوبة للمعتدي عن إخلاله بالتوازن الاجتماعي وإعادة لهذا التوازن.

لم يسلم هذا الرأي من النقد باعتبار العقوبة مقررة لجريمة وقعت والفرض في الدفاع الشرعي أن الجريمة لم تقع بعد وأن الهدف من الدفاع هو منع وقوعها. ضف إلى ذلك أن هذا الرأي يصف فعل الدفاع على أنه شر وهو ليس كذلك.

4-فكرة الإكراه المعنوي :

نادى البعض الآخر بأن أساس الدفاع الشرعي هو الإكراه المعنوي، فالمعتدى عليه يكون في حالة إكراه معنوي يفقده إرادته واختياره فيجد نفسه ملزما برد الاعتداء.

انتقدت الفكرة بدورها على أساس أنه ليس صحيحا أن فعل الاعتداء يصل إلى حد إعدام الإرادة تماما، بل قد لا تؤثر عليه مطلقا متى كان يسيرا، إضافة إلى أن الإكراه ليس سببا من أسباب الإباحة بل مانع من موانع المسؤولية نتيجة غياب الركن المعنوي للجريمة بسبب غياب الإرادة، يترتب عليه، بخلاف أسباب الإباحة، رفع المسؤولية الجنائية وبقاء الصفة غير المشروعة للفعل.

5-فكرة المصالح المتعارضة للأفراد:

تعتبر الفكرة الأقرب إلى الحقيقة وهي قائمة على فكرة المصالح المتعارضة للأفراد وترجيح مصلحة أولى بالرعاية على مصلحة أخرى تحقيقا للصالح العام، فحق المعتدى عليه أهم عند المجتمع من حق المعتدي لأنه بلجوء هذا الأخير إلى العدوان أهدر القيمة الاجتماعية لحقه، وفعل الدفاع وإن كان يتضمن إهدارا لحق المعتدي إلا أنه يحمي حق المعتدى عليه وهو الأولى بالرعاية في نظر المجتمع[1].

ثالثا: شروط الدفاع الشرعي

يتكون الدفاع الشرعي من فعلين رئيسيين ومتلازمين هما: فعل الاعتداء وفعل الدفاع، ولكل منهما شروط لابد أن تتحقق لقيام حالة الدفاع الشرعي. سنبين هذه الشروط فيما يلي:

1-شروط فعل الاعتداء:

تتمثل شروط فعل الاعتداء في: وجود الاعتداء (أ)، أن يكون خطر الاعتداء غير مشروع جنائيا (ب)، أن يكون موضوع الاعتداء إحدى جرائم النفس أو المال (ج)، أن يكون الخطر حالا (د).

أ-وجود الاعتداء:

الاعتداء هو الخطر الذي ينذر بوقوع ضرر يصيب النفس أو المال أو استمراره[2]. ويعني تطلب توافر الاعتداء وجود الخطر الذي يهدد بوقوع ضرر، ويقتضي توافر الخطر أن يصدر من المعتدي فعل مادي ينطوي على خطر ينذر بوقوع ضرر أو باستمرار هذا الضرر،

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 242-244.

[2] - المرجع نفسه، ص. 245.

يستوي أن يكون هذا الخطر جسيما أو يسيرا، يهدد نفس الشخص أو ماله أو نفس الغير ومال الغير، ويستوي كذلك أن يكون مصدر الخطر فعلا إيجابيا أو سلبيا[1].

إلا أنه قد يتوهم أحد الأشخاص أنه مهدد بخطر فيبادر باستخدام القوة اللازمة لرد هذا الاعتداء، ثم يتضح أن هذا الخطر موهوم لا وجود له. فما حكم الدفاع ضد الخطر الموهوم؟ يرى البعض[2]، بحق، أن الخطر الوهمي ما هو إلا صورة من صور الغلط في أحد شروط الدفاع الشرعي لتصور الشيء على غير حقيقته، مما ينفي عنه القصد الجنائي فلا يسأل عن جريمة عمدية وقد يسأل عن جريمة غير عمدية. ويبقى فعل المدافع ضد الخطر الوهمي غير مشروع ويجوز الدفاع الشرعي ضده.

ب-أن يكون خطر الاعتداء غير مشروع جنائيا:

يكون الخطر غير مشروع إذا لم يكن منشؤه ممارسة حق مشروع أو استعمال سلطة مشروعة[3]. يترتب على ذلك أنه لا محل للدفاع ضد الخطر المشروع، ويكون كذلك إذا توافر بشأنه سبب إباحة وتطبيقا لذلك لا يجوز لمن يقبض عليه بناء على أمر قضائي أن يقاوم ضابط الشرطة القضائية المنفذ للأمر[4].

ج-أن يكون موضوع الاعتداء إحدى جرائم النفس أو المال:

يجب أن يهدد الخطر النفس أو المال أو نفس الغير أو مال الغير، وهو ما نصت عليه المادة 30 من قانون العقوبات دون تحديد لجرائم النفس أو المال المعنية. والمقصود بجرائم النفس، الجرائم التي تقع على الأشخاص، ومن أمثلتها جرائم الاعتداء على حياة الإنسان (القتل)، أو سلامة الجسم (الجرح والضرب)، أو الاعتداء على الحرية (الاختطاف،

[1] -**فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي**، مرجع سابق، ص. 220.

[2] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 248-250.

[3]- **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. 250.

[4]- يكون الخطر غير مشروع ولو كان المعتدي غير مسؤول جنائيا (كالفعل الصادر من الصغير أو المجنون) فامتناع عقاب المعتدي لا ينفي الدفاع الشرعي ضده، يظل كذلك ولو كان نشوؤه بسبب استفزاز المدافع نفسه، كما يجوز الدفاع ضد من يستخدم الحيوان كأداة للاعتداء، فالخطر هنا موجود وغير مشروع ومصدره صاحب الحيوان.

انتهاك حرمة منزل)، أو الاعتداء على العرض (الاغتصاب هتك العرض) أو الشرف والاعتبار (القذف والسب)[1].

أما جرائم المال، فهي كثيرة من بينها السرقة، النصب والاحتيال، تخريب أملاك الدولة، خيانة الأمانة، التحطيم العمدي لملك الغير، ... الخ.

د-أن يكون الخطر حالا:

يكون الخطر حالا في حالتين:

-أن يكون الضرر لم يقع بعد لكنه على وشك الوقوع، المثال على ذلك: أن يصوب شخص مسدسه نحو عدوه محاولا قتله.

-أن يكون الاعتداء بدأ والضرر واقع بالفعل، لكنه لازال مستمرا، والمثال على ذلك: أن يضرب المعتدي غريمه بالعصا ويوالي في الضربات.

في كلتا الحالتين يكون المدافع في وضع يستحيل فيه اللجوء إلى السلطات، مما يلزم عليه رد الاعتداء بنفسه. أما إذا وقع الاعتداء كاملا وزال الخطر، فلا مبرر لاستعمال الدفاع الشرعي لأن الخطر لم يعد حالا.

2-شروط فعل الدفاع:

الدفاع هو رد الفعل على الاعتداء، يشترط لإباحته شرطين: أولهما أن يكون لازما لرد العدوان (أ) ومتناسبا مع جسامته(ب).

[1]- راجع في هذا الصدد: **عوض محمد**، قانون العقوبات القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص. ص. 145-146.

أ-لزوم فعل الدفاع:

يكون فعل الدفاع لازما إذا كان هو الوسيلة الوحيدة لصد الاعتداء[1]، حيث لم يكن أمام المدافع من سبيل لدرئه غير الفعل الذي ارتكبه[2]. وبالتالي يتخلف هذا الشرط إذا كان أمام المدافع وسائل أخرى لرد الاعتداء كانتزاع الأداة التي يستعملها، مسك يده، عرقلته وتعطيله لمنع الاعتداء عليه، ...الخ.

نشير في الشأن الذي نحن بصدده إلى أنه لا أهمية لنوع الجريمة التي يرد بها المدافع العدوان، إذ يمكن لفعل الدفاع أن يتخذ إحدى جرائم الأموال كإتلاف باب المكان الذي حبس فيه، إتلاف سيارته، أو قتل الكلب الذي استعمله المعتدي، تحطيم سلاحه، .... الخ، كما قد يتخذ صورة السلوك السلبي (الامتناع) كما إذا هاجم كلب المدافع على المعتدي وتركه المدافع فأصاب المعتدي بجروح.

يشترط لتحقق هذا الشرط أن يتجه فعل الدفاع إلى المعتدي نفسه لا إلى غيره، فلا يكون فعل الدفاع لازما إذا توجه لغير مصدر الاعتداء والمثال على ذلك: أن يقتحم شخص منزلا ويشرع في حرقه فيقوم صاحب المنزل بالقبض على ابن المعتدي وتهديد أبيه بقتله، فالاعتداء هنا واقع على الطفل وهو غير مسؤول عن عدوان أبيه[3].

ب-التناسب:

لإباحة فعل الدفاع يجب أن يكون هذا الأخير بالقدر الضروري لرد الاعتداء فلا يحدث من الأضرار إلا ما يقتضيه رده، وألا يتجاوز حدوده وإلا خرج المدافع من دائرة الإباحة إلى الجريمة. فإن كان في إمكان المدافع رد الاعتداء بلكمة فلا داعي لاستعمال السكين مثلا. ويخضع تقدير مدى التناسب للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

---

[1]- **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 270.

[2]- **KOLB Patrick, LETURMY Laurence**, Droit pénal général (l'infraction, l'auteur, les peines), Gualino éditeur, Paris, 2000, p. 81.

[3]- راجع في تفصيل ذلك: **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. ص. 156-160.

لا يجب أن يفهم من التناسب المساواة بين فعلي الاعتداء والدفاع، فالمعتدى عليه يكون في وضع يصعب فيه تقدير الموقف، فالتسليم بوجود قدر من الاختلاف بينهما أمر وارد. وعلى القاضي أن يأخذ ذلك في الحسبان عند تقديره لتوافر شرط التناسب من عدمه[1].

يترتب عن اختلال شرط التناسب تجاوز حدود الدفاع الشرعي وبالتبعية الخروج من دائرة المباح إلى المحظور، كمن يتعرض لاعتداء بالضرب وكان في استطاعته أن يرد الضرب لكف الأذى ومع ذلك يلجأ للقتل. ويترتب على ذلك أحد نتيجتين: إما أن يكون التجاوز عمديا فيسأل المعتدى عليه عن جريمة عمدية ويكون فعله غير مشروع ويحيز للمعتدي الدفاع عن نفسه، النتيجة الثانية أن يكون التجاوز بسبب سوء وخطأ في التقدير، هنا يسأل الشخص عن جريمة غير عمدية، لكن إذا استطاع المدافع أن ينفي خطأه بأن يثبت بأنه كان في ظروف لا تسمح له بالتقدير السليم أو إصابته باضطراب شديد من جراء الاعتداء، في هذه الحالة تنتفي مسؤوليته لا باعتبار فعله مبررا بل لانعدام الركن المعنوي (غياب العمد والخطأ)[2].

رابعا: الحالات الممتازة للدفاع الشرعي(les cas privilégiés de légitime défense)

نصت عليها المادة 40 من قانون العقوبات كالآتي:

"يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع:

[1]- **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 273-274.

يرى الفقيهان أن المعيار في تحديد التناسب مزدوج: فهو موضوعي وشخصي في آن واحد، يقوم على أساس الرجل العادي المتواجد في نفس ظروف المعتدى عليه. فعلى القاضي أن يتصور المدافع رجلا عاديا ويحيطه في نفس ظروف المعتدى عليه (جنسه، سنه، لياقته وقوته البدنية، الصحة والمرض، المكان آهل بالناس أم لا، الليل أم النهار، ... الخ)، هل كان سيتصرف ويرد الاعتداء بنفس طريقة المدافع أم بضرر أقل منه أو أكثر شدة منه؟

[2]- **عبد الله سليمان**، مرجع سابق، ص. 142.

1-القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر أي شيء منها أثناء الليل.

2-الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة".

الفرق بين حالات الدفاع الشرعي العادية وحالات الدفاع الشرعي الممتاز:

يكمن الفرق بين حالات الدفاع الشرعي العادية وحالات الدفاع الشرعي الممتازة في أن المدافع في الحالة الأخيرة غير ملزم بإثبات جميع شروط الدفاع الشرعي السابقة، بل يكفي أن يثبت أنه أمام حالة من حالات المادة 40 من قانون العقوبات. أما المدافع في حالات الدفاع الشرعي العادية فعليه أن يثبت شروط فعل العدوان وشروط فعل الدفاع. حيث أقام المشرع في المادة 40 قرينة مفادها أن من يدافع عن شخصه أو حرمة مسكنه من أي اعتداء يحدث ليلا فهو في حالة دفاع شرعي ممتاز، وكذلك الدفاع عن النفس أو الغير إذا كان ضد مرتكبي السرقات والنهب بالقوة[1].

خامسا: الآثار المترتبة على الدفاع الشرعي

يترتب على الدفاع الشرعي مجموعة من الآثار، تتمثل في:

1-محو الصفة التجريمية عن الفعل فيصبح فعلا مشروعا، بسبب انتفاء أحد أركان الجريمة وهو الركن الشرعي.

2-يترتب عن إباحة الفعل انعدام كل من المسؤولية الجنائية والمدنية.

3-استفادة كل من ساهم في الفعل كفاعل أصلي أو شريك من الإباحة باعتباره ساهم في عمل مشروع ومباح.

[1] - **خلفي عبد الرحمان**، مرجع سابق، ص. 99.

الفصل الثاني: الركن المادي للجريمة

الركن المادي للجريمة هو مظهرها الخارجي، فكل جريمة لابد لها من ماديات ملموسة تتجسد فيها الإرادة الآثمة، لأن القانون لا يعاقب على النوايا المجردة مادامت خزينة في النفس البشرية ولم تتجسد في العالم الخارجي.

لكن متى اتخذت هذه الأفكار الكامنة والباطنة مظهرا خارجيا تصدى لها القانون الجنائي إذا ما تطابقت مع النموذج القانوني الذي وضعه المشرع للجريمة حماية لمصالح يراها جديرة بالحماية.

جوهر الركن المادي هو السلوك، إذ يجب أن يصدر عن الجاني سلوك يتخذ إحدى صورتين: إما الفعل أو الامتناع، وقد يكتفي المشرع بهذا السلوك لقيام بعض الجرائم (الجرائم الشكلية)، لكن في جرائم أخرى قد يتطلب القانون أن يفضي السلوك إلى نتيجة معينة (الجرائم المادية). في كلتا الحالتين تعتبر الجريمة قد وقعت تامة **(المبحث الأول)**.

في الجرائم المادية أحيانا قد لا يكتمل الركن المادي، حيث يبدأ الجاني في ارتكاب سلوكه الإجرامي لكن تتدخل عوامل خارجة عن إرادته تؤدي إلى عدم تحقق النتيجة الإجرامية فلا نكون أمام جريمة تامة إنما شروع أو محاولة **(المبحث الثاني)**.

في أحوال أخرى قد تتحد عدة أفعال من أجل تحقيق نتيجة إجرامية واحدة، فنكون أمام ما يعرف بالمساهمة الجنائية **(المبحث الثالث)**.

المبحث الأول: الركن المادي في الجريمة التامة

يتكون الركن المادي في الجريمة التامة كأصل من ثلاثة عناصر وهي: السلوك الإجرامي (المطلب الأول)، النتيجة (المطلب الثاني) وعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: السلوك الإجرامي

يعتبر السلوك أهم عنصر في الركن المادي، فلا جريمة دون سلوك يوصف بعدم المشروعية. وهو العنصر الذي تشترك فيه كل الجرائم سواء كانت شكلية تقوم على مجرد السلوك كجريمة حمل السلاح دون رخصة أو الجرائم المادية التي تحتاج إلى نتيجة إلى جانب السلوك الإجرامي.

يعرف السلوك أو النشاط الإجرامي على أنه: **" السلوك الإيجابي أو السلبي الذي يصدر عن الجاني على المصلحة المحمية "**[1].

من خلال هذا التعريف، ينقسم السلوك إلى نوعين: إيجابي اصطلح على تسميته بالفعل (الفرع الأول) وسلبي اصطلح على تسميته بالامتناع (الفرع الثاني).

الفرع الأول: السلوك الإيجابي

السلوك الإيجابي أو الفعل هو حركة أو حركات عضوية إرادية تحدث تغييرا في العالم الخارجي[2].

ينطوي هذا التعريف على عنصرين أولهما: أن الفعل عبارة عن حركة أو حركات عضوية، ثانيهما: أن الحركات مصدرها الإرادة.

هذه الحركة التي يتكون منها السلوك الإيجابي قد تكون واحدة كإطلاق الرصاص أو متعددة كتوالي الضربات باستخدام العصا.

يستوي أن تصدر هذه الحركة أو الحركات من أي عضو في جسم الإنسان كاستعماله لليد أو الساق في جرائم الضرب والقتل والسرقة أو اللسان في جرائم السب والقذف، ...الخ.

يشترط لصحة هذا السلوك أن يكون مصدره الإرادة، فإذا قام الشخص بالفعل عن غير إرادة نسبت هذه الأخيرة إلى القوة المهيمنة عليه، كمن يمسك بيد شخص آخر ويرغمه

---

[1]- **أحمد فتحي سرور**، مرجع سابق، ص. 271.

[2]- **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 57. **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 284.

على التوقيع على محرر مزور. فالإرادة لازمة لكل فعل سواء كانت الجريمة عمدية أو خطئية، إذا انتفت فلا جريمة مطلقا لأن تخلفها ينفي الفعل أصلا[1].

الفرع الثاني: السلوك السلبي

السلوك السلبي أو الامتناع هو تخلي الشخص عن إتيان فعل واجب قانونا، أو إحجام الشخص إراديا عن اتخاذ سلوك إيجابي كان من الواجب عليه اتخاذه[2].

ينطوي هذا التعريف بدوره على عنصرين، أولهما: أنه إرادي، حيث يمتنع الشخص إراديا عن تحريك أعضاء جسمه في الوقت الذي كان يجب عليه اتخاذها رغم قدرته على ذلك. فإذا خلا الامتناع من الإرادة أو لم يكن الممتنع قادرا على تنفيذ التزامه انتفى السلوك السلبي، كما إذا تعرض لإكراه مادي بحبسه في مكان منعه من القيام بواجبه القانوني.

وثانيهما: أن يكون هذا الإحجام أو التخلي ينصرف إلى التزام قانوني يفرض على الجاني، في تلك الظروف، القيام بسلوك إيجابي، مهما كان مصدر هذا الالتزام: قانون العقوبات، القانون المدني، ... الخ.

من أمثلة السلوك السلبي: امتناع القاضي عن الفصل في القضايا المعروضة عليه (المادة 136 من قانون العقوبات)، امتناع الشاهد عن أداء شهادته (المادة 97 فقرة 2من قانون الإجراءات الجزائية)، الامتناع عن تسديد النفقة (المادة 331 من قانون العقوبات)، عدم التصريح بالمواليد في الحالة المدنية (المادة 442 فقرة 3من قانون العقوبات)[3].

---

[1]- **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 57.

[2] - في هذه التعاريف راجع: **علي عبد القادر القهوجي**، **فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 286. **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 59.

[3] - حول الجرائم السلبية راجع: **محمد عبد الحميد الألفي**، الجرائم السلبية في قانون العقوبات وفقا لأحدث أحكام محكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا والصيغ القانونية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.

المطلب الثاني: النتيجة الإجرامية

هناك من الفقه من عرف النتيجة الإجرامية على أساس مفهومها المادي بأنها: **"الأثر القانوني الذي يحدثه النشاط الإجرامي** "[1]. فالنتيجة الإجرامية وفقا لهذا المفهوم يمكن إدراكها حسيا، وبطريقة ملموسة فقبل صدور السلوك كان العالم الخارجي على شكل معين، بعد صدور السلوك حدث تغيير في هذا العالم. والنتيجة وفقا لهذا التصور لا تكون عنصرا في جميع الجرائم، بل في بعضها فقط[2].

للنتيجة الإجرامية مفهوما آخر قانوني، يتمثل في العدوان على الحق أو المصلحة التي يراها المشرع جديرة بالحماية[3]. بخلاف المفهوم المادي، فالنتيجة بهذا المفهوم أمر معنوي غير محسوس. والنتيجة وفقا لهذا المعنى عنصر في الركن المادي لكل جريمة[4].

ففي جريمة القتل مثلا تتمثل النتيجة القانونية في الاعتداء على الحق في الحياة، بينما نتيجتها المادية في إزهاق روح إنسان.

يختلف المفهوم القانوني للنتيجة الإجرامية كفكرة قانونية عن مفهومها المادي باعتبارها مجرد واقعة مادية، رغم ذلك إلا أن العلاقة بينهما وطيدة بحيث لا يمكن التسليم بأحدهما دون الآخر[5].

أغلب الجرائم يتطلب القانون لتوافرها تحقق النتيجة الإجرامية على النحو المبين أعلاه، كجرائم: السرقة أين يتطلب المشرع انتقال الحيازة إلى الجاني، القتل أين يتطلب إزهاق الروح، الضرب والجرح أين يتطلب إحداث العجز عن العمل. ويصطلح على تسمية هذه الجرائم بالجرائم ذات نتيجة أو الجرائم المادية.

---

[1] - **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. 283.

CONTE Philipe, MAISTRE DU CHAMBON, Droit pénal général, 5 ème édition, Armand colin, Paris, 2000, p. 169.

[2] **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص 291.

[3]- **CONTE Philipe, MAISTRE DU CHAMBON**, op. cit, p. 168.

[4] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 291.

[5]- **محمود نجيب حسني**، مرجع سابق، ص. 381.

إلا أنه هناك مجموعة من الجرائم لا يتطلب القانون لتوافرها في نموذجها القانوني تحقق نتيجة إجرامية معينة، من أمثلة هذه الجرائم: جريمة حمل سلاح دون رخصة، جرائم السب والقذف والشتم، ... الخ، إلى جانب جرائم الامتناع التي أشرنا إليها سابقا[1].

المطلب الثالث: رابطة السببية

لكي يكتمل الركن المادي للجريمة لابد أن يرتبط السلوك بالنتيجة الإجرامية أي أن يكون السلوك هو الذي خلف النتيجة، أما إذا أمكن رد النتيجة إلى سبب آخر غير السلوك انقطعت رابطة السببية وانتفت بالتبعية المسؤولية الجنائية[2]. وقد عرفها الفقه على أنها: " **الصلة بين النشاط الإجرامي والنتيجة "**[3].

تقتصر رابطة السببية على الجرائم المادية أو الجرائم ذات نتيجة، فلا حديث عن علاقة السببية حيث تكون الجريمة شكلية، لأن هذه الأخيرة لا تحتاج إلى نتيجة لقيامها وبالتبعية لا تثور مسألة العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة، وتعتبر غير موجودة كذلك عندما يتعلق الأمر بالجرائم التي ترتكب عن طريق الامتناع.

لا إشكال في تحديد علاقة السببية حيث يكون سلوك الجاني هو العامل الوحيد في إحداث النتيجة الإجرامية، كمن يطلق الرصاص على عدوه فيرديه قتيلا. ففعل الجاني هنا هو سبب الوفاة.

يثور الإشكال الحقيقي في تحديد علاقة السببية حينما تتعدد العوامل المؤدية لإحداث النتيجة الإجرامية إلى جانب سلوك الجاني، قد تكون هذه العوامل سابقة معاصرة أو لاحقة لسلوك الجاني. والمثال على ذلك: أن يضرب الجاني المجني عليه فيصيبه إصابة غير قاتلة ولكن يتوفى بسبب عوامل أخرى ساهمت هي كذلك في إحداث الوفاة، كمرض الجاني أو تقدمه في السن بوصفه عاملا سابقا، ومن أمثلة العوامل المعاصرة لفعل الجاني حدوث نوبة قلبية للمجني عليه، وقد تكون العوامل لاحقة كإهمال الطبيب المعالج أو خطئه الطبي أو

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق ص.292.

[2] - **خلفي عبد الرحمان**، مرجع سابق، ص. 105.

[3] - **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. 290.

حدوث حريق بالمستشفى. فهل يسأل الجاني عن الوفاة في هذه الحالة أم أنها ترد إلى العوامل المساهمة (السابقة، المعاصرة، أو اللاحقة)؟[1]

تعددت النظريات التي قيلت في هذا الشأن، سنركز على أهمها وهي ثلاث نظريات: نظرية تعادل الأسباب أو تكافئها (الفرع الأول)، نظرية السبب الأقوى (الفرع الثاني)، نظرية السبب الملائم (الفرع الثالث).

الفرع الأول: نظرية تعادل الأسباب أو تكافئها[2]

سنتعرض لمضمون هذه النظرية (أولا) ثم للنقد الموجه إليها (ثانيا).

أولا: مضمون النظرية

أسس هذه النظرية الفقيه الألماني فون بوري في أواخر القرن 19، وتقوم على أساس أن جميع العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة متكافئة ومتساوية فيما بينها في إحداث النتيجة الإجرامية وإن اختلفت من حيث درجة مساهمتها.

ولتوافر رابطة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة الإجرامية، طبقا لهذه النظرية، يكفي أن يكون سوك الجاني أحد العوامل المساهمة في إحداثها حتى ولو كان نصيبه في المساهمة ضئيلا للغاية. وللتأكد من ذلك نسأل هل النتيجة التي حدثت ما كان لتحدث دون سلوك الجاني أم لا؟

إذا كانت الإجابة بالإيجاب قامت رابطة السببية، أما إذا كانت بالنفي انتفت تلك الرابطة. ففي المثال السابق يكون الجاني مسؤولا عن وفاة المجني عليه لأن فعله كان أحد العوامل التي ساهمت في إحداثها ولولاه ما تحققت الوفاة، فرغم مرض المجني عليه أو تقدمه في السن أو النوبة القلبية المفاجئة التي انتابته إلا أنه لولا الإصابة التي أحدثها لما نقل إلى

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص 294.

[2] - راجع في تفصيل هذه النظرية: المرجع نفسه، ص. ص. 295-297.

المستشفى ولما أهمل الطبيب وأخطأ في علاجه ولما حدث الحريق في المستشفى ليؤدي إلى وفاته.

ثانيا: النقد الموجه للنظرية

انتقدت هذه النظرية على أساس أنها غير عادلة، حيث يسأل الجاني ولو ارتبط سلوكه بالنتيجة الإجرامية برابط ضعيف جدا، كمن يصيب غيره إصابة طفيفة في أصبعه ينقل على إثرها إلى المستشفى أين يموت بسبب حريق اندلع في المستشفى. فالعدالة تأبى أن يسأل الجاني في هذه الحالة عن وفاة المجني عليه.

الفرع الثاني: نظرية السبب الأقوى[1]

سنتعرض لمضمون هذه النظرية (أولا) ولنقدها (ثانيا).

أولا: مضمون النظرية

يرى أنصار هذه النظرية أن العامل الذي يعد سببا للنتيجة هو أقوى العوامل التي ساهمت في إحداثها، والمراد بالقوة في مفهوم هذه النظرية العامل الأكثر فعالية في إحداث تلك النتيجة، ولا يشترط أن يكون هذا العامل أقوى من العوامل الأخرى مجتمعة، بل يكفي أن يكون أقوى من كل منها على حدة.

ثانيا: نقد النظرية

أخذ على هذه النظرية أنها تؤدي إلى حصر علاقة السببية في عامل واحد يكون مسؤولا عن النتيجة الإجرامية فهي تتجاهل بذلك ما هو مسلم به من إمكانية تعدد الجناة ومساهمتهم جميعا في الجريمة الواحدة. كما انتقدت على أساس أنها لم تقدم ضابطا يعتمد عليه في تحديد العامل الأقوى.

[1] - راجع تفصيلا في عرض هذه النظرية: **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 77. **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 298.

الفرع الثالث: نظرية السبب الملائم

لا تسوي هذه النظرية بين مختلف العوامل التي تسهم في إحداث النتيجة كنظرية تعادل الأسباب، بل تفرق بينها حيث يكون سلوك الجاني سببا للنتيجة إذا كان من شأنه إحداث النتيجة عادة وفقا للمجرى العادي للأمور[1].

حيث تقوم رابطة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة متى كانت العوامل الأخرى مألوفة طبقا للمجرى العادي للأمور ووفقا لما تجري عليه سنن الحياة وما علمته الناس بالخبرة في الأحوال المماثلة. وتطبيقا لذلك تنقطع علاقة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة الإجرامية كلما تدخل في السير العادي للأمور عامل شاذ غير مألوف، فيصبح سلوك الجاني غير ملائم لإحداث النتيجة بسبب تدخل هذا العامل الشاذ [2].

فإذا ضرب الجاني شخصا آخر فأصابه إصابة خفيفة ونقل إلى المستشفى أين نشب حريق توفي على إثره، هنا لا يسأل الجاني عن وفاة المجني عليه لأن علاقة السببية انقطعت بسبب تدخل عامل شاذ وهو الحريق.

فالعوامل المساهمة في ارتكاب الجريمة إما أن تكون مألوفة أو شاذة، ومناط التفرقة بينهما هو معيار التوقع أو العلم، فما أحاط به العلم أو التوقع مألوف، وما قصر عنه أو كان محمولا على وجه الندرة شاذ[3].

ومناط التوقع هو الرجل العادي الذي يتمتع بإمكانيات متوسطة من الذكاء والحيطة والحذر. بناء على ما سبق، متى كانت العوامل المساهمة إلى جانب سلوك الجاني في إحداث النتيجة يتوقعها الرجل العادي وفقا للمجرى العادي للأمور، كانت عوامل مألوفة وبالتالي ارتبط سلوك الجاني بالنتيجة برابطة السببية، أما إذا كانت تلك العوامل لا يمكن توقعها وليس بإمكان الرجل العادي أن يعلم بها، انقطعت علاقة السببية[4].

---

[1]- **عوض محمد**، مرجع سابق، 71.

[2] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 300-301.

[3] - **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. ص. 72-73.

[4] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 301.

فمن المعلوم أن الطعن في مكان القلب يؤدي إلى الوفاة، وأن الطفل وكبير السن أضعف بنية وأقل قدرة على التحمل من الشاب، وأن نتائج العمليات الجراحية الخطيرة غير مؤكدة، فإذا طعن شخص كبير في السن في قلبه بطعنة، أو أجريت عملية جراحية خطرة لمصاب فمات، فهذه النتيجة مألوفة. لكن انقلاب سيارة الإسعاف بالمصاب أمر غير متوقع عادة فهو عامل شاذ، وكذلك قيام الطبيب وهو في حالة سكر على إجراء عملية جراحية لشخص مصاب. فإذا أصاب شخص غيره فنقلته سيارة الإسعاف، فانقلبت به فمات، أو أجرى له الطبيب في المستشفى وهو سكران عملية جراحية فتوفي، فالوفاة في كلتا الحالتين تكون نتيجة شاذة بالنسبة لفعل الجاني محدث الإصابة[1].

رغم صعوبة التمييز بين العوامل الشاذة والعوامل المألوفة في بعض الأحيان، إلا أنه تبقى نظرية السبب الملائم أفضل النظريات التي قيلت في تحديد علاقة السببية وأقربها إلى الواقع.

بهذا تكون قد اكتملت عناصر الركن المادي في الجريمة التامة بتوافر عناصرها الثلاثة: السلوك، النتيجة الإجرامية والعلاقة السببية.

المبحث الثاني: الشروع في الجريمة (المحاولة)

في الواقع لا تقع الجريمة مرة واحدة، لكنها على الأرجح تمر بأكثر من مرحلة، حيث تمر الجريمة في العادة بمرحلتين هما التنفيذ وإتمام الجريمة، وتتميز الجريمة العمدية بمرحلة أخرى تسبقهما هي التفكير والتصميم، قد تتخلل مرحلتي التفكير والتنفيذ مرحلة أخرى هي التحضير والإعداد. بناء على ما سبق، فالجريمة قد تمر بأربعة مراحل وهي: التفكير[2] والتحضير[3] والبدء في التنفيذ وإتمام الجريمة وهي مرحلة تحقق النتيجة في الجرائم المادية وهي غير موجودة في الشروع في الجريمة.

[1] - هذه الأمثلة مستقاة من مرجع: **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. ص. 73.

[2]- مرحلة التفكير والتصميم لا عقاب عليها مادامت لم تخرج للعالم الخارجي.

[3] - التحضير للجريمة كذلك الأصل أنه لا عقاب عليه، حيث يكتنفه الغموض والشك حول الهدف منه، إلا أنه توجد حالات خاصة أين عاقب فيها القانون على الأعمال التحضيرية: الحالة الأولى أين اعتبرها المشرع جرائم مستقلة بذاتها

سنتناول بالدراسة: تحديد المقصود بالشروع والعلة من العقاب عليه (المطلب الأول)، نطاقه (المطلب الثاني)، صور الشروع (المطلب الثالث)، أركان الشروع (المطلب الرابع)، وعقوبة الشروع (المطلب الخامس).

المطلب الأول: تعريف الشروع والعلة من العقاب عليه

سنتناول تعريف الشروع (فرع أول)، والعلة من العقاب عليه (فرع ثان).

الفرع الأول: تعريف الشروع

في الجرائم ذات نتيجة قد يبدأ الجاني في ارتكاب السلوك الإجرامي، ثم يتدخل عامل خارج عن إرادته يحول بينه وبين تمامه فلا تتحقق النتيجة الإجرامية، وقد يصل الجاني بالسلوك إلى نهايته ولكن لسبب خارج عن إرادته لا تتحقق النتيجة الإجرامية، فلا ينسب إلى الجاني ارتكاب جريمة تامة بل جريمة ناقصة أو شروع في الجريمة[1].

نص المشرع على الشروع في المادتين: 30 و31 من قانون العقوبات، حيث جاءت المادة 30 كالآتي: **" كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن شخص مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها".**

الفرع الثاني: العلة من العقاب على الشروع

العلة الكامنة وراء العقاب على الشروع في جريمة ما، ليس فيما نجم عن سلوك الجاني من ضرر أصاب مصلحة اجتماعية يحميها القانون مادام النتيجة الإجرامية لم

مثل: تجريم حمل السلاح دون رخصة، تجريم تقليد المفاتيح المصطنعة، الحالة الثانية حيث عاقب على العمل التحضيري إذا ساهم بهذا العمل في جريمة ارتكبها غيره كشراء سلاح وتقديمه لشخص آخر ارتكب به جريمة قتل، فهو شريك له في جريمة القتل، الحالة الثالثة اعتبر المشرع هذا العمل ظرفا مشددا للعقاب كحمل السلاح أثناء السرقة، فحيازة السلاح عمل تحضيري ولا عقاب عليه بهذا الوصف لكن إذا نفذت جريمة السرقة وكان الجاني حاملا للسلاح شددت عقوبة جريمة السرقة.

[1]- **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 308-309.

تقترف، بل في خطر تعرض تلك المصلحة للضرر[1]. فتكمن العلة إذن في حماية الحق من الخطر الذي يهدده، فالشروع من شأنه إحداث ضرر ولدى مرتكبه نية إحداثه ومن ثمة كانت الحاجة إلى وقاية الحق من كل صور الاعتداء عليه وذلك بتجريم مجرد المحاولة[2].

المطلب الثالث: مجال تطبيق الشروع

يكون الشروع في الجرائم: العمدية، المادية، الإيجابية، ويكون في الجنايات والجنح التي ورد بشأنها نص دون المخالفات.

يقصد بالجرائم العمدية تلك التي يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي، وتقابلها الجرائم غير العمدية.

أما الجرائم المادية، فيقصد بها الجرائم ذات نتيجة كالقتل والسرقة، والاغتصاب. وتقابلها الجرائم الشكلية فهي الجرائم التي تقوم بمجرد السلوك ولا تحتاج إلى نتيجة كجريمة عدم تسديد النفقة، حيازة المخدرات، حمل السلاح دون رخصة، ... الخ[3].

بالنسبة للجرائم الإيجابية، تقسم الجرائم بالنظر للسلوك الإجرامي إلى جرائم إيجابية تقوم باقتراف الجاني لسلوك إيجابي كالقتل والسرقة وأخرى سلبية تقوم بوجود سلوك سلبي كجريمة عدم التصريح بالمواليد. يكون الشروع في الجرائم الإيجابية دون السلبية[4].

المطلب الرابع: صور الشروع

للشروع ثلاثة صور: الجريمة الموقوفة (الفرع الأول)، الجريمة الخائبة (الفرع الثاني) والجريمة المستحيلة (الفرع الثالث)، ندرسها تباعا.

---

[1] - **رمسيس بهنام**، نظرية التجريم في القانون الجنائي (معيار سلطة العقاب تشريعا وتطبيقا)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص. 143.

[2]- **محمد نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص. 461. **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 309.

[3]- **CONTE Philipe, MAISTRE DU CHAMBON**, op. cit, p. 171.

[4]- Voir en ce sens : **BOULOC Bernard, MATSOUPOULOU Haritini**, Droit pénal général et procédure pénale, 16 ème édition, Sirey, Paris, 2006, p. 119.

الفرع الأول: الجريمة الموقوفة

تسمى كذلك بالشروع الناقص، حيث يبدأ الجاني بتنفيذ الأفعال التي ترمي إلى تنفيذ الجريمة ولكنه لا يستمر في إتمام هذه الأفعال لسبب خارج عن إرادته فلا تتحقق النتيجة الإجرامية. المثال على ذلك: أن يصوب الجاني مسدسا نحو غيره بقصد قتله وقبل أن يضغط على الزناد يتدخل شخص آخر ويمسك بذراعه ويأخذ المسدس منه.

الفرع الثاني: الجريمة الخائبة(l'infraction manquée)

تسمى بالشروع الكامل، أين يأتي الجاني السلوك كاملا ويصل إلى نهايته لكن يتدخل عامل خارج عن إرادته يمنع من تحقق النتيجة. ومن أمثلتها: أن يصوب الجاني مسدسه نحو غريمه ويضغط على الزناد وتخرج الرصاصة لكنها تنحرف ولا تصيب هذا العدو.

الفرع الثالث: الجريمة المستحيلة (l'infraction impossible)

هي إحدى صور الجريمة الخائبة، أي أن يتخذ السلوك كاملا ويصل به إلى نهايته لكن لا تتحقق النتيجة بسبب عامل خارج عن إرادته لاستحالة تحقق النتيجة منذ البداية، سواء كانت الاستحالة مادية أو قانونية[1].

والمثال عليها: أن يضع شخص يده في جيب غيره قاصدا سرقته ويجده خاليا، أو من يقتل عدوه النائم فيتضح أنه ميت منذ البداية وليس نائما، أو استعمال -في جريمة القتل- سلاحا غير محشو بالرصاص[2].

ما يميز الجريمة الخائبة عن الجريمة المستحيلة أن الأولى كانت ممكنة الحدوث لولا تدخل العامل الخارجي، بينما الثانية النتيجة مستحيلة الحدوث منذ البداية[3].

---

[1] - لتوضيح محتوى كل من الاستحالة المادية والاستحالة القانونية، راجع: **بلعيات إبراهيم**، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص. ص. 65-68.

[2] - تفصيلا حول الجريمة المستحيلة راجع: **أيمن نواف الهواوشة**، الجريمة المستحيلة (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

[3] - **BOULOC Bernard, MATSOUPOULOU Haritini**, op. cit, p. 80.

عاقب المشرع على الشروع في الجريمة حتى في صورته المستحيلة، ويظهر ذلك في المادة 30 من قانون العقوبات المذكورة أعلاه في عبارات: " **حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها** ".

المطلب الخامس: أركان الشروع

يتضح من المادة 30 أعلاه أن للشروع ركنان: مادي (الفرع الأول) ومعنوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الركن المادي

يتكون الركن المادي للجريمة الناقصة أو الشروع من عنصرين أساسيين هما البدء في التنفيذ (أولا) وعدم إتمام الجريمة لسبب لا دخل لإرادة الجاني بها (ثانيا).

أولا: البدء في التنفيذ

اختلف الفقه في تحديد معيار البدء في التنفيذ بين اتجاهين مادي (1) وشخصي (2).

1-المذهب المادي[1]:

يعتبر بدءا في التنفيذ، حسب هذا المذهب، الفعل الذي يكون جزءا من الركن المادي للجريمة. فالركن المادي في جريمة السرقة هو الأخذ أو الاختلاس وبالتالي لا يتوافر الشروع إلا إذا مس الجاني المال المسروق، أما الأفعال السابقة فلا تعتبر شروعا بل أعمالا تحضيرية. فلا يعتبر تسلق الجدران ودخول المنزل وكسر الخزانة التي بها المال شروعا مهما كان قربها من تنفيذ الجريمة لأنها لا تدخل في الركن المادي لجريمة السرقة.

كذلك الأمر في جريمة القتل، لا يعتبر تصويب السلاح تجاه المجني عليه شروعا مادام لم يتم المساس بجسم المجني عليه، فجريمة القتل تتمثل في كل فعل يؤدي إلى إزهاق روح إنسان ولا يدخل التصويب ضمن الركن المادي للجريمة.

[1]- **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 314-316.

انتقد هذا المذهب لأنه يؤدي إلى إفلات بعض المجرمين من العقاب لأن أفعالهم لا تدخل في الركن المادي للجريمة.

2-المذهب الشخصي:

يهتم هذا المذهب بالنية الإجرامية بخلاف المذهب المادي الذي يركز على الفعل الإجرامي. فالبدء في التنفيذ حسب هذا المبدأ هو ***"الفعل الذي يؤدي حالا ومباشرة إلى ارتكاب الجريمة"*** مما يكشف عن نية إجرامية لدى الجاني، ولو لم يبدأ في تنفيذ الركن المادي للجريمة[1].

يفضل المعيار الشخصي على المعيار المادي لأنه لا يقصر الشروع على الأعمال المكونة للركن المادي، إنما يشمل الأفعال السابقة على ذلك طالما تنم عن إرادة إجرامية، رغم أنه لم يسلم من النقد على أساس أنه يركز على النية الإجرامية وحدها ويضيق من الأعمال التحضيرية لحساب الشروع.

3-موقف المشرع:

أخذ المشرع الجزائري في تحديده للبدء في التنفيذ في الشروع بالمذهب الموضوعي وكذلك بالمذهب الشخصي، يظهر ذلك في المادة 30 من قانون العقوبات سالفة الذكر حين نصت: " كل المحاولات لارتكاب جناية **تبتدئ بالشروع في التنفيذ** أو **بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها** تعتبر كالجناية نفسها ...".

[1] - راجع في تفصيل المذهب الشخصي: **محمد أحمد شحاته**، الشروع في ارتكاب الجريمة في الشريعة والقانون والقضاء وموقف التشريع الجنائي المصري وبعض الدول العربية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2010، ص. ص. 48-49.

ثانيا: عدم إتمام الجريمة لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها

من العناصر الجوهرية لجريمة الشروع أن يخيب أثرها لظرف خارج عن إرادة الفاعل[1]، أي أن يكون عدم إتمام الجريمة نتيجة عدول اضطراري من الجاني. وهذا بمقتضى المادة 30 من قانون العقوبات التي اشترطت للعقاب على الشروع أن يكون عدم إتمام الجريمة لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها[2]. ومن أمثلة العدول الاضطراري: مقاومة المجني عليه له ومنعه من تنفيذ الجريمة، القبض على الجاني، تدخل شخص ثالث أخذ منه السلاح، إغماؤه بعد البدء في تنفيذ جريمته فلم يتمكن من إتمامها، ...الخ.

أما إذا كان العدول اختياريا (désistement volontaire) بأن يكف الجاني عن المضي في الجريمة من تلقاء نفسه، مهما كان الباعث وراء ذلك كالشفقة على المجني عليه، تأنيب الضمير، الخوف من العقاب، فلا يعاقب الجاني على الشروع في الجريمة التي قصدها، حيث قدر المشرع أنه من حسن السياسة الجنائية إعفاء الجاني من العقاب لإغرائه بالعدول عن إتمامها، حيث منحه فرصة أخيرة للدخول في طريق الشرعية[3].

هذا الإعفاء أساسه اعتبارات نفعية خالصة، فقد رأى المشرع أن المجرم إذا بدأ في تنفيذ جريمته وأيقن أنه معاقب لا محالة فقد يدفعه ذلك إلى المضي فيها وإتمامها خاصة أنه لا فرق في العقاب بين عقوبة الشروع فيها وعقوبة ارتكابها تامة، كما سنرى، ولتفادي ذلك قرر إعفاءه من العقاب. ومن مصلحة المجتمع عدم عقاب الجاني فيسلم الحق الذي شرع في الاعتداء عليه ويرتفع العقاب عنه هو، بدل من أن يهدر هذا الحق وينزل به العقاب[4]. فالإعفاء هنا هو أحد أساليب المعاملة العقابية التي يهدف المشرع من ورائها إلى مكافحة

---

[1]- **حسن صادق المرصفاوي**، المرصفاوي في قانون العقوبات تشريعا وقضاء في مائة عام، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1994، ص. 216.

[2]- حيث تنص: " ...إذا لم توقف أو لم يخب أثرها **إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها** ..."

[3]- **BOULOC Bernard, MATSOUPOULOU Haritini**, op. cit, p. 79.

[4]- **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 325.

الجريمة عن طريق إغواء الفاعل على العدول بإرادته عن إتمام الجريمة مقابل إفلاته من العقاب على الشروع في ارتكابها[1].

ينتج العدول الاختياري أثره مهما كان الباعث الذي دفع إليه سواء كان الشفقة على المجني عليه، الخوف من العقاب، الوازع الديني، ...الخ.

إلا أن عدول الجاني باختياره يؤدي إلى عدم مساءلة الجاني عن الشروع في الجريمة التي كان ينوي إتمامها، لكن إذا شكلت أفعاله جريمة أخرى في ذاتها غير الشروع فيعاقب عليها. والمثال على ذلك: أن يقصد الجاني ارتكاب جريمة القتل فيشرع في ضرب المجني عليه ضربا مبرحا ثم يتوقف بإرادته عن إتمامها، هنا يكون قد عدل اختياريا عن القتل فلا شروع في جريمة قتل، إلا أنه يعاقب على جريمة الضرب العمد.

في الأخير نضيف أنه يشترط في العدول لكي ينتج أثره أن يكون سابقا على لحظة توافر أركان الشروع وإلا لا يعتد به فالندم لا يحول دون توقيع العقاب، فمن يطلق عيارا ناريا على شخص ولم يصبه، ثم امتنع باختياره عن الاستمرار رغم استطاعته، تكون أركان الشروع قائمة في حقه ويعاقب على الشروع في جريمته[2].

الفرع الثاني: الركن المعنوي

الركن المعنوي للشروع في ارتكاب الجريمة ليس فيه ما يميزه عن الركن المعنوي في الجريمة التامة. تتمثل صورة الركن المعنوي للشروع في القصد الجنائي أو العمد، فلا شروع في الجرائم غير العمدية فمن يقود سيارته بسرعة فائقة ويكاد بفعله أن يقتل أحد المارة لا يسأل عن شروع في قتل خطأ[3].

القصد في الشروع هو نفسه القصد في الجريمة التامة المراد ارتكابها بعنصريه العلم والإرادة، فيجب أن يكون الجاني على علم بما يقدم عليه من سلوك وما يعتدي عليه من

[1]- **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 327.

[2]-المرجع نفسه، ص. 328.

[3]- **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 320.

مصلحة محل للحماية الجنائية وأن تتوافر لديه الإرادة الدافعة إلى ذلك[1]. ففي حالة الشروع في القتل مثلا يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى إزهاق روح إنسان حي، وفي حالة الشروع في جريمة السرقة يجب أن يكون قصد السارق اختلاس المال المسروق. أما إذا لم تتجه إرادته إلى ارتكاب الجريمة تامة فلا يسأل عن شروع فيها، إنما يسأل على الجريمة التي تكونت منها أفعاله. فإذا أصاب شخص آخر بإصابات جسيمة وثبت أنه لم تتوافر لديه نية إزهاق روحه فلا يسأل عن شروع في قتل، ولكن يسأل عن الجرح والضرب فقط[2].

المطلب السادس: عقوبة الشروع

لم يخضع المشرع جميع الجرائم لأحكام الشروع، بل ميز بينها من حيث الجسامة، حيث عاقب، بنص المادة 30 من قانون العقوبات، على الشروع في الجناية بعقوبة مساوية لعقوبة الجريمة التامة، وعاقب على الشروع في بعض الجنح التي ورد بشأنها نص كذلك بعقوبة مساوية للجريمة التامة[3] كجريمة السرقة والإجهاض، ولا عقاب على الشروع في المخالفات[4].

المبحث الثالث: المساهمة الجنائية

تقع الجريمة عادة من شخص واحد، فنكون بصدد جريمة ذات جان واحد، لكنها قد تقع أحيانا من عدة أشخاص فنكون بصدد جريمة متعددة الأشخاص وهو ما يعبر عنه قانونا بالمساهمة الجنائية.

فالمساهمة الجنائية هي ارتكاب عدة أشخاص لجريمة واحدة كان يمكن لأي منهم ارتكابها بمفرده. وهي بذلك تختلف عن المساهمة الضرورية أين يشترط النموذج القانوني ضرورة مساهمة أكثر من شخص في ارتكاب الجريمة مثل: جريمة الزنى، جريمة التجمهر،

---

[1]- **محمد أحمد شحاته**، مرجع سابق، ص. 52.

[2] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 329-330.

[3]- تنص المادة 31 فقرة أولى من قانون العقوبات: **" المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون".**

[4]- تنص المادة 31 فقرة ثانية من قانون العقوبات: **" والمحاولة في المخالفة لا يعاقب عليها إطلاقا ".**

جريمة الرشوة، ... الخ. فيطلق الفقه على الصورة الأولى بالمساهمة العرضية وعلى الثانية بالمساهمة الضرورية لأنه لا يتصور ارتكاب الجريمة في الحالة الثانية من طرف شخص واحد.

سنتناول بالدراسة أركان المساهمة الجنائية (المطلب الأول)، معايير التفرقة بين الفاعل والشريك (المطلب الثاني)، صور المساهمة (المطلب الثالث)، ومسؤولية الفاعل والشريك وعقوبة كل منهما (المطلب الرابع).

المطلب الأول: أركان المساهمة الجنائية

لتقوم المساهمة الجنائية لابد من ركنين أساسيين وهما: تعدد الجناة (الفرع الأول)، وحدة الجريمة (الفرع الثاني) ويضاف إليهما وجوب وقوع الجريمة بالفعل، سواء تامة أو توقفت عند حد الشروع.

الفرع الأول: تعدد الجناة

والمقصود بتعدد الجناة ارتكاب الجريمة من طرف أكثر من شخص. فإذا كان الجاني واحدا فلا نكون أمام مساهمة جنائية[1].

الفرع الثاني: وحدة الجريمة

تكون الجريمة واحدة إذا احتفظ كل ركن من ركنيها بوحدته رغم تعدد المساهمين، فيظل الركن المادي واحدا (أولا) والركن المعنوي واحدا (ثانيا).

أولا: الوحدة المادية للجريمة

نقول بوجود الوحدة المادية للجريمة عندما تكون مجموع الأفعال التي قام بها المساهمون قد أفضت إلى نتيجة واحدة مع ارتباط هذه الأفعال مع النتيجة الإجرامية بعلاقة السببية[2].

[1]- **GASTON Stefani, LEVASSEUR Georges, BOULOC Bernard**, Droit pénal général, 18 ème édition, Dalloz, Paris, 2003, p. 277.

[2]- **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. 315.

والمثال على ذلك: في جريمة السرقة أن يحرض شخص على سرقة منزل شخصا آخر، ويقدم شخص ثان السلاح والأدوات التي يستعان بها عند السرقة ويقوم ثالث بكسر أو فتح الباب وشخص رابع يسرق المال وشخص خامس يحملها. ففي هذا المثال تحققت الوحدة المادية لجريمة السرقة لأن جميع أفعال المساهمين أدت إلى نفس النتيجة الإجرامية مع وجود علاقة السببية بينها.[1]

قد تنتفي هذه الوحدة بسبب انتفاء علاقة السببية كأن يحرض شخص آخر على ضرب شخص ثالث فلا تقع الجريمة نتيجة هذا التحريض وإنما في ظروف أخرى كمشاجرة مثلا، فهنا لا يعتبر المحرض مساهما في الجريمة[2].

ثانيا: الوحدة المعنوية للجريمة

الوحدة المعنوية هي تلك الرابطة الذهنية التي تجمع بين المساهمين في الجريمة. ويذهب رأي في الفقه إلى أن هذه الوحدة المعنوية لا تتحقق إلا إذا وجد اتفاق مسبق بين المساهمين ولو ببرهة يسيرة أو التفاهم على ذلك أثناء ارتكابها صراحة أو ضمنا فيدركون أنهم متضامنين في الجريمة.

انتقد هذا الرأي على أساس أنه يؤدي إلى إفلات بعض المساهمين من العقاب عن جرائم أرادوا الدخول فيها وسعوا إليها وتعاونوا على تحقيقها بسبب عدم وجود الاتفاق المسبق بينهم.

فلا يعاقب من يشاهد عدوه وهو يقاوم شخصا يحاول قتله فيمسك بعدوه لكي يشل مقاومته ويتمكن هذا الشخص من القضاء على العدو لعدم وجود اتفاق بينهما.

لهذا فالاتجاه السائد فقها لا يشترط لتحقق الوحدة المعنوية للجريمة الاتفاق المسبق بين المساهمين، بل يكفي وجود قصد التدخل في الجريمة أو قصد المساهمة فيها[3]، وإن كان

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 385.

[2] - **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. ص. 315-316.

[3]- **GASTON Stefani, LEVASSEUR Georges, BOULOC Bernard**, op. cit, p. 291.

الغالب أن يتوافر قصد التدخل بالتفاهم المسبق لكن ذلك ليس ضروريا في كل حالات المساهمة.

قصد التدخل كأي قصد يستوجب وجود العلم والإرادة، علم المساهم بنشاط الآخرين، إرادة الفعل وإضافته إلى أفعال الآخرين وإلى وقوع الجريمة.

ففي المثال السابق يتوافر قصد المساهمة لدى الشخص الذي يمسك بعدوه ليشل مقاومته حتى يتمكن شخص آخر من قتله. كما يتوافر هذا القصد لدى الخادم الذي يتعمد ترك باب منزل مخدومه مفتوحا حتى يتمكن اللصوص من سرقته بعد علمه بمشروعهم الإجرامي رغم عدم وجود اتفاق مسبق بينهم. على العكس من ذلك لا يتوافر قصد المساهمة بالنسبة للخادم الذي أهمل فقط غلق الأبواب[1].

المطلب الثاني: معايير التفرقة بين الفاعل والشريك

لا يوجد اتفاق في الفقه على معيار واحد للتمييز بين الفاعل والشريك، حيث توجد ثلاثة معايير وهي: المعيار الشخصي (الفرع الأول)، المعيار الموضوعي (الفرع الثاني)، والمعيار المختلط (الفرع الثالث)، ندرسها تباعا.

الفرع الأول: المعيار الشخصي

يميز هذا المعيار بين الفاعل والشريك على أساس الإرادة أو النية، فالفاعل هو من اتجهت نيته مباشرة إلى ارتكاب الجريمة، أما الشريك فهو من اتجهت نيته إلى وقوع الجريمة بطريق غير مباشر أي عن طريق وسيط وهو الفاعل.

انتقد هذا المعيار على أساس أنه غير دقيق وصعب التطبيق لاعتماده على الإرادة وهي أمر نفسي يصعب الكشف عنه.

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 386-390.

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي

يميز هذا المعيار بين الفاعل والشريك على أساس الركن المادي، فالفاعل هو من بدأ في تنفيذ الركن المادي للجريمة بأكمله أو جزء منه، أما الشريك فهو من يرتكب أفعالا تخرج عن نطاق الركن المادي للجريمة بل تكون مجرد أعمال تحضيرية لها.

يتميز هذا المعيار بدقته ووضوحه وسهولة تطبيقه.

الفرع الثالث: المعيار المختلط

يستند هذا المعيار إلى السيادة أو السيطرة على المشروع الإجرامي، فالفاعل هو صاحب السيطرة عليه، فتتجه إرادته إلى تحقيق غاية معينة والسيطرة على فعله وتوجيهه لتحقيق تلك الغاية. أما الشريك فدوره مجرد التحضير للجريمة أو المساعدة فيها.

يؤخذ على هذا المعيار ما يؤخذ على المعيار الشخصي من صعوبة تطبيقه، كما أن فكرة السيطرة على الفعل المادي فكرة غامضة يصعب تحديدها[1].

المطلب الثالث: صور المساهمة

للمساهمة في الجريمة صورتان: أصلية (الفرع الأول) وتبعية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المساهمة الأصلية

يسمى المساهم مساهمة أصلية بالفاعل وهو من يقوم بدور رئيسي في الجريمة، ويتخذ الفاعل بموجب المادتين 41 و45 من قانون العقوبات ثلاثة صور وهي: الفاعل المباشر (أولا)، المحرض (ثانيا) والفاعل المعنوي (ثالثا).

[1]- لمزيد من التفصيل حول هذه المعايير، راجع: **علاء زكي**، الاشتراك بالتحريض والاتفاق والمساعدة في قانون العقوبات، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2014، ص. 36.

أولا: الفاعل المباشر: (الفاعل المادي)

نصت عليه المادة 41 من قانون العقوبات كالآتي: "**يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة** ...".

فالفاعل هو من يصدر عنه نشاط مادي ويقوم بالأفعال التي تدخل في تكوين الركن المادي للجريمة أو جزء من هذا الركن أو البدء في تنفيذه. ويكفي لتحديد هذه الأفعال العودة إلى معيار الشروع في الجريمة، فإذا كان النشاط بدء في تنفيذ الجريمة أي يتوافر به الشروع في الجريمة يكون هذا المساهم فاعلا، أما إذا كان هذا النشاط مجرد عمل تحضيري فإن من ساهم في الجريمة يصدق عليه وصف الشريك.

قد يكون الفاعل لوحده أو فاعل مع غيره، وتطبيقا لذلك إذا أطلق ثلاثة أشخاص أعيرة نارية على شخص قصد قتله فأصابه عياران فقط، جميعهم فاعلون في جريمة القتل حتى العيار الذي لم يصب.

لكن حسب أغلب الفقه فإن معيار الشروع لوحده غير كاف، لذا يضيف البعض إليه معيارا مكملا وهو إدخال الأعمال التحضيرية متى كان لها دور رئيسي في تنفيذ خطة الجريمة وكان المساهم موجودا على مسرح الجريمة وقت التنفيذ. والمثال على ذلك: أن يقف الجاني لمراقبة الطريق، بينما يقوم زملاؤه بسرقة بيت. وكذا تلهية الجاني لحارس الشيء ليسهل لزميله عملية السرقة.

ثانيا: المحرض على الجريمة

سنتعرض بداية لتحديد المقصود بالمحرض (1) ثم للشروط الواجب توافرها فيه(2).

1-المقصود بالتحريض :

يعتبر المحرض من صور المساهمة الجنائية الأصلية وقد نصت عليه المادة 45 من قانون العقوبات كالآتي: "**يعتبر فاعلا كل من ...أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي**".

التحريض هو خلق فكرة الجريمة لدى شخص آخر والدفع به إلى ارتكابها بإحدى الوسائل المحددة على سبيل الحصر في المادة 41 أعلاه وهي: الهبة، الوعد، التهديد، إساءة استعمال السلطة أو الولاية، التحايل أو التدليس الإجرامي.

2-شروط التحريض :

من شروط التحريض أن يكون مباشرا (أ)، شخصيا (ب)، وأن يتم بإحدى الوسائل المحددة قانونا (ج).

أ-أن يكون التحريض مباشرا:

أي أن يبث فكرة الجريمة (عمل غير مشروع) في نفس المحرض صراحة، فلا يعد محرضا الشخص الذي يستهدف زرع العداوة والحقد لدى شخص آخر ولو أفضى ذلك إلى ارتكاب جريمة قتل لأن التحريض لم ينصب على فعل القتل.

ب-أن يكون التحريض شخصيا:

أي أن يكون موجها إلى شخص بذاته، أو إلى أشخاص محددين، أما إذا كان التحريض عاما بأن يكون موجها إلى كافة الناس أو إلى جمهور غير محدد فلا يعد تحريضا ولو استجاب أحد الأشخاص وارتكب الجريمة[1].

ج-أن يتم بإحدى الوسائل المحددة قانونا:

حدد المشرع في المادة 41 من قانون العقوبات خمسة وسائل وردت على سبيل الحصر يتم التحريض بواحدة منها أو أكثر، وهي: الهبة، الوعد، التهديد، إساءة استعمال السلطة أو الولاية، التحايل أو التدليس الإجرامي.

[1] - **خلفي عبد الرحمان**، مرجع سابق، ص. 139.

في هذا الشأن لا يجب الخلط بين هذا التحريض الفردي الذي نحن بصدده وبين التحريض العام الموجه لجمهور من الناس والذي نجده في بعض نصوص قانون العقوبات، كالمادة 310 المتعلق بالتحريض على إجهاض امرأة في مكان عام وكذا المادة 100 المتعلقة بالتحريض على التجمهر، فهي جرائم قائمة بذاتها ولا تخضع للتحريض الوارد في المادة 41 من قانون العقوبات.

الهبة: بأن يمنح المحرض هدية إلى الشخص المحرض سواء كانت مالا أو عقارا أو منقولا أو أي شيء آخر يمكن تقييمه بالمال، ويشترط أن تقدم الهبة قبل ارتكاب الجريمة المحرض عليها وإلا أصبحت مكافأة.

الوعد: أن يعد المحرض بإعطاء مكافأة للمحرض بعد تنفيذ الجريمة، قد تكون المكافأة شيئا ذا قيمة مادية أو مجرد أداء خدمة[1].

التهديد: وهو الضغط على إرادة الغير لإقناعه بتنفيذ الجريمة[2]، كأن يهدد المحرض الغير بالقتل، بإفشاء سره أو نشر صور له.

إساءة استعمال السلطة أو الولاية:

مفاد ذلك أن يكون للمحرض سلطة على المحرض سواء كانت سلطة قانونية كسلطة الرئيس على المرؤوس أو فعلية كسلطة المخدوم على الخادم، فيستغلها لإقناع من هو تحت هذه السلطة بارتكاب الجريمة. كما قد يكون التحريض باستغلال السلطة الولائية كسلطة الأب على ابنه لإقناع هذا الأخير بتنفيذ المشروع الإجرامي.

التحايل أو التدليس الإجرامي:

يقصد بالتحايل قيام المحرض ببعض الأعمال المادية من شأنها إقناع الغير بغير الحقيقة، ويتشابه هذا المفهوم بالتدليس الإجرامي الذي يقوم على تعزيز الكذب باتخاذ أفعال مادية ومظاهر خارجية تفضي إلى اقناع الغير بالانصياع لرغبة المحرض[3].

في الأخير لا يفوتنا الإشارة إلى أن المشرع جعل من مجرد التحريض جريمة قائمة بذاتها حيث عاقب المحرض سواء ارتكبت الجريمة التي حرض عليها أم لا، حيث جاءت المادة 46 من قانون العقوبات كالآتي: **"إذا لم ترتكب الجريمة المزعم ارتكابها لمجرد امتناع من كان**

[1] - **خلفي عبد الرحمان**، مرجع سابق، ص. 137.

[2] - **عبد الله سليمان**، مرجع سابق، ص. 205.

[3] - المرجع نفسه، ص. 206.

ينوي ارتكابها بإرادته وحدها فإن المحرض عليها يعاقب رغم ذلك بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة".

ثالثا: الفاعل المعنوي

نصت عليه المادة 45 من قانون العقوبات حيث جاءت كالآتي: **"من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها".**

الفاعل المعنوي تسمية فقهية المقصود به ذلك الشخص الذي لا يرتكب الجريمة بنفسه بل يسخر غيره لذلك وهذا الغير يكون غير خاضع للعقاب، إما بسبب وضعه بأن يكون متمتعا بمانع من موانع المسؤولية كالمجنون وصغير السن أو بسبب صفة شخصية فيه كالزوج أو الأصول أو الفروع في جرائم السرقة وخيانة الأمانة.

ومن أمثلة ذلك: من يغري طفلا ويدفعه لسرقة مال أبيه أو من يدفع مجنونا لقتل عدوه. فالفاعل المعنوي يعتبر مساهما أصليا في الجريمة رغم أنه لم يرتكب الفعل المادي بنفسه إلا أنه استعمل لذلك وسيلة أو أداة وهي الغير غير الخاضع للعقاب.

الفرع الثاني: المساهمة التبعية

يعرف المساهم في الجريمة مساهمة تبعية بالشريك، وقد جاءت صوره في المادتين 42 و43 من قانون العقوبات وهي على التوالي: المساعدة أو المعاونة (أولا) والاعتياد على إخفاء وإيواء الأشرار (ثانيا).

أولا: المساعدة أو المعاونة

نصت على هذه الصورة المادة 42 من قانون العقوبات كالآتي: **"يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك".**

من خلال هذه المادة يتضح أن الصورة الأولى من صور الاشتراك هي المساعدة أو المعاونة، وأن المساعدة تكون إما في الأعمال التحضيرية[1] أي مساعدة سابقة أو في الأعمال المسهلة أو المنفذة أي مساعدة معاصرة للجريمة.

المساعدة في الأعمال التحضيرية قد تكون مادية كشراء سلاح وتقديمه للفاعل ليرتكب به الجريمة، ترك باب المنزل مفتوحا، .... أو معنوية كإفادة الفاعل بمعلومات تساعده على ارتكاب الجريمة كوقت غياب المجني عليه من منزله، الطريق الذي يمر منه، ...الخ.

من أمثلة المساعدة في الأعمال المسهلة أو المنفذة تلهية المجني عليه حتى يتعطل في العودة إلى منزله. ويشترط في المساعدة المعاصرة ألا يكون الشريك متواجدا في مسرح الجريمة وإلا عد فاعلا في الجريمة[2].

ثانيا: الاعتياد على إخفاء وإيواء الأشرار

تجد هذه الصورة أساسها في المادة 43 من قانون العقوبات التي تنص: **"يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي".**

اعتبر المشرع بموجب هذه المادة شريكا حكميا من يعتاد على إيواء وإخفاء الأشرار، ويشترط في هذا الشخص ليأخذ حكم الشريك شرطين هما: أن يعتاد على ذلك[3] وأن يعلم بسلوكهم الإجرامي.

[1] - الأصل، كما بينا من قبل، أن الأعمال التحضيرية لا عقاب عليها لكنها انجذبت لدائرة التجريم لارتباطها بالجريمة، فلا عقاب إلا إذا ارتكب الفاعل الجريمة أو شرع فيها.

[2] - لا تعد المساعدة اللاحقة كأصل اشتراكا، ولكيلا يفلت الجاني من العقاب فقد جعل المشرع بعض صورها جرائم مستقلة بذاتها كجريمة إخفاء الأشياء المسروقة، إخفاء الجناة، ...الخ.

[3] - فإذا قام بالفعل لمرة واحدة فلا ينطبق عليه وصف الشريك.

المطلب الرابع: مسؤولية الفاعل والشريك وعقوبة كل منهما

سنتناول بالدراسة مسؤولية كل من الفاعل والشريك (الفرع الأول)، ثم العقوبة المقررة لكل منهما (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مسؤولية الفاعل والشريك

سنتعرض في هذا المقام للنظريات التي قيلت في العلاقة بين الفاعل والشريك ومسؤولية كل منهما وهما نظريتان: نظرية الاستقلالية (أولا) ونظرية التبعية (ثانيا)، ثم نعرج لموقف المشرع الجزائري منها (ثالثا).

أولا: نظرية الاستقلالية

يرى أصحاب هذه النظرية أن كلا من الفاعل والشريك مستقل بعمله وعقوبته عن الآخر، ويترتب عن ذلك عدة نتائج:

_ يسأل الشريك جزائيا تبعا لمدى خطورته هو دون اعتداد بخطورة الفاعل الأصلي، تبعا لذلك فقد تكون عقوبة الشريك أشد أو أخف من عقوبة الفاعل الأصلي.

_ يسأل الشريك تبعا لقصده الخاص وبالتالي لا يتأثر بما يرتكبه الفاعل من جرائم جديدة لم تكن في ذهن الشريك ولم تكن محور اتفاق معه.

_ لا يتأثر الشريك بموانع المسؤولية (كالجنون) أو موانع العقاب (كالعلاقة الزوجية في السرقة بين الأقارب) الخاصة بالفاعل، أو بقيود الدعوى العمومية في الجرائم المعلق تحريك الدعوى العمومية فيها على شكوى والتي يستفيد منها الفاعل لوحده.

_ لكل من الفاعل والشريك مسؤولية مدنية مستقلة عن الآخر[1].

[1] - **خلفي عبد الرحمان**، مرجع سابق، ص. 144.

ثانيا: نظرية التبعية والاستعارة

يرى أصحاب هذه النظرية أن مصير الشريك مرتبط بمصير الفاعل، ويترتب على ذلك مجموعة من النتائج:

_ يسأل الشريك تبعا لخطورة الفاعل الأصلي، وإذا امتنع الفاعل عن ارتكاب الجريمة فلا مسؤولية على الشريك.

_ يسأل الشريك تبعا لقصد الفاعل الأصلي، يترتب عن ذلك مساءلة الشريك حتى على الجرائم الأخرى التي لم تكن موضع اتفاق بينهما.

_ يتأثر الشريك بموانع المسؤولية والعقاب التي لدى الفاعل، ويستفيد من سحب الشكوى إذا كانت لمصلحة الفاعل الأصلي.

_ يتحمل الشريك نفس مسؤولية الفاعل الأصلي[1].

ثالثا: موقف المشرع

مزج المشرع الجزائري بين النظريتين، أخذ بنظرية التبعية حيث يعاقب الشريك بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة التي اشترك فيها، مع اشتراط ارتكاب الفاعل للجريمة أو الشروع فيها فالشريك يستمد إجرامه من الفاعل الأصلي، أخذ بنظرية الاستقلالية حيث جعل كل واحد مستقل بظروفه الشخصية.

خلاصة القول أن المشرع أخذ بتبعية كاملة من حيث التجريم ونسبية من حيث العقاب.

الفرع الثاني: عقوبة الفاعل الأصلي والشريك

سنتعرض لعقوبة كل من الفاعل الأصلي (أولا) والشريك في الجريمة (ثانيا).

[1] - **خلفي عبد الرحمان**، مرجع سابق، ص. 145.

أولا: عقوبة الفاعل

يعاقب الفاعل بالعقوبة المقررة للجريمة في النص الخاص بها، سواء كان فاعلا ماديا، محرضا أو فاعلا معنويا. فإذا تعدد الفاعلون استحق كل واحد عقوبتها كما لو كان ارتكب الجريمة لوحده. إلا إذا كان التعدد ظرفا مشددا للعقاب كما في جريمة السرقة.

ثانيا: عقوبة الشريك

تنص المادة 44 فقرة أولى من قانون العقوبات على ما يلي: **" يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة "**. وتضيف المادة 44 في فقرتها الرابعة: **" لا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق "**.

يستفاد من الفقرتين الأولى والثانية من المادة 44 المذكورة أعلاه أن الشريك يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة التي اشترك فيها، مع التسوية في العقوبة بين الفاعل والشريك وذلك في الجنايات والجنح دون المخالفات.

وليس المقصود بتوقيع عقوبة الجريمة على الشريك أن تتساوى بالضرورة العقوبات المحكوم بها على كل منهم، فلكل ظروفه الخاصة، أحواله الشخصية وخطورته الإجرامية [1].

وقد تقترن الجريمة بظروف تؤثر في وصفها أو في عقوبتها تشديدا أو تخفيفا، هذه الظروف منها الشخصي ومنها الموضوعي.

الظروف الشخصية:

هي أحوال خاصة تتعلق بأحد الفاعلين أو الشركاء في الجريمة تؤدي إما إلى تشديد العقوبة (كظرف العود، صفة الفرع في قتل الأصول، ...)، تخفيفها أو الإعفاء منها (كالمجنون، صغير السن، ...). نصت عليها المادة 44 فقرة 2 من قانون العقوبات كالآتي: **"ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف".**

[1] - - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 419.

يستفاد من هذه المادة أعلاه أن الظروف الشخصية اللصيقة بالشخص لا يستفيد منها ولا يضار بها إلا الجاني الذي توافرت فيه سواء كان فاعلا أو شريكا، ولا تمتد إلى غيره من الفاعلين أو الشركاء.

الظروف الموضوعية:

الظروف المادية أو الموضوعية ليست خاصة بأحد الفاعلين أو الشركاء بل أوضاع تتصل بالركن المادي للجريمة أي تتعلق بالجريمة نفسها وتؤثر في وصفها. من أمثلتها: الكسر، التسلق، استعمال العنف أو السلاح في جريمة السرقة، ...الخ.

نصت عليها المادة 44 فقرة 3 من قانون العقوبات كالآتي: **" والظروف الموضوعية اللصيقة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف".**

يفهم من المادة أعلاه أن الظروف المادية تمتد إلى جميع الفاعلين والشركاء بشرط العلم بها، فإذا اشترك شخصان في جريمة سرقة وكان أحدهما بحوزته سلاحا مخبأ فإن امتداد هذا الظرف إلى شريكه يتوقف على مدى علمه بحمل شريكه للسلاح.

يرى البعض، بحق، أن هذا الشرط إن كان له ما يبرره بالنسبة للظروف المشددة، حتى لا يفاجأ مرتكب الجريمة بما لم يكن يتوقعه أو يعلمه وهو ما يتماشى مع مبدأ الشرعية، فهو غير ضروري ولا مبرر له فيما يتعلق بالظروف المخففة، حيث يستفيد منها الفاعل أو الشريك ولو لم يعلم بها[1].

[1]- **عبد الله سليمان**، مرجع سابق، ص. 229.

الفصل الثالث: الركن المعنوي للجريمة

الركن المعنوي رابطة نفسية بين النشاط الإجرامي ونتائجه وبين الجاني الذي صدر عنه هذا النشاط.

تعتبر الإرادة أهم عنصر في الركن المعنوي، حيث يجب أن تتجه الإرادة إلى الماديات غير المشروعة للجريمة. فإذا تخلفت الإرادة الإجرامية تخلف الركن المعنوي، فالقاعدة أن تكون الأفعال أو الماديات غير المشروعة إرادية[1].

ولكن دور الإرادة ليس واحدا بالنسبة لهذه الماديات، فقد تقف خلف الفعل ونتائجه فنكون أمام القصد الجنائي **(المبحث الأول)**، وقد تتجه إلى الفعل فقط، فنكون أمام الخطأ غير العمدي **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: القصد الجنائي

سنبدأ بتعريف القصد الجنائي (المطلب الأول)، بيان عناصره (المطلب الثاني)، ثم أنواعه (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف القصد الجنائي

يعتبر القصد الجنائي أو العمد هو الأصل في الجرائم، أما الخطأ غير العمدي فهو استثناء. وبما أن الأصل لا يحتاج لنص يقرره أو يؤكده، فالمشرع قلما يصرح بالعمد في نصوصه، فإذا أغفل بيان صورة الركن المعنوي في جريمة ما فالجريمة تكون عمدية[2].

يعرف القصد الجنائي بأنه: **" علم بعناصر الجريمة كما هي محددة في نموذجها القانوني وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها"**[3].

---

[1] -**علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 337.

[2]- **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 211.

[3] - **محمود نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص. 529.

كما عرف بأنه: **"اتجاه الإرادة إلى السلوك ونتيجته مع العلم بكل العناصر التي يشترطها القانون لوجود الجريمة"[1].**

المطلب الثاني: عناصر القصد الجنائي

يتضح من التعريفين السابقين أن للقصد الجنائي عنصرين هما: العلم (الفرع الأول) والإرادة (الفرع الثاني)، والعلم يسبق الإرادة في التسلسل الزمني، لذا سندرسهما تباعا.

الفرع الأول: العلم

سنوضح في هذا المقام موضوع العلم الذي يقوم به القصد الجنائي (أولا)، ثم نبين أثر الجهل أو الغلط على توافره (ثانيا).

أولا: موضوع العلم الذي يقوم به القصد الجنائي

يجب أن ينصب علم الجاني على جميع العناصر المكونة للجريمة حسب نموذجها القانوني (العلم بتوافر أركان الجريمة).

ففي جريمة القتل مثلا يستلزم علم الجاني بموضوع الحق المعتدى عليه، فلا يتوافر القصد الجنائي في القتل إلا إذا علم مرتكبه أن فعله ينصب على جسد إنسان حي، وبالتالي فالطبيب الذي يشرح جثة معتقدا أن صاحبها قد توفي لكنه في الحقيقة لا يزال حيا أغمي فقط، لا يتوافر القصد الجنائي لديه لأنه لا يعلم بصفة الحياة وهي من العناصر التي تقوم عليها جريمة القتل.

يجب أن يعلم الجاني بصلاحية الفعل الذي يقوم به لتحقيق النتيجة، فمن يضع مادة ملتهبة على جسد شخص ظنا منه أنها غير ذات خطر، فلا قصد جنائي لديه[2].

وفي الجرائم التي يتطلب القصد فيها العلم بمكان الفعل وزمانه (كالجرائم المرتكبة في زمن الحرب)، فيجب أن يعلم الجاني بذلك حتى يتحقق القصد الجنائي لديه.

---

[1] - **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 215.

[2] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 344.

وقد تتطلب بعض الجرائم توافر صفة معينة في الجاني أو المجني عليه، تبعا لذلك يتخلف القصد الجنائي في هذه الجرائم إذا لم يعلم الجاني أو المجني عليه بتلك الصفة، كجريمة الإجهاض التي تشترط امرأة حامل، فلا يسأل الشخص عن إجهاض امرأة إلا إذا كان عالما بحملها[1].

نشير إلى أن القصد الجنائي لا يتطلب لقيامه قانونا أن يعلم الجاني بأن السلوك الذي يأتيه غير مشروع من الناحية القانونية أي أن فعله جريمة يعاقب عليها القانون، لأن العلم ينصرف إلى عناصر الجريمة وليس من بين هذه العناصر الركن الشرعي لها[2].

ثانيا: أثر الجهل أو الغلط على توافر القصد الجنائي

الجهل أو الغلط إما ينصب على القانون أو على الوقائع. بالنسبة للجهل أو الغلط في القانون فلا أثر له على توافر القصد الجنائي، فمن المسلم به افتراض العلم بالقانون استنادا إلى مبدأ " عدم جواز الاعتذار بجهل القانون ".

أما الجهل أو الغلط في الوقائع، فهو ينفي القصد الجنائي متى انصب على واقعة تدخل في العناصر المكونة للجريمة، بمعنى آخر أن يكون الغلط جوهريا. لتوضيح الفكرة نعطي كمثال على ذلك: الصياد الذي يرى حيوانا عن بعد فيطلق عليه الرصاص، فيصيب إنسانا. الغلط هنا ينفي القصد الجنائي على الصياد لأنه انصب على واقعة تدخل ضمن عناصر جريمة القتل وهي كون موضوع الحق المعتدى عليه في الجريمة هو الإنسان الحي[3].

الغلط في الشخص (المجني عليه) كقاعدة لا يؤثر على توافر القصد الجنائي لأنه غلط غير جوهري، فهو ينصب على واقعة لا يتطلب القانون العلم بها. المثال على ذلك أن يريد الجاني قتل شخص فيصيب آخر، فالقتل هنا يعتبر عمديا، لأنه تم إزهاق روح إنسان أما شخصية المجني عليه فلا تدخل ضمن العناصر التي يتعين العلم بها[4].

---

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 345.

[2] - **جلال ثروت**، مرجع سابق، ص. 178.

[3] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 345.

[4] - **محمود نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص. ص. 553-554.

لكن حيث يكون الشخص عنصرا يجب توافره لقيام جريمة ما، فالغلط في الشخص هنا يكون جوهريا ينتفي به القصد الجنائي. المثال على ذلك: أن يطلق الجاني رصاصة على شخص معتقدا أنه عدوه، فيتضح بأنه أحد أصوله. هنا ينتفي القصد الجنائي عن الجاني بالنسبة لجريمة قتل الأصول دون جريمة القتل العادي.

أما الخطأ في توجيه الفعل أو الانحراف عن الهدف فلا يعتبر خطأ جوهريا ولا يؤثر بالتبعية على قيام القصد الجنائي. فإذا صوب شخص نحو غريمه رصاصة لكنه حاد عن هدفه ولم يصبه بل أصاب شخصا آخر، فالقصد الجنائي موجود لأن الغلط انصب على واقعة غير جوهرية في جريمة القتل. في هذا المثال يسأل الجاني عن جريمتين: شروع في قتل غريمه وجريمة قتل عمدية للمجني عليه الآخر[1].

الفرع الثاني: الإرادة

تعتبر الإرادة جوهر القصد وأبرز عناصره، تنصرف إلى كل من السلوك والنتيجة الإجرامية إذا كانت الجريمة من الجرائم المادية، أو إلى السلوك فقط متى كانت الجريمة من الجرائم الشكلية[2].

فلتتحقق جريمة قتل عمدية مثلا يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى السلوك الإجرامي (كإطلاق الرصاص، الطعن بسكين، ...) وإلى النتيجة وهي إزهاق روح المجني عليه.

إذا انصرفت الإرادة، في الجرائم ذات نتيجة، إلى السلوك دون النتيجة تخلف القصد الجنائي وإن سئل الجاني عن خطأ غير عمدي. المثال على ذلك: من يطلق عيارا ناريا في الهواء لمجرد إخافة المتشاجرين، فيصاب أحدهم.

[1]- **نظام توفيق المجالي**، مرجع سابق، ص. 336.

[2]- انظر: **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 215. **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 355.

الفرع الثالث: أنواع القصد الجنائي[1]

يتنوع القصد الجنائي إلى قصد مباشر وقصد غير مباشر (أولا)، قصد محدد وقصد غير محدد (ثانيا)، قصد عام وقصد خاص (ثالثا)، قصد بسيط وقصد مع سبق الإصرار (رابعا).

أولا: القصد المباشر والقصد غير المباشر (الاحتمالي)

القصد المباشر هو " **علم يقيني بعناصر الجريمة واتجاه إلى الإرادة إلى السلوك الإجرامي مع الرغبة في وقوع النتيجة الإجرامية كأثر حتمي ولازم لهذا السلوك** ". كمن يطلق الرصاص على عدوه في ناحية قلبه قاصدا إزهاق روحه.

أما القصد غير المباشر أو الاحتمالي فهو: "**العلم بعناصر الجريمة مع توقع نتيجتها، واتجاه الإرادة إلى السلوك الإجرامي مع قبول تلك النتيجة دون الرغبة في تحققها**".

المثال على ذلك: أراد سعيد أن يقتل سيف فوضع له سما في الأكل بقصد إزهاق روحه وكان يعلم بأن صديقا لهما نبيل يشترك مع سيف في تناول الغذاء وكان قابلا لما قد يترتب على ذلك من وفاة نبيل وإن كان لا يرغب في ذلك[2].

ثانيا: القصد المحدد والقصد غير المحدد

القصد المحدد هو " **القصد الذي تتجه فيه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الإجرامية في موضوع محدد** ". كمن يطلق الرصاص على شخص أو أشخاص محددين قاصدا إزهاق روحهم.

---

[1] - راجع في تفصيل هذه الأنواع للقصد الجنائي: **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 355-361 .

[2] - راجع في تفصيل القصد المباشر والقصد غير المباشر: **رمسيس بهنام**، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص. 866 وما بعدها.

أما القصد غير المحدد فهو " **القصد الذي تتجه فيه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الإجرامية دون تحديد لموضوعها** " فالجاني لا يبالي بالنتائج المترتبة على سلوكه ويستوي عنده تحققها في أي موضوع. كمن يضع قنبلة في السوق أو يطلق النار عشوائيا.

ثالثا: القصد العام والقصد الخاص

القصد العام هو القصد الذي يتكون من العلم والإرادة على النحو السابق، أي العلم بعناصر الجريمة واتجاه الإرادة إلى كل من السلوك والنتيجة أو قبولها. وهذا هو القصد العادي الموجود في كل الجرائم العمدية.

هناك بعض الجرائم تتطلب لقيامها قصدا خاصا إلى جانب القصد العام. والقصد الخاص هو الآخر ينطوي على علم وإرادة لا ينصرفان إلى أركان الجريمة وإنما إلى وقائع أخرى لا تدخل ضمن عناصر الجريمة. على سبيل المثال: في جريمة التزوير لا يكفي لتوافر القصد الجنائي فيها توافر القصد العام وهو العلم والإرادة المنصرفين إلى جميع عناصر جريمة التزوير، بل يجب أن يتوافر كذلك القصد الخاص المتمثل في نية استعمال المحرر المزور.

رابعا: القصد البسيط والقصد مع سبق الإصرار

سبق الإصرار هو القصد المصمم عليه وهو عقد العزم قبل ارتكاب الجريمة على الاعتداء على شخص أو إيذائه، ...الخ.

فالقصد البسيط هو " **القصد الذي لا يتوافر فيه الهدوء والروية لدى الجاني قبل الإقدام على ارتكاب جريمته** "، أما القصد مع سبق الإصرار " **فهو الذي يتوافر بالنسبة له الهدوء النفسي والتفكير لدى الجاني خلال فترة زمنية تسبق عزمه على تنفيذها** ".

الفرق بين القصد البسيط والقصد مع سبق الإصرار أن هذا الأخير سبب لتشديد العقاب في بعض الجرائم كالقتل[1]، والعلة من هذا التشديد هو أن سبق الإصرار يكشف عن خطورة إجرامية لدى صاحبها تستوجب تشديد العقاب لمواجهتها.

[1]- **RASSAT Michele- laure**, Droit pénal général, 3 ème édition, Ellipses, Paris, 2014, p. 341.

المبحث الثاني: الخطأ غير العمدي

سنتناول في هذا المقام تعريف الخطأ غير العمدي والعلة من العقاب عليه (المطلب الأول)، عناصره (المطلب الثالث)، صوره (المطلب الرابع) وأنواعه (المطلب الخامس).

المطلب الأول: تعريف الخطأ غير العمدي والعلة من العقاب عليه

سنتعرض لتعريف الخطأ غير العمدي (الفرع الأول)، وللعلة من العقاب عليه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الخطأ غير العمدي

يعرف الخطأ غير العمدي بأنه: **" اتجاه الإرادة إلى السلوك الإجرامي دون قبولها بتحقق النتيجة الإجرامية التي يفضي إليها هذا السلوك مع عدم الحيلولة دون وقوعها"**[1].

الفرع الثاني: العلة من العقاب على الخطأ غير العمدي

عاقب المشرع على الخطأ غير العمدي، رغم أن إرادة الجاني لا تتجه إلى النتائج الضارة التي تنتج عن فعله، إلا أن سلوكه كان ينطوي على خطر حدوث تلك النتائج وكان عليه أن يستحث قدرة التعقل والانتباه لديه، وكان يحب أن يضبط سلوكه في الحدود المشروعة، وكان يجب عليه أن يتوقع ذلك وكان في استطاعته أن يحول دون وقوع هذه النتائج، فكان من الواجب تحميله المسؤولية الجنائية عن خطئه[2].

المطلب الثالث: عناصر الخطأ غير العمدي

يستفاد من تعريف الخطأ غير العمدي أعلاه أن عناصر هذا الأخير ثلاثة وهي: اتجاه إرادة الجاني إلى السلوك (الفرع الأول)، عدم قبول النتيجة الإجرامية (الفرع الثاني)، عدم اتخاذ واجبات الحيطة والحذر (الفرع الثالث).

---

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 365.

[2] - **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 257.

الفرع الأول: اتجاه إرادة الجاني إلى السلوك

اتجاه الإرادة إلى السلوك شرط لازم في الخطأ لزومه في العمد، فهو أساس قيام الركن المعنوي إذا تخلف انتفى الركن المعنوي من أساسه. واتجاه الإرادة في الخطأ إلى السلوك يفترض العلم به[1].

الفرع الثاني: عدم قبول النتيجة الإجرامية

عدم قبول النتيجة الإجرامية هو جوهر الخطأ وهو ما يميزه عن القصد الجنائي. فالخطأ لا يقوم إلا إذا اتجهت إرادة الجاني إلى النتيجة، أما في الخطأ فالإرادة لا تتجه إلى النتيجة تماما ولا ترغب في وقوعها بل أنها تأمل في ألا تقع.

عدم قبول النتيجة الإجرامية لا يعني عدم العلم بها، إذ يستوي أن يتوقع الجاني حدوثها فيسمى الخطأ هنا خطأ واعيا (الخطأ مع التوقع) (أولا) أو عدم حدوثها ويسمى آنذاك خطأ غير واعي (الخطأ بدون توقع) (ثانيا).

أولا: الخطأ الواعي أو الخطأ مع التوقع

يحدث في مثل هذه الحالة أن تتجه إرادة الجاني إلى السلوك مع توقع حدوث النتيجة الإجرامية كأثر لهذا السلوك دون أن تتجه إرادته إلى تحقيقها ورغم ذلك لم يتخذ الاحتياطات اللازمة للحيلولة دون حدوثها. المثال على ذلك: أن يسوق الشخص سيارته بسرعة في طريق مزدحم، فيتوقع إصابة أحد المارة ولكنه يعتمد على مهارته في القيادة لتفادي ذلك[2].

ثانيا: الخطأ بدون توقع (خطأ غير واعي)

في هذه الحالة تتجه إرادة الجاني إلى السلوك دون توقع النتيجة الإجرامية ودون اتجاه الإرادة إليها ودون قبولها، لكن يشترط لتحقق هذه الحالة أن يكون في استطاعة الجاني توقع

[1] - **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 258.

[2] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. ص. 365-366.

هذه النتيجة أو من واجبه توقعها وأن يكون في استطاعته الحيلولة دون وقوعها أو كان يجب عليه ذلك.

المثال على ذلك: قيام شخص بقيادة سيارته لمدة طويلة وبصفة مستمرة فيصاب على إثرها بإعياء شديد فيصطدم بأحد المارة. في هذا المثال الجاني لم يتوقع حدوث النتيجة ولكن كان يجب عليه أن يتوقع ذلك وكان باستطاعته التوقع، وكان بإمكانه منع حدوث الجريمة وكان يجب عليه ذلك.

وبناء على ما سبق لا يتوافر الخطأ وبالتبعية لا يسأل الشخص عن جريمة غير عمدية إذا لم يكن في استطاعته توقع النتيجة أو الحيلولة دون وقوعها، كما في حالة نوم السائق أثناء القيادة نوما أفقده السيطرة على السيارة بسبب مرضي مما يؤدي إلى الاصطدام بأحد الأشخاص[1].

الفرع الثالث: عدم اتخاذ واجب الحيطة والحذر

العنصر الثالث من عناصر الخطأ هو عدم اتخاذ واجب الحيطة والحذر. يتحقق الإخلال بواجب الحيطة والحذر حين يتخلى الشخص كلية عما هو مفروض عليه من التدبر والحيطة أو حين ينزل عن الحد المطلوب[2]، حيث هناك مجموعة من القواعد العامة تعارف عليها الناس في ممارسة أنواع السلوك المختلفة والتي يعتبر الالتزام بها مراعاة لواجب الحيطة والحذر، كما يورد المشرع واجبا على الأفراد في اتخاذ الحيطة والحذر فيصدر قوانين ولوائح كلوائح المرور، ... الخ.

والمعيار المعتمد عليه في تحديد مدى التزام الشخص بواجب الحيطة والحذر هو معيار الرجل العادي المتواجد في نفس ظروف ذلك الشخص.

[1] - **علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي**، مرجع سابق، ص. 366.

[2] - **عوض محمد**، مرجع سابق، ص. 261.

المطلب الرابع: صور الخطأ غير العمدي

تنص المادة 288 من قانون العقوبات على أنه: **" كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته للأنظمة يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 000 000 2 دج إلى 000 000 10 دج ".**

استنادا إلى هذه المادة، فصور الخطأ غير العمدي هي: الرعونة (الفرع الأول)، عدم الاحتياط (الفرع الثاني)، الإهمال وعدم الانتباه (الفرع الثالث)، عدم مراعاة الأنظمة (الفرع الرابع). وهي واردة على سبيل الحصر بالقرار الصادر عن المحكمة العليا[1].

الفرع الأول: الرعونة: La maladresse

يقصد بالرعونة سوء التقدير ونقص الدراية والطيش، والمثال على ذلك: المرأة التي ترمي جسما من النافذة، صياد يطلق النار على طائر في مكان آهل بالناس.

الفرع الثاني: عدم الاحتياط: L 'imprudence

يقصد بعدم الاحتياط عدم التبصر بعواقب الأمور، إذ يدرك الشخص طبيعة عمله وما يمكن أن يترتب عليه من ضرر للغير لكنه لا يبالي. والمثال على ذلك: قائد سيارة يسير بسرعة فائقة في شارع مزدحم بالناس ويصدم أحد المارة.

الفرع الثالث: الإهمال وعدم الانتباه

في هذه الحالة يقف الجاني موقفا سلبيا، فلا يتخذ واجبات الحيطة التي تحول دون تحقق النتيجة الإجرامية، والأمثلة على ذلك: من يحفر حفرة دون وضع أي إشارة تدل عليه، مالك يهمل غلق فتحة بئر، إهمال حارس الحيوان في اتخاذ الاحتياطات الكافية لحبسه وإبعاد أذاه عن الناس.

[1] - قرار المحكمة العليا، غ ج، ملف 149360، صادر في 10ماي 1988، المجلة القضائية عدد 1، لسنة 1992.

الفرع الرابع: عدم مراعاة الأنظمة

تشمل هذه الصورة خطأ من نوع خاص حيث يجد مصدره في القانون، ويرتب المسؤولية عما يقع بسببه من نتائج ضارة ولو لم يثبت على مقترفه أي نوع من الخطأ.

يدخل ضمن الأنظمة: القوانين واللوائح التنظيمية وحتى أنظمة بعض الحرف والمهن المنظمة، كالإخلال بقوانين الأمن العام وأنظمة وقوانين المرور والأنظمة الصحية والبلدية والتعليمات الخاصة بالسلامة العامة وأنظمة الصحة والأمن في المصانع والمعامل والورشات[1].

المطلب الخامس: أنواع الخطأ غير العمدي

أهم تقسيمات الخطأ هو ما يقوم على التمييز بين: الخطأ الفني والخطأ المادي (الفرع الأول)، بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير (الفرع الثاني) وبين الخطأ الجزائي والخطأ المدني (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الخطأ الفني والخطأ المادي

يقصد بالخطأ الفني ما يصدر عن أصحاب الفن كالطبيب والصيدلي والمحامي والمهندس من خطأ يتعلق بأعمال مهنهم. ويتحدد هذا الخطأ بالرجوع إلى القواعد الفنية والعلمية المستقرة التي تحدد أصول مباشرة هذه المهن.

أما الخطأ المادي فهو ناتج عن الإخلال بواجبات الحيطة والحذر العامة التي يلتزم بها الناس جميعا[2].

يذهب بعض الفقه إلى القول بألا مسؤولية عن الخطأ الفني على أساس أن تحقيق التقدم العلمي لا يتحقق إلا إذا منح أهل العلم قدرا من الأمن والثقة في ممارسة أعمالهم

[1] - **خلفي عبد الرحمان**، مرجع سابق، ص. 163.

[2] - **محمود نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص. 609.

وأن تهديدهم الدائم بالعقاب يثنيه عن التجديد والابتكار ضف إلى ذلك أن رقابة الرأي العام تغني عن رقابة القانون لهم[1].

الفرع الثاني: الخطأ الجسيم والخطأ اليسير

هناك من الفقه من يرى أن الأول يجد مجاله في القانون الجنائي ويرتب المسؤولية الجنائية ويجد الثاني نطاقه في القانون المدني وينتج عنه المسؤولية المدنية نظرا لتفاهته.

ونظرا لاختلاف معايير التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، وعدم وجود معيار موحد يقوم عليه، فقد هجر الفقه والقضاء هذا التقسيم، وفي الواقع لا فائدة من هذا التقسيم مادام القانون يعاقب من أخطأ ولو كان خطؤه يسيرا في ظل مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

الفرع الثالث: الخطأ الجزائي والخطأ المدني

هذا التقسيم كسابقه يقوم على التمييز بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير، على أساس أن الخطأ الجنائي يجب أن يكون جسيما لتترتب المسؤولية الجنائية، على عكس الخطأ المدني الذي يكفي فيه الخطأ اليسير لترتيب المسؤولية المدنية. إلا أن الرأي الراجح لا يرى فائدة لهذه التفرقة ويقرر وحدة الخطأين.

[1] - **محمود نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص. ص. 609-607.

خاتمة

بهذا نكون قد أنهينا دراسة الأركان أو الأسس التي تقوم عليها الجريمة بتطرقنا بداية إلى الركن الشرعي، حيث فصلنا في شقيه: الإيجابي (النص الجنائي باعتباره مصدر عدم المشروعية) والسلبي (الأفعال المبررة)، انتقلنا بعدها لشرح الركن المادي لها أين بينا أن هذا الركن قد يكون مكتملا فنكون أمام جريمة تامة، كما قد يتوقف عند حد الشروع أو الجريمة الناقصة، وقد يحدث أن تتحد أفعال الجناة من أجل إتيان نتيجة واحدة وهو ما يعرف بالمساهمة الجنائية، وأخيرا الركن المعنوي للجريمة، بصورتيه العمد والخطأ، تاركين باقي المواضيع المرتبطة بالمسؤولية الجزائية والجزاء الجنائي وكذا الشق الإجرائي من القانون الجنائي لدراسات مقبلة إن شاء الله.

قائمة المصادر والمراجع:

I-باللغة العربية:

1-القرآن الكريم.

2-الكتب:

1- **أحمد فتحي سرور**، الوسيط في شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

2- **أيمن نواف الهواوشة**، الجريمة المستحيلة (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

3- **بلعيات إبراهيم**، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.

4- **جلال ثروت** (رحمه الله)، نظم القسم العام في قانون العقوبات، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1999.

5- **حسن صادق المرصفاوي**، المرصفاوي في قانون العقوبات تشريعا وقضاء في مائة عام، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994.

6- **حسين عصام**، ضوابط القواعد الجنائية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010.

7- **خلفي عبد الرحمان**، محاضرات في القانون الجنائي العام دراسة مقارنة، دار الهدى، عين مليلة، 2012.

8- **رحماني منصور**، الوجيز في القانون الجنائي العام (فقه، قضايا)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة.

9- **رمسيس بهنام**، نظرية التجريم في القانون الجنائي (معيار سلطة العقاب تشريعا وتطبيقا)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

10- **رمسيس بهنام**، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.

11- - **عبد الله سليمان**، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، الجزء الأول (الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

12- **عدو عبد القادر**، مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام (نظرية الجريمة، نظرية الجزاء الجنائي)، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2013.

13- **علاء زكي**، الاشتراك بالتحريض والاتفاق والمساعدة في قانون العقوبات، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2014.

14- **علي عبد القادر القهوجي**، فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم العام (النظرية العامة للجريمة المسؤولية والجزاء الجنائي)، مطابع السعدني، الإسكندرية، 2003.

15- **عوض محمد**، قانون العقوبات القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.

16- **فتوح عبد الله الشاذلي**، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.

17- **فخري عبد الرزاق الحديثي**، خالد حميدي الزغبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

18- **قورة عادل**، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

19- **محمد أحمد شحاته**، الشروع في ارتكاب الجريمة في الشريعة والقانون والقضاء وموقف التشريع الجنائي المصري وبعض الدول العربية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2010.

20- **محمد سامي الشوا**، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة جامعة المنوفية، المنوفية، 1996.

21- **محمد عبد الحميد الألفي**، الجرائم السلبية في قانون العقوبات وفقا لأحدث أحكام محكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا والصيغ القانونية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.

22- **محمود نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات القسم العام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون سنة.

23- **محمود نجيب حسني**، علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة.

24- **نظام توفيق المجالي**، شرح قانون العقوبات القسم العام دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

3-النصوص القانونية :

1- مرسوم رئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76، صادر بتاريخ 8 ديسمبر 1996، معدل ومتمم.

2- أمر رقم 66-155، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 47، صادر بتاريخ 9 جوان 1966، معدل ومتمم.

3- أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

4- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

5- قانون رقم 18-11، مؤرخ في 2 يوليو 2018، يتعلق بالصحة، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 29 يوليو 2018.

II-باللغة الفرنسية :

1-**BOULOC Bernard, MATSOUPOULOU Haritini**, Droit pénal général et procédure pénale, 16 ème édition, Sirey, Paris, 2006.

2-**CONTE Philipe, MAISTRE DU CHAMBON**, Droit pénal général, 5 ème édition, Armand colin, Paris, 2000.

3-**DEBOVE Frédérik, FALLETTI François, JANVILLE Thomas**, Précis de droit pénal et procédure pénale, 4 ème édition, Presses Universitaires de France, Paris, 2001.

4-**GASTON Stefani, LEVASSEUR Georges, BOULOC Bernard**, Droit pénal général, 18 ème édition, Dalloz, Paris, 2003.

5-**JACOPIN S**., Droit pénal général, Bréal, Paris, 2011.

6-**KOLB Patrick, LETURMY Laurence**, Droit pénal général (l'infraction, l'auteur, les peines), Gualino éditeur, Paris, 2000.

7-**RASSAT Michele- laure**, Droit pénal général, 3 ème édition, Ellipses, Paris, 2014.

8-**RENOUD H. W**., Droit pénal général, CPU, Paris, 2001.

9-**SOYER Jean- Claude**, Droit pénal général et procédure pénale, 15 ème édition, L.G.D.J, Paris, 2000.

فهرس المحتويات

مقدمة ----------1
الفصل الأول: الركن الشرعي للجريمة ----------3
المبحث الأول: نص التجريم كمصدر لعدم المشروعية ----------3
المطلب الأول: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ----------3
الفرع الأول: مفهوم مبدأ الشرعية----------4
أولا: تعريف مبدأ الشرعية ----------4
ثانيا: تطور المبدأ----------4
الفرع الثاني: تقدير المبدأ----------5
أولا: الاتجاه المعارض----------6
1-من حيث شق التجريم . ----------6
2-من حيث شق العقاب.----------6
ثانيا: الاتجاه المؤيد ----------7
1-بالنسبة للفرد . ----------7
2-بالنسبة لمصلحة الجماعة .----------7
الفرع الثالث: النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية----------8
أولا: حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع ----------8
ثانيا: انعدام الأثر الرجعي لنصوص التجريم والعقاب ----------9
ثالثا: التفسير الضيق لنصوص التجريم والعقاب----------9
رابعا: حظر القياس ----------9

المطلب الثاني: نطاق تطبيق النص الجنائي ---------- 10
الفرع الأول: نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان ---------- 10
أولا: الأثر الفوري لنص التجريم (مبدأ عدم رجعية القانون الجديد ---------- 10
1-مضمون الأثر الفوري للنص الجنائي .---------- 10
2-تبرير قاعدة الأثر الفوري للنص الجنائي. ---------- 11
3-تطبيق قاعدة الأثر الفوري للنص الجنائي. ---------- 11
أ-تحديد وقت العمل بالقانون الجديد ---------- 11
ب-تحديد وقت ارتكاب الجريمة ---------- 13
ثانيا: الأثر الرجعي لنص التجريم (رجعية النص التجريمي الأصلح للمتهم---------- 14
1-مضمون رجعية النص التجريمي الأصلح للمتهم :---------- 14
2-تبرير رجعية النص الجنائي الأصلح للمتهم ---------- 14
3-شروط تطبيق قاعدة رجعية النص الأصلح للمتهم ---------- 14
أ-أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم ---------- 16
ب-أن يكون القانون الجديد قد صدر قبل الحكم في الدعوى بحكم بات ---------- 18
الفرع الثاني: نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان ---------- 18
أولا: مبدأ إقليمية النص الجنائي (Le principe de compétence territoriale) ---------- 18
1-تعريف مبدأ الإقليمية ---------- 19
2-مبررات المبدأ---------- 19
3-تطبيق المبدأ---------- 20
أ-المقصود بالإقليم ---------- 20

ب-تحديد مكان ارتكاب الجريمة---------- 21
ج-وضع الجرائم المرتكبة على ظهر السفن والطائرات---------- 21
4-الاستثناءات الواردة على مبدأ الإقليمية---------- 22
ثانيا: المبادئ الاحتياطية لمبدأ الإقليمية---------- 23
1-مبدأ الشخصية---------- 23
2-مبدأ العينية(Le principe de compétence réelle)---------- 27
أ-تعريف مبدأ العينية ---------- 27
ب-شروط تطبيق مبدأ العينية ---------- 27
3-مبدأ العالمية (Le principe de compétence universelle)---------- 28
المبحث الثاني: انتفاء عدم المشروعية (أسباب الإباحة أو الأفعال المبررة)---------- 29
المطلب الأول: مفهوم أسباب الإباحة ---------- 29
الفرع الأول: تعريف أسباب الإباحة ---------- 29
الفرع الثاني: الأساس القانوني للإباحة ---------- 30
الفرع الثالث: طبيعة أسباب الإباحة ---------- 30
الفرع الرابع: التمييز بين أسباب الإباحة وموانع المسؤولية ---------- 30
المطلب الثاني: صور أسباب الإباحة ---------- 31
أولا: تنفيذ أمر القانون مباشرة---------- 31
ثانيا- تنفيذ الأمر الصادر عن سلطة مختصة ---------- 32
الفرع الثاني: إذن القانون: (استعمال الحق) ---------- 32
أولا: المقصود بإذن القانون---------- 32

1-تعريف إذن القانون ---------- 33
2-أساس الإباحة ---------- 33
3-الشروط العامة للإباحة استعمالا للحق ---------- 33
أ-الوجود القانوني للحق ---------- 33
ب-الاستعمال المشروع للحق ---------- 34
ثانيا: تطبيقات الإباحة استعمالا للحق ---------- 34
1-حق التأديب ---------- 35
أ-تأديب الزوجة ---------- 35
ب-تأديب الصغار ---------- 36
2-حق مباشرة الأعمال الطبية: ---------- 35
3-حق مباشرة الألعاب الرياضية: ---------- 35
الفرع الثالث: الدفاع الشرعي ---------- 36
أولا: المقصود بالدفاع الشرعي ---------- 36
ثانيا: أساس الإباحة ---------- 36
1-فكرة الحقوق الطبيعية ---------- 36
2-فكرة العقد الاجتماعي . ---------- 37
3-فكرة العدالة المطلقة ---------- 37
4-فكرة الإكراه المعنوي ---------- 37
5-فكرة المصالح المتعارضة للأفراد ---------- 38
ثالثا: شروط الدفاع الشرعي ---------- 38

1-شروط فعل الاعتداء ---------- 38
أ-وجود الاعتداء ---------- 39
ب-أن يكون خطر الاعتداء غير مشروع جنائيا---------- 39
ج-أن يكون موضوع الاعتداء إحدى جرائم النفس أو المال ---------- 40
د-أن يكون الخطر حالا ---------- 40
2-شروط فعل الدفاع ---------- 40
أ-لزوم فعل الدفاع---------- 41
ب-التناسب ---------- 42
رابعا: الحالات الممتازة للدفاع الشرعي(les cas privilégiés de légitime défense) ------ 43
خامسا: الآثار المترتبة على الدفاع الشرعي---------- 43
الفصل الثاني: الركن المادي للجريمة ---------- 44
المبحث الأول: الركن المادي في الجريمة التامة ---------- 45
المطلب الأول: السلوك الإجرامي---------- 45
الفرع الأول: السلوك الإيجابي ---------- 45
الفرع الثاني: السلوك السلبي---------- 47
المطلب الثاني: النتيجة الإجرامية ---------- 47
المطلب الثالث: رابطة السببية ---------- 48
الفرع الأول: نظرية تعادل الأسباب أو تكافئها---------- 49
أولا: مضمون النظرية ---------- 49
ثانيا: النقد الموجه للنظرية ---------- 50

الفرع الثاني: نظرية السبب الأقوى ---------- 50
أولا: مضمون النظرية ---------- 50
ثانيا: نقد النظرية ---------- 51
الفرع الثالث: نظرية السبب الملائم ---------- 51
المبحث الثاني: الشروع في الجريمة (المحاولة) ---------- 53
المطلب الأول: تعريف الشروع والعلة من العقاب عليه ---------- 53
الفرع الأول: تعريف الشروع في الجريمة ---------- 54
الفرع الثاني: العلة من العقاب عليه ---------- 54
المطلب الثالث: مجال تطبيق الشروع ---------- 54
المطلب الرابع: صور الشروع ---------- 55
الفرع الأول: الجريمة الموقوفة ---------- 55
الفرع الثاني: الجريمة الخائبة(l'infraction manquée) ---------- 55
الفرع الثالث: الجريمة المستحيلة (l'infraction impossible) ---------- 56
المطلب الخامس: أركان الشروع ---------- 56
الفرع الأول: الركن المادي ---------- 57
أولا: البدء في التنفيذ ---------- 57
1-المذهب المادي: ---------- 57
2-المذهب الشخصي: ---------- 57
3-موقف المشرع: ---------- 58
ثانيا: عدم إتمام الجريمة لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها ---------- 58

الفرع الثاني: الركن المعنوي---------- 60
المطلب السادس: عقوبة الشروع ---------- 60
المبحث الثالث: المساهمة الجنائية ---------- 61
المطلب الأول: أركان المساهمة الجنائية---------- 62
الفرع الأول: تعدد الجناة---------- 62
الفرع الثاني: وحدة الجريمة ---------- 62
أولا: الوحدة المادية للجريمة---------- 62
ثانيا: الوحدة المعنوية للجريمة ---------- 63
المطلب الثاني: معايير التفرقة بين الفاعل والشريك ---------- 64
الفرع الأول: المعيار الشخصي---------- 64
الفرع الثاني: المعيار الموضوعي ---------- 64
الفرع الثالث: المعيار المختلط ---------- 65
المطلب الثالث: صور المساهمة---------- 67
الفرع الأول: المساهمة الأصلية ---------- 65
أولا: الفاعل المباشر: (الفاعل المادي) ---------- 65
ثانيا: المحرض على الجريمة---------- 66
1-المقصود بالتحريض ---------- 66
2-شروط التحريض ---------- 66
أ-أن يكون التحريض مباشرا---------- 67
ب-أن يكون التحريض شخصيا ---------- 67

ج-أن يتم بإحدى الوسائل المحددة قانونا ---------- 67
ثالثا: الفاعل المعنوي ---------- 69
الفرع الثاني: المساهمة التبعية ---------- 69
أولا: المساعدة أو المعاونة ---------- 69
ثانيا: الاعتياد على إخفاء وإيواء الأشرار ---------- 70
المطلب الرابع: مسؤولية الفاعل والشريك وعقوبة كل منهما ---------- 70
الفرع الأول: مسؤولية الفاعل والشريك ---------- 71
أولا: نظرية الاستقلالية ---------- 71
ثانيا: نظرية التبعية والاستعارة ---------- 71
ثالثا: موقف المشرع ---------- 72
الفرع الثاني: عقوبة الفاعل الأصلي والشريك ---------- 72
أولا: عقوبة الفاعل ---------- 72
ثانيا: عقوبة الشريك ---------- 73
الفصل الثالث: الركن المعنوي للجريمة ---------- 75
المبحث الأول: القصد الجنائي ---------- 75
المطلب الأول: تعريف القصد الجنائي ---------- 75
المطلب الثاني: عناصر القصد الجنائي ---------- 76
الفرع الأول: العلم ---------- 76
أولا: موضوع العلم الذي يقوم به القصد الجنائي ---------- 76
ثانيا: أثر الجهل أو الغلط على توافر القصد الجنائي ---------- 77

الفرع الثاني: الإرادة ---------- 78
أولا: القصد المباشر والقصد غير المباشر (الاحتمالي) ---------- 79
ثانيا: القصد المحدد والقصد غير المحدد ---------- 80
ثالثا: القصد العام والقصد الخاص---------- 80
رابعا: القصد البسيط والقصد مع سبق الإصرار---------- 80
المبحث الثاني: الخطأ غير العمدي ---------- 81
المطلب الأول: تعريف الخطأ غير العمدي والعلة من العقاب عليه ---------- 81
الفرع الأول: تعريف الخطأ غير العمدي---------- 81
الفرع الثاني: العلة من العقاب عليه ---------- 81
المطلب الثالث: عناصر الخطأ غير العمدي ---------- 82
الفرع الأول: اتجاه إرادة الجاني إلى السلوك ---------- 82
الفرع الثاني: عدم قبول النتيجة الإجرامية---------- 82
أولا: الخطأ الواعي أو الخطأ مع التوقع---------- 82
ثانيا: الخطأ بدون توقع (خطأ غير واعي) ---------- 83
الفرع الثالث: عدم اتخاذ واجب الحيطة والحذر ---------- 83
المطلب الرابع: صور الخطأ غير العمدي---------- 84
الفرع الأول: الرعونة:La maladresse ---------- 84
الفرع الثاني: عدم الاحتياط: L 'imprudence---------- 84
الفرع الثالث: الإهمال وعدم الانتباه ---------- 84
الفرع الرابع: عدم مراعاة الأنظمة ---------- 85

المطلب الخامس: أنواع الخطأ غير العمدي ---------- 85
الفرع الأول: الخطأ الفني والخطأ المادي ---------- 85
الفرع الثاني: الخطأ الجسيم والخطأ اليسير ---------- 86
الفرع الثالث: الخطأ الجزائي والخطأ المدني ---------- 86
خاتمة ---------- 87
قائمة المصادر والمراجع: ---------- 88
فهرس المحتويات---------- 92