وزارة التـعليم العـــالـي والبحـث العلـمـي
جـامـعة عـــبد الرحـــمان ميـــرة بجـاية

كلية الحـقـوق والعلـوم السياسية

قسم القانون الخاص

محاضرات في القانون الجنائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص والأموال)

مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون خاص وعلوم جنائية

مقدمة من طرف الأستاذ: **طباش عزالدين**

السنة الجامعية 2015/2014

محاضرات في مقياس القانون الجنائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص والأموال) مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون خاص وعلوم جنائية 2015/2014

مقدّمـــة

يتضمن قانون العقوبات الجزائري في مجال التجريم والعقاب قسمين أساسيين جمع فيهما أهم الجرائم ومختلف العقوبات المقررة لها.

فالقسم الأول تحت عنوان الجرائم الواقعة ضد الشئ العمومي حصر فيه جرائم أمن الدولة والتجمهر وجرائم ضد الدستور وضد السلامة العمومية وكذا جرائم ضد النظام والأمن العموميين وجرائم التزوير.

أما القسم الثاني تحت عنوان الجرائم ضد الأفراد، تناول فيه جرائم الواقعة ضد الأشخاص وتلك الواقعة ضد الأموال .

وسيأخذ هذا القسم القسط الأوفر من دراستنا نظرا للتعقيد الذي تتميز به هذه الجرائم من جهة، وكثرة وقوعها من جهة أخرى وبالتالي سنتناول أهمها بالتفصيل ونترك البعض الأخر لإجتهاد الطالب.

الجرائم الواقعة على الأشخاص

الفصل الأول: جرائم العنف

جرائم العنف تتضمن أساسا القتل والضرب والجرح وأعمال التعدي الأخرى، وهذه الجرائم قد تكون مقصودة أو غير مقصودة ولهذا سنقسم هذا الفصل الى ثلاث مباحث نتناول في الأول القتل العمدي وفي الثاني الضرب والجرح العمدي وأعمال التعدي الأخرى وفي المبحث الثالث أعمال العنف غير المقصودة.

المبحث الأول: القتل العمدي

يعتبر القتل العمدي من أخطر الجرائم الواقعة على النفس نظرا لوجود نية القتل لدى الجاني من جهة والضرر الناتج عنه وهو القضاء على حياة المجني علية من جهة أخرى.

يعرف القتل العمدي لدى الفقه بأنه إزهاق روح إنسان عمدا بغير حق بفعل إنسان آخر[1].

كما أن التشريعات تكاد تتفق على تعريف واحد حيث عرفته المادة 254 ق ع (هو إزهاق روح إنسان عمدا).

فمن خلال هذا التعريف يمكن إستنتاج عناصر ثلاثة مكونة لأركان القتل العمدي وهي:

1_ وجود إنسان أزهقت روحه

2_ وقوع فعل عمدي نتج عنه موت أنسان آخر

3_ وجود نية إحداث النتيجة وهي القتل[2]

—

(1)– جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، دار العلم للجميع،بيروت، د س ن، ص683.

(2)– وهي نفس العناصر التي استظهرها قرار المحكمة العليا الصادر في 1984/12/18، نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا محكمة الجنايات الأسئلة ، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2013، ص 31.

فهذه العناصر مشتركة في كل أشكال القتل العمدي بسيطا كان أو مشددا أو ذو وصف خاص.

ولذلك سنقسم هذا المبحث الى مطلب أول نتناول فيه أركان القتل وفي مطلب ثاني ظروف التشديد وفي مطلب ثالث صور للقتل بتكييفات مستقلة.

المطلب الأول : أركان القتل

الفرع الأول : الركن المادي

ولتكوين الركن المادي للقتل يستوجب توفر عناصره أيضا والتي تتمثل في جود مجني عليه هو إنسان حي زهقت روحه، وإتيان فعل إيجابي من شأنه إحداث الوفاة، وعلاقة سببية بين هذا السلوك والوفاة.

1_ إزهاق روح إنسان على قيد الحياة:

القتل هو إعتداء على الحياة فوجود إنسان حي هو شرط مسبق ومفترض.

– حق الحياة قيمتها واحدة في نظر القانون، فلا تمييز بين نوع المجني عليه أو جنسه أو سنه أو حالته الصحية أو مركزه الإجتماعي ، بل متى كان الغرض هو انتزاع الحياة من كائن بشري مولود من إمرأة يعتبر قتل[1].

_ لا يتمتع الإنسان بحق الحياة في نظر القانون إلا إذا ولد حيا(المادة 25 ق م)، وبالتالي فالإعتداء الواقع على الجنين داخل بطن أمه والذي يؤدي الى وفاته لن يكون الركن المادي لجريمة القتل رغم أنه يؤدي إلى إعدام حياة بشرية أيضا، بل يقع تحت تكييف خاص هو جريمة الإجهاض المعاقب عليها في المادة 304 ق ع، إلا أن هذه المسألة ومع تطور العلم الحديث والطب أصبح من الواجب تناولها بشكل دقيق يستوجب التفصيل فيها، ولكن أهميتها تظهر أكثر في القتل غير العمدي ولذلك سنعود إليها فيما بعد.

إذا كان المجني عليه طفل حديث العهد بالولادة ستخضع الجريمة لتكييف خاص تناولته المادة 259المتعلقة بقتل الأطفال.

قد يقع فعل القتل على إنسان كان قد مات دون علم الجاني كمن يطلق النار على ميت قصد قتله، فهذه الحالة في رأي الفقيه Garraud لا يعد فيها الجاني قاتلا ولا شارعا فيه إستنادا الى ما سماه بالإستحالة القانونية

نظرا لتخلف عنصر أساسي من العاصر القانونية لجريمة القتل وهو وجود إنسان حي لحظة الجريمة[2].

ويختلف الرأي لدي الفقه الأخر بالنسبة لتجريم الشروع في هذه الحالة بين الإتجاه الموضوعي الذي يرفض العقاب على الجريمة المستحيلة لأنه لا يمكن البدء في تنفيذها أصلا، والنية وحدها لاتكفي لتكوين الشروع.

في حين يعتبر أصحاب النظرية الشخصية أن هذا الفعل هو شروعا في قتل خاب أثره لسبب خارج عن إرادة الفاعل.

أما الموقف الذي يفرق بين الإستحالة النسبية والمطلقة ، فإن فعل القتل على إنسان ميت لديهم يعتبر مظهر من مظاهر الإستحالة المطلقة والمتعلق بجسم الجريمة، ومع ذلك فقد حدث أن أحالت غرفة إتهام في

---

(1)– جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص 684.

(2)– نفس المرجع السابق، ص684.

باريس شخصا بتهمة الشروع في قتل وقع على إنسان كان قد توفي[1]،كما ساندت محكمة النقض الفرنسية مثل هذا الموقف في قرار لها سنة 1986[2] ، إلا أن هذا الموقف مأخوذا عليه بإعتباره يعتمد على النية الإجرامية بصفة

مطلقة للتجريم، في غياب أي عنصر من العناصر المادية، ومع ذلك تجوز المتابعة على أساس المادة 153 ق ع المتعلقة بالإعتداء على حرمة الموتى[3].

يستوجب في القتل أن يكون المجني عليه من الغير، فإذا وقع فعل القتل على النفس سيعتبر إنتحارا و هو فعل غير معاقب عليه في التشريع الجزائري ومعظم التشريعات العالمية، لأن مبدأ شخصية العقوبة لا يجيز أن تتحمل عائلة المنتحر آثار إنتحاره.

ومن الأثار المترتبة عن عدم تجريم فعل الإنتحار أنه لا عقاب على الشروع فيه أيضا (ومع ذالك فإرتكاب جرح أو إحداث عاهة قد يقع تحت طائلة قانون خاص كالقانون العسكري)، كما لا يعاقب الشريك في الإنتحار ، إلا أن هذه المسألة تحتاج الى نوع من الدقة يستوجب توضيحها للتفريق بينها وبين المساعدة على الإنتحار، فمادام أن رضا المجني عليه ليس سببا للإباحة فمن يقدم مساعدة آنية ومباشرة للانتحار سيقع تحت طائلة نص المادة 273 ق ع،فقد قضي أن الشخصان اللّذان يتفقان على الإنتحار المتبادل بأن يطلق أحدهما النار على زميله ثم على نفسه فإن رضا الذي توفي لا يعفي من قيام مسؤولية الباقي على قيد الحياة عن جريمة القتل العمدي، كما قضي أيضا بإسناد القتل العمدي للزوج الذي اتفق مع زوجته على الإنتحار عن طريق الغرق فيقوم الزوج بإغراق زوجته ثم يتراجع عن إغراق نفسه[4].

كما قد يتعرض للعقوبة من كان حاضرا ولم يتدخل لمنع الإنتحار إستنادا الى نص المادة 182 ق ع، هذا بالإضافة الى التحريض على الإنتحار خاصة إذا كان عن طريق الدعاية والإشهار وهي صورة لتعريض الأشخاص للخطر.

2- وقوع فعل إيجابي ينتج عنه القتل:

وهو شرط آخر لتكوين عناصر الركن المادي لجريمة القتل ، بحيث يجب أن يكون فعلا إيجابيا ولا عبرة بعد ذلك بالوسيلة المستعملة، بل يكفي أن يكون الجاني قد أتى عملا يحدث الموت بأي طريقة كانت، وغالبا ما يتم القتل بأسلحة نارية ومواد حادة وقاطعة أو ثقيلة أو متفجرة وكذا عن طريق الإغراق او الخنق... ، تستثنى وسيلة واحدة فقط وهي إعطاء مواد سامة فهي تخضع لتكييف خاص تسمى بجريمة التسميم[5] .

---

(1)-Levasseur George, Homicide, encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,tome 4,Paris,2003,p 02.

(2)-وذلك في قضية شخص قتل من طرف شخص آخر بقطعة حديدية وفي اليوم الموالي اعتدى عليه آخر حيث ظنّه أنه لم يمت إذ قصد إنهاء حياته عن طريق عدة ضربات بواسطة قارورات. راجع:

Pradel jean Danti-juan Michel, droit pénal spécial,2éme édition, Edition Cujas, Paris, 2001, p 32.

(3)-Rassat Michèle laure, droit pénal spécial, 3ème édition, Dalloz, Paris, 2001, p 234.

(4)-Levasseur George, Homicide, op-cit, p 1.

(5)- Ibid, p2.

لا يشترط أن يتم القتل بصفة مباشرة أي بيد الجاني، بل يكفي أن يكون قد أعد الوسيلة وهيأ له، كمن يحفر حفرة لآخر ، أو من يلقى بآخر في البحر بقصد إغراقه[1].

لما كان القتل يتطلب سلوك إيجابي فإن التأثير على الشخص عن طريق الكلام والتعذيب النفسي باستخدام السحر والشعوذة مثلا لإضعاف صحة المجني عليه بقصد قتله[2]، لا يمكن أن يشكل الركن المادي للقتل حتى وإن حدثت الوفاة عقب ذلك صدفة، كما لا تعد هذه الأفعال شروعا أيضا.

ولكن يطرح السؤال من ناحية أخرى هل يشترط في وسائل القتل أن تكون أعمالا مادية ؟ فالنص العربي المتعلق بالقتل جاء عاما ولذلك لا يوجد ما يستبعد العوامل النفسية لإحداث الوفاة ، كمن يطلق عيارا ناريا على شخص كان بجواره شخص آخر توفي من شدة الفزع، يرى بعض الفقه في هذه المسألة أنه حتى وإن لم يستبعد القانون هذه العوامل إلا أنه لا يمكن الإعتماد عليها ليس لأنها غير مادية بل لعدم وضوح علاقة السببية التي تربط بين النتيجة وهي القتل بالفعل المنسوب للمتهم[3].

كما أن اشتراط وجود فعل إيجابي لإحداث القتل يطرح مسألة أخرى هي القتل بالإمتناع أو الترك؟

هذه المسألة أثارت نقاشا فقهيا فرق فيه الشراح بين ماإذا كان الشخص الممتنع كان مكلفا بالقيام بالعمل سواء بالقانون أو بمقتضى إلتزام شخصي أو لم يكن كذلك، إذ أن الإمتناع عمدا عن مساعدة الغير من الخطر الذي يحدق به وإن كان منبوذا من الوجهة الأخلاقية، إلا أن القانون لا يمكن أن يسوي بين هذا الإمتناع وفعل القتل، فالشخص الذي يرى آخر على وشك الغرق ولم يسارع لمساعدته لا يمكن إعتباره قاتلا ولو كان قد أراد موته.

ولكن إذا كان الممتنع قد ألزمه القانون بواجب القيام بعمل وامتنع سيكون مسؤولا على النتيجة المترتبة على هذا الإمتناع، فالأم التي تمتنع عن إرضاع مولودها حتى مات جوعا تعبر قاتلة[4].

كما يثير القتل بالإمتناع صعوبة إثبات القصد الجنائي إذ أن نية إحداث القتل لا تظهر إلا بفعل إيجابي،

أما المشرع الجزائري وإن كان لا يعاقب صراحة على القتل بالإمتناع إلا أنه أعد تجريم خاص لأشكال الإمتناع عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر أو امتناع عن القيام بفعل لمنع وقوع جريمة، الفعلان المنصوص عليهما في المادة 182 ق ع، بالإضافة الى نصوص أخرى تعاقب على الترك أيضا كالمادة 314 المتعلقة بترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر، م 269 المتعلقة بمنع الطعام والعناية عن القصر أقل من 16 سنة.

---

(1)- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص 685.

(2)- يسميه عالم الإجرام Garrofalo، القتل المعنوي أو homicide morale، أما الأستاذ Pradel فيسميه crime surnaturel راجع:
Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p33

(3)- علي عبد القدر القهوجي، قانون العقوبات القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002 ، ص218.

(4)- وهو الموقف الذي أخذت به المحكمة العليا في قرار صادر في 1983/01/04 حيث أيّدت حكما صادر بالإدانة في حق امرأة امتنعت عمدا عن قطع الحبل السري لمولودها من أجل إحداث وفاته، راجع بوسقيعة احسن، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، بيرتي للنشر، الجزائر، 2013/2012، ص100.وهو نفس الموقف أخذت به محكمة النقض الفرنسية في 22/ 11/ 1955، راجع:
-Code pénal français, cent cinquantième édition, annotation de jurisprudences et de bibliographies par Mayaud Yves, Dalloz,Paris,2008.p 413.

3- علاقة السببية :

رابطة السببية في جريمة القتل العمد تعني حدوث الوفاة نتيجة فعل الجاني، إلا أنه قد يحدث أن يتم القتل بإتحاد عوامل أخرى إلى جانب فعل الجاني وبالتالي تطرح مسألة إسناد النتيجة لهذا الفعل مباشرة أم لا؟

إنقسم الفقه في تفسير علاقة السببية إلى نظريات عديدة تتلخص في نظرية تعادل الأسباب ، نظرية السبب المباشر، ونظرية السبب النشط، وكذا نظرية السبب الملائم.

ويتجه القضاء في الجزائر الى الأخذ بنظرية السبب المباشر التي تشترط أن يكون فعل الجاني له من الكفاية والفعالية لإحداث الوفاة بصفة مباشرة دون النظر الى العوامل الأخرى التي تبقى مجرد ظروفا مساعدة، وقد قضت المحكمة العليا أنه " يشترط لتحقق جريمة القتل العمد توفر رابطة السببية بين نشاط الجاني ووفاة المجني عليه، بحيث إذا تدخل عامل خارجي بين نشاط المتهم وموت الضحية إنقطعت رابطة السببية، وبالتالي لا تقوم جريمة القتل في حق صاحب بندقية صيد لم يخفها في مكان آمن، الأمر الذي سهل لأخيه الصغير أخذها واستعمالها في واقعة قتل عمد لأن إخفاء السلاح وإن كان يعد إهمالا إلا أنه لم يكن سببا مباشرا في وفاة المجني عليه "[1].

فالضرب والجرح الذي وقع على المجني عليه ولم يكن من شأنه إحداث الوفاة إلا أنه لسوء العلاج أو لإهمال المجني عليه أصيب هذا الأخير بمرض قاتل أدى الى حدوث النتيجة، في هذه الحالة فإن الضارب لن يكون مسؤولا عن القتل لأن وفاة المجني عليه لم تكن نتيجة مباشرة للضرب ، بل أن السبب المباشر هو خطأ الطبيب أو إهمال المجني عليه[2].

الفرع الثاني: القصد الجنائي

الركن المعنوي في جريمة القتل العمد ركن مهم جدا يميزه عن أشكال أخرى من القتل كالقتل الخطأ أو الضرب والجرح المفضي الى الوفاة والقتل العارضي، ويقتضي القتل العمد توفر نوعين من القصد، قصد عام والذي يعني العلم وإرادة القيام بفعل محظور ومعاقب عليه، وقصد خاص ويعني نية القتل أو نية إزهاق روح المجني عليه، إذ أن وجود هذه النية ضرورية لتكييف الفعل قتل عمد وغيابها سيتغير الى قتل خطأ أو ضرب وجرح مفضي الى الموت، فقد اعتبرت المحكمة العليا أن غياب ذكر عنصر العمد في سؤال الإدانة يعتبر خطأ جوهري يترتب عليه البطلان[3].

---

(1)- بوسقيعة احسن، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 99.

(2)- محمد زكي ابو عامر سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009،ص 197.

(3)- وقد جاء في أحدى حيثيات القرار الصادر في 1994/02/15، " حيث أنه بالرجوع الى ورقة الأسئلة يتّضح فعلا أن السؤال المتعلّق بإدانة المتهم لم يحتوي على كل العناصر... إذ يتضح أن عنصر العمد الذي يدلّ على نية الإجرام للمتهم وإرادته في القتل لم يكن موجودا في عنوان السؤال وهذا خطأ جوهري..." ، نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا محكمة الجنايات الأسئلة، المرجع السابق، ص 139.

وجود هذه النية أيضا لا تعني أن يكون هناك سبق الإصرار، فهما أمران منفصلان ولا يستلزم توفر نية القتل أن يكون هناك سبق الإصرار. إذ أنه يمكن أن تكون نية القتل دون وجود سبق الإصرار وهو ما يحدث في القتل العادي عندما تكون النية معاصرة لسلوك الجاني، وقد يكون سبق الإصرار دون نية القتل وهو ما يحدث في الضرب والجرح المفضي الى الوفاة.

كيف يمكن الإستدلال بوجود نية القتل؟

هي مسألة مهمة جدا لإثبات القتل العمد، الأمر الذي جعل بعض التشريعات تنص على قرائن معينة يمكن للقاضي إستنتاجها من المظاهر الخارجية لواقعة القتل ، وقد سكت المشرع الجزائري على ذلك وترك الفرصة للقضاء الذي يعتمد بالخصوص على وسيلة التنفيذ وموقع الإصابة وجسامتها للإستدلال على نية القتل، كاستعمال سلاح ناري وإصابة المجني عليه في الرأس أو الصدرأو البطن، إستعمال سكين والطعن في الصدر حتى وصل الى القلب أو في البطن وإخراج الأمعاء، أو باستعمال الفأس او حجرة كبيرة والضرب بها على الرأس.

إلا أنه يجوز إستنتاج نية القتل من نوع الآلة وظروف الواقعة ولو لم تقع الإصابة في مقتل كلما كانت الوفاة نتيجة مباشرة للجريمة.

كما أن مجرد إستعمال آلة قاتلة ليست وحدها دليلا على نية القتل بل هي قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها ، فقد يستنتج من ظروف الجريمة أن الفاعل كان ينوي فقط إحداث جرح رغم استعماله سلاح قاتل[1].

ومتى ثبتت نية القتل سيكون الجاني مسؤولا سواء كان قصده محدودا أي يوجه الى مجني عليه معين أو كان قصده غير محدود كمن يطلق النار على جمع من الناس، وهو ما أكدته المادة 256 بالقول "... الإعتداء على شخص معين أو حتى على شخص تصادف وجوده أو مقابلته..."كمن يرمي مواد متفجرة ، أو يطلق شاحنة بدون سائق نحو قوات الأمن [2].

ولا يلعب الباعث دورا لتبرير القتل العمد سواء كان ناتج عن الغيرة أو الغضب أو الثأر أو كان باعثا سياسيا.

ولكن هناك باعث يطرح إشكال حقيقي في القوانين العقابية الحديثة وهو مسألة القتل بباعث الشفقة أو L'euthanasie والذي يعني إحداث الوفاة لوقف معاناة مريض لا يرجى شفاءه أو كان طفلا مشوها الى درجة يكاد لا يشبه بنو الإنسان، ويقسّم الفقه الجنائي هذا الباعث الى صورتين صورة القتل بدافع الشفقة الإيجابي l'euthanasie active والذي يعني القيام بسلوك إيجابي يتضمّن مناولة أو حقن الشخص الذي لا يرجى شفاءه بمواد قاتلة وهو الفعل الذي يشكّل الركن المادي لجريمة التسميم قانونا، وهناك القتل بدافع الشفقة السلبي أو

---

(1)- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص 700.

(2)- قرارات لمحكمة النقض الفرنسية على التوالي:

-Cass.Crim.Fran.10 /06 /1970. Cass.Crim.Fran.10/04/1975, Code pénal français, op-cit,p 296 .

l'euthanasie passive والذي يعني الإمتناع أو توقيف العلاج الى غاية وفاة الشخص المريض وهو ما يشكّل أيضا عناصر جريمة الإمتناع عن تقديم مساعدة خاصة وأن الإجتهاد القضائي يميل الى الأخذ بها حتى وإن كانت الوفاة محققة [1]. وينقسم الفقه بخصوص المسألة بين من يؤيد فكرة عدم العقاب على القتل الرحم لأنه لا ينبعث من نفس إجرامية، ومن يرفض ذلك بدعوى ضرورة حماية النفس الإنسانية مهما تدنى الأمل في الحياة[2] وهو موقف معظم التشريعات العالمية، ومن بينها التشريع الجزائري الذي يعتبر القتل جريمة مهما كانت حدة الدافع إليه، وعلى

العكس من ذلك اتجهت بعض الدول إلى إباحة القتل الرحم بشروط مثل هولندا وبلجيكا، أما البعض الآخر قرر تخفيف العقوبة كإسبانيا وإيطاليا والقانون السوري واللبناني[3].

*** مسألة الغلط في جريمة القتل العمدي:**

بالنسبة للغلط في الواقع كمن يضغط على الزناد ظنا منه أن السلاح فارغا ، قد ينتفي القصد الجنائي، ولكن متى ثبت أنه كان عن رعونة أو عدم احتياط يشكل قتلا غير عمدي.

بالنسبة للغلط في القانون erreur de droitكمن يظن أن القتل الرحم أو القتل في المبارزة مشروع فهذا لا يزيل القصد الجنائي[4].

بالنسبة للغلط في شخص المجني عليه أي عندما يقتل الجاني شخص غير الذي قصده سواء بسبب خطأ في التصويب أو بسبب خطأ في شخصية المجني عليه كمن يقتل **عمر** ظانا أنه **أحمد**، هذا أيضا لا يزيل عنه القصد الجنائي إذ أن القانون يشترط فقط أن يكون الفاعل قصد قتل إنسان[5].

*** مسألة التحريض على القتل:**

قد يحرض شخص آخر على قتل "أ" فيخطأ ويقتل "ب" هل يمكن للمحرض أن يدفع بعدم المسؤولية على القتل الذي وقع بدعوى أنه لم يحرض على قتل "ب"؟

---

(1)-Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p36

(2)- علي عبد القدر القهوجي، المرجع السابق، ص202.

- وهو ما أجمعت عليه الديانات السماوية بتحريم مطلق لإزهاق روح الإنسان إذ جاء في القرآن الكريم "و من يقتل مؤمنا متعمّدا فجزاؤه جهنّم خالدا فيها..."، كما تضمّن الإنجيل حكما بأن " الله وهبنا الحياة وهو الوحيد الذي يمكنه أخذها"، و تضمّنت التوراة أمرا صريحا للنبي موسى عليه السلام بأن "لاتقتل أبدا".

(3)-محمد زكي ابو عامر سليمان عبد المنعم، المرجع السابق،ص 165.

- في بعض الولايات الأمركية تم الإعتراف بحق المريض رفض العلاج الى غاية وفاته وهو إقرار يصدر من المريض تحت إسم وصية الحياة le testament de vie, راجع بالتفصيل: هدى حامد قشقوش، القتل بدافع الشفقة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 10.

- في فرنسا صدر في 22/ 04/ 2005 قانون حقوق المرضى و لإنهاء الحياة، منح بموجبه للأطباء إمكانية توقيف العلاج أو التوقّف عن تقديم الدواء إذا كان الهدف منه هو تأخير موعد الوفاة أو كان الحفاظ على الحياة اصطناعيا، راجع:

-Malabart Valérie, droit pénal spécial, 4ème édition, Dalloz, Paris, 2009, p 51.

(4)- بوسقيعة أحسن، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص،الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، الجزء الأول،الطبعة الرابعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.ص32.

(5)- فقد قضي بقيام القتل العمدي مع سبق الإصرار في حق شخص تشاجر مع مستخدمه فبعث له طردا مفخخا أنفجر في وسط مجموعة من العمال قبل أن يصل الى المرسل إليه،.Cass.Crim.Franc.4/01/1978, Code pénal Français, op-cit, p296.

يشبّه الفقيه Garraudأن ما قام به المحرض عبارة عن تفويض وهو السبب الأول المنتج للقتل الذي يرتكبه المفوض ولا يمكنه (المحرض) أن يتحجج بأن المفوض قد تجاوز حدود التفويض مادام أنه عهد له تنفيذ المشروع بكل ما سيرتكبه من أخطاء[1].

المطلب الثاني : الظروف المشددة في القتل العمدي

الفرع الأول: ظروف مرتبطة بنية الجاني: (القتل مع سبق الإصرار) Préméditation

وهو ماعرفته المادة 256 " هو عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الإعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته وحتى ولو كانت هذه النية متوقفة على ظرف أو شرط كان"

وعقد العزم يعني التصميم السابق على ارتكاب الجريمة بحيث يستلزم مضي مدة من الزمن بين التصميم وتنفيذ الجريمة ، وعقد العزم اتفق غالبية الشراح على أنه لايكفي وحده لتحديد سبق الإصرار، بل لابد أن يقترن بعنصر اخر أكثر أهمية وهو التفكير والتدبر وهدوء البال، بحيث يكون الجاني قد فكر فيما عزم على ارتكابه ورتب وسائله وتدبر في عواقبه ونظم أموره بطريقة تسمح له بارتكاب الجريمة بشكل جيد وهادىء دون تأثير لعامل الغضب[2].

لذا نجد المشرع يعبر عن القتل مع سبق الإصرار بمصطلح الإغتيال assassinat وهو يكشف عن شخصية إجرامية أشد خطورة، لأن سبق الإصرار يفترض أن الجاني كان في حالته الطبيعية وتصميمه وتفكيره في الجريمة يكشف عن طبعه الحقيقي، وفكرة الإغتيال لا يعتبر جريمة قائمة بذاتها بل هي قتل مشدّد، لذلك فرئيس محكمة الجنايات يجب عليه أن يطرح في مثل هذه الحالة سؤالين متميّزين الأول متعلّق بالإذناب والثاني متعلّق بتوفّر ظرف سبق الإصرار هذا بالإضافة الى سؤال قيام القتل[3]، وهو المبدأ الذي طرحته المحكمة العليا بالقول " أن عدم طرح سؤال مستقلّ عن سبق الإصرار المدوّن في بيانات القرار دون المنطوق للتأكّد من وجود ظرف التشديد ينجري عنه النقض" [4].

الفرع الثاني : التشديد المرتبط بالوقائع الإجرامية

1 الترصدguet-apens

وتعرفه المادة 257 " هو انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لإزهاق روحه أو للإعتداء عليه" ويغلب في الترصد عنصر المفاجئة و التخفي بحيث لا يمنح الجاني للمجني عليه أية فرصة للدفاع عن نفسه، بل يكون النجاح في ارتكاب الجريمة يكاد يكون مضمونا، لذلك جعل الفقه والقضاء الفرنسي

---

(1)- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص 707.

(2)-محمد زكي ابو عامر سليمان عبد المنعم، المرجع السابق،ص 304.

(3)-Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p36.

(4)- قرار في 12/23/ 2003، وارد عند: نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا محكمة الجنايات الأسئلة، المرجع السابق، ص 266.

يعتبره نوع من سبق الإصرار أو مكونا له،وهو ما جعل القانون الفرنسي الصادر في سنة 1992 يتخلّى عن تعريف فكرة الترصّد ويكتفي فقط بفكرة الإصرار كظرف مشدّد وبالتالي لا وجود لترصد دون سبق الإصرار[1]، كما يمكن أيكون سبق الإصرار بدون ترصّد [2].

ولكن يعارض البعض الآخر هذا الموقف ويرى أن الترصد يدل على وجود تصميم على القتل ولكن لا يدل على التفكير وهدوء البال فقد يحدث أن ينتظر شخص آخر عقب شجار ويقتله قبل أن تزول عنه ثائرة الغضب ، في هذه الحالة يتحقق القتل بترصد دون سبق الإصرار.

2 القتل المقترن بجناية:

وهو نوع من التعدد الحقيقي للجرائم إلاّ أنّ المشرع استثناه بحكم خاص يختلف عن القواعد المنظمة لمسائل التعدد الواردة في المواد 34 و35 ق ع، والعبرة من العقاب على مثل هذا التعدد تفرضه ضرورة التصدّي لحالة المجرم الذي لا يكتفي بارتكاب القتل فقط بل أن شخصيته الخطيرة يمكن أن تجرّه الى أكثر من ذلك، مما يستوجب تهديده بالإعدام [3].

نصت عليه المادة 1/263 " يعاقب على القتل بالإعدام إذا سبق أو صاحب أو تلى جناية أخرى" ، فمن خلال هذا النص نلاحظ أن القتل يقتضي توفر شرطين:

. الرابطة الزمنية بين الجريمتين: بحيث لا يهم إن كانت الجناية المقترنة بالقتل قد تقدمته أو صاحبته أو تلته، بل يكفي أن تكونا نتيجة تصميم واحد ونشاط إجرامي متوالي واحد وفي فترة زمنية متقاربة، يخضع تقديرها للقضاة دون أن يستلزم توافر رابطة أخرى كوحدة الغرض أو السبب،فقد انتقد الفقه عدم وضوح النص المتعلّق باقتران القتل بالجناية وبالتالي ترك السلطة للقاضي لتقدير الفترة الزمنية الفاصلة بين القتل والجناية ، فمن يشرع في قتل شخص عمدا ثم هرب وعند هروبه حاول أحد الناس أن يضبطه فأطلق عليه رصاصا وأرداه قتيلا يعتبر صورة من القتل المقترن بجناية،أو الشخص الذي يطلق النار على زوجته قاصدا قتلها وعندما أسرعت والدتها وأختها لنجدتها يطلق النار عليهما أيضا بقصد قتلهما ، أو الشخص الذي يطعن المجني عليها بآلة حادة بقصد قتلها ثم في نفس اليوم والمكان قام بحرق منزلها [4] ، إلاّ أنه لا يعتبر ظرفا مشددا في نظر محكمة النقض الفرنسية إذا ابتعدت الجريمتين عن بعضهما البعض عدّة أيام والتي ارتكبت في أماكن مختلفة وفي قرار أخر اشترطت أن ترتكب الجنايتين في مكان واحد وفي نفس اليوم [5]، ولم يفصل قضاء المحكمة العليا في الجزائر في مسألة الفترة الزمنية بين الجنايتين فقد اكتفت في قرار صادر في 1980/10/28 بالقول أنه " يستفاد من نص المادة 263 في فقرتها الأولى أن اقتران القتل بجناية أخرى يكفي وحده لتشديد العقوبة..."[6] .

---

(1)- Camrille de jacobet de Nombel, L'originalité de la circonstance aggravante de guet-apens, RSC2011, Paris,p545.

(2)- قرار صادر عن المحكمة العليا في 24/ 05/ 2006، نبيل صقر المرجع السابق، ص337.

(3)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p41.

(4)-محمد زكي ابو عامر سليمان عبد المنعم، المرجع السابق،ص 467.

(5)- Crim.Franc.14/01/1954- 30/10/1947, code pénal Français, op-cit, p299.

(6)- قرار في 1980/10/28، بوسقيعة احسن، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 100.

. وجود جناية أخرى : ويعني ذلك أن تكون هناك جناية أخرى مستقلة ومتميزة ناتجة عن أفعال تشكل منها جريمة أخرى غير القتل، فإذا كانت الجريمتان حدثتا من فعل واحد لا تطبق هذه الفقرة كمن يطلق رصاصا ويصيب شخصين أو يرمي قنبلة فتصيب عدة أشخاص.

ولا تهم الطبيعة القانونية للجناية سواء كانت من جنايات العنف أو من تلك الواقعة على الأموال أو الواقعة ضد أمن الدولة،ولا يشترط أن تكون الجناية المقترنة من نوع آخر غير القتل بل يمكن أن تكون هي أيضا جناية قتل كما يجوز أن تكون شروعا فقط مادام أن القانون يعاقب عليه كجريمة تامة، كما لا يهم إن وقعت الجناية على نفس المجني عليه أو على غيره.

ولكن إذا استفاد الجاني من عذر مخفف كالإستفزاز الوارد في المادة 277 وبعدها بحيث يغير تكييف الجريمة من جناية الى جنحة، سوف لن يشكل الظرف المشدد للقتل المقترن بجناية عكس إن كان التخفيف نتيجة الأخذ بالظروف المخففة بإعتبارها لا تغير من وصف الجريمة.

3 القتل المرتبط بجنحة:

في هذه الحالة الجريمة المصاحبة للقتل أقل شدة ولا يكفي أن تكون مقترنة بالقتل بل يجب أن تكون هناك علاقة سببية تجمعهما، فالقتل يجب أن يكون الغرض منه بحسب المادة 263 /2 "إما إعداد أو تسهيل أو تنفيذ جنحة، أو تسهيل فرار مرتكبي هذه الجنحة أو الشركاء فيها أو ضمان تخلصهم من عقوبتها" وقضت المحكمة العليا في 28 /10/ 1980 بالقول " ... إنّما يتطلّب التشديد في الصورة الثانية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 263 ق ع توافر رابطة السببية بين الجريمتين ، بحيث يجب أن يكون القصد من ارتكاب جناية القتل العمد تهيئة أو تسهيل أو تنفيذ الجنحة" [1] .

ولتحقق هذا الظرف المشدد يستوجب توفر شرطين أيضا:

. إجتماع القتل مع جنحة:بحيث تكون هذه الجنحة مستقلة ومتميزة عن القتل ، وقد اعتبر القضاء في فرنسا أن إخفاء جثة القتيل وإن كانت جنحة إلا أنها ليست مستقلة عن جناية القتل وبالتالي لا تشكل ظرفا مشددا.

كما لا يهم نوع الجنحة المرتكبة بل يشترط أن تكون قد نفذت أوشرع في تنفيذها إذا كانت من الجنح التي يعاقب المشرع على المحاولة في ارتكابها، كما يجب أن تكون من الأفعال المعاقب عليها قانونا، فالسرقة بين الأزواج أو بين الأصول والفرع لا يمكن أن يكون ظرفا مشددا بدون تقديم شكوى[2] ، إلاّ أن محكمة النقض الفرنسية قد ذهبت عكس ذلك واعتبرت أنه يكفي أن تكتمل الجنحة بأركانها لقيام الظرف المشدّد ولا يهمّ إذا كان الجاني يتمتّع بحصانة قانونية تعفيه من العقاب كحالة السرقة بين الفروع والأصول كما لا يهم إن كانت تلك الجنحة قد انقضت بالتقادم [3] و هو ما نميل الى الإعتقاد بصحته طبقا لمبدأ التفسير الضيق للنص الجنائي.

—

(1)– قرار في 1980/10/28، بوسقيعة احسن، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 101.

(2) –محمد زكي ابو عامر سليمان عبد المنعم، المرجع السابق،ص 278.

(3)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p42.

كما أن الظرف المشدد يتكون من مجرد الشروع سواء في القتل أو في الجنحة المرتبطة بها ولذلك سوف تطبق الفقرة الثانية من المادة 263 على حالة الشروع في القتل المرتبط بجنحة تامة أو في القتل التام المرتبط بشروع معاقب عليه في جنحة ، وإذا وقع القتل بسبق الإصرار والترصد المرتبط بجنحة أيضا تطبق أحكام المادة2/263 كالشخص الذي يرتكب سرقة ويقتل مع سبق الإصرار والترصد الشاهد الذي رآه.

. علاقة السببية: ويعني ذلك أنه لا يكفي الإقتران ولا وحدة السبب للأخذ بهذا الظرف المشدد بل يستوجب أن تتحقق إحدى الصور التي نصت عليها المادة 2/263 وهي تنقسم الى جزأين الأول "إعداد أو تسهيل أو تنفيذ جنحة"، الثاني "تسهيل فرار مرتكبي هذه الجنحة أو الشركاء فيها أو ضمان تخلصهم من عقوباتها"، فإن لم تتحقق إحدى هذه الصور

فلا مجال لتطبيق هذه الفقرة وبالتالي فكثيرا ما يحدث أن ترتبط جناية القتل مع جنحة دون أن يتحقق هذا الظرف، فالشخص الذي ارتكب قتلا أثناء مشاجرة ودون قصد سابق أخذ مالا كان لدى المجني عليه لايصح قانونا إعتبار السرقة ظرفا مشدد للقتل.

كما يشترط أن تكون الجناية هي التي ترتكب لتسهيل الجنحة وليس العكس، فمن كان يحمل سلاح بدون ترخيص لإستعماله في قتل شخص لا يكون محلا لتطبيق المادة 2/263 .

ولا يشترط الإرتباط الزماني و المكاني فقد تقع الجريمتين في مكانين وزمنين مختلفين وقد تدوم الفترة بينهما وقتا طويلا، كمن يسرق ثم بعد مدة طويلة يقتل الشاهد الذي رآه، ولا تأثير لتقادم الجنحة.

لم ينص المشرع على حالة إرتكاب جناية القتل لغرض جناية أخرى، إلا أن الشراح يتفقون على انطباق المادة 2/263 لأن القول بغير ذلك يؤدي الى نتائج غير معقولة .

الفرع الثالث: ظروف مشددة مرتبطة بالوسيلة المستعملة

1 القتل باستعمال التعذيب والأعمال الوحشية

فقد اعتبرت المادة 262ق ع الشخص الذي استعمل التعذيب والأعمال الوحشية لإرتكاب جناية (ومن بينها القتل) في مرتبة القتل مع سبق الإصرار والترصد، فطبيعة القتل الذي يتم بهذا الشكل يسمى إغتيالا أيضا، فهو ظرف مشدد عام ينطبق على كل الجنايات،ونفس الشيء إذا حدثت الوفاة بسبب الخطف سواء كان الضحية بالغا أو قاصر وفق أحكام المواد 293مكرر ومكرر 1.

2 استعمال مواد متفجرة أو الحريق:

بحيث يتحقق الظرف المشدد للقتل متى تم بسبب إضرام النار عمدا في الأموال المذكورة في م 396 ق ع (في مبان أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك و لو متنقلة أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش إذا كانت غير مسكونة أو غير مستعملة للسكن)، ويتم توقيع العقاب وفق المادة 1/399 ق ع.

كما يعتبر ظرفا مشددا وفاة شخص بسبب وضع عمدا آلات متفجرة في طريق عام أو خاص وفق المواد 402 و403ق ع، وكذا الوفاة الناتجة عن الخطف وفق المواد 293مكرر و مكرر 1إذ تكون العقوبة الإعدام.

المطلب الثالث: عقوبة القتل العمدي

الفرع 1 : عقوبة القتل البسيط والمشدد

تطبق على القتل العمدي عقوبة أصلية هي السجن المؤبد طبقا للمادة 263 /3 ق ع، بالإضافة الى العقوبات التكميلية والتبعية.

أما بالنسبة للقتل مع توافر ظرف من الظروف المشددة التي ذكرناها فكلها معاقب عليها بالإعدام.

الفرع 2 : الظروف و الأعذار المخففة

. بالنسبة للظروف المخففة: هي عبارة عن آليات تجيز للقاضي تخفيض العقوبة كلما قدر توافرها بحيث أجازت المادة 53 ق ع النزول بالعقوبة الى غاية 10 سنوات في حالة إذا كانت العقوبة المقررة الإعدام، كما يجوز تخفيضها الى 5 سنوات في حالة السجن المؤبد.

. أما الأعذار المخففة: فتتمثل أساسا في عذر الإستفزاز الذي يظهر في صور ثلاثة نص عليها المشرع وهي:

– م 277 ق ع إذا دفع الجاني الى ارتكاب جريمة القتل وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص .

. م278 ق ع إذا ارتكب الجاني القتل لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها إذا حدث ذلك أثناء النهار.

.279 ق ع إذا ارتكب القتل زوج على زوج آخر أو شريكه في لحظة مفاجئته متلبسا بالزنا.

وفي جميع هذه الحالات تخفض العقوبة وجوبيا الى الحبس 5 سنوات (م 283 ق ع).

المطلب الرابع: صور خاصة للقتل

الفرع الأول: القتل بالتسميم L' empoisonnement

وتناولته المادة 260 ق ع أعد لها المشرع تكييفا خاصا وعقوبة قصوى هي الإعدام نظرا لطبيعتها المختلفة عن القتل العادي ويقصد بها استخدام أو مناولة الغير مواد من طبيعتها أنها قاتلة وذلك بقصد إحداث وفاته[1]، فهي جريمة سهلة الإرتكاب ولا تستلزم أي جهد، كما أنها جريمة يصعب إكتشافها حتى وإن تم ذلك يصعب ضبط مرتكبها[2]، وما يميزها عن القتل العادي أن هذه الجريمة تتم بمجرد تناول المادة السامة مهما كانت النتيجة، أي حتى وإن لم تحدث الوفاة لذا فهي جريمة شكلية إذ قضت المحكمة العليا في قرار لهاصادر في 2008/01/23 أن " جناية التسميم تقوم بمجرّد استعمال أو إعطاء مواد سامة... بغض النظر عن تحقيق النتيجة التي لا تدخل ضمن الركن المادي لهذه الجريمة"[3]،لذا طرح السؤال حول إمكانية تصوّر الشروع فيها وقد اتجه القضاء الى

—

(1)- CULIOLIMarcel, Empoisonnement, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,tome 3,Paris,2003,p2.

(2)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p44.

(3)– قرار صادر في: 23/ 01/ 2008، مجلة قضائية عدد 01، 2008، ص 293.

الرد بالإيجاب كحالة الشخص الذي يرمي مادة سامة داخل بئر أو يدس السم في الطعام في انتظار أن يأكل منه المجني عليه، ففي هذه الحالات يمكن تصور العدول فيها[1]، كما أنه لا يمكن أن ترتكب إلا بوسيلة واحدة وهي استعمال مادة سامة.

1. الركن المادي لجريمة التسميم نصت عليه المادة 260 ق ع " التسميم هو الإعتداء ..... بتأثير مواد يمكن أن تؤدي الى الوفاة عاجلا أو آجلا ..."

. إستعمال مواد سامة: مهما كانت الطريقة التي وصلت بها المادة السامة الى جسم المجني عليه سواء بوضعها في طعام أو شراب أو بالحقن أو حتى بالإتصال الجنسي (فيروس السيدا)، إذ أن ظهور أشكال جديدة للتسميم كان المبرر الأساسي الذي دافع عليه أعضاء مجلس الأمة الفرنسي الذي عارض مقترح أعضاء الحكومة والبرلمان لإلغاء

جريمة التسميم باعتبارها لا تختلف عن القتل العادي إذ طالب أعضاء مجلس الأمة بضرورة توسيع مفهوم التسميم لمواجهة أخطاره خاصة مع ظهور وسائل جديدة للتسميم كنقل الفيروسات القاتلة[2].

. الطبيعة القاتلة لهذه المواد: مهما كان مصدرها حيوان كسم الأفاعي وبعض الضفادع القاتلة مثلا أو نبات مثل la cigue، معدن مثل l'arsenic ، مهما كانت طبيعته سائل أو صلب، غازي، غبرة، كما توجد مواد أخرى غير مصنفة على أنها سامة ولكنها قاتلة كالفيروس، كما لاتهم كميتها فإذا كانت هذه المواد تشترط لإحداث الوفاة توفّر كمية معيّنة ثمّ قدمت كمية أقل ولم تحدث القتل فالجريمة تقوم وتعتبر شروع في التسميم[3] . ولم يعتبر القضاء تسميما حالات كثيرة للقتل رغم أنها تمت بمواد قاتلة كالقتل الذي وقع عن طريق زجاج مطحون، أو الشخص الجامل لفيروس السيدا ويقوم بعض أحد رجال الشرطة ويقول له "إنني حامل للفيروس وستموت أنت أيضا" ، والعامل الذي وضع مادة تحتوي على غاز نوويsubstances radioactives في سيارة مستخدمه وأصيب هذا الأخير بشلل [4] .

كما تطرح أيضا مسألة المادة التي لا تكون لديها طبيعة قاتلة إلاّ إذا تصادفت مع توافر حالة من الحساسية لدى المجني عليه، أي أن الجاني يستعين بحالته الصحية من أجل تحقيق الطابع السام للمادة، فرغم توافر القصد الجنائي إلا أن لا يمكن تكييف الفعل بالتسميم باعتبار أن القانون يشتراط الطابع السام والقاتل يجب أن يتوافر في المادة نفسها فالفعل يبقى قتلا عاديا أو شروعا [5].

—

(1)-Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p44.
(2)-CULIOLIMarcel, Empoisonnement, op-cit,p9.
(3)- Malabart Valérie,op-ct, p 66.
(4)- CULIOLIMarcel, Empoisonnement, op-cit,p 09.
(5)-Malabart Valérie, op-cit, p66.

2. القصد الجنائي: يقتضي توافر نية القتل لدى الجاني ومتى توفرت النية يعاقب على التسميم حتى وأن كان قصده غير محدود، أي لم يكن ينوي قتل شخص محدد، ويرى بعض الفقه أن القصد المطلوب في القتل بالتسميم يختلف عن ذلك الذي يشترطه القتل العادي لأن الشئ الذي يتطلبه القتل بالتسميم ليس إحداث الوفاة بل الإستعمال الإرادي لمادة سامة مع العلم بطبيعتها القاتلة دون اشتراط نية تحقق النتيجة وهي الوفاة، وهو ما لم تؤيّده محكمة النقض الفرنسية في عدة قرارات لها، حيث اعتبرت أن الشخص الذي يحمل فيروس السيدا مع علمه بأنه قاتل والذي أقنع شريكته في العلاقة الجنسية بعدم استعمال الواقي لا يكفي للقول بأنه كان ينوي قتلها[1] ، كما اعتبرت أن الأطباء الذين حقنوا مرضى بدم ملوّث بفيروس السيدا لا يكفي الإستناد الى توافر العلم بأن الدم ملوّث للقول بتوفر نية التسميم بل أن هذه النية يمكن استنتاجها من وجود عداوة مسبقة مثلا [2] .

الفرع الثاني: قتل الأصول م258ق ع le parricide

" قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أي من الأصول الشرعيين"

بحيث تشترط هذه المادة أن يكون هذا الأصل شرعيا مما يستبعد حالات التبني والكفالة، بحيث يعاقب مرتكبها بالإعدام (م1/261)، ولا وجود لأعذار لصالح من قتل أصوله(م 282 ق ع).

الفرع الثالث: قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة L'infanticide

ورد في المادة 259 وله نفس أركان القتل العمدي والظروف المشددة له، ولكن ما يميز هذه الجريمة وجود مسألة حداثة العهد بالولادة والتي لم يحدد القانون مدتها ولكن بحسب ما ذهب إليه القضاء في فرنسا هي تلك الأيام السابقة لتسجيله في الحالة المدنية، وفي الجزائر هي مدة 5 أيام حسب قانون الحالة المدنية الصادر بالأمر رقم20/70 .

. كما يميز هذه الجريمة حالة إرتكاب القتل من طرف الأم فقد خصها المشرع بعقوبة مخففة تتراوح بين 10 سنوات الى 20 سنة سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة بحسب المادة 261 /2 ، وذلك أخذا بعين الإعتبار

الحالة النفسية للأم في اللحظات الأولى من الولادة[3] ، ولكن هذا العذر لا يستفيد منه المساهم معها في ارتكاب الجريمة.

*يضاف الى هذا جريمة الإعتداء العمدي على موظف أثناء أداء مهامه أو بمناسبة أداء وظيفته والذي يؤدي إلى الوفاة مع قصد إحداثها بحيث تعاقب المادة 148 م مرتكبها بالإعدام.

---

(1)- Crim.Franc. 02 /07/1998, code pénal Français, op-cit, p304.

(2)-Crim.Fran, 18/06/2003, code pénal Français, op-cit, p304.

وقد برّر ذلك الأستاذ بيكاريا في مؤلفه الجرائم والعقوبات بالقول:

« l'infanticide d'autre part, est le résultat inéluctable de l'alternative ou est placée une femme qui a succombé par faiblesse ou qui a été victime de la violence. Entre la honte et la mort d'un être incapable d'en ressentir les atteintes, comment ne choisirait –elle pas ce dernier parti, plutôt que d'être exposée avec son malheureux enfant à une misère certaine » BECCAREA Cesare, des délits et des peines, traduction de Maurice chevallier, GF Flammarion, Paris, 1991, p146 .

المبحث الثاني

الضرب والجرح العمد وأعمال التعدي الإخرى

Coups et blessures et voies de fait

م 264ق ع

يجب التنبيه الى كيفية تقسيم المشرع لأعمال العنف حيث تحدث عن القتل في جزء خاص ثم في الجزء الأخر عن أعمال العنف، ويعني بها الضرب والجرح والتعدي رغم أن مصطلح أعمال العنف يشمل أيضا القتل لأن كل اعتداء يمس الكيان الجسدي للإنسان يعتبر عمل عنف.

ويشترك القتل وأعمال العنف الأخرى في مسألتين :

. الأولى تتعلق بضرورة وجود إنسان حي لأن الضرب والجرح لا يرتكب إلا ضد إنسان حي مع خصوصية يتميز بها القتل بحيث الغرض منه هو القضاء على الحياة.

. الثانية أن أعمال العنف تستوجب وجود فعل إيجابي يتكون به الركن المادي مثل القتل، أما الأعمال السلبية (الترك) فهي محل تكييفات خاصة[1]، كجريمة الإمتناع عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر(م 181و182 قع).

المطلب الأول

أركان الجريمة

الفرع الأول: الركن المادي للضرب والجرح وأعمال التعدي الأخرى

يثير الركن المادي لأعمال العنف غير القتل بعض التعقيدات للتمييز بين الصور المختلفة التي تتضمنها المادة 264 حيث أوردت أربع صور وهي الضرب،الجرح، أعمال العنف، التعدي.

1 الجروح : هي عبارة عن أذى يصيب جسم الإنسان بفعل شيء مادي غالبا ما يترك أثرا يدل عليه لأنه يحدث قطع أو تمزق أو كسر أو حروق أو تسلخ، مهما كانت الوسيلة المستعملة ، سلاح ابيض أو ناري أو بحجر أو بلكمة وحتى بالعض....

وليس ضروريا أن يحدث الجرح بيد الجاني ، فمن يحرض كلبا على شخص وعضه يكون مسؤولا على الجرح كما يكون مسؤولا أيضا سائق السيارة الذي يصدم شخصا أدى إلى جرحه سواء بواسطة المركبة نفسها أو بسبب تدحرجه على الأرض،كما قد تكون الجروح باطنية كمن يعتدي على امرأة حامل يؤدي الى إجهاضها.

2 الضرب: ويقصد به التأثير على جسم الإنسان بخبطة أو صدمة بعنف[2]، فإذا كان مصحوبا بجروح يكيف

---

(1)-Rassat Michèle laure,op-cit, p252.
(2)-Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p59.

على أنه جرح، أما في غير ذلك يبقى ضربا حتى وإن لم يخلف آثارا، ولا يستوجب أن يستدعي علاجا، ويمكن أن يتم بأي وسيلة من الوسائل المذكورة في الجرح ، فالصفعة الى الوجه تعتبر ضربا خاصة إذا تمت بعنف.

3vois de fait التعدي

وهو أيضا عمل عنف ولكنه أقل خطورة من الضرب و الجرح إلا أنه يعادلها في درجة الجسامة بإعتبار أن الفاعل سبب ضررا جسديا للمجني عليه بفعل إيجابي أيضا ، فالتعدي يمكن ألا يترك أي أثر على جسد الضحية فقد يتم عن طريق الملامسة لجسم الضحية وهو ما يقصده المشرع بمصطلح " التعدي" كما قد يتم بدون ملامسة وهو ما يقصده المشرع بمصطلح "أعمال العنف الأخرى".

عدة أمثلة يسوقها الفقه والقضاء تعتبر من أشكال التعدي مثل دفع شخص الى السقوط على الأرض، البصق في الوجه، الجلب من الشعر، الجذب من الأذنين، الدفع على جسم صلب[1]، رمية كرة بلاستيكية في وجه شخص مليئة

بمواد قذرة، كما يعتبر تعدي طرد ضابط شرطة قضائية من محل تجاري، رمي الوزير بالبيض أو القارورات الفارغة، تحليق شعر شخص دون رضاه [2].

4 أعمال العنف الأخرى:

وهي مجموعة الأعمال المادية التي تحدث انزعاجا شديدا يؤثر على صحة المجني عليه دون أن يلحق به أذى جسمانيا ويستوجب في هذه الأعمال أن تتم بحركة أو سلوك إيجابي يثير لدى المجني عليه الخوف والفزع الذي يؤدي الى اضطراب في قواه الجسدية والعصبية[3]، ومن أمثلة ذلك توجيه سلاح ناري الى وجه الضحية، أوإطلاق عيار ناري فجأة أمامه[4]، الإنطلاق بالسيارة نحو المجني عليه، الضرب على السطح لمنع ساكني الطابق السفلي من النوم ، وحتى الإزعاج الهاتفي إذا أدى الى اضطراب في القوى الجسدية للمجني عليه[5]، أو الذي يبعث برسائل تحتوي على رسوم للتخويف إذ أصبح مثل هذا الفعل نتيجة خطورته يشكّل جريمة قائمة بذاتها في القانون الفرنسي[6] ، تعليق إعلان وفاة لشخص مازال على قيد الحياة[7].

ولإثبات تلك الإضطرابات التي تحدثها مثل هذه الأفعال غالبا ما يشترط القضاء أن يتم عن طريق شهادات طبية. ويستبعد الفقه إعتبار الأقوال والإشارات حتى وأن اشتملت على تهديد من أعمال التعدي والعنف المنصوص عليها في المادة 264 لأن القانون يعاقب فقط على الأعمال المادية.

—

(1)-Rassat Michèle laure,op-cit, p253.
(2)-Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p59.
(3)- crim.Fran. 3/01/1936. Code pénal, op-cit, p 420 .
(4)- Crim.Fran.22/11/1936. Code pénal, op-cit, p420.
(5)- Crim.Fran. 03/01/1969.Code pénal, op-cit, p 421.
(6)-Art.222-16 du même code.
(7)- Crim.Fran. 27/11/1999. Code pénal.Fran. p420.

الفرع الثاني : الركن المعنوي

يقتضي الركن المعنوي للضرب والجرح وجود قصد عام وقصد خاص مثل القتل ، فالقصد العام يعني إرادة إتيان الفعل وعلم الجاني بأن الضرب والجرح الذي يرتكبه مجرما قانونا، لكن وجود هذه الإرادة لا تكفي بل يقتضي أيضا توافر نية الإضرار بالمجني عليه (القصد الخاص) وهو ما يبرر العبرة من العقاب على هذه الأفعال وهي إرادة المشرع حماية المجني عليه من كل أشكال المساس بسلامته وصحته، فرغم أن بعض الشراح تغاضوا عن التركيز على مسألة القصد الخاص في جرائم الضرب والجرح إلا أنه يشكل ضابط التمييز بين العنف العمدي وغير العمدي ،لأن الضرب والجرح الخطأ أيضا يتم بإرادة ووعي ولكن دون رغبة في حدوث النتيجة أي الضرر.

وكلما توفر القصد الجنائي فلا أثر للبواعث مهما كانت صفتها شريفة أو مشفقة أو تلبية لطلب المجني عليه.

. كما يتحمل الجاني مسؤوليته عن القصد الإحتمالي كلما أدى الضرب والجرح الذي ارتكبه الى نتائج لم يكن ينتظرها متى ثبتت علاقة السببية، كالمجني عليه الذي طال علاجه حتى أحدث له الجرح عاهة مستديمة كما

يسأل أيضا عن القصد غير المحدود كمن يرمي حجرة على حشد من كبير من الناس فيصيب أحدهم، ولا أثر أيضا للغلط في شخص المجني عليه لأن العبرة هنا بالنية وليس بشخص المجني عليه، فمن طأطأ رأسه وانطلق لضرب آخر فأصاب غيره يكون مسؤولا عن ضرب عمدي.

* بالنسبة للشروع في جرائم الضرب والجرح العمدي يختلف بإختلاف جسامة الجريمة بحيث لا عقاب على الشروع في الجنح إلا بنص خاص وهو مالم يرد بالنسبة لجنح الضرب والجرح.

أما بالنسبة لجنايات الجرح فالحكم مختلف إن كان ضربا أوجرحا مفضيا الى الوفاة بحيث لا يمكن تصور الشروع فيها أصلا، فطبيعة هذه الجريمة لا تتفق مع أركان الشروع لأنها لا تقوم إلا إذا حدثت النتيجة وهي الوفاة، أما إذا نتج عنه عاهة مستديمة يعاقب على الشروع فيها.

* بالنسبة للإشتراك فتطبيق أركانه في جرائم الضرب والجرح العمدي صعبا ، لذا إستقر القضاء على اعتبار أن كل من ساعد على ارتكاب هذه الجرائم يعتبر فاعلا أصليا[1]، ويسأل المساهمون على الضرر الذي أصاب المجني عليه جماعيا دون تفريق حتى إن كان أحدهم ارتكب ضررا بسيطا، وعلى عكس من ذلك فقد اعتبرت المحكمة العليا في الجزائر أن " قضاة الموضوع أدانوا المتهمين من أجل تهمة المشاجرة بناء على اعترافات بعض منهم بمشاركة الأغلبية والحال أنه كان يتعيّن على قضاة الموضوع تشخيص التهمة في حق كل واحد منهم على حدة مع تحديد المصاب وخطورة إصابته ومتى خالفوا ذلك فقد خرقوا أحكام المادة 379ق إج"[2]

---

(1)-RASSAT Michèle laure,op-cit, p257.

(2)- قرار في 14/ 1989، مجلة قضائية، عدد3 ، 1991، ص 248.

* أسباب الإباحة بأنواعها لها مجال للتطبيق في الضرب والجرح العمدي، في مهنة الطب والجراحة مثلا يشترط أن يكون في إطار علاجي وقانوني، أيضا في الرياضة بشرط احترام القواعد المنظمة للعبة، وكذا في ممارسة بعض المعتقدات الدينية ولكن بشرط ألا تصل الى حد إحداث عاهة مستديمة كختان الإناث في بعض المجتمعات الإفريقية[1].

الفرع الثالث: الظروف المشددة لجرائم الضرب والجرح وأعمال التعدي الأخرى

1 – ظروف متعلقة بجسامة العنف المرتكب

. أعمال العنف الناتج عنهاعاهة مستديمة: لم يعرف المشرع العاهة المستديمة بل أشار إليها بصفة عامة مع ذكر أمثلة بالتعبير التالي م 2/264 " ... فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصرأو فقد إبصار إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة أخرى"

فالعاهة المستديمة تعني فقد عضو من أعضاء الجسم أو جزء منه يؤدي الى حرمان المجني عليه من استعماله ولو بصفة جزئية بشرط أن يكون بشكل دائم، وتقرير وجود هذه العاهة مسألة موضوعية يفصل فيها قاضي الموضوع بالإستعانة بأهل الخبرة (شهادة طبية).

ومن أمثلة ذلك قطع أحد أصابع اليدين ، أو أي جزء من الذراع أو فصله كليا، إستئصال الطحالla rate[2]

وقد رفضت المحكمة العليا قرار المجلس الذي اعتبر الطحال (البنكرياس) جهاز وليس عضو[3]، واختلف الرأي بالنسبة لفقد الكلية ولكن الأرجح أنها تعد عاهة مستديمة، أما بالنسبة لفقد الأسنان لا تعتبر عاهة مستديمة لأنها لا تقلّل من منفعة الفم ويمكن استبدالها[4].

. العنف المفضي الى الوفاة دون قصد إحداثه م 4/264 ويشترط لتطبيق هذا الظرف أن يكون هناك فعل الضرب أو الجرح يحصل عمدا، أن تحدث الوفاة، أن توجد علاقة سببية بين الضرب أو الجرح والوفاة، فعلاقة السببية لتحقيق هذا الظرف مهمة جدا حتى وإن كانت هناك عوامل أخرى ساعدت على إحداث الوفاة

(الشيخوخة أو الحالة الصحية)، والذي يميز هذا الظرف مع القتل العادي هو انعدام نية القتل فما كان يقصده الجاني هو إصابة المجني عليه فقط ، لذا يستوجب عند الفصل في قضية العنف المفضي الى الوفاة طرح سؤال خاص بعلاقة السببية بين العنف المرتكب والوفاة الناتجة عنه بالإضافة الى سؤال الضرب أو الجرح العمدي.

2 –ظروف مشددة متعلقة بالوسيلة المستعملة: و قد ذكرتها المادة 266ق ع بمصطلح السلاح، سواء كان سلاحا بطبيعته (سلاح ناري أو سلاح أبيض)، أو سلاحا بالإستعمال (العصا، الحجر ....)، مع الإشارة الى أن النص استعمل مصطلح "حمل أسلحة" وبالتالي فقيام الظرف المشدد لا يقتضي استعمال السلاح بحسب المادة.

---

(1)- RASSAT Michèle laure,op-cit. P 258.

(2)- Crim. Franc. 18/12 /1962, Code pénal,op-cit, p 425.

(3)- قرار في 12/25/ 2001، مجلة قضائية 2002، عدد 2، ص 546.

(4)- Crim.Franc. 23 /11/1948, Code pénal, op-cit, p 426.

3 – ظروف مشددة متعلقة بشخص المجني عليه: وتتعلق أساسا بالضرب أو الجرح الواقع ضد الوالدين أو الأصول الشرعيين م 267 ق ع ، والمرتكب ضد القاصر الذي لم يتجاوز 16 سنة (م 269 الى 272 قع).

ويضاف الى هذه الظروف ظرفي سبق الإصرار والترصد اللذان تحدثنا عنهما بالتفصيل سابقا.

المطلب الثاني

عقوبة الضرب والجرح وأعمال التعدي الأخرى

الفرع الأول: حالة العجز عن العمل أو مرض أقل من 15 يوم

تطبق أحكام المادة 442 /1 ، بحيث تعتبرها مخالفة معاقب عليها من 10 أيام على الأقل الى شهرين على الأكثر وغرامة من 8000 د ج الى 16000 د ج، على أن صفح الضحية في هذه الحالة ينهي المتابعة وفق الفقرة الأخيرة من نفس المادة.

يتغير التكييف ويصبح نفس الفعل جنحة متى وقع مع سبق الإصرار والترصد أو حمل السلاح (م 266ق ع)، أو كان المجني عليه أحد الوالدين أو الأصول الشرعيين (م 1/267)، وإذا كان الضحية قاصر لا يتجاوز 16 سنة (م 269ق ع)، كما تشدد العقوبة في حالة القاصر إذا كان مرتكب الجريمة من أصوله أو ممن لهم سلطة عليه أو يتولون رعايته (م 272).

الفرع الثاني: حالة المرض أو العجز عن العمل أكثر من 15 يوم[1]

. يعاقب الفاعل على أساس جنحة وفق المادة 1/264 بالحبس من سنة الى 5 سنوات وغرامة من 100000 الى 500000 د ج

. تشدد الجنحة إذا وقعت على الأصول الشرعيين (م 2/267)، أوعلى القاصر الذي لم يتجاوز 16 سنة م 270 /1 . كما تشدد إذا وقعت مع سبق الإصرار والترصد لتصبح العقوبة الحبس من سنتين الى 10 سنوات وغرامة من 200000 الى 1000000 د ج، بعدما كانت تكيف جناية بحسب القانون القديم. وتصبح جناية إذا اجتمع ظرفي الإصرار والترصد مع وجود الضحية من الأصول (م 267)، وإذا كان الضحية قاصر والجاني أحد الأصول أو ممن لهم سلطةعليه أو يتولى رعايته(م 2/272).

الفرع الثالث: حالة وجود عاهة مستديمة:

. تطبق أحكام المادة 264 / 3 التي تعتبرها جناية معاقب عليها بالسجن من 5 الى 10سنوات.

. يتم تشديدها لتصبح من 10 الى 20سنة بحسب ما إذا توفر ظرف مشدد واحد كالإصرار والترصد(م 265)، الضحية من الأصول (م267)، الضحية قاصر (م 271)، كما يمكن تشديدها لتصبح السجن المؤبدإذا توفر ظرفين مشددين، كما لو اقترن وجود الضحية من الأصول مع سبق الإصرار والترصد(م 267) ، او اقترن وجود الضحية قاصر مع الجاني من الأصول أو ممن لهم سلطة عليه أو يتولى رعايته (م 272).

---

(1)– في قانون العقوبات الجزائري يجب أن تحدد مدة العجز الكلي عن العمل، فالمشرع لم يشر الى عقاب الفعل الذي لم يؤدي الى أي مدة للعجز وأكدت ذلك المحكمة العليا في قرار صادر في 8/ 07/ 1989، مجلة قضائية 1992، عدد 2، ص 213.

الفرع الرابع: حالة الضرب أو الجرح المفضي الى الوفاة

. يكيف هذا الفعل جناية أيضا وفق المادة 4/264 عقوبتها السجن من 10 الى 20سنة.

. يتم تشديدها الى السجن المؤبد إذا وقعت بظرف مشدد كسبق الإصرار والترصد، الضحية من الأصول، الضحية قاصر لم يتجاوز 16 سنة.

. يتم تشديدها الى حد الإعدام في حالة الضحية قاصر والجاني من الأصول أو ممن له سلطة عليه أو يتولى رعايته (م 272 /4).

*وإذا وقع العنف على **موظف** أثناء عمله أو بمناسبة ممارسة مهنته فإن المشرع لا يحدد معيارا زمنيا لمدة العجز بل يعاقب الجاني من سنة الى 5سنوات حبس مهما كانت مدة العجز (م148).

وإذا أدى العنف الى إسالة الدماء أو إحداث جرح أو مرض عندما يحصل الإعتداء على قاضي أو أحد المحلفين فإن الفعل سيشكل جناية عقوبتها السجن من5الى 10سنوات.

أما إذا أدى العنف الواقع على موظف الى عاهة مستديمة ترفع العقوبة بين 10الى20سنة ثم الى السجن المؤبد في حالة والوفاة دون قصد إحداثها.

حالة توافر الأعذار:

تخفض جميع هذه العقوبات إذا وجد عذر من الأعذار القانونية المخففة التي تحدثنا عليها في جريمة القتل (277الى 278 قع).

ويتم التخفيض على الشكل الذي ورد في المادة 283 قع:

. الحبس من سنة الى 5 سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.

. الحبس من 6أشهر الى سنتين إذا تعلق الأمر بجناية أخرى.

. الحبس من شهرين الى 3 أشهر إذا كانت جنحة.

كما يستفيد مرتكب الضرب أو الجرح من عذر يعفيه من العقاب نهائيا إذا ما ارتكبه ضدّ شخص بالغ بعد مفاجئته وهو يمارس أفعال مخلة بحياء قاصر لم يكمل السادس عشر سواء بعنف أو بغير عنف.

وتجدر الإشارة في الأخير أن مشروع تعديل قانون العقوبات الذي سيصدر قريبا تضمّن أحكاما جديدة متعلّقة بأشكال العنف الممارس بين الأزواج إذ أضاف المادة 266 مكرر التي نصّت على تجنيح العنف المرتكب من طرف الزوج على زوجه الأخر سواء كان العجز أقل أو أكثر من 15يوم، كما أضاف المادة 266مكرر1 التي نصت على عقاب الزوج الذي يرتكب عنفا معنويا عن طريق الألفاظ أو التأثير النفسي على زوجه الأخر الى درجة تحط من كرامة هذا الأخير أو أثرت على سلامتها البدنية أو النفسية، مع الإشارة الى صفح الضحية الذي يضع حدا للمتابعة في كلا الحالتين.

المطلب الثالث

صور خاصة لاعمال العنف غير القتل

الفرع الأول :مناولة الغير مواد ضارة بالصحةAdministration de substances nuisible à la santé

وردت في المواد 275. 276 ق ع وما يميز هذه الجريمة عن جريمة التسميم أن المادة المستعملة ليست قاتلة بطبيعتها، بل ما يقتضي فيها أن تسبب مرضا أو عجزا للمجني عليه، وإعتبار أن المادة ضارة بالصحة هي مسألة موضوعية يقدرها قاضي الموضوع بالإستعانة بأهل الخبرة.وقد اعتبر القضاء في فرنسا أن رئيس الفريق الذي وضع

مادة " Valium" في قارورة الماء عن طريق حقنة، والموجه للاعبي الفريق المنافس من إجل إفشالهم يشكل جريمة مناولة الغير مادة ضارة بالصحة[1].

ولقيامها لابد من توافر الركن المادي بعناصره من مناولة الغير مواد ضارة مهما كان مصدرها وكيفما كانت الطريقة التي تلقّاها المجني عليه، بالإضافة الى النتيجة وهو وقوع ضرر على صحة المجني عليه ثم علاقة سببية بين المناولة والعجز أو المرض الناتج[2].

كما أن العبرة في اعتبار أن المادة ضارة بالصحة هي بالنتيجة الأخيرة بعد تناولها وليس بالأثر الوقتي الذي قد تسببه بعض المواد كبعض الإضطرابات الوقتية في وظائف الأعضاء ولكنها تنتهي بنتيجة صحية مفيدة [3].

كما يجب قياس مدى قدرة المادة على إحداث الضرر بمعيار الرجل المعتاد، لأنه قد يحدث في بعض الحالات أن نفس المادة تسبب ضرر للبعض نتيجة وجود حساسية معيّنة لديهم ولا تسبب ذات الضرر لدى غيرهم، وبالتالي لا يجب اعتبارها مواد ضارة لأن المشترط فيها أن تكون مادة ضارة في ذاتها[4].

*** العقوبة:**

. تكيف هذه الجريمة على أنها جنحة سواء كان المرض أو العجز تجاوز أو لم يتجاوز 15 يوم فتكون عقوبتها الحبس من شهرين الى ثلاث سنوات وغرامة من 20 ألف الى 100 ألف د ج إذا لم يتجاوز العجز 15 يوم، وفي حالة تجاوز هذه المدة تشدد العقوبة لتصبح من سنتين الى خمس سنوات.

. تصبح جناية إذا نتج عن المناولة مرض يستحيل علاجه او عجز في استعمال عضو أو عاهة مستديمة(5 الى 10 سنوات سجن)، أو أدى الفعل إلى الوفاة دون قصد إحداثها(10 الى 20 سنة سجن).

وتشدد العقوبة في جميع الأحوال إذا كان الجاني أحد الأصول أو الفروع أو أحد الزوجين أو من يرث المجني عليه أو كان ممن لهم سلطة عليه أو يتولون رعايته (276ق ع).

---

(1)-Crim.Franc. 14/06/1995 , Code pénal , op-cit, p440.

(2)- Malabart Valérie, op-cit, p63.

(3)– بوسقيعة احسن،الوجيز في القانون الجزائي الخاص...، المرجع السابق، ص60.

(4)- Malabart Valérie, op-cit, p63.

الفرع الثاني: الخصاء م 274 ق ع castration

ويعني الخصاء هو اعتداء عمدي على الغير باستئصال أو قطع أي عضو ضروري للتناسل[1].

. ويقتضي فعل الخصاء ركن مادي يتمثل في استئصال أو بتر عضو من الأعضاء التناسلية الضرورية للإتصال الجنسي سواء كانت ذكرية وهي الأكثر حدوثا نتيجة بروزها وقد تتم سواء بقطع العضو التناسلي أو إحدى الخصيتين أو يتم إحراقها مثلا، فيكون مسؤولا عن جريمة الخصاء من ضرب آخر بركلة وأصاب احد الخصيتين مما أدى الى ضرورة إستأصالها[2].

أما في الجانب الأنثوي يصعب نوعا ما ارتكاب جريمة الخصاء لأنها تقتضي عملية إستأصال المبيض ولكن كثيرا ما نجدها تمارس في المجتمعات التي غزتها ثقافة تحديد النسل ، ويتم عن طريق الجراحين والأطباء.

لكن لا يعتبر خصاء ختان الأنثى، أو فعل l'infibulation والذي يعني الغلق التام لطرفي فرج الأنثى لأنها أفعال لا تؤدي الى الحرمان من الإنجاب[3].

. كما لا يدخل التعقيم سواء بالنسبة للذكر أو الأنثى تحت طائلة تطبيق جريمة الخصاء لأنه وإن كان يضعف من القدرة على الإنجاب إلا أنه لا يقضي نهائيا على الأجهزة التناسلية .

. يعاقب القانون على فعل الخصاء الذي يتم على الغير أما الذي يتم على الذات لن تطبق عليها أحكام المادة 274 ،وهي كثيرة الحدوث في الزمن الحالي لدى أصحاب الشذوذ الجنسي الذين يقومون بإجراء عمليات تحويل الجنس (دون أن ننسى إمكانية المتابعة وفق أحكام القانون العسكري).

. أما القصد الجنائي فيرى البعض من الشراح أنه لا يكفي فقط توفر نية حرمان المجني عليه من الإنجاب بل وحماية للأفراد المرضى بالعقم والقادرين على الممارسة الجنسية يستوجب أن تتجه نية الجاني الى الحرمان من الأعضاء الضرورية للتناسل[4] .

أما عقوبة الخصاء بحسب المادة 274 فهي السجن المؤبد ويمكن تشديدها الى الإعدام في حالة حدوث الوفاة.

. كما يستفيد مرتكب جريمة الخصاء من الأعذار المخففة إذا ما ارتكبها أثناء تعرضه لأفعال مخلة بحيائه بالعنف وفق المادة 280 ق ع .

الفرع الثالث: التعذيب والأعمال الوحشيةTorture et actes de cruauté

لم يكن المشرع الجزائري يعاقب على جريمة التعذيب بالمعنى العام للكلمة إلا بعد صدور قانون رقم 04. 15 الصادر في 10 . 2004.11 ، بحيث كان من قبل لا يجرم إلا فعل التعذيب الذي يمارسه الموظفون وفق المادة 110مكرر 1 بالإضافة الى اعتباره ظرفا مشددا في البعض الآخر (م 293.262 ق ع...)، ولكن بعد صدور القانون السالف الذكر أعطى المشرع تعريفا لجريمة التعذيب مأخوذا من إتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة

---

(1)-Cass.Crim.Franc.01/03/1929 ,CULIOLI Marcel, Castration, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales, Paris,2003,p2.
(2)- Ibid.p5

(3)– بوسقيعة احسن، المرجع السابق، ص61.

(4)- CULIOLI Marcel, Castration, op-cit, p6.

التعذيب حيث تناولته المادة 263 مكرر كالتالي: " كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما مهما كان سببه".

فبالرجوع الى هذا التعريف نجد أن المشرع لا يقصد فقط التعذيب المادي بل المعنوي أيضا.

. وما يلاحظ في هذه الجريمة المستحدثة أنها لم تقتصر فقط على التعذيب الممارس من طرف الموظفين بل أيضا ذلك المرتكب من طرف الأشخاص العاديين.

. ويقتضي الركن المادي لهذه الجريمة إحداث ألم شديد يفوق الضرب والجرح العادي وفي مختلف أجزاء الجسم كالشطب بالسكين على مستوى الوجه، إستعمال الصعق الكهربائي، ربط شخص وإشباعه لكمات، تعليق شخص وربطه ثم جلده...فالجاني في هذه الجريمة يعبّر عن شخصية أشدّ إجراما وهمجية وتوحّشا خطيرا ضدّ أدنى قيم الإنسانية[1].

وتظهر خصوصية السلوك الإجرامي فيها بتعدد الأفعال المؤذية بجسد الضحية أو بالإعتداء عليه بنفس الفعل ولكن في عدّة مرّات أو باستمرار مدة فعل الإعتداء[2].

. أما الركن المعنوي لهذه الجريمة يقتضي بالإضافة الى القصد العام توافر قصد خاص يتمثل في نية إحداث الألم الشديد للمجني عليه[3].

***العقوبة:**

يميز المشرع الجزائري بين التعذيب الذي يمارسه الشخص العادي والذي تكييفه المادة 263 مكرر1 على أنه جناية يعاقب الفاعل الأصلي والمحرض والآمر بالتعذيب بالسجن المؤقت من 5 ال10 سنوات وغرامة من 100ألأف الى مليون د ج .

يتم تشديدها لتصبح السجن المؤقت من 10 الى 20 سنة وغرامة من 150 ألف الى مليون وست مائة ألف دج إذا سبق التعذيب أوصاحب أو تلى جناية (غير القتل)، إذا اقترن بجناية القتل تكون العقوبة الإعدام.

. أما التعذيب الممارس من طرف الموظف (لأجل الحصول على اعتراف أو معلومات) فتعاقب عليه المادة 263 مكرر2 على أساس جناية بسجن مؤقت من 10 الى 20 سنة وغرامة من 150ألف الى مليون وست مائة ألف دج ، وتصبح السجن المؤبد إذا سبق التعذيب أو صاحبه أو تلاه جناية أخرى غير القتل.

ويعاقب كل موظف وافق أو سكت عن التعذيب الذي يمارسه أحد تابعيه بالسجن من 5الى 10سنوات وغرامة من100ألف الى مليون دج (المادة 263كرر2/2).

يضاف الى هذه الجرائم جنحة التهديد وهي شكل من أشكال العنف المعنوي وهوالفعل المعاقب عليه في المواد 284 الى 287 قع بحيث ميز المشرع بين وسيلتين من وسائل التهديد، التهديد بواسطة محرر(وثيقة، صور، رموز، شعار)، والتهديد الشفوي بالقول.

—

(1)–Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p72.
(2)- Malabart Valérie, op-cit, p60.
(3)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p73.

المبحث الثالث

أعمال العنف غير العمدية

Les violences non intentionnelles

م 288 . 289ق ع

حيث تناولت المادة 288 القتل غير العمدي أما الضرب والجرح غير العمدي فقد ورد في المادة 289 ورغم اختلاف النصوص التي تناولت الجريمتين وكذا اختلاف جسامتهما إلا أنه يميزهما وحدة القواعد الخاصة بالخطأ لذا إرتأينا الى دراستهما معا.

. ليس معناه القول بأعمال العنف غير العمدية أنها تقع بدون إرادة فانعدام الإرادة ينفي العقاب ، بل إن القانون يعاقب في هذه الحالة على أعمال إرادية أنتجت أضرار لم يكن يرغبها الفاعل بل كان بإمكانه تجنبها لو تصرف بحذر واحتياط.

وقد اتخذت أعمال العنف غير العمدية مجرى غير عادي في العصر الحديث إذ أدى التطور اللإقتصادي والتكنولوجي الى ارتفاع هذه الجرائم بشكل رهيب، بحيث تتصدر حركة المرور ومراكز العمل قائمة المجالات الأكثر عرضة لمثل هذه الجرائم.

وجريمة القتل غير العمدي التي تعد أكثر جرائم الخطأ جسامة تختلف عن القتل العمد، لأن في هذا الأخير الجاني يريد الفعل ونتيجته عكس القتل غير العمدي بحيث لا يريد إلا الفعل دون النتيجة.

كما أنه يختلف عن الضرب والجرح المفضي الى الوفاة الذي هو صورة من صور القصد المتعدي بحيث يكون الجاني قد تعمد إحداث الضرب أو الجرح وهي جريمة قائمة بذاتها وإذا بنتيجة أخرى تقع دون قصد إحداثها وهي الوفاة، كما يختلف عن القتل العارضي الذي يحدث نتيجة عوامل لا دخل لإرادة الفاعل فيها، كمن يسقط من طابق عمارة على أحد المارة فيموت وينجو هو، بحيث لا يسأل في هذه الحالة لأن الوفاة كانت نتيجة السقوط الخارج عن إرادة الفاعل.

المطلب الأول

أركان جرائم العنف غير العمدي

تشترط هذه الجرائم أركان ثلاثة 1 فعل مادي هو القتل أو الإصابة(الضرب، الجرح، المرض)،2 الخطأ، 3 علاقة سببية بين الخطأ والضرر الناتج.

الفرع الأول : فعل القتل أو الإصابة

يميل بعض الفقه الجنائي الى اعتبار أعمال العنف غير العمدي هي جرائم مادية، العبرة في وقوعها بالضرر المادي الناتج عنها لتقدير مسؤولية الفاعل، لذا لا دور للخطأ في هذه الجرائم مهما كان جسيما فإن لم ينتج عنه قتل أو إصابة أخرى سوف لن يتابع المخطأ على أساس العنف غير العمدي.

ومن نتائج الصفة المادية لهذه الجرائم أن العقاب عليها لا يكون إلا إذا وقعت كاملة وبالتالي لا وجود للشروع فيها لأن طبيعتها لا تتفق مع أركان الشروع[1].

ولكي تقوم هذه الجرائم يجب أن تقع على كائن إنساني بحسب مفهومه في القانون الذي كنا قد تناولناه من قبل، إلا أن مسألة الإنسان الحي في الجرائم غير العمدية طرح إشكالية هامة وحالية وهي وضعية الجنين المقبل على

الميلاد أو المكتمل النمو والذي يتأهب للخروج إلى الدنيا بحيث غالبا ما يكون ضحية مثل هذه الجرائم وبالخصوص القتل غير العمدي الذي تتسبب فيه حوادث المرور وأخطاء الأطباء والقابلات.

فمن خلال إستقراء النصوص المتعلقة بالقتل وبالخصوص المواد 254 و259 ق ع يبدو أن المشرع يعتبر إزهاق روح إنسان حي بأنها قتل إبتداء من اللحظة الأولى من الميلاد بحيث يعرف في المادة 259 قتل الأطفال بأنه إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة ، ولذلك كي يكون هناك قتل لابد أن يرتكب ضد طفل دق قلبه وتنفس خارج جدار الرحم حتى وإن لم تظهر جميع أطرافه الى العالم الخارجي[2].

وبالتالي فلا وجود لنصوص تحمي هذا الجنين قبل الميلاد خارج نطاق جريمة الإجهاض.

. طرحت هذه المسألة لدى القضاء الفرنسي فثار نقاش حاد بين قضاة الموضوع وقضاة محكمة النقض، ففي الوقت الذي إتجهت بعض المحاكم التي طرحت أمامها مثل هذه القضايا الى اعتبار الجنين المقبل على الميلاد هو بمثابة إنسان متمتع بكيان جسدي آت الى الدنيا تستوجب حمايته من كل أشكال العنف قتلا كان أو إيذاء وحددت فترة ما بين 20 الى 24 أسبوع كحد فاصل لإنتقال الحماية من نطاق جريمة الإجهاض الى جرائم العنف العنف واتخذت معيار القابلية للحياة la viabilité كشرط لتطبيق نصوص العنف عمديا كان أوغير عمدي الواقع على التكامل الجسدي للجنين.

ففي سنة 1987 صدر حكم عن محكمة douiإعتبرت فيه أن الجنين الذي يزن تقريبا 4 كيلوغرامات والذي انتزع من بطن أمه ميتا بسبب حادث مرور، دليل على أنه كان حيا أثناء الحمل وقابلا للحياة بعده[3]، أما في أأن سنة 2000إعتبرت محكمةRimالجنين الذي بلغ 8أشهر يكون قد اكتمل نموه وقد شق طريقه الى الحياة حتى وإن لم يكن منفصلا عن أمه أثناء وفاته، فكان من الضروري أن يستفيد من الحماية الجنائية[4].

ولكن ولسوء حظ هذا الجنين رفضت محكمة النقض الفرنسية تأييد قضاة الموضوع تأسيسا على ضرورة إحترام مبدأ شرعية التجريم والعقاب الذي يفرض ضرورة التفسير الضيق للنص الجنائي والذي لا يمنح أية حماية خارج جريمة الإجهاض[5] .

---

(1)- عبد القادر القهوجي وفتّوح عبد الله الشاذلي،شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2003، ص: 22.

(2)-Mayaud(Y), violences involontaires, op-cit, 2005 , p :4.

(3)- Levasseur(G),homicide ou blessures involontaires causées a l'enfant à naître, RSC ,1993, p328

(4)- Trib.Rim. 03/02/2000, code pénal français, p-cit, p :315.

(5)- Mayaud(Y), violences involontaires, op,cit, p :6.

. وتعتبر انكلترا من الدول القلائل التي تفطنت لهذه المسألة حيث أصدرت في سنة 1929 قانون إستحدثت فيه جريمة يسميها جريمة نقض حياة طفل Child destruction،إذ نصت المادة الأولى من هذا القانون " كل من تعمد نقض حياة طفل قابل لأن يولد حيا وأفضى ذلك الى موته قبل انفصاله عن الأم يعاقب بالسجن مدى الحياة" وتتأكد قابلية الجنين للحياة بحسب هذه المادة إبتداء من الأسبوع 28 (أي 7 أشهر)[1].

والحقيقة أن موقف قانون العقوبات الحالي لو تناولناه بنوع من الدقة، سنجد أننا نصل الى نتائج غير معقولة ومتناقضة وأمثلة كثيرة عن ذلك ، فالطبيب الذي تسبب في جرح جنين مكتمل النمو داخل بطن أمه ثم بذل كل ما في وسعه لإنقاذه وتمكن من ذلك ثم ولد مصابا بعاهة، سيكون مسؤولا جنائيا عنها، في حين زميله الذي تسبب في مثل هذا الجرح وتعمد الإهمال حتى توفي الجنين قبل الميلاد سوف لن يتعرض لأي مسائلة جنائية.

لذا كان من الأجدر على المشرع أن يتدخل بسرعة سواء بالتعديل أو بإضافة نصوص جديدة أو بإدراج الحماية في تشريع خاص بالطفل كما فعل المشرع الإنكليزي، رغم ما يعاب عليه فيما يخص الإفراط في العقاب، وذلك لتفادي الوقوع في هذه الثغرة القانونية.

لأن الجنين المقبل على الميلاد في قانون العقوبات الحالي لا يتمتع على الأقل ولو بالحماية المقررة للحيوانات الأليفة كالكلاب مثلا، التي تحميها المواد 443 و457 ق ع.

الفرع الثاني: الخطأ

وهو العنصر الأساسي المميز لجرائم العنف غير العمدي، فإذا غاب الخطأ نكون أمام فعل عارضي غير معاقب عليه، ويثبت الخطأ كلما ترتب على فعل او ترك إرادي نتائج لم يردها الفاعل، سواء مباشرة أو بطريق غير مباشر ولكن في وسعه تجنبها، ويكون ذلك سواء بإهمال أو رعونة أو عدم إحتياط أو مخالفة للوائح والأنظمة وهي صور الخطأ التي ذكرتها المواد 288 و 289 ق ع بحيث تميز الخطأ الجنائي عن الخطأ المدني المذكور في المادة 124 ق م الذي جاء بعبارة عامة دون حصر لصور معينة.

يتضمن الخطأ غيرالعمدي كصورة ثانية للركن المعنوي الى جانب القصد عنصران يجب توافرهما لتأسيس العقاب على الجرائم غير العمدية وتمييزه عن القصد الجنائي، وهذان العنصران هما اتجاه الإرادة نحو مخالفة واجب الإنتباه والحيطة وضرورة توافر العلم في درجة التوقع للنتيجة الإجرامية التي تحققت.

وبغض النظر عن الإختلاف الذي ثار بين الشراح فيما يخص ذكر صور الخطأ غير العمدي على سبيل الحصر أم على سبيل المثال ، فإن الثابت أن هذه الصور وردت بمعنى واسع يمكن أن تشمل جميع صور الخطأ وهي متقاربة جدا ومتداخلة في بعضها البعض[2].

---

(1)– مهند صلاح أحمد فتحي، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر،2002،ص40.

(2)-Pradel (J)Danti-juan (M), droit pénal spécial, op-cit, p :82.

فإحترام القواعد المنظمة لممارسة مهنة معينة لا تمنع المتابعة على أساس الخطأ كلما وجد عدم احتياط، فلا يهم مثلا إن كان رب العمل إحترم جميع قواعد قانون العمل إذا لم يتخذ بالزيادة عل ذلك واجبات الحيطة التي يفرضه عليه

منصبه، وينتج عن ذلك أنه لا يهم إن كان الإخلال بتلك القواعد يشكل جريمة أو لا، فإذا شكلت مخالفة معاقبا عليها وترتب على هذه المخالفة وفاة أو جرح، يكون الفاعل قد ارتكب جريمتين.

. ومسألة طبيعة الخطأ غير العمدي لم تكن محل اهتمام الفقه الجنائي في الماضي، ولكن اليوم ونظرا للتطور المذهل في وسائل المواصلات وتعدد مجالات الحياة الإجتماعية والإقتصادية أصبح من الضروري الأخذ بعين الإعتبار هذه المسألة، إذ أن القواعد المتعلقة بالخطأ غير العمدي مازالت تعتمد على جسامة الضرر لتقدير العقوبة، أما الخطأ فلا فرق بين دراجته سواء كان يسيرا أو جسيما فالنتيجة هي التي تحدد المسؤولية، وهو ما يؤدي في غالب الأحيان إلى عدم تناسب الجزاء مع درجة الخطأ المرتكب إذ أن الواقع يتعارض مع ذلك، فكيف يمكن تسوية الخطأ الذي يرتكبه سائق سيارة تسبب في قتل أو إصابة شخص نتيجة السرعة المفرطة في مكان

خالي من الجمهور، والخطأ الذي يرتكبه سائق آخر والذي تسبب في نفس النتيجة ولكن داخل شارع مليء بالناس.

. المشرع الفرنسي وتحت تأثير تعليقات الشراح حول الخطأ غير العمدي ومنذ سنة 2000 اصبح يميز بين ثلاث درجات أساسية :

الخطأ البسيطla faute simpleوالذي يتحقق عندما لا يتوقع الجاني النتيجة في حين كان من واجبه ذلك.

الخطا الموصوف أو االفادحla faute caractériséeوهو الخطأ الذي يكون فيه الإهمال وعدم الإحتياط في درجة من الخطورة الكبيرة و الواضحة التي لا يمكن تجاهلها، وهو الخطأ الذي أصبح المشرع الفرنسي يشترطه لإسناد المسؤولية في حالة السببية غير المباشرة (كمسؤولية مدير المؤسسة والموظّف...).

الخطأ الإراديla faute délibéréeوهو انتهاك إرادي للإلتزام بالأمن والحيطةالمفروض بواسطة القانون أو اللائحة مما يؤدي الى تعريض الغير للخطر، إذ أن الفقه التقليدي كان يعتبره صورة للقصد الجنائي .

وقد جعل العقوبة تختلف بحسب جسامة الخطأ دون أن تتعدى الإطار العام للعقوبة المقررة لأعمال العنف غير العمدي[1].

مسألة الخطأ الجنائي والمدني:

وتثور مسألة أخرى في هذا الشأن حول وحدة الخطأ الجنائي والمدني، إذ أن الهدف من الموقف الحديث في التشريع الفرنسي هو إعطاء مفهوم جديد ومستقل للخطأ غير العمدي في القانون الجنائي يميزه عن الخطأ المدني بعدما كان القضاء قد درج على توحيدهما مثله مثل القضاء الجزائري حاليا، فهذه المسألة لها أهميتها القصوى في المجال العملي إذ أن السؤال الذي يطرح هل يجوز عند الحكم ببراءة شخص من تهمة القتل أو الإصابة

---

(1)-Nuttens(J.D), la loi fauchon du 10/08/2000 ou la fin de la confusion de la faute civile et de la faute pénale d'imprudence, Gazette de palais, 2000,4et5 octobre, p :07.

الخطأ لعدم قيام الصور المذكورة في المادة 288 ق ع ، الحكم عليه بتعويض مدني لأنه ارتكب خطأ مدنيا يثير مسؤوليته؟

فالأخذ بوحدة الخطأين يعني عدم جواز الحكم بالتعويض إحتراما لقوة الشيء المحكوم فيه جنائيا بالنسبة لدعوى المدنية، لذا نجد أن القضاء لكي يتفادى حرمان الضحية من التعويض يلجأ الى تطبيق مبدأ الإثراء بلا سبب أو تأسيس التعويض على المسؤولية الناشئة عن الأشياء كلما توفرت أركانها[1]، أما الاخذ بإزدواجية الخطأين المنتهج حاليا في التشريع الفرنسي يعني أن القاضي المدني يمكنه الحكم بالتعويض متى ثبت أن الفعل المسند الى المتهم وإن لم يقع تحت طائلة نصوص قانون العقوبات إلا أنه يتضمن خطأ يستوجب مسؤوليته، وذلك دون الإخلال بقوة الشيء المحكوم فيه جنائيا ولا نجد هذه الحالة في القانون الجزائري إلا في بعض القوانين الخاصة كالأمر 15- 74 المتعلق بالتعويض عن حوادث المرور في المادة 8 منه إذ التعويض عن حوادث المرور يؤسس على فكرة الخطر وليس على فكرة الخطأ[2]، وقد ثار نقاش فقهي بين مؤيد للتوحيد ومعارض ولكل حججه بحيث لا يسع لنا المقام للخوض فيها.

الفرع الثالث: رابطة السببية

وهي رابطة واجبة القيام في القتل والإصابة الخطأ بحيث يستوجب أن يكون بين الضرر والخطأ المرتكب رابطة سببية بشكل لا يمكن تصور وقوع الضرر لو لم يقع الخطأ، سواء كانت هذه الرابطة مباشرة أو غير مباشرة، بحيث عبر عنها المشرع الجزائري بالقول " كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك".

فإذا وقع القتل أو الإصابة رغم عدم قيام علاقة السببية فلا تقوم الجريمة، فالشخص الذي يرمي نفسه بين عجلات السيارة لا يكون سائقها مسؤولا عن الإصابة حتى وإن كان يقودها بدون رخصة.

كما أن الطبيب الذي يجري عملية جراحية لشخص توفي بعدها مباشرة لا يكون مسؤولا عن وفاته إذا تبين أن موته كان محتوما أجريت العملية أم لا.

تقوم الجريمة حتى وإن كانت العلاقة بين الخطأ والضرر غير مباشر كسائق السيارة الذي لم يخفض من حدة الضوء فتسبب في إعماء صاحب السيارة القادمة في الإتجاه المعاكس ونتج عنه صدم أحد الدراجين فيكون السائق الأول مسؤولا بصفة غير مباشرة.

---

(1)- حسن صادق المرصفاي، المرصفاوي في الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997، ص: 145.

(2) مراد بن طبقاق، تعويض الأضرار الجسمانية عن حوادث المرور، ترجمة علي بوخلخال، تعويض الأضرار الجسمانية لضحايا حوادث المرور، المجلة قضائية 1991، عدد04، ص:27.

ونفس الشيء بالنسبة لرب العمل الذي يعين عامل شاب وناقص الخبرة لتشغيل آلة معقدة وخطيرة أدى الى وقوع حادث،ولذلك فإن القانون لا يشترط أن يرتكب الفاعل بنفسه قتلا أو جرحا بغير قصد بل يكفي لتقوم علاقة السببية

أن تتم الجريمة بفعل غيره ولكن نتيجة خطأ ينسب الى هذا الفاعل وقد قضي أنه "يستوجب تقاسم المسؤولية عن التعويض بين المتهم الأصلي وهو ميكانيكي ومالك السيارة الذي لم يفقد بعد سلطة الإدارة والتوجيه والمراقبة عليها"[1].

وإذا وقع الضرر نتيجة عدة أخطاء لعدة فاعلين يكون هؤلاء مسؤولين جميعا عن هذا الضرر حتى وإن كان بعضهم قد أصيب به فقد قضي بأن مربي الأبقار والجزار والبيطري مسؤولين جميعا عن الإضرار بصحة أشخاص نتيجة أكلهم للحم فاسد، وقد يقع الخطأ الواحد من عدة أشخاص بحيث تطرح مسألة وجود الإشتراك في جرائم العنف غير العمدية، فرغم وجود إختلاف في الفقه إلا أن المشرع بقوله " كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك" يعني أن كل من اشترك في إحداث النتيجة يعتبر فاعلا أصليا. ويحدث ذلك عندما تمارس مجموعة من الأشخاص عملا خطيرا تسبب في إحداث إصابة أو قتل، فكل أفراد تلك المجموعة يمكن أن تكون مسؤولة عن الحادث، كما لو أن مجموعة من القناصة يتدربون على الرمي فأصاب أحدهم شخصا ما[2].

وفي حالة مشاركة القوة القاهرة فإن انتفاء المسؤولية بسببها يستوجب توفر شرطين وهما عدم إمكان الدفع وعدم إمكان التوقع[3] بحيث إذا تخلّف أحدهما لا يعتدّ بها، فقد قضي أن ثقب طبّان عجلة السيارة أثناء السير وأدى الى قتل وجرح خطأ لا يعتبر قوة قاهرة بل هي من الحوادث العادية التي يجب على السائق أن يحطاط لها[4].

كما أن خطأ الضحية لايعفي الفاعل من المسؤولية متى كان لخطأه دور في إحداث النتيجة، وإنما يكون لخطأ الضحية تأثير على تحديد التعويض فقط، فقد قضي أن" إفلات الضحية من حراسة أبويه يعدّ خطا شارك مع خطأ المتهم في وقوع النتيجة وبالتالي يستوجب تقسيم المسؤولية في التعويض"[5].

مالك الحيوان يكون أيضا مسئولا عن القتل أو الجرح الذي يرتكبه حيوانه متى كان نتيجة خطأ في المراقبة من طرف هذا المالك، فالذي يترك كلبا من النوع الخطير في الطريق وعض أحد المارة وجب عقاب صاحبه.

---

(1)- قرار المحكمة العليا رقم 1987 صادر في 1981/02/19نشرة القضاة 1982، عدد خاص، ص193.

(2)-Levasseur(G), Homicide, encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales , 2003, tome 4, p :07

(3)- بوسقيعة احسن، شرح القانون الجزائي العام،الطبعة السابعة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008، ص:187.

(4)- قرار المحكمة العليا رقم 23184 الصادر في 1981/07/09، نشرة القضاة 1988، عدد 44، ص 100.

(5)- قرار رقم 22430 الصادر في 1981/05/28، نشرة القضاة 1988، عدد 44، ص101.

كما قضت أيضا أن خطأ الضحية في مجال التعويض عن حوادث المرور لا يلعب أي دور وبالتالي فالشخص الذي يركب الشاحنة من الخلف ويؤدي الى سقوطه يستحق التعويض رغم تبرئة المتهم، وهو التعويض الذي سيدفعه الصندوق الوطني للتعويض عن حوادث المرور، قرار رقم 48961 صادر في 02/09/ 1988، مجلة قضائية 1990، عدد 4، ص 251.

المطلب الثاني

العقوبة

الفرع الأول: العقوبة الأصلية

اتخذ المشرع معيارين لتوقيع العقوبة في أعمال العنف غير العمدية هما معيار العجز الكلي عن العمل ومعيار الوفاة.

أ. العجز الكلي عن العمل:

. تكون مخالفة إذا أدت الإصابة أو الجرح او المرض الى عجز كلي عن العمل لمدة لا تتجاوز 3 أشهر وتكون العقوبة الحبس من 10 أيام الى شهرين وغرامة من 8000 الى 16000 دج(م 467مكرر 1 /ف6) أو بإحدى هاتين العقوبتين وذلك وفق أحكام المادة 442 قع.ولا تحرك الدعوى العمومية في هذه الجريمة إلا بناء على شكوى الضحية، ثم إذا تنازل عنها تتوقف المتابعة وفق الفقرة الرابعة والخامسة من نفس المادة.

. تصبح جنحة ويطبق عليها نص المادة 289 قع إذا تجاوز العجز مدة 3 أشهر بحيث يعاقب الفاعل بالحبس من شهرين الى سنتين وغرامة من 20000 الى 100000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ب . في حالة الوفاة:

تطبق أحكام المادة 288 التي تعاقب الجاني بالحبس من 6 أشهرالى 3سنوات وغرامة من20000 الى100000د

أما العقوبات التكميلية فقد كان ينص عليها فقط قانون المرور رقم 14/01 الصادر في 2001/08/19 إلا أنه بعد تعديل قانون العقوبات بقانون 23/06 أصبح ينص عليها في المادة 16 مكرر4 وتتمثل في تعليق أوسحب أو إلغاء رخصة السياقة إذا كان سبب الإصابة أو الوفاة هو حادث مرور، ثم أضاف قانون المرور 03/09 الصادر في 2009/07/22 وجوب إلغاء الرخصة في حالة العود وفق المادة 98 منه.

الفرع الثاني: ظروف التشديد

أولا: بالنسبة لتلك الواردة في قانون العقوبات

تضمنتها المادة 290 قع وهي متعلقة أساسا بحركة المرور حيث نصت على ظرفين هما حالة سكر و محاولة التهرّب من المسؤولية الجنائية والمدنية عن طريق الفرار أو تغيير حالة الأماكن أو بأي طريقة أخرى،و هما ظرفان عامان يمكن قيامهما في جميع حالات القتل والجرح غير العمدي رغم أنه يظهر أنهما متعلقان بحوادث المرور، فمن كان يعمل داخل مؤسسة بألة خطيرة ونتيجة حالة السكر لم يتمكن من التحكم فيها بشكل جيد فإدى الى إصابة أحد زملائه سوف تقوم جريمة الجرح غير العمدي مع حالة السكر وتطبّق أحكام المادة 290 ق ع ، كما أن الشخص الذي يصطاد ببندقيته في غابة وأصاب أحد الأشخاص بطلقة نارية عن طريق الخطأ ثم اختفى عن الأنظار حتى اكتشف بعد القيام بالتحريات يعتبر متهربا عن المؤولية الجنائية والمدنية.

وكلما توفر الظرفين تضاعف العقوبات المنصوص عليها في المادة 288 و289 قع أي تصبح عقوبة الجرح غير العمدي الحبس من 4 أشهر الى 4 سنوات وغرامة من 40 ألف الى 200 ألف دج، أما عقوبة القتل غير العمدي تصبح الحبس من سنة الى 6 سنوات وغرامة من 40 ألف الى 200 ألف دج.

ثانيا: بالنسبة لتلك الواردة في قانون المرور:

لقد اعتمد قانون 03/09 سياسة التشديد محاولة منه الحدّ التزايد الخطير لجرائم القتل والجرح الناتجة عن حوادث المرور فقد نصّت المادة 67 منه على المبدأ بتطبيق أحكام المادتين 288 و289 من قانون العقوبات في الحالات العادية، أما إذا توافرت الظروف المشددة فقد ورد تنظيمها على الشكل التالي:

أ- حالة ارتكاب حادث مرور نتج عنه قتل غير عمدي:

- إذا كان الجاني في حالة السكر أو تحت تأثير مواد أو أعشاب مخذرة تكون العقوبة الحبس من سنتين الى 5سنوات وغرامة من 100 ألف الى 300 ألف د ج وفق المادة 68 /ف1، وتثبت حالة السكر وفق أحكام قانون المرور 03/09 بتوافر الكحول في الدم بنسبة 0,20في الألف ملل فما فوق، وفق المادة الثانية من نفس القانون، بحيث كانت في قانون 14/01 0,10 فقط.

- إذا كان الجاني في حالة السكر وكان يقود مركبة من الوزن الثقيل أو معدة للنقل الجماعي للأفراد أو لنقل المواد الخطرة تكون العقوبة الحبس من 5سنوات الى 10 سنوات وغرامة من 500 ألف الى مليون دج وفق المادة 68/ ف 2.

- إذا وقع القتل بسبب ارتكاب إحدى المخالفات الوارد النص عليها في المادة 69 وهي كثيرة(الإفراط في السرعة، التجاوز الخطير، عدم احترام الأولوية، عدم الإمتثال لإشارات الأمر بالتوقف، المناورات الخطيرة، السير في الإتجاه الممنوع، قيادة المركبة بدون إنارة وكذا توقفها في وسط الطريق ليلا أو أثناء انتشار الضباب أو في مكان خال من الإنارة العمومية، الإستعمال اليدوي للهاتف المحمول أو وضع خوذة التصنت الإذاعي والسمعي وكذا تشغيل الأجهزة السمعية البصرية أثناء السياقة)، تكون العقوبة الحبس من سنة الى 3 سنوات حبس وغرامة من 50 ألف الى 200 ألف دج.

- إذا وقع القتل بسبب إحدى المخالفات المذكورة أعلاه، وكان الجاني يقود مركبة من صنف الوزن الثقيل أو معدة للنقل الجماعي أو لنقل المواد الخطرة تكون العقوبة الحبس من سنتين الى 5 سنوات وغرامة من 100 ألف الى 500 ألف دج (المادة 69 فقرة أخيرة من قانون المرور).

- إذا وقع القتل وكان الجاني في حالة تهرّب من المسؤولية الجنائية أو المدنية تكون العقوبة الحبس من سنتين الى 5 سنوات وغرامة من 100 ألف الى 200 ألف دج (م 73 /ف 1).

ب- حالة ارتكاب حادث مرور أدى الى قيام جنحة الجرح غير العمدي:

– إذا كان الجاني في حالة السكر أو تحت تأثير مواد أو أعشاب مخذرة تكون العقوبة الحبس من سنة الى 3 سنوات وغرامة من 50ألف الى 150 ألف دج (المادة 70 / ف1).

– إذا كان الجاني في حالة السكر وكان يقود مركبة من الوزن الثقيل أو معدة للنقل الجماعي للأفراد أو لنقل المواد الخطرة تكون العقوبة الحبس من سنتين الى 5سنوات وغرامة من 100 ألف الى 250 ألف دج(م 70/ف2).

– إذا وقع الجرح بسبب ارتكاب إحدى المخالفات الوارد النص عليها في المادة 71 وهي نفس تلك المذكورة أعلاه في المادة 69 المتعلقة بالقتل الخطأ تكون العقوبة الحبس من 6 أشهر الى سنتين وغرامة من 20ألف الى 50 ألف دج (م 71).

– إذا وقع الجرح بسبب إحدى المخالفات المذكورة أعلاه، وكان الجاني يقود مركبة من صنف الوزن الثقيل أو معدة للنقل الجماعي أو لنقل المواد الخطرة تكون العقوبة الحبس من سنة الى 3سنوات وغرامة من 50ألف 150ألف دج)(م 71 فقرة أخيرة).

– إذا وقع الجرح وكان الجاني في حالة تهرّب من المسؤولية الجنائية أو المدنية تكون العقوبة الحبس من سنة الى 3سنوات وغرامة من 50 ألف الى 150 ألف دج(م 73 / ف 2).

وفي الأخير ومنذ تعديل قانون العقوبات في 2004/11/10 والإعتراف بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي وفق أحكام المادة 51 مكرر قع، ثم توسيع نطاق هذه المسؤولية بشكل صريح بعد تعديل 2006/12/20 ، يكون الشخص المعنوي مسؤولا عن أعمال العنف غير العمدية التي يرتكبها لحسابه أحد أعضاءه أو أحد ممثليه وذلك بنص المادة 303مكرر3 قع وفق شروط المادة 51مكرر قع.

وفي القضاء الفرنسي عدة قرارات صادرة بالإدانة لأشخاص معنوية على جرائم القتل أو الضرب والجرح غير العمدي. فقد تم إدانة تعاونية فلاحية إلى جانب مديرها العام نتيجة الإهمال في تطبيق قواعد قانون العمل المتعلقة بأمن وسلامة العمال،كما أدانت محكمة باريس شركتين بتهمة الجرح غير العمدي الناتج عنه عجز عن العمل لأكثر من 3أشهر ،إحداهما صاحبة الإسقالة L'échafaudage التي وقف عليها الضحية ثم انهارت، لعدم وجود رقابة للإسقالة، والثانية هي التي قامت بتركيبها رغم عدم إختصاصها في ذلك(قرار في 1995/11/3).

كما تم إدانة مؤسسة سياحية متخصصة في نشاطات التزلج الثلجي بجريمة القتل الخطأ لعدم توفير الأمن اللازم لزبائنها بعد انهيار ثلجي أودى بحياة بعضهم[1].

—

(1)– مجموعة أحكام واردة في:

- Code pénal Français, op-cit, p397.

الفصل الثاني

الجرائم ضد الأخلاق(ذات الطابع الجنسي)

لقد أورد المشرع الجزائري عدة مظاهر لهذه الجرائم في قانون العقوبات يختلف تكييفها بحسب طبيعة الأفعال المرتكبة ، فقد يشكل الفعل زنا أو اغتصاب أو شذوذ جنسي أو إخلال بالأخلاق الحميدة ، كما قد يكون الفعل إخلالا بالحياء وقد يكون مرتبطا بفعل الدعارة أو تحرشا جنسيا أو فاحشة بين المحارم.

وقد اخترنا منها أهمها وقسمناها الى قسمين سنتناول في المبحث الأول أهم الجرائم التي تتم بالوطء أو المواقعة الجنسية وفي مبحث ثاني تلك التي تقوم دون مواقعة .

المبحث الأول

جرائم تتم بالمواقعة الجنسية

Infractions sexuelles avec pénétration

وهي تلك الجرائم التي تشترك في ميزة أساسية تتعلق بضرورة ثبوت وقاع جنسي طبيعي لقيامها وتتمثل أساسا في الزنا والإغتصاب.

المطلب الأول

الزنا م 339ق عl'adultère

إن الحكمة من العقاب على جريمة الزنا هو الحفاظ على كيان الأسرة و واجبات الزوجين والإحترام المتبادل[1].

ومع تطور المجتمعات إزدادت هوة الخلاف بين الشرائع السماوية والتشريعات الوضعية بشأن العقاب على هذا الفعل، فقد اتجهت الشرائع السماوية الى تحريم كل علاقة جنسية تتم خارج الإطار الشرعي وهو الزواج ، سواء كان مرتكبها محصنا أوغير محصن، إذ ورد نفس الموقف في التوراة والإنجيل وأخيرا في الشريعة الإسلامية في قوله تعالى "**الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين**".سورة النور الآية 2 .

أما القوانين الوضعية فلم تتفق في نظرتها لهذه الجريمة فمنها من لا يعاقب أصلا على الزنا، أخذا بمبدأ الحرية الجنسية ، إذ يكفي فقط وجود الرضا لإباحة العلاقة الجنسية،ومن أمثلة ذلك القانون الفرنسي منذ 1975،وأصبحت الجريمة يعتدّ بها فقط لتسبيب إنحلال الرابطة الزوجية فقط وفق قواعد القانون الفرنسي[2] .

---

(1)- TARHINI Rola, le sort de la femme, auteur ou victime d'infractions sexuelles et /ou familiales, en droit pénal comparé Français et Libanais, thèse pour le doctorat, université Nancy2, France, 2011, p399.
(2)- Ibid.

أما التشريعات التي تعاقب على هذا الفعل لا تتفق هي أيضا على نفس التجريم إذ هناك من يجعل فرقا بين زنا الزوج وزنا الزوجة، فالقانون المصري مثلا يشترط لعقاب الزوج أن يرتكب فعل الزنا في منزل الزوجية ، كما أنه لا تزيد عقوبته أكثر من 6أشهر وله حق العفو عن زوجته الزانية بعد الحكم عليها ، كما أنه يستفيد من الأعذار المخففة إذا ما قتل زوجته في حالة تلبس بالزنا.

أما الزوجة فتعاقب على فعل الزنا أينما ارتكبته وعقوبتها قد تصل الى سنتين ،وليس لها حق العفو من زوجها الزاني ولا تستفيد من الأعذار إذا ما قتلت زوجها في حالة تلبس.

أما الإتجاه الآخر من التشريعات فتعاقب على فعل الزنا دون تفريق بين زنا الزوج وزنا الزوجة ولكن ليس بصفة مطلقة وهو موقف المشرع الجزائري بحيث لا يعتبر الشخص مرتكبا لجريمة الزنا إلا إذا كان متزوجا.

. وحفاظا على مصلحة الزوج المضرور وأولاده فقد أتجهت معظم التشريعات التي تعاقب على فعل الزنا الى عدم جازة تحريك الدعوى العمومية إلا بنا ء على شكوى الزوج المضرور الذي يمكنه أن يتنازل عنها في أية حالة كانت عليها الدعوى، فهي جريمة تمسّ قدسية الزواج التي يضمنها ويحميها القانون أكثر مما تمس المصلحة العامة [1].

الفرع الأول: أركان جريمة الزنا

فبحسب المادة 339 يشترط لقيام هذه الجريمة توفر ثلاثة أركان أساسية ، ركن أول مفترض وهو قيام رابطة الزوجية بحيث لا يمكن تصور وجود الزنا في نظر القانون دون أن يكون على الأقل أحد الطرفين متزوجا.

الركن الثاني وهو الركن المادي المتمثل في فعل الوطء أو المواقعة الجنسية، ثم ركن ثالث وهوالقصد الجنائي.

1. قيام الرابطة الزوجية

لا يمكن الحديث عن جريمة الزنا إلا إذا كان طرفي العلاقة الجنسية أو أحدهما متزوجا، فعقد الزواج هو الذي يلزم الزوج والزوجة بالأمانة والإخلاص المتبادل[2].

ولذلك لا يمكن تصور قيام الزنا إلا في الفترة الموجودة بين إبرام الزواج وانحلاله، فلا تعاقب المرأة التي حملت من رجل قبل زواجها بآخر ثم وضعت حملها بعد الزواج ولا تعاقب حتى وإن كان القيام بالعلاقة الجنسية كان في فترة الخطوبة[3].

كما لا يعاقب على الزنا إذا وقعت العلاقة الجنسية بعد انحلال الرابطة الزوجية بالوفاة أو الطلاق، ولكن الحكم يختلف في الطلاق بحسب ما إذا كان رجعيا أو بائنا.

---

(1)- BOUCHE(A.W), L'adultère au point de vue pénal, thèse pour le doctorat, faculté de droit, Paris, 1893, p 229.
(2)- TARHINI Rola, le sort de la femme…, op-cit, p 402.
(3)- BOUCHE(A.W), L'adultère au point de vue pénal,op-cit, p 202.

فإذا وقع الزنا في عدة الطلاق الرجعي تجوز متابعة مرتكبها لأن الرابطة الزوجية في هذه الحالة تبقى قائمة الى غاية نهاية عدة المرأة المطلقة،أما إذا وقع الفعل بعد الطلاق البائن سواء كان بائنا ببينونة صغرى (أي الطلاق الرجعي الذي انتهت مدته) او كان ببينونة كبرى فلا تثور مسألة الزنا.

وما دام أن الرابطة الزوجية عنصر أساسي لقيام الزنا فهذه الأخيرة لا تقوم في حالة الزواج الفاسد أو الباطل وإذا دفع المتهم بذلك أو شريكه يستوجب توقيف المحاكمة الى غاية الفصل في مسألة البطلان أو الفساد أمام قاضي الأحوال الشخصية، لأن هذه الحالة تعتبر من المسائل الأولية التي تستوجب توقيف الفصل في الدعوى العمومية الى غاية

الفصل من الجهة القضائية المختصة في تلك المسألة[1]، وإذا نشأ العقد صحيحا فلا عبرة بكون الفعل قد ارتكب قبل الدخول بالزوجة أو بعد ذلك .

أما إثبات الزواج وهو مسألة أساسية في الجريمة فإنه بحسب المادة 22 من قانون الأسرة يتم بشهادة تستخرج من البلدية المسجل فيها العقد، وإذا لم يكن مسجلا فبحكم قضائي.

ولم تكن المحكمة العليا ثابتة على موقف واحد فقد قضت في 1980/12/02 بعدم قبول الزواج بالفاتحة لإثبات قيام الزنا وفي 1982/11/09 قضت يعدم قبول المتابعة في جنحة الزنا إلا بعد تقديم عقد من الحالة المدنية يثبت زواج الشاكي.

ولكن في قرار معاكس 1987/02/24 اشترطت أن يكون الزاني وقت ارتكاب الأفعال مرتبط بعقد زواج مع الشاكي حتى ولو حصل هذا الزواج أمام جماعة من المسلمين ولم يحصل تسجيله في سجلات الحالة المدنية.

كما قضت بقيام زنا الزوجة التي تزوجت برجل آخر عن طريق الفاتحة دون انتظار الفصل في طلاقها من الزوج الأول، واشترطت في حكم آخر أن يكون الحكم الطلاق نهائيا[2]، كما اعتبرت في أحد القرارت الحديثة أن التدليل بالزواج العرفي لنفي جريمة الزنا يعدّ خرقا للقانون[3].

2-الوطء أو المواقعة الجنسية pénétration

ويعني ذلك أن الزنا لا يقوم إلا بوجود علاقة جنسية فعلية بين المتهم والشريك وذلك عن طريق إيلاج عضو التذكير في فرج المرأة، وبدون ذلك فأعمال الفحش الأخرى كالملامسات وكل أشكال المداعبة الجنسية لا تثير مسألة الزنا[4].

---

(1)-Cass.Crim.13/05/1867, BOUCHE(A.W), L'adultère au point de vue pénal,op-cit, p 203.

(2)- مجموعة قرارات متوفرة عند: بسقيعة احسن ، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، طبعة 2013/2012، بيرتي للنشر، الجزائر، 2013، ص144.

(3)- قرار في 01/ 06/ 2005، متوفر عند: جمال سايس،الإجتهاد الجزائري في مادة الجنح والمخالفات،الجزء 4، طبعة 1، منشورات كليك،الجزائر، 2014، ص 1495.

(4)- BOUCHE(A.W), L'adultère au point de vue pénal,op-cit, p200.

ونظرا لصعوبة مشاهدة هذه الواقعة فقد قضت المحكمة العليافي 1984/03/20 أن القانون لايشترط معاينة حصول الوطء أو الجماع وإنما يكفي للعقاب مشاهدة الزاني في ظروف لا تترك مجالا للشك في أنهما قد باشرا العلاقة معا الجنسية، واشتراط هذه المواقعة جعل معظم الفقه يميل الى القول بعدم إمكانية تصور الشروع فيها، ولم يرد العقاب عليه في القانون الجزائري وبالتالي فالبدء في تنفيذ جريمة الزنا لا مجال له في التجريم، وإن كان في الواقع يمكن تصور وجود بعض السلوكيات التي تعتبر من مقدمات الزنا، إلا أن خطة المشرع بعدم العقاب عليها كان أخذا بعين

الإعتبار الفضيحة العائلية التي تثيرها هذه الجريمة، ولذلك كان من الأفضل عدم تسجيلها بحكم قضائي إلا إذا كانت تامة[1].

ولما كان الغرض من العقاب على الزنا ليس منع اختلاط النسب فحسب بل حماية حرمة الزواج، فإن هذه الجريمة تثور حتى وإن تمت المواقعة مع صبي لم يحتلم أو مع شيخ طاعن في السن أو مع امرأة بلغت سن اليأس[2]، ولا يعتبر زنا إذا كان الشريك من نفس جنس المتهم، فهذا يشكل شذوذا جنسيا وهو الفعل المعاقب عليه في المادة338 ، وبالتالي فجريمة الزنا تقتضي أن يكون أطراف العلاقة من جنسين مختلفين، ولا يعتبر زنا إذا تمت المواقعة مع حيوان، كما لا يعتبر زنا إتيان الزوجة من دبرها[3].

3. القصد الجنائي:

يثبت وجود القصد الجنائي في جريمة الزنا إذا ارتكب الزوج أو الزوجة الفعل بإرادة وعلم بأنه متزوج وأنه يواقع شخصا غير مرتبط به بعقد زواج ، ولذلك لا يعتبر زنا المواقعة التي تتم بخدعة أو بإكراه سواء صدر من شخص أجنبي أو من الشريك أو من الزوج نفسه، كالرجل الذي يكره زوجته على مواقعة رجل آخر في مقابل جلب مصلحة ما، فلا تعتبر هذه الزوجة زانية.

أما إذا اعتقد الزاني بأنه كان مطلقا أو أن زوجه الآخر الغائب قد مات فلا ينفي القصد الجنائي بإعتبار أن كلا الحالتين (الطلاق والغياب) يثبتا بحكم قضائي.

وينتفي القصد الجنائي لدي الشريك كلما ثبت عدم علمه بزواج الفاعل الأصلي أو تم الإتصال الجنسي بإكراه.

موقع الشريك (الخليل أو الخليلة) في جريمة الزنا

الإشكال الذي تطرحه المادة 339 قع أن النص العربي عبر عن الطرف الثاني في المواقعة الجنسية المشكلة للجريمة والرأيco-auteurبأنه شريكا، أما النص الفرنسي فيعتبره فاعلا أصليا للزنا الى جانب الزوج الزاني

الغالب لدى الشراح أن هذا الطرف يظل شريكا[4]، وذلك ببساطة أن العبرة من تجريم الزنا ليس في العلاقة

---

(1)- بوسقيعة احسن، الوجيز...،المرجع السابق، ص131.

(2)- TARHINI Rola, le sort de la femme…, op-cit, p 406.

(3)- بوسقيعة احسن، المرجع السابق، ص131.

(4)- نفس المرجع السابق، ص132.

الجنسية بذاتها، بل حماية الرابطة الزوجية من الخيانة ، ولذلك فالفاعل الأصلي في هذه الجريمة هو الزوج الذي أخل بواجب الإخلاص والضحية هو الزوج الآخر ويبقى الطرف الثالث في مركز الشريك[1]، وينتج عن ذلك:

. لا يمكن تصور قيام مسؤولية الشريك في الزنا بدون مسؤولية الزوج الزاني بإعتبار أن إجرام الشريك هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي.

. كما يجب أن تتوفر لدى الشريك أركان الإشتراك في الزنا من ممارسة العلاقة الجنسية وتوافر العلم بقيام الزواج في حق الفاعل الأصلي[2].

. إذا قدم الزوج المضرور شكوى ضد زوجه الزاني فهذه الشكوى تنصرف الى الشريك حتى وإن لم يذكر أسمه فيها صراحة بل حتى وإن لم يرغب الزوج المضرور صراحة في تحريك الدعوى ضده[3].

. ولكن إذا قدم الزوج المضرور هذه الشكوى ضد الشريك وحده ستكون عديمة الأثر، لأنه بحسب موقف محكمة النقض الفرنسية تعتبر هذه الشكوى بمثابة صفح أو مصالحة بينه وبين الزوج الزاني، وهو ما يستفيد منه الشريك[4].

. تنازل الزوج المضرور عن شكواه ضد الزوج الزاني يستفيد منه الشريك حتما وله أن يتمسك بهذا التنازل في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا.

. أما تطبيق أسباب إنقضاء الدعوى العمومية ، فإذا صدر عفو شامل ضد الزوج الزاني سيستفيد منه الشريك ، أما في حالة وفاة الزوج الزاني فالرأي مختلف فهناك من يرى عدم جواز متابعة الشريك وتوقيف الدعوى العمومية إذا تم تحريكها وهو ماجرى عليه التطبيق القضائي في الجزائر، تأسيسا على أن المتهم يبقى بريء حتى يصدر عليه حكم نهائي[5]، وهناك موقف والذي نميل الى تأييده يرى أن موت الزوج الزاني لا يمنع من

استمرار الدعوى ضد الشريك، بحجة أن القاعدة العامة هي أن موت الفاعل الأصلي لا يؤثر على الشريك في الجريمة وهذه القاعدة لا يوجد لها استثناء في جريمة الزنا.

والمبرر الآخر الذي يدعم هذا الموقف أن جريمة الزنا وإن كانت تظهر بأن أثرها يقتصر على حماية الزوج المضرور فقط، إلا أنها في الحقيقة هي مثل جميع الجرائم الأخرى التي تمس بالمجتمع، بإعتبارها هدم لكيان الأسرة الخلية الأساسية في النظام الأجتماعي[6].

. لا تسقط الدعوى العمومية بالنسبة للشريك إذا توفي الزوج الزاني بعد أن أصبح الحكم الصادر على هذا الأخير نهائيا.

---

(1)-BOUCHE(A.W), L'adultére au point de vue pénal,op-cit, p 222.
(2)- TARHINI Rola, le sort de la femme…, op-cit, p 421.
(3)- BOITARD, Leçons de droit criminel, 13é édition, imprimerie et librairie MARCHAL et BILLARD, Paris, 1890.p 393.
(4)-BOUCHE(A.W), L'adultére au point de vue pénal,op-cit, p 238.
(5)– بوسقيعة احسن، الوجيز...، المرجع السابق، ص137.
(6)– إدوارد غالي الذهبي، الجرائم الجنسية، ط 2، الراعي للطباعة والنشر، 1997، ص 188.

الفرع الثاني: الأدلة في جريمة الزنا

تعتبر جريمة الزنا من الجرائم المستثناة من القواعد العامة للإثبات في المواد الجنائية، إذ لا يقبل لإثباتها إلا بتلك الأدلة المنصوص عليها صراحة في المادة 341قع، وقد نقضت المحكمة العليا في عدة قرارات لها أحكام إعتمدت على أدلة غير تلك الواردة في هذه المادة، منها القرار الصادر في 1973/05/15 الذي نص على أن" جريمة الزنا لا

تثبت إلا بالطرق الواردة على سبيل الحصر في المادة 341 ومن ثم لاتصلح شهادة شاهد لإثبات جريمة الزنا"[1]، وهذه الأدلة هي ثلاثة:

1. إثبات حالة التلبس بالزنا عن طريق محضر محرر من طرف أحد ضباط الشرطة القضائية

وحالة التلبس مكنة منح فيها المشرع لضباط الشرطة القضائية بعض السلطات الإستثنائية لجمع الأدلة، في الجرائم الواقعة، ومن بينها جريمة الزنا، ولكن بشرط أن يتم إثبات حالة التلبس بطرق مشروعة، فلا يؤخذ بها إذا كانت نتيجة تفتيش باطل أو تم اكتشافها عن طريق التجسس من ثقب الباب مثلا،إلا إذا وقع في منزل الزوجية بحيث يحق لكلا الزوجين مشاهدة ما يحصل بداخله بكافة الوسائل.

ويشترط لإثبات حالة التلبس أن يكتشف ضابط الشرطة الجريمة وفق الحالات الواردة في المادة 41ق إج

وقد قسمها الفقه الى:

. تلبس حقيقي إذا ما تم ضبط الجريمة أثناء ارتكابها أوبعد ارتكابها ببرهة يسيرة جدا وهما الحالتين الواردتين في الفقرة الأولى من المادة 41.

. تلبس إعتباري ويتضمن حالة تتبع العامة بالصياح للمشتبه فيه في وقت قريب من ارتكابه للجريمة، أو وجد لدى المتهم أشياء أو آثار أو دلائل تفترض مساهمته في الجريمة.

كما يعتبر تلبس أيضا حالة اكتشاف الجريمة داخل منزل من طرف صاحبه وبعد وقوعها مباشرة بادر بإستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية.

ولما كان من الصعب على ض ش ق وأعوانه في غالبية الحالات مشاهدة حالة التلبس بالزنا ،اعتبرت المحكمة العليا في القرار الصادر في 1984/03/20 أنه يكفي أن تقع مشاهدتهما عقب ارتكاب الجريمة في وضعية أو ظروف أو حالة لا تترك مجالا للشك في أنهما باشرا العلاقة الجنسية[2].

---

(1)– بوسقيعة احسن ، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 144.

(2)– قرار 1984/03/20،ملف رقم 34051، مجلة قضائية 1990، عدد 2، ص 269.

– الحقيقة أن منطوق هذا القرار يشوبه غموض كبير وتناقض غير مقبول مع قرارات أخرى أصدرتها نفس المحكمة إذ اعتبر الشهادة جائز الأخذ بها كدليل في جريمة الزنا وهو ما يتعارض مع مضمون المادة 341 ق ع إذ ورد فيه مايلي" من المقرر قانونا أن حالة التلبس بجريمة الزنا لا تحتاج حتما الى معاينتها من طرف ضابط الشرطة القضائية ، وأنه من الضروري أن تثبت الجريمة بدليل يقام حسب الطرق العادية كشاهد يؤكد أنه وقف على الفاعلين في الحين الذي كانت ترتكب فيه جريمة الزنا أو بعد حدوثها بقليل..."

2. الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم:

وهي عبارة عن محررات تتضمن اعترافا صريحا أو ضمنيا من المتهم بممارسة علاقة جنسية مع غير الزوج، دون أن يشترط توقيعها، وقد تكون مستندات أخرى كالصور الفوتوغرافية التي تظهر المتهم في وضع مريب ، ومع ذلك فقد رفضت المحكمة العليا في أحدث قراراتها المتعلقة بالزنا الإعتداد بشريط "فيديو" كدليل من أدلة إثبات جريمة الزنا[1]،

و في كل الحالات على المحكمة أن تتأكد من صحة هذه المستندات باللإستعانة بأهل الخبرة خاصة مع تطور التقنية الرقمية والصعوبات التي تثيرها للتأكد من أصالة المستند.

كما يجب أن يتم ضبطها بطرق مشروعة، لكنه قضي أن الزوجين يجوز لأحدهما أن يختلس من زوجه الآخر الرسائل أو المستندات الموجودة داخل بيته كلما اعتقد أنها تثبت تورط زوجه الآخر في جريمة الزنا[2].

3. الإعتراف:

ويسميه المشرع بالإقرار القضائي ويختلف عن الإقرار الوارد في الرسائل والمستندات بإعتبار أن الإقرار القضائي يتم أمام القضاء بالخصوص أمام قاضي التحقيق[3]، كما يخضع هذا الإعتراف للقواعد التي تحكم الإعتراف كوسيلة في الإثبات الجنائي، بحيث يجب أن يكون صريحا لأن المتهم قد ارتكب الجماع أو الوطء[4]، ولذلك فإنه إذا اعترف بأنه كان على صلة بالشريك لا يكفي لإعتباره إقرارا بارتكاب الزنا.

والإعتراف شأنه شان وسائل الإثبات الأخرى فهو يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع بحسب نص المادة 213 قع.

الفرع الثالث : المتابعة في جريمة الزنا

1. ضرورة وجود شكوى الزوج المضرور لتحريك الدعوى العمومية

لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية بشأن جريمة الزنا بصفة تلقائية ودون شكوى من الزوج المضرور،فجريمة الزنا من بين الجرائم المعلقة على شكوى التي يجب تقديمها قبل تحريك الدعوى ، وإذا حركت قبل تقديم الشكوى سوف تعتبر عديمة الأثر ، ولا تصححها الشكوى المقدمة أثناء السير فيها.

كما يجب أن تصدر الشكوى من الزوج المضرور نفسه وأن تحمل توقيعه، فهي حق شخصي لا يمكن أن

---

(1)– قرار رقم 443709 الصادر في 2009/06/24، وارد عند جمال سايس، الإجتهاد الجزائري في مادة الجنح والمخالفاتين المرجع السابق، الجزء 4، ص1689.

(2)– بوسقيعة احسن، شرح القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص134.

(3)– " من المقرر قانونا أن من بين أدلة إثبات جريمة الزنا الإقرار القضائي، ومن ثم فإن الإعتراف بهذه الجريمة أمام قاضي من قضاة النيابة يعتبر إقرارا قضائيا يلزم صاحبه" قرار رقم 28837 صادر في 1984/06/12، مجلة قضائية 1990، عدد 1، ص279.

(4)– " إن الإقرار القضائي في الزنا شخصي يلزم المقرّ وحده دون غيره، وإنّ القضاء بإدانة المتهم بناء على إقرار الزوجة الزانية وحدها في غياب إقرار المتهم يعدّ قصورا في التعليل وسوء تطبيق القانون" قرار رقم 210717 الصادر في 2000/11/22،الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية،جزء 1، عدد خاص، 2002، ص 263.

يستخدمه غيره، سواء أثناء حياته أو بعد وفاته، بحيث إذا توفي قبل تقديم الشكوى تسقط الدعوى في حق الزوج الزاني، كما لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية في الزنا بناء على شكوى من الزوج المضرور قدّمها لتحريك دعوى الطلاق وذكر من بين أسبابها ارتكاب الزنا من طرف المدعى عليه.

إلا أنه يجوز له تقديم الشكوى عن طريق توكيل خاص ينصب على وقائع سابقة، إذ أنه لا يجوز إجراء الوكالة مقدما للتبليغ على الزوج الآخر إذا ما أقدم على الزنا في حالة غياب الزوج الموكل، وإلا ذلك يعتبر تنازلا عن أخص حق من الحقوق الزوجية.

إشتراط الشكوى في جريمة الزنا قد يثير بعض الإشكالات في المتابعة إذا وجد هناك تعدد للجرائم ، وهذا التعدد قد يكون حقيقيا ومثاله أن يسرق شريك الزوجة الزانية مالا مملوكا لزوجها، وقد يكون معنويا ومثاله ارتكاب جريمة الزنا في مكان عام فهو فعل علني مخل بالحياء الى جانب الزنا.

فالسؤال المطروح هنا هل يجب تطبيق القواعد الخاصة بالتعدد والأخذ بالوصف الأشد وبالتالي فكلما كانت جريمة الزنا هي الأشد تمتنع النيابة العامة على تحريك الدعوى العمومية في كلا الجرائم المتعددة إلا بعد تقديم الشكوى من الزوج المضرور ، أما إذا كانت لا تحمل الوصف الأشد تجوز المتابعة على الجرائم المرتبطة بها؟

هناك موقف من الفقه يأخذ بهذا الرأي لكن الرأي الغالب يرى عكس ذلك، سواء كان التعدد حقيقيا أو صوريا ، فإن شرط الشكوى لا يمنع النيابة من تجريك الدعوى في الجرائم المرتبطة مع جريمة الزنا دون النظر إن كانت أشد أو أخف وصفا. لأن اعتبارات العدالة لا تجيز التضحية بالحقوق الأخرى المعتدى عليها الى جانب حق الزوج المضرور لمجرد تقاعس هذا الأخير عن تقديم الشكوى.

في حالة سحب الشكوى من طرف الزوج المضرور وهو ما يقصده المشرع بمصطلح "الصفح" الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة 339 قع تتوقف المتابعة ضد الزوج الزاني والشريك أيضا.

وفي حالة وفاة الزوج المضرور بعد تقديم الشكوى فالمتابعة تستمر لأن الجريمة لا تتعلق بحق شخصي للزوج المضرور فقط، بل تبقى حق للمجتمع أيضا.

ويشترط أيضا تقديم الشكوى والرابطة الزوجية قائمة فلا تجوز بعد زوال صفة الزوج بالطلاق.

2. الجزاء:

منذ تعديل قانون العقوبات سنة 1982 أصبحت العقوبة المقررة لجريمة الزنا واحدة سواء كان الزاني زوجا أو زوجة ، بالإضافة الى تطبيق نفس العقوبة على الشريك وهي بحسب المادة 339 الحبس من سنة الى سنتين.

المطلب الثاني

الإغتصاب336قعLe viol

لم يعرف المشرع الجزائري فعل الإغتصاب ولكن الفقه والقضاء يتفق على أنه إيلاج العضو التناسلي للذكر في المكان الطبيعي المعد له لدى الأنثى من بني الإنسان دون رضاها[1].

فمصطلح الإغتصاب لم يكن يتبناه المشرع الجزائري إلا بعد تعديل قانون العقوبات بمقتضى قانون 01/14 حيث تم إلغاء مصطلح " هتك العرض" من المادة 336 لإزالة الخلط مع جريمة الفعل المخل بالحياء، كما زاد هذا التعديل من غموض مفهوم الإغتصاب في القانون الجزائري عندما تحدث على صفة القاصر وليس القاصرة كما هو موجود في النص القديم لأن مصطلح القاصر يشمل كلا من الذكر والأنثى، وهو ما يحمل على الإعتقاد بأن الإغتصاب قد يقع على الذكر أيضا ، مثل ما أخذ به المشرع الفرنسي الذي وسع من مفهوم الإغتصاب في قانون العقوبات الحالي ليشمل كل إيلاج جنسي أيا كانت طبيعته يقع على شخص الغير بالقوة أو التهديد أو المباغتة، سواء وقع من رجل على أنثى أو من رجل على رجل وبأي وسيلة كانت[2] ، بل وصل الى حد الإعتراف بإمكانية متابعة الزوج بجريمة الإغتصاب إذا أكره زوجته على المواقعة[3].

وما يميز فعل الإغتصاب أن الحكمة من تجريمه هو حماية الحرية الجنسية للأنثى وليس متعلقا بشرفها، وينتج عن ذلك أن إكراه عاهرة أو ساقطة على المواقعة يعد اغتصابا[4].

ولا عبرة بالباعث أيضا بحيث يستوي إن كان الهدف من الفعل هو إرضاء الشهوة أو الإنتقام من المجني عليها بفض بكرتها أو إلحاق العار بها أو بأسرتها.

وما يميز هذه الجريمة أيضا أن القصد الجنائي فيها مفترض وجوده كلما تمت المواقعة بدون رضا الأنثى.

الفرع الأول: أركان جريمة الإغتصاب

1. المواقعة:

وفي هذا الركن تشبه جريمة الزنا، فالإغتصاب أيضا لا يتم إلا بوجود جماع حقيقي وفعلي وذلك عن طريق إيلاج عضو التذكير في فرج الأنثى، وبالتالي لا يعتبر إغتصابا إذا تم الإيلاج بغير العضو التناسلي مهما كانت الوسيلة، كما لا يعتبر اغتصابا إذا تم الإيلاج في مكان آخر غير الفرج[5].

ولا يعد فض غشاء البكارة بالنسبة للأنثى العذراء واجب الوقوع لإثبات الجماع، لأن الطب الحديث أكد على وجود أغشية من النوع المطاطي التي قد لا يتم تمزيقها عن طريق الإيلاج[6].

---

(1)- بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص92.

(2)- Art. 222-23, Code pénal Français, op-cit, 456 « toute pénétration sexuelle de quelque nature qu'il soit , commis sur la personne d'autrui par violence,contrainte, menace, ou surprise est un viol ».

(3)- Cass.Crim.Fran.05/09 / 1990, code pénal, op-cit, p460.

(4)- علي عبد القدر القهوجي، المرجع السابق، ص469.

(5)- زكي أبو عامر سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص665.

(6)- إدوارد غالي الذهبي، المرجع السابق، ص117.

كما يشترط في فعل المواقعة أن يتم على امرأة كانت على قيد الحياة ولا أهمية بعد ذلك إن كانت عذراء أو فاقدة العذرية، فإذا وقع الفعل على امرأة ميتة لا يعتبر إغتصابا بل هو اعتداء على حرمة الموتى[1].

الشروع في الإغتصاب يكاد لا يختلف عن جريمة الفعل المخل بالحياء[2] وما دام أن المشرع الجزائري أعد نفس العقوبة لكلا الجريمتين فالشروع في الإغتصاب لا يثير إشكالية[3]، بل المسألة تكون أكثر تعقيدا لدى التشريعات التي تميز بين الجريمتين في العقاب كالمشرع المصري.

ولكن في الواقع قد تقع أفعالا تتعدى الإخلال بالحياء دون وقوع الإيلاج الجنسي لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها كما لو دخل رجل على المرأة في غرفتها وهي نائمة فرفع ملابسها وأمسك برجليها فاستيقظت وقاومته حتى استنمى دون أن يتمكن من الإيلاج، فهذا يعتبر شروعا في الإغتصاب وليس فعلا مخلا بالحياء، أو الشخص الذي دخل على امرأة في غرفتها بإكراه وفي الوقت الذي ينزع فيه ثيابه ويستعمل الواقي تمكّنت من الهروب[4].

2. إنعدام الرضا

وهو عنصر جوهري لتكوين جريمة الإغتصاب ، ويجد بعض الشراح معيار للتدليل على حالة إنعدام الرضا بممراسة العنف على الضحية وهوما نراه تضييقا لمجال الرضا، إذ أنه ينعدم في حالات أخرى لا تستلزم توافر العنف، ولذلك فانعدام الرضا هو كل حالة لاتستطيع المرأة التعبير عن إرادتها بشكل صحيح سواء بسبب الإكراه أو النوم أو الخداع أو المباغتة أو انعدام التمييز أو المرض أو الإغماء[5].

أ. الإكراه: وهو قد يكون ماديا أو معنويا.

فالإكراه المادي يعني استعمال قوة مادية وعنيفة لغرض استسلام المجني عليها، ولكن لقيام الجريمة لابد أن يثبت وجود مقاومة جسمانية فعلية لإبعاد الجاني، وليست تلك المقاومة التي تبديها المرأة في غالب الأحيان حتى مع زوجها والتي هي نوع من الدلال الطبيعي الذي يجعلها لا تستسلم إلا بعد إلحاح الرجل[6]، وإذا وجدت مقاومة فلا يشترط أن تستمر حتى النهاية، فإذا فقدت قواها واستسلمت قبل نهاية الفعل لا يؤثر ذلك على قيام جريمة الإغتصاب[7].

---

(1)-Rassat Michèle laure,op-cit, p252.

(2)- BOITARD, Leçons de droit criminel,op-cit, p386.

(3)- وقد قضت المحكمة العليا " لما كانت جناية هتك العرض(أي الإغتصاب) ذات طابع مميّز إذ تتم بفعل أو حركة فإن البدىء في التنفيذ بحد ذاته هتك عرض(أي فعل مخل بالحياء) ولا مجال لتطبيق المادة 30 من قانون العقوبات"، قرار صادر في 1999/10/26، نبيل صقر، المرجع السابق، ص275.

(4)- Cass.Crim.Franc.10/01/1996, Code pénal, op-cit, p 461.

(5)- Cass.Crim.Franc. 10/07/1973, Code pénal, op-cit, p 458.

(6)- بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص98.

(7)- محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999، ص 194.

كما يشترط أيضا أن يختل ميزان القوة الجسدية بين الجاني والمجني عليها، فلا يمكن لإمرأة أن تدعي إغتصابها من طفل ليس له القوة العضلية الكافية للتغلب عليها[1].

ويشترط أيضا وجود آثار العنف أو الإصابات بجسم المجني عليها لإعتبار أن الوقاع قد تم بالقوة، فإذا لم توجد هذه الآثار يستوجب التريث، لأنه غالبا ما ترضى المجني عليها بممارسة علاقة جنسية وعند نهايتها ونتيجة الخوف من الفضيحة تدعي أن الرجل أكرهها على ذلك،

أما الإكراه المعنوي فغالبا ما يتم عن طريق التهديد الى درجة سلب حرية الإختيار لدى المجني عليها وقد يكون التهديد بقتل المجني عليها أو أحد أقربائها أو التهديد بفضيحة أو إفشاء سر.

فقد قضي أن الشخص الذي هدد إمرأة بتجريدها من ثيابها وتركها عارية في مكان معزول وخال، فسلمت له نفسها متأثرة بهذا التهديد يعتبر إغتصابا[2].

ولا تنتفي الجريمة حتى وإن كان التهديد حدث نتيجة سلوك إجرامي قامت به المجني عليها، فالشرطي الذي يضبط إمرأة في حالة تلبس بزنا ثم يهددها بفضح أمرها أمام القضاء إن لم تقبل مواقعته يعتبر من قبيل الإكراه المعنوي[3].

ينعدم الرضا إذا كانت المجني عليها غير مميزة سواء لصغر سنها والمحدد في القانون ب13سنة (م 49 قع) أو لحالة الجنون، إذ أنه لا عبرة قانونا للرضا الذي يصدر في فترة الجنون ، لكن إذا كان الجنون من النوع الذي لا يفقد المجني عليها القدرة على إدراك أو من النوع الذي ينتاب المجني عليها في فترات متقطعة وحدثت المواقعة في فترة الإفاقة وبالرضا، سوف لن يكون اغتصابا.

كما قد يكون المرض سببا في انعدام الرضا، فإذا وجد الجاني المجني عيها مستلقية في فراشها نتيجة مرض شديد أقعدها على المقاومة واستغل الفرصة وجامعها سيعتبر إغتصابا، كما أن العياء الشديد يؤثر أيضا على رضا المجني عليها كالتي تقاوم شخصا أراد اغتصابها وعند انصرافه أتى آخر واغتصبها في الوقت الذي مازالت تعاني من العياء نتيجة مقاومة الأول[4].

ينعدم الرضا في حالة المواقعة بالخداع أو في غفلة، ومن صور ذلك، الرجل الذي يدخل سرير امرأة في صورة تضنه زوجها أو عشيقها الذي ترضى الجماع معه[5]، أو الرجل الذي يواقع امرأة كانت زوجته دون علمها بأنها مطلقة، أو الطبيب الذي انتهز فرصة علاج إمرأة و واقعها[6].

---

(1)- Cass.Crim.Franc.8/06/1994, Code pénal, op-cit, p 495.
(2)-Cass.Crim.Franc.01/02/1992, Code pénal, op-cit, p 459.
(3)-Cass.Crim.Franc.29/04/1960, Code pénal, op-cit, p 459.

(4)– إدوارد غالي الذهبي، المرجع السابق، ص130.

(5)– نفس المرجع السابق، ص 128.

(6)- Cass.Crim.Franc.25/10/1994, Code pénal, op-cit, p 459.

ويدخل في حكم الخداع الرجل الذي يتعاطى السحر ودخل بيتا بطلب من صاحبه قصد معالجته لتمكينه من الإتصال جنسيا بزوجته العروس فاغتنم الفرصة هذا الساحر لمواقعتها[1].

كما يعتبر خداعا مواقعة المرأة أثناء نومها أو في حالة الإغماء أو التنويم المغناطيسي، السكر ....الخ.

. أما إذا وجد انعدام الرضا لدى الرجل كالمرأة التي تكره رجلا على المواقعة فلا يعتبر اغتصابا بل يشكل فعلا مخلا بحياء الرجل، ومع ذلك يمكن أن تكون المرأة شريكة في الإغتصاب أو محرضة على ذلك.

. ويشترط في الأخذ بانعدام الرضا أن يكون الفعل غير مشروع، ولذلك فأذا أكره الزوج زوجته على الجماع لا يعد إغتصابا، باعتبار أن الرابطة الزوجية تعطي الزوجين حق الإستمتاع ببعضهما[2]، ولكن بشرط أن يتم الجماع في المكان الطبيعي المعد لذلك، أي في القبل، فإذا واقع الزوج زوجته في دبرها بغير رضاها سيعد مرتكبا لجريمة الفعل المخل بالحياء[3].

وغالبا ما يثبت الإغتصاب إذا تم الضبط في حالة التلبس أو بشهادة طبية تبين آثار العنف الممارس على المجني عليها.

الفرع الثاني: الجزاء

الإغتصاب في القانون الجزائري يحمل وصف الجناية بحيث يعاقب مرتكب الإغتصاب العادي بالسجن من 5 الى 10 سنوات.

بالنسبة لظروف التشديد:

1. إذا كانت الضحية قاصر لم يكمل سن 18 سنة ترفع عقوبة السجن لتصبح من 10 الى 20 سنة(م 2/336)
2. إذا كان الجاني من الأصول أو ممن لهم سلطة على الضحية أو كان خادما بأجر لديه أو موظفا أو من رجال الدين ترفع العقوبة الى السجن المؤبد (م 337).
3. في حالة استعانة الجاني بشخص أو أكثر ترفع العقوبة الى السجن المؤبد أيضا (م 337).

---

(1)- قرار المحكمة العليا رقم 40236 الصادر في 1984/11/20، مجلة قضائية 1990 عدد 2، ص 247.

(2)- TARHINI Rola, le sort de la femme…, op-cit, p 395.

(3)- بوسقيعة احسن، الوجيز...، المرجع السابق، ص102.

المبحث الثاني

جرائم تقوم بدون مواقعة

المطلب الأول

جرائم الإخلال بالحياء

ميز المشرع الجزائري بين نوعين من هذه الجرائم ، فقد تكون فعلا مخلا بالحياء ورد النص عليه في المادة 335 قع وقد يكون فعلا علنيا مخلا بالحياء وهوالذي نصت عليه المادة 333 قع .

الفرع الأول: الفعل المخل بالحياء l'attentat a la pudeur

ويعني كل فعل منافي للآداب يقع عمدا ومباشرة على جسم شخص آخر بدون رضاه، ويتفق هذا الفعل مع الإغتصاب في الحكمة من التجريم، إذ أن الغرض منه هو حماية الحرية الجنسية للفرد مع اختلاف نطاق الحماية، ففي الفعل المخل بالحياء يحمي القانون كلا من الرجل والمرأة عكس الإغتصاب فهو مقتصر على حماية المرأة فقط، لأنه لا يتصور وقوعه إلا عليها بحسب المادة 336 ق ع.

كما أن جريمة الفعل المخل بالحياء تعد أوسع وأشمل من الإغتصاب بحيث أن كل مساس جنسي بجسم المجني عليه بدون رضاه يعد فعلا مخلا بالحياء ماعدا المواقعة الجنسية[1].

1. أركان الجريمة:

أ. الركن المادي

يشترط لقيام الركن المادي لجريمة الفعل المخل بالحياء وجود عنصرين وهما:

. إتيان فعل منافي للحياء على جسم المجني عليه سواء بالمساس به مباشرة أو عن طريق الكشف عن العورة.

فقد يقع المساس مباشرة على إحدى عورات المجني عليه كالتقبيل، القرص على فخذ المرأة، ضم المرأة بالقوة حتى لامس جسدها جسد الجاني، وضع الأصبع في الدبر، إمساك الجاني لثديي المرأة، إيلاج العضو التناسلي للذكر في دبر المجني عليه بالقوة سواء كانت امرأة أو رجل[2].

ولا يشترط في هذا المساس أن يقع دائما على عورة من عورات المجني عليه بل يكفي أن يكون الفعل منطويا على خدش جسيم للحياء حتى وإن وقع على جزء من جسم المجني عليه لا يعد عورة، كمن يضع عضوه التناسلي في يد شخص آخر أو في فمه أو أي جزء آخر من جسمه.

---

(1)-Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p482.

(2)- محمد زكي أبو عامر سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص286.

في غالب الأحيان أن الجاني يقوم بدور إيجابي لقيام هذه الجريمة ويبقى المجني عليه في موقف سلبي، لكن لا يمنع لقيام الجريمة أن يتم العكس كالمرأة التي تكره رجلا للإتصال بها جنسيا، او الذي يكره إمرأة على التعري أمامه أو من يرغم اثنين على الإتصال الجنسي بينهما[1].

كما لا يشترط في هذا المساس أن يترك أثرا على جسد أو ثياب المجني عليه، كما لا يشترط أن تتم الملامسة مباشرة على جسم المجني عليه، بل يكفي لقيام الجريمة حتى وإن ورد على جسم مستور بالملابس.

. الكشف عن عورة المجني عليه: فتقوم بها الجريمة دون أن يستعدي الأمر ملامستها، ومسألة تحديد أي من أجزاء الجسم تعد عورة، هي مسألة نسبية تختلف من مجتمع لآخر، ولكن المتفق عليه أن مدلول العورة يتسع مجالا لدى المرأة أكثر من الرجل، بإعتبار أن الرجل ما يعد عورة لديه هي المنطقة المحصورة بين السرة والركبة، أما لدى المرأة وخصوصا لدى المجتمعات الإسلامية فكل أعضاء جسدها يعد عورة إلا الوجه والكفين.

ولذلك يعتبر فعلا مخلا بالحياء تمزيق ملابس المجني عليه من الخلف، تمزيق ما يستر ثديي المرأة أو ملابسها، إخراج المجني عليه بالقوة من الماء الذي كان يسبح فيه عاريا[2].

. عدم رضا المجني عليه:

ويعني ذلك أن يتم ممارسة الفعل بكل أشكال الإكراه والمباغتة والخديعة التي شرحناها سابقا أثناء الحديث عن الإغتصاب، وقد أوجبت المحكمة العليا أن يتضمّن سؤال الإدانة في محكمة الجنايات أن يتضمّن سؤال خاص يشير الى ظرف العنف[3].

إلا أن المشرع استثنى حالة وحيدة تقوم بها جريمة الفعل المخل بالحياء حتى وإن تم برضا المجني عليه إذا كان قاصرا لم يتجاوز سن 16سنة (م 334 /ف1 قع).

ب . القصد الجنائي:

يكفي في جريمة الفعل المخل بالحياء وجود قصد عام تنصرف فيه إرادة الجاني الى الفعل و النتيجة مع علمه بعدم مشروعية ما يقوم به، فإذا حدث أن لامس شخصا جسم آخر عرضا أثناء الزحام لركوب حافلة أو الدخول الى الملعب مثلا، لا يشكل فعلا مخلا بالحياء ، كما لاتقوم الجريمة في حق من دفع إمرأة بقصد إبعادها من طريقه فسقطت على الأرض وانكشفت إحدى عوراتها.

وإذا ثبت وجود القصد فلا عبرة بعد ذلك بالباعث، فالساحر الذي يدعي أنه يعالج النساء من المرض عن طريق كتابة عبارات على أفخاذهن أو ثدييهن يعتبر مرتكبا للجريمة إذا وقعت بدون الرضا، كما لا يبرر الفعل أنه كان مجرد إنتقام من المجني عليه أو ذويه[4].

—

(1)- إدوارد غالي الذهبي، المرجع السابق، 126.

(2)- بوسقيعة احسن، الوجيز...، المرجع السابق، ص102.

(3)- قرار في 11/22/ 2006، وارد عند: نبيل صقر، الإجتهاد القضائي...، المرجع السابق، ص317.

(4)- BOITARD, Leçons de droit criminel,op-cit, p385.

2. الجزاء:

ورد العقاب على جريمة الفعل المخل بالحياء في المادتين 334 و335 ق ع ، حيث نصت المادة 335 على القاعدة العامة في العقاب على الفعل المخل بالحياء الذي يقع بالعنف أو بدون الرضا، حيث اعتبرها المشرع جناية معاقب عليها بالسجن من 5 الى 10سنوات.

وتشدد العقوبة بنفس الظروف المشددة لجريمة الإغتصاب:

. م 1/335 إذا كان المجني عليه قاصرا لم يتجاوز سن 16 سنة ترفع العقوبة من 10 الى20 سنة، وقد أغفل المشرع الجزائري الرفع من سن القصور في تعديل 01/14 مثلما فعل في الإغتصاب وهو موقف لا تفسير له مادام أن الجريمتين متشابهتين تقريبا في درجة الخطورة؟[1]

. م 337 إذا كان الجاني من الأصول أو ممن لهم سلطة على الضحية أو كان موظفا أو رجل دين أو إذا استعان الجاني بشخص أو أكثر، فالعقوبة ترفع الى السجن المؤبد.

وأوردت المادة 334 قع قاعدة إستثنائية تعاقب مرتكب الفعل المخل بالحياء حتى وإن تم بدون عنف إذا كان الضحية قاصرا، وتفرق بين حالتين:

. يكون الفعل جنحة مشددة يعاقب الفاعل بالحبس من 5ال 10 سنوات إذا كان الضحية قاصرا لم يتجاوز 16 سنة ويتم تشديدها كي تصبح جناية معاقب عليها بالسجن من 10 الى 20 سنة إذا توفرت الظروف المشددة الواردة في المادة 337 قع.

. تعتبر جناية معاقب عليها بالسجن من 5 الى 10 سنوات إذا كان المجني عليه تجاوز 16 سنة ولم يبلغ 19 سنة أو لم يتم ترشيده بالزواج(أي لم يكمل 18سنة)، وكان الجاني من الأصول.

الفرع الثاني

الفعل العلني المخل بالحياء 333 ق ع Outrage public a la pudeur

يمكن تعريف هذه الجريمة بأنها إتيان لفعل مادي في صورة حركة عضوية ذات طابع جنسي من شأنها الإخلال بالحياء العام والآداب[2].

فهي وإن كانت تشبه جريمة الفعل المخل بالحياء بإعتباره أيضا يتضمن فعل يخدش الحياء إلا أنها تتميز عنه في نقاط أهمها:

---

(1)– إن أهمية سن القصور كظرف مشدد يستوجب أن يكون محلّ سؤال مميّز أمام محكمة الجنايات وعلى ذلك قضت المحكمة العليا بنقض حكم صادر بالإدانة بالفعل المخلّ بالحياء استنادا الى سؤال واحد لم يتطرّق الى سن القصور في سؤال مستقلّ لتطبيق الظرف المشدد. قرار في 1985/11/26، وارد عند: نبيل صقر، المرجع السابق، ص161.

(2)-BOITARD, Leçons de droit criminel,op-cit, p384.

. أن العبرة من تجريم الفعل العلني هو حماية شعور الجمهور من أن تخدشه بعض السلوكات الجنسية والمناظر العارية التي تقتضي الأخلاق التخفي عند إتيانها، وبالتالي فالمجني عليه في هذه الجريمة هو الجمهور ابتداء[1]، في حين أن الغرض من جريمة الفعل المخل بالحياء هو حماية الحرية الجنسية للمجني عليه الذي هو شخص استطال الفعل مباشرة الى جسده[2].

. يشترط الفعل العلني وجود العلنية ولكن لا عبرة للرضا فهي تقوم حتى وإن وقع الفعل على شخص رضي به.

يقتضي لقيام هذه الجريمة توفر أركانها وهي ركن مادي يتمثل في وجود فعل مادي من شأنه الإخلال بالحياء العام وارتكابه علنا، بالإضافة الى القصد الجنائي.

1. الركن المادي:

ويشترط إرتكاب فعل مادي يخدش حياء الغير الذي شاهده، ولذلك لا يدخل في نطاق الجريمة مجرد إصدار الأقوال الغزلية أو تحتوي على عبارات بذيئة فهي قد تخضع لتجريم خاص (السب والشتم)[3]، كما لاتدخل أيضا الرسوم والصور والأفلام الخليعة في هذه الجريمة بل هي تخضع لنص المادة 333مكرر ق ع المتضمنة جريمة الإخلال بالأخلاق الحميدة، وقد خص المشرع الجزائري القاصر بحماية خاصة في هذا الإطار حيث أضاف المادة 333مكرر 1 بمقتضى قانون 01/14 تجرّم فعل تصوير قاصر لم يكمل 18 سنة بأي وسيلة كانت وهو يمارس أنشطة جنسية أو قام بتصوير أعضاء القاصر الجنسية لأغراض جنسية أو قام بإنتاج وتوزيع أو نشر أو ترويج أو استيراد أو تصدير أو عرض أو بيع أو حيازة مواد إباحية متعلّقة بالقصر.

ويستوي أن يقع هذا الفعل على جسم الجاني نفسه أو على جسم الغير برضائه أو بغير رضائه، وفي هذه الحالة الأخيرة سيشكل تعددا معنويا للجرائم مع جريمة الإغتصاب أو الفعل المخل بالحياء العبرة فيه بالوصف الاشد الذي تتميز به هاتين الأخيرتين.

لا عبرة إن كان القيام بالفعل تم على أساس علاقة شرعية كالزوج الذي يداعب زوجته في الطريق العام.

قد يقع الفعل العلني المخل بالحياء على جسم الغير وذلك بإتيان حركات جنسية متصلة به، ومن أمثلة ذلك ممارسة الجماع على مرأى من الناس ، لمس ما يعد عورة سواء بمفهومها لدى الرجل أو لدى الأنثى.

وقد يقع هذا الفعل على جسم الجاني نفسه عن طريق الكشف عن الأعضاء التناسلية في الطريق العام أو القيام بحركات أو إشارات جنسية كمن يشير الى عضوه التناسلي وينادي شخصا لكي يلفت نظره اليه[4].

---

(1)- Cass.Crim.Franc. 27/10/1932, Code pénal, op-cit, p474.

(2)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p449.

(3)- محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار الثاقافة، عمان، 2002، ص221.

(4)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p451.

كما تطرح مسألة مفهوم الحياء العام في هذه الجريمة والذي يبقى فكرة نسبية تختلف من مجتمع لآخر وفي مجتمع واحد بين بيئات مختلفة كالريف والمدينة، وفي المدينة الواحدة بين الشاطىء والطريق العام، كما يختلف أيضا بحسب الأزمنة، إذ يتعقد الأمر خاصة في حالة ارتداء الألبسة القصيرة جدا لدى النساء كإرتداء حامل الثديين فقط.

فنجد مثلا لدي المجتمعات الإسلامية ان التعري الكلي منافيا للحياء مهما كان الهدف منه باستثناء حالة العلاج، في حين لدى الغرب يفرقون بين التعري ذو الطابع الجنسي والتعري لهدف فني، كالفتاة التي تتعرى أمام رسام لغرض رسم مفاتن المرأة، كما توجد لديهم أماكن معينة يجوز فيها التعري الكلي دون الإخلال بالحياء العام في بعض الشواطىء مثلا، وكذا في بعض المراقص الليلية[1].

كما يختلف مفهم الحياء حتى في الأفعال التي تتم بغير تعري، فالقبلة الحارة مثلا والتي تقع على مكان حساس من الجسد(الشفتين) تعد منافية للحياء في مجتمعنا وقد لاتكون كذلك في مجتمع آخر.

ولكن هل يكفي فقط لقيام الفعل العلني المخل بالحياء أن يتم ضبطه عن طريق المشاهدة؟

فقد ذهب القضاء في مصر الى اعتبار أن الفعل العلني هو الذي يخدش من المجني عليه حياء العين والأذن[2]، ولذلك فقد يقع عن طريق سماع أصوات مصاحبة للفعل دون رأيته، بشرط أن يخدش إحساس السامع، كأصوات التنهد والتأوه المصاحبة للجماع داخل مغارة أمام الطريق العمومي، يتجه موقف قانون العقوبات في هذا الإتجاه باعتيار أن نص المادة جاء عاما، وقد قضي في فرنسا قبل تعديل قانون العقوبات سنة 1992 على قيام الجريمة في قضية تتلخص في أن رجلا دخل ليلا في سرير ترقد فيه أختين جامع الكبيرة منهما على مسمع الصغيرة رغم أنها لم ترى شيئا[3]، ولذلك لا نتفق مع بعض شراح قانون العقوبات الجزائري الذين إشترطوا وجود المشاهدة فقط، بإعتبار أن هذا الموقف يتماشى مع قانون العقوبات الفرنسي بعد تعديله بحيث أصبح يطلق على الفعل العلني مصطلح L'exhibition ويعني ذلك ضمنيا إشتراط النظر لقيام هذه الجريمة[4].

2. العلنية:

وهي عنصر أساسي مميز في جريمة الفعل العلني، وتعني أن يرتكب الفعل على مرأى من الناس أدى الى جرح شعورهم ، ولكن القانون لا يشترط أن تكون المشاهدة فعلية أي أنه لا داعي للبحث إن وجد هناك شهود، بل يكفي فقط أن تكون المشاهدة ممكنة أو محتملة، كما لو ارتكبت الجريمة ليلا ، في طريق عام ومنعزل بحيث يمكن أن يمر أحد الأفراد ويراه، كما يستوجب اثبات العلنية في لحظة ارتكاب الفعل ولا يكفي مجرّد السماع بأنّ الفعل ارتكب يوما لقيام العلنية كما لو اكتشف الفعل بعد مدّة عند ظهور الحمل لدى المرأة [5].

---

(1)- بوسقيعة احسن، الوجيز...، المرجع السابق، ص106.

(2)- إدوارد غالي الذهبي، المرجع السابق،ص 136.

(3)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p451.

(4)- Trib. Paris, 13/12/1994, Code pénal Français, op-cit, p477.

(5)- قرار المحكمة العليا رقم 26957، صادر في 12/27/ 1983، مجلة قضائية 1989عدد 1، ص373.

فإذا تحققت العلنية فلا عبرة بعد ذلك إذا كان الشاهد قد أراد النظر أو حدث بصفة عرضية، لأن المشرع في هذه الجريمة لا يحمي حياء فرد واحد، بل حياء الجمهور.

ولا عبرة أيضا إذا كان الجاني قد أراد هذه العلنية أم حدثت بإهمال، فقد قضت المحكمة العليا في 1996/12/30 "... أن القيام بالفعل في سيارة على شاطىء البحر يعد فعلا علنيا، ذلك لأنه لا يشترط لتوافر عنصر العلنية أن يفاجىء الغير عمل الجاني بل يكفي أن تكون المشاهدة محتملة"[1].

وبما أنه يكفي إحتمال المشاهدة لتحقق العلنية فإنها تتوافر سواء وقع الفعل في مكان عمومي أو خاص، ومع ذلك إتجه القضاء الى تقرير قاعدة مفادها أنه تكفي العلنية الحكمية أو المحتملة لقيام الجريمة إذا وقعت في مكان عمومي ويشترط أن تكون علنية واقعية وفعلية إذا ما وقعت في مكان خاص.

أ- الفعل الذي يقع في مكان عمومي:

وقد قسمت الأماكن العمومية الى ثلاثة أنواع:

- مكان عمومي بطبيعته: وهي جميع الأماكن التي يمكن للجمهور التجول أو المرور فيها دون أي قيد، ويدخل في حكمها الطرق والشوارع والشواطىء والحدائق، والأنهار والغابات، بحيث يفترض فيها العلنية حتى وإن وقع الفعل في الظلام أو بين الأشجار دون أن يشاهده أحد[2]، كما يعتبر الفعل علنيا حتى وإن وقع داخل سيارة خاصة متوقفة أو كانت تسير في طريق عمومي إلا إذا كان صاحبها قد اتخذ الإحتياطات اللازمة كقفل نوافذها بستائر، وتستثنى سيارة الأجرة إذا كانت متوقفة في مكان عمومي بحيث تتوفر العلنية حتى وإن وضعت ستائر على زجاجها[3].

- المكان العمومي بالتخصيص: وهي مجموعة الأماكن التي يكون الدخول إليها في أوقات معينة مجانا أو بدفع أجرة، في بعض المرافق العامة، المدارس، قاعات السينما، القطار المقاهي، المطاعم...

فإذا وقع الفعل في الأوقات التي يسمح للجمهور دخولها تحققت العلنية حتى وإن لم يشاهده أحد، أما في غيرها من الأوقات تعد أماكن خاصة، فقد قضي في فرنسا أن الفعل المرتكب داخل قسم في مدرسة خارج أوقات العمل بحيث تم قفله جيدا، لا تتوفر العلنية، كما لا تتوفر أيضا بشأن فعل ارتكب داخل مرحاض عمومي تم قفله بإحكام، ولكن إذا سمعت أصوات أو حركات تؤدي الى إمكانية فهم ما يقع بالداخل سوف تتحقق العلنية.

- أما المكان العمومي بالمصادفة يأخذ حكم المكان العمومي بالتخصيص وهو يعني المكان الذي يلتقي فيه الجمهور صدفة كالمحلات التجارية والمستشفيات والسجون ...الخ[4].

---

(1)- قرار المحكمة العليا وارد عند: بوسقيعة احسن، قانون العقوبات...، المرجع السابق، ص 335.

(2)- Cass.Crim.Franc.29/ 04/ 1939, Code pénal français, p 477.

(3)- إدوارد غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 137.

(4)- بوسقيعة احسن، الوجيز...، المرجع السابق، ص 107.

ب- الفعل الذي يقع في مكان خاص:

رغم أن الأصل في هذه الأماكن يصعب تصور وجود العلنية فيها، إلا أنه في حالات معينة وبسبب موقع المكان أو ظروف الحادث، يمكن أن تقوم الجريمة، كما لو أن هذا المكان منزلا أو غرفة تطل نوافذها على طريق عام فإذا وقع الفعل نهارا مع ترك النافذة مفتوحة أو مع وجود الضوء تكون المشاهدة محتملة وقد تتحقق العلنية حتى وإن كانت إمكانية المشاهدة تكون من مكان خاص آخر كما في الطوابق المتقابلة، كما تقوم العلنية حتى في الأماكن الخاصة المغلقة إذا لم تتخذ الإحتياطات اللازمة وأمكن دخول الغير إليها صدفة كصاحب غرفة في فندق أهمل إقفال بابها[1].

إلا أنه إذا اتخذت إحتياطات التخفي وتمت المشاهدة خلسة أو عن طريق النظر من ثقب الباب أو بوضع سلم في مقابل النافذة أو عن طريق منظار مكبر فلا تتوفر العلنية[2].

3- القصد الجنائي

الركن المعنوي في جريمة الفعل العلني المخل بالحياء يمتاز بخصوصية مفادها أن الفاعل إن كان قد قصد ارتكاب الفعل فبعدئذ لا يشترط وجود نية الإخلال بالحياء العام، بل يكفي مجرد الإهمال أو عدم اتخاذ الإحتياطات اللازمة للتخفي لكي تقوم الجريمة، وهذا موقف المحكمة العليا الذي يؤيده جانب من الفقه ويذهب جانب آخر الى القول بضرورة توفر قصد الإخلال بالحياء العام بحيث يجب أن يعلم الجاني بأن فعله يخدش شعور الجمهور.

ولكن توجد حالات أين يستحيل تصور وجود قصد جنائي وبالتالي عدم قيام الجريمة ، خاصة إذا وقع نتيجة قوة قاهرة أو حالة ضرورة.

فإذا حدث أن وقع زلزال فوثب الزوجان من نافذة غرفة نومهما الى الخارج وهما عاريا فلا يعتبر فعل مخل بالحياء، كما أن الريح الذي يهب فجأة ويرفع ملابس فتاة حتى كشف إحدى عوراتها لا تعتبر فعلا مخلا بالحياء.

4- الجزاء

يعتبر الفعل العلني جنحة معاقب عليها من شهرين الى سنتين وغرامة 20ألف دج الى 100ألف دج، وتشدد هذه العقوبة كلما كان الفعل شذوذا جنسيا تم على شخص من نفس الجنس، بحيث تكون العقوبة من 6 أشهر الى 3 سنوات وغرامة من 20ألف دج الى 100 ألف دج.

وهنا يجب التنبيه أن الشذوذ الجنسي جريمة قائمة بذاتها معاقب عليها في المادة 338 بنفس عقوبة الفعل العلني.

ولكن إذا وقع الفعل الشذوذ علنا فهذا يعتبر ظرفا مشددا لجريمة الفعل العلني فالنص الواجب التطبيق هي المادة 333 قع/ف 2 .

---

(1)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p453.

(2)- إدوارد غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 137.

كما أن المادة 338 المتعلقة بالشذوذ أوردت ظرفا مشددا بحيث إذا وقع الفعل على قاصر تجاوز سن 16 ولم يبلغ 18 سنة ترفع العقوبة الى 3سنوات وغرامة 20ألف دج.

وبالتالي فإذا وقع فعل الشذوذ على قاصر بين 16 ال 18 سنة وتم ذلك علنيا، فهذه الحالة تشكل تعددا معنويا بين الفعل العلني مع توفر ظرف مشدد وهو فعل الشذوذ، مع جريمة شذوذ جنسي مشددة نظرا لوقوع الفعل على قاصر ولذلك تكون العبرة بالوصف الأشد وهي جريمة الشذوذ الجنسي الواقع على قاصر بإعتبار أن عقوبتها هي الحد الأقصى فقط وهي 3سنوات.

المطلب الثاني

التحرش الجنسي341مكرر ق عL'harcèlement sexuel

لم يعرف قانون العقوبات الجزائري هذه الجريمة إلا ابتداء من 2004/11/10 إثر تعديله بقانون 04/15 ويعود أصل نص المادة 341 مكرر الى القانون الفرنسي الذي وضعها في أول الأمر ضمن أحكام قانون العمل ولكن منذ 1994 أدرجت في قانون العقوبات حيث توالت عليها التعديلات في سنة 1998 ثم في 2002، إذ تخلى المشرع الفرنسي على شرط وجود علاقة التبعية بين الجاني والمجني عليه أي علاقة رئيس بمرؤوس لقيام الجريمة[1]، وفي آخر تعديل سنة 2012 وسّع من نطاق الجريمة لتشمل حتى فعل إطلاق العبارات ذات طابع جنسي بشكل متكرر من شأنها الحط بكرامة المجني عليه[2].

ولكن المشرع الجزائري أخذ عنه النص القديم الذي كان يحصر نطاق هذه الجريمة في هذه العلاقة دون غيرها بحيث لا يمكن أن يحدث التحرش من زميل في العمل مثلا.

ويعني التحرش بحسب المادة 341 مكرر، هو كل استغلال سلطة وظيفة أو مهنة عن طريق إصدار الأوامر للغير أو بالتهديد أو الإكراه أو ممارسة ضغوط على الغير قصد إجباره على الإستجابة للرغبات الجنسية لصاحب هذه السلطة.

ولذلك فجريمة التحرش لا تقع إلا في المجالات المهنية،وهو عبارة عن شرط مسبق يجب توفّره للحديث عن الجريمة ، لأن علاقة التبعية لا يمكن تصوّر توافرها إلاّ في تلك المجالات، وسواء كان ذلك في الإدارات أو المؤسسات أو في مهن معينة كالطب والمحاماة والهندسة....ومع ذلك يضيف الفقه والقضاء بعض الحالات تتوفر فيها هذه العلاقة رغم أنها ليس لها الطابع المهني البحت، كما لو كانت العلاقة سياسية أو كانت في مجال التعليم[3] أو في الحياة الجمعوية... المهم أن تكون هناك سلطة للجاني على المجني عليه، وبهذا التفسير أخذ به الفقه الفرنسي قبل إلغاء هذا الشرط [4]،لكن هذه السلطة لا يجب أن تمتدّ الى السلطة الطبيعية كالسلطة الأبوية

---

(1)- Malabart valérie, Infraction sexuelles, encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,Paris,2003,p 01.

(2)- Art.222-33.Code pénal Français,edition 2014, http //www.légifrance.gouv

(3)- Cass.Crim.Franc. 15/06/2000, Code pénal Français annoté, Op-cit, p 478.

(4)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p480.

مثلما هو موجود في الجرائم الجنسية الأخرى، أو في الحالات التي ترتبط بالتبعية المالية أو الإقتصادية عندما يتعلّق الامر مثلا بمفاوضات تجريها المجني عليها مع ممثّل شركة التأمين للحصول على تعويضات مالية [1].

كما أن في هذه الجريمة قد يكون المجني عليه إمرأة أو رجل وإن كانت في غالبيتها تحدث ضد النساء ودليل ذلك أن إدراجها في قانون العقوبات كان ثمرة جهود الجمعيات النسوية.

الفرع الأول: أركان الجريمة

1- الركن المادي

الملاحظ في المادة 341 مكرر أن المشرع حدد مختلف الصور للوسيلة المستخدمة في ارتكاب التحرش، فإذا ما تحققت إحدى هذه الصور وكان الهدف منها دفع المرؤوس للإستجابة للرغبة الجنسية للرئيس وحتى وإن لم يرضخ المرؤوس لذلك فإن الجريمة تقوم، وبالتالي فهذه الجريمة لا تقتضي تحقيق الرغبة، فهي جريمة شكلية.

والمرجح لدى الشرّاح أن هذه الجريمة تقوم ولو بفعل واحد كلما تحققت إحدى الصور المذكورة في المادة والتي يستوجب على قضاة الحكم إبرازها أثناء قضائهم بالإدانة رغم أن استعمال مصطلح harceler يفيد تكرار الفعل[2].

وهذه الصور تتمثل أساسا في :

- إصدار أوامر كتابية أو شفوية، كالرئيس الذي يأمر مرؤوسته بالدخول الى مكتبه والخلو بها مدة من الزمن دون أي داعي من دواعي العمل.
- التهديد ويتم عادة بالفصل من العمل في حالة عدم الإستجابة.
- الإكراه ماديا كان أو معنويا.
- ممارسة الضغوط عن طريق إرهاق المستخدمة في العمل مثلا.

كما لا يشترط في الفعل المكون للركن المادي أن يكون هو نفسه ذو طابع جنسي، بل يكفي أن يرتكب رغبة في تحقيق مصلحة جنسية فقط، وهذه المصلحة الجنسية لم يحدد المشرع نوعها ، ولذلك يبقى للقضاء وحده تقدير إن كانت المصلحة التي يريد أن يجنيها الجاني من استعمال الوسائل المذكورة آنفا ذات طبيعة جنسية سواء كانت لهدف تبادل القبلات أو المداعبة أو الجماع...الخ[3].

والملاحظ أن الصور الواردة في المادة 341مكرر كلّها تتعلّق بأشكال من الإكراه بمفهومه العام لذلك فلا يمكن أن يقع التحرّش في الحالات المعاكسة أي في حالة معاملة الضحية معاملة متميّزة عن غيرها، كتخصيص مكتب فخم أو قاعة خاصة لتناول الغذاء ، إذ أدرجها القانون الإنكليزي من بين صور التحرّش أيضا كلما ثبت أن الهدف منهاهو قضاء مصلحة جنسية[4].

---

(1)- Rassat Michèle laure,op-cit, p472.
(2)- Malabart valérie, Infraction sexuelles, op-cit, p 2.
(3)- Ibid.
(4)- Rassat Michèle laure,op-cit, p473.

2- القصد الجنائي

هناك من الشراح من يرى ضرورة توفر نوعين من القصد الجنائي لتحقق هذه الجريمة، قصد عام ويعني إرادة القيام بأفعال التحرش، وقصد خاص وهو نية بلوغ هدف ذو طابع جنسي من خلال القيام بتلك الأفعال، ولذلك فإذا كان الفعل ليس من طبيعته إرغام المرؤوس على الرضوخ سوف لن يعد تحرشا، فالرئيس الذي يعترف لمرؤوسته بحبه العميق لها واشتياقه لرؤيتها داخل مكتبه فهذا إبداء لعاطفة حب لا تصل الى حد ارتكاب التحرش [1]، لأن المبدأ في تجريم التحرّش هو التعسف في استعمال السلطة وليس مخالفة أحكام المعاملة اللائقة[2].

لذلك فإن الإثبات في جريمة التحرش يطرح تعقيدات كبيرة تجعل المجني عليه عرضة للإنقلاب عليه بجريمة الوشاية الكاذبة، ولما كانت الشهادة من أهم وسائل إثبات التحرّش فقد اتجه القضاء الى اشتراط أن تكون مدعّمة ببعض الظروف الموضوعية، كالضحية التي استندت الى شهادة زميلتها في العمل بالإضافة الى عرض مجموعة من الإجراءات العقابية المتتالية والمتراكمة بدون مبرر التي اتخذها رئيسها الى غاية الأمر بفصلها من العمل[3].

الفرع الثاني: الجزاء

التحرش الجنسي إعتبرتها المادة 341 مكرر جنحة معاقب عليها بالحبس من شهرين الى سنة واحدة وغرامة من 50 ألف الى 200 ألأف دج، وتضاعف هذه العقوبة في حالة العود.

وفي مشروع تعديل قانون العقوبات الذي أشرنا إليه سابقا فإنه قد تضمّن أحكاما جديدة في مجال الجرائم الجنسية، إذ أضاف المادة 333مكرر2 يعاقب فيها على فعل مضايقة امرأة عن طريق الأفعال أو الأقوال أو الإشارات من شأنها أن تخدش حياءها ، كما أضاف المادة 333مكرر3 يعاقب فيها على أشكال الإعتداء المرتكب على شخص عن طريق العنف أو التهديد أو الإكراه أو بخلسة يكون الهدف منه المساس بالحرمة الجنسية للضحية، وهو ما سيثير صعوبة كبيرة في التمييز بين هذا النص ونص المادة 335 المتعلّقة بالفعل المخلّ بالحياء، هذا وقد عدّل المشروع المادة 341مكرر المتعلق بالتحرش الجنسي حيث وسّع من نطاقه بإضافة فقرة ثانية تعتبر تحرّشا كل فعل أو لفظ أو تصرّف يصدر من شخص لشخص آخر يحمل طابعا أو إيحاء جنسيا دون ربطه بعلاقة التبعية، مع الإشارة الى اعتماد المشرع لبعض الظروف المشددة التي لم تكن معروفة في الجرائم الجنسية وهي تلك المتعلّقة بالحالة الصحية للضحية سواء كانت ضعفا أو مرضا أو إعاقة أو عجزا بدنيا أو ذهنيا أو حالة الحمل.

---

(1)-Trib.Versailles.30 /06/1993, Code pénal français annoté, op-cit, p478.
(2)- Malabart valérie, droit pénal spécial, op-cit, p 183.
(3)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p481.

الفصل الثالث

جرائم ضد الشرف والإعتبار

تتحقق جرائم الشرف و الإعتبار بصور مختلفة أوردها المشرع في عدة نصوص في قانون العقوبات فقد يشكل الفعل قذفا،أو سبا ،أو إهانة ، أو وشاية كاذبة و قد يكون إفشاء للسر .

المبحث الأول

القــذف 296 ق عdiffamation

ورد النص الأصلي لجريمة القذف في المادة 296 ق ع بالقول "يعد قذفا كل إدعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف أو إعتبار الأشخاص أو الهيئات المدعى عليها بها أو إسنادها إليهم أو إلى تلك الهيئة ..."، ويعود أصل هذا التعريف الى المادة 29 من قانون الصحافة الفرنسي الصادر في 29 جويلية 1881[1].

كما وردت صور أخرى للقذف في مواد أخرى كالمادة 144 مكرر و مكرر 2 و المتعلقين برئيس الجمهورية و الرسول محمد (ص) و باقي الأنبياء الأخرى و في المادة 146 ق ع المتعلقة ببعض الهيئات النظامية كالجيش الشعبي الوطني.

المطلب الأول

أركان الجريمة

تتكون الجريمة من ثلاثة أركان و هي إدعاء أو إسناد واقعة ماسة بالشرف أو الإعتبار وأن يتم الإدعاء أو ألإسناد علنيا بالإضافة إلى القصد الجنائي.

الفرع الأول :إدعاء أو إسناد واقعة معينة للغير Allegation ou imputation d'un fait déterminé

ولكي يتحقق هذا الركن يستوجب توفر الشروط التالية:

1- وجود الإدعاء أو الإسناد: و هما مصطلحان لا يميز بينهما القانون و لا القضاء ويتحقق القذف سواء كان الإسناد مباشرا أو جاء بصيغة أخرى، كلامية كانت أو كتابية كلما كان يحمل معنى شائنا في حق الشخص المقذوف،كما لايشترط لقيام الإدعاء أن يكون ما قام به الجاني عبارة عن إعادة نشر لمقال يحمل عبارات القذف أو ما يرويه هو كلام لغيره، وقد أوضحت المادة296 شكل الإدعاء أو الإسناد في عباراتها الأخيرة فقد يكون عبارة عن حديث أو صياح أو تهديد أو يتم عن طريق الكتابة في منشورات أو لافتات أو إعلانات.

---

(1)-Art. 29 de la loi du 29 juillet 1881 « toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation », Code pénal français annoté, op-cit, p 2241.

لذلك فهو قد يحمل طابعا إخباريا وقد يكون ذو طابع عدائي في صورة التهديد وهو ما قد يشكّل تعددا مع جريمة التهديد، كما أن الإدعاء أو الإسناد قد يكون مباشرا كما قد يقع عن طريق التلميح، إذ أن التلميح يزرع الشكوك لدى الأفراد مثل الإسناد المباشر، فالقول مثلا بأن المؤسسة لم تمسّها فضيحة الإختلاس إلاّ أن التحقيقات مازالت جارية وقد تطالها فإنه يعتبر قذفا [1].

2- أن يكون موضوع الإدعاء أو الإسناد واقعة معينة: بحيث لا يقوم القذف إلا بإسناد فعل مادي مشين يمس شرف و إعتبار الشخص المقذوف، و لهذا تستبعد العبارات مهما كانت درجة تهجمها إذا لم ترتكز على واقعة مادية معينة فهي تشكل جريمة السب، كمن يدعي أن المجني عليه قاتل أو شاهد الزور أو سارق، و تعيين الواقعة يعتبر معيار التمييز بين السب و القذف[2]، لذلك كي يقوم القذف يجب أن يدعي الجاني أن المجني عليه هو الذي قتل فلان في زمان ومكان معين، أو يدعي أنه سرق سيارة شخص، أو أنه تلقى رشوة لأجل خدمة معينة.

فقد قضي أن الإدعاء بأن المترشح للإنتخابات هو من رجال أحد البنوك التي تتعامل مع العدو مع ذكر اسم البنك يعتبر قذفا، كما يقوم القذف حتى إذا كان الإسناد بطريق التلميح insinuation في شكل عبارات تتضمن إهانة، فقد قضي في فرنسا أن تسجيل العبارة التالية " الجمهورية الرابعة، هنا يبدأ شارع العملاء والخونة" تعتبر قذفا، أو نشر خريطة لعدد من المراكز الصحية الموجودة في المنطقة والتي تقدّم خدمات استعجالية مع الإشارة الى التي يمكن اللجوء إليها والتي يستحسن تفاديها فهذه الأخيرة تكون ضحية قذف[3].

كما يرى البعض أن هناك عبارات تحمل دلالة على إسناد واقعة معينة، لذا تقوم الجريمة بمجرد إطلاقها كعبارة المفلسle banqueretier أوcagoulard ، التي تعني الأنتماء الى جمعية أشرار[4].

– ولا يشترط القانون أن تكون الواقعة كاذبة فالجريمة تقوم حتى وإن كانت صحيحة ،إلا أن المحكمة العليا ذهبت عكس ذلك في إحدى قراراتها واشترطت عدم صحة الإدعاء أو الإسناد، فقد قضت بقيام القذف في حق المتهم مادام أن التحقيق قد أثبت عدم صحة الوقائع التي أسندها الى المجني عليه(قرار 6/9/ 1999).

كما قضت بالقول" لا يقع تحت طائلة القانون إسناد الإدعاء بواقعة إلا إذا لم يتمكن صاحب الإدعاء من إثبات إدعاءه".(قرار في 1999/11/2)[5].

---

(1)- Dreyer Emmanuel, responsabilités civiles et pénales des médias, 2ème édition, édition Litec, Paris, 2008,p 88.

(2)- GUILLOT Henri, Diffamation, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,Paris,2003,p 06.

(3)– مجموعة قرارات محكمة النقض الفرنسية موجودة في:

-Code pénal Français annoté, op-cit, p2248.

(4)- GUILLOT Henri, Diffamation, op-cit, p9.

(5)– بوسقيعة احسن، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 116.

3- أن يكون الإدعاء أو الإسناد من شأنه المساس بالشرف أو الإعتبار

Allégation ou imputation de nature à porter atteinte a l'honneur où a la considération

الشرف و الإعتبار لا يفرق بينهما القضاء وقد وردا متتاليين في نص المادة 296 قع إلا أن ذلك لا يعني أنهما مترادفان فلكل منهما معنا خاص.

فالشرف يعبر يعبر عن النزاهة والإخلاص الذي يقدره الإنسان بإحساسه الذاتي لتحديد قيمته عند نفسه دون انتظار حكم الغير، والأفعال الماسة بالشرف قد تكون مرتبطة بوضعية الشخص المقذوف اتجاه قانون العقوبات كمن يدعي أن الشخص قد حكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحية، أو القول علنا بأن الشخص كان في السجن ولم يستطيع الحصول على رد الإعتبار، أو الإدعاء بأن شهادة سوابقه العدلية مليئة بعدة أحكام الإدانة، وكما قد يكون الفعل الماس بالشرف إدعاء بأن الشخص قد خالف بعض القواعد الأخلاقية la loi morale كمن يدعي أن الثروة التي يملكها الشخص ناتجة عن أموال ربوية يخصل عليها، أو الإدعاء بأن الطالب قد غش في الإمتحان، أو أن المذكرة التي ناقشها ليس هو من أنجزها[1].

أما اعتبار الشخص يعني القيمة الإجتماعية أي الصورة التي يراه فيها الغير أو التي يريد أن يكون عليها في نظرهم، فالفعل الماس بالإعتبار هو كل فعل من شأنه أن يهدر أو ينقص من كرامته وقيمته لدى الغير[2]، والإعتبار قد يكون خاصا بحيث يقوم القذف في حق من ادعى بالقول " أنه كان من الأجدر على الزوجين الوفاء بديون عائلتهم بدلا من شراء آلة البيانو"، وقد يكون اعتبار إجتماعي بحيث يثور القذف في حق من ادعى أن الرياضي يبيع المنشطات عبر موقعه الإلكتروني أو أن الكاتب الذي نشر الكتاب تحت توقيعه ليس هو من ألّفه ، وقد يكون اعتبار مهني، فالإعتبار المهني للتجار مثلا يتكون من ثلاثة عناصر نزاهته في علاقاته مع الزبائن والتزاماته بتعهداته التجارية وكذا كرامة محله التجاري، فكل فعل يمس أحد هذه العناصر يعتبر مساسا باعتباره[3].

وقد قضت المحكمة العليا بأن الذي ادعى أن الضحية عاهرة وقدم صورتها تؤكد علاقته بها ونصحه بالإبتعاد عن عائلتها وعدم خطبة الضحية يعتبر مرتكبا لجريمة القذف[4].(قرار في 1995/1/15).

4- ضرورة تعيين الشخص أو الهيئة المقذوفة

Désignation de la personne ou du corps contre qui l'imputation est dirigé

ولا يشترط القانون ذكر اسم المقذوف مباشرة بل يكفي لتعيينه أن تكون الإشارة إليه بوضوح بحيث يسهل إكتشاف من كان يقصد الجاني قذفه، كمن يطلق عبارات القذف ضد مدير مؤسسة معينة دون ذكر إسم الشخص، وهذا التعيين عنصر ضروري لقيام القذف، فإذا كانت العبارات تتضمن فقط إنتقادات أو ثوران ضد مواقف فلسفية أو دينية أو سياسية وجاءت عامة دون الإشارة الى شخص معين لا يعتبر قذفا[5].

---

(1)- GUILLOT Henri, Diffamation, op-cit, p10.
(2)- DERYER Emmanuel, op-cit, p 95.
(3)- GUILLOT Henri, Diffamation, op-cit, p12.
(4)- بوسقيعة احسن، قنون العقوبات ...، المرجع السابق، ص115.
(5)- GUILLOT Henri, Diffamation, op-cit, p12.

- **والمقذوف نوعين:** الأشخاص والهيئات.

بالنسبة لمصطلح الشخص ينصرف الى الأفراد دون تمييز من حيث السن أو الجنس أو الأهلية أو الجنسية، كما ينصرف أيضا الى الأشخاص المعنوية، ولم يشر المشرع الجزائري الى القذف الموجه ضد الموتى إلا في حالة القذف الموجه الى الرسول محمد (ص) وباقي الأنبياء، باعتبار أن المبدأ في الشخصية القانونية للشخص الطبيعي تنتهي بوفاته، ثم أنه لا يوجد ضرر مباشر يصيب الضحية المتوفى.

أما الهيئات فمنها ما تكون نظامية لها نوع من السلطة والإدارة العامة بحث تجتمع في شكل جمعيات عامة كالبرلمان والمجالس البلدية والولائية ومجلس الحكومة...، وقد تكون هيئات عمومية تنشأها السلطة العامة ويحكمها القانون العام كالوزارات ومديريات الأمن والجمارك والجيش، بالإضافة الى جميع المرافق العامة الأخرى[1]، وبالإضافة الى هذين الصنفين توجد فئة أخرى مذكورة في المواد 144مكرر و مكرر2 حيث جاءت هذه النصوص عامة تعاقب على كل أشكال الإساءة ومن بينها القذف الموجه الى تلك الفئات وهي رئيس الجمهورية والرسول محمد(ص)وباقي الأنبياء ويضاف إليها رؤساء الدول الأجنبية(المادة 123 من قانون الإعلام05/12).

الفرع الثاني : العلنية

وبحسب المواد 296 و144مكرر فإن العلنية تتحقق بإحدى الأساليب التالية:

1- **بالقول:** وقد عبر على ذلك المشرع الجزائري بمصطلحات عدة كالحديث، الصياح ، التهديد، التصريح بشرط أن يكون في مكان أو مجالس عمومية وسواء كان المكان عموميا بطبيعته بحيث تتحقق العلنية كلما كان بالإمكان سماع القول دون اشتراط تواجد الجمهور فيه، كما قد يكون عاما بالتخصيص(قاعة المسرح مثلا)، كما قد يكون عاما بالمصادفة (المنازل الخاصة أثناء المناسبات).

وقد تتحقق العلنية في مكان خاص إذا كان يطل على شارع عمومي بحيث يمكن سماع عبارات القذف من طرف المارة،وتتحقق العلنية اذا استعملت مكبرات الصوت أو المذياع والتلفزة والأنترنات.

2- **الكتابة والتصوير:** وذلك عن طريق المنشورات واللافتات والإعلانات والرسوم والكاريكاتير وكل أشكال التصوير الأخرى بحيث تتحقق العلنية كلما تم توزيعها على الأفراد بدون تمييز أو عرضها سواء للبيع او للمشاهدة فقط.

ونظرا لأهمية العلنية يستوجب على القضاة بيانه في حكم الإدانة لأن غياب العلنية يجعل الفعل مخالفة تطبق عليها أحكام المادة 2/463 المتعلقة بالسب غير العلني.

---

(1)- بوسقيعة احسن، الوجيز...، المرجع السابق، ص199.

الفرع الثالث: القصد الجنائي

تقتضي جريمة القذف قصد عام يتمثل في إرادة وعلم الجاني بأن أقواله ومحرراته ستمس بشرف واعتبار المجني عليه، وما يميز القذف أنه جريمة قصدية تقوم على افتراض سوء النية لدى الجاني بمجرد الإدعاء أو الإسناد لذا نجد

أحكام الإدانة تستعمل عبارات مختلفة للتعبير على سوء النية " بنية القذف"،"بنية إجرامية" "بنية الإضرار" "بسوء نية" ، ولذلك فإذا ادعى المتهم حسن نيته فيقع عليه إثبات ذلك، ولا يعتبر دليلا على حسن النية إذا كانت الأفعال المسندة محتملة الوقوع، ولا إن كانت قد تم التشهير بها من قبل، ولا إن كانت صحيحة، ولا عدم وجود عداوة شخصية مع المقذوف، وإذا كان القاذف صحفيا فلا يمكنه أن يحتج بإرادة إعلام الجمهور، ولا الخطأ في شخص المجني عليه ولا عبرة بالباعث أيضا حتى وإن كان شريفا[1].

وعندما يتضمن القول أو الكتابة إدعاء أو إسناد من شأنه المساس بالشرف أو الإعتبار فهي تعتبر أيضا دليل على سوء النية وبالتالي فالقاضي غير ملزم ببيان ذلك في حكم الإدانة، وإذا وجدت دلائل على حسن النية كالمستندات أو الشهادات أو ظروف معينة فهي تخضع لتقدير قضاة الموضوع تحت رقابة المحكمة العليا.

وقد أخذ القضاء في فرنسا بحسن النية لتبرير القذف كلما ثبت أن الغرض منه كان مشروعا وفي الصالح العام كالصحيفة التي أجرت تحقيقا جديا على ماضي أحد المرشحين لرئاسة الجمهورية ثم نشرته قبل إجراء الانتخابات[2].

المطلب الثاني

المتابعة في جريمة القذف وعقوبته

الفرع الأول: المتابعة

لقد نص المشرع صراحة على أن النيابة تباشر الدعوى العمومية بصفة تلقائية في الحالات الواردة في المواد 144مكرر ومكرر2 (المتعلقة برئيس الجمهورية، والنبي محمد(ص) ...) في حين سكت عن ذلك في حالة القذف الموجه إلى الأفراد والهيئات، ويعني بمفهوم المخالفة أنه يقتضي تقديم الشكوى في هذه الحالة لأن خصوصية جريمة القذف تجعل أن المساس بالشرف والإعتبار هو مسألة شخصية لا يحس بها إلا المعني بالأمر، ولعل ما يؤكد ذلك هو ما جاء به المشرع في تعديل 23/06 الذي أضاف فقرة ثانية للمادة 298 حيث نصت على إمكانية توقيف المتابعة الجزائية في هذه الجريمة عن طريق سحب الشكوى.

---

(1)- GUILLOT Henri, Diffamation, op-cit, p21.
(2)-Ibid.p23.

الفرع الثاني: العقوبة

يختلف مقدار العقوبة المقررة لجريمة القذف بحسب صفة المجني عليه مع استقرار وصفها بإعتبارها جنحة في جميع الحالات.

– إذا كان القذف موجه ضد الأفراد تكون العقوبة الحبس من شهرين الى 6أشهر وغرامة من 25000الى 50000الف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين (المادة 1/298 قانون 23/06). وتنص الفقرة الثانية من نفس المادة على القذف الموجه لشخص أو أشخاص ينتمون الى مجموعة عرقية أو مذهبية أو الى دين معين وكان الغرض منه التحريض على الكراهية ين المواطنين أو السكان، عقوبتها الحبس من شهر الى سنة وغرامة من 10آلاف الى 100ألف دج أو إحدى هاتين العقوبتين.

– إذا كان القذف موجه الى رئيس الجمهورية تكون العقوبة غرامة فقط بعدما كانت قبل تعديل 2011 تتضمن الحبس ومقدارها من 100ألف الى 500ألف دج ، وتضاعف هذه العقوبة في حالة العود (144مكرر)، ونفس العقوبة تطبق في حالة القذف الموجه الى الهيئات(144مكرر و146).كما نص قانون العلام 05/12 في المادة 123على حالة الإهانة الموجهة الى رؤساء الدول الأجنبية وأعضاء البعثات الدبلوماسية التي تتم عن طريق الصحافة حيث تعاقب الصحيفة بغرامة من 25ألفدج الى 100 ألف دج، وكذا حالة إهانة صحفي أثناء أداء مهامه في المادة 126 بعقوبة غرامة من 30ألف الى 100 ألفدج .

– بالنسبة للقذف الذي يتضمن إساءة للرسول محمد(ص) وباقي الأنبياء أو الإستهزاء بالمعلوم من الدين بالضرورة أو بأية شعيرة من شعائر الدين الإسلامي فقد نصت المادة 144مكر2 على عقوبتها بالحبس من 3سنوات الى 5سنوات وغرامة من 50ألف الى 200أف دج.

كما تم إلغاء المادة 144مكرر1 المتعلقة بحالة ارتكاب القذف بواسطة نشرية.

المبحث الثاني

الوشاية الكاذبة

Dénonciation calomnieuse

من أهم جرائم ضد الشرف والإعتبار الى جانب القذف نجد أيضا جريمة الوشاية الكاذبة التي ورد النص عليها في المادة 300قع، ويقصد بها إسناد أو ادّعاء واقعة من شأنها أن تؤدّي الى عقاب الموشي به إذا كانت صحيحة، يتم تقديمها في شكل بلاغ الى السلطة التي لها صلاحية العقاب تأديبا أو جزائيا.

فهي مثل القذف تشرط أيضا وجود واقعة مسندة الى الموشي به بحيث يجب أن يتضمّن محتوى البلاغ وقائع معيّنة يُدّعى أن الموشي به قد ارتكبها،إلاّ أنها تختلف عنه باعتبارها تشرط في تلك الوقائع أن تشكّل إحدى الجرائم قانون العقوبات أو جريمة تأديبية سوف تؤدي الى عقاب الموشي به إذا صحّ الإدعاء بها[1]، بالإضافة الى عنصر العلنية الذي لا يشكل عنصرا في الوشاية الكادبة عكس القدف كما رأينا سابقا، كما تختلف أيضا عن الفعل المنصوص عليه في المادة 78 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلق بدعوى التعويض التي يمكن للمتّهم أن يرفعها ضدّ المدعي المدني إذا صدر في حقه أمر بألا وجه للمتابعة (la dénonciation téméraire) وهي دعوى يمكن رفعها دون أن ينتفي حق الإدعاء بالوشاية الكاذبة، كما تختلف أيضا عن الفعل المنصوص عليه في المادة 145 المتعلقة بالتبليغ عن جريمة وهمية إذ أن هذه الأخيرة لا تتعلّق بالشرف والإعتبار وإنما تحمي سلطة هيئة القضاء بأن لا يضيع وقتها للبحث في جريمة غير موجودة.

المطلب الأول

أركان الجريمة

يشترط لقيام الوشاية الكاذبة وجود ركن مادي يتضمّن عدة عناصر أهمها وجود بلاغ يتضمّن واقعة كاذبة تشكل جريمة تأديبية أو جزائية، بالإضافة الى ضرورة تقديم البلاغ للجهة التي تختص بالعقاب لو صحت تلك الواقعة، بالإضافة الى ركن معنوي يتضمّن قصد الإضرار بالمبلّغ عنه.

الفرع الأول: عناصر الركن المادي

تقدّم الوشاية الكاذبة في شكل بلاغ يصدر من شخص سواء كان هو الضحية أو غيره، شخصا عاديا أو موظّف كما يمكن أن يكون المبلّغ عدة أشخاص، وقد يكون شخصا معنويا[2]، وقد ذكر المشرع في المادة 300 مصطلح " الفرد " وليس الشخص بالنسبة للضحية وهو ما يحمل على الإعتقاد بأنه يجب أن يكون شخصا طبيعيا إلاّ أن ذلك لا يمنع من أن يكون الشخص المعنوي ضحية لهذه الجريمة.

---

(1)- GUILLOT Henri, Diffamation, op-cit, p2.
(2)- VASSOGNE Jean et BERNARD Camille, Dénonciation calomnieuse, encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,Paris, 2003,p 01.

1- شكل البلاغ:

يجب أن يتم تقديم البلاغ تلقائيا وبالتالي لا تعتبر وشاية كاذبة في الحالات التي لا يقدّم فيها البلاغ تلقائيا كالتصريحات الي يقدّمها الشاهد الذي يستدعى للشهادة أو المتهم عند ممارسة حق الدّفاع أو في الإجابة عن

الأسئلة التي يطرحها القاضي أو الشرطة القضائية، أو في الحالات التي يفرض فيها القانون واجب التبليغ كالشرطي الذي يجب عليه تبليغ رئيسه بحادثة معيّنة أو بعض الموظّفين المكلّفين بإجراء تحرّيات معيّنة (إدارة الضرائب، مراقبة الأسعار...)[1].

2- مضمون البلاغ:

يجب أن يتضمّن البلاغ سرد لواقعة تسند الى المبلغ عنه بأنه هو مرتكبها وهذه والواقعة إما أن تشكل عناصر جريمة من جرائم قانون العقوبات أو عناصر جريمة تأديبية مهما كانت درجتها بحيث إذا صح الإدعاء أو الإسناد سوف يؤدي الى عقاب المبلغ عنه من طرف الجهة المختصّة ، فإذا كان مضمون الواقعة لا يشكّل إحدى هذه الجرائم فلا تقوم الوشاية الكاذبة كما لو أن مضمون البلاغ كان واقعة من شأنها أن تؤدي الى التعويض المدني فقط، ويكفي وجود العقاب سواء كان جزائيا أو إداريا أو تأديبيا لقيام الجريمة حتى ولو ثبت أنه لا يمكن عقاب الموشي به لوجود مانع من موانع العقاب(علاقة القرابة مثلا)، أو وجود التقادم أو العفو[2].

3- الجهة التي يقدّم لها البلاغ:

هذه الجهة إما أن تكون أحد رجال الضبط القضائي أو الإداري أو السلطة التي لها حق متابعة الأفعال الموشي بها أو تكون هذه السلطة من صلاحيتها تقديم طلب المتابعة للجهة المختصّة، أو تكون هذه الجهة رئيس الموشي به مباشرة أو مستخدمه، كما قد تكون هذه الجهة نفسها هي التي تتخذ الإجراءات العقابية أو من صلاحيتها إحالة الوقائع الى الجهة التي تملك الحق في العقاب.

4- كذب الواقعة المبلّغ عنها:

على عكس القذف فإن التبليغ عن واقع صحيحة ينفي قيام جريمة الوشاية الكاذبة ويكون إثبات صحة الواقعة إما بحكم الإدانة الذي يصدر إذا كانت الواقعة المبلغ عنها إحدى جرائم قانون العقوبات أو قرار بتطبيق جزاء تأديبي إذا كانت الواقعة عبارة عن جريمة تأديبية.

أما إذا كانت الواقعة كاذبة تقوم الوشاية الكاذبة بعد إثبات كذبها، فإذا كانت تقتضي جزاء جنائي فإن إثبات الواقعة يكون بحكم قضائي بالبراءة أو بأمر بألا وجه للمتابعة أو بقرار الحفظ، أما إذا كانت تقتضي جزاء تأديبي فيتم إثبات الكذب بقرار الحفظ الصادر من رئيس الموشي أو مخدومه[3]، كما يثبت أيضا بعدم اتخاذ أي إجراء عقابي ضد الموشي به.

---

(1)- VASSOGNE Jean et BERNARD Camille, op-cit, p2.

(2)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p481.

(3)- قرار المحكمة العليا رقم 520370صادر في 2011/02/24 ، المجلة القضائية، 2012، عدد 1 ، ص355 متعلق بحفظ وزارة العدل الشكوى المقدمة ضدّ قاضي".

فهذه العناصر كلها يجب التثبت من توافرها لتقديم الوشاية الكاذبة خاصة الأفعال الموشي بها وصدور قرار بشأنها، فقد رفضت المحكمة العليا إدعاء فرقة الدرك الوطني بهذه الجريمة ضدّ شخص كتب شكوى ضدّهم قبل التحقيق في محتوى الشكوى والتثبّت من صحة ما جاء فيها وبالتالي صدور قرار في شأنها[1].

الفرع الثاني: الركن المعنوي

الركن المعنوي لهذه الجريمة يشترط وجود نية سيئة لدى الواشي لغرض الإضرار بالغير عن طريق اتهامه بواقعة غير صحيحة مع علمه بذلك دون اشتراط تحقق هذا الضرر، والمقصود بسوء النية هو علم الجاني بأن الأفعال التي بلّغ بها عن الموشي به غير صحيحة فقد قضت المحكمة العليا " أن سوء النيّة لا تتمثّل في نية الإضرار وإنّما في معرفة عدم صحة الوقائع المبلّغ عنها [2] .

المطلب الثاني: العقوبة

– يعاقب المشرع على جريمة الوشاية الكاذبة بعقوبة جنحة مقدارها الحبس الذي يتراوح بين 6 أشهر الى 5سنوات حبس وغرامة من 20ألف الى 100ألف دج ونفس العوبة تطبّق في حالة ارتكاب الوشاية بإحدى جرائم الفساد (كالرشوة، استغلال النفوذ...) ما عدا الغرامة التي تتراوح ما بين 50ألف الى 500ألف دج وذلك وفق أحكام المادة 46 من قانون01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .

هذا بالإضافة الى جريمة إفشاء السر المهني الوارد النص عليه في المادة 301 وجنحة الإهانة(المواد 144 ، و144مكرر و146)، ثم جنحة السب الوارد النص الأصلي لها في المادة 297 ق ع، وكذا جنحة إنتهاك حرمة الحياة الخاصة التي نصّت عليا المادة 303 مكرر.

أخيرا يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن جميع جرائم ضد الشرف والإعتبار وذلك بصريح العبارة الواردة في المواد 175مكرر و303مكرر3 .

---

(1)–قرار صادر في 21/07/ 1996، متوفر عند: جمال سايس، المرجع السابق،الجزء 3، ص 1193.

(2)– قرار رقم422003 صادر في04/03/ 2009 ، المجلة القضائية 2011، عدد 1، ص 272، وكذا قرار رقم 198286صادر في 28/ 7/ 1999 ، مجلة قضائية 2001، عدد 2، ص405.

الفصل الرابع

جرائم ضد الأسرة

المبحث الأول

جريمة الإجهاض م 304 الى 313قع

يعود أصل النصوص المتعلقة بالإجهاض الى قانون العقوبات الفرنسي خاصة عند تعديله بقانون 29 جويلية 1939 إلاّ أن القانون الفرنسي تطور بشكل كبير نحو تضييق التجريم في مجال الأجهاض إذ كرّس مبدأ حرية الإجهاض منذ 1975، وأصبح لا يسمح به إلاّ إذا تم ممارسته من طرف الغير بدون رضا المرأة[1]، أما إذا رضيت به المرأة لا يعاقب عليه إذا تم وفق الشروط التي وضعها قانون الصحة هناك كأن يتم إجراءه قبل الأسبوع 12 وأن يمارسه طبيب في عيادة عمومية أو خاصة، بالإضافة الى إمكانية إجراءه في كل وقت إذا توفرت شروط الإجهاض العلاجي [2] ، ومنذ الإعتراف بحرية الإجهاض تغيرت العبرة من تجريمه وأصبح النص الذي يمنع الإجهاض بدون رضا المرأة يحمي السلامة الجسدية للمرأة ووضعه المشرع الفرنسي في القسم الخاص بجرائم العنف، وهذا عكس المشرع الجزائري الذي مازال يعتبر الجريمة من جرائم الأسرة العبرة من تجريمها هو حماية حق الأسرة والمجتمع في التناسل والتكاثر ،لذلك لا نتفق مع بعض الشرّاح الذين اعتبروا الجريمة من جرائم العنف [3].

المطلب الأول

أركان الجريمة

يعني الإجهاض التسبب عمدا في إسقاط الحمل بوسيلة غير طبيعية قبل الأوان، ولذلك فأركان هذه الجريمة تتمثل في الإسقاط والوسيلة المستعملة ثم القصد الجنائي.

الفرع الأول: الركن المادي

يتضمّن الركن المادي في جريمة الإجهاض صورتين للإسقاط وهما الحالة التي يتم ارتكابه من طرف الغير وصورة الإسقاط الذي يتم من طرف المرأة على نفسها.

ويعني الإسقاط إنهاء الحمل بإخراج الجنين أو البويضة الملقحة من بطن المرأة ولا عبرة بعد ذلك بالمرحلة التي وصل إليها نمو الجنين بحيث تقوم الجريمة حتى وإن لم يتشكل بعد، وبالتالي لا يشترط أن يكون حيا أثناء إسقاطه[4]، وقد يتم الإسقاط من طرف الغير تطبّق عليه أحكام المادة 304 ق ع كما قد ترتكبه المرأة على نفسها وتطبّق عليها أحكام المادة 309 ق ع.

---

(1)- Art. 223-10 , Code pénal Français, op-cit, p 530.

(2)-Art.L2212-1.2212-2.2222-2. Du code de la santé, code pénal, op-cit, p531.

(3)- أنظر بوسقيعة أحسن، الوجيز ...، المرجع السابق،ص36.

(4)- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، جزء 1، المرجع السابق، ص 668.

أ-حالة إسقاط الحمل من طرف الغير:

وهي الصورة التي وردت في المادة 304 قع، بحيث تقوم الجريمة كلما تم الإجهاض بفعل الغير سواء كان شخصا عاديا أو كان ينتمي الى مهنة الطبّ ولا عبرة أيضا برضا المرأة سواء رضيت به المرأة أم لا، فإذا تم عن طريق العنف بالضرب مثلا فسوف يتم بدون رضاها، أما إذا وقع بإعطاءها أدوية أو مأكولات فيستوي ذلك برضاها أو

بدونه، بل ذهب المشرع إلى أبعد حد من ذلك، إذ يعاقب حتى على الجريمة المستحيلة لأن النص جاء بالقول "كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها..." ويعني افتراض الحمل قد يكون غير موجودا أصلا، لذلك يكون المشرع قد أخذ بإحدى تطبيقات صورة العقاب على الإستحالة المطلقة.

وينتج عن ذلك أن المشرع الجزائري لا يجعل من وجود الحمل ركنا لقيام جريمة الإجهاض وهذا عكس ما يشترطه المشرع المصري مثلا[1].

. الوسائل:

لا يشترط القانون وسيلة خاصة لإرتكاب الإجهاض ، فرغم أنه ذكر البعض منها إلا أنها جاءت على سبيل المثال بحيث نص في المادة 104 " كل من أجهض امرأة... بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى"، لذا فقد تمارس المرأة إحدى الرياضات العنيفة بقصد إسقاط حملها كبعض الفنون القتالية ورياضة كمال الأجسام.

ولا أهمية إن كانت الوسيلة صالحة للإجهاض أم لا، بل يكفي إثبات أن تلك الوسيلة هي التي أدت الى الإسقاط وهذه المسألة تخضع لتقدير القاضي الذي يستوجب عليه الإستعانة بالطب الشرعي.

2-حالة الإسقاط الذي ترتكبه المرأة على نفسها : وهي الحالة التي وردت في المادة 309 ق ع،سواء تحققت الجريمة كاملة أو كانت شروعا أو موافقة على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها، لذلك فهو صورة أخرى تبرز سياسة التشديد التي اعتمدها المشرع الجزائري في مجال الإجهاض، إذ أن التجريم يشمل في هذه الحالة حتى مرحلة الإعمال التحضيرية عندما نص على عقاب مجرّد الموافقة على استعمال وسائل الإجهاض التي أرشدت إليها، أو أعطيت لها.

الفرع الثاني: القصد الجنائي

يتطلب لقيام الإجهاض إتجاه إرادة الجاني لإنهاء الحمل مع علمه بوجوده، وإذا اعتدى على المرأة الحامل بالضرب لابد أن يكون قصده من ذلك هو إحداث الإجهاض وإلا سوف لن يتابع إلا على أساس الضرب أو الجرح سواء وقع عمدا أو خطأ لأن الإجهاض جريمة قصدية لا يمكن أن تقع إلاّ عمدا[2].

---

(1)- محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم الخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 1981، ص 131.

(2)- قرار المحكمة العليا رقم 252408 الصادر في 2002/02/12، مجلة قضائية، 2002، عدد 2، ص 550، جاء فيه " إن إدانة المتهم بجنحة الإجهاض دون إبراز عناصر التهمة وإثبات القصد الحقيقي للضرب الرامي لمحاولة الإجهاض يعدّ انعداما في الأساس القانوني.

الإجهاض العلاجي في القانون الجزائري:

لقد أجاز المشرع الجزائري إمكانية إجراء الإجهاض دون العقاب عليه والذي يعتبر كسبب إباحة يسمح بالإجهاض لغرض علاجي إذا استوجبته الضرورة الحالة، ولكن بشروط ورد البعض منها في المادة 308 والبعض الآخر في المادة 72 من قانون الصحة وتتمثل فيما يلي:

. أن تكون حياة الأم في خطر تستوجب توقيف الحمل(م 308) أو كان الإجهاض ضروري للحفاظ على التوازن الفيزيولوجي والعقلي المهدد بخطر م(72) قانون الصحة.

. أن يقوم به طبيب أخصائي أو جراح بعد استشارة طبيبين يكون أحدهما خبيرا معتمدا لدى المحاكم.

. أن يحرر الطبيبان المستشاران شهادة الفحص تبين ضرورة اللجوء الى الإجهاض لإنقاذ حياة الأم.

. إخبار السلطة الإدارية.

. إجراء الإجهاض علنا في مصحة متخصصة.

المطلب الثاني

الجزاء

الفرعالأول: بالنسبة للإجهاض الممارس من طرف الغير

تنص المادة 304 على عقاب من ارتكب هذه الجريمة بعقوبة جنحية مقدارها الحبس من سنة الى 5سنوات وغرامة من 20ألف الى 100 ألف دج.

ويتم تشديد العقوبة في حالتين:

. إذا أدى الإجهاض الى وفاة الأم فتصبح العقوبة السجن من 10 إلى 20سنة.

. حالة ثبوت الإعتياد على ممارسة الإجهاض تضاعف العقوبة الأصلية لتصبح الحبس من سنتين الى 10سنوات وغرامة من 40 ألف الى 200 الف دج، وإذا أدى الى الوفاة يطبّق الحد الأقصى لعقوبة السجن وهي 20 سنة.

كما أضافت المادة 306إمكانية إتخاذ بعض التدابير الأمنية كالمنع من ممارسة المهنة لمدة 5 سنوات زائد جواز الحكم بالمنع من الإقامة في حق من أرشد أو سهل عملية الإجهاض أو قام بها إذا كان من الصنف الذين ذكرتهم المادة وهم الأطباء والصيادلة والقابلات ،جراحي الأسنان ، طلبة الطب بمختلف فروعه، الممرضون، المدلكون، تجار الأدوات الجراحية، محضروا العقاقير، صانعو الأربطة الطبية، هذا بالإضافة للتدابير التي وردت في المادة 311 والتي يكون تطبيقها وجوبيا والتي تتمثل في المنع من ممارسة مهنة أو عمل في المؤسسات العمومية أو خاصة بالتوليد أو أمراض النساء.

الفرع الثاني: بالنسبة لعقاب الإجهاض الذي تمارسه المرأة على نفسها:

ورد النص عليه في المادة 309 قع بحيث تعتبر جنحة معاقب عليها بالجبس من 6 أشهر الى سنتين وغرامة من 20ألف الى 100ألف دج مع وجوب اتخاذ التدابير الواردة في المادة 311قغ.

3. مسألة التحريض على الإجهاض:

يعاقب المشرع على التحريض في الإجهاض كلما توفرت إحدى الصور الواردة في المادة 310 قع كإلقاء خطب في أماكن عمومية تشجع على الإجهاض أو توزيع أو بيع أو عرض أو لصق إعلانات،صور،رسوم، كتب، أو القيام

بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة وقد اعتبرها جنحة معاقب عليها بالحبس من شهرين الى 3سنوات وغرامة من 20 ألف 100ألف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

4. يعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل الأصلي سواء في حالة الإجهاض المرتكب من الغير أو الذي ترتكبه المرأة على نفسها ولا يعتبر الأشخاص الذين يحملون الصفات المذكورة في المادة 306 شركاء بل اعتبرهم المشرع فاعلين أصليين.

كما يعاقب على الشروع بنص صريح في كلا صورتي الإجهاض.

المبحث الثاني

خطف أو إبعاد القاصر بدون عنف م L'enlèvement ou le détournement de mineurs 326ع

نص المادة326 يعاقب كل شخص قام بالخطف أو الإبعاد على قاصر فهو نص جائز الإنطباق حتى على الأخ أو الأخت، يستثنى فقط الأبوين لأنهما يخضعان لنص خاص وهو الوارد في المادة 328، ولا عبرة أيضا بجنس الضحية ذكرا كان أو أنثى.

المطلب الأول

أركن الجريمة

هي ثلاثة، فعل الخطف أو الإبعاد، صغر الضحية، القصد الجنائي.

الفرع الأول: فعل الخطف أو الإبعاد

ويعني ذلك خطف الطفل وأخذه من الحيز المكاني الذي أراده المكلف برعايته أن يقيم فيه ونقله الى محل آخر بقصد إخفاءه، لم يحدد المشرع طبيعة المكان الذي يخطف منه القاصر وبالتالي فهو كل مكان رضي به المكلف براعية القاصر بأن يتواجد فيه هذا الأخير ، ولذلك فكما قد يكون منزل أبويه قد يكون أيضا منزل أحد الأقارب أو الأصدقاء أو حتى مراكز التسلية والترفيه والمخيمات.

ولا أثر على قيام الجريمة ترك القاصر محل إقامته بإرادته وتتبع الخاطف،أما إذا تعمّدت الهروب من محل إقامتها دون تدخّل من الخاطف او تأثير من فلا يقو م الإبعاد[1]، كما لا تقوم الجريمة إذا لم يتوفّر فعل الإبعاد، فقد قضي بعدم تقّره في حق الطبيب الذي استقبل فتاة قاصر في مكتبه ومارس علاقة جنسية معها[2].

—

(1)– قرارات المحكمة العليا صادرة في 5/01/ 1971، وكذا في 1981/01/05، واردة عند: بوسقيعة احسن، قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 134.

(2)-Cass.Crim.Franc. 23 /12/1968, Code pénal Français, op-cit, p729.

ولم يحدد المشرع كم هي المهلة المشترط توفرها لقيام الجريمة، بحيث ذهب الفقه الى القول بأن الجريمة تتحقق كلما أحدث الإبعاد خلل في ممارسة أشكال الرعاية من طرف صاحب السلطة على المخطوف، وصاحب السلطة على القاصر قد يكون والديه أو وصيا أو وليا أو حاضنا.

وتبقى الجريمة قائمة كلما استمر فعل الإبعاد وبالتالي فهي من نوع الجرائم المستمرّة، بحيث تحسب مدة التقادم فيها من يوم توقف حالة إستمرار الإبعاد كما تنتهي أيضا ببلوغ المخطوف سن الرشد.

كما لا تطبّق قاعدة حجّية الشيء المقضي فيه أو عدم العقاب مرتين، على نفس الوقائع، إذ أن الطابع المستمرّ للجريمة تمكّن من عقاب نفس الجاني بنفس الوقائع إذا ما استمرّ في ارتكابها رغم وجود حكم إدانة سابق فهي جريمة متجددة كلّما تجدّد الإستمرار [1].

كما يشترط لقيام هذه الجريمة أن يتم الإبعاد بدون تحايل ولا إكراه، بحيث إذا توفر هذان الظرفان ستقوم جناية الخطف الواردة في المادة 293 مكرر1 المضافة بقانون 01/14 وأصبح العقاب عليها بالسجن المؤبّد، وقد تصل الى الإعدام إذا تعرض القاصر الى تعذيب أو اعتداء جنسي أو أدى الخطف الى وفاته أو كان من أجل طلب الفدية.

الفرع الثاني: قصور الضحية

بحيث تشترط المادة 326 أن يكون المخطوف قاصرا لم يكمل سن 18 سنة سواء ذكرا أو أنثى.

الفرع الثالث: القصد الجنائي:

ولقيامه يجب أن يتعمد الجاني إخفاء المخطوف عن ذويه ولا يشترط القانون إرتكاب أي اعتداء على المخطوف بل يعاقب على مجرد الإبعاد، فإذا وقع الإعتداء سيثير مسألة تعدّد الجرائم لتي يتم الفصل فيها وفق أحكام المادة 32 وما بعدها ق ع.

ينتفي القصد الجنائي كلّما ثبت أن الجاني انخدع بهيئة المجني عليه الذي يظهر أنه تعدّى سن 18[2] .

ولا عبرة أيضا بالباعث حتى وإن كان مشروعا كما لو كان الغرض من الخطف هو الزواج، رغم أنه قد يستفيد في هذه الحالة من الظروف المخففة [3] .

---

(1)- Cass.Crim.Franc. 30/06/1983, Code pénal Français, op-cit, p730.
(2)- Cass.Crim.Franc. 6/11/1963, Code pénal Français, op-cit, p730.
(3)- Cass.Crim.Franc. 21/10/1954, Code pénal Français, op-cit, p730.

المطلب الثاني

المتابعة

الفرع لأول: بالنسبة للشكوى

لا يشترط القانون تقديم شكوى لتحريك الدعوى العمومية في هذه الجريمة إلا في حالة خاصة وردت في المادة 326 /2 ، وهي حالة إذا كانت المخطوفة أنثى وتزوجت بخاطفها، بحيث لا تحرك الدعوى إلا بعد تقديم شكوى من طرف الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج،فرغم تناقضها مع أحكام قانون الأسرة الجزائري خاصة في الحكم المتعلّق بركن حضور الولي في الزواج إلاّ أن المحكمة العليا أكّدت أكثر من مرة على ضرورة الأخذ بعين الإعتبار هذا الزواج [1]،إذ ألغيت هذه الفقرة من قانون العقوبات الفرنسي ومازالت باقية على حالها في القانون الجزائري.

بالنسبة للتقادم تطبق أحكام المادة 8مكرر 1 من ق إج التي تنص على أنه لا يبدأ سريان مدة التقادم في الجنايات والجنح المرتكبة ضد الحدث إلا ابتداء من بلوغه سن الرشد المدني (19سنة).

الفرع الثاني : العقوبة

جريمة خطف أو إبعاد القاصر يعتبرها المشرع جنحة معاقب عليها بالحبس من سنة الى 5سنوات وغرامة من 20ألف الى 100ألف دج.

---

(1)– قرارات للمحكمة العليا في 1995/01/03، 2006/04/26، متوفرة عند: بوسقيعة احسن، قانون العقوبات...، المرجع السابق، ص135.

الباب الثاني

الجرائم الواقعة على الأموال المنقولة

الفصل الأول

الجرائم الواقعة على الأموال المادية

الأحكام المشتركة بين السرقة والنصب و خيانة الأمانة

تشترك جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة في أنها اعتداء على حق الملكية، وهذا الإشتراك يظهر فيما يلي:

1. من حيث الشروط المتطلبة في محل الجريمة، إذ أن الشيء الذي يكون موضوعا لفعل الإعتداء يجب أن يكون محلا لحق الملكية، لذلك يجب أن يكون هذا الشيء مالا وأن يكون مملوكا لغير الجاني ويتطلب المشرع أن يكون منقولا.

2. تشترك هذه الجرائم من حيث القصد إذ هي جرائم قصدية فلا يمكن أن تقوم إحداها بالخطأ بل لابد من توافر نية خاصة هي" نية التملك" يقوم بها القصد الخاص رغم أنه في السرقة اتجه القضاء الحديث الى عدم الأخذ به.

3. إن الإعتداء في هذه الجرائم لا يقتصر فقط على حق الملكية بل يتعداها إلى حقوق أخرى، فالسرقة هي اعتداء على حق الحيازة الى جانب حق الملكية، النصب أيضا يتضمن اعتداء على حرية الإرادة وسلامتها، خيانة الأمانة هي إخلال بالثقة الموضوعة في الجاني الى جانب ما تنطوي عليه من عدوان على الملكية.

أوجه الإختلاف بين السرقة والنصب وخيانة الأمانة

الإختلاف بين هذه الجرائم يكمن في الفعل الإجرامي المكون للركن المادي لكل جريمة، فالسرقة تفترض فعل " الأخذ" يتحقق عن طريقه إخراج المال من حيازة المجني عليه وإدخاله في حيازة ثانية، فالتسليم ينفي هذا الفعل، لأنه ينفي الإعتداء على الحيازة ، والنصب يفترض أساليب تدليسية تعيب إرادة المجني عليه وتوقعه في الغلط الذي يجعله يسلم المال إلى الجاني والتسليم لا يتعارض مع هذا الفعل بل إنه نتيجته الإجرامية، أما خيانة الأمانة تفترض فعلا يخون به الجاني الثقة التي وضعها فيه المجني عليه حينما سلم له ماله، والتسليم لا يتعارض أيضا مع هذا الفعل بل يفترضه، ولكن ليس نتيجته الإجرامية بل هو عمل سابق على الإعتداء، صادر عن إرادة صحيحة وبناء على عقد يعترف به القانون.

المبحث الأول

السـرقة

م350قع

السرقة هي اعتداء على حق الملكية والحيازة لشيء منقول وقد عرفتها المادة 350 قع " كل من اختلس شيئا غير مملوك له...".

فمن خلال هذا التعريف الموجز نستخلص أركان هذه الجريمة ، فهي اعتداء على الملكية والحيازة معا تتطلب موضوعا هو المال (المنقول) المملوك للغير وفعلا يتمثل في " الأخذ بدون الرضا"بحسب مفهوم المصطلح الذي " وضعه المشرع "الإختلاسsoustractionوقصدا يقوم بنية التملك لذلك الشيء،رغم أن المشرع أغفل ذكر ذلك إلا أن النص الفرنسي كان أكثر وضوحا عندما عبر عنه بمصطلح "frauduleusement"إي غشا.

رغم أن التطبيق القضائي الحديث لم يعد يتطلب وجود هذه النية.

فالسرقة اعتداء على الملكية والحيازة معا ومع ذلك فالحيازة يتم الإعتداء عليها بصفة عرضية فالسارق لم يكن حائزا للشيء من قبل، وبالتالي للإعتداء عليه يستوجب بالضرورة الإعتداء على الحيازة وهذه الحقيقة تتضح من التفرقة مع خيانة الأمانة ، فالجاني في هذه الجريمة كان يحوز الشيء بسبب مشروع قبل ارتكاب جريمته.

المطلب الأول

طبيعة الشيء موضوع السرقة

يشترط في الشيء الذي يكون موضوع للإعتداء في السرقة عدة شروط وهي أن يكون مالا، وأن يكون من طبيعة مادية، أن يكون مملوكا للغير، أن يكون منقولا، وأن يكون في حيازة الغير.

الفرع الأول: يجب أن يكون الشيء مالا:

فما دامت السرقة اعتداء على الملكية فموضوعها يجب أن يكون صالحا للملكية ولا يصلح محلا للملكية إلا شيئا له صفة المال وفقا للقانون، وهذا المال هو كل شيء يصلح محلا لحق عيني ، ولا يخرج عن هذا المفهوم إلا الأشياء التي لا تقبل بطبيعتها أن تكون محلا لحق عيني كالإنسان، وكذا الأشياء التي لا يستطيع شخص أن يحوزها كالمياه في البحر والهواء في الجو أو مياه المطر [1]، أما إذا احتجزت كمية من الماء أو الهواء في وعاء اعتبرت أموالا.

لا يصلح الإنسان موضوعا للسرقة فصفة المال منتفية عنه، لذلك فإن إخفاء طفل أو اختطافه لا يعتبر سرقة وبناء على ذلك فإن جسده الحي لا يعتبر مالا، إلا أن الأعضاء الصناعية كالساق الحديدي أو الشعر المستعار والأسنان الصناعية هي أموال يمكن أن تكون محلا للسرقة [2].

---

(1)- محمود نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال، المجلّد الأول، طبعة3، بيروت، 1998، ص 33.

(2)- نفس المرجع السابق، ص 38.

الفرع الثاني: كون الشيء ذو طبيعة مادية:

فلما كان الشيء المادي هو وحده الذي يصلح موضوعا للحق العيني بصفة عامة وحق الملكية بصفة خاصة ولما كانت السرقة اعتداء على حق الملكية فالمبدأ أنه لا يمكن تصور وقوعها إلا على شيء مادي[1]، فكل الأجسام التي لها كيان مادي تصلح أن تكون موضوعا للسرقة سواء كانت أجساما صلبة أو غازية أو سائلة، فقد قضي أن

الكهرباء لها كيان مادي يظهر في الأسلاك التي تمرّ بها وبالتالي يمكن تصور انتزاع حيازتها عن طريق هذه الأسلاك وسرقتها [2]، وقد نصت المادة 33 من قانون 85/ 07 المتعلّق بإنتاج الطاقة الكهربائية على اعتبار كل استعمال غير شرعي أو احتيالي للكهرباء والغاز تعبر سرقة ويعاقب مرتكبها وفق أحكام المادة 350 ق ع [3].أما الأفكار فمادامت لا يمكن حيازتها ماديا فلا تصلح للسرقة بل تدخل في نطاق جرائم التقليد المرتبطة بالإعتداء على الملكية الأدبية والفكرية، كتلك الواردة في أمر 05/03 المتعلّق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وأمر 07/03 المتعلّق ببراءات الإختراع.

نفس الشيء بالنسبة للمنافع أي حالة استعمال الشيء للإنتفاع به وردّه الى مالكه فهي أيضا لا تكون محلا إلا لحق شخصي، ومع ذلك يتجه التطبيق القضائي الحديث الى الإعتراف بسرقات الإستعمال عندما أصبح لا يشترط توافر القصد الخاص لقيام السرقة كما سنرى فيما بعد، وقد واجه القضاء في فرنسا في الماضي حالات كثيرة تتعلق بالإستيلاء على السيارات لغرض استعمالها فقط إذ كانت المحاكم تدين هؤلاء بتهمة سرقة البنزين [4]، بل حتى قانون العقوبات يجرم بعض السلوكات التي يعتبرها الفقه من صور سرقات المنفعة كالمادة 366 التي نصت على عقاب من يستهلك مأكولات أو مشروبات دون ان يدفع ثمنها مع علمه بعدم قدرته على ذلك، أو طلب تخصيص غرفة في فندق دون دفع ثمنها، كما تجرّم المادة 367 فعل استئجار سيارة ركوب مع علمه بأنه لا يستطيع دفع ثمن الإستئجار.

أما سرقة الخدمة كالمكالمات الهاتفية لا يمكن أن تصلح محلا للسرقة باعتبار أنها لا تملك كيانا ماديا هي أيضا [5]،ومع ذلك فقد اعتبرت محكمة النقض المصرية أن الخط التليفوني له قيمة مالية تتمثّل في تكاليف الإشتراك والمكالمات التليفونية المستعملة ومن ثم فإنه يجوز أن يكون محلا للسرقة [6].أما قانون 2000/03 المتعلّق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات يجرّم بنص خاص وارد في المادة 135/ف 2 منه فعل تحويل

---

(1)– محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 40.

(2)- Cass.Crim.Franc. 3/08/1912, Code pénal Français, op-cit, p759.

(3)– حيث جاء في قرار للمحكمة العليا صادر في 2010/09/30 بأن "سرقة الكهرباء تخضع من حيث المتابعة والعقاب لقانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات وليس لقانون الكهرباء"، مجلة قضائية 2011، عدد 2، ص 326.

(4)– سامي أحمد نوفل، سرقة المنفعة، دون ذكر دار النشر ولا بلد الشر، 1995، ص124.

(5)-JEANDIDIER Wilfrid, droit pénal des affaires, 5e édition, Dalloz 2003, p07.

(6)– سامي أحمد نوفل، المرجع السابق، ص254.

المواصلات السلكية أو اللاّسلكية أو يستغل خطوط المواصلات، وهو ما كرّسته المحكمة العليا في قرار صادر في 2009/01/28 [1].

الفرع الثالث: يجب أن يكون شيئا مملوكا لغير الجاني:

ويعني ذلك أنه لا يمكن تصور وقوع السرقة ضد مال مملوك للجاني أو مال غير مملوك لأحد لذلك يكون المشرع قد جانب الدقة ندما عبر عن هذا الشرط بالقول" **غير** مملوك للجاني" بحيث يدخل في نطاقه المال غير

مملوك لأحد أما التعبير الصحيح أن يكون موضع السرقة " مملوكا **لغير** الجاني" ، وهو الوحيد فقط الذي يصلح موضوعا للسرقة، وقد تثير بعض الأشياء نوع من التعقيد كتلك التي توضع مع الموتى في قبورهم فقد يظهر أنها تم التخلي عنها وصارت متروكة ولكن هذا ليس صحيحا، فإرادة أهل المتوفى لم تتجه الى التخلي عن هذه الأشياء، وإنما تم إبقاءها هناك تحقيقا لمعتقد معين يؤمنون به، وينطبق هذا على الأعضاء الصناعية للجثة[2].

ولكن هل ينطبق هذا الحكم على الجثة نفسها أو أعضاءها الطبيعية، لا يمكن ذلك حتى وإن اعترفنا أن الجثة بعد الموت تصبح شيئا، لكن لا تكون مملوكة لأحد، ولذلك فإن وصف الإستيلاء عليها بأنه سرقة لا يتحقق وإنما وضع لها المشرع تجريم خاص كجرائم الإعتداء على حرمة الموتى أو تطبيق النصوص المتعلقة بالإتجار بالأعضاء وفق المادة 303 مكرر 17 ف/2، أما إذا كان الشيء عبارة عن أموال استولى عليها الدائن لإستيفاء دينه من المدين فإن هذا الدائن يعتبر سارقا لها ونفس الشيء في حالة سرقة شيء كان مسروقا من قبل [3].

أما إذا كان الشيء محل ملكية مقررة للجاني فالقاعدة أنه لا يسرق شخص ماله وإنما يعتبر فعله استعمال لملكيته، وبالتالي فإذا كان هذا الشيء في حيازة الغير واسترده خفية أو بالقوة فلا تقوم بفعله السرقة، حتى وإن كان محل حق عيني أخر غير حق الملكية كحق الرهن مثلا، أما إذا كانت الملكية مشتركة فإن فعل السرقة يقوم في حق من يستولي على الشيء دون رضا شريكه، كالوارث الذي يستولي على أموال التركة وهو الفعل المعاقب عليه في المادة 363 ق ع، أما إذا تم حرمان مالك الشيء من ملكيته من طرف سلطة معينة مثلا من أجل توجيه هذا الشيء لغرض معيّن من شأنه أن يفقده نهائيا فإذا استردّه يكون مرتكبا للسرقة كمالك الحليب الذي استرد كمية من الحليب أخذته منه هيئات الرقابة ثم استرجعها دون علم تلك الهيئة [4] .

أما إذا كان الشيء لا يملكه أحد فإنه يتخذ إحدى الوصفين إما أن يكون شيئا مباحا وهي أشياء لم تكن في وقت ما مملوكة لأحد والإستيلاء عليها يعتبر سبب لإكتساب ملكيتها كبعض الثرروات الطبيعية والحيوان البري ولكن إذا كان هذا الحيوان موجودا في منطقة اصطياد خاصة مثلا فإن الإستيلاء عليه عن طريق الصيد دون رخصة يعتبر سرقة [5]، أو تكون أشياء متروكة وهي أشياء كانت مملوكة ثم تخلى مالكها عن حيازته لها بنية

---

(1)- قرار المحكمة العليا في 28/ 01/ 2009، جمال سايس، المرجع السابق، الجزء 4،ص 1730.

(2)- LUCAS DE LEYSSAC Marie-Paule,Le vol , Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,Paris,2003,p 01.

(3)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص68.

(4)- Rassat Michèle laure,op-cit, p56.

(5)- Cass.Crim.Franc. 30/01/1992, Code pénal, op-cit, p 311.

النزول عن ملكيته، إلا أن النزول عن الملكية لا يقبل إلا من المالك أو من يمثله قانونا ، كالإستيلاء على الأسلاك التابعة لمؤسسة البريد والمواصلات التي تتركها أحيانا في الأماكن التي تعمل فيها [1].

أما إذا كان الشيء مفقودا فأن الفقدان لا ينهي ملكية من فقد منه، إلا أن ما يعيق اعتبارها سرقة أن الشيء المفقود لم يعد في حيازة أحد ، ورغم ذلك فإن القضاء والفقه في فرنسا اعتبرها سرقة لأن المالك لم يفقد الركن المعنوي على هذا الشيء [2]، خاصة إذا توافرت قرينة العلم بفقد الشيء لدى الجاني.

الفرع الرابع: يجب أن يكون شيئا منقولا:

بإعتبار أن فعل "الأخذ" يفترض تغيير موضع الشيء من حيازة الى أخرى فذلك لا يكون ممكنا إلا بالنسبة للمنقول، يختلف مدلول المنقول في قانون العقوبات عنه في القانون المدني ولكن ليس بعض الشيء، إذ أن قانون العقوبات يعتبر كل شيء يمكن تغيير موضعه يعتبر منقولا وفي هذا يدمج ما يسمى بالعقار بالتخصيص (النوافذ، الأبواب،حجارة الجدران، الأشجار ...)، وبالتالي لا يكون محلا للسرقة إلا الأشياء الثابتة الذي لا يمكن رفعه من موضعه إطلاقا كقطعة أرض أو البناء أما الإستيلاء على سند ملكيتها يعتبر سرقة لأن السند عبارة عن منقول.[3].

الفرع الخامس: يجب أن يكون في حيازة غير الجاني:

وهو الشرط الذي يميّز السرقة عن خيانة الأمانة والعلة من ذلك أن السرقة إعتداء على الحيازة الى جانب ما تنطوي عليه من إعتداء على الملكية، ولا يمكن تصور إعتداء شخص على حيازة غيره إلا إذا كان ذلك الغير يحوز المال الذي ينصب عليه فعل الإعتداء.

والحيازة نوعان هناك حيازة كاملة يمارس فيها الحائز سلطاته الكاملة على الشيء وأبرز مثال على ذلك مالك الشيء إذ أن حيازته تستند الى ملكيته، و هناك حيازة ناقصة تكون سلطات الحائز محدودة، تضيق وتتسع بإختلاف السند القانوني الذي يعتمد عليه الحائز فهو لا يدعي حقا أصيلا مباشرا على الشيء ومثال ذلك الوديع والمستعير والمستأجر والمرتهن[4]، وفي كلا الصورتين من الحيازة إذا ثبتت لا تقوم جريمة السرقة، أما إذا حاز الشخص الشيء عرضا فقط أي لمدة قصيرة ثم يردّه كمن يريد شراء قميص ويطلب من البائع أن يناوله أياه لمعاينته ثم يرفض ردّه يعتبر سارقا له إن لم يدفع ثمنه، لأن وجود الشيء لديه عبارة عن يدٍ عارضة فقط Remise partielle[5].

---

(1)- Cass.Crim. Franc. 31/05/1978.Code pénal,op-cit, p311.

(2)- محمود نجيب حسني ، المرجع السابق، ص 71.

(3)-LUCAS DE LEYSSAC Marie-Paule,le vol, op-cit, p2.

(4)- محمود نجيب حسني ، المرجع السابق، ص 83.

(5)- RASSAT Michèle laure,op-cit, p94.

المطلب الثاني

عناصر الركن المادي للسرقة

يقوم الركن المادي للسرقة بفعل الإختلاس كما يسميه المشرع وهذا المصطلح يتضمن عنصرين:

الأخذ وعدم الرضا.

الفرع الأول: فعل الأخذ

أخذ الشيء يعني نزعه من يد المجني عليه والإستيلاء عليه ، وفي مدلوله القانوني هو عبارة عن تبديل للحيازة والتي تعني إخراج الشيء من حيازة وإدخاله في حيازة أخرى[1]، ولذلك لا يكفي لإرتكاب فعل الأخذ مجرد إخراج الشيء من حيازة المجني عليه دون إدخاله في حيازة جديدة ، فمن أطلق طائرا من قفصه أو حصان من إسطبله وتركه حرا لا يعد سارقا له، كما لا يعد إتلاف الشيء في موضعه أخذا له[2]، وتبديل الحيازة بهذا الشكل يعتبر عنصر أساسي لتمييز السرقة عن النصب وخيانة الأمانة إذ المالك في السرقة لا يلعب أي دور في تبديل الحيازة أما في النصب وخيانة الأمانة يلعب دورا إيجابيا إما بتسليم الشيء للجاني كنتيجة إجرامية في النصب أو تسليمه كشرط مسبقا في خيانة الأمانة[3].

ويتم ارتكاب فعل الأخذ سواء بشكل مباشر عن طريق اليد أو استعمال وسيلة أخرى منفصلة كأداة لأخذ الشيء وهذه الأداة قد تكون آلة معيّنة أو حيوان أو إنسان حسن النية ، كمن يوهم العامل في الحمام بأن المعطف وما فيه هو ملكه وناوله أياه، كما قد يقع الأخذ بمجرّد الصوت كاختلاس حيوان عن طريق الصفير أو إصدار صوت معيّن[4] .

الفرع الثاني: عدم الرضا

لكي يقوم الإختلاس يجب أن يتم الأخذ بغير رضا الحائز، أما إذا تم بموافقته فسوف ينتفي عنصر الإعتداء.

. فإذا كان الحائز هو نفسه المالك فرضائه ينفي الفعل الإجرامي بحيث لا يكون في نشاط الجاني إعتداء على الملكية أو الحيازة.

. إذا كان الحائز غير المالك فرضا أحدهما كافي لنفي فعل الأخذ، بحيث يحول دون الإعتداء على الملكية والحيازة معا، فمن تسلم الشيء المؤجر برضا المستأجر فهو ليس سارقا له حتى وإن كان المؤجر لم يرضى بذلك ولكن قد يسأل مع المستأجر عن جريمة خيانة الأمانة.

. كما أن العلم بالفعل لا يعني الرضا به، فقد يسكت الحائز إختبارا للجاني أو استدراجا له لضبطه في حالة التلبس "**فعدم الرضا لا عدم العلم هو الذي يهم في جريمة السرقة**"[5].

---

(1)- Cass.Crim.Franc.18/11/1837, Code pénal, op-cit, p762.

(2)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص92.

(3)-LUCAS DE LEYSSAC Marie-Paule,le vol, op-cit, p2.

(4)- عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص244.

(5)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص95.

- وينتفي الرضا في حالة عدم توافر إرادة تغيير الحيازة سواء كان بسبب عيب فيها، فقد قضي بأن تسليم الشيء الذي يصدر من صغير السن أو من شخص في حالة جنون أو حالة سكر لا يعتدّ به، وكذلك إذا وقع عن طريق التأثير على الإرادة باستعمال التنويم أو العنف، أو انتقل الشيء الى الجاني دون تدخل حائز الشيء كما لو تم بفعل الرياح مثلا[1] ، كما ينتفي الرضا حتى وإن كانت الإرادة كاملة وحرة وسلمّ المجني عيه الشيء بيده لكن لم تتوفّر لديه إرادة تغيير الحيازة بل سلّمه لمجرّد الإطلاع عليه فقط وإعادته كصاحب محل بيع الذهب الذي يقدم لزبونه مجموعة من الخواتم لاختيار ما يعجبه، أو صاحب الدراجة الذي يقدّمها لآخر من أجل تجريبها بهدف الشراء ثم يهرب بها[2] .

– أما إذا توافر الرضا فإنه تقوم فكرة التسليم الذي ينفي الإختلاس و هو ذلك التسليم القانوني الذي يعني توافق إرادة المسلّم مع إرادة المتسلّم على تغيير حيازة الشيء، أي تغييرها بإحدى صور نقل الحيازة التي إما أن تكون كاملة كما في حالة إقراض النقود مثلا، أو ناقصة عندما يتم بمقتضى أحد عقود الأمانة كعقد العارية أو الإيجار أو الرهن أو الوديعة [3]، وإذا توافقت الإرادتين لا تأثير فيما بعد للغلط، كالدائن الذي يتسلّم مبلغ زائد عن الذي كان يستحقّه من مدينه أو موظف البريد الذي يقدّم مبلغ ماليا يفوق القيمة التي طلبها الزبون أو صاحب البطاقة البنكية الذي تمكّن من سحب مبلغ يزيد عن ما هو متوفّر في رصيده من الموزّع الآلي،أو التاجر الذي يعيد للمشتري مبلغ أكثر ما يستحقّه، أو الشخص الذي يجد شيئا مفقودا ويعيده لآخر غير صحابه عن طريق الغلط، ففي كل هذه الحالات فالمسلّم يلزمه القانون بالرقابة والتأكد من طبيعة الشيء أو كميته أو من الشخص المتسلّم[4].

ونفس الحكم إذا ما تم التسليم عن طريق استعمال الغش أو الخداع بحيث لا يكون محلاّ إلاّ لجريمة النصب إذا توافرت إحدى صوره[5].

أما إذا كان الشيء يحتويه جهاز البيع الآلي وهو جهاز يضع فيه التجار سلع يتم الحصول عليها عن طريق وضع قطع نقدية فيه فمن تحصل على السلعة دون وضع القطعة النقدية يعتبر سارقا لها ولا يمكن الإدعاء بوجود التسليم، لأن هذا الأخير معلق على شرط هو وضع القطعة النقدية، بالإضافة الى أن التسليم هو عمل قانوني لا يمكن أن يصدر إلا من إنسان [6].

---

(1)- LUCAS DE LEYSSAC Marie-Paule,le vol, op-cit, p2.
(2)- Cass.Crim.Franc. 10/04/1959 , Code pénal,op-cit, p 762.
(3)–محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص95.
(4)- LUCAS DE LEYSSAC Marie-Paule,le vol, op-cit, p2.
(5)– وقد قضت المحكمة العليا أنه "لا تقوم السرقة في حق المرأة التي رفضت ردّ مجوهرات تسلّمتها من أخرى لقاء عدم التبليغ عن شقيق هذه الأخيرة الذي سرق مجوهراتها بسبب غياب فعل الإختلاس"، قرار رقم 214791 صادر في 2000/03/29، مجلة قضائية 2002 عدد 1، ص 164.
(6)–محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص109.

المطلب الثالث

القصد الجنائي

القصد العام في السرقة يعني أن المتهم يجب أن يعلم بتوافر أركان السرقة وعناصر كل ركن، فيجب أن يعلم أن المال الذي يستولي عليه هو في ملكية غيره، وأن المجني عليه غير راضي عن فعله، وبالإضافة الى ذلك يجب أن تتجه إرادته الى اقتراف الفعل وتحقيق النتيجة.

بالنسبة للقصد الخاص كان الفقه في الماضي يشترط توفر نية التملك وهو ما يفهم من مصطلح soustraction frauduleuse الوارد في النص الفرنسي من المادة 350 إلا أن التطبيقات القضائية الحالية لم تعد تتطلبه خاصة

مع الإعتراف بسرقة الإستعمال [1]، أو لا يشترط أن تكون نية التملك نهائية بل يكفي أن تكون ولو لبعض الوقت [2]،وقد قضي في فرنسا في إحدى القضايا النادرة بقيام السرقة في حق امرأة أخذت من زوجها أوراق الإمتحان لشهادة البكالوريا دون أن تكون لديها لا نية تملكها ولا إتلافها ولا استعمالها لأي غرض كان بل لمجرّد الإضرار بزوجها فقط [3].

المطلب الرابع

عقوبة السرقة

الفرع الأول:بالنسبة للسرقة البسيطة

هي جنحة معاقب عليها بالحبس من سنة الى خمس سنوات وغرامة من 100000 دج الى 500000 دج بالإضافة الى عقوبات تكميلية ورد النص عليها في الفقرة الثانية من المادة 350.

الفرع الثاني:الظروف المشددة

الملاحظ فيما جاء به قانون 23/06 انه حاول تخفيف العقوبات التي كانت مقررة للسرقات التي تقع مع وجود ظروف مشددة كما شدد بعض الحالات الأخرى، حيث ألغى عقوبة الإعدام من جرائم السرقات مهما كانت كيفية ارتكابها، وأصبح ترتيب العقوبات على الشكل التالي:

1- جنحة مشددة:(م 350مكرر ومكرر1،354،352) ونصت على عقوبتين:

أ- ترفع العقوبة الى الحبس من 2سنوات الى 10سنوات وغرامة من 200000دج الى مليون دج إذا توفر أحد الظرفين التاليين:

- إستعمال العنف أو التهديد به.
- إستغلال ضعف الضحية (السن، المرض، الإعاقة، العجز البدني أو ذهني،حالة الحمل) م350مكرر.

---

(1)- VERON Michel, droit pénal spécial, 8e Edition, Dalloz, Paris, 2000, p199.
(2)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p553.
(3)- RASSAT Michèle laure,op-cit, p100.

- إذا كان الشيء محل السرقة ممتلك ثقافي منقول محمي أو معرّف أي من الآثار م 350 مكرر1، وهي تعتبر إضافة لقانون 98/ 04 المتلعق بحماية التراث الثقافي بحيث لم يحتوي على نصّ يجرم سرقة الآثار أو أي ممتلك ثقافي منقول كاللّوحات الزيتية ، كما تشدد العقوبة وفق المادة 350 مكرر 2 لتصبح الحبس من 5 الى 15 سنة وغرامة من 500ألف دج الى مليون و500ألف إذا توفرت ظروف تعدد الجناة، حمل السلاح، سرقتها في إطار جريمة منظّمة، أو ساعدت على ارتكابها وظيفة الفاعل.

ب- عقوبة الحبس من 5سنوات الى 10سنوات وغرامة من 500000دج الى مليون دج في حالة توفر الظروف التالية:

– إرتكاب السرقة في الطرق العمومية أو المركبات المستعملة لنقل المسافرين أو المراسلات أو الأمتعة، أو داخل السكك الحديدية والمحطات والموانىء والمطارات وأرصفة الشحن والتفريغ.(م 352)

– ارتكاب السرقة أثناء الليل، أو تعدد الجناة،أو أستعمال التسلق أو الكسرواستعمال الأنفاقأو مفاتيح مصطنعة أو بكسر الأختام حتى ولو وقعت في مبنى غير معد للسكن.(م 354)

2– جناية السرقة: وفيها حالتين:

أ– السجن المؤقت من 10ال20سنة وغرامة من مليون الى مليونين دج إذا اتحد ظرفين من الظروف الواردة في المادة 353 قع وهي: استعمال العنف أو التهديد به، الليل، تعدد الجناة، وجود التسلق أو الكسر أو استعمال الأنفاق والمفاتيح المصطنعة وكسر الأختام في المساكن أو المنازل المسكونة، استعمال مركبة ذات محرك

لتسهيل فعل السرقة، إذا كان الجاني خادما أو مستخدما بأجر ووقعت السرقة في منزل مخدومه حتى وإن لم تكن ضده، إذا كان السارق عاملا أو متدربا على العمل ارتكب السرقة في المصنع أو مخزن أو منزل تابع لمستخدمه.

ب– السجن المؤبد إذا توفر أحد الظرف التالية:

– السرقة مع حمل السلاح واملاحظ في المادة 351 انها وردت بصيغة الجمع وكأنها تشترط الى جانب حمل السلاح أن يكون هناك تعدد الفاعلين، إلا أن التطبيق القضائي يجعل ظرف حمل السلاح يتحقق حتى وإن كان الفاعل واحدا.(م 351)

– إرتكاب فعل السرقة أثناء الكوارث والإضطرابات (الحريق،إنفجار، زلزال، فيضان، تمرد...)

– إذا انصب فعل السرقة على شيء معد لتأمين سلامة وسائل النقل العام والخاص (م 351مكرر)، والملاحظ في هذين الظرفين أن المشرع قام بتغليظ العقوبة في حالة توفرهما بالمقارنة مع العقوبة التي كانت مقررة قبل التعديل التي كانت السجن المؤقت فقط.

*ويتم تشديدها أيضا في حالة الظرف العام الوارد في المادة382/ مكرر عندما يكون الضحية الدولة أو إحدى مؤسساتها إذ تصبح العقوبة الحبس من سنتين الى 10 سنوات.

وتشدد لتصبح السجن المؤبد إذا اقترنت السرقة بأحد الظروف الواردة في المادواد 352 و353 و354 .

* بالنسبة للشروع فهو معاقب عليه بنص صريح في جميع أشكال جنح السرقة بسيطة كانت أو مشددة.

*** الإعفاءات من العقاب في السرقة:**

نصت عليها المادة 368 وهي ثلاث حالات كلما توفرت لا يقبل تحريك الدعوى العمومية بشأنها وهي:

– السرقة الواقعة بين الزوجين(وهي الحالة التي ألغاها مشروع التعديل الجديد وجعلها مقيّدة بشكوى فقط)

– السرقة المرتكبة من الفرع على احد أصوله

– السرقة من الأصول ضد الفرع.

أما في غيرها من حالات السرقة التي تقع بين الأقارب والحواشي والأصهار الى الدرجة الرابعة فالمتابعة بشأنها متوقفة على شرط الشكوى وتتوقف هذه المتابعة إذا ما تم سحب الشكوى وهذا نص المادة 369 قع.

لا يتعدى أثر الإعفاء من العقوبة الى المساهمين المباشرين (الأصليون) ، ولكن شريك من توفرت بشأنه إحدى حالات الإعفاء المذكورة سيفلت من العقاب وفق القواعد العامة للإشتراك التي تجعل عقاب الشريك يتبع عقاب الفاعل الأصلي.

المبحث الثاني

جريمة النصب م 372 قعEscroquerie

النصب هو الإستيلاء على مال مملوك للغير بخداعه وحمله على تسليم ذلك المال، ويمر النصب بخطوات مرتبطة فيما بينها عن طريق علاقة سببية تبدأ بالخداع عن طريق وسائل إحتيالية ذكرها المشرع على سبيل الحصر ، وهذا الخداع يؤدي الى الوقوع في الغلط الذي يؤدي بدوره الى القيام بتصرف مالي، ثم التسليم هو نتيجة جرميه لذلك التصرف[1].

لذلك فالنصب يختلف عن السرقة باعتبار أن هذه الإخيرة ينتقل الشيء فيها الى حيازة الجاني بفعل الأخذ أما في النصب فينتقل الشيء بإرادة المجني عليه لكنها إرادة معيبة بفعل تأثير وسائل التدليس لذلك فالتسليم فيه يعتبر نتيجة جرمية عكس السرقة بحيث إذا وقع التسليم سينفي الإختلاس.

كما يختلف أيضا عن خيانة الأمانة التي لا ينتقل فيها الشيء الى حيازة الجاني بسبب التدليس وإنما بمقتضى عقد أمانة مسبق مع المجني عليه يقضي بتقديم الشيء من طرف هذا الأخير بإرادة حرة نتيجة الثقة التي وضعها في الجاني ثم يدعي هذا الأخير ملكيته للشيء فالتسليم يكون سابقا شرط مسبق لقيام خيانة الأمانة [2].

---

(1)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق،ص 291.

(2)-MASCALA Corinne, Escroquerie, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,Paris, 2003,p 01.

ليس فقط حق الملكية هو الحق المعتدى عليه في النصب، فرغم أنه هو المقصود أصلا بالحماية القانونية إلا أنه بالإضافة الى ذلك يصيب حقوقا أخرى كحق المجني عليه في سلامة إرادته، وكذا مصلحة المجتمع في أن يسود حسن النية في المعاملات وكذا مصلحته في أن يلتزم المتعاملون الحقيقة والصدق في تعاملهم[1].

كما يتميّز المجرم المحتال عن غيره من مجرمي السرقات وخيانة الأمانة بخصوصيات أهمها أن غالبية مرتكبي جرائم النصب تجدهم متقدّمين في السن وأكثريتهم يتجاوزون سن الأربعين عكس مجرمي السرقات الذين ينحصر بين 20 الى 30 سنة، كما يتميّز المحتال بتفوّقه في درجة الذكاء عن المعدّل الطبيعي لمجرمي الأموال بالإضافة الى اندماجه الكامل في المجتمع وقدرته على التخطيط للمستقبل عند ارتكابه الجريمة عكس مجرم السرقة[2].

تاريخيا أخذ نص المادة 372 من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1810 ولكن مع صدور قانون العقوبات الجديد في فرنسا سنة 1994أقدم المشرع الفرنسي على وضع تعديلات جوهرية وسّعت من نطاق جريمة النصب حيث أضاف فكرة استعمال صفة صحيحة كوسيلة للتدليس وألغى تلك الأغراض التي يجب تحقيقها من استعمال وسائل التدليس والتي كانت مذكورة على سبيل الحصر[3]، أما في التشريع الجزائري بقيت على حالها ولم يتدخّل المشرع الجزائري حتى لتعديل النص العربي الذي ورد فيه خلط كبير.

المطلب الأول

الركن المادي لجريمة النصب

ويتكون من فعل التدليس وتسليم المال وعلاقة السببية بينهما

الفرع الأول: التدليس la tromprie

التدليس هو سلوك إيجابي يقوم بمقتضاه الجاني باستعمال وسائل الخداع من أجل إقناع المجني عليه بصحة الكذب بشأن واقعة معيّنة مما يدفعه الى القيام بتصرّف مالي[4]، لذلك يخرج من نطاق التدليس الإجرامي الموقف السلبي الذي يتخذه شخص بتركه أخر في غلط وقع فيه قبل أن يقدم على التصرف المالي، مثل الشخص الذي بقي يقبض منحة الإعاقة من الضمان الاجتماعي ولم ينبهها بتحسّن حالته الصحية [5].

ويختلف التدليس في قانون العقوبات الذي هو وسيلة للإعتداء على ملكية الشيء ويؤدي الى قيام جريمة عن التدليس في القانون المدني الذي هو عيب من عيوب الرضا يستوجب بطلان العقد أو الإلتزام بالتعويض.

---

(1)- إبراهيم حامد الطنطاوي، المسؤولية الجنائية عن جرائم النصب والإحتيال، المكتبة القانونية، القاهرة، 1997، ص10.

(2)- Rassat Michèle laure,op-cit, p177.

(3)-MASCALA Corinne, Escroquerie,op-cit, p2.

(4)- إبراهيم حامد الطنطاوي، امرجع السابق، ص14.

(5)- Cass.Crim.Franc.2/10/1978, Code pénal, op-cit, p799.

1. الوسائل التي يقوم بها التدليس:

وقد ذكرها المشرع على سبيل الحصر وهو ما يشكّل تضييقا كبيرا لنطاق جريمة النصب خاصة في العصر الحالي مع تطور أنظمة المعاملات المالية بحيث قد يؤدي الى إفلات أشكال أخرى للإحتيال لا يحتويها النص وبالتالي إفلات مرتكبيها من العقاب لأن حصر وسائل التدليس يعني إلتزام القاضي إذا أدان المتهم بالنصب أن يثبت في حكمه دخول النشاط موضوع الإدعاء في نطاق الوسائل المنصوص عليها، ومن خلال المادة 372 قع (خاصة النص الفرنسي الذي هو أكثر وضوحا) يمكن استنتاج نوعين من هذه الوسائل وهي **استعمال مناورات احتيالية أو استعمال أسماء أو صفات كاذبة** يكون الغاية منها مايلي:

. إيهام الناس بوجود مشاريع كاذبة أو خيالية كإنشاء شركة أو جمعية أو حفل أو جمع تبرعات لمنكوبين، فقد قضي بقيام النصب عن طريق ادعاء مشروع خيالي في حق الشركة التي أفلست ومع ذلك مازالت تصدر مشاريع لا يمكن تجسيدها، أو الشخص الذي يدّعي إنشاء مشروع صناعي يسمح بخلق مناصب شغل وطلب إعانة وإشراك السلطات المحلية،أو صاحب شركة لبيع المواد الطبية الذي هو نفسه طبيب يعمل في إحدى العيادات ظهر أن 80 في المائة من رقم أعماله كان ناتجا عن تضخيم فاتورة البيع لتلك العيادة إضرار بشركة التأمين[1].

. الإيهام بوجود سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي كالمحامي الذي يوهم شخص بأنه له سلطة أو أنه محل ثقة في استطاعته أن يحصل له على حكم قضائي في مصلحته أو عفو عن عقوبته في مقابل مبلغ إضافي عن مستحقاته، أو الشخص الذي يدّعي أنه يملك سلطة خيالية تمكّنه من شفاء الضحية وزواج ابنتها [2].

. إحداث الأمل بالفوز أو ربح وهمي، كالفوز بجائزة معينة كما هو كثير الوقوع عبر الهاتف النقال، أو إحداث الأمل بالحصول على الشفاء أو على منصب عمل أو على مسكن.

. أن يبعث في نفس الغير الخوف من حادثة خيالية كالطبيب الذي يحث على إجراء عملية جراحية سريعة وإلاّ تطوّر المرض، وكان الأمر لا يقتضي إجراء العملية وإنما كان الغرض هو دفع تكاليفها فقط.

أ. استعمال مناورات احتياليةles manœuvre frauduleuses

وهي عبارة عن أكاذيب مدعمة بعناصر خارجية.

1. الكذب:

وهو جوهر المناورات الإحتيالية بحيث يترتب عن ذلك أنه إذا كان ما يدلي به المتهم صحيحا فلا تقوم به المناورات الإحتيالية، ولو ترتب على ذلك نشوء دافع لدى شخص حمله على تسليم ماله إليه، كما لو أخبر شخصا أخر بأن إبنه معرّضا للإختطاف وكان ذلك صحيحا فتسلّم مبلغا من المال نتيجة إخباره[3].

—

(1)مجموعة قرارات محكمة النقض الفرنسية متوفرة في:
Code pénal Français, op-cit, p813.
(2)– قرار المحكمة العليا صادر في 1992/09/22، وارد في: قانون العقوبات في ضوء ...، المرجع السابق، ص159.
(3)– إبراهيم حامد الطنطاوي، المرجع السابق، ص16.

ولا يفرق القانون بين صور الكذب سواء تم كتابيا أو شفويا وحتى بالإيماء أو الإشارة إذا كانت لها دلالة فهمها المجني عليه ووقع بناء عليها في الغلط، ونتيجة لذلك يمكن تصور أن يكون الشخص الأصم مجنيا عليه في النصب[1].

2. العناصر الخارجية:

وتظهر أهمية هذه العناصر أن الجاني يستمد منها الأدلة لتدعيم صحة أكاذيبه،فالكذب المجرد من هذه العناصر الخارجية تدعمه لا يكفي لتحقيق التدليس، فإذا اقتنع المجني عليه به وسلم ماله لا يقوم النصب، فالشخص الذي يفرط في ثقته بالغير وتصرف بغير ما يمكن أن يفعله الإنسان العادي يعتبر مقصرا ولا يلوم إلا نفسه[2]، والعناصر

الخارجية هي التي تثبت أن المجني عليه لم يكن مقصرا إذا انخدع بها،ويجمع القضاء أن غالبية هذه العناصر المستعملة في تدعيم الكذب هي إما الإستعانة بشخص ثالث أو استغلال ظرف أو تقديم وثائق معيّنة[3].

ويشترط في تدخل الشخص الثالث أن يكون بحسن النية ، وبشكل تلقائي لأنه إذا كان بسوء نية سيصبح شريكا[4]، ولكي يكون كافيا لتكوين المناورات الإحتيالية يجب أن يضيف جديدا الى الأكاذيب، فإذا كان الشخص الثالث رسولا للمتهم أو نائبا عنه نقل الأكاذيب كما سمعها فإن التدليس لا يتحقق ولكن إذا أضاف شيئا من عنده ليدعم به الأكاذيب فإن المناورات الإحتالية تقوم، كما يجب أن يكون المتهم هو الذي حمل الشخص الثالث على التدخل فلا يقوم التدليس إذا ما تدخل من تلقاء نفسه وانخدع المجني عليه[5].

أما الإستعانة بظرف معيّن فيستوي أن يكون من صنع الجاني كمن أمن سيارته ضد السرقة ثم ادعى سرقتها وابلغ الشرطة واصطنع آثار مادية للإيهام بأنه تعرّض للسرقة وبعدها طالب بمبلغ التأمين[6]،أو صاحب المحل الذي يتظاهر بعرضه للإيجار ثم يقبض مبلغ الإيجار من مستأجر وهو في الحقيقة كان قد صدر قرار من الوالي بغلقه [7]، أو كان هذا الظرف من صنع الطبيعة كمن يقف على مقربة من قرية وقع فيها زلزال ويطلب تبرعات موهما المجني عليهم أنه يجمعها لحساب المنكوبين.

وقد تكون هذه العناصر عبارة عن وثائق يقدّمها الجاني كشيك مزور أو اعتراف بدين مزور يقدّمه الى ورثة المتوفى، أو تقديم شهادة بطالة مزورة للحصول على إعانة .

ب . استعمال إسم كاذب أو صفة كاذبةfausse qualité ou faux nom:

بحيث يتخذ المتهم إسم غير اسمه أوصفة غير صفته فينخدع المجني عليه بذلك ويقع في الغلط ، ويعتقد أن للمتهم ذلك الإسم أو الصفة ثم يقدم على تصرف مالي تحت تأثير الغلط .

---

(1)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 310.

(2)- Trib Paris.16/1/1960 « …parce qu'une personne avisée et sensée ne doit pas se laisser tromper par des simples affirmations sans vérifier leur véracité » / Rassat Michèle laure,op-cit, p121.

(3)- Cass.Crim.Franc.08/11/1951. MASCALA Corinne, Escroquerie,op-cit, p2.

(4)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p572.

(5)- إبراهيم حامد الطنطاوي، المرجع السابق، ص45.

(6)-Cass. Crim.Franc.11/05/1971. Code pénal, op-cit, p802.

(7)- قرار المحكمة العليا صادر في 18/ 06/ 2002، نشرة القضاة، 2006، عدد 58 ص 165.

ما يميز هذه الوسيلة عن الأولى أنه يكتفي فيها الكذب المجرد دون تدعيمه بسلوك مستقل عنه، فالذي يستمع لشخص يدعي اسما أو صفة كاذبة لا يتبادر الى ذهنه فكرة مطالبته بتقديم الدليل على صحة الإسم أو الصفة، كما قضي أن استعمال الإسم أو الصفة الكاذبة لا يشترط أن يكون لتحقيق أحد الأهداف الواردة في المادة 372 وهي إدعاء مشروع أو سلطة خيالية أو إحداث الأمل بالفوز أو الخوف من وقوع حادث[1]، ولكن يجب أن يصدر من المتهم سلوك إيجابي لتدعيم الإسم أو الصفة الكاذبة ومن ثم لا يكفي مجرد الإمتناع ، فمن يسكت على الإسم أو الصفة الخاطئة التي اعتقدها الغير فيه فلا يرتكب نصبا الذي تسلّم أموالا بسببها.

فالإسم الكاذب هو كل اسم غير الإسم الحقيقي للمتهم ،سواء اتخذ اسم شخص آخر له وجود حقيقي ومعروف أو اسم شخص خيالي ليس له وجود وإذا كان الإسم حقيقي وتم برضا صاحبه فإنه سيصبح شريكا هو أيضا في النصب [2]، كالطبيب الذي ادعى اسم طبيب أخر و كتب الوصفات باسمه بعد اتفاق مسبق معه [3].

وسواء اختلف هذا الإسم جزئيا او كليا عن الإسم الحقيقي، وبالمقارنة مع الصفة الكاذبة فإن استعمال الإسم الكاذب قليل وقد قضي باعتبار الشخص الذي قام بدفع مبلغ السلع عن طريق بطاقة دفع إلكترونية مسروقة مرتكبا للنصب باستعمال الإسم الكاذب [4].

أما الصفة الكاذبة هي مجموعة من الصفات يتخذها المتهم كذبا لحمل المجني عليه تسليم ماله وهده الصفات تتنوع ، فقد تتعلق بمركز عائلي كادعاء علاقة قرابة بشخص محل ثقة المجني عليه فتقوم جريمة النصب، إذ يدخل في اعتقاده أن هذا الشخص سيضمن وفاء المتهم بما تعهد به، كادعاء امرأة أنها زوجة رجل أعمال فتحصل على سلع من تاجر عن طريق إيهامه بأن ذلك الرجل سيدفع ثمنها[5]،كما قد تكون هذه الصفة متعلقة بمهنة معينة كمن يدعي أنه طبيب أو محام حتى وإن كانت هذه المهنة موجودة ولكن كان قد فصل منها ، كما قد تتعلق بمركز اجتماعي كمن يدعي أنه حاصل على شهادة معينة، كما يعتبر البعض أن التصريحات الكاذبة التي يقدّمها بعض الأشخاص للحصول على مساعدات اجتماعية تدخل في نطاق استعمال صفة كاذبة، كمن يدّعي صفة البطال ويقدّم الوثائق المثبتة، وبالطبع مع إمكانية قيام التعدد مع جرائم أخرى كالتزوير [6] .

هناك صفات لا يقوم النصب بالكذب في شأنها، وهي تلك الصفات التي جرى عرف المعاملات بشأنها مطالبة من يدعيها تقديم الدليل المثبت لإدعائه، ولذلك يكون المجني عليه مقصرا في حقه إن خدع بهذه الصفة ، كمن يدعي صفة الدائن للمجني عليه فيسلمه هذا الإخير مالا دون أن يطالبه بإبراز سند الدين فهو لا يرتكب نصبا[7].

---

(1)-MASCALA Corinne, Escroquerie,op-cit, p3.
(2)- Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p563.
(3) MASCALA Corinne, Escroquerie,op-cit, p3.
(4)- MALABART Valérie, op-cit, p 412.

(5)– محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 351.

(6)- VERON Michel, op-cit, p 214.

(7)– محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 351.

الفرع الثاني: تسليم المال

هو النتيجة الجرمية في النصب وبه تكتمل عناصر الركن المادي للجريمة، عبر عنها المشرع بالقول " كل من توصل الى استلام أو تلقي ... أو إبراء..."ولذلك نستطيع القول أن النتيجة هي "التسليم" الصادر من المجني عليه تحت تأثير الغلط الذي أوقعه فيه المتهم، والتسليم يتعين النظر إليه على أنه "عمل قانوني " عنصره الجوهري إرادة المجني عليه المعيبة بالتدليس، والتي اتجهت الى القيام بتصرف مالي أما المناولة المادية ما هي إلا المظهر المادي لهذا العمل القانوني.

وينتج عن ذلك أنه لا يستلزم أن يكون المجني عليه في النصب هو نفسه الذي يجب أن يسلّم المال فقد يتم التسليم من غيره، كما أورد المشرع عدة صور للتسليم المادي للمال فكما قد يكون تسليما مباشرا للنقود أو بضاعة مثلا قد يكون سندا يتضمن تعهدا أو إبراء من تعهد على حد تعبير المشرع، فهو يتحقق بمجرد خداع المجني عليه وحمله على توقيع أسفل السند الذي يقدمه المحتال، كما يتحقق النصب إذا استطاع المحتال بخداعه حمل المجني عليه على تسجيل اسمه في دفتر ليصبح ممن يستحقون في ذمته مبلغا من المال، أو حمله على أن يحذف من دفاتره مبلغا ثابتا في ذمة المتهم، فهو بمثابة الحصول على سند إبراء[1].

ولا يشترط أن يصاب المجني عليه في النصب بضرر[2] لقيامه فقد يقوم في حق من قام بتدليس أخر لتسليم شيئا حتى وإن كان قد ترك له مبلغا من المال يفوق قيمة الشيء، كما لا يشترط أن ينال الجاني ربحا من احتياله فتقوم الجريمة حتى وإن تبرّع بالشيء المسلّم له بسبب النصب أو أتلفه أو كان قد احتال من أجل أن يسلّم الشيء للغير[3].

الفرع الثالث: علاقة السببية

علاقة السببية بين الفعل والنتيجة في النصب يضم جزأين مرتبطين فيما بينهما، علاقة السببية بين فعل التدليس والغلط وكذا علاقة السببية بين الغلط والتسليم، ولذلك يجب أن يثبت أن التدليس هو أحد العوامل الذي أدى بالمجني عليه الى الوقوع في الغلط، ويتعين من ناحية ثانية أن يكون غلط المجني عليه هو الذي حمله على تسليم ماله الى المتهم، وبالتالي فلولا فعل التدليس لما وقع المجني عليه في الغلط ولولا الغلط لما أقدم المجني عليه على تلسيم ماله[4].

القصد الجنائي:

جريمة لنصب هي جريمة عمدية تتطلب لقيامها قصد عام يشترط علم الجاني بأركان الجريمة وإرداته في إتيانها. وقصد خاص يتمثل في نية الإستيلاء على مال الغير.

---

(1)- محود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 359.

(2)- Cass.Crim.Franc.15/06/1992.

(3)- Cass.Crim.Franc.13/06/1968.

(4)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص372.

المطلب الثاني: الجزاء

جريمة النصب هي جنحة معاقب عليها بالحبس من سنة الى 5سنوات وغرامة مالية من 20000 دج الى 100000 دج. يضاف إليها عقوبات تكميلية نصت عليها الفقرة الثالثة من المادة 372 قع.

تشدد هذه العقوبة ليصل حدها الأقصى الى 10 سنوات حبس وغرامة 400000ألف دج إذا وقعت من شخص لجأ الى الجمهور بقصد إصدار أسهم شركات أو مشروعات تجارية أو صناعية.

كما تشدد أيضا في حالة الظرف العام الوارد في المادة 382 مكرر عندما تقع الجريمة ضد الدولة أو إحدى مؤسساتها ، إذ تصبح العقوبة الحبس من سنتين الى 10 سنوات.

* تطبق نفس الإعفاءات والقيود الواردة في المواد 368 و369 المتعلقتين بالسرقة الواقعة بين الأقارب بحيث تحيل المادة 373 الى تطبيقهما على جريمة النصب أيضا.

* بالنسبة للشروع في النصب فهو معاقب عليه بصريح العبارة في المادة 372 قع.

المبحث الثالث

جريمة إصدار الشيك بدون رصيد م 274 قع

الشيك عرفه المشرع الجزائري في القانون التجاري في المادة 472 ، ولم يورد له تعريفا في قانون العقوبات رغم أهمية ذلك لتسهيل تحديد أركان الجريمة وتماشيا مع استقلالية المفاهيم في قانون العقوبات عنها في القوانين الأخرى، فقد قضي في فرنسا أن الورقة تعد شيكا متى كان له مظهره ولو كانت لا تعد كذلك وفق أحكام القانون التجاري.

ويعرفه القانون الصادر سنة 1865 في فرنسا المتضمّن تجريم اصدار شيك بدون رصيد في المادة الأولى:

Le cheque est l'écrit qui, sous la forme d'un mandat de paiement sert au tireur à effectuer le retrait, à son profit ou au profit d'un tiers, de tout ou partie de fonds portés au crédit de son compte chez le tiré.[1]

وهناك من الفقه من يعرفه بالقول أنه صك يأمر بموجبه محرره (الساحب) شخصا آخر (المسحوب عليه) يكون في الغالب مصرفا، أن يدفع مبلغا من المال إما لأمره أو لأمر شخص يعينه بمجرد الإطلاع على الصك، ويعرف أيضا بأنه ورقة تتضمن أمرا صادرا من شخص وهو الساحب الى شخص هو المسحوب عليه بأن يدفع بمجرد الإطلاع عليها مبلغا من النقود لشخص ثالث هو المستفيد أو لإذنه أو للحامل[2].

---

(1)-Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p563.

(2)– حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في جرائم الشيك، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص26.

فالشيك هو وسيلة اكتشفت لتسهيل تداول الأموال ومن مميزاته أنه وسيلة دفع فورية، فمادام أنه مرتبط أساسا بالأموال فقد خصه المشرع بعدة أشكال من التجريم تحميه من مختلف الإعتداءات التي قد ترد عليه، ولعل من أهمها جريمة إصدار الشيك بدون رصيد أو برصيد غير كافي. وقبل الخوض في أركان هذه الجريمة يجب التطرق الى أطراف التعامل في الشيك حيث نجد :

الساحب : وهو مالك الشيك الذي يقوم بإنشائه أي توقيعه بعد تسجيل المعلومات الخاصة بقيمة الشيك والمستفيد منها وتاريخ الإصدار هذا بالإضافة الى بيانات أخرى أصبح اليوم يتم طبعها مسبقا.

المسحوب عليه: وهي المؤسسة المالية التي منحت دفتر الشيكات والتي يتم منها سحب القيمة المالية المسجلة في الشيك .

المستفيد: وهو الشخص الذي أصدر الشيك لصالحه.

المطلب الأول

أركان الجريمة

فمن خلال نص المادة 374 قع يتضح أن هذه الجريمة تتكون من عنصرين يكونان الركن المادي وهما فعل الإصدار وعدم الوفاء بقيمة الشيك لعدة أسباب تم تعدادها في الفقرة الأولى والثانية من المادة هذا بالإضافة الى الركن المعنوي.

الفرع الأول: الركن المادي

1. الإصدار

ويعني تدوين البيانات اللازمة في الشيك وتقديمه لصرف القيمة المالية المذكورة فيه، فهو يستوجب توفر عنصرين:

. كتابة وتحرير الشيك: وهو ما يسمي في لغة المحكمة العليا بإنشاء الشيك . وفي لحظة إنشاء الشيك لا يعتبر الساحب قد أعطى شيكا أي (الإصدار) فهي مجرد أعمال تحضيرية لا عقاب عليها ولايتم الإصدار إلا بتوفر عنصر ثاني وهو:

. عرض الشيك للتداول: ويعني تسليمه للمستفيد أو للحامل ويكون ذلك بمثابة أمر للمسحوب عليه بأن يدفع المبلغ المدون فيه للمستفيد، وإذا اختلفت القيمة المطلوب دفعها بين ما هو مكتوب بالأحرف وما هو مكتوب بالأرقام فالعبرة بالأولى[1].

فهناك من الفقه والقضاء من يرى أن ملكية الرصيد الواجب الدفع ينتقل الى ذمة المستفيد بمجرد إصدار الشيك[2]، وهذا القول مردود عليه في رأي بعض الفقه والذي نسانده لإعتبار قانوني من جهة، لأن مقابل الوفاء

---

(1)- قرار المحكمة العليا صادر في 1988/9/28 وارد في: قانون العقوبات في ضوء...، المرجع السابق، ص161.

(2)- قرار المحكمة العليا الصادر في 1981/12/10وارد في: قانون العقوبات ، المرجع السابق، ص 160.

في الشيك هو نقود وهذه الأخيرة هي أموال مثلية لا تتحقق ملكيتها إلا بالفرز لذلك فهي تبقي في ملكية الساحب الى غاية تعيينها، وذلك لا يكون إلا بعد دفع قيمة الشيك، ومن جهة أخرى لإعتبار متعلق بالحكمة من التجريم ، لأن القانون في هذه الجريمة لا يحمي ملكية الرصيد بقدر ما يحمي الشيك في حد ذاته، لذا لا يوجد ما يمنع الساحب من سحب قيمة الشيك بعد إصداره وعندما يتابع جزائيا ليس لأنه تصرف فيما لا يملكه بل لأنه أخل بالثقة في المعاملات عن طريق الشيك الذي يقوم مقام النقود[1]، ثم أنه في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد لا يشترط أن يكون هناك شخص كتضرر من الجريمة وهو ما أكّدت عليه المحكمة العليا في بالقول " إذا كان مؤدّى نص المادة 374 ق ع أنه تعاقب على إصدار شيك بدون رصيد فإنّها لا تشترط وجود شخص متضرر من الإصدار للإدانة..."[2].

مسألة إصدار الشيك عن طريق وكيل:

تطرح المسألة عندما لا يسلم الساحب الشيك للمستفيد مباشرة بل يتم ذلك عن طريق وكيل له ففي لحظة تواجد الشيك لدى الوكيل هل يعتبر أنه طرح للتداول وبالتالي يتحقق الإصدار؟

فهناك من يرى أن العبرة في الإصدار هو بخروج الشيك من حوزة الساحب حتى ولو كان من تسلمه هو وكيله وفي المقابل نجد أن الوكيل يمثل شخص الموكل وبالتالي فتواجد الشيك لديه يعتبر وكأنه مازال بحوزة الموكل ولم يتنازل عنه بعد، ولذلك فلا مجال للحديث عن الإصدار [3] .

فرغم أنه هناك من القضاء من لا يميز بين التسليم المقدم للوكيل أو المستفيد إذ يعتبر أن الركن المادي للجريمة يقوم بمجرد تخلي الساحب نهائيا عن الشيك ، إلا أنه من الناحية القانونية يعتبر الساحب مازال يملك الشيك،وهو ما يمكن فهمه من قرار المحكمة العليا إذ أن لإصدار – وبالتالي قيام الجريمة– في هذه الحالة لا يتحقق إلا عند سحب الرصيد من طرف الوكيل إذ ينص القرار بأنه " يسأل جزائيا عن جريمة إصدار الشيك بدون رصيد وكيل صاحب الشيك عندما يسحب رصيد موكله بإعتباره مصدر الشيك الذي يتحقق بفعله وحده عرض الشيك للتداول" فهذا الموقف أيضا يثير بعض الصعوبات التي يمكن مواجهتها في الإثبات إذا كان صاحب الشيك سيء النية [4].

2. تعذر الوفاء بقيمة الشيك

وقد ذكرت المادة 374 عدة صور لتعذر الوفاء وهي أسباب متعلقة أساسا بالرصيد، فقد لا يكون موجودا أوغير كافيا لسداد قيمة الشيك أو قام الساحب بسحبه كله أو البعض منه بعد الإصدار أو قام بإعطاء أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع.

---

(1)– حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص138.

(2)– قرار المحكمة العليا رقم 42963 صادر في 15/ 12/ 1987، مجلة قضائية 1990، عدد 4، ص246.

(3)– حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص143.

(4)– قرار المحكمة العليا رقم 262845، صادر في 2001/06/25، مجلة قضائية 2002، عدد2،ص 155.

أ. عدم وجود رصيد كافي : ويعني ذلك أن المستفيد عندما يقدم الشيك للدفع يفاجيء بعدم توفر رصيد يعادل أو يفوق القيمة المالية المدونة فيه، لذلك فالعبرة لقيام الجريمة هو بلحظة تقديم الشيك للدفع وعدم كفاية الرصيد، ولا أهمية بعد ذلك للتاريخ المعين في الشيك بحيث تقوم الجريمة سواء تم تقديمه قبل ذلك التاريخ أو بعده وذلك تبعا لطبيعة الشيك الذي هو أداة وفاء فورية[1].

ب . قيام الساحب بسحب الرصيد بالكامل أو البعض منه بعد الإصدار

فلكي يتفادى مصدر الشيك قيام الجريمة يجب أن يحافظ على الأقل على مبلغ يعادل قيمة الشيك في رصيده الى غاية دفع تلك القيمة ، فإذا حدث أن سحب كامل رصيده أو البعض منه بشكل يتعذر معه استيفاء قيم الشيك الذي أصدره، يصبح عرضة لإرتكاب الجريمة في أي لحظة يتم فيها تقديم الشيك للوفاء[2].

ج . أمر المسحوب عليه بعدم الدفع

وتعني هذه الحالة أن يقوم الساحب بعد إصدار الشيك بأمر المؤسسة المالية التي يملك فيها الرصيد بعدم الدفع، فتقوم الجريمة مهما كان سبب هذا الأمر باستثناء حالتين نص عليها القانون التجاري في المادة 502 /فـ2 حيث أجازت المعارضة في الدفع إذا توفرت، وهما حالة إفلاس الحامل أو ضياع الشيك[3].

أما المحكمة العليا فقد أجازت إمكانية الأمر بالدفع في حالة السرقة بشرط أن يقدم دليل قاطع على ذلك ألا وهو الحكم القضائي الثابت لقيام السرقة[4].

* وإذا قام المستفيد بتظهير الشيك الذي تم إصداره وتوفرت فيه هذه الحالات سيعاقب مع مرتكب جريمة الإصدار (م2/374 ق ع).

الفرع الثاني: الركن المعنوي :

تتطلب هذه الجريمة قصد عام يتلخص في ضرورة وجود العلم بأن الرصيد غير كافي أو غير موجود مع إرادة إتيان السلوك الإجرامي .

إلا أن الركن المعنوي في هذه الجريمة يمتاز بخصوصية معينة مفادها أن القضاء يفترض وجود سوء النية الجاني بمجرد ثبوت عدم وجود الرصيد أو عدم كفايته، لذا نجد أن هذه الجريمة تشبه جرائم الخطأ المفترض، بحيث تفترض خطأ الجاني بمجرد قيام الركن المادي.

بحيث ذهبت المحكمة العليا في أحد مواقفها في هذا المجال الى القول " إن الركن المعنوي لجريمة إصدار الشيك بدون رصيد هو مفترض إذ يمكن استخلاص سوء النية والعلم بمجرد إصدار شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف، ولا عبرة بعد ذلك بضآلة أو تفاهة النقص الملحوظ في الرصيد"[4].

---

(1)- حسن صادق المرصفاوي، المرجع السبق، ص 153.

(2)- قرار المحكمة العليا الصادر في 12/14/ 1998، وارد في : قانون العقوبات في ضوء...، المرجع السابق، ص 161.

(3)- قرار المحكمة العليا الصادر في 1981/12/10، وارد في: قانون العقوبات في ضوء...، المرجع السابق، ص161.

(4)- عدة قرارات للمحكمة العليا من بينها، قرار رقم 260422صادر في 2000/03/27، مجلة قضائية 2002، عدد خاص، ص121.

إلا أنه ما يلاحظ بعد تعديل القانون التجاري بقانون 02/05 أن المشرع وكأنه أراد التخلي عن افتراض سوء النية بمجرد اكتشاف عدم وجود الرصيد، وذلك باستحداث إجراءات للمتابعة جديدة ، بحيث لا تحرك الدعوى إلا بعد التأكد من أن الساحب تعمد إفراغ الرصيد كله أو بعضه ويتم ذلك كما يلي:

إجراءات المتابعة في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد:

وهي الصورة الوحيدة التي تخضع لتلك الإجراءات الواردة في المادة 526 /مكرر2 ق ت الى غاية مكرر13 .

فمنذ هذا التعديل لم يعد تحريك الدعوى العمومية مباشرة بعد الإصدار ممكنا، بل يستوجب استيفاء بعض الإجراءات التي يقوم بها المسحوب عليه (المؤسسة المالية) قبل تقديم شهادة عدم الدفع كدليل لمباشرة المتابعة القضائية.

وتنطلق هذه الإجراءات من إصدار أمر للساحب بالدفع وفق المادة 526/مكرر2 وذلك لتسوية الرصيد وجعله كافيا لتسديد قيمة الشيك ، وأن يتم ذلك خلال 10 أيام من تاريخ توجيه هذا الأمر.

– وإذا لم تتم التسوية خلال هذه المدة تلزم المادة 526/مكرر3 المؤسسة المالية بإتخاذ إجراء ثاني وهو منع الساحب من إصدار شيكات لمدة 5سنوات بحسب المادة 526 مكرر4 وتضيف هذه المادة إمكانية إلغاء هذا المنع إذا تمكن الساحب من تسوية قيمة الشيك أو قام بتكوين رصيد ثم دفع غرامة التبرئة خلال 20 يوم يتم حسابها من تاريخ نهاية الأمر بالدفع .

– فإذا لم يستجيب الساحب لهذه الإجراءات حينها يمكن تحريك الدعوى العمومية وفق أحكام المادة 374 قع، وذلك بعد نهاية الآجال المنصوص عليها في المادتين 526مكرر2 ومكرر4 أي 10 أيام المتعلقة بالأمر بالدفع و 20 يوم المتعلقة بمنع إصدار الشيكات، وبالتالي فالمتابعة لا تبدأ إلا بعد نهاية مدة 30 يوم من تاريخ توجيه الأمر بالدفع[1].

***بالنسبة للإختصاص المحلي:**

بعد صدور تعديل 23/06 أضاف المشرع المادة 375 مكرر التي منحت الإختصاص الى محكمة مكان **الوفاء أو محكمة إقامة المستفيد**،بالإضافة الى مكانية تطبيق الإحكام العامة لتحديد الإختصاص المحلي المقررة في المواد 37و40و329 ق إج والمتعلقة بمكان إقامة أو القبض على المتهم أو مكان وقوع الجريمة.

المطلب الثاني: الجزاء

ما يميز قانون 02/05 أنه أزال تلك الإزدواجية في الأحكام التي كانت تخضع لها جرائم الشيك قبل صدوره حيث أصبحت المادة 540 ق ت تحيل الى تطبيق المادتين 374 و375قع بعد إلغاء المادتين 538 و539قت ، وهو ما يستتبع تطبيق المبادىء العامة للقانون الجنائي المتعلقة بالظروف المخففة ونظام وقف التنفيذ والعقوبات التكميلية .

---

(1)– قرار المحكمة العليا صادر في 2008/04/30، وارد: في قانون العقوبات في ضوء...، المرجع السابق، ص165، تضمّن نقض قرار الإدانة صادر من مجلس قضائي خرق أحكام المواد السابقة التي تخضع المتابعة الجزائية لإجراءات مسبقة.

يعاقب على جرائم الشيك بمختلف صورها بعقوبة جنحية تختلف فقط في مقدارها ، فبالنسبة لإصدار شيك بدون رصيد وجريمة جعل الشيك كضمان فيعاقب مرتكبها بالحبس من سنة الى 5 سنوات وغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد، أما جريمة تزوير الشيك فيعاقب مزور الشيك وقابله بالحبس من سنة الى 10 سنوات وغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد.

– يوجد ظرف مشدد واحد ورد في المادة 382مكرر إذا ما ارتكبت الجريمة ضد الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة، بحيث ترفع العقوبة لتصبح الحبس من سنتين الى 10 سنوات.

المبحث الرابع

خيانة الأمانة م 376قعAbus de confiance

خيانة الأمانة أو إساءة الإئتمان هو استيلاء شخص على منقول يحوزه بناء على عقد مما حدده القانون عن طريق خيانة الثقة التي أودعت فيه بمقتضى هذا العقد وذلك بتحويل صفته من حائز لحساب مالكه الى مدع لملكيته[1].

فخيانة الأمانة لا تفترض انتزاعا لحيازة الشيء من يد المجني عليه ، بل تفترض أن الشيء كان من قبل في حيازة الجاني بناء على سبب مشروع، وأنه قد سلم إليه تسليما صادرا عن إرادة معتبرة قانونا[2]، فهي تختلف عن السرقة التي تفترض فعل الأخذ(إنتزاع الحيازة)، وتختلف عن النصب الذي يفترض تسليما معيبا لأنه صادرا عن أرادة أفسدها الخداع، والملاحظ أيضا أن في خيانة الأمانة اعتمد المشرع سياسة حصر الأموال المنقولة ذات قيمة لكي تكون موضعا للجريمة وهذا عكس النصب والسرقة بالخصوص بحيث لا تلعب قيم الشيء أي دور أما خيانة الأمانة فقد عدّد المشرع " الأوراق التجارية، النقود، البضائع، الأوراق المالية، مخالصات، أو محررات أخرى تثبت التزاما أو إبراء ".

---

(1)– عبد الملك جندي، الموسوعة الجنائية، الجزء 3، المرجع السابق، ص 303.

(2)– محمود نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال، المجلّد 2، المرجع السابق، ص 450.

المطلب الأول

ضرورة تسليم الشيء كشرط مسبق لقيام الجريمة

يشترط في الشيء موضوع خيانة الأمانة نفس الطبيعة المشتركة في السرقة والنصب إذ هي ترد على مال ذي طبيعة مادية ، فمن ائتمن شخص على سر علمي ذو أهمية صناعية أو خبر ذو أهمية سياسية ثم أفشاه فهو لا يرتكب خيانة الأمانة[1]،ومع ذلك فقد قضي أن رئيس المؤسسة للبيع عن طريق المراسلة الذي احتفظ برقم البطاقة البنكية لأحد زبائنه ثم استخدمه لغرض شخصي يعتبر خيانة أمانة[2]، ونفس الشيء بالنسبة لإختلاس أوراق تتضمّن إجراءات تحقيق منحت له بسبب وظيفته[3]، كما قامت خيانة الأمانة في حق شخص استعمل أجهزة معلوماتية وضعت تحت تصرّفه في إطار أداء وظيفته استعملها لإخفاء صور جنسية خليعة[4].

لكن من الصعب تطبيق النص المتعلق بخيانة الأمانة في مجال اختلاس الخدمة فقد قضي برفض خيانة الأمانة في حق رئيس المؤسسة الذي لجأ الى استغلال عاملين في المؤسسة لأداء أعمال لصالحه الخاص[5].

كما يجب أن يكون الشيء منقولا بمفهومه في قانون العقوبات أي يشمل حتى العقار بالتخصيص، كالمستأجر الذي انتزع من البناية تمثالا وضع للتجميل وادعى لنفسه ملكيته وتصرف فيه، كما يجب أن يكون الشيء مملوكا لغير الجاني حتى وإن كان حائزا له فإذا كان مملوكا له أو كان غير مملوك لأحد فهذا الإعتداء غير متصور.

الفرع الأول : تسليم الشيء تسليما ناقلا للحيازة الناقصة:

فالفعل الذي تقوم به خيانة الأمانة لا يتصور إلا إذا كان الشيء في حيازة الجاني قبل ارتكاب الفعل الجرمي وهو لا يكون في حيازته إلا إذا كان قد سلم إليه ، لذلك قضي بعدم اعتباره خائنا للأمانة الفلاح الذي قام ببيع المواد الكيمائية لمصلحته والتي تنتجها المؤسسة الزراعية التي يعمل فيها، كما لا تعتبر خائنة للأمانة المرأة التي تستولي على أموال تعود لصديقها الذي نسيها في منزلها ففي تلك الحالتين لم يتم التسليم[6]، أو الكاتبة التي اختلست شيكات من مكتب رئسها في غيابه وبدون رضاه [7]،وهذا التسليم يميّز خيانة الأمانة عن النصب الذي يعتبر فيه التسليم نتيجة الجريمة أو الهدف منها كما أن التسليم المسبق في السرقة ينتفي معه الإختلاس إذا حاز الجاني الشيء لأنه يتعذر معه ارتكاب فعل الأخذ الذي يشكّل الركن المادي لهذه الجريمة.

ويشترط في التسليم أن يصدر عن إرادة سليمة اتجهت الى نقل حيازة الشيء حيازة ناقصة أي مؤقتة بحيث إذا اتجهت لنقل الحيازة كاملة فلا تقوم خيانة الأمانة كما لو كان عقد قرض أموال نقدية، ولا تقوم أيضا في حالة نقل اليد العارضة بحيث تقوم السرقة إذا ادعى المتسلم ملكيتها.

---

(1)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 450.

(2)- Cass.Crim.Franc14/11/2000,Code pénal, op-cit, p844.

(3)- Cass.Crim.Franc.02/07/1998,Code pénal, op-cit, p844.

(4)- Trib.Corr.Lemans 16/2/1998, Code pénal,op-cit, p483.

(5)- Malabart Valérie, op-cit, p436.

(6)- RASSAT Michèle laure,op-cit, p151.

(7)- قرار المحكمة العليا صادر في 1997/04/14، وارد في: قانون العقوبات في ضوء...، المرجع السابق، ص168.

ولا يشترط القانون النقل المادي للشيء لإنتقال الحيازة، بل يكفي انعقاد الإرادتين على نقل سلطات الحيازة[1] كما لو كان عقد بيع السيارة ولم يتسلم المشتري تلك السيارة إذ تصبح على شكل وديعة لدي البائع بحيث إذا تصرّف فيها يعتبر خائنا للأمانة.

الفرع الثاني: التسليم بناء على عقد من العقود التي حددها القانون:

لا وجود لخيانة الأمانة مالم يتم التسليم بناء على أحد العقود المنصوص عليها المادة 376 وقد حددها المشرع على سبيل الحصر، ومن ثم لا يجوز للقاضي أن يضيف إليها عقدا لم يرد بينها، ويترتب عن ذلك إلتزام القاضي بأن يبين في حكمه بالإدانة العقد الذي تسلم المدعي عليه الشيء بناء عليه[2]، وإذا دفع الجاني بأن ذلك العقد ليس مما نص عليه القانون كان دفعه جوهريا يتعين على القاضي أن يرد عليه قبولا أو رفضا.

لكن الملاحظ في نص المادة 376 فلقيام خيانة الأمانة لا يستوجب بالضرورة وجود عقد من عقود الإئتمان بل لاحظ المشرع أن بعض المراكز القانونية غير ذات الأصل التعاقدي تشابه تماما تلك التي تتولد عن بعض العقود

التي نص عليها، ولذلك فهي تدخل في نطاق خيانة الأمانة ومن أمثلة ذلك حالتي الوديعة والوكالة، فكما قد تكون الوديعة تعاقدية قد تكون قضائية (حالة الحارس القضائي) والوكالة أيضا قد تكون قضائية أو قانونية كحالات الولي والوصي والقيم ووكيل دائني المفلس ومصفي الشركة، فهذه المراكز تشملها عبارة النص بإعتبار أنه لم يصف التسليم بأنه (بناء على عقد الوديعة أو عقد الوكالة) بل ورد بالقول (**على سبيل** الإجارة أو الوديعة أو الوكالة...)، مما يسمح بإدخال الوديعة والوكالة غير التعاقديتين في نطاق النص، وتطبيقا لذلك إذا بدد أو اختلس الوصي أو الولي أو القيم مال ناقص الأهلية الذي يحوزه أو فعل ذلك وكيل الدائنين في التفليسة كان مسئولا عن خيانة الأمانة[3]، كما ظهرت حديثا بعض العقود أتجه القضاء الى اعتبرها عقود ائتمان يمكن أن تكون محلا لجريمة خيانة الأمانة كعقد الاعتماد الإيجاري وعقد البيع بالإيجار وعقود التسيير، وهو ما أدى بالمشرع الفرنسي الى تعديل النص المتعلّق بخيانة الأمانة حيث قام بإلغاء فكرة حصر عقود الأمانة بل أصبح يعتدّ بكل أنواع العقود ويشترط فقط أن تتضمّن إلتزام بإعادة الشيء لمالكه[4].

وإذا ثبت وجود العقد سبب نقل الحيازة الناقصة لا يعتدّ فيما بعد بمسألة بطلانه، والفصل في تحديد وجود وتكييفه هو من المسائل الفرعية التي يختص بها القاضي الجزائي [5].

---

(1)- VERON Michel , op-cit, p 232.

(2)– قرار المحكمة العليا رقم27105 الصادر في 1983/01/11، مجلة قضائية، 1989، عدد 1، ص 327، حيث جاء فيه " متى كان من المقرر قانونا ضرورة تطرّق القاضي الى طبيعة العقد الذي يربط الضحية بالمتهم، ذلك أن طبيعة العقد وتكييفه القانوني تشكلّ الشرط الأساسي من حيث اثبات جنحة خيانة الأمانة..."

(3)– محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 457.

(4)- VERON Michel , op-cit, p 231. aussi : Article 314-1 Code pénal français.

(5)- VERON Michel , op-cit, p 233.

وتتمثّل عقود الإئتمان التي سمّاها المشرّع في المادة 376 في الوديعة التي تستوجب أن يلتزم الوديع فيها بالإحتفاظ بالشيء المودع لديه وأن يردّه عينا وبالتالي فإذا التزم بردّ مثله فقط فلا تقوم به خيانة الأمانة كوديعة النقود مثلا، أيضا إيجار الأشياء المنقولة و الوكالة وعقد عارية الإستعمال وليس الإستهلاك أو القرض لأن في عارية الإستعمال يلتزم المستعير بردّ الشيء نفسه بعد استعماله لمدة معيّنة، وكذا عقد الرهن وعقود أداء الأعمال سواء بمقابل كالمقاولة و النقل أو الخدمات المجانية كما لو أن شخص منح لزميل هاتفا نقالا ليصلحه مجانا فيدّعي هذا الأخير ملكيته.

المطلب الثاني

الركن المادي لخيانة الأمانة

الفرع الأول: السلوك الإجرامي في خيانة الأمانة

فالمشرع عبر بألفاظ متعددة عن الصور التي تتخذها خيانة الأمانة، إلا أن هذه الألفاظ تجتمع حول فكرة واحدة هي "**تغيير الجاني نوع حيازته**" ، فالقواعد الخاصة بموضوع خيانة الأمانة تفترض أن الجاني كان يحوز الشيء المملوك لغيره حيازة ناقصة، يعترف فيها بحقوق المجني عليه ويقر أن ذلك الشيء موجودا لديه على نحو مؤقت كي يؤدي عليه أو بواسطته عملا لحساب المجني عليه، إلا أنه تتجه إرادته الى تغيير نوع الحيازة وجعلها كاملة عن طريق ادعاء سلطات المالك الحقيقي[1]، ويعبر عن هذه الإرادة بأفعال مادية عبر عنها المشرع بمصطلحات الإختلاس والتبديد.

1. الإختلاسDétournement: ويقصد به قيام الجاني باستعمال الشيء أو الإنتفاع به بشكل يعبر بأنه مالكه،ولكن ليس كلّ استعمال أو انتفاع يعتبر اختلاسا فلقيام هذا الأخير يجب أو يؤدّي الإنتفاع إما الى استهلاك الشيء كلّيا أو جزئيا من شأنه أن تنقص من قيمته، او استعمال الشيء في غير الغرض الذي من أجله تسلّمه الجاني ، كمن يدمج الأموال المودعة لديه في خزينة مؤسسته أو يدخلها في رأس مال تلك المؤسسة[2].

ويتميز الإختلاس أنه لا يفترض إخراج الجاني الشيء من حيازته أي لا يتصرف فيه وهو الذي يميزه عن التبديد.

2- التبديد Dissipation: ويعني التبديد فعلا يخرج به الجاني الشيء من حيازته على نحو يفقد به المجني عليه الأمل في استرداد هذا الشيء، فهو يحمل معني مادي وهو إتلاف الشيء أو تحطيمه أو تمزيقه كله أو بعضه، ومعنى قانوني ويعني التصرف في الشيء كبيع أو مقايضة أو هبة ما أؤتمن عليه[3]، ولكن من يؤجر أو يعير أو يودع الشيء الذي أؤتمن عليه لا يرتكب تبديدا لأن التصرف يفترض إعتداء على الحقوق العينية على الشيء، وهو ما لا يمكن تحققه في هذه الحالات[4].

---

(1)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 465.

(2)-RASSAT Michèle laure,op-cit, p163.

(3)-RASSAT Michèle laure,op-cit, p161.

(4)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 466.

الفرع الثاني: النتيجة الجرمية في خيانة الامانة

فالنتيجة الجرمية هي الضرر الذي يترتب على الفعل بحسب تعبير المشرع "... وذلك إضرارا بمالكها..."وبحسب هذا التعبير فإن مدلول الضرر يتوسع الى كل ضرر مادي أو معنوي ،حال أو محتمل، جسيما أو يسيرا، أصاب المالك أو غيره ممن له حقوق على الشيء ، ومهما كان المضرور شخصا طبيعيا أو معنويا، وسواء كان المضرور معيّنا أم لا (كمن يجمع تبرعات لصالح منكوبين كارثة ثم يستولي عليه)، ولا أهمية إن كان الجاني قد نال كسبا بفعله أم لا، بدليل استعمال المشرع لفظ الإتلاف، كما يكفي أن يتحقق هذا الضرر ولو بشكل مؤقّت كمن يستولي على الشيء لمدّة معيّنة ثم يعيده لمالكه[1].

المطلب الثالث: القصد الجنائي

تتطلب خيانة الأمانة نوعين من القصد ، قصد عام يتمثل في علم الجاني وإرادته إتيان الفعل المجرم قانونا بكامل الأركان، وقصد خاص يتمثل في نية التملك أو بقصد حرمان المالك الحقيقي من ماله، وهي التي يتحقق فيها الإضرار بالمجني عليه، فإذا كان قصد الجاني هو مجرّد استعمال الشيء في غير ما اتفق عليه او مخالفة لشروط العقد أو أحدث في الشيء نقصا معيّنا أو عيبا ما، فإنه سيكون موضوعا للمطالبة بتعويضات مدنية فقط، كمن ائتُمن على سيارة ويستعملها في قضاء حاجاته أو بمجوهرات فلبسها، فهذا السلوك لا يحرم المالك من الشيء [2].

المطلب الربع

الجزاء

خيانة الأمانة هي جنحة عقوبتها أخف من السرقة والنصب، بحيث حددتها المادة 376 ق ع بالحبس من 3 أشهر الى 3 سنوات وغرامة من 20000 دج الى 100000 دج ، بالإضافة الى نفس العقوبات التكميلية المقررة للنصب و السرقة.

*وتشدد هذه العقوبة لتصل الى الحبس لمدّة 10 سنوات وغرامة الى 400000دج في حالتين:

-إذا لجأ الجاني الى الجمهور (المادة 378 قع)

- إذا كان الجاني سمسارا أو مستشارا مهني أو محرر عقود....(378/ فـ2).

* كما تشدد لتصبح جناية معاقب عليها بالسجن المؤقت من 5 الى 10 سنوات إذا ارتكبها قائم بوظيفة عمومية أو قضائية أثناء أداء عمله أو بمناسبته.

هذا بالإضافة الى الظرف العام الوارد في المادة 382 مكرر إذا كان المجني عليه الدولة أو إحدى مؤسساتها بحيث تصل العقوبة الى الحبس من سنتين الى 10 سنوات.

* كما تطبق الإعفاءات الواردة في المادتين 386 و 369 قع بالنسبة لخيانة الأمانة الواقعة بين الأقارب.

---

(1)-Cass.Crim. 16/02/1977 .RASSAT Michèle laure,op-cit, p164.

(2)- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ص309.

المبحث الخامس

تبييض الأموالBlanchiment des capitaux

م 389 مكرر

المطلب الأول

مفهوم جريمة تبييض الأموال

يقصد بتبييض الاموال أو غسيلها إزالة الطابع القذر أو غير المشروع لتلك الأموال عن طريق أخفاء مصدرها الإجرامي أو إخفاء حقيقتها بأنها عائدات إجرامية، فهي عملية تقتضي تمويه المصدر غير المشروع لقيمة مالية معيّنة بإدخالها في النظام المصرفي وجعلها أموالا قابلة للتعامل والإستثمار[1].

فهي ظاهرة إجرامية حديثة يعاقب عليها المشرّع الجزائري منذ صدور قانون 2004 / 15 بإضافة قسم خاص بتبييض الأموال الذي تضمنته المواد من 389 مكرر الى غاية مكرر 7.

حيث عرّف هذه الجريمة في الفقرة الأولى من المادة 389مكرر بالنظر الى مصدر الأموال غير المشروع إذ نصّت " تحويل الممتلكات او نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات".

كما عرّفها أيضا بالنظر الى حقيقة تلك الممتلكات في الفقرة الثانية بالقول " إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية لتلك الممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرّف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلّقة بها...".

وهو نفس التعريف الذي تضمّنته المادة الثانية من قانون 01/05 المتعلّق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، وهو تعريف أيضا مأخوذ من اتفاقية فيينا لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخذرات لسنة 1988.

الفرع الأول: تمييز جريمة تبييض الأموال عن جريمة الإخفاء(م 387):

نظرا للدور الذي يلعبه عنصر الإخفاء dissimulation في هذه الجريمة فهي تشبه الى حد بعيد جريمة إخفاء الأشياء المتحصل من جريمة المنصوص عليها في المادة 387 من قانون العقوبات بل أن البعض من الفقه اعتبرها صورة منه، خاصة وأن القضاء الجنائي اليوم يتجه الى التوسّع في مفهوم الإخفاء ليشمل صور أخرى غير الإخفاء عن طريق الحيازة، بل يمكن أن يقع عن طريق الإخفاء بالإستعمال أو بالإستهلاك(كالشخص الذي يستهلك المشروبات المسروقة)[2].

---

(1)– ناد عبد العزيز شافي، تبييض الأموال، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005، ص49.

(2)-Pradel jean Danti-juan Michel,op-cit, p604.

ومع ذلك توجد اختلافات جوهرية بين الإخفاء وجريمة تبييض الأموال جعلت من النص التقليدي الوارد في المادة 387 غير قادر على استيعاب الطابع الخاص لتبييض الأموال وهو ما فرض على التشريعات ضرورة إضافة نصوص تتماشى مع خصوصية الظاهرة.

– فجريمة الإخفاء غالبا ما ترتكب من طرف شخص غير الذي ارتكب الجريمة المصدر، فالقانون لا يعاقب على نفس الوقائع مرّتين، كما لو أن الشخص السارق هو نفس الذي أخفى الشيء المسروق، أما في تبييض الأموال فإن الجاني في الجريمة الأصلية في غالب الأحيان هو نفسه الذي يبحث عن تبييض الأموال المحصّل عليها، وإذا تدخّل الغير سوف يكون من قبيل المساهمة الأصلية أو التبعية في جريمة التبييض[1].

– كما أن السلوك الإجرامي للإخفاء يكتمل بمجرّد حيازة الشيء المتحصل من الجريمة، أما تبييض الأموال فإن السلوك الإجرامي يتكوّن عبر عدّة مراحل معقّدة تبدأ بعملية إيداع الأموال الى غاية إدماجها في النظام المالي العادي[2].

– كما يشترط في الإخفاء لقيام الركن المادي أن يتم بسلوك إيجابي يتضمّن استقبال الشيء وحيازته، أما تبييض الأموال يمكن تصوّر قيامها بسلوك سلبي[3]، كما لو أن البنك امتنع عمدا عن الإستعلام حول مصدر الأموال المشبوهة وفق ما تشترطه المادة 10 من قانون 01/05.

الفرع الثاني : مراحل تبييض الأموال

وما دام الفقه الجنائي يشبّه هذه الجريمة بالغسيل فإن هذا الأخير يتم في ثلاثة مراحل و هي مرحلة الغسيل الإبتدائي prélavage وتعني في غسيل الأموال مرحلة الإيداع – مرحلة الغسيل الرئيسيlessivage ou lavage والتي تعني التمويه والتحويل ثم مرحلة التنشيفl'essorage والتي تعني الإدماج.

1– مرحلة الإيداع le placement : وتعني عملية إدخال تلك الأموال القذرة في النظام المالي سواء بإيداعها في أحد البنوك أو أي مؤسسة مالية أخرى، أو شراء أسهم أو صكوك نقدية، إذ تعتبر أخطر وأصعب مرحلة إذ تشدد فيها الرقابة على هوية أصحاب تلك الأموال ومصدرها، فالمادة 7 من قانون 05 /01 تفرض على البنوك والمؤسسات المالية الأخرى التأكّد من هوية وعناوين زبائنها قبل فتح حساب أو دفتر أو حفظ سندات أو قيم ... أو ربط أية علاقة عمل آخر"، كما تنص المادة 10 من نفس القانون " إذا تمت العملية في ظروف من التعقيد ... يتعيّن على البنوك و المؤسسات المالية الإستعلام حول مصدر الأموال ووجهتها وكذا محلّ العملية وهوية المتعاملين الإقتصاديين...".

---

(1)-WILFRID Jeandidier, droit pénal des affaires, op-cit, p25.

(2)–مفيد نايف الديلمي، غسيل الأموال في القانون الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثاقافة، عمّان، 2006، ص97.

(3)– سليمان عبد المنعم، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة(ظاهرة غسيل الأموال)، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية، 2002، ص74.

2– مرحلة التمويه والتحويل la conversion ou empilage :

وهي المرحلة التي يقوم فيها أصحاب المال بتفريق القيم المنقولة عن طريق إجراء عدّة عمليات مصرفية معقّدة الغرض منها إزالة أي آثار متعلّقة بالمصدر الإجرامي لتلك الأموال مما يجعل التحرّيات بشأنها أمرا صعبا جدّا، ومن أبرز هذه العمليات القيام بتحويل تلك الأموال عبر عدّة حسابات أكثرها تكون خارج التراب الوطني خاصة في الدول التي تتبنى تسهيلات في المجال المصرفي "كسويسرا".

3– مرحلة الإدماجIntégration وهي عملية إندماج الأموال غير المشروعة مع الأموال المشروعة بحيث تُستخدم على شكل استثمارات و في النشاطات الإقتصادية المختلفة وكذا دفعها على شكل قروض[1].

المطلب الثاني

أركان جريمة تبييض الأموال

الفرع الأول:ضرورة وجود الجريمة مصدر الأموال

لقد قلنا سابقا أن من خصوصيات تبييض الأموال كجريمة إخفاء تشترط مسبقا وجود جريمة هي أصل الأموال المراد تبييضها، وعبّر عن ذلك المشرّع بمصطلح " عائدات إجرامية" ولم يحدد معنى هذه العائدات سواء في قانون العقوبات أو في قانون 01/05 المتعلق بمكافحة تبييض الأموال بل أن هذا المصطلح نجد له تعريفا في المادة 2 فقرة (ز) من قانون 01/06 المتعلّق بمكافحة الفساد حيث نصت على أن العائدات الإجرامية هي " كلّ الممتلكات المتأتية أو المتحصّل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جريمة".

وينصرف مصطلح الجريمة الى جميع جرائم قانون العقوبات، فرغم أن التبييض يمكن أن يقع حتى على الأموال الناتجة عن الجرائم البسيطة كالسرقة والنصب وخيانة الأمانة ...الخ ، إلا أن هناك جرائم أكثر خطورة تكون عائداتها أموال بكميّات ضخمة جدّا لا يكفي لتبييضها استثمارها في مشاريع بسيطة لا تخضع للرقابة كبناء منزل أو شراء سيارة فخمة، بل أن ضخامة هذه الأموال تقتضي المرور بعمليات مصرفية لإنجاز مشاريع كبرى أو نشرها في حسابات تقتضي في غالب الأحيان الخروج من نطاق الإقليم الوطني[2].

وهذه الجرائم الأصل تتمثّل بالخصوص في الإتجار بالمخذرات والأعضاء البشرية والإتجار بالبشر والأسلحة والتهريب وجرائم اختلاس الأموال العامة والرشوة وغيرها، وهذه الجرائم غالبيتها جنايات وجنح لذلك نجد المشرع الفرنسي مثلا في المادة 324-1 المتعلقة بتبييض الأموال نص صراحة بأن يكون مصدر الأموال جناية أو جنحة، أما المشرّع الجزائري فقد عرّف الجريمة الأصلية في المادة 4 من قانون 01/05 " أية جريمة حتى ولو ارتكبت في بالخارج سمحت لمرتكبيها بالحصول على الأموال" على أن يكون معاقبا عليها في الجزائر وفق ما نصّت عليه المادة 05 أما المادة 21 من نفس القانون فقد نصّت على "... وجود أموال أو عمليات يشتبه أنها متحصّلة من جناية أو جنحة لاسيما الجريمة المنظّمة أو المتاجرة بالمخذّرات أو المؤثّرات العقلية...".

---

(1)- أحمد سعر قاضي، جرائم غسيل الأوال، تمويل الإرهاب، الموسوعة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006، ص ص34-36.

(2)- ناد عبد العزيز شافي، تبييض الأموال، المرجع السابق، ص 197.

الفرع الثاني: الركن المادي

لقد قام المشرّع بتعداد عدة صور للسلوك الإجرامي الذي يقوم به الركن المادي لتبييض الأموال وهي:

1- تحويل الممتلكات أو نقلها (389مكرر (أ))la conversion ou le transport:

ويقصد بالتحويل تغيير شكل الاموال إما بصرفها للحصول على العملات الأجنبية القوية كاليورو أو الدولار، أو القيام بأعمال غير مصرفية تتضمّن شراء العقارات أو التحف الثمينة واللوحات الزيتية وكذا شراء بعض المؤسسات المعروفة بتدفّق الأموال كالنوادي الليلية ومعارض السيارات الفخمة ثم في مرحلة ثانية القيام ببيع تلك الممتلكات للحصول على صكوك نقدية يتم بموجبها فتح حسابات بنكية عادية. أما نقل الأموال يعني انتقالها من مكان الى مكان أخر أو من

إقليم بلد الى إقليم آخر، ومنذ انتشار التجارة الإلكترونية فقد سهّلت لغاسلي الأموال القيام بعمليات التحويل ونقل الأموال بشكل سريع وآمن عن طريق استخدام شبكة الانترنت دون المرور بالعمليات البنكية المعقّدة[1].

2- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها(389مكرر (ب))le déguisement:

وهي صورة تتضمّن كل أشكال التصرّفات التي تحول دون معرفة مصدر الأموال ولا الطبيعة الحقيقية لتلك الأموال كالتمويه على مكان تواجدها أو كيفية التصرّف فيها وفي حركتها وكذا الحقوق المتعلّقة بها[2]، إذ يعتبر أي إخلال عمدي بتدابير الوقاية من تبييض الأموال مثلا صورة للتمويه على طبيعة الأموال أو مصدرها، كامتناع الخاضع للإخطار بالشبهة وهم بالخصوص مسيّرو وأعوان الهيئات المالية عن التأكد من هوية الزبون وفق المادة 7 وعدم الاستعلام بكل الطرق القانونية من هوية الآمر بالعملية الحقيقي أو الذي يتم التصرف لحسابه وفق المادة 9 وكذا الإستعلام حول مصدر الأموال ووجهتها وكذا محل العملية وهوية المتعاملين الإقتصاديين وفق المادة 10 بالإضافة الى عدم الإحتفاظ العمدي للوثائق المتعلّقة بهوية الزبائن والعمليات التي تم إجراءها للمدة التي تشترطها المادة 14 وهي 5 سنوات.

3-إكتساب الممتلكات أو استخدامها: ينصرف مصطلح الإكتساب الى كل أشكال الإستيلاء على تلك الممتلكات بالتملّك أو الحيازة سواء كانت كاملة أو ناقصة ، بالإضافة الى استعمال واستغلال تلك الممتلكات.

4- الإشتراك والمساعدة في ارتكاب الجرائم السابقة:

وفي هذه الصورة يجرّم المشرّع كل أشكال المساهمة بصفة الفاعل الأصلي في جريمة تبييض الأموال سواء كان ذلك بالتواطؤ أو التآمر أو التحريض أو التسهيل أو أي شكل آخر من تقديم المشورة ، ويقصد بهذا النص بالخصوص موظّفي البنوك والمؤسسات المالية الأخرى وأصحاب المهن الحرّة كالموثّقين والمحامين وكلّ هؤلاء

الذين أخضعتهم المادة 19 من قانون 05/ 01 لواجب الإخطار بالشبهة، إذ جاء في الفقرة الثانية منها " كل شخص طبيعي يقوم في إطار مهنته بالإستشارة و/ أو بإجراء عمليات إيداع أو مبادلات أو توظيفات أو

---

(1)- مفيد نايف الديلمي، غسيل الأموال، المرجع السابق، ص44.

(2)- ناد عبد العزيز شافي، تبييض الأموال، المرجع السابق، ص 336.

تحويلات أو أية حركة لرؤوس الأموال لاسيما على مستوى المهن الحرة وخصوصا مهن المحامين والموثّقين ومحافظي الحسابات والسماسرة والوكلاء الجمركيين وأعوان الصرف والوسطاء في عمليات البورصة والأعوان العقاريين ومؤسسات الفوترة.

و كذا تجّار الأحجار الكريمة والمعادن الثمينة والأشياء الأثرية والتحف الفنية".

الفرع الثالث:الركن المعنوي

تبييض الأموال جريمة عمدية يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي وجوهره العلم بالمصدر غير المشروع للأموال[1]، إذ ذكر المشرّع الجزائري ضرورة توافر العلم لدى الفاعل بأن الأموال التي ينقلها أو يحوّلها أو يقوم بإخفاءها أو يكتسبها أو يقدّم المشورة بشأنها عبارة عن عائدات إجرامية.

المطلب الثالث

الجزاء في جريمة تبييض الأموال

نظرا للطابع الخاص لجريمة تبييض الأموال فقد نصّ المشرّع الجزائري على صورتين للعقاب:

الفرع الأول: العقاب على مخالفة الأحكام المتعلّقة بالوقاية من تبييض الأموال

حيث تضمّن قانون 01/05 أحكام جزائية في المواد 31 الى 34 تسلّط بموجبها عقوبة الغرامة على حالات الإمتناع العمدي عن تحرير أو إرسال الإخطار بالشبهة أو القيام بالدفع أو قبول الدفع بالمخالفة لأحكام المادة 6 من ذات القانون أو المخالفة العمدية المتكررة لكل تدابير الوقاية .

الفرع الثاني:العقوبات المقررة في حالة ارتكاب جريمة تبييض الأموال

وهي تلك التي ورد النص عليها في المادة 389مكرر1 ومابعدها ، إذ بموجب هذه الأخيرة اعتبر المشرع تبييض الأموال جنحة يعاقب في حالتها البسيطة بالحبس من 5 الى 10 سنوات وغرامة من 1000000دج الى 3000000دج.

الظروف المشدّدة:

وهي حالة الإعتياد، أو توفير التسهيلات التي يمنحها النشاط المهني،أو ارتكاب الجريمة في إطار جماعة منظّمة، تصل العقوبة الى الحبس من 10 الى 20 سنة وغرامة من 4000000دج الى 8000000دج (م 389مكرر 2).

عقوبة الشخص المعنوي:

– بالنسبة للشخص المعنوي الذي يرتكب احدى صور تبييض الأموال فيعاقب بغرامة لا تقلّ عن 4 مرات الحد الأقصى للغرامات المقررة للشخص الطبيعي في كل الحالات بالإضافة الى المصادرة.

الشروع في الجريمة:

يعاقب المشرع على الشروع في جريمة تبييض الأموال بنص صريح وفق المادة 389 مكرر 3.

---

(1)– سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص138.

الفصل الثاني

جرائم الإعتداء على الأموال المعنوية

من أعظم مخلفات الثورة الصناعية التي تفجرت في منتصف القرن التاسع عشر بروز ثورة جديدة هي ثورة المعلومات التي إقترنت بفكرة الحاسوب منذ أن قام "جون فان نيومن" عالم الرياضيات الأمريكي بوضع مبادئ الحاسوب كما هو معروف اليوم،والذي يتكون من خمسة مكونات أهمها إثنتان،هما وحدة المعالجة المركزية Unité centrale de traitementالتي يتم بواسطتها تنفيذ سلسلة العمليات الحسابية والمنطقية المطلوب تنفيذها، و الذاكرة التي يتم فيها حفظ نتيجة كل عملية، حيث يتم تنفيذ العملية طبقا لمجموعة من التعليمات أو البرامج المخزنة أيضا في الذاكرة، فولد الحاسوب كجهاز رئيسي في الإعلام الآلي ، و نتيجة لهذه الثورة المعلوماتية تطورت معها

المستحدثات التقنية المتقدمة التي تستهدف التحكم في وفرة المعلومات وتخزينها و إسترجاعها، وهو ما يعرف بتكنولوجيا المعلومات أو المعلوماتية، بحيث أصبحت المعيار الذي يقاس عليه الثروة و السيادة الإقتصادية للدول التي تملكها ؛و بالموازاة مع ذلك وفي ظل المعلومات المخزنة آليا تطورت أيضا عمليات التجسس على المعلومات المعالجة إلكترونيا، وسرقتها، حتى باءت تشكل تهديدا بالغا للمؤسسات الحكومية و الخاصة التي تعتمد أعمالها على الحاسبات و الشبكات الاتصالية، و تنوعت و تطورت أشكال الاعتداء بشكل مفاجئ إستهدف بالخصوص منظومة معالجة المعلومات و برنامج الحاسوب وشبكات الاتصال، هذه الأخيرة التي تسهل ارتكاب مثل هذه الجرائم عبر الحدود، بحيث أنه يمكن لشخص تتوافر لديه المهارة الفنية ويتسلح ببعض التجهيزات التقنية أن يمحو ويعدل أو يخرب أو يستولي على المعطيات معالجة الكترونيا في دولة أخرى خلال ثوان معدودات .

فهذا التطور المذهل جعل التشريعات الجنائية العالمية عاجزة على مواجهة مثل هذا النوع من الجرائم ونتيجة لخصوصيتها و طابعها غير الملموس يتعذر تطبيق النصوص التقليدية لقانون العقوبات، وأية محاولة لتحميلها بما لا يطاق قد تصطدم بمبدأ الشرعية، لذا بدأ المشرعون ينتبهون الى ضرورة محاصرة الإجرام ألمعلوماتي بقواعد جديدة ونصوص تتلاءم مع طبيعتها الخاصة[1]، لاسيما لدى الدول الغنية التي أصبح الحاسوب فيها مركز كل النشاطات، إقتصادية كانت أو عسكرية أو سياسية أو خدماتية،في حين نجد هذا الإهتمام أقل حدة في الدول النامية، وخاصة الدول العربية.

ولعل التشريع الجزائري يعتبر من الأوائل الذين تفطنوا إلى هذا النوع من الإجرام والفراغ التشريعي الذي أحدثه، حيث سارع بدوره إلى تعديل قانون العقوبات في 2004/11/10 وأورد قسما جديدا تحت عنوان"المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات" les atteintes au système de traitement de donnés تناول فيه أبرز وأخطر الجرائم التي يمكن أن تستهدف المنظومة المعلوماتية في المواد من 394مكرر الى 394 مكرر7 [1].

---

(1) GASSIN Raymond, Fraude informatique, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,tome 3,Paris,2003.

(2)- بالإضافة الى قانون 04/09 المتضمّن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنلوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها، الصادر في 5 أوت 2009 ، ج ر ج ج رقم 47والصادرة في 2009/08/15

المبحث الأول

جريمة التوصل بطريقة الغش لنظام المعالجة الآلية للمعطيات

L'accès ou le maintien dans un système De traitement automatisé de données (STAD)

وجاء النص عليها في المادة 394 مكرر "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة و بغرامة من50.000 إلى 100.000 دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة للمعالجة الآلية للمعطيات أو يحاول ذلك".

و تعتبر هذه الفقرة هي الأساس في تجريم عملية التوصل إلى نظام المعالجة الآلية للمعطيات عن طريق التحايل أو الغش، حيث تنص على عقاب كل من يدخل أو يضبط بداخلها، و تضيف الفقرة الثانية و الثالثة من نفس المادة

على مضاعفة العقوبة كلما نتج عن هذا الدخول أو البقاء محو أو تعديل في المعلومات الموجودة داخل النظام، أو تخريب و إتلاف نظام التشغيل.

المطلب الأول: الشروط المسبقة لقيام هذه الجريمة

فهي تقتضي شرطين : 1-ضرورة وجود نظام للمعالجة الآلية للمعطيات

2- وجود نظام الحماية لهذه المعطيات .

الفرع الأول: ضرورة وجود نظام المعالجة الآلية للمعطيات :

فهذا المفهوم يعتبر حديثا نسبيا في القانون الجنائي، لذا حاولت لجنة القوانين بمجلس الشيوخ الفرنسي تعريفه حيث جاء في أعمالها على أنه يقصد به مجموعة "مركبة من واحد أو عدة وحدات للمعالجة سواء كانت متمثلة في ذاكرة الحاسوب و برنامجه ووحدات الإدخال و الإخراج و الاتصال التي تساهم في نتيجة معينة، و أن هذا المجموع من الوحدات يكون محميا بجهاز الأمن"[1].

وقد عرّفه قانون 09/ 04 المذكور سابقا في المادة الثانية "أيُّ نظام منفصل أو مجموعة من الأنظمة المتصلة ببعضها البعض أو المرتبطة، يقوم واحد منها أو أكثر بمعالجة آلية للمعطيات تنفيذا لبرنامج معيّن"

كما عرّف المعطيات في نفس المادة بالقول " هي عملية عرض للوقائع أو المعلومات أو المفاهيم في شكل جاهز للمعالجة داخل منظومة معلوماتية، بما في ذلك البرامج المناسبة التي من شأنها جعل منظومة معلوماتية تؤدّي وظيفتها".

---

(1)- تعريف ورد في مشروع قانون الغش المعلوماتي الفرنسي الصادر في1988/01/5 :

«on doit entendre par système de traitement automatisé de données toute ensemble composé d'une ou plusieurs unités de traitement,de mémoires,de logiciels, de données,d'organes, d'entrées-sorties et de liaisons, qui concourent a un résultat déterminé,cet ensemble étant protégé par des dispositifs de sécurité »,. GASSIN Raymond, op-cit, p1. voir aussi même auteur : Informatique et liberté, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,tome 3,Paris,2003, p2.

يعرفها معجم اللغة الفرنسية:

Ensemble des opérations relative a la collecte, a l'enregistrement, a l'élaboration,a la modification et a l'édition des données. Dictionnaire encyclopédique illustré, Larousse 1997.

فمن خلال التعريف السابق يمكن فهم مفردات النظام الإلكتروني و بالضرورة وجود الحاسوب نفسه، و منه يستبعد من نطاق هذه الجريمة التوصل ولو كان بالغش في حالة الأنظمة اليدوية أو الآلات الكتابية. و يفترض في الدخول إلى نظام المعالجة الآلية ضرورة حل شفرتها أو بمعرفة كلمة مرور معينة باعتبار أن المعلومات التي يتم تخزينها في الحاسب قد مرت بمرحلة أولية يتم صياغتها في لغة يعرفها الحاسوب ، تكون مغايرة لما كانت عليه في اللغة العادية.

لذلك فنظام المعالجة الآلية للمعطيات يتكون من مجموعتين من العناصر ، مجموعة العناصر المادية التي تتكون من جهاز الحاسوب ووحدات الإدخال والإخراج ومختلف الحوامل للبرامج والمعطيات، وعناصر معنوية تتمثل في البرامج والمعلومات المشفّرة على شكل معطيات[1].

الفرع الثاني: وجود نظام الحماية للمعطيات ضد التوصّل إليها بطريق الغش :

وهو شرط لم يتفق عليه الفقهاء إلا أنه يلاحظ من معنى الدخول بطريق الغش هو إقتحام نظام الحاسوب بغير حق إذا كان هذا النظام محميا بتجهيزات أمنية معينة، وقد رفض نواب البرلمان الفرنسي إدراج هذا الشرط في محتوى النص المادة 323-1 ق ع ف المقابلة للمادة 394 مكرر في القانون الجزائري بحجة أن إدراج مثل هذا الشرط سيحرم بعض النظم الغير مشمولة بتجهيزات أمنية داخل النظام من الحماية الجنائية ، و لذلك اكتفى المشرع الفرنسي في النص النهائي باشتراط أن يتم الدخول بالغش فقط، وتبعه في ذلك المشرع الجزائري، ويبقي تفسير هذا الغش سلطة لقاضي الموضوع وفقا لمفهوم الأمن ألمعلوماتي، فلو أن نظاما معلوماتيا يشترط مثلا لدخوله وجود بطاقة لدى صاحب الحق فإن الدخول إليه ببطاقة مسروقة أو مزورة يعني وجود الغش[2] . ونفس الشيء إذا كان لازما معرفة كلمة السر، فإذا وجد اختلاف في هذه الكلمة أو تم تجريبها مصادفة يعني أنه توصل إلى معطيات بطريق الغش .

المطلب الثاني:صور التجريم المنصوص عليها في المادة 394 مكرر/ف1

هناك صورتين محددتين في هذه المادة :

الصورة الأولى : التوصّل عن طريق الغش لنظام المعالجة الآلية للمعطيات ويقصد بها التوصل الغير المشروع لهذا النظام.L'accès frauduleuse au système de traitement

الصورة الثانية : البقاء أو الضبط داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات أو في جزء منه.

Le maintien dans tout ou partie d'un système de traitement

وهذه الصورة جاءت بصفة عامة تعاقب كل من ضبط وهو يتجول داخل نظام للمعالجة الآلية للمعطيات وحتى وإن كان دخوله إليه مصادفة، كمن يجرب عدة أرقام أو رموز لغرض التوصل إلى شيء ما وإذا به يكشف كلمة

---

(1)-GASSIN Raymond, op-cit, p1.

(2)- فقد قضي أنه ليس من الضروري أن يكون هناك نظام حماية بل يكفي أن يعبّر مالك النظام عن نيته تحديد من هم الأشخاص المسموح لهم بالدخول.

Trib. Paris.5/04/1994. Code pénal Français, op-cit, p908.

السر الموصلة إلى معطيات أخرى، فالمجرم في هذه المادة لم يسعى إلى الدخول، بل ضبط داخل النظام، أي أنه استمر في التجول بداخله دون وجه حق،فالعبرة في هذه الحالة هو بالاستمرار والبقاء داخل النظام، حتى وإن كان الدخول مصادفة، مثل الطالب الأمريكي الذي تمكن من دخول شبكة" البانتفون" الأمريكية للمخابرات مصادفة، وبقي يتجول فيها حتى كاد أن يتسبب في حرب نووية[1].

إذن فإذا تم الدخول عبثا أو ضبط الجاني داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات فقد قرر المشرع عقوبة لهذا الفعل بالحبس من 3 أشهر إلى سنة و بغرامة من 50.000 إلى 100.000 دج .

المطلب الثالث:تجريم الآثار المترتبة عن التوصّل أو البقاء داخل منظومة للمعالجة الآلية للمعطيات

بحيث لم يكتفي المشرع بتجريم فعل الدخول و البقاء داخل النظام فقط، بل إذا نتجت عن هذا السلوك آثار معينة، تضاعف العقوبة المقررة له فقد نصت الفقرة الثانية و الثالثة على ما يلي :

و تضاعف العقوبة إذا ترتب على ذلك حذف أو تغيير لمعطيات المنظومة.

وإذا ترتب على الأفعال المذكورة أعلاه تخريب نظام اشتغال المنظومة تكون العقوبة الحبس من 6 أشهر إلى سنتين و الغرامة من 50.000 دج إلى 150.000 دج .

وهذه الآثار تتمثل في :

-حذف أو محو للمعطياتla suppression des données

- تغيير أو تعديل للمعطيات La modification des données

- تخريب أو تعطيل نظام إشتغال المنظومة L'altération du fonctionnement de système[1]

الملاحظ من خلال المادة 394 مكرر أن جريمة المساس بنظام المعالجة الآلية للمعطيات تقوم بمجرد الدخول أو البقاء فيه بطريقة الغش، حتى و إن لم يترتب عن هذا السلوك آثار إجرامية.

فهي جريمة سلوكية شكلية لا تشترط حدوث نتيجة إجرامية، حتى وإن كان المشرع قد شدد العقوبة في حالة ما ترتب عن هذا السلوك أضرار معينة .

الركن المعنوي :

تستوجب الفقرة الأولى من المادة 394 مكرر أن يتم الدخول أو البقاء عن طريق الغش و هذا الأخير يعني إرادة إتيان السلوك مع علمه بأن الدخول أو البقاء غير مسموح له أو غير مرخص، و لذا فهي تشترط نوع من القصد العام دون القصد الخاص لغياب نية الإضرار، و لذلك فالدخول غير المتعمد كالدخول المفاجئ في النظام المجاور لا يكون الجنحة .

---

(1)- GASSIN Raymond, op-cit, p 3.

(2)- فقد قضي بقيام جريمة تعطيل نظام اشتغال المنظومة في حق الأجير الذي قام بواسطة الحاسوب الذي وضع تحت تصرّف بالدخول الى نظام معلوماتي بمتعلّق بمستخدمه وعطّله عن طريق إرسال عدة رسائل الكترونية وملفات إلكترونية كبيرة بهدف أن يسبّب له أضرار تجارية.TGI.Lyon.20 /02/2001.Code pénal Français, op-cit, p908

- أما الآثار المترتبة عن الدخول أو البقاء المنصوص عليها في الفقرتين الثالثة و الثانية من نفس المادة و التي تتضمن الأضرار التي يمكن أن تلحق المعطيات بالحذف و التغيير و تخريب تشغيل النظام فهي اعتداءات غير عمديه ناتجة عن عدم الاحتياط .

المبحث الثاني

جريمة الإتلاف العمدي للمعطيات

Atteinte volontaire aux données contenues dans un STAD(altération de données)

المطلب الأول: الركن المادي

هذه الجريمة تضمنتها المادة 394 مكرر 1 بالنص على عقاب كل من أدخل بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية أو أزال أو عدل بطريق الغش المعطيات التي يتضمنها،و بهذا النص يكون المشرع قد أزال الإشكال المطروح حول مسألة تطبيق النصوص التقليدية المتعلقة بإتلاف وتخريب الأموال المادية الواردة في المواد395 ق ع ومايليها على فعل أو تدمير أو إتلاف المال المعلوماتي المعنوي، و تتلخص صور التجريم التي تضمنتها المادة 394 مكرر 1 في ثلاث وهي :

1- إدخال معطيات في نظام المعالجة لم تكن موجودة Introduction frauduleuse de données

كإدخال برامج خبيثة أو تعليمات مشوشة(les bombes informatiques) مثل كل أنواع الفيروسات، بحيث تتسبب في تدمير البرامج والمعطيات، وقد يتعدى ذلك الى تخريب نظام تسيير الحاسوب، وقد اعتبر الفقه أن إدخال لمعطيات عن طريق الغش حالة صاحب بطاقة ممغنطة للسحب الآلي للأموال الذي يستعمل رقمه السري لسحب قيمة مالية تتعدي تلك المتوفرة في رصيده.

2- إزالة أو محو معطيات موجودة(Suppression des données)

la)وهي صورة واضحة للتعبير عن إتلاف المعطيات وهذه العملية تفترض وجود إدخال للمعطيات للقيام بالحذف ومن أمثلة الحذف إستعمال الممحاة(gomme

3- التعديل في المعطيات الموجودة(Modification de données):

وهو نوع من التزوير بحيث يعتبر تعديل المعطيات المعالجة آليا تغيير للحقيقة وهو شرط من بين شروط قيام . جريمة التزوير التقليدية.

—

« Introduction c'est incorporer des caractères magnétiques nouveaux dans un support existant, soit vierge,soit contenant déjà d'autre caractères magnétiques…c'est une des opérations élémentaires du traitement de l'information »

La suppression : « c'est retrancher des caractères enregistrés sur un support magnétique par effacement des ceux-ci, ou un écrasement par surimpression de nouveaux caractères sur les anciens,ou encore par transfert et stockage des caractères a supprimer dans une zone réservée de mémoire »

Modification « changement apporté a l'état des données existantes sans en modifier la nature magnétique » ex : le maquillage de données. GASSIN Raymond, op-cit, p8.

إلا أن هذه الأخيرة تشترط أيضا أن يكون هذا التغيير في مستند مكتوب رسميا كان أو عرفيا،وهذا لا يمكن تحققه في المجال المال المعلوماتي المعنوي، لذا أورد المشرع نصا يتماشى و طبيعة هذه الأموال.

فرغم عدم ذكر مصطلح التزوير في القسم الخاص بالمعالجة الآلية للمعطيات إلا أنه إستعمل مفردات تعبر عن ذلك كتغيير المعطيات، أو تعديلها ثم يضيف في الفقرة الثانية من المادة 394 مكرر 2 على معاقبة كل من يحوز أو يفشي أو ينشر أو يستعمل لآي غرض كان المعطيات المتحصل عليها من إحدى الجرائم المذكورة في المادتين394 مكرر ومكرر 1،ويعني بذلك تلك المعطيات المعدلة أو التي تم تغييرها يكون بمثابة تزوير واستعمال مزور .

بل و تعاقب الفقرة الأولى من المادة 394 مكرر 2 على مجرد التصميم أو البحث أو التجميع لمعطيات مخزنة أو معالجة أو مرسلة متى توفرت نية التحايل لغرض ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد 394 مكرر –394 مكرر 1، و يعني ذلك إعداد برامج و تقنيات تسهل الدخول إلى منظومة للمعالجة الآلية مثل تلك التي تساعد على حل الشفرات و كلمات السر أو تلك التي تحمي الجاني من خطر اكتشافه أثناء استمراره في البقاء داخل المنظومة، أو تلك التي تستعمل لغرض تدمير أو تعطيل نظام المعالجة الآلية للمعطيات .

أو تلك التي تستعمل لغرض التعديل فقط كتقنية حساب الفوائد عن طريق التلاعب بالبرامج و لغرض اختلاس الأموال .

– هذا بالاضافة إلى عقاب كل من قام بتوفير مثل هذه المعطيات للغير أو نشرها أو أتجر فيها.

المطلب الثاني: الركن المعنوي

يختلف الركن المعنوي في هذه الجريمة عن جريمة الدخول و البقاء و الآثار المترتبة عنهما، ففي هذه الحالة تتجه إرادة الجاني إلى الإضرار بالغير، و لذلك تطبق قواعد العمد في القصد الجنائي من إرادة وعلم بصلاحية النشاط الذي ارتكبه الجاني لأن يفضي إلى النتيجة المحظورة قانونا، فالمحو أو التعديل أو إدخال معطيات جديدة يتم بصفة عمدية.

و يضيف المشرع أحكام مشتركة بين الجرائم المنصوص عليها في المواد 394 مكرر 1و2 حيث تضاعف العقوبات المنصوص عليها في تلك المواد إذا ما كانت تستهدف الدفاع الوطني و المؤسسات العمومية .(م 394مكرر 3)

و إذا كان مرتكبها شخصا معنويا فإن عقوبة الغرامة تشدد ب 5 مرات ألحد ألأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي (394 مكرر 5) .

و نصت المادة 394 مكرر 7 على عقاب الشروع في هذا المجال كجريمة تامة .

هذا بالإضافة إلى العقوبات التكميلية التي يمكن توقيعها، و التي تشمل أساسا طبقا للمادة 394 مكرر6: مصادرة الأجهزة و البرامج و الوسائل المستخدمة مع إغلاق المواقع التي تكون محلا للجريمة.

إغلاق المحل أو مكان الاستغلال إذا كانت الجريمة قد ارتكبت بعلم مالكها .

و في الأخير يمكن القول أن المشرع الجزائري حقق قفزة نوعية في مجال التجريم ألمعلوماتي تستحق التشجيع، لأن الخطورة الإجرامية التي تنبأ بها هذه الظاهرة تتعدى في جسامتها أشكال الإجرام التقليدي خاصة و أنها تستهدف أساسا مجالات حساسة كالدوائر المالية والتجارية و مؤسسات الدولة [1].

ومع ذلك تبقى ناقصة من جهة لأنها لم تتناول بعض أشكال الإجرام الأخرى في ميدان المعلوماتية كسرقة الإستعمال أو سرقة وقت الآلة، ومن جهة أخرى لم يفصل في بعض المسائل المطروحة على الفقه و القضاء فيما يخص تطبيق النصوص التقليدية على بعض الممارسات و بالخصوص سرقة البرامج و المعطيات .

المطلب الثالث

مسألة سرقة المال المعنوي المعلوماتي

من الأوجه السلبية التي يؤاخذ عليها المشرع الجزائري أنه لم يتطرق إلى مسألة سرقة المال المعلوماتي المعنوي، رغم أنها فتحت مجالا واسعا للمناقشات المتناقضة في الفقه و القضاء إذ بقي التساؤل مطروحا حول إمكانية الربط بين العناصر المكونة لجريمة السرقة التقليدية وفقا لنص المادة 350 ق ع و بين عناصر سرقة المال المعلوماتي المعنوي[2].

و للتوضيح أكثر فإن سرقة الأشياء المعلوماتية في الغالب لا تسرق للقيمة المادية للشريط الممغنط أو الاسطوانة المسجل عليها، بل تسرق لأهمية ما هو مسجل عليه أي محتواه من المعلومات و البرامج، و بالتالي لا يمكن الحديث عن ثنائية في السرقة أو سرقة الهيكل من جانب ثم سرقة المحتوى من جانب آخر، فهي سرقة واحدة تنصب على شيء مقصود و هو المحتوى.

فما دام هذا الفرض هو أهم و الغالب في هذه السرقة فهل نعتبرها سرقة مال أم لا ؟

السرقة في مفهومها التقليدي هي اعتداء على ملكية منقول و حيازته و قد عرفها المشرع في المادة 350 ق ع على أنه يعتبر سارق " كل من اختلس شيئا غير مملوك له ..."

فمن خلال هذا التعريف الموجز نستخلص أركان الجريمة، فهي اعتداء على الملكية و الحيازة معا و على هذا النحو فهي تتطلب موضوعا هو المال (المنقول) المملوك للغير، و فعلا يكون من شأنه الاعتداء على الملكية و الحيازة، و هذا الفعل يتمثل في " الأخذ بدون الرضا " في مفهوم المصطلح الذي وضعه المشرع " الاختلاس " و قصدا يقوم على الإرادة والعلم بعناصر الجريمة.

إذن فالشرط الأساسي الذي يتطلبه قيام السرقة هو وجود الشيء المنقول الذي يكون مملوك للغير، فإذا كان المال ألمعلوماتي المعنوي يدخل في معنى مصطلح الشيء الواردة في نص المادة 350، يكون

---

(1)- وهو ما أكّدت عليه المادة 4 من قانون 04/09 التي أجازت إمكانية اتخاذ إجراء مراقبة الإتصالات الإلكترونية والمادة 5 التي أجازت التفتيش لمنظومات معلوماتية بغرض الوقاية من الأفعال الماسة بأمن الدولة بالخصوص الجرائم الإرهابية أو في حالة احتمال اعتداء معلوماتي يهدد النظام العام أو الدفاع الوطني أو مؤسسات الدولة أو الإقتصاد الوطني...

(2)- وقد اتجه بعض الفقه الفرنسي الى عدم قبول فكرة سرقة المعلومة المخزنة في أجهزة الإعلام الآلي أنظر:

- CHAWKI Mohamed, Le vol informatique : Quel cadre juridique aujourd'hui ? Droit-Tic.juill.2006, p 4.

قد تحقق العنصر الأساسي في السرقة متى كان مملوكا لغير الجاني، و بعدها يصبح قابل لإسقاط أركان هذه الجريمة عليه، و يقتضي في هذا الشيء كي يكون موضوعا للسرقة أن تتوافر فيه شروط خمسة وهي أن يكون مالا منقولا ذو طبيعة مادية ، و أن يكون مملوكا للغير،و في حيازة الغير .

و بإيجاز فإذ ما حاولنا تشبيه سرقة المال المعلوماتي المعنوي بسرقة التيار الكهربائي الذي اتجه القضاء إلى إعتبارها شيئا قابلا للسرقة رغم أنه ليس له صفة الشيء المادي الملموس، يستوجب أيضا البحث في طبيعة المال المعلوماتي المعنوي (البرامج والمعطيات) من وجهة النظر القانونية .

في الحقيقة أن البرامج و المعلومات لا يمكن أن تكون شيئا ملموسا و محسوسا، إلا أن لهما كيان مادي يمكن رؤيته على الشاشة مترجما إلى أفكار، وأن المعلومات المنتقلة عبر الأسلاك عن طريق انتقال نبضات و رموز تمثل شفرات

يمكن حلها إلى معلومات معينة لها أصل و مولد صادرة عنه يمكن سرقته، ووجود هذا الكيان المادي يجعلها صالحة لأن تكون موضوعا للسلطات المادية التي تتكون من مجموعها الحقوق التي تنالها السرقة فهي تخضع لسيطرة واضعها في الحاسوب، و يستطيع التحكم فيها وإستعمالها و التصرف فيها بكل أنواع التصرف التي تتحقق به مصلحته، و بالتالي فإن فعل "الأخذ " الذي تقوم به السرقة التقليدية يمكن أن يرتكب بالنسبة للبرامج والمعلومات.

إذ هي صالحة للنقل من موضع إلى آخر وأن القابلية للانتقال لا يشترط فيها إنتقال الهيكل الخارجي بل يكفي فقط الانتقال الذهني، و صالحة للخروج من حيازة و الدخول في أخرى وهو ما يعنيه فعل"الأخذ " و نستدل بذلك من خلال نصوص المادة 394 مكرر 2 التي تعاقب على : أفعال التصميم و الحيازة واستعمال المعطيات، و هذه الأفعال لا يتصور حدوثها دون وجود كيان مادي للشيء الذي يكون موضوعها . و من جهة أخرى إذا تأملنا في مصطلح "الشيء " الذي يستعمله المشرع الجزائري نجده لا يرتبط حتما بكلمة "مادي " و يرى البعض من الفقه الفرنسي أن البرنامج والمعلومة أصلا تدخل في نطاق الاشياء وليس حتما ضمن الماديات [1].

ثم أن تعريف كلمة الشيء في معجم اللغة الفرنسية هو "كل حقيقة ملموسة ماديا أو مجردة معنويا" إذن كلمة الشيء لا تقتصر على الأشياء المادية بل تمتد لتشمل ماهو مجرد و معنوي .

La chose « toute sorte d'objet matériel et d'abstraction »[2]

و لقد صدرت عدة أحكام و قرارات قضائية في فرنسا تؤيد هذا التوجه ففي حكم صادر عن إحدى محاكم للجنح هناك أدانت شخص بجريمة سرقة المعلومات، حيث قام المتهم وهو موظف سابق في شركة **بيجو** للسيارات بتسجيل معلومات خاصة بالشركة بحجة أنه كان قد ساهم في إعدادها أثناء عمله في الشركة[3].

---

(1)- CHAWKI Mohamed, Le vol informatique, op-cit, p10.
(2)- Dictionnaire encyclopédique illustré , Larousse, op-cit, p
(3)- CHAWKI Mohamed, Le vol informatique, op-cit, p05.

و هذا الحكم يؤكد صلاحية الشيء ألمعلوماتي المعنوي كي يكون ملكا للغير فالمعلومات التي سجلها الموظف المفصول من الشركة هي ملك لها، و ما قام به المتهم هو استحواذ على شيء ليس مملوكا له و هذا هو جوهر الإختلاس في السرقة .

أما بالنسبة لجريمتي النصب و خيانة الأمانة فلا يوجد عوائق حقيقية تعترض تطبيق النصوص التقليدية في المجال ألمعلوماتي ، فتقوم جريمة خيانة الأمانة متى كان الغرض هو اختلاس أو تبديد المال ألمعلوماتي المادي الذي قد سلم إلى الجاني وفقا لإحدى العقود المنصوص عليها في القانون .

و لا يغير من الأمر شيئا في جريمة النصب، بل تضاف وسيلة أخرى تستخدم للتحايل و هي الحاسوب كما أنه يمكن استخدام صفة غير صحيحة أو إسم كاذب في حالة النصب المعلوماتي خاصة عن طريق البطاقة الممغنطة، ثم أن الطرق الإحتيالية كوسيلة من وسائل التدليس المذكورة على سبيل الحصر في المادة 376 ق ع تشبه إلى حد

بعيد ما يسمى بالتلاعب ألمعلوماتي فالتلاعب بالبرامج و المعطيات للتغيير منها ينتج عنه إيهام المجني عليه بصحتها.بما يجعله يسلم ماله.

خاتمـــة

معظم المحاضرات التي تضمّنتها هذه المطبوعة تتعلق أساس بالجرائم الواقعة على الأفراد وذلك طبقا للمقرّر الذي تم اعتماده لتدريس مادة القانون الجنائي الخاص، ونظرا لكثرة هذا النوع من الجرائم فقد فصلنا في بعضها ولخصنا البعض الأخر، ولم نتناول عدد منها، وذلك باعتماد عدّة معايير منها ما تعلّق بدرجة الخطورة كجرائم العنف خاصة وبعض الجرائم الأخلاقية كالإغتصاب والفعل المخل بالحياء والسرقة، ومنها متعلّق بدرجة تعقيد أركانها كجرائم التسميم والزنا والقذف والوشاية الكاذبة والنصب وخيانة الأمانة، ومنها ما تعلّق بدرجة استفحالها في المجتمع وكثرة وقوعها نتيجة الفهم الخاطئ للجريمة كما في الفعل العلني المخل بالحياء و إصدار الشيك بدون رصيد وغيرها.

وذلك بغية أن يجد طالب القانون بشكل عام وطالب تخصّص القانون الخاص والعلوم الجنائية مرجعا كافيا ومهمّا لفهم التعقيدات التي يمكن أن يواجهها أثناء تناول معظم الجرائم الأكثر خطورة والأكثر تعقيدا في أركانها والأكثر وقوعا في المجتمع.

لعلّني بذلك أكون قد ساهمت في حلّ ألغازها معتمدا على مراجع متعددة منها العامة ومنها المتخصصة وبلغتين مختلفتين ومن مدارس مختلفة، بالإضافة الى التركيز خصوصا على مواقف القضاء وطنية كانت أو أجنبية لإجراء مقارنات تعود بالفائدة على تطبيق صحيح القانون.

إنتهى بحمد الله

قائمة المراجع

1- باللغة العربية:

أ-الكتب:

- أحمد سعر قاضي، جرائم غسيل الأوال، تمويل الإرهاب، الموسوعة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006.
- إبراهيم حامد الطنطاوي، المسؤولية الجنائية عن جرائم النصب والإحتيال، المكتبة القانونية، القاهرة، 1997
- إدوارد غالي الذهبي، الجرائم الجنسية، ط 2، الراعي للطباعة والنشر، 1997.
- بوسقيعة أحسن، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص،الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، الجزء الأول،الطبعة الرابعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006
- بوسقيعة احسن، شرح القانون الجزائي العام،الطبعة السابعة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008.
- جمال سايس، الإجتهاد الجزائري في مادة الجنح والمخالفات، 4 اجزاء ، طبعة 1، منشورات كليك،الجزائر، 2014.

- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، 6 أجزاء ا، الطبعة الثانية، دار العلم للجميع،بيروت، د س ن، .
- حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في جرائم الشيك، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.
- حسن صادق المرصفاي، المرصفاوي في الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997.
- سامي أحمد نوفل، سرقة المنفعة، دون ذكر دار النشر ولا بلد الشر، 1995.
- سليمان عبد المنعم، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة(ظاهرة غسيل الأموال)، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية، 2002.
-علي عبد القدر القهوجي، قانون العقوبات القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
-علي عبد القادر القهوجي وفتّوح عبد الله الشاذلي،شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2003
- محمد زكي ابو عامر سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
-محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم الخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 1981.
- محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار الثاقافة، عمان، 2002.
- محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999.
- محمود نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال، المجلّد الأول والثاني، طبعة3، بيروت، 1998.
- مفيد نايف الديلمي، غسيل الأموال في القانون الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثاقافة، عمّان، 2006.
- مهند صلاح أحمد فتحي، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر،2002.
- نبيل صقر، الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا محكمة الجنايات الأسئلة ، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2013.
- ناد عبد العزيز شافي، تبييض الأموال، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005.
-هدى حامد قشقوش، القتل بدافع الشفقة، دار النهضة العربية، القاهرة،1994.

ب- القوانين:

- قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، بيرتي للنشر، الجزائر، 2013/2012

ج- المجلة القضائية:

- المجلة القضائية الصادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا لسنوات: 1990،عدد1و 4، 1991، عدد 3 وعدد4،1992 عدد 2، 2001 عدد 2، 2002 عدد 1و 2 ،2008عدد 01، 2011 عدد 1و 2، 2012 عدد 1.

2- باللغة الأجنبية:

A- Livres :

- BECCAREA Cesare, des délits et des peines, traduction de Maurice chevallier, GF Flammarion, Paris, 1991.
-BOITARD, Leçons de droit criminel, 13é édition, imprimerie et librairie MARCHAL et BILLARD, Paris, 1890.
Dreyer Emmanuel, responsabilités civiles et pénales des médias, 2ème édition, édition Litec, Paris, 2008.
- JEANDIDIER Wilfrid, droit pénal des affaires, 5e édition, Dalloz 2003.
-MALABART Valérie, droit pénal spécial, 4ème édition, Dalloz, Paris, 2009.
-PRADEL jean Danti-juan Michel, droit pénal spécial,2éme édition, Edition Cujas, Paris, 2001.
-RASSAT Michèle laure, droit pénal spécial, 3ème édition, Dalloz, Paris, 2001.
- VERON Michel, droit pénal spécial, 8e édition, Dalloz, Paris, 2000.

B- Thèses :

-TARHINI Rola, le sort de la femme, auteur ou victime d'infractions sexuelles et /ou familiales, en droit pénal comparé Français et Libanais, thèse pour le doctorat, université Nancy2, France, 2011.
- BOUCHE(A.W), L'adultère au point de vue pénal, thèse pour le doctorat, faculté de droit, Paris, 1893.

C-Articles :

-CAMERILLE de jacobet de Nombel, L'originalité de la circonstance aggravante de guet-apens, RSC, Paris,p545.
- CHAWKI Mohamed, Le vol informatique : Quel cadre juridique aujourd'hui ? Droit-Tic.juill.2006.
-CULIOLI Marcel, Empoisonnement, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,tome 3,Paris,2003.
- CULIOLI Marcel, Castration, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales, Paris,2003.
-GASSIN Raymond, Fraude informatique Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales, tome 3,Paris,2003.
- Gassin Rymond, Informatique et libertés, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,tome 3,Paris,2003.
-GUILLOT Henri, Diffamation, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales, Paris, 2003.
-LEVASSEUR George, Homicide, encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales, tome 4,Paris,2003.
- LEVASSEUR George, Homicide ou blessures involontaires causées a l'enfant à naitre, RSC ,1993.
- LEVASSEUR(G), Homicide, encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales , 2003.

-LUCAS DE LEYSSAC Marie-Paule,Le vol , Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,Paris,2003.
- MALABART Valérie, Infraction sexuelles, encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,Paris, 2003.
- MASCALA Corinne, Escroquerie, Encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,Paris, 2003.
- NUTTENS(J.D), la loi fauchon du 10/08/2000 ou la fin de la confusion de la faute civile et de la faute pénale d'imprudence, Gazette de palais, 2000,4et5 octobre.
-VASSOGNE Jean et BERNARD Camille , Dénonciation calomnieuse, encyclopédie juridique Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales,Paris,2003.

Codes :
-Code pénal français, cent cinquantième édition, annotation de jurisprudences et de bibliographies par Mayaud Yves, Dalloz,Paris,2008.

الفهرس

مقدمة.....1
الباب الأول : جرائم ضدّ الأشخاص.....1
الفصل الأول: جرائم العنف.....1
المبحث الأول: القتل العمدي.....1
المطلب الأول: أركان القتل.....2
الفرع الأول :الركن المادي.....2
الفرع الثاني :القصد الجنائي.....5
المطلب الثاني: الظروف المشددة في القتل العمدي.....8
الفرع الأول : ظروف مرتبطة بنية الجاني.....8

الفرع الثاني : التشديد المرتبط بالوقائع الإجرامية.....8
الفرع الثالث : ظروف مشدّدة مرتبطة بالوسيلة المستعملة.....11
المطلب الثالث: عقوبة القتل العمدي.....12
الفرع الأول : عقوبة القتل البسيط.....12
الفرع الثاني : الظروف و الأعذار المخففة.....12
المطلب الرابع: صور خاصة للقتل العمدي.....12
الفرع الأول : القتل بالتسميم.....12
الفرع الثاني : قتل الأصول.....14
الفرع الثالث : قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة.....14
المبحث الثاني: الضرب والجرح العمدي وأعمال التعدّي الأخرى.....15
المطلب الأول: أركان الجريمة.....15
الفرع الأول : الركن المادي.....15
الفرع الثاني : الركن المعنوي.....17
الفرع الثالث : الظروف المشدّدة لجرائم الضرب والجرح العمدي.....18
المطلب الثاني: عقوبة الضرب والجرح العمدي وأعمال التعدّي.....19
الفرع الأول : حالة العجز عن العمل أو مرض أقل من 15 يوم.....19
الفرع الثاني : حالة العجز عن العمل أو مرض أكثر من 15 يوم.....19
الفرع الثالث : حالة وجود عاهة مستديمة.....19
المطلب الثالث: صور خاصة لأعمال العنف غير القتل.....21
الفرع الأول : مناولة الغير مواد ضارة بالصحة.....21
الفرع الثاني : جريمة الخصاء.....22
الفرع الثالث : التعذيب والأعمال الوحشية.....22
المبحث الثالث: أعمال العنف غير العمدية.....24
المطلب الأول: أركان جرائم العنف غير العمدي.....24
الفرع الأول : فعل القتل أو الإصابة.....24
الفرع الثاني : الخطأ.....26
الفرع الثالث : رابطة السببية.....28
المطلب الثاني: العقوبة.....30
الفرع الأول : العقوبة الأصلية.....30
الفرع الثاني : ظروف التشديد.....30

الفصل الثاني : جرائم ضدّ الأخلاق.....33
المبحث الأول: جرائم تقوم بالمواقعة الجنسية.....33
المطلب الأول: جريمة الزنا.....33
الفرع الأول : أركان جريمة الزنا.....34
الفرع الثاني : الأدلة في جريمة الزنا.....38
الفرع الثالث : المتابعة في جريمة الزنا.....39
المطلب الثاني: الاغتصاب.....41
الفرع الأول : أركان جريمة الإعتصاب.....41
الفرع الثاني : الجزاء.....44
المبحث الثاني: جرائم تقوم بدون مواقعة.....45
المطلب الأول: جرائم الإخلال بالحياء.....45
الفرع الأول :الفعل المخلّ بالحياء.....45
الفرع الثاني : الفعل العلني المخل بالحياء.....47
المطلب الثاني:التحرّش الجنسي.....52
الفرع الأول : أركان الجريمة.....53
الفرع الثاني : الجزاء.....54
الفصل الثالث : جرائم ضدّ الشرف والإعتبار.....55
المبحث الأول: القذف.....55
المطلب الأول: أركان الجريمة.....55
الفرع الأول : إدّعاء أو إسناد واقعة معيّنة.....55
الفرع الثاني : العلنية.....58
الفرع الثالث : القصد الجنائي.....59
المطلب الثاني: المتابعة في جريمة القذف والعقوبة المقرّرة له.....59
الفرع الأول : المتابعة.....59
الفرع الثاني : العقوبة.....60
المبحث الثاني: الوشاية الكاذبة.....61
المطلب الأول: أركان الجريمة.....61
الفرع الأول : عناصر الركن المادي.....61
الفرع الثاني : الركن المعنوي.....63
المطلب الثاني: العقوبة.....63

الفصل الرابع : جرائم ضدّ الأسرة.....64
المبحث الأول: جريمة الإجهاض.....64
المطلب الأول: أركان الجريمة.....64
الفرع الأول : الركن المادي.....64
الفرع الثاني : القصد الجنائي.....65
المطلب الثاني: الجزاء.....66
الفرع الأول : بالنسبة للإجهاض الممارس من طرف الغير.....66
الفرع الثاني : بالنسبة للإجهاض الممارس من طرف المرأة على نفسها.....66
المبحث الثاني: خطف أو إبعاد قاصر بدون عنف ولا تحايل.....67
المطلب الأول: أركان الجريمة.....67
الفرع الأول : فعل الخطأ أو الإبعاد.....67
الفرع الثاني : قصور الضحيّة.....68
الفرع الثالث : القصد الجنائي.....68
المطلب الثاني: المتابعة.....69
الفرع الأول : بالنسبة للشكوى.....69
الفرع الثاني : العقوبة.....69

الباب الثاني : الجرائم الواقعة على الأموال المنقولة.....70
الفصل الأول : الجرائم الواقعة على الأموال المادية.....70
المبحث الأول: جريمة السرقة.....71
المطلب الأول: طبيعة الشيء موضوع السرقة.....71
الفرع الأول : يجب أن يكون الشيء مالا.....71
الفرع الثاني : كون الشيء ذو طبيعة مادّية.....72
الفرع الثالث : يجب أن يكون شيئا مملوكا لغير الجاني.....73
الفرع الرابع : يجب أن يكون شيئا منقولا.....74
الفرع الخامس: أيجب أن يكون الشيء في حيازة غير الجاني.....74
المطلب الثاني: عناصر الركن المادي.....75
الفرع الأول : فعل الأخذ.....75
الفرع الثاني : عدم الرضا.....75
المطلب الثالث: القصد الجنائي.....77

المطلب الرابع: عقوبة السرقة.....77
الفرع الأول : بالنسبة للسرقة البسيطة.....77
الفرع الثاني : الظروف المشدّدة.....77
المبحث الثاني: جريمة النصب.....79
المطلب الأول: الركن المادي لجريمة النصب.....80
الفرع الأول : التدليس الإجرامي.....80
الفرع الثاني : تسليم المال.....84
الفرع الثالث : علاقة السببية.....84
المطلب الثاني: الجزاء.....85
المبحث الثالث: جريمة إصدار الشيك بدون رصيد.....86
المطلب الأول: أركان الجريمة.....86
الفرع الأول : الركن المادي.....86
الفرع الثاني : الركن المعنوي.....88
المطلب الثاني: الجزاء.....89
المبحث الثالث:خيانة الأمانة.....90
المطلب الأول: ضرورة تسليم الشيء كشرط مسبق لقيام الجريمة.....91
الفرع الأول : تسليم الشيء تسليما ناقلا للحيازة الناقصة.....91
الفرع الثاني : التسليم بناء على عقد من عقود الأمانة التي حدّدها القانون.....92
المطلب الثاني: الركن المادّي لخيانة الأمانة.....93
الفرع الأول : السلوك الإجرامي في خيانة الأمانة.....93
الفرع الثاني : النتيجة الإجرامية في خيانة الأمانة.....94
المطلب الثالث: القصد الجنائي.....94
المطلب الرابع: الجزاء.....94
المبحث الخامس: تبييض الأموال.....95
المطلب الأول: مفهوم جريمة تبييض الأموال 95
الفرع الأول : تمييز جريمة تبييض الأموال عن جريمة الإخفاء.....95
الفرع الثاني : مراحل تبييض الأموال.....96
المطلب الثاني: أركان جريمة تبييض الأموال.....97
الفرع الأول : ضرورة وجود الجريمة مصدر الأموال غير النظيفة.....97
الفرع الثاني : الركن المادّي.....98

الفرع الثالث : الركن المعنوي.....99
المطلب الثالث: الجزاء.....99
الفرع الأول : عقوبة مخالفة الأحكام المتعلّقة بالوقاية من تبييض الأموال.....99
الفرع الثاني : العقوبات المقررة في حالة ارتكاب جريمة تبييض الأموال.....99
الفصل الثاني: جرائم الإعتداء على الأموال المعنوية.....100
خاتمة :.....108
قائمة المراجع:.....109
الفهرس :.....112