

المحاضرة الأولى ماهية القانون الجنائي

يمنح المجتمع لكل شخص من مجموعة الأشخاص المشكلة له مقدارا من الحقوق والحريات تقابلها بعض الالتزامات والواجبات. ولحماية هذه الحقوق والحريات أوجدت القواعد القانونية التي تعترف بها وتنظمها. ونظرا لأن الإنسان عند ممارسة حرياته وحقوقه قد يعتدي على حقوق وحريات الآخرين ومصالح المجتمع. كان لزاما على المجتمع أن يتبنى قواعد تحدد الجزاء المترتب عن كل فعل يرفضه، هذه القواعد شكلت ما يعرف بالقانون الجنائي.

يمكن تعريف القانون الجنائي بمفهومه العام بأنه فرع من فروع القانون موضوعه دراسة ما تسنه الدولة من أحكام للتجريم وقمع السلوكات التي من طبيعتها إحداث اضطراب في المجتمع، ويعرفه بعض الفقه على أنه مجموعة القواعد التي تحدد رد فعل المجتمع ضد الجرائم وتترجم مجموعة الحلول الوضعية للظاهرة الإجرامية. كما يمكن تعريفه بأنه تلك المجموعة من النصوص التي تحدد سياسة التجريم وكذلك السياسة الإجرائية التي تنظم كيفية اقتضاء الدولة لحقها في العقاب، بما يضمن التوازن بين حقوق المتهم وحقوق المجتمع.

وبهذا يعرف القانون الجنائي بأنه مجموعة القواعد التي تحدد التنظيم القانوني للفعل المجرم وردة فعل المجتمع إزاء مرتكبي هذا الفعل سواء بتطبيق عقوبة أو تدابير أمنية وكذا القواعد الإجرائية المنظمة للدعوى العمومية. فالقانون الجنائي على هذا النحو يشتمل على نوعين من القواعد: قواعد موضوعية وأخرى شكلية إجرائية.

أولا- القواعد الموضوعية: وهي قواعد تنظم في الغالب المبادئ العامة أو الخاصة في التجريم والعقاب، والتي تم تجميعها في **قانون العقوبات**. وتنقسم إلى مجموعتين من القواعد.

1/ القواعد العامة: وهي مختلف القواعد الواردة في قانون العقوبات والتي تحدد مبادئ العامة للتجريم والعقاب في شكل قواعد عامة تسري على كل الجرائم دون استثناء، وتشكل في مجموعها قواعد **القانون الجنائي العام**.

2/ القواعد الخاصة: وهي مختلف القواعد القانونية الواردة في قانون العقوبات والتي تختص بتنظيم مسألة التجريم والعقاب لكل جريمة على حدا. فهي بذلك تتضمن تطبيق المبادئ العامة في التجريم والعقاب على كل جريمة تبعا لخصوصياتها، وتشكل في مجملها قواعد **القانون الجنائي الخاص**.

ثانيا: القواعد الإجرائية: وهي قواعد تتضمن تحديد الأعمال أو الإجراءات الواجب إتباعها خلال المتابعة والخصومة الجزائية، ابتداء من ارتكاب الجريمة وتدخل الضبطية القضائية والنيابة العامة وكذا جهة التحقيق وإلى غاية صدور حكم في الدعوى والطعن فيه وتنفيذ العقوبة وهي تشكل قواعد **قانون الإجراءات الجزائية**.

التسمية القانونية لهذه القواعد

لقد اختلف الفقه في تسمية هذه القواعد القانونية فأطلق البعض عليها البعض القانون الجنائي والبعض الآخر القانون الجزائي. غير أن ما سنقر عليه هو مصطلح القانون الجنائي، وقد تبنى المشرع الجزائري مصطلح قانون العقوبات للدلالة على مجموعة القواعد الموضوعية المحددة لقواعد التجريم والعقاب ومصطلح قانون الإجراءات الجزائية للدلالة على القواعد الإجرائية.

أهمية قانون العقوبات

لا تقتصر أهمية قانون العقوبات على ردع المجرمين بل يحاول رد الجرائم قبل وقوعها. كما لقواعده دور وقائي و علاجي يتناسب مع شخصية المجرم عن طريق التهديد بتوقيع العقوبات على كل من يرغب في ارتكاب الجريمة، كما يتسم بصيانة أمن المجتمع واستقراره وإقامة العدل عن طريق حماية حقوق وحريات الأفراد.

مكانة قانون العقوبات في النظام القانوني

يتضمن النظام القانوني مجموعة من القواعد التي تعبر عن إرادة الجماعة وتهدف إلى المحافظة على النظام والأمن الاجتماعي. ويقوم هذا النظام القانوني في أي دولة على مجموعة من القوانين المختلفة وتستقل كل منها بتنظيم جانب معين أو سلوكات محددة، وتبعا للحقوق والالتزامات أو الأفعال و آثارها التي ترتبها تنقسم هذه القوانين إلى فرعين هما القانون العام والقانون الخاص. ومن هنا وجب تحديد طبيعة القانون الجنائي (قانون العقوبات) هل هو فرع من فروع القانون العام أو القانون الخاص؟

إجابة على هذا الإشكال يمكن القول.

أولا: متى كانت الجريمة المرتكبة من طرف الجاني هي في حد ذاتها جريمة ضد المجتمع بأسره، كجريمة الرشوة أو الخيانة أو تبيد الأموال العمومية وغيرها من الجرائم التي تمس المجتمع بأسره، وتحدث اضطراب في المصالح العامة والمشاركة لأفراد المجتمع. فإنه نظرا لأثرها العام صح القول بأن القانون الذي ينظمها هو قانون عام.

ثانيا: متى كانت الجريمة المرتكبة من الجاني محددة، وانصبت آثارها مباشرة على مجني عليه واحد دون غيره من أفراد المجتمع كجريمة السرقة، الزنا، فيكون القانون الذي يحمي المسروق ويعاقب السارق والزاني قانون يحمي مصالح خاصة في ظاهره، ولكن بالنظر إلى الأثر الذي يحدثه هذا السلوك الإجرامي في المجتمع وما يخلفه من اضطراب فيه. يصبح بمثابة اعتداء على المجتمع. فتتقرر مصلحة عامة للمجتمع يجب حمايتها بموجب القانون وبالتالي يكون هذا القانون قانون يحمي مصالح عامة من بينها المصلحة الخاصة للمجني عليه. فيكون بذلك فرع من فروع القانون العام.

خلاصة: مهما تكن المصالح التي يحميها القانون الجنائي، وحتى إن كانت في ظاهرها مصالح خاصة، إلا أنها في الحقيقة مصالح عامة ولا يمكن تنظيمها إلا بقانون ينتمي إلى زمرة القانون العام.

علاقة قانون العقوبات بالقوانين الأخرى

إن قانون العقوبات هو قانون ضمن المنظومة القانونية في الدولة، وغالبا ما تكون هذه القوانين مكملة لبعضها البعض أو المتداخلة فيما بينها.

1/ علاقته بقانون الإجرائية الجزائية: يتولى قانون العقوبات تحديد الجرائم و أركانها و ظروفها وكذا العقوبات المقررة لها، وشروط تحمل المسؤولية الجنائية والإعفاء منها. ويتولى قانون الإجراءات الجزائية تحديد الأعمال والإجراءات المتبعة لوصول إلى إصدار حكم من القضاء يحقق حق الدولة في عقاب الجاني. وفي إطار ذلك يسعى إلى تنظيم إجراءات الكشف عن الحقيقة بشأن الجريمة و المتهم بارتكابها ضمانا لحق الدفاع و الحرية الشخصية للجاني.

فلا يمكن أن تتم متابعة شخص وفقا لقانون الإجراءات الجزائية ما لم يرتكب هذا الأخير سلوك يجرمه قانون العقوبات ولا يمكن لجهة الحكم المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية الحكم عليه بعقوبة غير العقوبة المحددة في قانون العقوبات.

2/ علاقته بعلم الإجرام: يحدد قانون العقوبات الجريمة من خلال النص على الأفعال التي تعتبر اعتداء على المصالح الاجتماعية أو تهديدا لها. بينما يتولى علم الإجرام دراسة الجريمة كظاهرة اجتماعية للتعرف على أسبابها و سبل معالجتها من أجل مكافحتها بالقضاء على أسبابها. كما أن علم الإجرام يوجه المشرع نحو تحديد نوع و مقدار العقوبة المناسبة للجريمة.

3/ علاقته بعلم العقاب: يهتم علم العقاب بالوقوف على أهداف العقوبة والطرق المثلى لتنفيذها على نحو يحقق إصلاح المجرم المحكوم عليه قصد إعادة إدماجه في المجتمع من الجديد. وبذلك تكون دراساته ترمي للوصول إلى فكرة الحماية المزدوجة للمجرم والمجتمع.

وتبعاً للسياسة الجنائية الحديثة القائمة على فكرة الدفاع الاجتماعي وجب على المشرعين التحول من العقوبة المؤلمة والزاجرة إلى العقوبة العادلة والناجحة في إعادة تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه، من هنا وجب تحقيق التناسب بين سلوك الجاني والعقوبة المقررة له. هذا التناسب يفرض على المشرع عند صياغته لنصوص القانون الجنائي وتحديد العقوبات الاعتماد على دراسات علم العقاب لتحديد العقوبة التي توافق السلوك المراد تجريمه.

4/ علاقته ببعض القوانين الأخرى: إن أغلب القوانين تعمل على تنظيم مصالح معينة وتحميها غير أن هذه الحماية قد لا تكون كافية أحيانا فيتدخل المشرع الجنائي لتوسيع دائرة الحماية من خلال إقرار جزاءات جنائية.

*** القانون المدني:** يحمي القانون المدني حق الملكية من خلال إقرار دعوى استرداد المال المسلوب والتي يمكن أن يرفعها كل من تم الاعتداء على ماله بالسلب والنهب. ويتدخل القانون الجنائي ليوسع من هذه الحماية حيث يعتبر السلوك جريمة ويجيز متابعة السارق أو المعتدي بجزاء جنائي على ارتكابه هذه الجريمة.

*** القانون الدستوري:** باعتبار الدستور هو التشريع الأسمى في الدولة فإنه يحدد النظام السياسي للدولة وطرق إنشاء ومقوماته ويحميه، ويتولى قانون العقوبات حماية جنائية أوسع لتدعيم القواعد الدستورية. فمثلا يقر الدستور بأن إنشاء غرفة البرلمان - المجلس الشعبي الوطني- يكون عن طريق الانتخابات لحماية هذه الهيئة ويتدخل قانون العقوبات لمعاقبة مرتكبي التزوير في الانتخابات.

*** القانون الإداري:** يحمي القانون الإداري النشاط الإداري والمرافق القائمة به و موظفيه، ويتدخل قانون العقوبات ويعاقب على كل فعل غير مشروع يدخل في دائرة التجريم و يحدث إخلالا بالنشاط الإداري. كتلقي الرشوة أو تبديد المال العام أو إهانة الموظف أو عرقلة سير المرفق العام.

تطور القانون الجنائي - قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية- في الجزائر
في العصر الحديث مر قانون الجنائي في الجزائر بعدة مراحل.

1 - مرحلة ما قبل الاستعمار الفرنسي: كانت تطبق بين الجزائريين في مجال التجريم و العقاب قواعد مستمدة من التشريع الجنائي الإسلامي. مع بعض التطبيقات للقواعد الوضعية.

2 - مرحلة الاستعمار الفرنسي: و تميزت بثلاث مراحل.

* قبل 1944: أوجد الاستعمار في هذه المرحلة قانونين للعقوبات الأول خاص بالفرنسيين والثاني خاص بالجزائريين. وطبق الاستعمار أنظمة عقابية خاصة في الجزائر فأوجد العقوبات الجماعية، الاعتقالات الفردية والجماعية، الوضع تحت المراقبة وعقوبة النفي.

* من 1944 إلى 1954: بموجب الأمر المؤرخ في 1944/11/23 تبنى الاستعمار قانون عقوبات واحد ويطبق سواء كان المتابع جزائري أو فرنسي.

* بعد 1954: تم إنشاء محاكم جزائية خاصة ووسع من اختصاص المجالس العسكرية.

3 - بعد الاستقلال:

* صدر الأمر 157/62 المؤرخ في 1962/12/31 والذي قضى بتمديد سريان ونفاذ التشريع الفرنسي باستثناء ما يمس بالسيادة الوطنية. وبناء على هذا الأمر استمر العمل بغالبية نصوص وقواعد القانون الجنائي الفرنسي.

* صدر الأمر 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم عدة مرات أهمها بموجب القانون 24/90، الأمر 10/95، القانون 14/04، القانون 22/06، القانون 06/11، الأمر 02/15 و القانون 17/15. والأمر 04/20.

* صدر الأمر 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم عدة مرات أهمها بموجب الأمر 95/11، القانون 09/01، القانون 15/04، القانون 23/06، القانون 01/09، القانون 14/11، القانون 01/14، القانون 19/15، القانون 02/16 و الأمر 01/20.

وباعتبار أن كل نص قانوني يتناول تحديد بعض الأفعال المجرمة والعقوبات المقررة لها هو جزء من القانون الجنائي، ويعتبر قانون مكمل لقانون العقوبات، فإن استقرار العديد من القوانين يكشف احتوائها على بعض النصوص والقواعد التي تتناول تنظيمًا لمسألة التجريم والعقاب. ومن أمثلة ذلك قانون حماية الطفل الجزائري، القانون البحري الجزائري وقانون البيئة والتنمية المستدامة. وغيرها من النصوص.

المحاضرة الثانية الجريمة

تعريفها

لم تتفق التشريعات الجنائية في تحديد مجموعة الأعمال التي تعتبر جرائم. فالتجريم يختلف من بلد لآخر بحسب السياسة التشريعية والجنائية المتبعة في كل بلد، وكذا اعتبارا للمؤثرات البيئية والمعتقدات والمبادئ الأخلاقية والدينية والنظم السياسية والاقتصادية السائدة بها.

وعلى غرار باقي التشريعات لم يقدم المشرع الجزائري تعريفا للجريمة، لذا حاول الفقه الجزائري والمقارن تقديم تعريفا للجريمة غير أنه لم يقدم تعريف موحد لها. وتنوعت التعاريف طبقا للعناصر المعتمدة في كل تعريف.

حيث عرف البعض الجريمة بأنها كل عمل أو امتناع يعاقب عليه القانون بعقوبة جزائية. أو هي الفعل أو الإمتناع الذي يحظره المجتمع تحت طائلة العقوبات ويفترض التدخل القمعي للمجتمع. وبهذا يمكن تعريف الجريمة بأنها كل فعل أو سلوك غير مشروع صادر عن إرادة جنائية حرة يرتب أثارا تشكل مساسا بمصلحة أو بحق محمي قانونا ويترتب عليه عقوبة جزائية أو تدبير أمن.

- ولكن رغم اختلاف عبارات هذه التعاريف إلا أنها اتفقت على أنه لا وجود للجريمة إلا بتوافر عناصر ثلاثة هي:
- * ارتكاب فعل غير مشروع (ارتكاب الجاني لسلوك أو فعل ويمثل هذا الفعل تعدي على مصلحة أو حق يحميه القانون).
- * أن يتم ارتكاب الفعل بإرادة حرة (قيام علاقة بين الفاعل والفعل بحيث يكون قد ارتكب الفعل بمحض إرادته وانصرفت إرادته إليه بكل حرية).
- * أن يقرر القانون جزءا جنائيا كردة فعل على الفعل غير مشروع.

تقسيمات الجرائم

يتم تقسيم الجرائم تبعا لسلوك الجاني والنتيجة المحققة وكذا الحالة النفسية للجاني وقت ارتكاب الجريمة والنص القانوني الذي ينظمها.

أولا: تقسيم الجرائم بناء على ركنها المادي (السلوك والنتيجة)

يشمل الركن المادي عنصران أساسيان هما السلوك والنتيجة وتبعا لهما تقسم الجرائم:

1/ بناء على سلوك الجاني

- * طبيعة السلوك: وتقسم إلى جرائم ايجابية و جرائم سلبية.
- * مدة السلوك: وتقسم إلى جرائم وقتية أو آنية و جرائم مستمرة.
- * نوع السلوك: وتنقسم إلى جرائم بسيطة و جرائم اعتياد و جرائم مركبة.

2/ بناء على النتيجة الإجرامية

- * وجود النتيجة: وتقسم إلى جرائم كاملة (جرائم ذات النتيجة) و جرائم ناقصة (جرائم الشروع أو المحاولة).
- * نوع النتيجة: وتقسم إلى جرائم الضرر (جرائم مادية) و جرائم الخطر (جرائم شكلية).

ثانيا: تقسيم الجرائم بناء على ركنها المعنوي (الحالة النفسية للفاعل)

- * نية الجني: جرائم عمدية (عن قصد) و جرائم غير عمدية (بناء على الخطأ).

ثالث: بناء على الركن الشرعي (النص المجرم للفعل)

وهنا تقسم الجرائم إما تبعا لنوعها من خلال طبيعة الحقوق والمصالح المراد حمايتها بموجب نص التجريم - نوع المصالح والحقوق المراد حمايتها-، أو بحسب درجة خطورتها وجسامتها السلوك وخطره على أفراد المجتمع.

1/ تقسيم الجرائم حسب نوعها

- * جرائم عسكرية: مثل جريمة الفرار من الخدمة العسكرية - التمرد العسكري.
- * جرائم سياسية: مثل جرائم الخيانة - التجسس.
- * جرائم عادية: وهي غالبية أنواع الجرائم مثل القتل - السرقة.
- * جرائم إرهابية: وهي الجرائم القائمة على نشاط إرهابي.

2/ تقسيم الجرائم حسب خطورتها

يعتبر هذا التقسيم هو أهم تقسيم تبنته التشريعات العقابية الحديثة بما فيها التشريع الجزائري، ويقوم هذا التقسيم على أربعة ضوابط هي:

- * تقسم الجرائم تبعا لدرجة خطورتها أو من حيث جسامتها إلى جنايات، جنح ومخالفات.
- * تصنف الجرائم إلى جنايات، جنح ومخالفات تبعا للعقوبات الأصلية المقررة لها.
- * لا يتغير نوع الجريمة إذا أصدر القاضي في الدعوى العمومية الناشئة عنها حكما يطبق أصلا على نوع آخر أخف منها نتيجة لإعمال ظرف مخفف للعقوبة، أو نوع آخر أشد منها نتيجة لتطبيق ظرف العود على المحكوم عليه.
- * يتغير نوع الجريمة إذا نص القانون بموجب قاعدة قانونية على عقوبة تطبق أصلا على نوع آخر أشد منها نتيجة لظروف مشددة.

ومن هنا يتضح أنه يتحدد وصف الجريمة بناء على العقوبة المقررة لها. فتكون العقوبة الأصلية التي قررها المشرع كجزاء على السلوك الإجرامي هي الأساس المعتمد عليه في تحديد إن كانت الجريمة تعتبر جنائية، جنحة أو مخالفة.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 05 قانون عقوبات الجزائري نجد:

- 1- العقوبات الأصلية في مواد الجنايات هي الإعدام، السجن المؤبد والسجن المؤقت من خمس (5) سنوات إلى عشرين (20) سنة. هذا ما لم يقرر القانون حدودا أخرى لبعض الجنايات. وعليه توصف كل الأفعال المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت كقاعدة عامة بأنها جنائية.

- 2- العقوبات الأصلية في مادة الجنج هي الحبس من (2) شهرين إلى خمس سنوات ما لم يقرر القانون حدودا أخرى، والغرامة أكثر من 20.000 دج. ومنه توصف كل الأفعال المعاقب عليها بهذه العقوبات بأنها جنحة.
- 3- العقوبات الأصلية في مواد المخالفات هي الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، والغرامة من 2000 دج إلى 20.000 دج، وبهذا توصف مخافة السلوكات المعاقب عليها بهذه العقوبات.

النتائج المترتبة على تقسيم الجرائم إلى جنایات، جنح ومخالفات

يترتب على تقسيم الجرائم حسب خطورتها إلى جنایات، جنح ومخالفات عدة نتائج موضوعية وإجرائية ومنها:

أولاً: الاختصاص بالمحاكمة

1/ بالنسبة للبالغين - الأشخاص أكثر من 18 سنة وقت ارتكاب الجريمة

* تختص محكمة الجنایات بنظر القضايا الموصوفة بأنها جنایة.

* يختص قسم الجنح بنظر قضايا ذات وصف جنحة.

* يختص قسم المخالفات بنظر قضايا الموصوفة بأنها المخالفة.

2/ بالنسبة للأطفال- الأشخاص ما بين 10 و 18 سنة وقت ارتكاب الجريمة

* يختص قسم الأحداث الموجود في كل المحاكم الابتدائية - درجة الأولى - بنظر قضايا محاكمة الطفل عن أفعال ذات وصف مخالفة.

* يختص قسم الأحداث الموجود في كل المحاكم الابتدائية - درجة الأولى - بنظر قضايا محاكمة الطفل عن أفعال ذات وصف جنحة.

* يختص قسم الأحداث بمحكمة مقر المجلس - قسم الأحداث بالمحكمة الموجودة مع المجلس القضائي في نفس الإقليم أو البلدية- بنظر قضايا الموصوفة بأنها جنایة.

ثانياً: الشكليات والإجراءات

1/ التحقيق

التحقيق وجوبي في كل الجنایات، واختياري في الجنح ولا يكون التحقيق وجوبي في الجنح إلا بناء على نص قانوني يفرض إجراء التحقيق (التحقيق جوازي في الجنح) ، و لا تحقيق في المخالفات كقاعدة عامة أل في حالات استثنائية.

2/ جلسة المحاكمة

المحاكمة في الجنایات والجنح وجوبية وعلانية ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك لخصوصية المرافعات أو حماية للأطراف أو من أجل السير الحسن للجلسات. في حين يمكن إصدار أمر جزائي بخصوص مخالفة دون مرافعة.

3/ الاستعانة بمحامي

حضور المحامي مع المتهم وجوبي في الجنایات، وغير إلزامي في الجنح و المخالفات عند التقاضي أمام الدرجة الأولى- أمام قسم الجنح أو المخالفات- بينما عند نظر الدعوى في غرف المجلس يصبح حضور المحامي وجوبي.

4/ الطعن بالاستئناف

يجوز الطعن باستئناف في كل أحكام وقرارات محكمة الجنایات. ويجوز الطعن بالاستئناف في كل الأحكام الصادرة عن قسم الجنح والمخالفات. كما لا يجوز الطعن باستئناف أحكام قسم المخالفات في حالة عقوبة التأففة.

5/ الطعن بالنقض

يجوز الطعن بالنقض في أحكام وقرارات محكمة الجنایات بمجرد صدورها. ولا يجوز الطعن بالنقض في كل الأحكام الصادرة عن قسم الجنح والمخالفات إلا بعد صدور قرار نهائي فيها عن غرف المجلس القضائي.

6/ تقادم الدعوى العمومية

تتقادم الدعوى العمومية بمضي مدة من الزمن تحسب ابتداء من تاريخ ارتكاب الجريمة أو من تاريخ آخر إجراء في الدعوى، وتقدر هذه المدة في الأفعال الموصوفة الجنایات بعشر- 10- سنوات، وثلاث 03 سنوات في مواد الجنح، وستين 02 في مواد المخالفات.

ثالثاً: من حيث الموضوع

1/ تقادم العقوبة

تتقدم العقوبة في الجنايات بمضي عشرين سنة، وخمس سنوات في الجناح وسنتين في المخالفات ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائياً.

2/ المحاولة أو الشروع

يعاقب على الشروع في كل الجنايات. ولا يعاقب على الشروع في الجناح إلا بناء على نص صريح في القانون. ولا شروع في المخالفات إطلاقاً.

3/ الاشتراك أو المساهمة

يوجد شريك ويعاقب في الجناية والجنحة بنفس العقوبة المقررة للفاعل الأصلي، في حين لا يوجد شريك ولا يعاقب في المخالفات.

ملاحظة:

هناك بعض المسائل والإجراءات تخضع لخصوصية متابعة ومحاكمة الأطفال نظماً المشرع بموجب القانون 12/15، وتختلف القواعد العامة المطبقة على البالغين. مثل وجوب التحقيق، جواز الطعن بالاستئناف في كل الأحكام وحضور محامي وجوبي. كما أن هناك بعض الجرائم خصها المشرع بقواعد متميزة مثل الجرائم الإرهابية.

تقييم هذا التصنيف

لم يلقى هذا التصنيف تأييداً كاملاً من طرف الفقه باعتبار أن هذا التقسيم الثلاثي للجرائم الذي تبناه غالب التشريعات بما فيهم التشريع الجزائري صعب التطبيق خاصة فيما يتعلق بمدة العقوبة التي اعتمدها كأساس للتطبيق خاصة أنه:

* يمكن أن يصدر القاضي العقوبة المقررة قانوناً للجريمة والتي تفوق خمس سنوات ومع ذلك تبقى الجريمة جنحة، مثل جنحة الإتلاف والإساءة للمصحف الشريف، جنحة تهريب المهاجرين الأطفال القصر.

* كما يمكن أن تكون العقوبة المحكوم بها من طرف القاضي على المتهم بارتكاب جناية أقل من 05 سنوات مثال حالة إفادة المتهم بظروف مخففة.

وهنا يثور التساؤل مفاده: متى كانت العقوبة لا تتناسب مع الحدود المبينة في المادة 05 ق ع ج فهل يتحول وصف الجنحة إلى جناية أو العكس؟ إجابة يمكن القول:

* أن المشرع الجزائري في نص المادة 28 ق ع ج أورد حكماً بأنه لا يتغير نوع الجريمة إذا أصدر القاضي فيها حكماً يقضي بعقوبة تطبق أصلاً على نوع آخر أخف نتيجة لوجود ظرف مخفف للعقوبة. أو عقوبة أشد نتيجة لحالة العود التي يكون عليها المحكوم عليه.

* حسب نص المادة 29 ق ع ج فإنه يتغير نوع الجريمة إذ نص القانون على عقوبة تطبق أصلاً على نوع آخر أشد منها نتيجة لظروف مشددة.

* لقد أيد القضاء موقف المشرع الجزائري بأن الجريمة تبقى جناية حتى وإن تحولت عقوبتها إلى عقوبة جنحة نتيجة ظروف مخففة شريطة أن يتم النطق بعقوبة الحبس وليس السجن.

مقارنة الجريمة الجنائية مع الفعل المدني الضار (الخطأ المدني)

تتجل أهم الفروق بين الجريمة والخطأ المدني الموجب للتعويض في:

1/ تحدد مجموعة الأفعال التي تعتبر جرائم - خطأ جنائي- بموجب القانون وعلى سبيل الحصر، وتخضع لمبدأ الشرعية الجنائية والذي بموجب يمنع إضافة أفعال جديدة إلا بموجب القانون. في حين يترك القانون المجال مفتوح أمام كل صور الخطأ المدني المهم أن يترتب ضرراً للغير (السلوك في الخطأ المدني غير محدد).

2/ تقوم الجريمة الجنائية سواء تحققت النتيجة الإجرامية أو لم تحقق - مجرد شروع-، في حين لا يقوم الخطأ المدني إلا إذا أحدث السلوك ضرراً.

3/ يمكن أن ينظر القاضي الجنائي الدعوى الجنائية ويصدر حكمه فيها بصفة مستقلة، كما ينظر الدعوى العمومية والدعوى المدنية المرتبطة بها في نفس الوقت. في حين لا يمكن للقاضي المدني الفصل في الدعوى العمومية. ولا يمكنه الحكم في الدعوى المدنية المرتبطة بدعوى جزائية إلا بعد صدور حكم في الدعوى الجنائية من القاضي الجنائي.

4/ المسؤولية الجنائية والعقوبة عن الجريمة شخصية لا تقوم ولا توقع إلا على مرتكب السلوك المجرم، في حين المسؤولية المدنية والتعويض ليست شخصية في كل الأحوال وإنما يمكن أن تنتقل المسؤولية المدنية وأثارها إلى الغير.

5/ الجزاء الجنائي يمكن أن يكون إعدام، سجن، حبس وغرامة مالية تدفع لخزينة الدولة. في حين الجزاء المدني يكون مجرد جبر للإضرار (إصلاح) أو التعويض يدفع للمضرور. هذا الأخير يقدر حسب الضرر الذي رتبته السلوك.

6/ تتقدم الدعوى العمومية الناشئة عن الجريمة بمدة زمنية محددة تبعا لوصف الجريمة، وتتقدم وتسقط الدعوى المدنية الرامية للتعويض في كل الأحوال بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار.

أركان الجريمة

لا تقوم الجريمة إلا بتوافر عناصرها الأساسية التي يتطلبها القانون لقيامها. وتجسد هذه العناصر ما يعرف بأركان الجريمة. وحسب القانون يمكن تقسيمها إلى قسمين:

- 1 - **الأركان العامة:** وهي أركان يشترط القانون توافرها في جميع الجرائم، بحيث متى انتفى إحداها فلا جريمة على الإطلاق. وهي بمثابة أساسيات تحقق الجريمة وتعرف بالأركان العامة للجريمة وهي موضوع القانون الجنائي العام.
- 2 - **الأركان الخاصة:** وهي أركان يشترطها المشرع بصفة خاصة في جريمة محددة بذاتها دون جريمة أخرى كاشتراط وجوب أن يكون الضحية إنسان حي في جريمة القتل العمدى. وهي ما تعرف بالأركان الخاصة للجريمة وتكون موضوع دراسة القانون الجنائي الخاص.

وتنقسم الأركان العامة للجريمة إلى ثلاث أركان:

- * **الركن الشرعي:** وهو النص القانوني الذي يجرم الفعل ويعاقب عليه
- * **الركن المادي:** وهو المظهر الخارجي لسلوك الجاني والأثر الذي يترتب عليه السلوك في العالم الخارجي.
- * **الركن المعنوي:** وهو الحالة النفسية التي يكون عليها الجاني وقت ارتكاب السلوك.

المحاضرة الثالثة

الركن الشرعي للجريمة

يقصد بالركن الشرعي وجود نص تجريم واجب التطبيق على الفعل و هذا ما يعبر عنه بمبدأ التجريم و العقاب. وتتقضي الشرعية الجنائية وجوب وجود نصوص قانونية صادرة عن السلطة المختصة تضبط سياسة التجريم و الجزاء و المتابعة الجزائية.

تقوم قاعدة شرعية التجريم والعقاب على مبدأ لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن إلا بقانون، وهذا المبدأ تبناه المشرع الجزائري في الدستور، وجسده بموجب في المادة الأولى قانون عقوبات والتي قضت أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون.

ضمانات مبدأ الشرعية في قانون العقوبات

- حتى لا يصبح مبدأ الشرعية مجرد ضمانات تخدم مصالح الدولة وأهدافها في شكل وسيلة لقمع الحريات، ومن أجل إقامة التوازن في المجتمع وحماية النظام الاجتماعي أوجدت مجموعة من الضمانات لهذا المبدأ أهمها:
- 1- الرقابة على دستورية القوانين والتي تقتضي أن لا تحيد التشريعات والقوانين عن المبادئ المقررة في الدستور.
- 2- أن يكون نص التجريم تعبيراً عن إرادة الجماعة فيكون بمثابة تقييم لمبادئ والقيم السائدة في المجتمع. فلا يجرم النص إلا السلوكات التي يرفضها المجتمع.
- 3- أن تلتزم الجهة التي تتولى التجريم و الجزاء عدم الإسراف في ذلك حتى تحافظ على الحقوق والحريات من جهة و تمكن الفرد من معرفة الأفعال التي تندرج في زمرة الجرائم.

أسس مبدأ الشرعية

إن القانون الجنائي يعمل على تحديد الأفعال المجرمة والعقوبات المقررة لها، ونظراً لان تنفيذها يستلزم تدخل سلطات أخرى غير سلطة التشريع. قام مبدأ الشرعية على أساسين :

1- مبدأ الفصل بين السلطات:

يقوم مبدأ الفصل بين السلطات على أن البرلمان هو الذي يعبر عن إرادة الشعب ويقرر نيابة عنه الحقوق المراد التنازل عنها في سبيل تحقيق المصلحة العامة، وهذه النيابة لا يمكن أن تنتقل إلى أي شخص آخر ما عدا السلطة التشريعية أو البرلمان، لذا إذا خول للقاضي سلطة تحديد الأفعال المجرمة والعقوبات المنسوبة لها. فيكون هذا بمثابة تعدي على اختصاصات السلطة التشريعية وسلباً لصلاحياتها مما يشكل إخلالاً في تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات.

2- بناء وتكريس دولة قانون:

تعمل المجتمعات الحديثة على إقامة دولة قانون هذه الأخيرة لا تتحقق إلا إذا كانت كل السلوكات الموجودة في المجتمع تخضع للقانون.

أهمية مبدأ الشرعية

تتجلى أهمية مبدأ الشرعية في:

1- حماية الحقوق و الحريات الفردية: ف القانون العقوبات يعاقب كل فرد ارتكب جريمة اهتز لها المجتمع، كما أنه ووفقا للمبدأ لا يمكن معاقبة الفرد عن فعل لا يوجد نص يجرمه. ضف إلى ذلك لا يمكن معاقبة شخص بعقوبة غير مقرر في القانون. كما يقتضي مبدأ الشرعية أن تتناسب العقوبات المقررة مع جسامة الجرائم المرتكبة.

2 - تحقيق فكرة الردع العام: يتجلى الردع العام في ذلك الأثر الذي يسكن نفسية كل أشخاص المجتمع من خوف من المعاقبة جراء ارتكاب الجريمة فيكون بمثابة رد للجرائم قبل وقوعها، مما يؤدي إلى عزوف الأشخاص عنها وهو ما يحقق الأمن والاستقرار في المجتمع.

3 - لا يقتصر مبدأ الشرعية على حماية الأبرياء وضحايا الجريمة، وإنما يحمي كذلك الجناة من تعسف القضاة. وذلك بإلزام القاضي بالحكم بالعقوبة المقررة متى ثبت إدانته.

تقييم مبدأ الشرعية

كانت أهم الانتقادات الموجهة لمبدأ الشرعية هي:

1* أنه قاعدة رجعية في العقاب كونه يحدد العقوبة مسبقا على أساس الجريمة دون النظر إلى مرتكب الفعل، وعلى هذا الأساس ناد أصحاب المدرسة الوصفية بتقسيم المجرمين وليس العقوبات وأن يتولى تحديد العقوبة القاضي وليس القانون. الرد: لم يهمل مبدأ الشرعية ظروف الجاني عند تحديد العقوبة، وجعلها تؤثر في تحديد العقوبة. كما أن المبدأ لم يقيم على تحديد عقوبة واحدة للفعل المجرم. و إنما أورد مجال للعقوبة السالبة للحرية أو الغرامة. و ترك للقاضي سلطة اختيار العقوبة وفقا لظروف الجاني

2* أن المبدأ أحيانا لا يتناول بعض الأفعال فلا يجرمها ولا يحدد لها عقوبة غير أنها أفعال منافية للمبادئ الأخلاقية السائدة في المجتمع، فلا يحق إذن متابعة مرتكب هذه الأفعال احتراماً لمبدأ الشرعية فيكون بذلك المبدأ قد خلص الجاني من العقوبة.

الرد: أن فكرة التجريم هي من صنع المجتمع، فمتى أصبح الفعل غير مقبول ويشكل إضرار بمصالح المجتمع جاز للمشرع التدخل في أي وقت و إدراجه كجريمة لأن مبدأ الشرعية ليس جامدا بل هو عبارة عن قواعد قانونية اجتماعية تسير سلوكات اجتماعية.

مصادر قانون العقوبات

يخضع القانون الجنائي عامة وقانون العقوبات خاصة لنفس أحكام القوانين الوضعية الأخرى من حيث النشأة، فهو يستمد قواعده من مختلف المصادر والقواعد المؤسسة لأحكامه. لذا تتعدد مصادره لتشمل التشريع بكل فروع، ومبادئ الشريعة الإسلامية، والعرف. فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة. فمتى نشأت إحدى قواعد القانون مهما كان مصدرها وكانت تتعلق بالتجريم أو العقاب صلح أن تكون هذه القاعدة القانونية الرسمية مصدرا لمبدأ التجريم والعقاب.

مصادر مبدأ الشرعية الجنائية

يقصد بمبدأ الشرعية الجنائية أن التجريم والعقاب له مصدر واحد وهو القانون المكتوب، وهو بذلك يختلف عن قانون العقوبات ذاته والتي تعتمد على مصادر أخرى، ومن هنا يظهر تأثير مبدأ الشرعية على تحديد مصادره. إذا كان مبدأ الشرعية يقتضي وجود نص تشريعي ينص على اعتبار الفعل المجرم ويعاقب عليه، فإنه ليس من اللازم أن يكتسي هذا النص شكل القانون بمفهومه الضيق (القواعد القانونية المكتوبة الصادرة عن السلطة التشريعية) وإنما تتنوع مصادر مبدأ الشرعية فنجد:

1 - الدستور:

يعتبر الدستور باعتباره التشريع الأساسي والأسمى مصدر للقانون الجنائي ومبدأ الشرعية في التجريم والعقاب بناء على أساسين:

* أن الدستور أسمى من القانون وبالتالي وتطبيقا لقاعدة توازي الأشكال وتدرج النصوص القانونية كل ما هو أسمى من القانون يمكنه أن يضيف أو يعدل أو يلغي القانون.

* أن الدستور تضمن في مواده النص على فكرة التجريم والعقاب، فمثلا المادة 58 منه تؤكد تبني مبدأ الشرعية عندما قضت بأنه لا يمكن إدانة شخص إلا بموجب قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم. لتقرر المادة 56 منه المبادئ القضائية مثل قرينة البراءة الجزائية، حق الدفاع و الحاکمة العادلة وضرورة تخصص الجهات القضائية. كما أن المواد

75 و 78 أكدت بان يعاقب كل من يرتكب فعل الخيانة، التجسس، الولاء للعدو، التهرب الجبائي، تهريب الأموال وعلى جميع الجرائم المرتكبة مساسا بمصالح الدولة وأمنها.

2 - الاتفاقيات والمعاهدات الدولية

خول الدستور لرئيس الجمهورية سلطة المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات، فتصبح بموجب هذه المصادقة نصوصها من عناصر المنظومة القانونية النافذة والسارية المفعول في الدولة. وتبنى الدستور الجزائري الحالي حكم مفاده أن المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية تسمو على القانون. وتطبيقا لمبدأ المشروعية وتدرج القوانين فإن ما يوصف من أفعال مجرمة في المعاهدة الدولية التي صادقت عليها الجزائر يعتبر جريمة في الجزائر حتى ولو لم ينص عليها القانون الجنائي الداخلي، وبهذا تكون المعاهدات والاتفاقيات الدولية مصدر للقانون الجنائي. غير أنه غالبا ما تترك الاتفاقيات الدولية للدول سلطة تحديد تفاصيل التجريم والعقاب فيكون في هذه الحالة تطبيق الاتفاقية معلق على صدور النصوص القانونية الداخلية.

3 - القانون (التشريع)

يعتبر القانون الصادر عن البرلمان (سلطة تشريعية) المصدر الرئيسي والأول لمبدأ الشرعية في التجريم والعقاب، وأهم هذه القوانين: * قانون العقوبات، * قانون الإجراءات الجزائية، * قانون الجمارك، * قانون الغابات، * قانون البيئة والتنمية المستدامة، * القانون البحري. وغيرها من قوانين القانون العام والخاص والتي تضمنت قواعد خاصة بالتجريم والعقاب.

4 - التنظيم: أعمال السلطة التنفيذية

قضت المادة 140 من الدستور بأن تختص السلطة التشريعية بالتشريع في مجال قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، لاسيما ما يتعلق بتحديد الجنايات والجرح والعقوبات المقررة لها، وبهذا يكون الدستور قد استبعد التشريع في مجال المخالفات من اختصاصات الأساسية للبرلمان.

وبالرجوع إلى نص المادة 143 من الدستور والتي أشارت إلى أنه يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المختصة للقانون، فإنه يتقرر للسلطة التنظيمية التشريع في مختلف المسائل التي لا يختص بها البرلمان. ومن قبيل ذلك التشريع في مسائل المخالفات وعقوباتها. وبهذا تكون أعمال السلطة التنفيذية التنظيمية مصدرا لمبدأ الشرعية في التجريم والعقاب. في مسائل المخالفات فقط غير أنه يجب الإشارة لبعض الملاحظات:

* النسبة للأوامر الرئيسية:

وهي مختلف الأوامر الرئاسية التي يصدرها رئيس الجمهورية طبقا لصلاحياته الدستورية ومنها:

- الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية في شكل تشريع في حالة شغور البرلمان أو بين دورتي البرلمان طبقا لنص المادة 142 من الدستور، فبعد عرض هذا الأمر وجوبا على البرلمان في أول دورة له فيما أن يصادق عليه ويصبح قانونا أو يرفض المصادقة عليه ويصبح ملغيا.
- الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية في صورة تشريع في الحالة الاستثنائية كأن تكون البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها، استقلالها أو سلامة ترابها وهي تصدر في درجة قانون لأنه في هذه الحالة تجتمع كل السلطات في يد رئيس الجمهورية.

فإذا صادق البرلمان على الأمر في الحالة الأولى وإذا صدر الأمر طبقا للحالة الثانية أصبح الأمر بدرجة قانون و أصبح مصدر لمبدأ الشرعية.

* بالنسبة للقرارات الصادرة عن الوزراء، الولاة، رؤساء المجالس الشعبية البلدية:

من خلال استقراء المادة 459 ق ع ج نستنتج أنه يمكن للسلطة التنفيذية أن تقوم بتحديد بعض الأفعال على أنها مخالفات وتحدد لها عقوبات، أو أن تكتفي بتحديد قائمة بالأفعال المحظورة دون أن تحدد لها عقوبات. فإذا حددت الفعال والعقوبات طبق ما جاء في تلك النصوص بخصوص التجريم والعقاب، أما إذا وردت أعمالها في الصورة الثانية حيث تم تحديد الأفعال دون العقوبات فإنه يخضع التجريم لهذا النص وتطبق العقوبات المقررة في المادة 459 المذكورة أعلاه. وخلاصة يمكن القول أن الأعمال التنظيمية الصادرة عن السلطة التنفيذية تصلح لتكون مصدر لمبدأ الشرعية في التجريم والعقاب.

المحاضرة الرابعة

نطاق تطبيق القانون الجنائي

القاعدة أن أحكام القانون لا تسري إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها - تسري النصوص على الأفعال التي تكون المستقبل-، ولا تسري إلا على الوقائع التي تمتد داخل التراب الوطني غير أن هذه المبادئ يرد عليها بعض الاستثناءات وهذا ما سيتم توضيحه. من خلال تبيان زمان تطبيق القانون الجنائي والمكان الذي يسري فيه.

أولاً: سريان قانون العقوبات من حيث الزمان/ نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان.

تبعاً للخاصية الاجتماعية للقاعدة القانونية فإن هذه القواعد تنشأ وتبقى سارية المفعول ما لم تنشأ قاعدة جديدة تعدلها أو تلغيها، هذا التعاقب بين القواعد يخلق نوع من التنازع بين القواعد أيها واجبة النفاذ والتطبيق. من هنا وجب بحث مسألة نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان.

من أهم النتائج التي تترتب على مبدأ الشرعية أنه لا يسري قانون العقوبات على الماضي. ولا يجوز تطبيق قانون جديد على وقائع سابقة على صدوره وهو ما يعرف بقاعدة عدم رجعية نصوص قوانين.

وفي القانون الجنائي تبنى المشرع الجزائري هذا المبدأ في الدستور حيث قضت المادة 58 منه أنه لا يمكن للقضاء الجزائي إدانة شخص بخصوص جريمة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل يعتبر الفعل جريمة معاقب عليها، وكرسه في المادة 02 قانون عقوبات والتي قضت أنه لا يسري قانون العقوبات على الماضي.

ونظراً لأن القانون الجنائي يشمل قواعد موضوعية وأخرى إجرائية وجب بحث تطبيق قاعدة عدم رجعية النص الجنائي على القواعد الموضوعية ثم الإجرائية.

1/ القواعد الموضوعية - قواعد قانون العقوبات

أ/ المبدأ:

يحكم تطبيق قانون العقوبات من حيث الزمان مبدأ الشرعية الجنائية والذي يفرض قاعدة عدم رجعية النص الجنائي، ويجد مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية تطبيقه الحقيقي في القوانين المتعلقة بالموضوع. ويقوم هذا المبدأ على إن الوقائع والأفعال يحكمها القانون الساري المفعول وقت ارتكابها. ولا يسري القانون إلا على السلوكات المرتكبة وقت نفاذه. وبذلك تطبيقاً لقاعدة عدم رجعية نصوص قانون العقوبات لا يجوز إدانة شخص من أجل فعل لم يكن مجرماً وقت ارتكابه، كما لا يجوز أيضاً معاقبة الفاعل بعقوبة مخالفة للعقوبة التي كانت مقررة للجريمة وقت ارتكابه.

ب / الاستثناء

القاعدة أنه لا يسري قانون العقوبات على الماضي، غير أنه يرد على هذه استثناء يقضي بأنه يمكن أن يسري قانون العقوبات على الماضي إذا كان أقل شدة. والملاحظ أن المشرع اشترط لرجعية القانون أن يكون أقل شدة.

لقد أورد المشرع الجزائري هذا الاستثناء على قاعدة عدم رجعية القوانين، وأجاز رجعية نصوص التجريم والعقاب في القانون الجنائي لأنه اعتبر تدخله من أجل إلغاء عقوبة أو تخفيفها تحقيقاً للعدالة. وبالتالي فالعدالة والمساواة بين المتهمين تقتضي تطبيق هذا الإعفاء والتخفيف من العقوبة على كل المتهمين ولو بأثر رجعي باعتباره أصلح للمتهم.

و إذا كان القانون يسري بأثر رجعي تحقيقاً لمصلحة المتهم استثناء على قاعدة عدم رجعية القوانين فإن تطبيقه يستوجب توفير شرطين جوهريين:

ب-1/ أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم من القانون الذي وقعت الجريمة في وقت نفاذه.

لتحديد مفهوم القانون الأصلح للمتهم يجب التمييز بين مختلف النصوص.

* النصوص الخاصة بالتجريم

يكون القانون الخاص بالتجريم الأصلح للمتهم إذا كان:

- يلغي تجريماً: أي أن القانون الجديد يرفع صفة الجريمة عن الفعل، فيكون سلوك الشخص جريمة في ظل القانون القديم وفعل مباح في ظل القانون الجديد. ولكن في هذه الحالة لا يوجد ما يمنع جهة الحكم الجزائية من البث في الدعوى المدنية والحكم بالتعويض إذا أحييت إليها الدعوى قبل صدور القانون الذي يلغي الصفة الإجرامية عن الفعل.

- يلغي ظرف مشدد كان موجود في ظل القانون القديم.

- إذا أوجد النص الجديد مبرراً جديداً أو سبباً جديداً من أسباب انعدام المسؤولية.

- إذا أوجد النص الجديد ظرف مخفف للعقوبة أو معفي لها.

* النصوص الخاصة بالوصف القانوني

يكون القانون الخاص بالوصف القانوني أصلح للمتهم إذا نزل وصف الجريمة، أي :

— إذا حول الجنائية إلى جنحة، بعدما كان السلوك يوصف بأنه جنائية فيجعل القانون منه جنحة.

— إذا حول الجنحة إلى مخالفة. يغير القانون الجديد السلوك من وصفه جنحة إلى سلوك يوصف بأنه مخالفة.

* النصوص الخاصة بالعقوبات

يكون القانون الجنائي الخاص بالعقوبات أصلح للمتهم :

- إذا أجاز القانون للقاضي الحكم بوقف تنفيذ العقوبة بعد ما كان يمنع عليه ذلك.

- إذا قرر عقوبة أخف من العقوبة المقررة في القانون السابق.

- إذا نزل الحدين معا أي نزل الحد الأقصى والأدنى معا.

غير أنه أحيان يكون قانون جديد قد خالف الحدين. رفع الحد الأقصى للعقوبة وخفض حدها الأدنى، أو أنه خفض الحد الأقصى لها و رفع الحد الأدنى. فهل يعتبر القانون الجديد في مصلحة المتهم ويكون واجب التطبيق أم انه يطبق القانون القديم.

خلاصة:

العبرة بالنظر إلى ظروف الجاني. فيكون القانون الجديد الذي ينزل الحد الأقصى للعقوبة هو قانون أصلح للمتهم حتى و لو أنه رفع الحد الأدنى للعقوبة أو رفع الغرامة متى كان الفاعل تقوم في حقه ظروف التشديد و يستحق عقوبة مشددة. ويكون القانون الذي نزل الحد الأدنى أصلح للمتهم حتى ولو انه رفع حدها الأقصى متى قام في حق الجاني ظرف مخفف يدفع القاضي إلى الحكم بعقوبة مخففة.

- إذا قرر القانون القديم عقوبتين على سبيل الوجوب ثم جاء القانون الجديد و قررهما على سبيل الجواز أو الاختيار.

- إذا قرر القانون القديم عقوبة سالبة للحرية ثم جاء القانون الجديد وأخذ بالعقوبة المالية فقط في شكل غرامة.

- إذا قرر القانون القديم عقوبة أصلية واتبعتها بعقوبة تكميلية ثم جاء القانون الجديد وأخذ بالعقوبة الأصلية دون التكميلية.

ب-2/ أن يصدر القانون الجديد قبل صدور حكم نهائي وبات في الدعوى

حتى يستفيد المتهم من القانون الجديد باعتباره الأصلح له يجب أن يصدر هذا القانون الجديد قبل صدور حكم نهائي بات في الدعوى. أو بمفهوم آخر أن يكون صدور القانون قبل نهاية المحاكمة أو قبل أن يصبح الحكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

ملاحظة:

يضيف البعض شرط ثالث وهو أن لا يكون القديم من القوانين المحددة من حيث الفترة، الأفعال والأشخاص، باعتبار أن القوانين المؤقتة والمحددة تصدر لتجريم فعل ومعاقبة أشخاص ارتكبوا أفعال خلال فترة محددة و بالتالي لا يمكن أن يطبق عليها القانون الجديد.

2/ قوانين الإجراءات و قوانين الشكل:

على خلاف القواعد الموضوعية الخاصة بالتجريم والعقاب والتي تكون رجعيته بصفة استثنائية، فإن قوانين الإجراءات والشكل - قواعد الإجراءات الجزائية- تطبق فور نفاذها كقاعدة عامة. باعتبار أن ما تضمنه القانون الجديد من أشكال وإجراءات جديدة يعتبر الأفضل في سير العدالة وتنظيم الإجراءات والمتابعات (فمثلا قد ينضم القانون الجديد توزيع جديد للتنظيم القضائي الجزائي).

غير أنه يرد على هذه قاعدة التنفيذ الفوري لقوانين الشكل والإجراءات استثناءات منها:

* لا يطبق القانون الجديد إذا وجد في ظل القانون القديم لصالح المتهم أو المحكوم عليه حق مكتسب، فيبقى الحق الذي كسبه المتهم أو المحكوم عليه حقا قائما رغم صدور القانون الجديد.

* لا يطبق القانون الجديد إذا وجدت إجراءات وأعمال صحيحة طبقا للقانون القديم.

ثانيا: سريان قانون العقوبات من حيث المكان/

نطاق تطبيق قانون العقوبات من حيث المكان

لا يمكن لقيام الركن الشرعي وجود نص قانوني يجرم الفعل و يقرر له عقاب. بل يجب أن يكون هذا النص هو الواجب التطبيق زمنيا ومكانيا، فيكون القانون ساري المفعول في زمن ارتكاب الجريمة (سريان القانون الجنائي من حيث الزمان) وفي مكان ارتكاب الجريمة (سريان القانون الجنائي من حيث المكان). وفي الجزائر يحكم مبدأ سريان قانون العقوبات من حيث المكان عدة عناصر أهمها:

* مكان أو إقليم ارتكاب الجريمة.

* جنسية الجاني أو المجني عليه وقت ارتكاب الجريمة.

* وصف الجريمة المرتكبة، نوعها أو بناء على المصالح المراد حمايتها.

* كما يطبق قانون العقوبات على الجرائم التي ترتكب في الخارج إذا كانت تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية الجزائرية طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية.

ووفقا لذلك يمتلك القاضي أربعة (04) مبادئ ينعقد له بموجبها الاختصاص بالفصل و يحدد من خلالها القانون الواجب التطبيق وهي :

أولا / مبدأ الإقليمية

لقد تبنى المشرع الجزائري مبدأ إقليمية القوانين الجزائية والذي يقوم على فكرة أن مرتكب جريمة داخل إقليم دولة يعاقب بمقتضى قانون تلك الدولة وأمام قضائها. وقد أشار القانون الجزائري إلى أنه يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية، وبذلك يكون المشرع قد أوجب بتطبيق قواعد قانون العقوبات الجزائري على كل الجرائم المرتكبة في الجزائر بغض النظر عن نوع الجريمة وجنسية الجاني أو المجني عليه أو طبيعة المصالح التي تم الاعتداء عليها.

يرتبط تطبيق مبدأ الإقليمية في القانون الجنائي مع تكريس فكرة سيادة الدولة على إقليمها، وإذا كان المشرع الجزائري عند صياغته نص المادة 03 ق ع ج ذكر كلمة " أراضي " ولم يذكر كلمة " الإقليم " إلا أنه بالرجوع إلى أحكام المادة الدستور نجد أن الدولة تمارس سيادتها على مجالها البري، الجوي والبحري، وبذلك فالقانون يسري على كل الإقليم بمختلف مكوناته وليس على الأراضي فقط والتي تمثل الجزء البري منه فقط.

وبهذا يكون مبدأ الإقليمية يقوم على عقد الاختصاص للقاضي الجزائري مع تطبيق القانون الجنائي الجزائري على كل الجرائم المرتكبة في أحد الأقاليم المكونة للدولة والتي تمتد إليها سيادتها. ومن هنا فإنه يسري قانون العقوبات الجزائري على الجرائم المرتكبة في:

1* الإقليم البري للدولة: وهو الإقليم الأرضي المحدد بالحدود السياسية والجغرافية مع الدول المجاورة لها.
2* الإقليم البحري: وهو ما يعرف بالمياه الإقليمية للدولة و المحصورة بين شاطئ الدولة و البحر العام حوالي 12 ميل بحري (1 ميل بحري = 1852 م).

3* الإقليم الجوي: و هو الفضاء الجوي الذي يعلو الإقليم البري و البحري للدولة.
4* السفن التي تحمل الجنسية الجزائرية (تحمل الراية الوطنية): و هو ما يعبر عنه بالأسطول البحري للدولة. تخضع الجنايات والجنايات المرتكبة على ظهرها للقانون والقضاء الجزائري متى كانت في المياه الإقليمية الجزائرية، أو كانت في عرض البحر أي في المياه الحرة الخاضعة للقانون الدولي. في حين إذا كانت داخل مياه إقليمية لدولة ما فإنها تخضع لقانون وقضاء تلك الدولة.

5* الطائرات التي تحمل الجنسية الجزائرية (الطائرات التي تحمل الراية الوطنية) وهو ما يعبر عنه بالأسطول الجوي للدولة. و حسب المادة 591 قانون إجراءات جزائية فإنه يطبق قانون العقوبات الجزائري على كل الجنايات والجنايات المرتكبة على متن الطائرات الجزائرية مهما كانت جنسية مرتكبها أو مكان ارتكابها.

6* باخرة تجارية أجنبية: يطبق قانون العقوبات الجزائري على الجنايات و الجنايات التي ترتكب على متن أو على ظهر باخرة تجارية أجنبية وهي متوقفة أو راسية في الموانئ البحرية الجزائرية.

7* الطائرات الأجنبية: يطبق قانون العقوبات الجزائري على الجنايات و الجنايات المرتكبة على متن طائرات أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري الجنسية أو إذا هبطت الطائرة الأجنبية بالجزائر بعد وقوع الجريمة.

ملاحظة: يلاحظ أن المشرع الجزائري بالنسبة للسفن والطائرات:

* لم يشر المشرع إلى الجنايات والجنايات المرتكبة على سفن أو طائرات أجنبية المتواجدة في المياه أو الجو الجزائري وهو بذلك يخضعها للقواعد الخاصة بالإقليم مكان ارتكاب الجريمة.

* لا تخضع السفن التجارية لقاعدة جنسية السفينة بخصوص الجرائم المرتكبة على ظهرها متى كانت في ميناء دولة ما (تخضع لقانون الدولة صاحبة الميناء) في حين متى كانت في عرض البحر فإنها تخضع لقانون جنسية السفينة.

* السفن الحربية و الطائرات الحربية الأجنبية ونظرا لخصوصيتها فإنها مستثناة من تطبيق مبدأ الإقليمية.

الاستثناءات الواردة على مبدأ الإقليمية

يقتضي مبدأ الإقليمية خضوع جميع الجرائم التي ترتكب فوق إقليم الدولة لقانونها مهما كانت جنسية مرتكبها ومهما كانت طبيعة الحق المعتدى عليه. غير أنه ولا اعتبارات عدة يتعطل أحيانا تطبيق هذا المبدأ تجاه بعض الفئات من الأشخاص نتيجة تمتعها بنوع من الحصانة المقررة في القانون الداخلي أو الدولي ومنها: رؤساء الدول، أعضاء المجالس النيابية، الدبلوماسية، العسكريين الأجانب.

تحديد مكان ارتكاب الجريمة.

طبقا لقواعد الإقليمية ينعقد الاختصاص للقضاء الجزائري والقانون الجزائري بخصوص كل جريمة ارتكبت في الإقليم الجزائري. لذا لا يمكن القول بإعمال مبدأ الإقليمية ما لم يثبت أن الجريمة مرتكبة في الجزائر.

في الجرائم العادية والتي تجتمع كل عناصرها في مكان واحد لا يثار أي إشكال بخصوص تحديد مكان ارتكاب الجريمة، و لكن نظرا لأنه أحيانا تكون الأفعال المشكلة للجريمة قد ارتكبت في أكثر من مكان (يقع السلوك الإجرامي في دولة وتتحقق النتيجة في دولة أخرى) أو أن الجريمة بطبيعتها تتضمن مجموعة من الأفعال فيرتكب كل فعل في دولة. وهنا يثور مشكل تحديد مكان ارتكاب الجريمة.

إجابة: في القانون الجزائري نظم المشرع هذه الحالة وفقا لما يلي:

- * إذا وقع الركن المادي بكل عناصره (سلوك + نتيجة) في أحد أقاليم الجمهورية فهنا يتحدد الاختصاص للقانون الجزائري مادام أن كل عناصر الجريمة ارتكبت في إقليم الجمهورية.
- * تعد جريمة مرتكبة في إقليم الدولة الجزائرية وينعقد الاختصاص لقاضي الجزائري ويطبق القانون الجزائري متى تحقق أحد عناصر الركن المادي للجريمة (سلوك أو نتيجة) في إقليم الدولة (يعطى للشخص سم في مصر فيموت في الجزائر. يعطى للشخص السم في الجزائر فيموت في المغرب). ففي كلا المثالين ينعقد الاختصاص للقانون الجزائري لأن السلوك أو النتيجة تحقق في الجزائر.

- * بالنسبة لجرائم الشروع تعتبر جريمة مرتكبة في إقليم الجزائر ويتقرر اختصاص القانون الجزائري إذا تم إتيان النشاط الإجرامي أو بدأ التنفيذ في مكان من إقليم الجمهورية.

- * بالنسبة لحالة الاشتراك أي أنه متى ارتكب فعل الاشتراك في الجزائر وارتكب الفعل الأصلي في بلد أجنبي فإنه يطبق عليه القانون الجزائري ولكن شريطة:

- * أن يكون الفعل المرتكب مجرما ومعاقب عليه في القانون الجزائري وفي قانون الدولة الأخرى معا- ثنائي التجريم) قاعدة ثنائية التجريم).

- * أن تكون الواقعة الموصوفة بأنها جناية أو جنحة قد ثبت ارتكابها بقرار نهائي من الجهة القضائية المختصة الأجنبية.

ثانيا / مبدأ الشخصية

إعمالا لمبدأ الإقليمية فإنه لا يطبق القانون الجنائي الجزائري على الجرائم المرتكبة في الخارج، غير أنه بالرجوع إلى أحكام القانون نجد أن المشرع الجزائري قد خرج عن هذه القاعدة وأقر قاعدة أخرى هي قاعدة الشخصية.

ووفقا لقاعدة أو مبدأ الشخصية ينعقد الاختصاص للقضاء الجزائري و يطبق القانون الجزائري على الجرائم المرتكبة خارج الجزائر كلما كان أحد أطراف الجريمة (الجاني أو الضحية) حامل للجنسية جزائرية. وعلى ذلك.

- * يختص القاضي الجزائري ويسري قانون العقوبات الجزائري على كل شخص يحمل الجنسية الجزائرية ارتكب جناية أو جنحة في الخارج ثم عاد إلى الجزائر. و هو ما يعرف بمبدأ الشخصية الإيجابية.

- * يختص القاضي الجزائري ويسري القانون الجزائري على كل جناية أو جنحة مرتكبة في الخارج إذا كان المجني عليه (ضحية) جزائري الجنسية والجاني أجنبي الجنسية و هذا ما يسمى بمبدأ الشخصية السلبية.

1- شروط تطبيق مبدأ الشخصية الإيجابية

بالرجوع إلى المادتين 582 و 583 قانون إجراءات جزائية جزائري فإنه يختص القاضي الجزائري ويطبق قانون العقوبات الجزائري على كل جزائري ارتكب جناية أو جنحة خارج الإقليم الجزائري. غير أن ذلك معلق على تحقق شروط هي:

- * يجب أن يوصف الفعل بأنه جناية أو جنحة في القانون الجزائري و في قانون الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة.
- * يجب أن يكون مرتكب الفعل جزائري الجنسية وقت ارتكاب الجريمة.

- * يجب أن يعود الفاعل إلى الجزائر بعد ارتكاب الجريمة في الخارج.

- * يجب أن لا يكون الفاعل قد حكم عليه قضائيا في الخارج، لأنه لا يجوز محاكمته مرتين على فعل واحد. أو أنه حكم عليه بالإدانة ولم يقضي العقوبة أو تسقط عنه بالتقادم أو العفو.

- * وجوب تقديم شكوى من الطرف المتضرر أو بلاغ من سلطات الدولة الأجنبية التي ارتكبت الجريمة في إقليمها متى كان الفعل يوصف بأنه جنحة.

2- شروط تطبيق مبدأ الشخصية السلبية

على خلاف مبدأ الشخصية الإيجابية فإنه لم يتبنى المشرع الجزائري مبدأ الشخصية السلبية إلا في حالة واحدة تضمنتها المادة 591 قانون إجراءات جزائية والخاصة بالجنايات والجنح المرتكبة ضد الجزائريين في الخارج واشترط فيها:

- * أن يكون الفعل جريمة ذات وصف جناية أو جنحة.

* أن يكون مرتكب الفعل الإجرامي أجنبي الجنسية وقت ارتكاب الجريمة، فلا يكون من جنسية جزائرية حتى لا يطبق مبدأ الشخصية الإيجابية.

* أن يكون المجني عليه - ضحية الجريمة - جزائري الجنسية وقت ارتكاب الجريمة.

* أن ترتكب الجريمة على متن طائرة أجنبية. وهنا وعلى خلاف حالة الإيجابية السلبية والتي لم يحدد فيها المشرع مكان ارتكاب الجريمة فإنه في حالة الشخصية السلبية اشترط المشرع أن ترتكب الجريمة في مكان محدد هو على متن طائرة أجنبية.

* أن يتم القبض على الجاني في الجزائر أو أن يسلم للجزائر وفقا لقواعد تسليم المجرمين.

ثالثا / مبدأ العينية

في هذه الحالة الجريمة غير مرتكبة في الجزائر، وأطرافها ليسوا جزائريين. ورغم ذلك ينعقد الاختصاص للقضاء والقانون الجزائري.

حيث ينعقد الاختصاص بناء على جريمة بعينها، فحسب هذا المبدأ يختص القاضي الجزائري ويطبق قانون العقوبات الجزائري على كل شخص أجنبي ارتكب جريمة في الخارج تمس بسلامة الدولة الجزائرية أو ارتكب إحدى الجرائم المنصبة على تزيف العملة الوطنية وأوراق نقدية أو مصرفية وطنية متداولة في الجزائر. شريطة حضوره أمام القضاء الجزائري بسبب القبض عليه في الجزائر أو تسليمه للجزائر من طرف الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة.

شروطها:

لتطبيق مبدأ العينية يجب توافر شروط هي:

* أن يرتكب الجاني جريمة توصف بأنها جنائية أو جنحة تمس بمصلحة أساسية للدولة الجزائرية (جرائم ضد أمن الدولة - ضد أموال الدولة).

* أن يتمتع الجاني بالجنسية الأجنبية، فلا يكون الجاني جزائري الجنسية وقت ارتكاب الجريمة. وإلا طبق مبدأ الشخصية.

* أن يتم ارتكاب هذه الجريمة في الخارج، وإلا طبق مبدأ الإقليمية.

* أن لا يكون قد حكم على الجاني بخصوص الجريمة نهائيا في دولة أجنبية وقضى العقوبة. لأنه لا يجوز معاقبة الشخص عن السلوك الواحد مرتين.

* أن يتم القبض عليه في الجزائر أو يسلم لها طبقا لقواعد تسليم المجرمين.

رابعا / مبدأ العالمية

بموجب هذا المبدأ يتقرر لكل دولة ولاية القضاء فينعقد الإختصاص لهياتها القضائية في أي جريمة بغض النظر عن مكان وقوعها أو جنسية مرتكبيها أو الضحايا. وبغض النظر عن المساس بمصالحها متى كانت هذه الجريمة توصف بأنها جريمة ضد الإنسانية (جرائم الحرب، الإبادة الجماعية، التعذيب، إبادة الأقليات، القتل الجماعي، وكل جريمة توصف بأنها جرائم ضد الإنسانية) وتم القبض على الفاعل في الجزائر.

ملاحظة: هذا المبدأ تقلص بعد إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ذات الاختصاص العالمي بنظر الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية.

المحاضرة الخامسة

أسباب الإباحة - الأفعال المبررة

قد يرتكب الفرد عملا ينطبق عليه نص التجريم الوارد في قانون العقوبات، ومع ذلك لا يعده القانون جريمة. ولا يعاقب مرتكبه جنائيا، وهذا نتيجة وجود سبب يبرر الفعل، إذ أن وجود سبب يبرر الفعل يخرج الفعل من دائرة التجريم مجسدا بذلك سبب أو ظرف موضوعي يمحو الجريمة و يعدم المسؤولية الجنائية. نتيجة إضفاء صفة الشرعية على الفعل. أن أسباب الإباحة أو ظروف التبرير - الأفعال المبررة- ترد في شكل قيود على نص التجريم فتعطل مفعوله. كما أنها تنفي علة التجريم، وذلك لانقضاء صفة العدوان في السلوك أو رجحان الحق أو الرضا بالعدوان.

تعرف أسباب الإباحة بأنها تلك الظروف الموضوعية التي تتصل بالسلوك الإجرامي فتحمو الصفة الإجرامية عن الفعل وتضفي عليه الصفة الشرعية. فهي ظروف تهدم الركن الشرعي للجريمة، ويمتد أثرها إلى كل المساهمين في الجريمة.

اختلف الفقه في تحديد مفهوم وموقع أسباب الإباحة في القانون الجزائي. وانقسموا إلى رأيين:
الرأي الأول: أسباب الإباحة تتعلق بالمسؤولية الجزائية وذلك باعتبار قيامها يمثل سبب موضوعي لانعدام المسؤولية.
الرأي الثاني: يلحق أسباب الإباحة بالركن الشرعي على أساس أنها تعدم الركن الشرعي الجريمة من خلال تعطيل النص الجنائي، والذي يؤدي إلى انعدام أحد أركان الجريمة. وبذلك تخرج الواقعة من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة.
 تناول المشرع الجزائري أسباب الإباحة تحت عنوان " الأفعال المبررة " في المواد 39 و 40 قانون عقوبات، واعتبرها تنفي الوصف الإجرامي عن الفعل عند قوله " لا جريمة " وإلى جانب هذه الأفعال التي عددها المشرع بصريح العبارة توجد حالات أخرى أوجدها الفقه والقضاء تتمثل في حالة الضرورة و رضا المجني عليه.

صور الأفعال المبررة

عدد المشرع الجزائري الحالات الخاصة والمألوفة في أسباب الإباحة - الأفعال المبررة- وحددها في ثلاث صور أساسية هي، الفعل الذي أمر به القانون، الفعل الذي أذن به القانون. والدفاع الشرعي في صورته العادية والمتطورة أو الممتازة.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حصر أسباب الإباحة في حالات هي:

أولا / الفعل الذي أمر به القانون

لم يحدد المشرع الجزائري هذه الأفعال وترك المجال واسع للقاضي عند تقديرها. و يكمن سبب الإباحة في الأفعال التي يأمر بها القانون في نص القانون ذاته فليس من المنطق والعدل أن يأمر القانون بفعل ثم يعاقب من استجاب لأمره وقام به.

من هنا ظهر التبرير الذي مرده تنفيذ أمر القانون، ليضيف لمبدأ التجريم والعقاب قيد يقضي أنه لا يكون السلوك جريمة معاقب عليها ما لم يوجد نص قانوني سابق يعتبره جريمة شريطة أن لا يكون سلوك الفاعل هو تنفيذ الأمر القانوني. والتبرير الذي مرده أمر القانون يأخذ صورتين، فيكون بمثابة أمر مباشر يصدره القانون للقيام بعمل منع القانون إتيانه. فيكون النص المتضمن الأمر بمثابة نص يلغي أو يعدل مؤقتا النص الأصلي الذي جرم السلوك. أو يكون في شكل إجازة من القانون بإصدار أوامر واجبة التنفيذ فتكون الأوامر الصادرة عن السلطة المختصة قانونا و طبقا للقانون بمثابة أمر القانون.

ثانيا/ الفعل الذي أذن به القانون

ويعني ذلك أن القانون وفي إطار استعمال الحق يجيز في حالات معينة للأفراد بموجب إذن منه ممارسة عمل أو نشاط، فإن غاب هذا الإذن تعد أفعالهم عملا إجراميا أما إذا توفر هذا الإذن اعتبر فعلهم فعلا مشروعاً.
 ويمكن الفرق بين ما أمر به القانون و ما أذن به القانون في أن الأمر إجباري يجب تنفيذه وتترتب مسؤولية جزائية عن مخالفته، في حين الإذن يعطي للشخص سلطة تقديرية حرة في القيام بالعمل أو الإمتناع عنه.
 إن إذن القانون هو سبب لإباحة الأفعال متى كانت الممارسة في حدود الحق المرخص به، وطبقا لقوانين وأعراف وتقاليد تلك الممارسة. وإذا كان المشرع قد أشار إلى عبارة " قانون " فإن هذه العبارة تأخذ مدلول أوسع تتعدى من خلاله القانون لتصل أحيانا إلى العرف.

مسألة أمر السلطة الشرعية

يثار إشكال متى كان الأمر أو الإذن صادر عن السلطة الشرعية والذي كلف الفاعل بالقيام بعمل غير مشروع وغير قانوني، فهل يسأل جزائيا من ينفذ أمر غير قانوني صادر عن رئيسه- عن سلطة الشرعية- أم أنه يستفيد من حالة الإباحة والتبرير؟.

إجابة: انقسم الفقه الفرنسي في هذه المسألة إلى ثلاث اتجاهات: حيث قال الاتجاه الأول باستفادة الفاعل من حالة الإباحة لأنه (المروؤوس) ملزم بطاعة الرئيس في كل الأحوال. أما الاتجاه الثاني فقال بأنه يجب على المروؤوس تقدير شرعية الأمر الذي تلقاه من رئيسه، ورفض تنفيذه متى رأى عدم مشروعيته. أما الاتجاه الثالث فقال بضرورة التمييز بين الأمر الذي تكون مشروعيته ظاهرة جلية واضحة والذي يبدو أنه قانوني، حيث إذا كان الأمر عدم مشروعيته ظاهرة (كان يأمر المدير موظف المساس بسلامة جسد شخص وتعذيبه) فإن المروؤوس لا يستفيد من حالة التبرير لأن عدم مشروعية الأمر واضحة، أما إذا كان الفعل لا يظهر أنه قانوني و كان المروؤوس حسن النية استفاد من حالة الإباحة (أمر بالقبض غير قانوني صادر عن وكيل الجمهورية لضابط الشرطة).

ثالثا: الدفاع الشرعي

كمبدأ عام في القانون لا يجوز للشخص متى وقع عليه اعتداء أن يقتص لنفسه بنفسه، غير أنه أحيانا يكون الشخص محل خطر صادر عن فعل يوشك أن يقع في صورة جريمة فهنا يجيز له القانون رد الاعتداء قبل تحقق النتيجة

وهو ما يعرف بفكرة الدفاع الشرعي. وقد تبنى المشرع الجزائري الدفاع الشرعي كأحد أسباب التبرير في نص المادتين 39 و 40 ق ع ج.

مفهوم الدفاع الشرعي

الدفاع الشرعي هو الحق في استعمال القوة اللازمة المقرر قانونا لمصلحة المدافع لرد الاعتداء حال عليه أو على غيره أو على الغير أو ماله. وهو استعمال القوة اللازمة لمواجهة خطر اعتداء حال غير محق ولا مثار يهدد بضرر يصيب حقا يحميه القانون. ويقول الفقيه " هيجل " إن الاعتداء نفي للحق والدفاع نفي لهذا النفي، إذن الدفاع هو إثبات الحق.

طبيعة و أساس الدفاع الشرعي

اختلف الفقه في تحديد طبيعة الدفاع الشرعي، فقال فريق أول بأنه استعمال حق شخصي. وقال فريق ثاني بأنه مجرد رخصة منحها المشرع للشخص تخوله حق الدفاع عن نفسه أو غيره إن شاء استعملها و إن شاء امتنع، وإذا امتنع فإنه لا يتعرض لأي جزاء. أما فريق ثالث فقال أن الدفاع الشرعي هو عبارة عن تفويض قانوني منحه سلطة الضبط لكل الأفراد باستعمال سلطة الضبط والتي تعمل على منع الجرائم التي تتمثل في الاعتداء على حقوق الأفراد. في حين قال رأي رابع بأنه واجب قانوني، وهذا يعني أن الشخص ملزم قانونا بالدفاع عن نفسه وعن غيره متى اقتضت الضرورة ذلك.

وفي الجرائز ومن خلال تفحص نص المادة 39 ق ع ج نجد أنها لم تبين طبيعة الدفاع الشرعي، وباسقراء 182 ق ع ج نجد أن المشرع أوجب على كل شخص مساعدة أي شخص آخر يتعرض للاعتداء، واعتبر عدم مساعدة شخص في خطر جريمة امتناع وعاقب الشخص الذي يمكنه رد أو دفع اعتداء في صورة جريمة ذات وصف جنائية أو جنحة ماسة بسلامة جسم الإنسان متى كان تدخله لا يشكل حالة خطورة عليه أو على الغير. و كان المشرع أيد الرأي القائل بأن الدفاع الشرعي هو بمثابة تنفيذ واجب قانوني.

نطاق الدفاع الشرعي

يتعلق نطاق الدفاع الشرعي بالأشخاص والأفعال القابلة لقيام حالة الدفاع الشرعي، أو بعبارة أخرى الأشخاص الذين يجوز الدفاع عنهم والأفعال المجرمة التي تعتبر اعتداء ويمكن مواجهتها بالدفاع المشروع.

1/ الأشخاص:

على خلاف بعض الفقه والذي يشترط في الدفاع أن يكون عن النفس أو عن شخص آخر تربطه بالمدافع صلة قرابة أو علاقة أخرى، فإنه وفي القانون الجزائري وبالرجوع إلى نص المادة 39 ق ع ج والذي جاء فيه ".....أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو الغير". يتضح أن المشرع الجزائري لم يشترط أي صلة أو علاقة سابقة بين المعتدى عليه أو على ماله و المدافع. وبذلك يجوز للشخص التمسك بالدفاع الشرعي سواء كان الاعتداء وارد عليه شخصيا أو على ماله أو كان الاعتداء واقع على أي شخص آخر أو ماله دون استثناء.

2/ الأفعال:

بالرجوع إلى نص المادتين 39 و 40 ق ع ج نجد أن المشرع الجزائري أقام وأجاز الدفاع الشرعي عن كل الجرائم التي تمس حق الحياة وسلامة الجسم وسلامة المال. دون الجرائم التي تمس العرض، الشرف و الحرية. غير أن الفقه الجنائي يعتبر هذه المسألة لا تدخل في نطاق التجريم مما يجيز توسيع المدلول اللفظي لتلك المواد لتصبح الجرائم المرتكبة ضد العرض، الشرف والحرية قابلة لفكرة الدفاع الشرعي.

وبالرجوع إلى أحكام المادتين 39 و 40 أعلاه نجد أن المشرع الجزائري أوجد حكما عاما يقضي بجواز التذرع بالدفاع الشرعي ضد كل فعل يوصف بأنه جريمة بغض النظر إن كانت جنائية، جنحة أو مخالفة أو كان السلوك فيها عمدي أو عن طريق الخطأ.

شروط الواجبة توافرها لقيام حالة الدفاع الشرعي

يفترض الدفاع الشرعي تعرضا يهدد بخطر ما، وليس كل تعرض هو مبرر للدفاع الشرعي إنما يؤخذ باعتداء الذي يقيد القانون بشروط معينة. كما أنه لا يعتبر السلوك دفاعا ما لم تجتمع فيها كل العناصر المطلوبة قانونا. الأصل في حالة الدفاع الشرعي أن الشخص المدافع يتعرض لفعل غير مشروع يوصف بأنه جريمة فينشأ خطر يمس بحق من حقوق المدافع فيضطر إلى الدفاع عن نفسه أو غيره. لذا فعندما تعرض على القاضي قضية وتثار فيها حالة الدفاع الشرعي عليه التأكد من فعل الاعتداء والذي يجب أن يكون جريمة ترتب خطرا، ومن فعل الدفاع من حيث ضرورته ولزومه وتناسبه مع الاعتداء.

1- الشروط الواجب توافرها في فعل الاعتداء

يشترط لقيام حالة ضرورة ناتجة عن الخطر الذي رتبته سلوك غير المشروع، والتي تقرر حق الدفاع الشرعي توافر مجموعة من الشروط في فعل الاعتداء تتمثل في:

1-1/ أن يكون فعل الاعتداء فعلا غير مشروعاً

إعمال لمبدأ الشرعية في التجريم والعقاب فإنه لا يمكن للمشرع تجريم غير الأفعال التي تشكل اعتداء أو مساس بحقوق أو مصالح محمية قانوناً فترتب نتيجة إجرامية، لذا لا يمكن أن يتحقق الخطر من أفعال مشروعة ومباحة. بل يجب أن توصف أفعال الاعتداء بأنها جرائم. من هنا نشأ مبدأ يقضي أنه " لا دفاع مشروع ضد فعل مشروع ولا دفاع مشروع ضد دفاع مشروع".

وبهذا لا يمكن الكلام عن الدفاع الشرعي ما لم يكن فعل الاعتداء مصدر الخطر فعلا غير مشروعاً - يوصف بأنه جريمة في القانون-. و يعتبر الفعل غير مشروع لأنه يمس بأحد حقوق المدافع و بالتالي إذا كان فعل الاعتداء فعلا مباحا أصلا أو أنه يجد ما يبرره كحالة الإباحة. فإنه يمكن القول باستفادة المدافع من حالة الدفاع الشرعي.

ملاحظة:

* الأصل أن يكون الاعتداء بفعل إيجابي غير أنه لا يستبعد إمكانية أن يكون الفعل السلبي كأساس للخطر الذي يحقق به الدفاع الشرعي.

* يعتبر اعتداء يوجب الدفاع الشرعي كل فعل ينشأ خطر أو اعتداء على مصلحة أو حق محمي قانوناً دون تحقق نتيجة (قبل انتهاء الاعتداء) أي أن الفعل يشكل خطر دون وقوع الاعتداء أو أن الاعتداء يعد جزء منه و جاء الدفاع للحيلولة دون استمراره أو إكماله.

* يعتبر اعتداء و يجوز الأخذ بفكرة الدفاع الشرعي حتى و لو كان القائم بالفعل غير مسئول جنائياً أو أنه يستفيد من عذر قانوني، لأنه لا يمكن للمدافع التكهن بحالة المعتدي.

* على خلاف بعض المشرعين لم يشر المشرع الجزائري إلى الخطر الوهمي، وبالتالي فإن الخطر الوهمي يرجع لتقدير القاضي بناء على الظروف المحيطة بالفعل زمانياً و مكانياً.

1-2/ أن يكون الخطر حالاً

لم يشترط المشرع الجزائري هذا الشرط صراحة في نصوص القانون، غير أنه يستنتج هذا الشرط من عبارات المادة 39 ق ع ج والتي جاء فيها "....إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع....." فيكون المشرع أجاز الدفاع الشرعي لرد خطر الاعتداء القائم والمحقق وقت ارتكاب المدافع لسلوكه الموجه لرد.

يعتبر الاعتداء حال إذا كان على وشك الوقوع أو كان قد وقع و لم ينهي بعد، ويرجع تقدير ذلك إلى القاضي و هنا يجب التمييز بين حالات:

* عدم تعرض الشخص لأي خطر فلا يجوز له الإدعاء بحالة الدفاع الشرعي لتبرير جريمته حتى و لو كان الفاعل قد تواعد بالإعتداء في المستقبل.

* عند وقوع الشخص في خطر نتيجة اعتداء على وشك وقوع. وفي هذه الحالة لم يبدأ فعل الاعتداء ولكن قيام الفاعل ببعض الأفعال التي توحى على اقتراب تنفيذ الاعتداء يشكل خطر حال، مما يقيم الحق للمدافع في الدفاع الشرعي فيكون دفاعه مبرراً.

* عندما يبدأ الاعتداء فعلاً وهنا يكون الخطر وقع فعلاً واستمر و لكن دون أن ينتهي، ففي هذه الحالة يمكن القول بالدفاع مشروع. لأنه يمكن للمدافع ارتكاب السلوك لرفع الخطر ووقف الخطر الناتج عن فعل الاعتداء المستمر.

* وهي حالة انتهاء الخطر أي أن الاعتداء انتهى والخطر تحقق فعلاً وتحققت النتيجة الإجرامية للفعل غير المشروع، فهنا لا يجوز للمدافع المعتدى عليه أن يتذرع بحق الدفاع الشرعي. لأن فعله يعد من باب الانتقام.

2- الشروط الواجب توافرها في فعل الدفاع

بالموازاة مع الشروط التي يبحث القاضي توافرها في فعل الاعتداء للقول بحالة الدفاع الشرعي هناك شروط أخرى تتعلق بالدفاع (فعل الدفاع) يحاول القاضي إثبات تحققها إلى جانب شروط فعل الاعتداء لإقرار حالة الدفاع الشرعي ومنها:

1-1/ شرط اللزوم

وهذا يعني أن يكون الفعل غير المشروع الذي ارتكبه المدافع لازماً لرد فعل الاعتداء، فيكون فعل الدفاع هو الوسيلة الوحيدة والضرورية لصد خطر الاعتداء، فلا يعقل أن يرتكب المعتدي عليه- المدافع- فعل غير مشروع لرد اعتداء عليه يمكنه دفعه بفعل مشروع. وهذا ما أكدته المشرع في المادة 39 ق ع ج حيث اشترط حالة الضرورة لقيام الدفاع الشرعي.

وإذا كان الفقه والقضاء يشترط في فعل الدفاع أن يكون هو السبيل الوحيد لرد الاعتداء حتى يتسنى للمدافع الاستفادة من الدفاع الشرعي، فإنه لا يلزم الشخص بالهروب لرد الاعتداء لأن الهروب يمثل حالة مساس بكرامة الإنسان. في حين وبالمقابل يلزمه بتوجيه فعل الدفاع إلى المعتدي (مصدر الخطر) غير أنه يجوز توجيه فعل الدفاع إلى شخص لم يصدر منه الاعتداء كحالة مالك الكلب الذي يوجهه أو يتحكم فيه بأمره.

2-2/ شرط التناسب

ويقصد به أن يتناسب فعل الدفاع مع فعل الاعتداء، فالغاية من إجازة الدفاع الشرعي هو وقف الاعتداء فقط لذا وجب أن يوجه سلوك ووسائل الدفاع إلى تحقيق هذه الغاية وأن لا يتجاوزها.

تبنى المشرع الجزائري هذا الشرط صراحة عندما أوجب تناسب الدفاع مع الاعتداء حيث جاء في المادة 39 ق ع ج "..... بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء". و هنا تظهر رغبة المشرع في اشتراط تناسب فعل الدفاع مع فعل الاعتداء من حيث الجسامة. ويقصد بذلك أنه على المدافع أن يستخدم القدر المناسب والضروري من القوة للمحافظة على الحق أو المصلحة محل الاعتداء.

وإذا كان المشرع قد اشترط التناسب بين الاعتداء والدفاع، فإن هذا التناسب لا يعني في جميع الأحوال تماثل الوسائل المستخدمة من الطرفين بل يكفي التناسب من حيث درجة العنف بحيث يكون الدفاع من حيث جسامته هو الواجب لرد الاعتداء.

يعتبر تقدير مسألة وقوع الاعتداء وجسامته، ووقوع الدفاع وتناسبه مع الاعتداء أمر تقديري متروك للقاضي. والذي يقدر الدفاع بناء على ظروف المعتدي والمدافع وطبيعة الاعتداء. ومن أهم الأمثلة التي تبين الصبغة الموضوعية للتناسب والدفاع الشرعي في القضاء الجزائري والفرنسي نجد:

* استفادة المرأة من حالة الدفاع الشرعي إذا ارتكبت القتل لدفع محاولة هتك عرضها رغم جسامة القتل مقارنة مع هتك العرض.

* لا يستفيد من الدفاع الشرعي القاتل دفاعا عن الأموال، فالدفاع عن الأملاك والأموال لا يبرر القتل العمد.

* يعتبر مستفيد من الدفاع الشرعي التاجر الذي أطلق النار على لص وجده في بيته ليلا وأصابه عند هروبه.

* لا يعتبر مستفيد من الدفاع الشرعي رجل أطلق النار على شاب كان يتسلق حيطان بيته أو شجرة بجانب بيته لبلوغ ابنته.

* لا يعتبر مستفيد من الدفاع الشرعي رجل أطلق النار على شخص بحجة تهجمه عليه وضربه بكماشة.

آثار عدم التناسب في الدفاع الشرعي

* إذا كان الدفاع غير متناسب مع الاعتداء من حيث الجسامة والأفعال، وكان الاعتداء أكبر من الدفاع أو مساوي له جاز للمدافع التحجج بعذر الدفاع الشرعي.

* في حالة عدم تناسب الدفاع مع الاعتداء وكان الدفاع أكبر من الاعتداء فإنه يستبعد الدفاع لتجاوز حدود الدفاع الشرعي، غير أن هذا لا يمنع المدافع من التحجج بالإكراه للإفلات من العقاب أو التمسك بعذر الاستفزاز للاستفادة من تخفيف العقوبة.

حالات خاصة للدفاع الشرعي

أوجد المشرع الجزائري حالات خاصة أجاز فيها الدفاع ضد مرتكبي بعض الجرائم الخطيرة، مع استفادة المدافع من حالة الدفاع الشرعي دون أن تتحقق جميع شروطه. هذه الحالات الخاصة أطلق عليها الفقه والقضاء تسمية حالات الدفاع الشرعي الممتاز أو المتطور. ونص عليها المشرع الجزائري في المادة 40 ق ع ج وجعلها في صورتين هما:

أولا / القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لرفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسليق الحواجز أو الحيطان أو المداخل المنازل أو المساكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل. وعليه لتتحقق هذه الصورة يجب توفر شروط منها:

* أن يكون سلوك الاعتداء سلوك يقوم على تهديد حياة الشخص أو سلامة جسمه أو المساس بحرمة الأماكن المسكونة.

* أن يرتكب المعتدي سلوكه أثناء الليل.

* أن يكون سلوك المدافع - رد الاعتداء - ينصرف إلى سلوك محدد هو القتل، الجرح و الضرب.

ثانيا/ الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة. ولتحقق هذه الصورة يجب توفر شروط منها:

* أن يكون سلوك الاعتداء سلوك يقوم على تهديد حياة الشخص أو سلامة جسمه.

* أن يكون المعتدي من مرتكبي السرقات والنهب.

* أن يعتمد المعتدي على استعمال القوة أو التهديد بها أثناء الاعتداء.

وباستقراء المادة 40 المشار إليها أعلاه وصور الدفاع التي تضمنتها نجد أن المشرع أوجد حكما خاصا يتعلق بكل صورة على حدى يجسد في مضمونه خروجاً على القاعدة العامة في الدفاع الشرعي:

بالنسبة للصورة الأولى:

* أن المشرع الجزائري قد أقام قرينة قانونية جعلت المدافع (القائم بالدفاع الشرعي) الذي يرتكب سلوكه حسب المادة 40 ق ع ج في مركز أقوى - كون ملزم بإثبات توفر الحالة المشار إليها في النص فقط - من المدافع الذي يرتكب دفاعه وفق الحالة العامة المنصوص عليها في المادة 39 ق ع ج والذي يخضع لضرورة تحقق كل الشروط العامة.

* أن المشرع في عند تنظيمه للحالة الأولى من الدفاع الشرعي الممتاز حصر أفعال المدافع وأوجب أن تكون أفعال تؤدي إلى القتل أو الجرح أو الضرب وهذا على خلاف الحالة العامة في الدفاع الشرعي المنظمة طبقاً للمادة 39 ق ع ج والتي لم يحدد فيها سلوك المدافع.

* أن المشرع في عند تنظيمه للحالة الأولى من الدفاع الشرعي الممتاز حصر أفعال الاعتداء الصادرة عن المعتدي والتي يجب أن تتمثل في أفعال تشكل خطر على حياة أو سلامة الشخص، أو أنها ترد على انتهاك حرمة الأماكن المسكونة. دون الإشارة إلى الاعتداء على الأموال. وهذا على خلاف الحالة العامة في الدفاع الشرعي طبقاً للمادة 39 ق ع ج والتي لم يحدد فيها سلوك المعتدي والتي يمكن أن تقوم بمجرد الاعتداء على الأموال.

* أن المشرع في عند تنظيمه للحالة الأولى من الدفاع الشرعي الممتاز اشترط أن يكون الاعتداء أثناء الليل وهذا على خلاف الحالة العامة في الدفاع الشرعي طبقاً للمادة 39 ق ع ج والتي لم يحدد فيها المشرع وقتاً أو زمان تحقق الاعتداء.

* أن المشرع في عند تنظيمه للحالة الأولى من الدفاع الشرعي الممتاز لم يشر إلى أن يكون الاعتداء موجه ضد الغير وهذا على خلاف الحالة العامة في الدفاع الشرعي طبقاً للمادة 39 ق ع ج والتي أجاز فيها الدفاع عن النفس وعن الغير.

بالنسبة للصورة الثانية:

* أن المشرع في عند تنظيمه للحالة الثانية من الدفاع الشرعي الممتاز وفق الحالة العامة في الدفاع الشرعي المنظمة طبقاً للمادة 39 ق ع ج وأجاز دفاع عن النفس وعن الغير عن المال الشخصي ومال الغير.

* أن المشرع في عند تنظيمه للحالة الثانية من الدفاع الشرعي الممتاز حصر أفعال الاعتداء والتي يجب أن تتمثل في أفعال السرقات والنهب باستعمال القوة. وهذا على خلاف الحالة العامة في الدفاع الشرعي طبقاً للمادة 39 ق ع ج والتي لم يحدد فيها سلوك المعتدي.

* أن المشرع في عند تنظيمه للحالة الثانية من الدفاع الشرعي الممتاز حافظ على الحالة العامة في الدفاع الشرعي طبقاً للمادة 39 ق ع ج والتي لم يحدد فيها المشرع نوع وطبيعة الأفعال التي يرتكبها المدافع.

قرينة الدفاع الشرعي

حسب نص المادة 40 ق ع ج يعتبر مستفيد من الدفاع الشرعي كل شخص يرتكب فعل مجرم لرد اعتداء وقع عليه وفق إحدى الصورتين المشار إليهما سابقاً. ولكن السؤال الذي طرحه الفقه حول قيمة هذه القرينة القانونية. هل هي قرينة قانونية قطعية ومطلقة لا تقبل إثبات العكس، أم أنها قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس؟

إجابة: يمكن القول أنه من خلال ظاهر نص المادة 40 ق ع ج تظهر هذه القرينة بأنها قرينة قاطعة، حيث متى تحققت الحالة المحددة واستعمل المدافع حقه في الدفاع فإنه يتخلص من كل مساءلة جنائية. غير أن هذه القرينة أصبحت نسبية قابلة لإثبات عكس. وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي وأيده القضاء الجزائري وحجتهم في ذلك أن الدفاع الشرعي تقرر لحماية حق المدافع أمام مفاجأة الغير له بالاعتداء. فإذا تبين للقاضي غياب عنصر المفاجأة (كان المدافع على علم بالاعتداء) وجب بحث مدى تحقق الشروط العامة الخاصة بفعل الاعتداء وفعل الدفاع الواجب توفرها لقيام الدفاع الشرعي. خلاصة فإن المشرع وأن كان من خلال نص المادة 40 ق ع ج يوجد حالات ممتازة للدفاع الشرعي في شكل قرينة قانونية فإن هذه القرينة ليست قاطعة أو مطلقة على الدوام.

الآثار المترتبة على الدفاع الشرعي

إن توافر شروط الدفاع الشرعي تجعل الفعل مباحاً، ويعتبر مرتكب الدفاع أو شريكه قد ارتكب فعلاً مشروعاً. وقد اعتبر المشرع الجزائري الدفاع الشرعي سبب إباحة موضوعي يتعلق بالواقعة الإجرامية فينبغي عنها صفة الفعل المجرم المعاقب عليه متى تحققت شروطه الخاصة بالاعتداء و الدفاع.

كما أن المشرع في نص المادة 40 ق ع ج أقر بحالات خاصة للدفاع الشرعي مرتبطة بظروف معينة جعلها تجسد صور الدفاع الشرعي الممتاز و الذي فيه يمكن أن لا تحقق كل الشروط إلا أن الفعل تنفي عنه الصفة الإجرامية و يعتبر فعلا مباحا غير معاقب عليه.

الأصل أن تتولى النيابة إثبات الاتهام ومن ذلك إثبات عدم قيام حالة دفاع شرعي، إلا أن القضاء الفرنسي قضى في عدة مناسبات بإلقاء عبء إثبات توافر الشروط القانونية للدفاع على عاتق المستفيد منه.

رابعاً: حالات خاصة في الأفعال المبررة

رغم أن المشرع الجزائري وعند تنظيمه للأفعال المبررة في الفصل الرابع من الباب الأول بموجب المواد 39 و 40 ق ع ج ذكر حالات محددة حصراً هي الأفعال التي تعتبر تنفيذ لأمر أو إذن القانون وكذا الأفعال التي ترقى إلى حالة الدفاع المشروع. غير أنه بتفحص نصوص القانون الجزائري والقانون المقارن وموقف الفقه والقضاء نجد صور أخرى تدخل ضمن دائرة الأفعال المبررة ومنها: حالة الضرورة و رضا المجني عليه.

1/ حالة الضرورة:

وهي الحالة التي يكون فيها الفاعل مكرها و مضطرا إلى ارتكاب الجريمة لدفع خطر أكبر، فحالة الضرورة هي حالة الشخص الذي يتهدهد أو يتهدد غيره خطر غالبا ما يكون هذا الخطر من فعل الطبيعة وليس الإنسان. فيضطر للتخلص من الخطر بارتكاب جريمة ينصرف أثرها إلى شخص آخر لا علاقة له بسبب الخطر. (مثل من سرق خبز حتى لا يموت جوعا ومن قتل الطفل عند الولادة لحماية حياة الأم).

وإذا كان الفقه والقانون الجزائري لم يهتم بحالة الضرورة، فإن بعض الفقه الفرنسي يبرر عدم عقاب مرتكب جريمة في حالة الضرورة على اعتبارات موضوعية و يعتبر حالة الضرورة كالدفاع الشرعي واستمر الوضع في فرنسا على اعتبار حالة الضرورة سبب من أسباب الإباحة إلى غاية صدور قانون العقوبات الفرنسي الجديد الذي دخل حيز التطبيق سنة 1994 و الذي اعتبر حالة الضرورة سبب لانتفاء المسؤولية، وهو نفس الموقف الذي تبناه المشرع المصري حيث اعتبرها مانع من موانع المسؤولية الجزائية.

وإذا كان المشرع الجزائري لم يقر صراحة باعتبار حالة الضرورة سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية فإنه من خلال تفحص نص المادة 308 ق ع ج نجد أن المشرع أعفى الطبيب أو القابلة التي ترتكب جريمة الإجهاض من العقاب متى كان ذلك السلوك لازم وضروري لانقاذ حياة الأم من الخطر. و كأن المشرع في هذه الحالة لا يأخذ بحالة الضرورة كسبب من أسباب الإباحة أو مانع للمسؤولية و إنما أخذ بها كمانع للعقاب. و هنا لا تمحو حالة الضرورة الصفة الإجرامية عن الفعل و إنما يمحو العقاب نتيجة اعتبارات خاصة.

2/ رضا المجني عليه

المبدأ أن رضا المجني عليه - الضحية- لا يعتبر سبب من أسباب الإباحة لأنه لا يؤدي إلى انتفاء ركن من أركان الجريمة و لهذا لا يجوز إعفاء الجاني من المسؤولية الجنائية متى ثبت رضا المجني عليه. غير أن هذا المبدأ يرد عليه استثناء يجعل من رضا الضحية سبب للإباحة عند اشتراط عدم الرضا كركن أو كعنصر لقيام الجريمة. ولكن يجب التمييز بين الجرائم المرتكبة على الأشخاص و الجرائم المرتكبة على الأموال و العرض.

* **الجريمة الواقعة على الأشخاص** : تتمثل في الجرائم التي تنصب على حياة و سلامة المجني عليه وفيها لا يمكن القول برضا المجني عليه كسبب للإباحة لأنه لا يجوز قتل أو جرح شخص ولو برضاه.

* **الجرائم الواقعة على الأموال والعرض**: مثل جريمة السرقة والنصب والاحتيال وهتك العرض حيث أن الوصف الصحيح هو أن رضا المجني عليه يؤدي إلى إعدام انعدام احد أركان الجريمة أو تعديلها و بالتالي انتفاء المسؤولية الجنائية فمثلا:

* رضا شخص بأخذ ماله ينفي ركن الاختلاس الواجب توافره لقيام جريمة السرقة.

* رضا المرأة بتعرضها لهتك العرض، يحول الجريمة من هتك عرض إلى جريمة الزنا .

* رضا شخص بدخول منزله ينفي جريمة انتهاك حرمة منزل.

ملاحظة:

* لا يمكن أخذ برضا المجني عليه كسبب للإباحة في جميع الأحوال، فعلى خلاف التشريع الهولندي الذي يجيز مساعدة الميؤوس من شفاءه على الموت متى كان برغبة منه، فإن القانون الجزائري يعاقب على المساعدة على الانتحار حتى ولو كان برضاه وحتى ولو كان الانتحار ضمن موت الرحمة.

* يشترط لصحة رضا المجني عليه أن يكون صادرا من شخص كامل الأهلية وليس قاصرا أو ناقص الأهلية كما يجب أن يكون الرضا صريحا وصحيحا.

* قد يتداخل رضا المجني عليه مع ما أذن به القانون و خاصة كحالة ممارسة الأعمال الطبية والألعاب الرياضية.

أثار مبدأ الشرعية على أعمال القاضي الجنائي

يقع على عاتق القاضي الجزائي واجب تكليف الوقائع والبحث عن النص المطابق لها الواجب التنفيذ، وهذا ما يدفعه إلى تفسير النصوص القانونية وفقا لما يلي:

1/ **التفسير الضيق للقاعدة الجنائية:** والذي يعتبر أهم تجسيد لمبدأ الشرعية بحيث لا يمكن القاضي بحجة التفسير إضافة أفعال جديدة وهو ما يجسد ضمانات للحقوق و الحريات و إذا كان القاضي يلتزم بالتفسير الضيق للنص الجنائي من حيث التجريم و العقاب فان القاضي يتمتع بنوع من الحرية والسلطة التقديرية في تفسير النص الجنائي المحدد لأسباب الإباحة، موانع المسؤولية، وموانع العقاب دون أن يشكل ذلك خروج على مبدأ الشرعية.

2/ **حضر القياس:** إن تبني القياس من طرف القاضي الجزائي والقائم على نقل حكم مسالة ورد بشأنها نص مسالة لم يرد بشأنها حكم أو نص لتشابههما في العلة. يعتبر خرقا لمبدأ الشرعية لأن القاضي عند إعماله للقياس يعتبر كأنه خلق جريمة جديدة وأضاف حكم جديد مما يعتبر تعدي على مبدأ الشرعية في التجريم و العقاب.

3- **جواز البحث عن التفسير القانوني أو القضائي للنص الجنائي:** يمكن للقاضي الجنائي البحث متى كانت عبارات غامضة عن التفسير القانوني الذي قدمه المشرع أو القضائي للنصوص و كذا مجموعة الأعمال التحضيرية للنص و المناقشات التي دارت حوله، أو التفسير بالرجوع إلى الأعمال القضائية والمبادئ العامة في التجريم و العقاب.

المحاضرة السادسة

الركن المادي للجريمة

إن القانون لا يعاقب الشخص على النوايا حتى و لو كانت سيئة إلا متى ظهرت و تجسدت في سلوك واضح في العالم الخارجي، فيكون هذا السلوك و النتيجة التي أحدثها يشكلان ما يعرف بالركن المادي للجريمة. وبهذا فإنه يقوم الركن المادي للجريمة على توافر عناصر أساسية هي (الفعل أو السلوك الإجرامي، النتيجة الإجرامية والعلاقة السببية). يمر تنفيذ الركن المادي للجريمة بعدة مراحل (مرحلة التفكير - مرحلة التحضير - البدء في التنفيذ - تحقق نتيجة).

عناصر الركن المادي

يتكون الركن المادي للجريمة من ثلاث عناصر هي السلوك الإجرامي الذي يرتكبه الجاني، النتيجة التي رتبها السلوك، والعلاقة السببية التي تربط بين السلوك والنتيجة. غير أنه أحيانا لا يتوفر الركن المادي على جميع عناصره حيث تغيب النتيجة المادية (كجريمة حمل السلاح بدون رخصة).

1/ السلوك الإجرامي (الفعل أو النشاط الإجرامي)

عادة ما يعرف السلوك الإجرامي بأنه كل نشاط يتمثل في القيام بعمل ينهى عنه القانون أو الامتناع عن قيام بعمل أمر به القانون، والصادر عن إرادة إنسانية حرة و مدركة وواعية. وهو كل ما يصدر عن الإنسان من تصرفات وأفعال والصادر عن إرادة الشخص مخالفة لأمر أو نهى القانون. ويتخذ السلوك الإجرامي إحدى الصورتين:

* **السلوك الإيجابي:** و هو كل حركة عضوية إرادية يقوم بها الجاني لارتكاب الجريمة، والسلوك الإيجابي يفترض تحريك الفاعل أحد أعضاء جسمه لبلوغ نتيجة معينة مثل تحريك اليد لضرب شخص. وتسمى الجريمة ذات السلوك الإيجابي بالجريمة الإيجابية أو جريمة الفعل.

* **السلوك السلبي:** وهي حالة امتناع الشخص عن القيام بالفعل هو بمثابة إلتزام أو واجب يفرضه عليه القانون، وتسمى الجريمة في هذه الحالة بالجريمة السلبية أو جريمة الفعل بالامتناع.

و تختلف طبيعة السلوك الإجرامي من جريمة إلى أخرى بحسب نوع الجريمة والسلوك الإجرامي فيها.

1 - الجريمة الوقتية: و فيها يكون السلوك الإجرامي مؤقت بحيث يبدأ و ينتهي على الفور، يبدأ السلوك وينتهي في الوقت ذاته.

2- الجريمة المستمرة: يتصف فيها السلوك الإجرامي بالدوام والاستمرار ولا ينتهي إلا بانتهاء هذه الحالة.

3- جرائم الاعتياد: يتصف فيها السلوك الإجرامي بتكرار الفعل أكثر من مرة.

4- جريمة بسيطة: يتصف فيها السلوك الإجرامي بتحقيق فعل أو واقعة واحدة لتتمام الجريمة.

5- جريمة مركبة: وهي تلك الجرائم التي يتطلب المشرع لتمام ركنها المادي حدوث أكثر من واقعة لأجل بلوغ نتيجة إجرامية.

2/ النتيجة الإجرامية

تعتبر النتيجة الإجرامية إحدى عناصر الركن المادي للجريمة. فهي التغيير الذي يظهر كأثر للسلوك الذي قام به الجاني. وهي الأثر الذي يرتب السلوك الإجرامي في شكل عدوان يمس المصلحة أو الحق الذي قرر له القانون حماية جنائية. وقد اختلف القضاء حول مفهوم النتيجة الإجرامية فمنهم من قال بالمفهوم المادي ومنهم من قال بالمفهوم القانوني.

* المدلول المادي للنتيجة الإجرامية

يقصد بالنتيجة حسب هذا المفهوم الأثر المادي المباشر والتغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي. وتعتبر نتيجة الآثار المباشرة التي يرتب عليها المشرع نتائج بغض النظر عن النتائج الأخرى. وحسب هذا المفهوم تقسم الجرائم إلى جرائم مادية وهي جرائم ذات النتيجة المادية، وجرائم شكلية (جرائم السلوك) وهي التي لا يشترط فيها القانون تحقق نتيجة مادية وتكون النتيجة مجرد خطر.

* المدلول القانوني للنتيجة الإجرامية

و يقصد بالنتيجة الإجرامية في هذا المفهوم ما يسببه سلوك الجاني من ضرر أو خطر يصيب أو يهدد الحق أو المصلحة المحمية قانونا. ويعتبر هذا المدلول بمثابة التكيف القانوني أو الوصف القانوني للمفهوم المادي. فمثلا في جريمة القتل تعتبر نتيجة إجرامية حسب هذا المدلول التعدي على الحق في الحياة.

وحسب هذا المفهوم تنقسم الجرائم إلى جرائم الضرر وهي الجريمة التي أصاب فيها السلوك حق أو مصلحة محمية قانونا للمجني عليه، وجرائم الخطر وهي جرائم تشكل خطرا أو مجرد تهديد بالعدوان دون تحقق الضرر.

ملاحظة:

* تعتبر الجرائم المادية كلها جرائم ضرر وتعتبر الجرائم الشكلية جرائم خطر.

* لقد أخذ المشرع الجزائري بالمدلول المادي للنتيجة عند تحديد الركن المادي للجريمة وجعل الجزاء المتمثل في العقوبة يتناسب معها.

3/ العلاقة السببية بين السلوك و النتيجة

تعرف العلاقة السببية على أنها الصلة التي تربط النتيجة الإجرامية بالسلوك الإجرامي أو بالأحرى مدى نسبة النتيجة للفعل. فلو لا الفعل لما تحققت النتيجة وعلى ذلك فالعلاقة السببية هي التي تحدد مدى مسؤولية الجاني عن النتيجة الإجرامية حيث لا يمكن مساءلة الجاني إلا عن النتيجة التي أحدثها سلوكه.

ومنى كانت الجريمة نتيجة سلوك واحد قامت العلاقة السببية بين هذا السلوك والنتيجة المحققة وتقررت المسؤولية الجنائية للفاعل، غير انه أحيانا تساهم عوامل وأسباب أخرى إلى جانب سلوك الجاني في تحقيق النتيجة، سواء كانت قبله ومعاصرة له أو بعده فيصعب معها إسناد النتيجة لأحد هذه السلوكات والأسباب- كحالة أن يصيب الجاني شخص بجروح تحدث له نزيف وعند نقله للمستشفى يهمل الطبيب في إسعافه فيموت. فتكون النتيجة هي الوفاة، ولكن أي فعل كان سببا في تحقيقها، هل هو جرح الجاني أو إهمال الطبيب؟ وفي حق من تقوم المسؤولية الجنائية- للإجابة على هذا الإشكال ظهرت ثلاث اتجاهات فقهية وتبنى كل اتجاه نظرية.

و لكن هنا يطرح إشكال بخصوص حالة قيام سلوكات وعوامل أخرى إلى جانب سلوك الجاني وساهمت كلها في تحقق نتيجة؟.

1/ نظرية تعادل الأسباب

تسمى هذه النظرية كذلك نظرية تساوي الأسباب، وحسب هذه النظرية فإن مختلف الأسباب التي شاركت في تحقيق النتيجة تعتبر مسئولة عنها. ومن ثم فإن سلوك الجاني ومختلف السلوكات والعوامل الأخرى كلها يعتبر سببا لتحقيق النتيجة، ولا يهم البحث ضمن مجموعة الأفعال عن الفعل الأقوى أو المهم لأنها كلها متساوية في المسؤولية.

ويعتبر أنصار هذه النظرية بأن العوامل الأخرى المعاصرة أو اللاحقة ما كانت لتحدث النتيجة لولا سلوك الجاني، غير أن السبب أو السلوك الذي ينشأ المسؤولية حسب هذه النظرية يشترط فيه أن يترتب على تخلفه إنتفاء وعدم تحقق النتيجة بهذا المظهر.

تميزت هذه النظرية بالبساطة وسهولة التطبيق كونها تجعل القاضي يبحث فيما إذا كانت النتيجة سوف تتحقق بالمظهر الذي تحققت به لو تخلف سلوكه. فإذا كانت النتيجة لا تتحقق في غياب هذا السلوك كان السلوك سببا في النتيجة وقامت العلاقة السببية بينه وبين النتيجة.

وإذا كانت هذه النظرية قد تبنت معيار سهل لاستخلاص قيام علاقة سببية فقد أخذ عليها أنها:

- * تساوي بين مختلف العوامل حتى ولو كانت إحداها قوية والأخرى ضعيفة.
- * أنها حملت الجاني تبعة العوامل الأخرى و التي لا شأن له بها أحيانا مما لا يحقق العدالة.

2/ نظرية السبب الأقوى

تسمى هذه النظرية نظرية السبب المنتج أو نظرية السبب الفعال، ومفاد هذه النظرية أن الجاني يسأل عن تحقق النتيجة الإجرامية إذا ما كان فعله هو السبب الرئيسي والفعال في حدوثها، أما باقي العوامل فلا تعدوا إلا أن تكون عوامل مساعدة. و بعبارة أخرى يعتبر مسؤول جنائيا مرتكب الفعل الذي يتصل سلوكه اتصالا مباشرا بالنتيجة ومتى دخل إلى جانب سلوك الجاني عامل أقوى منه قامت علاقة سببية بين هذا العامل الجديد والنتيجة وانقطعت العلاقة بين السلوك الأول والنتيجة وانتفتت بذلك مسؤولية الجاني مرتكب الفعل الأول.

وجه لهذه النظرية عدة انتقادات أهمها:

- * يصعب إيجاد معيار ثابت لمعرفة السبب الأقوى أو الفعال لتحقيق النتيجة من بين جميع الأسباب.
- * أنها أحيانا تساوي بين سلوك الجاني و سلوك الضحية (رجل ضرب مصاب بمرض السرطان الميؤوس من شفاؤه).
- * إن تبني هذه النظرية يقضي على فكرة المساهمة الجنائية و ينفي الشريك من المتابعة.

3- نظرية السبب الملانم

تقوم هذه النظرية على فكرة أنه حتى يسأل الجاني ينبغي أن يكون نشاطه يشكل سببا ملانما في تحقق النتيجة ضمن الظروف والعوامل التي أحاط بها الفعل وتداخلت معه. ويكون الجاني مسئولا عن إحداث النتيجة إذا كان الفعل الذي ارتكبه يؤدي بطبيعته إلى إحداثها. حتى ولو تدخلت مجموعة عوامل المألوفة بحيث أنها لا تؤثر ولا تقطع علاقة سببية. إلا أنه متى تداخلت مع نشاط الجاني عوامل شاذة وغير مألوفة فإنها تنفي المسؤولية الجنائية لانقطاع العلاقة السببية و تعتبر:

- أ - عوامل مألوفة: هي كل العوامل التي كان الجاني على علم بها أو يتوقع حدوثها حسب المجرى العادي للأمر عند ارتكاب الفعل الإجرامي، وهي لا تقطع العلاقة بين السلوك والنتيجة.
- ب - عوامل شاذة: هي كل العوامل المفاجئة والتي لم يكن الجاني يعلم بها و ليست باستطاعته توقعها عند ارتكابه للفعل. وهي عوامل تقطع العلاقة بين سلوك الجاني والنتيجة.
- ملاحظة: تعتبر هذه النظرية نظرية وسطية بين النظريتين و هي نظرية:
- * تستبعد بعض العوامل رغم أنها تساهم في تحقيق النتيجة.
- * تخلط بين الركن المادي والمعنوي للجريمة و تقوم على فكرة التوقع.
- * تعتبر نظرية السبب الملانم أفضل النظريات باعتبارها تقدم أحسن الحلول و قد تبناها الفقه والقضاء الجزائري.

المحاضرة السابعة

الركن المادي للجريمة الناقضة

(الشروع في الجريمة أو جرائم المحاولة)

الأصل أن القانون لا يعاقب على جريمة مادام الجاني في مرحلة تفكير أو التحضير باعتبارها مجرد أفكار ونوايا لم تظهر في العالم الخارجي غير أنه متى تعدى الجاني ذلك ودخل مرحلة التنفيذ عوقب على جريمة المحاولة أو الشروع في ارتكابه الجريمة. وتسمى هذه الجرائم جرائم الشروع أو جرائم المحاولة.

تتميز جرائم الشروع أو المحاولة بأنها جرائم لا تكتمل عناصر ركنها المادي، إذ يرتكب الجاني سلوكا تاما أو ناقصا ولكن دون أن يحقق سلوكه نتيجة إجرامية. فهي جرائم دون نتيجة بسبب الجاني أو بسبب أجنبي عنه.

وبالرجوع إلى نص المادة 30 ق ع ج نجد أن المشرع الجزائري اعتبر الفعل شروعا في الجريمة متى كان سلوك الجاني ينطوي على البدء في تنفيذ ركنها المادي طبقا لما اشترطه النص المنظم للجريمة. أو القيام بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها.

وبالتالي متى ارتكب الشخص سلوكا واستمر فيه ولكنه فشل في تحقيق النتيجة المرجوة بسبب ظروف مستقلة عن إرادته، أو لم يتمكن من بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله. أو كانت النتيجة المراد تحقيقها مستحيلة التحقيق اعتبر فعله هذا شروعا في الجريمة. وكان شروعه في ارتكاب الجريمة في نفس حكم الجريمة الكاملة.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد ساوى من الناحية القانونية في مواد الجنايات بين الجريمة التامة (الكاملة) والجريمة الناقصة (الشروع) من حيث العقوبة، وعلة ذلك أن الشروع في الجريمة يتضمن كل معني الاعتداء على المصلحة المحمية بموجب نص التجريم ويكشف حقيقة النية الإجرامية لدى الفاعل ورغبته في ارتكاب الجرائم. من هذا نستنتج أنه:

- يعاقب على الشروع في كل الجنايات بنفس عقوبة الجناية .
- لا شروع في الجرح إلا بناء على نص صريح في القانون يقر بإمكانية المعاقبة على الشروع فيها.
- لا شروع إطلاقا في مواد في المخالفات ولا يعاقب على الشروع في المخالفات.
- لا يمكن القول بالشروع إلا في الجرائم المادية (الجرائم ذات النتيجة).
- لا يمكن القول بالشروع إلا في الجرائم العمدية (الجرائم ذات القصد الجنائي).
- لا يمكن القول بالشروع إلا في الجرائم الإيجابية.

عناصر الشروع (عناصر الركن المادي في جرائم الشروع)

على خلاف الجريمة الكاملة والتي يقوم فيها الركن المادي على عنصرين هما السلوك والنتيجة الإجرامية فإن جرائم المحاولة أو الشروع تقوم على عنصر السلوك - البدء في التنفيذ- وعدم تحقق النتيجة المقصودة. **أولاً: البدء في التنفيذ أو المحاولة**

يتميز جانب من الفقه بين الأعمال التحضيرية السابقة على الجريمة والتي لا عقاب عليها، ومرحلة البدء في التنفيذ والتي تقيم جريمة الشروع ويعاقب عليها كون الجاني ارتكب سلوكا لا لبس فيه يدل على النية الإجرامية لديه. إن أفعال البدء في التنفيذ وغم أنها أفعال لا تدخل ضمن الركن المادي للجريمة - حفر نفق يوصل إلى محل تجاري التابع لمسكن الجار بنية السرقة- فقبل البدء في تنفيذ الركن المادي لجريمة السرقة والمتمثل في الاختلاس - يتحقق الاختلاس بوضع اليد على الشيء المراد سرقة- يتحقق الشروع في الجريمة. وهذا هو الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري حيث أنه عاقب على مجرد المحاولة أو الشروع التي لا ترقى إلى درجة الفعل التنفيذي ولا تدخل ضمن الركن المادي.

نظرا لأنه في العديد من الأحيان يصعب تحديد الفعل إن كان مجرد فعلا تحضيريا غير معاقب عليه، أو أنه بدءا في التنفيذ والمعاقب عليه بوصفه شروعا حاول الفقه خلق ضابط للتمييز وانقسم الفقه إلى اتجاهين وتبنى كل اتجاه مذهب.

1/ المذهب الموضوعي (المادي)

يرى أنصار هذا المذهب أن الشروع يتطلب البدء في تنفيذ الفعل المادي المكون للجريمة طبقا لما حدده المشرع، وتعتبر الأفعال السابقة على الجريمة أو المسهلة لها مجرد أفعال تحضيرية لا ترقى لدرجة البدء في التنفيذ. (جريمة السرقة لا تبدأ إلا بوضع السارق يده على المال).

ونظرا لما وجه لهذا المذهب من نقد، حاول القائلين به تحديد الشروع في مجموعة الأفعال الواضحة الدلالة على نية الجاني الإجرامية، ويتجلى ذلك من خلال تحليل الركن المادي للجريمة بالرجوع إلى النص القانوني. فيكون البدء عند ارتكاب سلوك ينطبق عليه الوصف الذي حدده النص التجريم.

2/ المذهب الشخصي

يرى أنصار هذا المذهب أن الشروع يقوم من الناحية القانونية بمجرد تنفيذ فعل لا لبس فيه ويؤدي حالا ومباشرة إلى ارتكاب الركن المادي للجريمة على الرغم من أن هذا الفعل لا يدخل ضمن الركن المادي للجريمة (الشروع في السرقة بمجرد حفر خندق يوصل إلى مكان السرقة). وبهذا يكون أنصار هذه النظرية قد اهتموا بإرادة الجاني المتجهة إلى ارتكاب الجريمة.

3/ موقف المشرع الجزائري

باستقراء المادة 30 ق ع ج يتضح أن المشرع الجزائري قد تبنى المذهب الشخصي و ذلك من خلال استعماله عبارة ".... أفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها...."، حيث أنه لم يشترط إتيان أفعال تدخل ضمن الركن المادي للجريمة طبقا لما اشترطه نص التجريم بل اكتفى بأن تكون هذه الأفعال لا لبس فيها وتؤدي مباشرة إلى ارتكاب الجريمة.

ثانيا: وقف التنفيذ أو خيبة أثره لأسباب خارجة عن إرادة الجاني

لتحقق جريمة الشروع يجب أن لا تتحقق النتيجة الإجرامية، أي أن الجاني يرتكب السلوك ولا يرتب فعله هذا نتيجة إجرامية بسبب وقفه التنفيذ، أو إتمامه التنفيذ ولكن فشله في بلوغ النتيجة الراجع لعوامل ودوافع مستقلة عن إرادة الجاني.

صور المحاولة أو الشروع

يتضمن الركن المادي للجريمة عنصرين هما السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية. ولا ترتبط صور الشروع أو المحاولة بالنتيجة الإجرامية، إذ يقوم الشروع في كل صورته على عدم تحقق النتيجة التي كان يرغب فيها الجاني، بينما السلوك هو من يحدد صور الشروع فبناء على إتمام السلوك من عدمه تتحدد الصور ومنها:

1/ الجريمة الموقوفة والخائبة

قد يبدأ الجاني سلوكه ولا ينهي، كم قد يبدأ نشاطه وينهي ولكن في كل الأحوال لا تتحقق النتيجة الإجرامية. وتبعا لذلك نجد صورتين من الجرائم الناقصة وهي:

* **الجريمة الموقوفة:** وتسمى جرائم الشروع الناقص، وفيها يبدأ الجاني سلوكه الإجرامي ولا ينهي. فالجاني يكون قد شرع في تنفيذ جزء من نشاطه ولكنه يكمل نشاطه نتيجة تدخل ظرف أو قوة أجنبية عنه لا دخل لإرادته فيها. (يريد الضرب شخص فيأتي شخص آخر ويمسك يده).

* **الجريمة الخائبة:** وتسمى جرائم الشروع التام، وفيها يبدأ الجاني سلوكه الإجرامي وينهي ولكن لا تتحقق النتيجة لأسباب لا دخل فيها لإرادته، أي أن الجاني يقوم بجميع الأفعال اللازمة للتنفيذ ويستنفذ كل نشاطه الإجرامي ويبذل كل ما في وسعه لتحقيق غرضه ولكن يخب أثر الجريمة لأسباب لا دخل لإرادته فيها. (يطلق النار على شخص فلا تصيبه الرصاصة).

ملاحظة: سواء كانت الجريمة موقوفة أو خائبة صلت لتحقق جريمة الشروع وقيام المسؤولية الجنائية للفاعل.

2/ العدول

بالموازاة مع عدول الجاني عن إكمال الجريمة نتيجة لتعرضه لقوة أو إرادة أجنبية، حاولت معظم التشريعات الجنائية إعطاء فرصة للجاني ليقف مشروعه الإجرامي ويعدل باختياره عن ارتكاب الجريمة التي بدأ في تنفيذها حتى لا يعاقب. وبهذا فالعدول صور منها:

* **العدول الاختياري:** وهو التوقف أو العدول عن إتمام الجريمة النابع من إرادة الجاني وبدافع من نفسه (كعدول الشفقة أو العدول خوفا من الله)، ويكون العدول الاختياري في الجريمة الموقوفة فقط. ولا تقوم المسؤولية الجنائية في حالة العدول الاختياري ولا يعاقب الجاني.

* **العدول الاضطراري:** وهو التوقف عن إتمام الجريمة النابع عن عوامل خارجة عن إرادة الجاني (العدول عن القتل نتيجة حضور شرطي في مكان التنفيذ) والعدول الاضطراري لا يعفي الجاني من المسؤولية الجزائية والعقوبة.

3/ الجريمة المستحيلة

وهي الجريمة التي يكون من المستحيل أن تتحقق فيها النتيجة المقصودة إما لعدم جدوى الفعل - القتل بمادة غير سامة-، وإما لعدم وجود موضوع الحق والمصلحة المراد الاعتداء عليها- إجهاض مرأة غير حامل-.

وتعرف الجريمة المستحيلة بأنها الجريمة التي ليس في وسع أي جاني تحقيق النتيجة الإجرامية لها مهما بذل من جهد وقوة ومهما كرر سلوكه، وذلك نظرا لقيام ظرف مادي أو قانوني يحول بين الفعل وتحقيق النتيجة ويميز الفقه بين نوعين.

* **الاستحالة المادية:** وهي الاستحالة الناتجة عن عدم صلاحية الوسيلة المستعملة بمعنى أن الوسيلة المستعملة لتنفيذ الجريمة لا تصلح لتحقيق النتيجة المرجوة (استعمال سلاح فاسد، استعمال بندقية غير محشوة بخراطيش الرصاص). وتعرف بأنها قيام ظرف مادي يجهله الجاني يجعل تحقيق النتيجة الإجرامية مستحيلا. وهي حالة يمكن فيها مساءلة الجاني جنائيا ومعاقبته لأنه لو علم بعدم صلاحية الوسيلة لأصلحها.

* **الاستحالة القانونية:** وهي الاستحالة الناتجة عن انعدام محل الجريمة (إطلاق النار على شخص ميت لقتله) و تعرف بأنها تخلف ركن من أركان الجريمة (ركن حياة الضحية في جريمة القتل) وهنا لا مسؤولية ولا عقوبة.

ملاحظة: الاستحالة القانونية أو المادية كلاهما يمكن أن تكون مطلقة أو نسبية، ويكون الشروع في الجرائم المستحيلة نسبيا قائم دائما.

المحاضرة الثامنة

الركن المعنوي للجريمة

إلى جانب الركن الشرعي والمادي لابد من توافر ركن ثالث لقيام الجريمة هو الركن المعنوي، فلا يعقل أن تقوم مسؤولية جنائية بمجرد إتيان سلوك مجرم من طرف الجاني وتحقق نتيجة إجرامية بل لابد من قيام و تدخل إرادة الجاني في ذلك. تلك الإرادة لدى الجاني وقت ارتكاب الجريمة وبصفة عامة الحالة النفسية التي يكون عليها هي ما يعبر عنه بالركن المعنوي للجريمة.

صور الركن المعنوي

إن الجاني وعند إتيانه السلوك المجرم قد يكون عالما بأنه يعتدي على حق أو مصلحة محمية قانونا ويتعمد ذلك، أو أن يكون سلوكه متهورا غير متعمدا، لذا يأخذ الركن المعنوي صورتين، صورة القصد الجنائي فتكون سلوكاته عمدية أو صورة الخطأ الجزائي وتكون أفعاله غير عمدية.

أولاً: القصد الجنائي

يعتبر القصد الجنائي أخطر صور الركن المعنوي، لأن نية الجاني الإجرامية متطورة. حيث تنصرف إرادته إلى إتيان السلوك وهو يطمح إلى تحقيق نتيجة، رغم علمه بأن سلوكه يجسد اعتداء يكيف على أنه جريمة معاقب عليها. على غرار مختلف التشريعات لم يعرف المشرع الجزائري القصد الجنائي، إلا أنه اشترط في عدد من الأحيان وجوب توافره لتحقيق الجريمة وقيام المسؤولية الجنائية عند استعماله لمصطلح " عمد " كحالة المادة 73، 86، 87 مكرر 05، 155، 254، 264 و 267 ق ع ج.

لقد عرف الفقه الجنائي القصد الجنائي بأنه انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون. وعرف آخر بأنه علم الجاني بأنه يقوم مختاراً بارتكاب الفعل الموصوف جريمة في القانون و علمه بأنه بذلك يخالف أوامر القانون و نواهيه.

عناصر القصد الجنائي

من خلال التعاريف السابقة للقصد الجنائي يتضح أنه يقوم على عنصرين هما: الإرادة المتجهة إلى تحقيق الجريمة، والعلم المتمثل في العلم بعناصر الجريمة.

1/ اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة

وإذا كان الفقه الجنائي قد أجمع على وجوب اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة و إتيان السلوك، فقد اختلف الفقهاء في وجوب انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الإجرامية. وانقسم الفقه إلى إتجاهين وتبنى كل اتجاه نظرية. * **نظرية التصور في القصد:** قال بها الفقه الألماني و تقوم على فكرة أن إرادة الجاني هي التي دفعته إلى إتيان السلوك الإجرامي سواء تحققت النتيجة أم لم تتحقق. و بهذه النظرية قد قالوا بتحقيق الإرادة لدى الجاني كعنصر في القصد متى دفعت الجاني إلى إتيان السلوك سواء كانت النتيجة متوقعة أو محتملة الوقوع. (يطلق النار في عرس فيصيب أحد المدعويين - قصد جنائي).

* **نظرية الإرادة في القصد:** و تقوم على فكرة أن إرادة الجاني كعنصر في القصد الجنائي لا تتحقق إلا متى انصرفت إرادته و دفعته إلى إتيان السلوك الإجرامي وكانت هذه الإرادة ترغب في تحقيق نتيجة إجرامية كأثر حتمي ومباشر للسلوك (قتل تنصرف الإرادة إلى إطلاق النار وفي الوقت نفسه تنصرف إلى وفاة الضحية).

موقف المشرع: لقد أخذ المشرع الجزائري بنظرية الإرادة في القصد واعتبر الجريمة عمدية متى تحقق القصد الجنائي القائم على انصراف إرادة الجاني إلى السلوك والنتيجة معا.

2/ العلم بتوافر أركان الجريمة القانونية

لتوافر القصد الجنائي لا يكفي أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل و تحقق النتيجة، بل يجب علم الجاني بتوافر الأركان والعناصر التي تقوم عليها الجريمة والتي يشترطها القانون.

يقصد بعنصر العلم أن يكون الجاني مدركاً بأن الفعل الذي يأتيه هو فعل مجرم معاقب عليه باعتباره مساساً بحق أو مصلحة محمية قانوناً. إضافة إلى علمه بما يقترن بهذه الجريمة من ظروف مشددة تغير من وصفها.

إن تخلف عنصر العلم ينفي القصد الجنائي مما يعدم الركن المعنوي والذي ينفي الجريمة، لذلك حدد الفقه والقانون مسائل يشترط علم الجاني بها وإلا انتفت مسؤوليته الجزائية ومنها:

* العلم بموضوع الحق أو المصلحة المعتدى عليها: يجب أن يكون الجاني عالماً بأن سلوكه يشكل اعتداء على حق أو مصلحة محمية قانوناً يترتب عنها عقوبة جزائية.

* العلم بالظروف المشددة للجريمة والتي تغير من وصفها مثل علم الجاني بأن حمل السلاح أثناء السرقة أو اقتران السرقة مع ظرف الليل وظرف التعدد يغير من وصف جريمة السرقة من جنحة إلى جناية.

* العلم ببعض الصفات في الجاني: قد تتطلب الجريمة ركناً خاصاً لقيامها من خلال توفر صفة خاصة في الجاني، فمثلاً في جريمة التجسس يجب علم الجاني بأنه جزائري، وضرورة العلم بأنه رب أسرة في جريمة الإهمال العائلي. والعلم بصفة الموظف في جرائم الرشوة.

* العلم ببعض الصفات في المجني عليه: فمثلاً في جريمة خطف قاصر يجب أن يعلم الجاني بأن المخطوف قاصر. وفي جريمة إهانة موظف يجب أن يعلم الجاني أن المجني عليه موظف.

ملاحظة:

- * بناء على عنصر الإرادة تقسم الجرائم إلى جرائم عمدية و جرائم غير عمدية.
- * العلم بالقانون مفترض، ولا يمكن الادعاء بجهل القانون لأنه لا يعذر أحد بجهل القانون.
- * أن الحيدة عن الهدف أو الخطأ في المجني عليه لا ينفيان القصد الجنائي.

صور القصد الجنائي

يقوم القصد الجنائي في جوهره على تحقق الإرادة المنصرفة إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بعناصرها. غير أنه يتخذ عدة صور منها:

1/ القصد العام و الخاص

أ - **القصد العام:** هو اتجاه إرادة الفاعل إلى ارتكاب الجريمة مع علمه بتوافر أركانها التي اشترطها القانون و هو موجود في كافة الجرائم العمدية. ويتحقق القصد العام بمجرد اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق الفعل الإجرامي مع العلم بعناصره.

ب - **القصد الخاص:** قد يتطلب القانون في بعض الجرائم إلى جانب القصد العام تحقق الباعث على ارتكاب الجريمة، يسمى هذا الباعث بالقصد الجنائي الخاص ويقصد به الدافع النفسي إلى ارتكاب الجريمة. ويستعمل المشرع مصطلحات تدل عليه مثل - **بقصد، بغرض**...- ومن الجرائم التي اشترط فيها المشرع قصد خاص نجد جريمة اصطناع شهادة مرضية أو شهادة بوجود عجز مزورة بقصد أن يعفي نفسه، أو الغير من أية خدمة عمومية. وجريمة وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق. وجريمة تزوير وتقليد رخصا أو شهادات أو غيرها من الوثائق التي تصدرها الإدارات العمومية بغرض إثبات حق أو شخصية أو صفة أو منح إذن .

ملاحظة:

- * لا يتحقق القصد العام و الخاص إلا في الجرائم العمدية.
- * يمكن توافر القصد العام دون القصد الخاص و العكس غير صحيح.
- * يبحث القاضي توافر القصد العام في كل الجرائم العمدية ولا يبحث توافر القصد الخاص إلا متى اشترطه النص القانوني.
- * لا يهيم الباعث إلى الجريمة إن كان نبيلاً أو شريراً - قصد خاص- إلا متى اشترطه المشرع.

2/ القصد المباشر و غير المباشر

أ - **القصد المباشر:** ويكون القصد مباشراً إذا وجه الجاني إرادته إلى ارتكاب الجريمة عالماً بتوافر عناصرها التي حددها القانون، ويتوافر القصد المباشر عندما تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة و تتحقق النتيجة محددة كأثر حتمي للفعل، أي أن القصد المباشر يقتصر على الأوضاع التي يتوقع فيها الجاني نتيجة معينة كأثر حتمي ومؤكد لسلوكه. (في جريمة القتل قصد مباشر للجاني الذي يطلق النار من أجل إزهاق روح فتصيب الرصاصة الضحية فيموت).

ب- **القصد غير مباشر (القصد الاحتمالي):** فهو نوع من القصد الجنائي ولكن فيه الإرادة قد تتوقع حدوث النتيجة أولاً تتوقع حدوثها وهذا عكس القصد المباشر. ففي القصد الاحتمالي قد يحتمل أن يتوقع تحقيق نتيجة فتحقق نتيجة أشد منها. وبالتالي يكون القصد غير المباشر قائم على عنصرين: توقع الجاني النتيجة كأثر محتمل لسلوكه، وقبول الجاني بالمخاطرة رغم توقعه النتيجة المحتملة. يقوم الجاني بضرب الضحية بعصى فتحقق القتل باعتبارها نتيجة محتملة الوقوع.

3/ القصد المحدد و غير المحدد

أ- **القصد المحدد:** وفيه تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب سلوك و تحقيق نتيجة محددة بذاتها (معينة) أي أن الجاني يقوم بتوجيه سلوكه ضد شخص أو أشخاص محددين. كحالة إطلاق النار على العروس لقتله في حفل الزفاف.

ب- **القصد غير محدد:** وفيه تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب سلوك و لكن دون تحديد النتيجة المراد تحقيقها لا من حيث المجني عليه أو من حيث النتائج، فتكون إرادة الجاني منصرفة إلى ارتكاب الجريمة مع علمه بكافة أركانها وكل ما ترتبه من نتائج غير محددة ويعجز عن تقديرها وتحديد مسبقاً. كحالة وضع قنبلة في ساحة عامة.

ملاحظة: لا يؤثر إذا كان القصد محدد أو غير محدد في ارتكاب الجريمة وقيام المسؤولية. فهما متساويان في المسؤولية الجنائية.

ثانياً: الخطأ الجزائي (الخطأ غير العمدية)

إلى جانب صورة القصد الجنائي - الخطأ العمدي - يأخذ الركن المعنوي صورة أخف وهي صورة الخطأ الجزائي أو ما يعرف بالخطأ غير العمدي.

تعتبر الجرائم ذات الركن المعنوي المتمثل في خطأ جزائي بأنها جرائم غير عمدية يقوم فيها الجاني بنشاط مصدره الإرادة و يترتب عليه نتيجة إجرامية لم يتوقعها أو كان في استطاعته توقعها. وعلى غرار الجرائم العمدية القائمة على القصد الجنائي فإن الجرائم غير العمدية والتي تتحقق عن طريق الخطأ الجزائي يمكن أن تكون بسلوك ايجابي أو سلبي.

صور الخطأ الجزائي

تتعدد صور الخطأ الجزائي في قانون العقوبات الجزائري لتستوعب مختلف صور الخطأ الذي يحدث في الحياة اليومية والذي يقيم مسؤولية جنائية عن جريمة غير عمدية. ورغم أن المشرع الجزائري لم يعدد صور الخطأ الجزائي صراحة إلى أنه من خلال الرجوع إلى بعض النصوص القانونية نجد أن المشرع عدد أهم صورته وهي الرعونة، عدم احتياط، عدم انتباه، الإهمال و عدم مراعاته الأنظمة.

حتى يتحقق الخطأ في الجريمة يجب أن يكون الفعل ناتج عن وعي و إرادة و دون أن يكون هناك قصد في تحقيق النتيجة. وتختلف صور الخطأ في القانون الجزائري لتشكّل خمس صور مجتمعة في ثلاث مجموعات هي الأخطاء ذات السلوك الايجابي وتشمل صورتين والأخطاء ذات السلوك السلبي وتشمل صورتين وأخطاء عدم مراعاة القوانين والأنظمة وتشمل صورة واحدة وفقاً لما يلي:

1/ الأخطاء ذات السلوك الايجابي

و فيها يعتمد الفاعل على سلوك ايجابي وتتسع هذه الصورة لتشمل كل صور السلوك الايجابي مثل عدم الاحتياط و الرعونة.

* **عدم الاحتياط:** و يقصد به تجاهل قواعد الحيطة أو عدم تدبر العواقب، وهو عدم التنبصر بالعواقب وفي هذه الصورة يدرك الفاعل انه قد يترتب على عمله نتائج ضارة ومع ذلك يقدم على النشاط، وتوجد هذه الصورة بكثرة في مجال مخالفات وحوادث المرور. (سياقه بسرعة كبيرة في طريق مزدحم، إعاره السيارة لطفل والسماح له بسيارتها، رمي شيء من نافذة شقة في عمارة).

* **الرعونة:** تتمثل في سوء التقدير وانعدام المهارات الناتج عن عدم الحيطة أو جهل ما يجب العلم به، ويرتبط هذا النوع من الخطأ بالفنيين والمختصين الذين قد يجهلون المبادئ الأساسية لفنهم أو عملهم. ومن أمثلتها: المهندس الذي يخطأ في تصميم جسر، صياد يطلق النار في مكان أهل بالناس، الطبيب الذي ينسى مقص في بطن المريض.

2/ الأخطاء ذات السلوك السلبي

و فيها يفترض في الفاعل قيام بسلوك سلبي و فيها نجد صورتين الإهمال و عدم الانتباه.

* **الإهمال:** تنصرف هذه الصورة إلى حالة الترك أو الامتناع إذا يغفل الفاعل عن اتخاذ احتياطات يوجبها الحذر، ولو اتخذها لما وقعت الجريمة، فالإهمال يفترض أن يقف الجاني موقف سلبي يتمثل في تركه أو امتناعه عن اتخاذ العناية اللازمة لتجنب حدوث النتيجة. (مالك كلب مسعور ويهمل في قتله).

* **عدم الانتباه:** وفي هذه الصورة يقوم الجاني بنشاط سلبي ينطوي على عدم قيامه بواجب محدد نتيجة الخفة وعدم التركيز عند تنفيذ العمل (بداية تهديم عمارة دون وضع تسبيج لها، حفر بئر وتركه دون إضاءة أو دون تغطية).

3/ أخطاء عدم مراعاة الأنظمة

لقد تبنى المشرع الجزائري مصطلح الأنظمة في المادة 288 ق ع ج، ويقصد بها عدم مراعاة الأنظمة والإخلال بواجب الحيطة والأمن الذي يفرضه القانون أو التنظيم باختلاف فروعه وفي هذه الصورة يتخذ الفاعل موقف غير شرعي يتمثل في عدم تطابق سلوكه الشخصي أو المهني مع ما هو مقرر في القوانين والقواعد والتعليمات الصادرة عن السلطات المختصة وكذا مختلف القواعد المنظمة لهذه النشاطات مهما كان مصدرها (امتهان الطب دون شهادة، العمل في مصنع دون لباس واقٍ).

عناصر الخطأ الجزائي

حتى يسأل الجاني على الخطأ لابد أن يقوم الخطأ بكل عناصره و للخطأ عنصرين.

1/ الإخلال بواجبات الحيطة والحذر

يفترض القانون في الفرد أن تتميز حياته اليومية بنوع من الحيطة والحذر، فلا يقدم على فعل أو سلوك يرتب نتيجة إجرامية. وإذا كان القانون بطبيعته لا يحيط بكل ما يتوجب على الفرد مراعاته في تصرفاته اليومية وجب إيجاد

معياري لتحديد الأعمال التي تعتبر إخلالا بواجبات الحيطة والحذر والتي يترتب ارتكابها مسؤولية جزائية و تبني الفقه في سبيل ذلك معيارين:

أ - المعيار الشخصي:

و فيه يجب النظر إلى الشخص المسند له الخطأ و إلى ظروفه الخاصة، فإن تبين أن سلوك الشخص المفضي للجريمة كان من الممكن تفاديه بالنظر إلى صفاته و ظروفه اعتبر مخطأ. أما إذا كان هذا الشخص بظروفه و صفاته لا يمكنه تفادي العمل المنسوب إليه لم يعد مخطأ. لأنه لا يعقل أن نطالب إنسانا بقدر من الحيطة والذكاء تفوق صفاته. ويؤخذ على هذا المعيار انه ينفي مسؤولية معتاد الإهمال وعدم الاهتمام بمصالح الآخرين والإضرار بهم وبحقوقهم ما دام أنه يتصرف في تلك الواقعة بتصرفه العادي، في حين تقوم المسؤولية الجنائية في حق من اعتاد الانتباه والاحتياط عن سلوك هبط فيه مستوى الحرص والانتباه لديه. كما أن تطبيق هذا المعيار يحتاج دراسة وافية ومفصلة لشخصية الجاني وظروف الثقافية والاجتماعية المحيطة به. لذلك لم يعمل بهذا المعيار في معظم التشريعات الجزائية خوفا من ظلم الأذكياء ومحاباة الأغبياء.

ب - المعيار الموضوعي:

أخذ أنصار هذا المعيار بأفعال الشخص العادي المتوسط الحرص والخبرة والذكاء كأساس لمقارنة سلوك الجاني معه. ويذهب أنصار هذا الرأي إلى وجوب المقارنة بين ما صدر عن الشخص المخطئ وما كان يصدر عن شخص آخر متوسط الحذر لو وضع في نفس ظروفه، فإذا كان الشخص متوسط الحذر كان سيقع في نفس ما وقع فيه الجاني المتهم فلا يعتبر مخطأ. أما إذا كان الشخص متوسط الحذر لن يقع فيما وقع فيه اعتبر الجاني المتهم مخطأ.

ملاحظة:

* المعيار الموضوعي هو الأنسب لأن الأخذ بالمعيار الشخصي يؤدي إلى مساواة معتاد الحذر لمجرد هفوة بسيطة و يفلت من المسؤولية معتاد التقصير.

* يقوم المعيار الموضوعي على مقارنة سلوك الفاعل مع سلوك الإنسان الصالح (الشخص المثالي، الأب السوي صالح).
* أخذ المشرع الجزائري بالمعيار الموضوعي كمبدأ عام غير انه اخذ بعض تطبيقات المعيار الشخصي في مجال متابعة الأطفال.

2/ العلاقة السببية بين الإرادة و النتيجة

لا يكفي مجرد الإخلال بواجب الحيطة والحذر لقيام المسؤولية الجنائية على أساس الخطأ، بل يجب علاوة على ذلك أن تتحقق نتيجة إجرامية رتبها السلوك المتمثل في الإخلال بواجب الحيطة و الحذر، مع قيام علاقة سببية بين الخطأ المرتكب والنتيجة المحققة.

المحاضرة التاسعة

تقسيمات الجرائم

تتأثر الجريمة من حيث طبيعتها ونوعها بأركانها الثلاثة المكونة لها، ويتم تقسيم الجرائم تبعا لسلوك الجاني والنتيجة المحققة وكذا الحالة النفسية للجاني وقت ارتكاب الجريمة والنص القانوني الذي ينظمها. وتقسم الجرائم حسب عناصر المكونة لأركانها إلى عدة أنواع منها:

أولاً: تقسيم الجريمة حسب الركن المادي

يقوم الركن المادي على عنصرين أساسيين هما السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية وتنقسم جرائم تبعا لهذه العناصر إلى :

1/ تقسيم الجرائم بناء على السلوك الإجرامي

من خلال السلوك أو النشاط الذي يرتكبه الجاني تقسم الجرائم إلى عدة صور منها:

1-1/ الجريمة الإيجابية والجريمة السلبية

بناء على طبيعة السلوك الجاني تقسم إلى جرائم ايجابية و جرائم سلبية.

* **الجريمة الإيجابية:** وهي جرائم السلوك الايجابي والتي تتم عن طريق فعل يأتيه الشخص بحركة عضوية ينهي القانون عن إتيانها.

* **الجريمة السلبية:** وهي جرائم السلوك السلبي القائم على امتناع الشخص عن القيام بفعل يفرضه القانون، أي أن يتخذ الفاعل موقفا سلبيا من أمر القانون. ونميز في الجرائم السلبية بين الجريمة السلبية البحتة وبين الجريمة الإيجابية بالامتناع. مع العلم أنه لا يمكن تصور الشروع في الجرائم السلبية.

1-2/ الجريمة البسيطة وجريمة الاعتياد والجريمة المركبة والجريمة المتتابعة :

بناء على نوع السلوك تقسم إلى جرائم بسيطة وجرائم اعتياد و جرائم مركبة.

* **الجريمة البسيطة:** وهي الجرائم التي يكون فيها السلوك الإجرامي متوفر بمجرد قيام الشخص بفعل أو واقعة واحدة.

فالجريمة البسيطة تتكون من سلوك إجرامي واحد، و يكفي لقيامها إثبات سلوك بسيط. مثل جرائم القتل والسرقة و الزنا.

* **جريمة الاعتياد:** وهي الجرائم التي يشتت فيها تكرار الفعل المشكل للسلوك الإجرامي أكثر من مرة حتى تتحقق

الجريمة، حيث لا يكفي ارتكاب الفعل مرة واحدة. فخطورة الفاعل تظهر من تكرار السلوك لأكثر من مرة. مثل جريمة

التسول.

* **الجريمة المتتابعة:** وهي الجرائم متتابعة الأفعال، وتتشكل من مجموعة من الأفعال المتعددة والمتماثلة والتي يعتبر كل

واحد فيها سلوكا ممنوعا بالنظر للقانون، ويجمع هذه الأفعال وحدة الغرض الإجرامي ووحدة الحق أو المصلحة المعتدى

عليها. مثل السرقة على دفعات متتالية أو كمن يضرب شخصا عدة ضربات.

* **الجريمة المركبة:** وهي الجرائم التي يكون فيها السلوك الإجرامي يتكون من أكثر من فعل أو واقعة حيث لا تتحقق

النتيجة الإجرامية إلا بارتكاب مجموعة من الأفعال المختلفة. فبذلك يكون ركنها المادي مكون من عدة أفعال.

1-3/ الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة

يقوم هذا التقسيم على أساس الفترة الزمنية التي يتطلبها ارتكاب الجريمة. وبناء على مدة السلوك تقسم الجرائم إلى

جرائم وقتية أو آنية و جرائم مستمرة.

* **الجريمة الوقتية:** وهي الجرائم التي يكون فيها السلوك الإجرامي سلوك مؤقت حيث يبدأ السلوك وينتهي على الفور.

فهو تلك الجريمة التي يقع ركنها المادي في زمن محدود أي أنها تقع في فترة زمنية قصيرة وتنتهي بمجرد القيام بها. فمثل

جريمة القتل تنتهي بمجرد إزهاق روح الإنسان الأخرى، والسرقة تنتهي بمجرد اختلاس المال الأخرى.

* **الجريمة المستمرة:** وهي الجرائم التي يتصف فيها السلوك الإجرامي بالديموم والاستمرار ولا ينتهي إلا بانتهاء هذه

الحالة. وبعبارة أخرى هي الجرائم التي يكون ركنها المادي يتطلب الاستمرار لفترة غير محددة. مثل جريمة إخفاء الأشياء

المسروقة الأخرى. والحبس دون وجه حق الأخرى.

2/ تقسيم الجرائم بناء على النتيجة الإجرامية

من حيث وجود النتيجة وطبيعتها تقسم الجرائم إلى:

1-2/ الجريمة المادية والجريمة الشكلية

حسب نوع النتيجة الإجرامية التي يترتبها السلوك تقسم الجرائم إلى جرائم الضرر (جرائم مادية) و جرائم

الخطر (جرائم شكلية).

* **الجريمة المادية:** هي الجريمة التي يترتب عنها نتيجة إجرامية معينة عن الفعل، في شكل ضرر مادي. لذا يطلق عليها

البعض جرائم الضرر. مثل القتل ينتج عنه إزهاق روح الإنسان أو الوفاة.

* **الجريمة الشكلية:** وهي الجرائم لا يعتد فيها بتحقيق نتيجة إجرامية محددة، وإنما هي ترتب مجرد خطر، وتوصف بأنها

جرائم الخطر. مثل حمل السلاح بدون ترخيص وتقليد أختام الدولة.

2-2/ الجريمة ذات النتيجة والجريمة الناقصة- الشروع-

بناء على تحقق ووجود النتيجة الإجرامية من عدمه تقسم الجرائم إلى جرائم كاملة (جرائم ذات النتيجة) و جرائم

ناقصة (جرائم الشروع أو المحاولة).

* **الجريمة الكاملة:** أو الجريمة التامة وهي الجريمة التي يقوم فيها الجاني بإتمام مشروعه الإجرامي إلى نهايته يترتب عن

نشاطه هذا نتيجة إجرامية معينة، في شكل ضرر مادي أو خطر. مثل القتل ينتج عنه إزهاق روح الإنسان أو الوفاة.

* **الجريمة الناقصة (جرائم المحاولة أو الشروع):** وهي الجرائم التي يبدأ فيها الجاني نشاطه الإجرامي ولا ينهي أو يبدأ

نشاطه وينهي ولا تتحقق نتيجة إجرامية.

ثانيا: تقسيم الجرائم بناء على الركن المعنوي

ويكون هذا التقسيم للجرائم بناء على ركنها المعنوي أي الحالة النفسية للفاعل وقت ارتكاب الجريمة، وتبعا لنفسية

الجاني ونيته تقسم الجرائم إلى جرائم عمدية وجرائم غير عمدية .

* **جريمة عمدية:** وهي الجرائم ذات القصد الجنائي، وتعتبر أخطر الجرائم لأن فيها تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب

السلوك مع الرغبة في تحقيق النتيجة.

* **جريمة غير عمدية:** وهي جرائم الخطأ الجزائي، فهي جريمة أقل خطورة كون أن الجاني ارتكب سلوكاً بالخطأ المتمثل في التقصير وعدم الحيطة فراب سلوكه نتيجة لم يكن يرغب فيها.

ثالثاً: تقسيم الجرائم بناءاً على الركن الشرعي (النص المجرم للفعل)

وهنا تقسم الجرائم إما تبعاً لنوعها من خلال طبيعة الحقوق والمصالح المراد حمايتها بموجب نص التجريم - نوع المصالح والحقوق المراد حمايتها-، أو بحسب درجة خطورتها وجسامتها السلوك وخطره على أفراد المجتمع.

1/ تقسيم الجرائم حسب خطورتها

يعتبر هذا التقسيم هو أهم تقسيم تبنته التشريعات العقابية الحديثة بما فيها التشريع الجزائري، ويقوم هذا التقسيم على تقسيم الجرائم تبعاً لدرجة خطورتها أو من حيث جسامتها إلى جنایات، جنح ومخالفات. ويعتبر هذا التقسيم هو أهم تقسيم للجرائم نظراً لما يترتب عليه من حقوق وإجراءات وأعمال.

2/ تقسيم الجرائم حسب نوعها

تقسم الجرائم حسب نوع الحقوق والمصالح التي تحميها، غير أنه أغلب تقسيم وأشهرها هو تقسيم الجرائم بحسب نوعها إلى:

* **جرائم عسكرية:** وهي الجرائم تفترض ركن خاص أن يكون الجاني عسكري، وتنقسم إلى نوعين جرائم عسكرية بحتة وهي تلك الأفعال المجرمة والمعاقب عليها بنصوص القانون العسكري-قانون القضاء العسكري- مثل جريمة الفرار من الخدمة العسكرية و جريمة التمرد العسكري. وهناك جرائم القانون العام وهي الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي يرتكبها العسكريون داخل الثكنات العسكرية أو بمناسبة القيام بالمهام المسندة لهم مثل السرقات، القتل و الضرب.

* **جرائم سياسية:** وهي الجرائم المعاقب عليها بعقوبة سياسية أو تلك الجرائم التي ارتكبت لتحقيق هدف سياسي. مثل جرائم الخيانة – التجسس.

* **جرائم عادية:** وهي غالبية أنواع الجرائم مثل القتل - السرقة.

* **جرائم إرهابية:** وهي الجرائم القائمة على نشاط إرهابي، حيث تعتبر جريمة إرهابية الجرائم التي يعتبر سلوكها الإجرامي نشاطاً إرهابياً أو تعتبر نتيجتها الإجرامية نتيجة إرهابية.

المحاضرة العاشرة

المساهمة الجنائية

قد ترتكب الجريمة من عدة أشخاص، فيكون كل الأشخاص المتدخلين والمساهمين في الجريمة هم مرتكبوا الجريمة. ولكن هذا التعدد في الأشخاص والتعاون والتداخل في الأفعال وإن كان يشكل عملاً إجرامياً واحداً إلا أنه لا يعني بالضرورة أن يكون فعل كل المساهمين فعلاً واحداً مشتركاً ومتساوياً، إذ قد يحدث تباين في درجة الفعل، حيث يكون من بين المساهمين من له دوراً رئيسياً وآخر دوره ثانوياً. من هنا وجب بحث دور كل شخص في الجريمة وبذلك ظهرت فكرة المساهمة الجنائية.

قد يرتكب الشخص جريمة بمفرده وقد يستعين بأشخاص آخرين في تنفيذ الجريمة. فتظهر فكرة المساهمة أو الاشتراك في الجريمة. ورغم أن كل المساهمين قد ارتكبوا جريمة واحدة إلا أن الأدوار بينهم تتفاوت من حيث مقدار المساهمة في تحقيق الجريمة، فإن كانت أفعالهم لازمة لتحقيق الجريمة بالشكل الذي تحققت به وكان البعض منها أكثر أهمية من البعض الآخر وجب تحديد المركز القانوني لكل واحد حسب دوره في الجريمة.

صور المساهمة

تتحقق المساهمة عند تعدد الأشخاص المشاركين في ارتكاب نفس الجريمة، حتى ولو اختلفت الأفعال التي قام بها كل واحد منهم. وتأخذ المساهمة عدة صور منها:

1/ المساهمة دون اتفاق سابق بين الجناة:

في هذه الصورة لا يربط المساهمين في الجريمة اتفاق مسبق بينهم، أي أن المساهمين لم يسبق لهم الاتفاق على تنفيذ الجريمة. فتكون المتابعات بعدد المساهمين ويعقب كل واحد منهم بحسب مساهمته وبقدر مسؤوليته الشخصية.

2/ المساهمة نتيجة اتفاق سابق بين الجناة:

وفي هذه الحالة تكون المساهمة في الجريمة تمت بناء على اتفاق سابق بين الجناة. فترتكب الجريمة من طرف مجموعة من الأشخاص اتفقوا على ارتكابها. ويعتبر كل المساهمين الجريمة فاعلين.

3/ المساهمة بناء على اتفاق مؤقت:

وفي هذه الصورة تتحقق المساهمة بين عدد من الفاعلين لم يسبق لهم أن يتفقوا على ارتكاب الجريمة، وإنما تم ذلك بناء على اتفاق مؤقت تم وقت ارتكاب الجريمة. وفي هذه الصورة يكون كل من ساهم بطريقة مباشرة في تنفيذ الجريمة فاعلا ماديا أو فاعلا أصليا مع غيره حسب ظروف الجريمة، ويكون شريكا من اقتصر دوره على المعاونة والمساعدة.

أركان المساهمة الجنائية

لا تقوم المساهمة الجنائية إلا بتحقيق عناصر هي:

1/ وحدة الجريمة بأركانها الثلاثة

2/ تعدد الفاعلين أو الجناة.

تعدد الأشخاص المساهمين في الجريمة

تقوم المساهمة على تعدد الفاعلين المساهمين في تحقيق الجريمة، ونظرا لاختلاف الأدوار والأفعال فإنه تختلف الأوصاف المنطبقة على المتدخلين في الجريمة. وفي القانون الجزائري يقسم المساهمين إلى فئتين: الفاعلين الأصليين والشركاء.

أولا: الفاعل الأصلي

حسب القانون الجزائري يعتبر فاعلا أصليا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكابها، وبذلك يأخذ الفاعل الأصلي إحدى الصورتين: الفاعل المادي وهو من يساهم مباشرة في تنفيذ الجريمة، والفاعل المعنوي أو المحرض وهو من اقتصر دوره على تحريض الجاني ودفعه لارتكاب الجريمة. وحسب المادة 41 ق ع ج فان الفاعل الأصلي يأخذ صورتين صورة الفاعل المادي وصورة الفاعل المعنوي (المحرض).

1/ الفاعل المادي

يعتبر فاعلا ماديا طبقا للقانون الجزائري كل من قام شخصا بأحد الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة، وقد يكون الفاعل المادي شخصا واحدا فيكون فاعل مادي بمفرده كما يمكن ان يتعدد الفاعلين فيكون كل واحد منهم فاعل مادي مع غيره.

* الفاعل المادي بمفرده

في هذه الحالة يكون الفاعل هو مرتكب الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة بمفرده، كمن طعن شخص بسكين أو أطلق النار عليه لقتله. وهو من قام في حقه الواجب أو الالتزام بالعمل الذي امتنع عن تنفيذه في الجرائم السلبية مثل الأم التي لم ترضع ابنها الصغير.

* الفاعل المادي مع غيره

هو كذلك فاعل مادي قام شخصا بارتكاب الأفعال المادية للجريمة ولكنه لم يرتكبها لوحده، وإنما ارتكبها رفقة وبمساعدة شخص أو أشخاص آخرين لهم كلهم صفة الفاعل المادي. ويكون كل المساهمين في تنفيذ الجريمة هم فاعلين أصليين، ولا يمكن وصف أي واحد منهم بأنه شريك وإنما هو فاعل أصلي مساعد.

2/ الفاعل المعنوي

يعتبر الفاعل المعنوي فاعلا أصليا، ولكنه يختلف عن الفاعل المادي كونه لم يساهم مساهمة مباشرة في الجريمة. ويأخذ الفاعل المعنوي عدة صور تتجسد في المحرض بصفة عامة وحالات خاصة في المحرض.

* 1/2 المحرض

رغم أن المشرع الجزائري أخذ بالمذهب المادي للجريمة، إلا أنه بالرجوع إلى المادة 41 ق ع ج نجده قد اعتبر المحرض فاعلا ماديا في الجريمة رغم أنه لم يقم بأي عمل من الأعمال المكونة للجريمة واقتصر دوره فيها على مجرد التحريض والدفع النفسي السابق على الجريمة.

التحريض هو دفع وحث الشخص على ارتكاب الجريمة هن طريق التأثير في إرادته وتوجيهها طبقا لما يرغب فيه المحرض. أو هو دفع شخص يتوافر لديه الإدراك والتمييز وحرية الاختيار بما يجعله أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية وذلك بالتأثير على إرادته وتوجيهها طبقا لرغبة المحرض.

ويشترط في التحريض أن يكون صريحا وموجه للجاني شخصا ومباشرة سواء كان في السر أو في العلن، وسواء كان شفهي أو كتابي، وحتى ولو كان المحرض غير موجود وبعيد عن مكان تنفيذ الجريمة.

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري نجد:

* يعاقب المحرض باعتباره فاعلا أصليا بالعقوبة المقررة للجريمة.
* قد اعتبر التحريض على الجريمة هي جريمة يعاقب عليها بعقوبة الجريمة ذاتها، حيث أجاز المشرع معاقبة المحرض على الجريمة بالعقوبة المقررة لها حتى ولو عدل المحرض - من تعرض للتحريض - عن ارتكابها بإرادته الحرة واستفاد من انتفاء المسؤولية الجزائية وعدم العقاب بسبب عدوله الاختياري.

أساليب التحريض

يقوم المحرض بدفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة باستعمال وسائل وأساليب تؤثر في إرادته. وقد عدد المشرع الجزائري عدة أساليب يستعملها المحرض لتوجيه إرادة الفاعل إلى الجريمة التي يرغب في تحقيقها ومنها:

* التحريض بالهبة: وهنا يقوم المحرض بإعطاء أو هبة شيء للجاني قبل ارتكاب الجريمة قصد دفعه إلى ارتكاب الجريمة، ولا يهم أن كان الشيء الموهوب مالا، سلعة، عقار، منقول. المهم أن يكون تلقي الهبة بمثابة دافع للجاني.

* التحريض بالوعد: على خلاف الهبة فإن الوعد يكون مؤجل إلى ما بعد تنفيذ الجريمة، حيث يعد المحرض الجاني بمنحه شيء أو وعده بتحقيق مصلحة له أو خدمة.

* التحريض بالتهديد: وهنا يضغط المرض ويؤثر على إدارة الجاني عن طريق تهديده بإفشاء سر أو إلحاق أذى به وبأفراد عائلته.

* التحريض بإساءة استعمال السلطة: وهنا يستعمل المحرض سلطاته تجاه الجاني، فيحيد عن القانون ويستغل سلطاته ونفوذه في إرغام الجاني على ارتكاب الجريمة كان يأمر المدير رئيس الحسابات بتزوير الفواتير.

* التحريض بإساءة استعمال الولاية: وهنا يستعمل المحرض سلطاته تجاه الجاني، فيستعمل السلطة الأبوية أو سلطة الولاية لدفع الجاني على ارتكاب الجريمة كان يأمر الأب ابنه بسرقة الجار.

* التحريض بالتحايل أو التدليس الإجرامي: وهنا يقوم المحرض باستعمال الطرق الاحتيالية والغش والكذب لإقناع الجاني بارتكاب الجريمة، كمن يطلب من شخص اخذ مال على أنه ماله وهو ليس ماله.

2/2 صور خاصة في المحرض

في القانون الجزائري هناك صورتين:

* **التحريض بحمل الغير على ارتكاب الجريمة:** في بعض الجرائم الخاصة أقر المشرع المسؤولية الجنائية في حق من يحرض شخص ويحمل الغير على ارتكاب الجريمة، وتتميز هذه الصورة عن المحرض في كون وسائل المحرض محددة على سبيل الحصر بموجب المادة 41 ق ع ج بينما الشخص الذي يحمل الغير على ارتكاب الجريمة قائم على وجود نص خاص يضيف صفة الجريمة على الفعل.

* **التحريض بحمل شخص غير معاقب على ارتكاب الجريمة:** إذا كانت القاعدة أن يكون التحريض موجه لشخص أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية، فانه في هذه الصورة يكون التحريض موجه لشخص لا يمكن إخضاعه للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية. فيكون هذا الشخص مجرد آلة أو وسيلة تحت تصرف المحرض ينفذ بها جريمته، وهنا رغم عدم معاقبة الفاعل الأصلي للجريمة إلا انه يعاقب المحرض.

ثانيا: الشريك

قد يساهم أحيانا في الجريمة أشخاص لا ينطبق عليهم وصف الفاعل الأصلي لأنهم لم يساهموا فيها مساهمة مباشرة، وإنما يقتصر دورهم على المعاونة والتحضير فقط. فألحقهم القانون في المتابعة الجزائية بالفاعل الأصلي على أساس أنهم شركاء في الجريمة.

1/ مفهوم الاشتراك

الاشتراك شكل من أشكال المساهمة الجنائية، حيث يقوم الشريك بفعل غير مباشر في الجريمة - يساهم مساهمة غير مباشرة- و يقتصر دوره على المساعدة والمعاونة في التحضير للجريمة أو تنفيذها.

2/ أركان الاشتراك

يتطلب قيام الاشتراك الجرمي توافر أركانه الأساسية وهي :

- * جود فعل رئيسي معاقب عليه.
- * فعل مادي يتمثل في ارتكاب سلوك مجرم عن طريق المساعدة، المعاونة و توفير مكان للصوص.
- * العلم بأن السلوك يشكل جريمة معاقب عليها.

صور الاشتراك

تتنوع صور الاشتراك بتنوع الأفعال التي يقوم بها الشريك، ونظرا لأن أفعال الشريك لا تعتبر من أفعال الركن المادي للجريمة وإنما هي أفعال غير مباشرة تساعد وتساهم في الأفعال التحضيرية أو في تنفيذ الجريمة.

*** الاشتراك عن طريق توفير الوسائل:** وهنا يقتصر نشاط الشريك على توفير الوسائل والأدوات المراد استخدامها في الجريمة مع علمه باستخدامها في الجريمة، ومثال ذلك توفير الأسلحة لمن يريد القتل. توفير سيارة لسائق في حالة سكر.

*** الاشتراك عن طريق المساندة:** وتتمثل في كل الفعال التي يقوم بها الشريك وهو عالم بأنها أعمال محضرة أو مسهلة لتنفيذ الجريمة. ومثال ذلك قيام الحارس بترك باب البنك مفتوح ليسهل دخول السارق.

*** الاشتراك من خلال إعطاء التعليمات والتوجيه:** وهي أفعال يقوم بها دليل أو مرشد أو رئيس الجماعة الإجرامية أو موجهها، إذ يقوم بإصدار التعليمات والأوامر والتوجيهات المتعلقة بتسهيل الجريمة وتنفيذها. مثل حالة العامل الذي يخبر المجرمين بوقت تشغيل الكاميرات وأجهزة المراقبة لنقادها. أو يوصيهم بإحضار نوع خاص من الأجهزة الوسائل لأنه لا يمكن تنفيذ الجريمة بدونها.

*** الاشتراك من خلال توفير مكان للاجتماع:** يعتبر شريكا في الجريمة كل شخص اعتاد أن يوفر ويقدم مسكنا أو ملجأ أو أي مكان آخر من أجل الاجتماع للأشخاص الذين يمارسون أفعال اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال وهو يعلم بسلوكهم الإجرامي.

3/ جزاء الشريك

*** لا يعاقب الشريك في المخافة ولا يوجد اشتراك في المخالفات أصلا.**

*** يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة لها في القانون وهي العقوبة نفسها المعاقب بها الفاعل الأصلي.**

*** يعاقب الشريك ولا يستفيد من ظروف التخفيف، ولا يخضع لظروف التشديد إلا إذا اتصلت به شخصا، حيث لا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف شخصا.**

*** يعاقب الشريك ولا يستفيد من الظروف الموضوعية للصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على كل من ساهم فيها بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف.**

*** يعاقب الشريك بعقوبة الجريمة بالرغم من عدم معاقبة الفاعل الأصلي لاستفادته من مانع من موانع العقاب. فإذا قام لصاح الفاعل الأصلي سبب أو مانع يمنع معاقبته فان تلك الخاصية لا يستفيد منها الشريك ويعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة.**

المحاضرة الحادي عشرة**المسؤولية الجنائية****تعريفها**

إن توافر الجريمة بأركان الثلاثة السابق بيانها يؤدي إلى قيام المسائلة والمسؤولية الجنائية ضد مرتكبها، ويتمثل أثر المسؤولية الجنائية في رد فعل اجتماعي إزاء الجريمة ومرتكبها، ويتخذ رد الفعل هذا شكل الجزاء الجنائي سواء تمثل في صورة عقوبة أو تدبير أمن.

المسؤولية الجزائية تقرر حق الدولة في معاقبة مرتكبي الجرائم الجزائية، فتقوم بتطبيق أحكام القانون الجزائي بحق مرتكبي هذه الجرائم، وهذه المسؤولية تقع على مرتكب الجريمة الذي ارتكبها بإرادته وإدراكه، أي أنه ارتكب الفعل المخالف للقانون وهو متمتعاً بعقله وإرادته.

وقد عرف الفقه المسؤولية الجنائية تحمل تبعة الجريمة والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقرر لها قانونا، أو أنها الالتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة وموضوع هذا الالتزام هو العقوبة أو التدبير الذي يترتب القانون على المسؤول عن الجريمة. ويلاحظ أن جل التعريفات التي قدمها الفقه جاءت تعبيراً عن منظور صاحبه للمسؤولية والجزاء. ومن كل هذا تعاريف نخلص أن المسؤولية الجنائية هي أثر اجتماعي لقيام الجريمة وليست ركناً للجريمة.

أركان المسؤولية الجنائية

إن ارتكاب الجريمة لا يؤدي دوماً إلى معاقبة الفاعل، حيث لا عقوبة إلا بقيام المسؤولية الجنائية، ولقيام المسؤولية الجنائية لابد من توافر أركان أو شروط هي:

1/ الخطأ : الخطأ هو إرتكاب أو إتيان سلوك مجرم يعاقب عليه القانون، ويتحقق هذا العنصر بمجرد قيام الشخص بسلوك مجرم ومعاقب عليه بموجب القانون مهما كانت طبيعة الفعل- فعلا إيجابيا أو سلبيا- وسواء كان سلوكه عن قصد أو عن طريق الخطأ.

2/ الأهلية: وهي مجموعة من الصفات الشخصية والنفسية الملازمة للشخص وقت ارتكاب الخطأ- الجريمة- والمتعلقة بإدراكه ووعيه ومدى حرية الاختيار لديه. حيث أنه لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية وقوع خطأ من قبل الشخص، بل يجب أن يكون هذا الشخص قد ارتكب السلوك المجرم وهو مدرك وواعي وحر ومختار فيما أقدم عليه. إذ لا يمكن أن تقوم مسؤولية الشخص عن تصرفاته إلا إذا كان قادرا على الإدراك والفهم وكانت لديه حرية الاختيار. فمتى كان ذلك كانت لديه الأهلية الجنائية التي تحقق المسؤولية الجنائية.

أساس المسؤولية الجنائية

رغم أن كل الفقه أجمع على تعليق المسؤولية الجنائية بإرادة الجاني وقت ارتكاب السلوك المجرم، إلا أن تحديد أساس هذه المسؤولية كان محل اختلاف بين الفقهاء حيث قال البعض بحرية الإرادة وقال البعض الآخر بان الإرادة موجهة ولا حرية لها في الاختيار.

أ- المذهب التقليدي (حرية الاختيار): إن الإنسان يتمتع بحرية الموازنة والاختيار بين الخير والشر وبين الإجرام والانحراف وعدم ارتكاب الجريمة، فمتى ارتكب جريمة وهو يتمتع بالحرية قامت مسؤوليته الجنائية. ومتى فقد تلك الحرية انتفت مسؤوليته وتخلص من العقوبة المقررة. فالمجرم يسأل لأنه اختار بكل حرية الطريق المخالف للقانون في حين كان بوسعه اختيار الطريق المقابل له.

ب- المذهب الوضعي (الجبرية - الحتمية):

يقول أنصار هذا المذهب بأن الجريمة هي سلوك إنساني وهي نتيجة حتمية لأسباب حتمية وقهرية تؤدي إليها، وأنه هناك عوامل داخلية وخارجية متى توافرت دفعت الشخص حتماً إلى الإجرام. فيكون الجاني مدفوع جبراً إلى الإجرام وأن حرية الاختيار كانت منعدمة لديه وقت إرتكاب الجريمة. وعليه فالإنسان مقدر عليه تصرفاته، وإن وجهت إرادته لارتكاب الجريمة فلأنه لم يستطع أن يفعل غير ذلك.

*** موقف المشرع الجزائري:** بالرجوع الى المواد 47 و48 ق ع ج يتضح أن القانون الجزائري رجح المذهب التقليدي (مذهب حرية الاختيار)، فالقانون لا يعتد إلا بالإرادة الحرة والمدركة والسليمة أي حرية الاختيار لدى الجاني وقت إتيان السلوك المجرم.

المسؤولون جنائيا

يخاطب القانون الأشخاص ويرتب مسؤولية جزائية عن أفعالهم إذا وصفت بأنها جرائم. وكون الشخص في القانون لا يخرج عن إحدى الفئتين: شخص طبيعي - الإنسان- و شخصي معنوي - اعتباري- فانه لا يمكن أن يتعرض للمسؤولية غيرهم.

1/ قيام المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي

ترتبط المسؤولية بالإرادة وحرية الاختيار والتي لا يمكن توفرها في غير الإنسان. لذا فالمبدأ العام الذي يسلم به الفقه الجنائي يقوم على فكرة أن المسؤولية لا ترتبط بغير الإنسان. وعلى الرغم من عدم نص القوانين المقارنة و القانون الجزائري صراحة على هذه القاعدة، إلا أنه من المفترض كذلك، فالأفعال التي تجرمها نصوص القانون يفترض صدورها عن الإنسان والعقوبات المقررة لها لا يتصور نزولها على غير الإنسان.

2/ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية

الشخص المعنوي هو مجموع الأشخاص أو الأموال التي يمنحها القانون الشخصية القانونية ويعترف لها بجميع الحقوق، وقد اعترف المشرع الجزائري بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي رسمياً بموجب قانون 15/04 لعام 2004 المتضمن تعديل قانون العقوبات الجزائري.

تماشياً مع السياسة الجنائية الدولية، تبنى المشرع الجزائري قبل سنة 2004 عدة حالات لم يستبعد المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي رغم أنه لم يعترف بها صراحة، حيث أنه أدرج في عدة نصوص قانونية فكرة المساءلة الجنائية للشخص المعنوي. كما رتب عقوبة حل الشخص المعنوي وإغلاق المؤسسة ومصادرة الأموال ضمن العقوبات التكميلية التي يجوز للقضاة الحكم بها.

شروط قيام المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي

إن الشخص المعنوي ليس له وجود مادي حقيقي فكل أفعاله هي أفعال في الحقيقة صادرة ان الأشخاص الطبيعيين المسيرين له. كما أن القانون منحه الشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق الغرض الذي انشأ من أجله، لذا يجب أن تكون الأفعال المنسوبة للشخص المعنوي والتي يمكن أن تقيم مسؤولية جنائية عليه هي أفعال ارتكبت من أجل تحقيق نشاط هذا الشخص المتعلق بالهدف الذي وجد لأجله.

1/ تحديد الأشخاص المعنوية محل المساءلة

بالرجوع إلى مضمون المادة 51 مكرر ق ع ج نجد أنها منعت صراحة إقرار مسؤولية جنائية للدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية العامة الخاضعة للقانون العام. ومادام أن الأشخاص المعنوية الخاصة لم يشملها هذا المنع، فإنه يمكن أن يكون الشخص المعنوي الخاص كالشركات التجارية وغيرها من الأشخاص التي لا تدخل ضمن الأشخاص المعنوية العامة محل مسؤولية جنائية عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين.

2 / السلوك الموجب للمسائلة

من خلال قانون العقوبات يتضح أن الشخص المعنوي يكون مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته و ممثليه الشرعيين. وبالتالي يمكن أن يتحمل الشخص المعنوي الخاص مسؤولية جنائية عن كل الأفعال التي يرتكبها مسيريه و ممثليه القانونيين متى كانت هذه الأفعال تنصرف آثارها إليه و كانت لحسابه أو لمصلحته.

موانع المسؤولية الجنائية

رغم إرتكاب الشخص الجريمة بكل عناصرها فإنه أحياناً لا يعاقب الجاني نتيجة وجود ظرف يمس الإرادة أو الأهلية للجاني فيمنع تحقق مسؤوليته الجنائية، هذه الظروف أو الأسباب تسمى موانع المسؤولية الجزائية.

المقصود بموانع المسؤولية الجنائية

إن أساس المسؤولية الجنائية هو حرية الاختيار، فالمسؤولية الجنائية تثبت للشخص إذا اجتمع لديه شرطان: التمييز (الإدراك) والأهلية الجنائية. وإذا انتفى أي منهما يترتب على ذلك امتناع قيام المسؤولية الجنائية. ولذا نطلق على الأسباب التي تنفي التمييز أو حرية الاختيار بموانع المسؤولية. فموانع المسؤولية هي أسباب وظروف شخصية تقع على المسؤولية فتعدها أو تنقص منها أو تعدمها دون أن تزيل الصفة الإجرامية عن الفعل.

يترتب على توفر مانع من موانع المسؤولية انتفاء الأهلية الجنائية للجاني. فمن توافر في حقه مانع من هذه الموانع فهو غير صالح لأن يسأل جزائياً، ومن ثم فهو غير صالح لأن توقع عليه العقوبة. مع جواز إخضاع هذا الجاني للتدابير الاحترازية وتدابير الأمن إن توافرت شروطها. لأن المانع القائم لا يؤثر في التكيف القانوني للفعل والذي يبقى فعلاً غير مشروعاً.

وفي القانون الجزائري وحسب المواد 47 و 48 و 49 ق ع ج نجد ثلاث موانع أساسية هي الجنون، صغر السن، والإكراه. وهناك حالتين إضافيتين هما حالة الضرورة والسكر الاضطرابي.

أسباب وموانع المسؤولية

فالمسؤولية الجزائية لا تتحقق إذا كان الإنسان فاقداً للإدراك وقت ارتكاب الجريمة، وهذا فقدان للإدراك إما لجنون يصيبه أو لعاهة عقلية تمنع عنه التصرفات السوية وتجعله يتصرف دون معرفة وإدراك بما يقوم به ودون أن يعي خطورة تصرفاته، أو بسبب خضوعه إكراه تعرض له كأن يكون قد تعرض لحقن بمواد طبية مخدرة أو مسكرة أو أنها أعطيت له دون علمه، أو لأي سبب آخر يقرر الاختصاصيون أنه يؤدي إلى فقدان الإدراك والإرادة، والعوارض التي تعتري المسؤولية الجزائية مسألة فنية يقدرها الاختصاصي في مجال الطب كون الفاعل لم يكن عاقلاً أو مدركاً لفعله وقت ارتكاب الفعل.

إن موانع المسؤولية الجنائية أسباب ذاتية تتعلق بالشخص الجاني، تمنع مسؤولية الفاعل الجنائية وتخلصه من العقوبة. ولكنها لا تنفي عنه صفة الإجرامية مما يسمح بتطبيق التدابير عليه، وهي تتمثل أساساً في:

أولاً: الجنون

وهو عبارة عن اضطرابات عقلية تفقد الشخص الوعي والقدرة على الإدراك والتمييز والسيطرة على أفعاله، ويتمثل الجنون في مفهومه العام في كل نقص في الملكات العقلية يؤدي إلى اختلال شديد في التفكير، واضطراب في الحياة

وعجز عن ضبط النفس والرغبات. ومن أعراض الجنون الاختلال في الوظائف الشخصية والاجتماعية، اختلال التفكير، عدم فهم الأمور وعدم تقدير العواقب. وكل انحطاط تدريجي وبات في الملكات العقلية.

وفي القانون الجزائري لم يشترط المشرع طبيعة محددة في الجنون، ولم يلزم أن يكون الجنون دائم ومستمر أو مؤقت منقطع المهم فقط أن تعاصر حالة الجنون الجاني وقت ارتكاب الجريمة- توفر نوبة الجنون لحظة ارتكاب السلوك-.

وبالرجوع إلى نص المادة 47 ق ع ج نجد أن المشرع الجزائري أشار إلى أنه لا يعاقب من ارتكب جريمة وهو في حالة جنون، وكان المشرع جعل حالة الجنون مانع من موانع العقاب وليست مانع من موانع المسؤولية، كما أنه أجاز إدانته بموجب حكم قضائي يقضي بحجزه في مؤسسة إستشفائية للأمراض العقلية أو نفسية قصد العلاج.

ولامتناع المسؤولية الجنائية الجاني بسبب حالة الجنون يجب توافر شرطين هما:

1/ الإصابة بالجنون

الجنون هو اضطراب أو خلل للقوى العقلية ينتفي معها الإدراك والتمييز وحرية الاختيار لدى المصاب بها، ويجب أن يكون الجنون تاما أي أن يؤدي إلى انعدام الشعور وحرية الإختيار، وهذه المسألة موضوعية يرجع تقديرها لقضاة الحكم بناء على خبرة طبية. ومن بين الأمراض التي تعدم المسؤولية الجنائية وتأخذ حكم الجنون نجد العته، البله الشديد، جنون الشيخوخة، جنون الإدمان على المخدرات، الصرع... إلخ.

2/ معاصرة الجنون لارتكاب الجريمة

يجب أن تتوفر حالة الجنون عند الجاني وقت ارتكاب الجريمة. يجب أن يكون الجنون معاصرا للجريمة. فإذا كان الجنون منقطع فإنه وجب أن يكون الجاني مصاب بالجنون لحظة ارتكاب الجريمة. كم أنه لا يؤثر الجنون السابق على الجريمة أو الذي وقع بعد إتمام الجاني لسلوكه.

ثانيا: صغر السن

إن حياة الإنسان تمر في شكل مراحل متصلة تبدأ بمولده وتنتهي بوفاته، فيمر الإنسان في حياته بمراحل متعددة ينمو فيها تكوينه العضوي والنفسي، كما يتغير من حوله الوسط الاجتماعي المحيط به، وهذا النمو والتغيير يتأثر بهما السلوك الإنساني ويؤثران بالتالي على الظاهرة الإجرامية.

وتعتمد مختلف التشريعات الجنائية إلى تقسيم حياة الإنسان إلى مرحلتين أساسيتين هما مرحلة القصور ومرحلة الرشد الجزائري. فتحدد القوانين سن معينة يكون دونها الشخص غير مسؤول أو مسؤول مسؤولية مخففة، ويكون الشخص بعدها مسؤول مسؤولية جنائية كاملة.

ولما كانت المسؤولية الجنائية مرتبطة بالإدراك والتمييز، كان من اللازم أن تقتزن هذه المسؤولية وتتوافق مع عنصر الإدراك لدى الشخص وجودا، نقضا وعدما. وعلى هذا الأساس قسمت أحكام المسؤولية تبعا لتدرج السن إلى مراحل هي.

مرحلة انعدام المسؤولية

حدد المشرع الجزائري سن دنيا تنعدم دونها المتابعة الجزائية وهي سن عشر سنوات، وهنا قدر المشرع بأن الطفل الذي لم يتم العاشرة من عمره لا يكون أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية. فإذا ارتكب الطفل دون هذه السن جريمة فلا يخضع لأي متابعة جزائية ولا يحكم عليه بأية عقوبة جنائية لانعدام مسؤوليته.

مرحلة المسؤولية الاجتماعية

أخذ المشرع الجزائري عند تنظيمه للمسؤولية الجزائية للطفل بفكرة المسؤولية الاجتماعية، وتمتد مرحلة المسؤولية الاجتماعية للطفل في التشريع الجزائري ابتداء من بلوغ القاصر لسن عشر سنوات وتنتهي ببلوغه سن الثالثة عشرة من عمره، ويخضع القاصر في هذه المرحلة لتدابير الحماية أو التربية، ولكن إذا تعلق الأمر بارتكاب القاصر لمخالفة فإنه لا يكون محلا إلا للتوبيخ.

وفي جميع الأحوال ومهما كان وصف الجريمة، فإنه لا يخضع القاصر في هذه المرحلة لأية عقوبات جنائية مهما كانت درجة أو جسامة الجرائم المرتكبة، فالطفل في هذه المرحلة غير أهل لتحمل المسؤولية الجنائية لانتفاء التمييز لديه وهي قرينة مطلقة لا تقبل إثبات العكس.

مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة أو الناقصة

اعتبر المشرع الجزائري سن 18 سنة سنا للرشد الجزائي، فمتى بلغها الشخص اعتبر مسؤولا عن ما ارتكبه من أفعال إجرامية. وهذا لا يعني عدم تحمل مسؤوليته الجزائية قبل هذه السن، وإنما أنه لا يحاسب ويعامل معاملة البالغ الراشد. وفي هذه المرحلة يخضع الطفل الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 عاما إما لتدابير الحماية أو التربية أو العقوبات مخففة.

وبنهاية هذه المرحلة يتحقق اكتمال نمو عناصر الإدراك والتمييز نتيجة تحقق البلوغ، وتسمى هذه المرحلة بمرحلة البلوغ والرشد القانوني أو مرحلة المسؤولية الجزائية الكاملة.

ثالثا / الإكراه

تؤسس المسؤولية الجنائية على حرية الاختيار فمتى انتفت حرية الاختيار انتفت هذه المسؤولية، وما دام أن الإكراه يقضي على حرية الاختيار لدى الجاني، فهو إذن يشكل مانع تنتفي معه المسؤولية الجنائية كزنه يلغي شرطا من شروطها والمتمثل في حرية الإرادة الجنائية. والإكراه نوعان: اعتبر المشرع الجزائري الإكراه مانع من موانع المسؤولية الجنائية من خلال النص عليه في المادة 48 ق ع ج. و الإكراه نوعان:

* **إكراه مادي** : أي تعرض الشخص لقوة مادية خارجية أو داخلية تعدم إرادته (حرية الاختيار) وتحمله على ارتكاب الجريمة وعليه لا تقوم المسؤولية الجنائية على هذا الشخص. وهو قوة لا سيطرة للجاني عليها تفقده إرادته وتحكمه في أفعاله. والإكراه الخارجي قد يكون بفعل الطبيعة أو فعل الإنسان أو فعل الحيوان. أما الإكراه الداخلي فيكون بفعل قوة داخلية في الجاني.

* **إكراه معنوي** : هو قوة معنوية تضعف إرادة الشخص على نحو يفقده حرية الاختيار، هو التوجيه الإرادي إلى ارتكاب الجريمة عن طريق الإكراه باستعمال العنف. مثل حبس شخص أو ضربه حتى يقبل القيام بالجريمة. كاستعمال التهديد لحمل شخص على ارتكاب الجريمة، التهديد مثلا بإنزال ضرب جسيم بجسم المهدد أو بأهله إذا امتنع عن ارتكاب الجريمة.

رابعا / حالة الضرورة

حالة الضرورة هي ظرف أو موقف يحيط بالإنسان فيجد فيه نفسه أو غيره مهدد بخطر جسيم يوشك أن يقع ولا سبيل للخلاص منه إلا بارتكاب جريمة. وهي حالة الشخص الذي يهدد غيره خطر محقق وجاد في حين لا يجد هذا الشخص وسيلة لتفادي هذا الخطر إلا بارتكاب جريمة ضد شخص آخر لا علاقة له بهذا الخطر. كأن يشب حريق في منزل فيلجأ رجل المطافئ إلى كسر باب المنزل المجاور حتى يستطيع استخدامه كموقع لإطفاء الحريق ونجدة الأشخاص الذين بداخله. وكذا حالة السائق الذي يصدم سيارة الغير لإنقاذ حياة الأشخاص.

خامسا / حالة السكر

السكر هو الغيبوبة الناتجة عن تناول الكحول مشكلا حالة اضطراب في القوى العقلية مؤقتا. ولقد تعرض الفقه والقضاء إلى الحالة التي يرتكب فيها الشخص جريمة وهو فاقد الوعي بسبب السكر، وميز بين نوعين من السكر.

* **السكر الاضطرابي** : معناه تناول الشخص مواد أو حبوب أو عقاقير مخدرة أو مسكرة وهو يجهل حقيقتها. أو وهو مكرها على تناولها. فيعتبر السكر في هذه الحالة مانعا للمسؤولية الجنائية والعلة في ذلك هو فقدان الشخص حرية الاختيار والناتج عن فقدان وعيه لحظة ارتكاب الجريمة.

* **السكر الاختياري** : معناه تناول الشخص مواد أو حبوب أو عقاقير مخدرة وهو راغب في ذلك وعالم بحقيقتها. وهنا استقر الفقه والقضاء على مسألة الجاني على أساس ارتكابه لجريمة غير عمدية، لأن الشخص الذي يتناول مادة مسكرة باختياره وبكمية كبيرة من شأنها أن تفقده وعيه فإن سلوكه هذا ينطوي على الإهمال وعدم الحيطة وهما من صور الخطأ الغير العمدي.

قائمة مراجع

1/ المؤلفات والمنشورات

- * أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام.
- * بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري.
- * حسن صادق المرصفاوي، شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية.
- * رؤوف عبيد، السببية الجنائية بين الفقه والقضاء.
- * عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول - الجريمة.
- * علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات - القسم العام.
- * علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام- المسؤولية الجنائية والجزاء الجنائي.
- * علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات (القسم العام).
- * علي محمد جعفر، تأثير السن على المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة).

- * لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في القانون الجزائي العام.
 - * لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائي العام.
 - * محمد الرازقي، محاضرات في القانون الجنائي (القسم العام) ،
 - * محمد صبحي نجم، قانون العقوبات - القسم العام، النظرية العامة للجريمة.
 - * محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي.
 - * محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني- القسم العام.
 - * منذر عرفات زيتون، الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية،
 - * نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات- القسم العام- (دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجنائية)،
 - * محمد نعيم ياسين، أثر الأمراض النفسية والعقلية على المسؤولية الجنائية، مجلة الشريعة والقانون.
- 2/ النصوص القانونية

- * الدستور الجزائري المعدل بالقانون رقم 01/16.
- * اتفاقية مناهضة التعذيب.
- * الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (ق إ ج ج).
- * الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري (ق ع ج).
- * الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري (ق م ج).
- * قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري (ق إ م ج).
- * القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل .

3/ المجلة القضائية

- * مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2008.
- * مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2010.

الفهرس

المحاضرة
المحاضرة الأولى: ماهية القانون الجنائي
المحاضرة الثانية: الجريمة
المحاضرة الثالثة: الركن الشرعي للجريمة
المحاضرة الرابعة: نطاق تطبيق القانون الجنائي
المحاضرة الخامسة: أسباب الإباحة - الأفعال المبررة
المحاضرة السادسة: الركن المادي للجريمة
المحاضرة السابعة: الشروع أو المحاولة
المحاضرة الثامنة: الركن المعنوي للجريمة
المحاضرة التاسعة: تقسيمات الجرائم
المحاضرة العاشرة: المساهمة الجنائية
المحاضرة الحادي عشرة: المسؤولية الجنائية
قائمة المراجع
الفهرس

