

جامعة البليدة 02

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

دروس في النظرية العامة للجريمة

**محاضرات أقيمت على طلبة السنة الثانية
ليسانس**

من إعداد الدكتور لالو رابح

السنة الجامعية 2021/2020

قال الله تعالى

وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا

صدق الله تعالى .

. إهداء للغائب .

إلى روح شقيقي الغالي الذي غيبه الثرى إلى غير رجعة .

أهدي هذا العمل .

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة .

يعتبر القانون الجنائي من أهم فروع القانون في مكافحة الجريمة ؛ إذ يهدف كغيره من فروع القانون الأخرى لحماية حقوق وحرريات الأفراد ؛ كما يساهم في حماية استقرار المجتمع بنشر الأمن والعدل بين أفرادهِ عن طريق ما يقرره هذا القانون ومجموع القوانين المكملة له من وسائل ردع عام وخاص .

وبمعنى آخر أن القانون الجنائي يضم الأفعال التي تشكل جرائم والعقوبات المقررة لها كجزاء على ارتكابها؛ وفضلا عن ذلك فإن العقوبة ليست هي كل الجزاءات المترتبة على ارتكاب الجريمة ؛ فقد ينص المشرع على توقيع ما يطلق عليه بالتدابير الاحترازية كآلية لمواجهة الخطورة

الإجرامية الكامنة في نفسية الجاني؛ بعدما ثبت فشل العقوبة في القضاء على هذه الخطورة ؛ ولذلك يرى كثير من الفقهاء أن يستبدل مصطلح قانون العقوبات بمصطلح القانون الجنائي لأن هذا الأخير يضم شقين شق أول يتعلق بالجريمة وشق ثان يتعلق بالعقوبة.

إذ من المتعارف عليه أن لكل جريمة أركان ركن شرعي وركن مادي وركن معنوي ؛ وأن الركن الشرعي يشترط توافره في كل الجرائم لأنه لا جريمة بدون نص ؛ وركن مادي يتمثل في المظاهر المادية التي تبرز في العالم الخارجي ؛ وركن معنوي يشكل القصد الجنائي أهم محاوره ويشكل عنصر الإرادة وعنصر العلم أهم عناصر القصد الجنائي وهذه المحاور تكون محل دراستنا في الباب الأول :

الفصل الأول: القانون الجنائي والجريمة .

إن القانون الجنائي هو مجموعة القواعد القانونية التي تحدد الجرائم والعقوبات المطبقة على مرتكبيها كما يحدد إجراءات التحقيق والمتابعة إلى غاية إصدار الأحكام ؛ لذلك يعد القانون الجنائي من أهم فروع القانون العام ولتبيان هذه الأهمية يقتضي منا تحديد مفهوم القانون الجنائي سواء من حيث تحديد طبيعة هذا القانون فيما إذا كانت قواعده يغلب عليها طابع قواعد القانون العام أم يغلب عليها طابع القانون الخاص ؛ وللزيادة أكثر في الأهمية التي يحظى بها هذا القانون ارتأينا إلى تبيان أهمية العلاقة التي تربطه ببعض فروع القانون الأخرى والإشارة لتطور هذا القانون في المنظومة التشريعية في الجزائر .

كما نبين مفهوم نظرية الجريمة الجنائية وتحديد أهم أوجه الشبه والاختلاف التي تربط بينها وبين الجريمة المدنية والجريمة التأديبية والتطرق للتقسيم القانوني للجريمة في قانون العقوبات ؛ ونتعرض لأركان

الجريمة سواء من حيث الركن الشرعي الذي يقتضي توفره في كل أنواع الجرائم – كما ذكرنا سابقا - لأنه لا جريمة بدون نص يجرم الفعل وأن لا يكون خاضعا لأي سبب من أسباب الإباحة ؛ أما بخصوص الركن المادي فهو جميع الأفعال التي تدخل في تكوين هذا الركن من سلوك إجرامي يأتيه الجاني ونتيجة إجرامية يتوخاها وعلاقة سببية تربط بين الفعل والنتيجة بالإضافة إلى توفر الركن المعنوي الذي يقوم على قصد جنائي ولذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول ماهية القانون الجنائي ومفهوم الجريمة وفي المبحث الثاني نتناول مفهوم الجريمة الجنائية وتحديد أوجه الشبه والاختلاف التي تربط بينها وبين الجريمة المدنية والجريمة التأديبية والتطرق للتقسيم القانوني للجريمة في قانون العقوبات في مطلب أخير.

المبحث الأول: ماهية القانون الجنائي

هو مجموعة من القواعد تعتبر جرائم في نظر المشرع وتبين العقوبات المقررة لها ؛ وكيفية متابعة إجراءات التحقيق والمتابعة ؛ وللاستدلال أكثر ينبغي التطرق إلى تعريف القانون الجنائي في مطلب أول ؛ وفي المطلب الثاني نتعرض فيه لطبيعة قواعد القانون الجنائي؛ كما نبين في مطلب ثالث علاقة القانون الجنائي بغيره من فروع القانون الأخرى وفي مطلب رابع تطور القانون الجنائي في الجزائر .

المطلب الأول : مفهوم القانون الجنائي :

يعرف القانون الجنائي بأنه "مجموع القواعد التي تحدد النظام القانوني للفعل المجرم ورد فعل المجتمع إزاء مرتكب هذا الفعل بتطبيق عقوبة أو تدبير أمن والقواعد الإجرائية التي تنظم الدعوى الجزائية" ¹.

وبهذا ينقسم القانون الجنائي إلى قسمين هما القانون الجنائي الموضوعي ويسمى قانون عقوبات والقانون الجنائي الشكلي ويسمى قانون الإجراءات الجزائية.

ويختلف الفقه الجنائي في المصطلح الممكن إطلاقه على هذا القانون ؛ حيث يذهب البعض لتسميته بقانون العقوبات وتعبير قانون العقوبات قد يوحي أن موضوعه يقتصر على بيان "العقوبات" دون تحديد الجرائم ؛ ومن ثم يكون التعبير غير دال على مضمونه .

وفضلا عن ذلك فإن العقوبة ليست هي كل الجزاءات المترتبة على ارتكاب الجريمة فقد ينص المشرع على توقيع ما يطلق عليه " بالتدابير الاحترازية كرد فعل للخطورة الكامنة في شخصية الجاني" ² :

ولذلك يرى كثير من فقهاء القانون أن يستبدل بتعبير " قانون العقوبات " تعبير " القانون الجنائي وهو مصطلح مستمد من أخطر أنواع الجريمة وهي الجناية " crime " وهو لايشمل بقية أنواع الجرائم الأخرى من جنح ومخالفات لأن الجناية لا تعدوا أن تكون صنفا من الجريمة ³ .

¹ (د/ فريد روابح : محاضرات في القانون النائي العام ؛ محاضرات أُلقيت على طلبه السنة الثانية ليسانس ؛ جامعة لمين دباغين ؛ سطيف ؛ سنة 2018-2019 ؛ ص 3 .

² (د/ أشرف توفيق شمس الدين : شرح قانون العقوبات (القسم العام) ؛ النظرية العامة للجريمة والعقوبة ؛ جامعة بنها ؛ سنة 2012 ؛ ص 3 .

³ (د/ عبد الله أوهابيه :؛ شرح قانون العقوبات الجزائري " القسم العام " الناشر المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ؛ الرغبة ؛ 2011 ؛ سنة ؛ ص 9 .

وذهب فريق آخر لتسميته بالقانون الجزائي⁴ ونعتقد أنها التسمية الصحيحة على أساس أن هذا المصطلح يشمل كل أصناف العقوبة ؛ والملاحظ أن الفقه الجنائي بين مؤيد ورافض لهذا المصطلح أو ذاك انطلقوا من مواقف مشرعيهم ؛ ولذلك فإن غالبية الفقه الجنائي يستعمل مصطلحي قانون العقوبات والقانون الجنائي .

المطلب الثاني : طبيعة قواعد القانون الجنائي.

يعتبر القانون الجنائي كغيره من فروع القانون الأخرى جزءا من النظام القانوني في أي مجتمع إلا أن القانون الجنائي لطبيعة الموضوع الذي ينظمه يعتبر من أهم الفروع القانونية وأكثرها تداخلا مع غيره من فروع القانون الأخرى ؛ بما يفرضه من حماية للحقوق عن طريق تجريم الاعتداء عليها أو التعرض لها ؛⁵ وقد أدى هذا التداخل إلى التساؤل حول طبيعة القانون الجنائي هل قواعده تنتمي لفروع القانون العام أم تنتمي لفروع القانون الخاص ؟

حيث ذهب جانب من الفقه الجنائي إلى أن قواعد القانون الجنائي تنتمي للقانون الخاص واستندوا في تبرير هذا الموقف إلى أن أغلب الجرائم التي ينظمها تقع على الأفراد وتضر بمصالحهم وأن القانون الجزائي الذي يفصل في الجرائم ويحقق فيها ينتمي إلى القضاء العادي الذي يمثل أمامه الأفراد ؛ كما أنه قضاء يفصل في طلبات المجني عليه بالتعويض الذي يفصل فيه القضاء المدني⁶ ؛ وحق المضرور في تحريك الدعوى العمومية ذلك أن المطالبة بالعقاب ليس حكرا على السلطة العامة في الجماعة وحدها ؛ فيجوز للفرد تحريك الدعوى العمومية وهذا طبقا لنص

4 (د/ أشرف توفيق شمس الدين : نفس المرجع ؛ ص 4 .

5(د/ عبدالله أوهايبية : المرجع السابق ؛ ص 19.

6(د/ فريد روابح : المرجع السابق ؛ ص 10 .

المادة الأولى فقرة ثانية من قانون الإجراءات الجزائية ؛ كما يتم تقييد سلطة النيابة العامة أحيانا في تحريك الدعوى العمومية بوجوب حصولها على شكوى (المادة 339؛ 326؛ 373؛ 309؛ 377 ق ع) أو شكوى طبقا لنص المادة 164 ق ع أو هيئة معينة ؛ إلا أن أغلب الفقه يذهب للقول بالطبيعة العامة لقواعد القانون الجنائي أي أنه فرع من فروع القانون العام رغم أن النصوص التي يتضمنها تجرم وتعاقب على أنماط من السلوك تعتبر اعتداء على مصالح فردية لأن الجريمة ماهي إلا اعتداء على مصالح جوهرية للجماعة.⁷ لأن أي القانون الجنائي يحتوي على قواعد أمره متعلقة بالنظام العام ولا يمكن تصور الاتفاق على مخالفتها .

وينظم علاقة طرفها من جهة سلطة عامة باعتبارها صاحبة الحق في العقاب وتوقيعه والفرد من جهة ثانية باعتباره مرتكب للجريمة أو باعتباره ضحية .

كما أن الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي تصيب الأفراد كالقتل والضرب والسرقة تمثل اعتداء غير مباشر على مصالح أساسية للمجتمع وقيمه ؛ إلى جانب ذلك ينظم القانون الجنائي الكثير من الجرائم الموجهة مباشرة ضد مصالح المجتمع .

حيث يقع الاعتداء على الدولة باعتبارها ممثلة للمجتمع كجرائم أمن الدولة وجرائم الاختلاس ؛ ولذلك فلا جدال في انتماء القواعد القانونية التي تنظم هذه الجرائم إلى قواعد القانون العام.⁸

المطلب الثالث : علاقة القانون الجنائي ببعض فروع القانون .

⁷ (د/ عبدالله أوهابيه : المرجع السابق ؛ ص 21.

⁸ (د/ فريد روابح : المرجع السابق ؛ ص 11 .

يرتبط القانون الجنائي ارتباطا وثيقا بمختلف فروع القانون الأخرى وسوف يظهر هذا الارتباط بوضوح عند مقارنته ببعض فروع القانون الأخرى سواء بعلاقته بقانون الإجراءات الجزائية في الفرع الأول ؛ أو علاقته بعلم الإجرام في الفرع الثاني ؛ وكذا علاقته بعلم العقاب في الفرع الثالث ؛ بالإضافة إلى علاقة القانون الجنائي بالقانون الجنائي الخاص وبعلم النفس الجنائي وهذا ما نتعرض له في الفرعين الرابع والخامس .

الفرع الأول : علاقة القانون الجنائي بقانون الإجراءات الجزائية .

يتحدد اختصاص القانون الجنائي بتحديد الجرائم والعقوبات المقررة وشروط تحمل المسؤولية الجزائية والإعفاء منها ؛ كما ينظم حق الدولة في العقاب ؛ إلا أنه استثناء عن هذا الحق لا يتم إلا بحكم من القضاء طبقا لإجراءات معينة تستهدف تحقيق التوازن بين الإجراءات الكفيلة للكشف عن الحقيقة بشأن وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم من ناحية وتقرير ضمانات تكفل حق الدفاع والحرية الشخصية للمتهم من ناحية أخرى ؛ هذه الإجراءات ينظمها قانون الإجراءات الجزائية⁹.

لذلك فإن نجاح قانون العقوبات مرهون بنجاح قانون الإجراءات الجزائية لأنه يعتبر الوسيلة التي يطبق بها قانون العقوبات وبغير فعاليته فإن قانون العقوبات لن يكون سوى حبرا على ورق¹⁰.

الفرع الثاني : علاقة القانون الجنائي بعلم الإجرام .

⁹ (د/ خوري عمر : شرح قانون العقوبات (القسم العام) ؛ جامعة الجزائر 1 ؛ كلية الحقوق ؛ سنة 2010 ؛ 2011 ؛ ص 3 .

¹⁰ د/ منصور رحمانى : علم الإجرام والسياسة الجنائية ؛ دار العلوم للنشر ؛ سنة 2006 .

علم الإجرام هو ذلك العلم الذي يبحث في وصف الجريمة بالطرق العلمية كظاهرة فردية واجتماعية وكذلك يبحث في شخصية المجرمين¹¹؛ وبصيغة أخرى هو ذلك العلم الذي يدرس الجريمة لتحديد أسبابها بهدف مكافحتها وهو علم حديث النشأة رغم أن الجريمة قديمة الظهور شغلت فكر الفلاسفة ورجال الدين منذ القدم.¹²

والحقيقة أن القانون هو الإطار الثابت الذي يمكن أن يحدد لنا ماهية السلوك الإجرامي وهذا معناه أن الجريمة لا توجد فعلاً إلا بنص قانوني؛ أما علم الإجرام فهو يبحث في أسباب الجريمة والدوافع إليها لمحاولة اكتشاف أسبابها وعواملها.

وعلم الإجرام وهو يدرس الجريمة كظاهرة سلوكية اجتماعية عن طريق الاستقراء والملاحظة والتجربة يعتمد على مجموعة من العلوم الجنائية الأخرى كعلم طبائع المجرم وعلم الاجتماع الجنائي وعلم النفس الجنائي وغيرها من العلوم¹³. فعلم الإجرام يدرس سلوكاً لا اجتماعياً محرماً مهما كان مصدر هذا التحريم وسواء كان هذا التحريم بالقانون أو بغيره من الضوابط الاجتماعية الأخرى فهروب الطفل من مدرسته وهروبه من البيت مرات عديدة وكذب الطفل دون سبب؛ وإصرار الطفل على عدم الطاعة والتمرد المتواصل؛ كل هذه السلوكيات وغيرها لا شك أنها تقدم للباحث في علم الإجرام والسلوك الجانح مادة لبحثه ودراسته؛ ولكنه لا

¹¹ (د/ نظير فرج مينا : الموجز في علمي الإجرام والعقاب ؛ ديوان المطبوعات الجامعية ؛ الطبعة الثانية ؛ سنة 1993 ؛ ص 1

¹² (د/ بودبة سعيدة : محاضرات في علم الاجتماع الجنائي ؛ محاضرات أقيمت على طلبة السنة الأولى ماستر ؛ سنة 2017-2018 ؛ ص 7 .

¹³ (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 30 .

يكون بحال من الأحوال بمتناول القانون الجنائي لأنه لا يشكل جريمة
بنص في القانون .¹⁴

الفرع الثالث : علاقة القانون الجنائي بعلم العقاب .

علم العقاب هو ذلك العلم الذي يشمل القواعد الخاصة بتنظيم العقوبات
والتدابير وأنواع المعاملة العقابية المختلفة التي تتفق مع الغاية التي
تستهدف تحقيقها السياسة الجنائية العقابية وتتمثل العلاقة في أن القانون
الجنائي هو الذي يحدد العقوبات والتدابير التي يلزم توقيها ليتولى علم
العقاب وضع قواعد تنظيمها ؛ كما أن علم العقاب يقدم للقاضي الجنائي
نتائج أبحاثه كأن يبين له متى لا يجدي تطبيق العقوبة ومتى يلزم استبدالها
بتدابير

وكذلك علم العقاب يبدأ حيث ينتهي دور الإجراءات الجنائية بإصدار حكم
نهائي من القضاء .¹⁵

الفرع الرابع : علاقة القانون الجنائي بعلم النفس الجنائي .

علم النفس الجنائي علم يهتم بأسباب الجريمة ودوافعها الشعورية
واللاشعورية الفطرية منها والمكتسبة¹⁶ وجمع وتنظيم المعلومات عنها
سواء عن طريق المشاهدة أو التجربة أو التحليل ورد هذه الظواهر إلى
قوانين نفسية يمكن استخدامها في الحياة العملية استخداماً موفقاً¹⁷ ولذلك
فهو علم يبحث في الكشف عن العوامل التي تدفع الشخص إلى ارتكاب

¹⁴ (د/ عدنان الدوري : أسباب وطبيعة السلوك الإجرامي ؛ الكويت ؛ الطبعة الثالثة ؛ منشورات ذات السلاسل ؛ سنة 1984 ؛ ص 26-27 .

¹⁵ (د/ نظير فرج مينا : المرجع السابق ؛ ص 140 .

¹⁶ د/ بودبة سعيدة : المرجع السابق ؛ ص 15 .

¹⁷ د منصور رحمانى : المرجع السابق ؛ ص 173 .

الفعل الإجرامي¹⁸؛ كما يعالج الجريمة كظاهرة نفسية ترجع في علتها إلى سوء تكيف نفسي من جانب الفرد مع عناصر البيئة التي يعيش فيها¹⁹.

أما علاقته بالقانون الجنائي فهو يظهر من خلال إجراءات التحقيق والمحاكمة؛ حيث إذا تبين أن الجاني كان عرضة لإحدى هذه الأزمات النفسية سواء كانت شعورية أو غير شعورية فإنه يقتضي من القاضي إنزال إحدى تدابير الأمن به بما يتفق مع ظروفه النفسية طبقا لنص المادة 19 وما بعدها من ق إ ج²⁰.

الفرع الخامس : علاقة القانون الجنائي بالقانون الجنائي الخاص .

يشتركان في أن كلا منهما يتضمن قواعد التجريم والعقاب إذ أنهما ينتميان إلى القانون الموضوعي ورغم هذا التشابه فيما بينهما؛ إلا أنهما يختلفان في كون أن القانون الجنائي العام يتضمن الأحكام والمبادئ العامة المطبقة على سائر أنواع الجرائم أو على معظمها؛ أما القانون الجنائي الخاص (القسم الخاص) فهو يتناول كل جريمة على حدا مبينا أركانها الخاصة والظروف المحيطة بها والعقوبة المقررة لها²¹.

المطلب الرابع : تطور القانون الجنائي في الجزائر.

لقد مر تطور القانون الجنائي في الجزائر بمرحلتين هامتين طبعهما الوضع السياسي الذي مر به المجتمع الجزائري والذي تمثل في المرحلة الاستعمارية (الفرع الأول) ومرحلة الاستقلال (الفرع الثاني).

¹⁸ (د/ بودبة سعيدة :نفس المرجع ؛ ص 15

¹⁹ (د/ عدنان الدوري : المرجع السابق ؛ ص 29

²⁰ د/ نظير فرج مينا : المرجع السابق ؛ ص 141 .

²¹ (أ/ دواعي عز الدين : محاضرات في مادة القانون الجنائي العام ؛ جامعة عبد الرحمن ميرة ؛ سنة 2017-2018 ؛ ص 8 .

الفرع الأول: المرحلة الاستعمارية .

منذ تواجد الاستعمار الفرنسي على الأراضي الجزائرية عمل على سن قوانين حيث وفي سنة 1810 سنت فرنسا قانونا سمي بقانون نابليون ليطبق على مواطنيها²² كما أبرمت بتاريخ 15 / 07 / 1830 اتفاقية تعهدت بموجبها باحترام الدين الإسلامي وبالتالي احترام المراكز القانونية المرتبطة بها سواء تعلقت بالأشخاص أو بأموالهم وأبقت على بعض الوظائف التي كان يمارسها المسلمون سواء في المجال الإداري (الشيخ ؛ الآغا ؛ القايد) أو في المجال القضائي (القاضي الشرعي ؛ الباش عدل ؛ الوكيل)²³ ؛ كما عملت في نفس الوقت على تجريم بعض الأفعال التي تعتبرها أفعالا غير مشروعة كأعمال التمرد على السلطات الفرنسية ومنها وضعت عقوبات خاصة بها .²⁴

في سنة 1944 ألغى المشرع الفرنسي القوانين التمييزية التي طبقتها على الجزائريين فأخضعتهم (أي الجزائريين) بعد ذلك للتشريع العقابي الفرنسي (أي قانون العقوبات وقانون الإجراءات الفرنسيين) ؛ ثم امتنع عن تطبيق هذا القانون بشقيه الموضوعي والإجرائي سنة 1954 فظهرت من جديد القوانين العنصرية التي تميز بين الجزائريين والمواطنين الفرنسيين والمعمرين كعقوبة الاعتقال الإداري والعقوبات الجماعية وإقامة المحاكم الاستثنائية وتوسيع اختصاص المحاكم العسكرية لمواجهة الثورة .²⁵

الفرع الثاني : مرحلة ما بعد الاستقلال .

²² د/وداعي عز الدين : المرجع السابق ؛ ص 17 .
²³ أ/ بوبشير محند أمقران : النظام القضائي الجزائري ؛ ديوان المطبوعات الجامعية ؛ بن عكنون ؛ سنة 1993 ؛ ص 166 .
²⁴ أ/وداعي عز الدين : نفس المرجع ؛ ص 17 .
²⁵ د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 50 .

عرفت هذه المرحلة مرحلتين متميزتين الأولى هي الفترة الممتدة من استقلال الجزائر في 5 جويلية 1962 إلى غاية 14 جوان 1966 ؛ والثانية وهي الفترة الممتدة من 15 جوان 1966 إلى يومنا هذا ؛حيث تميزت المرحلة الأولى بإبقاء المشرع الجزائري على تطبيق القانون الفرنسي إلا ما كان منه يتعارض مع السيادة الوطنية ؛ حيث أصدر الأمر بالقانون رقم 157/62 في 31 ديسمبر 1962 القاضي بتطبيق قانون العقوبات وقانون الإجراءات الفرنسي في الجزائر وسريانهما فيها.²⁶

ورغم أن المشرع أبقى القانونين السابقين لم يمنعه ذلك من وضع قواعد خاصة لمواجهة أوضاع معينة منها إصداره لقانون قمع جرائم المساس بالأموال الشاغرة سنة 1963 وقانون قمع الجرائم المتعلقة باقتناء أسلحة الصيد والذخيرة بالمرسوم رقم 85 /63 المؤرخ في 16 مارس 1963²⁷ وقانون القضاء العسكري الصادر برقم 242 /64 المؤرخ في 22 أوت 1964 أما الفترة الثانية فشهدت حركة تشريعية واسعة وهامة أضفت على استقلال الجزائر السياسي استقلالاً قانونياً²⁸ .

وقد بدأت هذه الحركة التشريعية بصدور قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات بالأمرين رقم 155 /66 و156/66 وكلاهما شهدا عدة تعديلات إلى يومنا هذا.

المبحث الثاني : مفهوم الجريمة.

لتحديد مفهوم الجريمة يقتضي منا تعريفها وهذا في مطلب أول ؛ وتمييز مفهوم الجريمة عن غيرها من المفاهيم القانونية الأخرى في

²⁶ (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 51.

²⁷ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 18 .

²⁸ (د/ عبد الله أوهابيه : المرجع السابق ؛ ص 26.

مطلب ثان ؛ أما في المطلب الثالث فنتعرض فيه للتقسيم القانوني للجريمة

المطلب الأول : تعريف الجريمة

لم يتضمن قانون العقوبات الجزائري كغيره من القوانين العربية تعريفا للجريمة وذلك مثله مثل المشرع الفرنسي وهو نهج سليم لأن وضع تعريف عام للجريمة في صلب القانون أمر محفوف بالخطر إذا كان غير دقيق فلن يكون جامعا مانعا لأنه لن يجمع كل العناصر المطلوبة فيها²⁹ ؛ والجريمة لها مدلولان مدلول اجتماعي وآخر قانوني فالأول هو كل فعل آثم مخالف للأداب والأخلاق ويشمل المدلول الاجتماعي كل الأفعال التي يترتب عنها إخلال بنظام الجماعة أو الإضرار بمصالح أو حقوق الأفراد أو المساس بالقيم التي اصطلح الناس عليها في علاقاتهم المختلفة والتزامهم باتباعها³⁰ .

وهذا ما أكدته " دوركايم " عندما ذهب في تعريفه الاجتماعي للجريمة إلى أنها " الفعل الذي يقع بالمخالفة للشعور الاجتماعي " ؛ ولا شك أن تعريفه هذا أن الجريمة ما هي إلا تعبير عن انعدام شعور التضامن الاجتماعي لدى الفرد والذي يفسره عدم تزود الفرد بالقيم والمعايير والقواعد الاجتماعية اللازمة لصيانة وحماية الجماعة والتي تتمخض عنها فكرة التضامن الاجتماعي ؛ فالجريمة وفقا لتلك النظرة هي كل فعل يخالف الشعور العام للجماعة مما يחדش بعض العواطف الاجتماعية ؛ وهو نفس ما اتجه إليه الفيلسوف " بارسونز "؛ حيث يعرف الجريمة على أنها " انحراف عن المستويات المعيارية التي يجب على الفرد أن يتوافق

²⁹ د/ علي عبد القادر القهوجي : شرح قانون العقوبات القسم العام " نظرية الجريمة " منشورات الحلبي الحقوقية ؛ ص 43 .

³⁰ د/ عبد الله أوهابيبية : المرجع السابق ؛ ص 59.

معها كثافة عامة للمجتمع " وبالتالي فإن الخروج عن هذه المستويات هو انحراف عن ثقافة المجتمع ³¹ .

أما "جارو فالو " وهو أحد أقطاب المدرسة الوضعية حيث يعرف الجريمة بأنها " كل فعل أو امتناع اعتبر جريمة في كافة المجتمعات المتمدنة والتي اعتبرت كذلك على مر الزمان بسبب تعارضها مع قواعد الإيثار والرحمة والأمانة والنزاهة " ³² .

أما في الفقه الإسلامي فإن للفقهاء دور لا ينكر في البحوث المتعلقة بالجريمة وقد سبقوا النظريات الغربية في هذا المجال وأشهر تعريف للجريمة ما ذكره الإمام الماوردي في السياسة الشرعية "بأنها محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير " ³³ .

أما الجريمة في مدلولها القانوني هي فعل أو امتناع يحظره القانون ويقرر عقوبة لمرتكبه وإذا كان صحيحا أن معظم الجرائم تتكون من فعل إيجابي فإنه من المسلم به أيضا أن القانون الجنائي يعاقب كذلك على بعض صور الامتناع في الحالات التي يوجب فيها القانون على الممتنع إتيان فعل معين في ظروف معينة فيمتنع عن إتيانه رغم قدرته على ذلك ³⁴ .

وقد عرفها جانب من الفقه بأنها كل فعل أو امتناع عن فعل يفرض له القانون عقابا وهي تفترض إتيان نشاط مادي معين وهذا النشاط هو

³¹ (د/ محمد محمود الجوهري وآخرون : علم اجتماع الجريمة والانحراف ؛ دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة ؛ الطبعة الأولى ؛ سنة 2010 ؛ ص 18-19 .

³² (د/ منصور رحمانى : مرجع سابق ؛ ص 12 .

³³ (د/ منصور رحمانى : مرجع سابق ؛ ص 11 .

³⁴ (د/ محمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات " القسم العام" دار الجامعة الجديدة ؛ سنة 2007 ؛ ص 35

السلوك المادي الذي يأتيه الجاني ويتصف هذا السلوك بعدم المشروعية³⁵ ؛ وعرفه جانب آخر من الفقه بأنه " كل فعل أو امتناع يخالف قاعدة جنائية تحظر السلوك المكون لها وترتب لمن يقع منه جزاء جنائيا " ³⁶ كما عرفت بأنها " الواقعة الضارة بكيان المجتمع وأمنه وسلامته " ؛ وكذلك من عرفها " بأنها الواقعة التي ترتكب إضرارا بمصلحة يحميها المشرع في قانون العقوبات ورتب عليها أثرا متمثلا في العقوبة " ³⁷

المطلب الثاني : تمييز الجريمة عن غيرها من المفاهيم القانونية الأخرى

إن الجريمة في مدلولها القانوني تختلف بحسب فروع القانون المختلفة فهناك الجريمة التأديبية والجريمة المدنية والجريمة الجنائية والتي سنحاول التعرف لها وتمييزها عن غيرها من أنواع الجرائم الأخرى وذلك في الفروع الأخرى .

الفرع الأول : الجريمة الجنائية والجريمة المدنية :

إذا كانت الجريمة بمفهومها الاصطلاحي الضيق هي كل فعل أو امتناع يجرمه القانون ويقرر له القانون عقوبة أو تدبير أمن كالقتل والسرقة والنصب وخيانة الأمانة والضرب والجرح ..؛ فإن الجريمة المدنية هي الفعل الصادر عن خطأ والذي يحدث ضررا بالغير ويكون جزاؤه التزام مرتكبه بالتعويض جبرا لهذا الضرر ؛ وهذا ما نصت عنه المادة 124 من

³⁵ (أ/ ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري ؛ المسؤولية الجنائية للاشتراك بالمساعدة " دراسة مقارنة " رسالة ماجستير ؛ جامعة الشرق الأوسط ؛ سنة 2011 ؛ ص 27

³⁶ (د/ بودبة سعيدة : مرجع سابق ؛ ص 18 .

³⁷ (أ/ أكرم محمود الجمعات : العلاقة بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية " دراسة مقارنة " ؛ رسالة ماجستير ؛ جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا ؛ سنة 2010 ؛ ص 19 .

القانون المدني " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض " 38 ؛ ولذلك يختلفان من حيث الركن الشرعي ؛ حيث أن الجريمة الجنائية تكون مقررة بنص خاص بها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة لها . أما الجريمة المدنية فهي أي فعل دون تحديد يسبب ضررا للغير ولو لم يكن منصوصا عليه بأي قانون ؛ حيث تستمد عدم مشروعيتها من نص المادة 124 ق م " كل فعل أيا كان ... " . ؛ ومن حيث الركن المادي فإن الجريمة الجنائية تنقسم إلى جرائم عمدية وجرائم غير عمدية والمسؤولية الجزائية تتفاوت تبعا للخطأ العمدى والخطأ غير العمدى وتبعا لمعيار حرية الإرادة وقد تنعدم بالنسبة للمجنون والمكره وصغير السن ؛ في حين لقيام الجريمة المدنية يشترط توافر الخطأ والمسؤولية المدنية وتقوم في كل الأحوال ولا تتأثر بنقصان الإرادة أو امتناعها .³⁹ وقد تنشأ عن الفعل الواحد جريمة جنائية وأخرى مدنية كجريمة الضرب الذي يحدث عاهة مستديمة فهو يرتب المسئوليتين الجنائية والمدنية وعندئذ يكون لوحدة المصدر أثرها في الاختصاص وقوة الشيء المحكوم فيه فيمتد اختصاص المحكمة الجنائية إلى نظر الدعوى المدنية بطريقة التبعية للدعوى المدنية ويكون للحكم الصادر في الدعوى الجنائية قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للنزاع المدني. كما يختلفان من حيث العقوبة

³⁸ (أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

³⁹ (د/ فريد روابح : مرجع سابق : ص 30 .

حيث أن الجريمة الجنائية عقوباتها تتمحور في الحبس والغرامة والإعدام أو الأشغال الشاقة بينما عقوبة الجريمة المدنية هي التعويض المدني عن الضرر في كل الأحوال.⁴⁰

الفرع الثاني : الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية .

لم تضع أغلب التشريعات تعريفا محددا للجريمة التأديبية لكن القانون النمساوي لسنة 1952 وضع تعريفا مزدوجا للجريمة التأديبية والجريمة الجنائية ؛ حيث نص أن " الجرائم هي أفعال أو امتناعات يستطيع كل فرد أن يعرف منعها من تلقاء نفسه أو هي اعتداءات على نظام مهني يلزم كل فرد بسبب تكوينه المهني معرفتها " ⁴¹.

أما جانب من الفقه فقد عرفها بأنها تصرف خاطئ يقع من شخص يقوم بخدمة عامة أو يزاول مهنة ويكون فيه إخلال بواجبات وظيفته أو مهنته أو مساس بشرف الطائفة التي ينتمي إليها فيؤاخذ بإحدى الجزاءات التأديبية " ⁴².

وفي فقه آخر عرفها بأنها " جزاء يمس الموظف العام المرتكب لخطأ تأديبي في مركزه الوظيفي دون شخصه ولا ملكه الخاص " ؛ وعرفت كذلك بأنها " عقوبة تمس الموظف العام في وظيفته وذلك إما بإنقاص مزاياه المادية أو بإنهاء خدمته بصفة مؤقتة أو دائمة ونهائية أما الأستاذ delpérée فعرفها بأنها " ذلك الإجراء الفردي الذي تتخذه الإدارة بغية قمع المخالفة التأديبية من شأنه أن يرتب نتائج سلبية على حياة الموظف

⁴⁰ (د/ محمد علي السالم عياد الحلبي : شرح قانون العقوبات " القسم العام ؛ دار الثقافة ؛ سنة 2007 ؛ ص 68 - 69 .

⁴¹ (أ/ محمد الأحسن : العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام ؛ رسالة ماجستير سنة 2017 ؛ 2018 ص 27 .

⁴² (د/ محمد علي السالم عياد الحلبي : مرجع سابق ؛ ص 66 .

العملية " ⁴³؛ أما قضائياً فقد عرفت المحكمة العليا الإدارية بمصر في قرار لها أن الجريمة التأديبية هي "إخلال الموظف بواجباته الوظيفية إيجاباً أو سلباً أو إتيانه عملاً من الأعمال المحرمة عليه ⁴⁴. لذلك ترتبط العقوبة التأديبية بالعلاقة الوظيفية بين الموظف والمرفق العام فهي لا توقع إلا على الموظف وتكون العقوبة عبارة عن حرمان الموظف من بعض أو كل المزايا الوظيفية أو تخفيضها. ⁴⁵

ولذلك تختلف الجريمة الجنائية عن الجريمة التأديبية من حيث المسؤولية فأعفاء الموظف من المسؤولية الجنائية وإلغاء التهمة الجنائية المنسوبة إليه لا يمنع من مساءلته تأديبياً ؛ فالمخالفة التأديبية أساساً قائمة على ذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية قوامها مخالفة الموظف العام لواجبات وظيفته ؛ ومن حيث نوع العقاب المفروض فإن الجزاء في القانون الجنائي يمس الفرد في حياته وماله وأهليته القانونية وشرفه وحرية وللقاضي الحرية في تقدير العقوبة وفق الواقعة الإجرامية ؛ أما العقاب التأديبي فيتعلق بالمساس بمركز الموظف ويكون بإيقاع مجموعة من الجزاءات محددة على سبيل الحصر. ⁴⁶

وبصيغة أخرى أن العقوبة الموقعة على الجرائم الجنائية أشد وهي تتصاعد من التدابير الاحترازية والحبس إلى السجن والأشغال الشاقة

⁴³ أ / محمد الأحسن : المرجع السابق ؛ ص 27 .
⁴⁴ (مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا قضية رقم 1723 بتاريخ 25 / 01 / 1958 ؛ السنة الأولى ؛ مشار إليه في مرجع للأستاذ أكرم محمود الجمعات ؛ مرجع سابق .

⁴⁵ أ / إسماعيل إبراهيم حفيظة : أحكام العقوبة التأديبية في الوظيفة العامة ؛ مجلة العلوم القانونية والشرعية جامعة الزاوية ؛ ص 30 .

⁴⁶ (أ / أكرم محمود الجمعات : المرجع السابق ؛ ص 75 - 76 .

المؤبدة إلى الإعدام ؛ بينما الجزاءات التأديبية لا تتعدى الفصل من العمل أو النقل أو التوبيخ والإنذار والخصم من المرتب⁴⁷.

ولذلك تساءل الفقه الجنائي حول مدى استقلال الجريمة التأديبية عن الجريمة الجنائية ؛ حيث يرى الفقيه الفرنسي "جيز" أن هناك انفصال تام وحتى تعارض بين كل من القانون الإداري والقانون الجنائي ويكون هذا الفارق في الطبيعة ؛ ذلك أن هدف العقاب التأديبي هو حسن تنظيم المرفق العام ؛ أما العقاب الجنائي فيهدف للعقاب الشخصي للمجرم وذلك تحقيقاً للعدالة ؛ كما أن الجريمة الجنائية لا تتقيد بتكييف الجريمة التأديبية المستوحى منها ؛ بمعنى أنه لا يجوز للسلطة التأديبية أن تتقيد في تكييفها للفعل التأديبي بقواعد قانون العقوبات ؛ إذ يجب أن يستخلص الخطأ التأديبي ووصفه من كل الوقائع التي تشكل الجريمة التأديبية⁴⁸.

أما أوجه الشبه فتتمثل في كون أن الإدارة عند فرض الجزاءات الإدارية تأخذ من قواعد القانون الجنائي كعدم جواز توقيع أكثر من عقوبة على المخالفة الواحدة ومبدأ التناسب بين الجزاء الإداري والمخالفة ؛ بحيث لا يتعداه إلى توقيع جزاء أكبر من حجم المخالفة المرتكبة ؛ كما يشتركان في احترام مبدأ الشرعية ؛ حيث لا يجوز توقيع عقوبات -جزائية أو إدارية- بغير العقوبات المحددة قانوناً وبموجب نصوص محددة مسبقاً ؛ إلى جانب ذلك يتشابهان من حيث عدم جواز الاعتذار بجهل القانون ؛ حيث أن قرينة العلم بالقانون مفترضة في كلا القانونين⁴⁹.

⁴⁷ (د/ محمد علي السالم عياد الحلبي : مرجع سابق ؛ ص 67 .

⁴⁸ (أ/ محمد الأحسن : المرجع السابق ؛ ص 116

⁴⁹ (د/ سورية ديش : الجزاءات في قانون العقوبات الإداري ؛ أطروحة دكتوراه ؛ جامعة سيدي بلعباس ؛ سنة 2018-2019 . ص 60

بالإضافة إلى أن هناك تشابه بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية من حيث الهدف حيث تهدف كل من العقوبة الجنائية والعقوبة التأديبية إلى الحفاظ على المصلحة العامة وحماية النظام في المجتمع ؛ وذلك من خلال تحقيق الردع الخاص بتوقييع العقوبة على مرتكب المخالفة الإدارية أو الفعل المجرم وكذا تحقيق أهداف الردع العام لكافة أفراد المجتمع عن طريق زجره.⁵⁰

وتجدر الإشارة إلى أن الفعل الواحد قد يكون جريمة جنائية وجريمة تأديبية في آن واحد كاختلاس الموظف العام جزء من الأموال التي سلمت إليه بسبب وظيفته فهذا الفعل يكون جريمة اختلاس وهي جريمة جنائية ويكون جريمة تأديبية تتمثل في الإخلال بواجبات الوظيفة وما تفرضه من الأمانة والنزاهة.⁵¹

المطلب الثالث: التقسيم القانوني للجريمة .

طبقا لنص المادة 27 من قانون العقوبات تقسم الجرائم بحسب درجة خطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات؛ ومرد هذا الاختلاف في الخطورة والجسامة هو ما يقرره المشرع الجنائي من عقوبات لكل جريمة من هذه الجرائم فتنص المادة 5 من ق ع ج على أنه " العقوبات الأصلية في مواد الجنايات :

1 -الإعدام

2- السجن المؤبد .

⁵⁰ (أ / اسماعيل إبراهيم حفيظة : مرجع سابق ؛ ص30 .

⁵¹ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 45 .

3-السجن المؤقت لمدة تتراوح بين 5 سنوات وعشرين سنة .

والعقوبات الأصلية في مادة الجنح هي .

الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى .

الغرامة التي تتجاوز ألفين 20.000 دج والعقوبات الأصلية في مادة المخالفات هي الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر والغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج " .⁵²

ومن الآثار المترتبة عن هذا التقسيم القانوني هو الاختلاف في الأحكام الموضوعية بين الجناية والجنحة والمخالفة ؛ ففي أحكام سريان القانون الجنائي من حيث المكان يشترط مبدأ الشخصية في سريان قانون العقوبات الجزائي الجرائم المرتكبة في الخارج ازدواجية التجريم في الجنحة أي في القانون الجزائي وقانون البلد مكان الجريمة ولا يشترط في الجناية ازدواجية التجريم ؛ وفي أحكام الشروع وحسب نص المادة 30 و31 من ق ع ج يعاقب على الشروع في الجنايات بشكل مطلق ودون حاجة إلى نص خاص ؛ لكن في الجنح لا يعاقب على الشروع إلا إذا نص القانون على ذلك .

أما في المساهمة الجنائية وخاصة المساهمة التبعية فإن الشريك يعاقب على اشتراكه في الجنايات والجنح ولا عقاب على الاشتراك في المخالفات وهذا حسب نص المادة 44 من ق ع .⁵³

⁵² أمر رقم 66 / 156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم .

⁵³ د/ خوري عمر : شرح قانون العقوبات (القسم العام) جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق ؛ سنة 2010-2011 ؛ ص 10-11 .

أما من حيث تقادم العقوبة فتتقادم الجناية بمضي 20 سنة (المادة 613 ق إ ج) وعقوبة الجنحة بمرور 5 سنوات إلا إذا كانت مدة العقوبة تزيد عن هذا الحد فيكون التقادم وفق مدة العقوبة (المادة 614 ق إ ج) وتتقادم عقوبة المخالفة بمرور سنتين (المادة 615 ق إ ج).⁵⁴

أما من حيث الأحكام الإجرائية فتختص بالجناية محكمة الجنايات (الابتدائية والاستئنافية) وهي مختلفة في تشكيلتها ونظامها وإجراءاتها عن الجهات القضائية المختصة في الجنح والمخالفات والتي هي قسم الجنح والمخالفات في المحكمة والغرفة الجزائية في المجلس القضائي كما يختلف التقادم فيما ما إذا كانت الجريمة تكيف بأنها جنائية أو جنحة أو مخالفة ففيما يخص الأولى تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنايات بانقضاء عشر سنوات كاملة تسري من يوم اقرار الجريمة إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة (المادة 7 من ق إ ج)؛ وفي الجنح بثلاث سنوات (المادة 8 من ق إ ج) ؛ وفي المخالفات بسنتان (المادة 9 من ق إ ج).

أما بخصوص إجراء الوساطة فيمكن تطبيق إجراء الوساطة في المخالفات عموما وفي بعض الجنح ولا يجوز الوساطة في الجنايات (المادة 37 / 2 مكرر ق إ ج)⁵⁵.

غير أن إجراء المثلث الفوري لا يطبق في الجنايات والمخالفات (المادة 339 ق إ ج) ويطبق في الجنح المتلبس بها التي لا تقتضي التحقيق.⁵⁶

الفصل الثاني : أركان الجريمة .

⁵⁴ أمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات .

⁵⁵ د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 34 .

⁵⁶ (أمر رقم 155 /66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الصادر في 08 جوان 1966 المعدل والمتمم .

الجريمة هي فعل غير مشروع يقر له القانون جزاء إما عقوبة أو تدبيراً احترازياً ؛ حيث تقوم الجريمة بحسب هذا التعريف على ثلاثة أركان ركن شرعي " أي الركن القانوني " وركن مادي وركن معنوي ؛ فلا جريمة دون فعل ضار ولا جريمة دون نية إجرامية ولا جريمة دون نص قانوني تقرر عدم مشروعية الفعل .

وعليه ومما سلف نتعرض لهذه الأركان الثلاثة وذلك في المباحث الثلاثة التالية .

المبحث الأول : الركن الشرعي .

يختلف الفقه الجنائي في تقرير مدى وجود هذا الركن في الجريمة فمنهم من يجعل للجريمة ركنين لا ثالث لهما وهما الركنان المادي والمعنوي ومنهم من يقيمها على ثلاثة أركان هي الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي .

وعلى هذا الأساس سوف نتعرض لهذا الركن سواء من حيث مفهومه في مطلب أول أو من حيث العناصر التي يقوم عليها هذا الركن في مطلب ثان ؛ أو من حيث نطاق تطبيق النص الجنائي سواء من حيث الزمان والمكان في مطلب ثالث .

المطلب الأول : مفهومه وتطوره التاريخي .

يسود التشريعات الجنائية المعاصرة مبدأ عام وأساسي هو مبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص " وهو ما يسمى بمبدأ الشرعية الجنائية أو شرعية الجرائم والعقوبات ويقتضي هذا المبدأ حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص المكتوبة وحدها .

لذلك سنتعرض لمبدأ الشرعية في الشريعة الإسلامية ثم في القوانين الوضعية وذلك في الفرعين التاليين :

الفرع الأول : الركن الشرعي في الشريعة الإسلامية ,

الفرع الثاني : الركن الشرعي في القوانين الوضعية .

الفرع الأول : الركن الشرعي في الشريعة الإسلامية .

لقد سبقت الشريعة الإسلامية التشريعات الوضعية في تقرير مبدأ الجرائم والعقوبات وإن لم يرد بصيغته المعروفة في نصوص القرآن الكريم أو السنة النبوية الشريفة ؛ إلا أن استنتاجه ليس بالأمر العسير فقد ورد في القرآن الكريم قوله تعالى " وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا " ⁵⁷ وقوله تعالى " وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلوا عليهم آياتنا وما كنا مهلكي القرى إلا وأهلها ظالمون " ⁵⁸ وقوله كذلك " لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل وكان الله عزيزا حكيما " ⁵⁹ .

كما جاء على لسان رسول الله " صلي " قوله في حجة الوداع " ألا وإن دم الجاهلية موضوع وأول دم أبدأ به دم الحارث بن عبد المطلب وأن ربا الجاهلية موضوع وأول ربا أبدأ به ربا عمي العباس بن عبد المطلب " ⁶⁰

فهذه النصوص الكريمة والحديث النبوي الشريف قاطعة الدلالة على ضرورة الإنذار قبل العقاب ؛ كما أن التشريع الإسلامي الجنائي في تقسيمه العقوبات إلى حدود وقصاص وتعازير أقام سياسة التجريم والعقاب على دعامتين أساسيتين الأولى وضع عقوبات ثابتة لا تتغير بتغير الزمان والمكان وهي عقوبات الحدود والقصاص والدية ؛ وهذه

⁵⁷ (سورة الإسراء ؛ الآية 15 .

⁵⁸ (سورة القصص ؛ الآية 59 .

⁵⁹ (سورة النساء ؛ الآية 164 .

⁶⁰ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 63 .

العقوبات تواجه جرائم محددة وذات خطورة خاصة بالمجتمع والأفراد ؛ ومن ثم فلا ينبغي أن يترك تقدير تجريمها أو العقاب عليها لولى الأمر⁶¹؛ حيث أن جرائم الحدود والقصاص تنطوي على الاعتداء على حق الله تعالى سواء كان حقا خالصا أو حقا غالبا لله سبحانه وتعالى؛ ولذلك حددت عقوباتها مما لا يدع مجالا أمام القاضي عند ثبوتها للاجتهاد فيها ؛ ومن مميزاتها عدم قبولها لزيادة أو نقصان أو العفو أو التنازل أو وقف تنفيذها سواء من قبل الأفراد أو الدولة لأنها من حقوق الله الخالصة التي تتعلق بها المصلحة العامة⁶².

أما جرائم التعازير فتعرف لغة بأنها التأديب والإصلاح وشرعا هو عقوبة غير مقدرة شرعا تجب حقا لله تعالى أو الفرد في كل معصية ليس فيها حدا ولا كفارة ؛ والسنة النبوية الشريفة هي الأصل التشريعي لنظام التعزير الذي يخول لولى الأمر سلطة التجريم والعقاب رعاية لمصلحة الجماعة وفي نطاق المبادئ العامة التي تقررها الشريعة الإسلامية على بعضها كالسب وخيانة الأمانة والرشوة... إلخ.⁶³ وعليه فإن الجرائم الواردة في الشريعة الإسلامية على نوعين نوع ذكر على سبيل الحصر فلا اجتهاد فيه ولا قياس عليه وله عقوبة مقررة ليس للمشرع الوضعي أن يزيد عليها أو ينقص منها وهذه الجرائم هي جرائم الحدود والقصاص ؛ ونوع آخر لم يرد بتجريمه ولا بالعقاب عليه نص صريح ؛ ولذلك فهو

⁶¹ (د/ أحمد شوقي أبو خطوة : شرح الأحكام ؛ بدون بلد ؛ بدون دار نشر ؛ بدون سنة ؛ ص 33 .

⁶² (د/ حمايدي نسرين : الحماية الجنائية لحرمة الميت في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري ؛ أطروحة دكتوراه ؛ جامعة البليدة 02 ؛ سنة 2019-2020 ؛ ص 184 .

⁶³ (د/ أحمد شوقي أبو خطوة : نفس المرجع ؛ ص 33 .

يدخل في اختصاص المشرع الوضعي ويطلق على جرائم هذا النوع إسم جرائم التعازير⁶⁴.

الفرع الثاني : الركن الشرعي في القوانين الوضعية . يعد مبدأ الشرعية الجنائية أحد ركائز التشريع الجنائي ويعني هذا المبدأ أن المشرع وحده هو الذي يملك سلطة التجريم والعقاب ؛ فلا يملك القاضي أن يجرم فعلا لم يجرمه القانون ولا أن يقضي بعقوبة غير التي نص عليها القانون.

فلا يجوز اعتبار فعل أو امتناع عن فعل جريمة إلا إذا كان هناك نص في القانون سابق على ارتكابه كما لا يجوز توقيع عقوبة مالم تكن محددة سلفا نوعا ومقدارا بنص في القانون كجزاء على ارتكاب الجريمة⁶⁵ ؛ وبصيغة أخرى أن هذا الركن يعني وجود نص تشريعي يبين الفعل أو الامتناع عن الفعل المعاقب عليه ويحدد الجزاء المقرر من عقوبة أو تدبير احترازي كما يضيفي الصفة الجرمية والصفة غير المشروعة على سلوك أو نشاط الفرد الإيجابي والسلبي.⁶⁶

ولذلك فإن الركن الشرعي للجريمة يتطلب ابتداء أن يكون الفعل غير مشروع ومصدر عدم المشروعية هو نصوص قانون العقوبات -كما أسلفنا - فالفعل يكتسب هذه الصفة من خلال الرجوع إلى قانون العقوبات وهذه الصفة غير مستقرة أو هي قابلة للزوال إذا خضع الفعل (في ظروف ارتكابه) إلى سبب من أسباب التبرير وعندها يصبح الفعل مبررا⁶⁷

⁶⁴ (د/ سمير الشناوي : الشروع في الجريمة : بدون بلد ؛ الطبعة الثالثة ؛ سنة 1996 ؛ ص 20 .

⁶⁵ (د/ أحمد شوقي أبو خطوة : المرجع السابق ؛ ص 38 .

⁶⁶ (أ/ أكرم محمود الجمعات : مرجع سابق؛ ص 21 .

⁶⁷ (د/ نظام توفيق المجالي : شرح قانون العقوبات " القسم العام" ؛ الأردن ؛ دار الثقافة للنشر والتوزيع " سنة 2005 ؛ ص 68 .

ويرتبط تاريخ هذا المبدأ بالوقت الذي ظهرت فيه إرهاصات استقلال سلطات الدولة عن بعضها البعض أي "السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية " فحيث كان الحاكم يجمع بين يديه جميع السلطات وكان القضاة يحكمون بما يحقق رغبات هذا الحاكم لم يكن لهذا المبدأ وجود إذ كان تحديد الجرائم والعقوبات يخضع لهوى الحاكم وتعسف القضاة وكان الأفراد المحكومين يفاجئون بجرائم جديدة لا يعلمون بها مقدما وعقوباتها قاسية⁶⁸ ؛ ويرجع كذلك الأصل التاريخي لهذا المبدأ إلى القرن 13 عشر ؛ حيث نص عليه العهد الأعظم magna charta الذي منحه ملك إنجلترا لرعاياه سنة 1216⁶⁹.

كما اعتبر القرن 18 عشر المنطلق الحقيقي لمبدأ شرعية الجرائم وأول من تصدى لأسس القانون الجنائي القديم هو الفيلسوف الفرنسي " مونتيسكيو " الذي ندد بالتعسف والظلم اللذان كانا مسلمان على مرتكبي الجرائم وضرورة قيام القاضي بالدور الذي تخوله له القوانين ومن هنا ظهرت ضرورة تقيد سلطة القاضي بنصوص مكتوبة سابقة على ارتكاب الجرائم⁷⁰. كما يعد كتاب الفقيه الإيطالي " بيكاريا " " الجرائم والعقوبات " أول كتاب نادى بفكرة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بمفهومه الحديث .

حيث أكد على ضرورة وضع نصوص تجرم الأفعال وتقرر لها عقوبات ؛ حيث عبر عن هذا المبدأ في الصفحة 99 منه التي نصت " .. حتى تكون العقوبة عادلة ينبغي لها بشكل أساسي أن تكون عامة وفورية

⁶⁸ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 60 و 61 .

⁶⁹ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 27

⁷⁰ (د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 15-16 .

وضرورية ويجب في أضيق الحالات الممكنة أن تتناسب مع جرائم وأن تصدر بها قوانين⁷¹

وقد نشأ المبدأ بعد ذلك في الولايات المتحدة الأمريكية إذ نص إعلان الحقوق الصادر في سنة 1773 عليه⁷².

وعند قيام الثورة الفرنسية في 14 جوان 1789 والتي حملت معها أول إعلان لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1791 الذي نص صراحة على مبدأ الشرعية في المادة الرابعة منه التي جاء فيها " لا يجب أن يعاقب شخص إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الجرائم ومعمول به بشكل قانوني " ⁷³.

وتضمنه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 في المادة 11 منه التي جاء فيها " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه " ⁷⁴؛ والمادة 07 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950 ؛ وكذلك المادة 15 فقرة 1 و2 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 ⁷⁵ ؛ ومبدأ الشرعية من المبادئ الدستورية فقد تضمنته الدساتير العالمية الحديثة باعتباره أهم الضمانات القانونية للحقوق والحريات الفردية فمثلاً أشار إليه الدستور

⁷¹د/ كمال دسوقي : علم النفس العقابي " أصوله وتطبيقاته " منشورات علم النفس التكاملي ؛ القاهرة دار المعارف ؛ ص 50 .

⁷²د) محمد زكي أبو عامر : مرجع سابق ؛ ص 46 .

⁷³(مجلة الحقوق ؛ مصر ؛ سنة 1984 ؛ سنة 08 ؛ عدد 01 ؛ ص 4 .

⁷⁴(الصادر في 10 ديسمبر 1948 .

⁷⁵د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 43 .

المصري لسنة 1923 وفي الدساتير اللاحقة لدستور 1956 في مادته 22⁷⁶ والدستور العراقي في المادة 22 منه والدستور السوري لسنة 1973 في مادته 29⁷⁷.

كما أشار إليه التعديل الدستوري الجزائري رقم 01/16 في المادة 56 التي جاء فيها " كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه".

المطلب الثاني : أهميته.

تتجلى أهمية مبدأ الشرعية في أنه يرسم الحدود الفاصلة بين ما يعتبر في نظر المشرع سلوكات جديرة بالتجريم والعقاب لأنها تمس بأمن الجماعة واستقرارها وسكينتها وبين ما يعتبر كذلك من الأفعال المباحة طبقاً للأصل العام في الأشياء وهو الإباحة⁷⁸.

كما أن مصدر التجريم والعقاب هو النصوص القانونية المكتوبة أي أن المشرع هو وحده صاحب الاختصاص في التجريم والعقاب ؛ واستبعاد كل مصادر القانون الأخرى كالعرف أو الشريعة الإسلامية أو مبادئ العدالة والقانون الطبيعي وهذا عملاً بنص المادة الأولى من قانون العقوبات التي جاء فيها "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون" ؛ إلا أنه جعل إمكانية التشريع من طرف السلطة التنفيذية من خلال ما نصت عليه المادة 7/140 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي نصت بأن "يشرع البرلمان في القواعد العامة لقانون العقوبات .. لا سيما تحديد الجنايات والجنح ...". لأنه لا يمكن للسلطة التنفيذية أن تشرع في مجال

⁷⁶ (د/ نظام توفيق المجالي : المرجع السابق ؛ ص 70 .

⁷⁷ (د/ عبد الله أوهايبية : مرجع سابق ؛ ص 41 .

⁷⁸ (د/ عبد الله أوهايبية : مرجع سابق ؛ ص 95 .

المخالفات ؛ ⁷⁹ كما يمنع القياس في المواد الجزائية والذي يقصد به إلحاق واقعة لم يرد بشأنها نص لتجريمها بواقعة أخرى ورد بشأنها نص يجرمها ؛ ولذلك فإن القياس في النصوص التجريبية والعقاب يتعارض مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات لأن العمل بالقياس في تفسير النصوص الجنائية المتعلقة بالتجريم والعقاب من شأنه أن يجرم صورا من السلوك لم ينص القانون على تجريمها ..⁸⁰.

كما يلتزم القاضي بالتفسير الضيق للنص ويقصد بالتفسير هو عملية استجلاء المعنى الذي يرمي إليه المشرع من وراء الألفاظ المستعملة في النص ؛ وفي هذا المعنى يجب على القاضي أن يلتزم بحرفية النص فلا يجوز أن يتوسع في تفسيره وإلا فقد يجرم فعلا لم يقصده المشرع ⁸¹.

ففي حالة وجود غموض في النص يلجأ القاضي إلى التفسير الضيق والكاشف عن إرادة المشرع وإذا استحال عليه تفسير النص فنكون بصدد حالة شك ؛ والقاعدة المطبقة هنا هي أن الشك يفسر لمصلحة المتهم ؛ وفي هذه الحالة يجب على القاضي إخلاء سبيله .⁸²

غير أن هناك مسألة تقتضي الإشارة إليها إذ أن المشرع في بعض الأحيان يتطلب توفر عنصر معين- وإن كان جانب من الفقه - يعتبره ركن رابع في الجريمة وهو الركن المفترض ويعتبره ركنا مستقلا عن الجريمة بجانب الركن المادي والركن المعنوي على أساس أنه مستقل عن نشاط الجاني ؛ وهناك من يرى بدمجه في الركن المادي لأنه وإن تميز عنه فهو

⁷⁹ (أ/ وداعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 21 .

⁸⁰ (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 108 .

⁸¹ (د/ خوري عمر : مرجع سابق ؛ ص 17 .

⁸² (د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 18 .

من ملابسات سلوكه بحيث يندمج معه ويصبح من عناصره⁸³ مثل أن يكون المجني عليه حيا وقت القتل والمال الواقع عليه السرقة موجودا عند الغير ؛ وأن يكون الجاني في جريمة الرشوة موظفا عاما ؛ أو أن تتوافر صفة التاجر في جريمة الإفلاس أو أن يكون تسليم المال بناء على أحد عقود الأمانة في جريمة خيانة الأمانة ؛ أو أن تكون الأرض المقام عليها البناء المخالف زراعية ؛ أو أن يكون المجني عليه في جريمة التعذيب المفضي إلى الموت بقصد حمل متهم على الاعتراف⁸⁴.

المطلب الثالث : عناصر الركن الشرعي .

إن الركن الشرعي للجريمة الذي هو الصفة الغير مشروعة للفعل الذي يقوم به الجاني يتكون من عنصرين هما خضوع الفعل لنص تجريمي من جهة وأن لا يخضع الفعل المرتكب لسبب من أسباب الإباحة من جهة ثانية وهي العناصر التي سوف نبينها في الفرعين التاليين .

الفرع الأول : خضوع الفعل لنص تجريمي .

الفرع الثاني : عدم وجود سبب من أسباب الإباحة .

الفرع الأول : خضوع الفعل لنص تجريمي .

يقصد بخضوع الفعل لنص التجريم هو انطباق تلك الأفعال التي يجرمها القانون للنصوص التشريعية الموجودة⁸⁵ .

⁸³ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 52 .
⁸⁴ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 11 .
⁸⁵ (أ/ بلعليات إبراهيم : أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري ؛ دار الخلدونية ؛ الطبعة الأولى ؛ سنة 2007 ؛ ص 94 .

وبصيغة أخرى يقتضي الركن الشرعي أو مبدأ الشرعية الجنائية بأن الإدانة بالوصف الجنائي للفعل يقتضي مطابقة الفعل للنموذج التشريعي الوارد في نص التجريم ممثلاً في قانون العقوبات والقوانين العقابية المكملّة ويحدد الأفعال والسلوكات التي يراها المشرع جديرة بالتجريم والعقاب فيقرر لكل سلوك يجرمه الجزاء المناسب من عقوبة أو تدبير أمن⁸⁶

حيث يقول الفيلسوف "بيكاريا" إن القوانين وحدها هي التي تستطيع أن تحدد العقوبات المطبقة على الجرائم" والأكثر من ذلك أن مبدأ الشرعية الجنائية تسري آثاره حتى على التدابير الاحترازية التي تطبق على من هم في حالة خطورة إجرامية بحيث لا يستطيع القاضي أن يحكم بغير التدابير المنصوص عليها في القانون.⁸⁷

ولذلك يرجع الفضل الأكبر في صياغة هذا المبدأ صياغة واضحة ومحددة لهذا الفقيه في في الباب الثالث من مؤلفه الشهير في الجرائم والعقوبات عام 1764 ولقد كان لهذا المؤلف أثره البالغ على فلاسفة الثورة الفرنسية ومفكرها وكذلك عند صياغة إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي صدر في أعقاب الثورة الفرنسية عام 1789.⁸⁸

الفرع الثاني : عدم وجود سبب من أسباب الإباحة .

أسباب الإباحة هي ظروف موضوعية تلحق بالسلوك الإجرامي فتمحو عنه الصفة الإجرامية وتجعله فعلاً مباحاً ؛ وهذا يعني أن توافر الظروف المبيح ينتفي معه العلة من التجريم لأن الفعل المجرم لم يعد يحقق الاعتداء

⁸⁶ (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 101 .

⁸⁷ (د/ فريد روابح " : مرجع سابق ؛ ص 43 .

⁸⁸ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 61 .

الذي بسببه يجرمه ؛ وهو ما يعني أن النص الجنائي يعطل العمل به إذا رافق ارتكاب الفعل المجرم سبب من أسباب الإباحة المحددة قانوناً⁸⁹ .

وقد نظم المشرع الجزائري أسباب الإباحة في المادتين 39 و 40 من قانون العقوبات حيث تنص المادة 39 على أنه " لا جريمة :

- 1- إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون .
- 2- إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو الغير ؛ بشرط أن يكون الدفاع متناسباً مع جسامة الاعتداء"

وتنص المادة 40 " يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع .

- 1- القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل .
- 2- الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة"⁹⁰

أما إذن القانون والذي يعرف في الفقه الجنائي بمصطلح " استعمال الحق" ذلك أن الفعل الذي يرتكب في ممارسة حق دون إساءة استعماله لا يعتبر جريمة ؛ ومثال ذلك حق التأديب الممنوح للآباء على أبنائهم وحق الزوج في معاقبة زوجته في حدود الضرب الخفيف وحق ممارسة التدخلات الطبية من جانب الأطباء على المرضى؛ وحق ممارسة الألعاب الرياضية

⁸⁹ (د/ عبدالله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 161 و 162 .
⁹⁰ أمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل الوتمت .

كالملاكمة في حدود قواعد اللعبة⁹¹ والحق في الحفاظ على استتباب الأمن ومنه ضابط الشرطة القضائية بالقبض على المتهم طبقا لحالة التلبس أو أي شخص سواء كان مواطنا عاديا أو من أعوان الشرطة القضائية بالقبض على المتهم المتلبس بالجريمة .

ولإباحة الفعل بناء على استعمال الحق يجب توافر مجموعة من الشروط وهي :

- أن يكون الحق المستعمل مقررًا بمقتضى القانون بوجه عام .
 - أن يكون الفعل المرتكب قد وقع نتيجة استعمال الحق المقرر قانونا أي أن يكون الحق موجود ومعتزفا به قانونا .
 - أن يباشره الشخص الذي تتوافر فيه الصفة التي يتطلبها القانون كصفة الأبوة أو صفة علاقة الزوجية .
 - أن يكون استعمال الحق في حدود ما يسمح به القانون وبعبارة أخرى أن يكون الفعل هو الوسيلة المشروعة لاستعمال الحق والتزام حدوده⁹² .
- أما الدفاع الشرعي فيخرج الفعل المجرم من دائرة التجريم حسب ما هو منصوص عنه في المادتين المذكورتان أعلاه ؛ ولذلك فإن الدفاع الشرعي هو حق الإنسان في حماية نفسه أو نفس غيره وحقه في حماية ماله أو مال غيره من كل اعتداء حال غير مشروع⁹³ .

والأصل الشرعي في الدفاع الشرعي قوله تعالى " فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم " ⁹⁴؛ وأساس الدفاع الشرعي هو المقارنة بين مصلحتين مصلحة المعتدي ومصلحة المدافع وقد اختار

⁹¹ (د/ رضا عيسى : مرجع سابق ؛ ص 35 و 36 .

⁹² د/ عبد الله أوهابيه ؛ مرجع سابق ص 194 .

⁹³ (د/ رضا محمد عيسى : نفس مرجع ؛ ص 38 .

⁹⁴ سورة البقرة ؛ الآية 193 .

المشرع مصلحة المدافع لأنها الأجدر بالحماية ؛ ولذلك فإن الدفاع الشرعي يرتكز على محورين هما الاعتداء والدفاع وحتى يكون الدفاع الشرعي المتعلق بالاعتداء صحيحا يشترط فيه وجود فعل يهدد بخطر غير مشروع وأن يكون هذا الاعتداء خطره حالا ووشيكاً وأن يقع هذا الاعتداء على النفس أو العرض أو المال .

أما حالة الدفاع الشرعي المتعلق بالدفاع فحتى يكون صحيحا يشترط أن يكون الدفاع ضروريا ولازما وأن يكون هذا الدفاع موجها إلى مصدر الخطر نفسه لا على غيره وأن يتناسب فعل الدفاع مع جسامته الخطر⁹⁵.

غير أنه بالرجوع إلى نص المادة 40 من ق ع نجد أن المشرع الجزائري نظم الدفاع الشرعي في أحوال خاصة والتي يطلق عليها الحالات الممتازة للدفاع الشرعي حيث نصت المادة 40 المذكورة أعلاه " يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع :

- 1- القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل .
- 2- الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة⁹⁶.

ولذلك يختلف حالة الدفاع الشرعي العادية عن الدفاع الشرعي الممتازة ؛ إذ أن المدافع في حالة الدفاع الشرعي الممتازة غير مطالب بإتيان جميع شروط الدفاع الشرعي المذكورة سابقا بل يكفي أن يثبت أنه أقام حالة من الحالات الواردة في نص المادة 40 من ق ع .

⁹⁵ (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 203 وما بعدها .
⁹⁶ أمر رقم 66 / 156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

ولذلك إذا توافرت الشروط المتطلبة قانونا في فعل الاعتداء وفي فعل الدفاع أحدث الدفاع الشرعي أثره القانوني في إباحة الفعل فيعتبر الدفاع مشروعاً وتنتفي عنه الصفة الإجرامية⁹⁷

المطلب الرابع : نطاق تطبيق قانون العقوبات .

حتى يطبق النص الجنائي على الفعل الغير مشروع لا بد أن يتحدد سلطان هذا النص الجنائي بحدود زمنية ومكانية معينة ؛ وهذا ما يعبر عن هذا المعنى بالسريان الزماني والمكاني للنص الجنائي ؛ ولذلك فسوف نتعرض لنطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان وصلاحيه تطبيقه من حيث المكان في الفرعين التاليين:

الفرع الأول : سريان تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان .

الفرع الثاني : سريان تطبيق النص الجنائي من حيث المكان .

الفرع الأول : سريان تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان .

نظم قانون العقوبات قاعدة عامة وهي أنه ليس قانونا أبديا كغيره من القوانين الأخرى فهو قانون يتغير ويتبدل في الزمان تماشيا مع متطلبات حماية مصالح المجتمع عن طريق تدخل المشرع بتعديله أو إلغائه بما يتماشى وحماية مصالحها ؛ ولذلك فإن تطبيق قانون العقوبات من حيث الزمان يكون بعد نشره في الجريدة الرسمية ؛ وهذا ما عبرت عنه المادة 04 من القانون المدني⁹⁸ التي جاء فيها " تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية ؛ تكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من

⁹⁷ (أ/ دواعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 35 و 36 .
⁹⁸ (أمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة " . كما تنص المادة 02 من قانون العقوبات " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة "99.

ولذلك يبقى النص الجنائي ساري المفعول إلى حين تدخل المشرع بتعديله أو إلغائه ؛ وعليه فإن صلاحية هذا النص أو ذاك تتحدد إذن بالفترة الزمنية التي تبدأ من لحظة إلغائه ولذلك يحكم قانون العقوبات من حيث تطبيقه الزماني قاعدتين هما أنه يطبق بأثر فوري ومباشر وهو ما يعرف بمبدأ عدم رجعية قانون العقوبات كمبدأ أساسي وأصلي؛ وهذا ما سنتعرض له في العنصر الأول من هذا المطلب ؛ أما في العنصر الثاني فنتعرض فيه لتطبيق قانون العقوبات بأثر رجعي أي العودة بالقانون الجديد على الماضي وتطبيقه على وقائع وقعت قبل نفاذه وهي قاعدة استثناء من الأصل .

أولا : عدم رجعية القاعدة الجنائية .

يعني هذا المبدأ سريان قواعد قانون العقوبات بأثر فوري ومباشر على الوقائع اللاحقة لإصدارها ونفاذها ؛ في حين أن الوقائع السابقة لهذه القواعد فإنها تخضع للقانون القديم حتى ولو استمرت المحاكمة بشأنها بعد صدور القانون الجديد؛ ذلك أن العبرة في تحديد القانون الواجب التطبيق تكون بالوقت الذي ارتكب فيه الفعل لا بالوقت الذي يحاكم فيه من صدر عنه هذا الفعل.¹⁰⁰

⁹⁹ (أمر رقم 156/66 مؤرخ فيفي 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم).

¹⁰⁰ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 23 .

وقد يصدر خلال تلك الفترة قانون جديد يشدد مثلاً عقوبة ذلك الفعل ومع ذلك لا يملك القاضي تطبيق القانون الجديد على المتهم لأنه لم يكن نافذ وقت ارتكاب الفعل وإنما يجب عليه تطبيق القانون الساري وقت ارتكاب هذا الفعل وهو القانون القديم وهذا هو الأثر الفوري والمباشر لقواعد القانون الجنائي.¹⁰¹

ولذلك فإن النص الجنائي الجديد لا يمكن تطبيقه على أفعال وقعت في ظل نفاذ قانون سابق وبالتالي لا يجوز تطبيق القاعدة الجنائية إلا على الوقائع التي وقعت في فترة سريانها فلا يمتد سريانها لوقائع سابقة على نفاذها.¹⁰²

وقد أشار التعديل الدستوري لعام 2016 لهذا المبدأ في المادة 58 التي جاء فيها " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم "؛ كما نص على هذا المبدأ في المادة 2/11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان¹⁰³ ؛ وتتمثل مبررات هذه القاعدة في أن المتهم لا يقع تحت طائلة العقاب من أجل فعل كان مباحاً وقت ارتكابه ثم جرمه القانون الجديد مما يستوجب عدم تطبيق عقوبة أشد عليه من تلك التي كانت مقررة وقت ارتكاب الفعل.¹⁰⁴

ثانياً : رجعية النص الجنائي (القانون الأصلح للمتهم).

¹⁰¹ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 23 .

¹⁰² (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 113 .

¹⁰³ (الصادر في 10 ديسمبر 1948 .

¹⁰⁴ (د/ خوري عمر : مرجع سابق ؛ ص 19 .

بالرجوع إلى نص المادة 105¹⁰⁵ من قانون العقوبات التي تنص على رجعية تطبيق نصوص قانون العقوبات على أفعال وقعت قبل نفاذه ؛ فإذا كان القانون الساري المفعول أشد يطبق القانون أقل شدة للمتهم ؛ والقاضي هو الذي يختار القانون الأصلح للمتهم؛ ويشترط لتحقيق ذلك التأكد من أن القانون الجديد هو الأصلح للمتهم من القانون القديم كأن يكون القانون الجديد ينص على عقوبة أشد من العقوبة المقررة بالقانون القديم والعكس صحيح فإذا كان القانون الجديد أخف من القانون القديم فيطبق القانون الجديد¹⁰⁶ أو إذا ألغى القانون الجديد نص التجريم بأن أصبح الفعل مباحا ؛ أو إذا أدخل القانون الجديد سببا من أسباب الإباحة أو مانعا من موانع المسؤولية أو مانعا من موانع العقاب لم تكن موجودة في ظل القانون القديم؛ أو إذا أضاف القانون الجديد ركنا لم يكن موجودا في ظل القانون القديم كاشتراط ركن الاعتياذ أو إذا ألغى القانون الجديد ظرفا مشددا للعقاب أو إذا أضاف ظرفا مخففا¹⁰⁷.

كما يكون القانون الأصلح للمتهم إذا صدر القانون الجديد قبل صدور حكم نهائي وبمعنى آخر أنه يشترط لسريان القانون الأصلح أن يدرك هذا الأخير الوقائع قبل أن يصدر فيها حكم نهائي ؛ فإذا كانت الدعوى لم ترفع بعد أو كان قد صدر فيها حكم غير نهائي وجب على المحكمة التي تنظر الدعوى أن تطبق القانون الأصلح من تلقاء نفسها .

¹⁰⁵ (حيث جاء فيها " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان أقل منها شدة ")

¹⁰⁶ (أ/ بلعليات إبراهيم : مرجع سابق ؛ ص 99 .)

¹⁰⁷ (د/ عمر خوري : مرجع السابق ؛ ص 21 .)

أما إذا كان الحكم قد أصبح نهائياً وقت صدور القانون الجديد فإنه يتمتع سريانه على الوقائع التي تم الفصل فيها ولو أن هذا القانون أصلح للمتهم

108

الفرع الثاني : سريان تطبيق النص الجنائي من حيث المكان .

لتطبيق قانون العقوبات لا يكفي وجود النص الذي يجرم الفعل ويقرر له عقوبة ؛ كما لا يكفي تحديد الفترة الزمنية التي يكون فيها النص ساري المفعول بل لا بد كذلك من تحديد الإقليم الذي وقعت فيه الجريمة لمعرفة القانون الواجب التطبيق وهذا ما يعرف " بسريان قانون العقوبات من حيث المكان " .

ولذلك يحكم مبدأ سريان تطبيق النص الجنائي من حيث المكان أربعة مبادئ وهي مبدأ الإقليمية بالإضافة إلى قواعد أخرى تكمل مبدأ الإقليمية ؛ وهي مبدأ الشخصية ومبدأ العينية ومبدأ العالمية .

حيث يلجأ القاضي إلى تطبيق أحد هذه المبادئ سواء ارتكبت الجريمة داخل الإقليم أو خارجه ؛ وهذه المبادئ سنتعرض لها في العناصر التالية .

أولاً : مبدأ إقليمية النص الجنائي.

يقصد بمبدأ الإقليمية أن النص الجنائي يمتد بسلطانه على جميع الجرائم التي ترتكب على الإقليم الخاضع لسيادة الدولة سواء أكان مرتكبها مواطناً¹⁰⁹ أم أجنبياً وسواء كان المجني عليه مواطناً أم أجنبياً وسواء هدد

¹⁰⁸ أ/ دواعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 25 .

¹⁰⁹ هناك أشخاص على الرغم من ارتكابهم من ارتكابهم جرائم في إقليم الدولة إلا أنهم لا يخضعون لقانون تلك الدولة بسبب تمتعهم بالحصانة ؛ وهذه الأخيرة إما أن يكون مصدرها القانون الداخلي أو القانون والعرف الدوليين ؛ أما الأشخاص الذين يتمتعون بحصانة والتي يكون مصدرها القانون الداخلي نجد رئيس الدولة حيث أن

الجاني بجريمته مصالح الدولة صاحبة السيادة على الإقليم أو مست بمصلحة دولة أجنبية¹¹⁰.

ويجد هذا المبدأ مبرراته في أن الأخذ به يعبر عن مظهر من مظاهر ممارسة الدولة لسيادتها الوطنية حسب ما جاء في نص المادة 1/13 من التعديل الدستوري رقم 01/16 التي تنص " تمارس سيادة الدولة على مجالها البري ومجالها الجوي وعلى مياهاها ..." وأن قانون العقوبات هو من أهم مظاهر ممارسة السيادة .

كما أن مبدأ الإقليمية هو الأقرب إلى اعتبارات العدالة لأن أدلة الإثبات تكون متوفرة في مكان ارتكاب الجريمة ؛ كما أن لهذا المبدأ اعتبار يتمثل في أن القاضي الوطني هو أدرى من غيره بقانونه الوطني¹¹¹.

ولتطبيق مبدأ الإقليمية لا بد من توفر شرطين هما الأول تحديد إقليم الدولة والثاني تحديد مكان ارتكاب الجريمة .

أما الشرط الأول فيرجع أساس هذا المبدأ إلى ما للدولة من سيادة على مجالها البري ومجالها الجوي وعلى مياهاها ؛ وطبقا لنص المادة 1/ 13

حصانته مستمدة من العرف الدستوري والتي تحميه من الخضوع لأحكام قانون العقوبات ؛ حيث لا يخضع لمبدأ إقليمية النص الجنائي وإن كان من الممكن مسائلته طبقا لقوانين خاصة ووفقا لمحاكم خاصة ؛ وهذا ما أشار إليه المؤسس الدستوري الجزائري في المادة 177 من التعديل الدستوري على إنشاء محكمة عليا للدولة تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة ؛ كذلك أعضاء المجالس النيابية أي نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة ؛ أما الأشخاص الذين يتمتعون بحصانة مصدرها القانون الدولي فهم رؤساء الدول الأجنبية وأفراد أسرهم وكذلك رجال السلك السياسي والدبلوماسي الأجنبي ورجال السلك القنصلي ورجال القوات العسكرية الأجنبية للمزيد راجع في هذا الشأن أ/ بن شويخ لحسين : مبادئ القانون الجزائري العام ؛ دار هومة ؛ سنة 2004 ؛ ص 45 وما بعدها ..

¹¹⁰ (د/ نظام توفيق المجالي : مرجع سابق ؛ ص 109 .

¹¹¹ (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 133 .

المذكورة سابقا يتكون الإقليم من ثلاثة عناصر هي ؛ الإقليم البري الذي يتحدد بموجب الحدود السياسية التي ترسمها الدولة مع الدول المجاورة ؛ أما الإقليم البحري وهو ما يعرف بالمياه الإقليمية والتي تمتد في الجزائر على مسافة 12 ميل بحري¹¹² والإقليم الجوي هو كل فضاءات الجو التي تعلو كل من الإقليم البري والجوي.

أما الشرط الثاني المتمثل في تحديد مكان الجريمة فإن الركن المادي يتكون من ثلاثة عناصر هي الفعل الإجرامي والنتيجة الإجرامية وعلاقة السببية التي تربط الفعل بالنتيجة وإذا وقعت عناصر الركن المادي في أحد الأقاليم (البري أو الجوي أو البحري) سهل علينا تحديد القانون الواجب التطبيق وهو قانون الدولة التي وقعت فيها الجريمة سواء كان الإقليم بري أو بحري أو جوي.¹¹³

ولكن في حالة ما إذا وقعت الجريمة بإحدى الأقاليم مثل أن يعطي أحد المتهمين لأحد الأشخاص سما بطيئا في إقليم لتحدث الوفاة في إقليم آخر¹¹⁴ فالإشكال المطروح هنا أي القانونيين يطبق ؟ هل يطبق قانون الإقليم الذي وقع فيه الفعل أم قانون الإقليم الذي حدثت فيه النتيجة الإجرامية ؛ لذلك تنص المادة 586 من ق إ ج " تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المكونة لها قد تم في الجزائر " .

أما الجرائم التي تقع على ظهر السفن وعلى متن الطائرات فقد وضع المشرع الجزائري بعض الأحكام الخاصة بهما؛ حيث وبالرجوع للمادة 590 ق إ ج التي نصت " تختص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في

¹¹² (الميل البحري الواحد يساوي 1852 متر .

¹¹³ (د/خوري عمر : مرجع سابق ؛ ص 24

¹¹⁴ (د/عبدالله أوهايبية : مرجع سابق ؛ ص 136.

الجنح والجنايات التي ترتكب في عرض البحر على البواخر التي تحمل الراية الجزائرية أيا كانت جنسية مرتكبيها ؛ وكذلك الشأن بالنسبة للجنايات والجنح التي ترتكب في ميناء بحرية جزائرية على ظهر باخرة تجارية أجنبية " .¹¹⁵

نستخلص من نص هذه المادة أن قانون العقوبات الجزائري يطبق على الجنايات والجنح التي ترتكب على ظهر السفن في حالتين :

الحالة الأولى : السفينة التي تحمل راية جزائرية حيث يطبق القانون الجزائري على هذه الجرائم إذا كانت السفينة متواجدة في عرض البحر أي المياه الدولية التي لا تخضع لسيادة أي دولة.

الحالة الثانية : السفينة التي تحمل راية أجنبية حيث يطبق القانون الجزائري إذا كانت السفينة تبحر في المياه الإقليمية الجزائرية أو كانت راسية في ميناء جزائري .

أما إذا كانت السفينة جزائرية وتبحر في مياه إقليمية لدولة أجنبية وقعت على ظهرها جريمة فيطبق قانون الدولة الأجنبية.

أما المادة 590 تستثني السفن الحربية لأنها امتداد لسيادة الدولة أي يطبق قانون الدولة التي تنتمي إليها هذه السفينة مهما كانت المياه المتواجدة فيها وحتى وإن كانت راسية في ميناء دولة أجنبية¹¹⁶.

لكن بالرجوع للمادة 591 ق إ ج نجدها تحدثت عن حكم الجرائم التي تقع على متن الطائرات حيث تنص " تختص الجهات القضائية الجزائرية

¹¹⁵ (أمر رقم 66 / 155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

¹¹⁶ (أ / دواعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 28-29 .

بنظر الجنايات والجنح التي ترتكب على متن طائرات جزائرية أيا كانت جنسية مرتكب الجريمة".

أما الفقرة الثانية فتتص " كما أنها تختص أيضا بنظر الجنايات أو الجنح التي ترتكب على متن طائرات أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري الجنسية أو إذا هبطت الطائرة بالجزائر بعد وقوع الجناية أو الجنحة " حيث يتبين ما يلي .

بالنسبة للطائرات التي تحمل الراية الجزائرية فإنه تبعا لنص الفقرة الأولى يطبق قانون العقوبات الجزائري على الجنايات والجنح التي تقع على متن الطائرات التي تحمل الراية الجزائرية دون اعتبار لجنسية مرتكبيها .

أما بالنسبة للطائرات التي تحمل الراية الأجنبية فإنه كذلك وطبقا للفقرة الثانية من المادة 591 "ق ع" هو الذي يطبق على الجنايات والجنح التي تقع على متن الطائرات الأجنبية وهذا بتوفر الشروط التالية:

- أن يكون الجاني جزائري الجنسية أو إذا كان المجني عليه جزائريا.

- إذا هبطت الطائرة بإحدى مطارات الجزائر عقب ارتكاب الجريمة وبغض النظر عن جنسية الجاني والمجني عليه¹¹⁷.

ثانيا: المبادئ الاحتياطية (سريان قانون العقوبات على جرائم خارج الإقليم) .

لا يقتصر نطاق سريان قانون العقوبات على الجرائم التي تقع على إقليم الدولة وإنما يمتد نطاق تطبيقه إلى كل الجرائم التي تقع خارج إقليم الدولة لأن عدم امتداده خارج الإقليم يجد منه الجناة ثغرة للإفلات من العقاب وعدم محاسبتهم .

¹¹⁷ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 63 .

لذلك تلجأ الدول إلى توسيع نطاق تطبيق النص الجنائي لكي يمتد إلى خارج إقليمها استثناء وهذا ضمن ثلاث مبادئ هي :

أ / مبدأ شخصية النص الجنائي .

ب/ مبدأ عينية النص الجنائي .

ج/ مبدأ عالمية النص الجنائي .

أ/ مبدأ شخصية النص الجنائي .

يقصد به تطبيقه على كل جريمة يرتكبها شخص يحمل جنسية الدولة خارج الإقليم¹¹⁸ وبمعنى آخر قد يرتكب شخص جريمة خارج إقليم الدولة التي ينتمي إليها ويتمكن من الفرار والعودة إلى دولته وذلك قبل محاكمته أو تنفيذ العقوبة عليه ؛ وهذا المبدأ سمي في الفقه الجنائي بمبدأ الشخصية الإيجابي¹¹⁹؛ وقد نظم المشرع هذا المبدأ أي مبدأ الشخصية الإيجابي في المادة 582 و583 من ق إ ج .

حيث نصت المادة 582 على أنه " كل واقعة موصوفة بأنها جنائية معاقب عليها من القانون الجزائري ارتكبها جزائري خارج إقليم الجمهورية يجوز أن يتابع ويحكم فيها في الجزائر غير أنه لا يجوز أن تجري المتابعة أو المحاكمة إلا إذا عاد الجاني إلى الجزائر ولم يثبت أنه حكم عليه نهائيا في الخارج وأن يثبت في حالة الحكم بالإدانة أنه قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو عنها".

¹¹⁸ (د/ جلال ثروت : نظم القسم العام في قانون العقوبات ؛ بدون طبعة ؛ بدون بلد ؛ سنة 1999 . ص 89

¹¹⁹ (د/رضا فرج " شرح القانون الجنائي الجزائري ؛ الكتاب الأول ؛ " قانون العقوبات " القسم العام ؛ الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ؛ سنة 1976 ؛ ص 58 .

ولذلك فإنه وحتى يطبق مبدأ الشخصية تشترط هذه المادة .

- أن توصف الجريمة بأنها جنائية في نظر القانون الجزائري بغض النظر عن وصفها في القانون الأجنبي .

- أن يتمتع الجاني بالجنسية الجزائرية سواء أكانت جنسيته أصلية أو مكتسبة .

- أن ترتكب الجنائية خارج الإقليم الجزائري.

- أن يعود الجاني إلى الجزائر بشرط أن لا يكون قد حكم عليه غيابيا سواء أكانت عودته جبرية أو اختيارية وكان الفقه والقضاء الفرنسيان يتطلبان أن تكون العودة اختيارية ؛ ولكن النص الوارد في القانون الجزائري صريح فقد استعمل المشرع " إذا عاد الجاني إلى الجزائر " وهذا التعبير يتسع للعودة الجبرية

- ألا يكون قد حكم على الجاني نهائيا أو قضي مدة العقوبة أو سقطت بالتقادم أو بالعفو لأنه لا يجوز محاكمة الشخص عن نفس الفعل مرتين
120 .

أما المادة 1/583 ق إ ج ¹²¹ فنصت "كل واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أم في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه يجوز المتابعة من أجلها والحكم فيها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائريا.." ويشترط لتطبيق هذا النص :

¹²⁰ (د/ رضا فرج : المرجع السابق ؛ ص 60 .

¹²¹ أمر رقم 66 / 155 مؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

- أن توصف الجريمة بأنها جنحة في كل من القوانين الوطني والدولة الأجنبية التي وقعت فيها الجريمة .

- أن يتمتع الجاني بالجنسية الجزائرية سواء أكانت أصلية أو مكتسبة .

- أن ترتكب الجنحة خارج إقليم الجزائر .

- أن يعود الجاني إلى الجزائر .

- أن لا يكون قد حكم عليه نهائيا في الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة وقضى العقوبة أو سقطت عنه بالعفو أو التقادم عملا بأحكام المادة 584 ق ج.

أما مبدأ الشخصية السلبي فيقصد به تطبيق قانون العقوبات الوطني على كل جريمة يكون المجني عليه فيها منتميا إلى جنسية الدولة ولو كان مرتكب هذه الجريمة أجنبيا وارتكبها خارج إقليم الدولة ؛ والحكمة من تكريس هذا المبدأ هو يتمثل في حرص الدولة على حماية رعاياها إذا تعرضوا لاعتداء خارج إقليمها¹²²

وقد نظم المشرع الجزائري مبدأ الشخصية السلبي في نص المادة 588 إ ج التي جاء فيها " تجوز متابعة ومحاكمة كل أجنبي وفقا لأحكام القانون الجزائري ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك في جناية أو جنحة ضد أمن الدولة الجزائرية أو مصالحها الأساسية أو المحلات الدبلوماسية والقنصلية الجزائرية أو أعوانها أو تزييفها لنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونا في الجزائر أو أي جناية أو جنحة ترتكب إضرارا بمواطن جزائري " ¹²³؛ ومنه نستنتج أنه يمكن معاقبة

¹²² د/ رضا فرج : مرجع سابق ؛ ص59.

¹²³ أمر رقم 66-155 الصادر في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

الجناة الأجانب إذا كان المجني عليه جزائريا ووقعت الجريمة في الخارج (أي في الإقليم الأجنبي) وهذا في كل الجنايات مهما كان تكييفها القانوني جنائية أو جنحة .

ب/ مبدأ عينية النص الجنائي .

يعني تطبيق قانون العقوبات الوطني على كل جريمة تمس مصلحة أساسية للدولة أيا كان مكان ارتكابها وجنسية مرتكبها وبغض النظر عما إذا كان معاقبا عليها أو غير معاقبا عليها في قانون الدولة التي وقعت فيها

124 .

ولذلك قد تقع خارج إقليم الدولة جريمة تمس بمصلحة أساسية للدولة ؛ حيث أن التمسك بمبدأ الإقليمية في هذه الحالة قد يؤدي إلى إهدار هذه المصلحة نظرا لأن الدولة التي وقعت الجريمة في إقليمها قد لا توليها القدر الكافي من اهتمامها على اعتبار أنها قد لا تضر كثيرا بمصلحتها الشخصية ؛ وفي هذه الحالة يكون امتداد القانون الوطني خارج حدودها الإقليمية استعمالا لحق الدولة في الدفاع الذاتي ضد صور الاعتداء على مصلحتها الأساسية ولو وقعت خارج إقليمها ¹²⁵ .

وضابط تحديد مدى انطباق القانون الوطني طبقا لمبدأ العينية هو أهمية المصلحة المعتدى عليها لأن الدولة الأجنبية التي تقع فيها مثل هذه الجرائم قد لا تكثر لها أصلا ؛ وقد تكون من المستفيدين منها إذا لم يكن لها ضلع فيها كجرائم التجسس ؛ وقد اعتمد المشرع الجزائري مبدأ العينية

¹²⁴ (د/ جلال ثروت : مرجع سابق ؛ ص 98 .

¹²⁵ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ص 55 .

حماية للمصالح العليا للدولة الجزائرية كحماية مصالحها الاقتصادية
كتزيف أو الأوراق المصرفية أو حماية سلامة التراب¹²⁶.

وقد أشار المشرع الجزائري لهذا المبدأ في المادة 588 إ ج " ...كل
أجنبي ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك في
جناية أو جنحة ضد أمن الدولة الجزائرية أو مصالحها الأساسية أو
المحلات الدبلوماسية والقنصلية الجزائرية أو أعوانها أو تزيفها لنقود أو
أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونا في الجزائر ؛ أو أي جنحية أو جنحة
ترتكب إضرارا بمواطن جزائري " تجوز متابعته ومحاكمته وفقا لأحكام
القانون الجزائري إذا أُلقي عليه في الجزائر أو حصلت الحكومة على
تسليمه لها.

ج / مبدأ عالمية النص الجنائي .

يعني هذا المبدأ أن لكل دولة الحق في أن تخضع لسلطتها كل جريمة
ينص عليها قانونها العقابي بغض النظر عن مكان ارتكابها أو شخص
مرتكبها أو المجني عليه ودون عبرة لما إذا كان الفعل يشكل جريمة في
نظر قانون عقوبات الدولة الأجنبية أم أن الجاني قد حوكم في الخارج ونفذ
عقوبته هناك أم لا.¹²⁷

ويرتكز أساس هذا المبدأ على فكرة التضامن بين الدول في مكافحة
الإجرام وتجنب إفلات المجرمين ؛ وقد أدت سهولة الانتقال والاتصال بين
الدول إلى سهولة تنقل المجرمين بين الدول وإلى ظهور ما يسمى
بالعصابات الدولية التي تباشر نشاطها الإجرامي في عدة دول ومن هذه
الأنشطة التجارة الدولية المتاجرة في المخدرات ونقل الأعضاء والرقيق

¹²⁶ د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 154.

¹²⁷ د) أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 29 .

الأبيض وغسل الأموال وتجارة الأسلحة ونشر المطبوعات والأفلام المخلة بالحياء وخطف الطائرات والقرصنة الدولية... الخ¹²⁸ ؛ وعليه يطبق قانون العقوبات الجزائري على كل شخص يحمل جنسية أجنبية ارتكب جريمة ضد الإنسانية في الخارج وتم القبض عليه في الجزائر.

المبحث الثاني : الركن المادي في الجريمة .

عرف الفقهاء الركن المادي بأنه فعل ظاهري يبرز الجريمة إلى حيز الوجود ويعطيها وجودها وكيانها في الخارج أي أنه النشاط أو السلوك الإيجابي أو السلبي الذي تبرز به الجريمة إلى العالم الخارجي¹²⁹. وعليه سوف نتعرض في هذا المبحث لعناصر الركن المادي في مطلب أول وإلى الشروع في الجريمة في مطلب ثان ؛ أما في المطلب الثالث فنبين فيه المساهمة الجنائية .

المطلب الأول : عناصر الركن المادي

تتكون عناصر الركن المادي من السلوك الإجرامي أو مجموعة السلوكات التي يقوم بها الفاعل أو الفاعلون والنتيجة الإجرامية الناشئة عن هذا السلوك والعلاقة السببية التي تربط بينهما وهذه العناصر سوف نتعرض لها في الفروع التالية :

الفرع الأول : السلوك الإجرامي .

الفرع الثاني : النتيجة الإجرامية .

الفرع الثالث : العلاقة السببية .

¹²⁸ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 29 .

¹²⁹ (أ/ أكرم محمود الجمعات : مرجع سابق ؛ ص 21 .

الفرع الأول : السلوك الإجرامي .

يعرف السلوك الإجرامي بأنه سلوك مادي يرتكبه الإنسان عن وعي وإدراك يحدث تغييرا في العالم الخارجي يؤدي إلى إلحاق ضرر بمصالح محمية قانونا أو تعريضها للخطر؛ إذ لا يمكن تصور جريمة بدون سلوك إجرامي¹³⁰؛ أو بصيغة أخرى هو النشاط الخارجي الذي يصدر عن الجاني لتحقيق النتيجة الإجرامية وهو عنصر ضروري في كل جريمة ولا يتدخل المشرع الجنائي بالعقاب قبل صدور النشاط المادي الخارجي المكون للجريمة¹³¹.

كما أن القانون لا يعاقب أحدا على سلوك ما لم يكن سلوكا واع وموجها ويرتب ضررا أو خطرا سواء قصد الجاني تحقيق النتيجة الإجرامية أو تحققت عرضا لأن القانون يقرر لإضفاء صفة عدم المشروعية على سلوك ما أن يكون صادرا عن إرادة واعية حرة¹³².

والسلوك الإجرامي له وجهان :

سلوك إجرامي إيجابي وهو الفعل الإيجابي أو بعبارة أخرى هو كيان مادي ملموس أو محسوس يتمثل هذا الكيان فيما يصدر عن مرتكبه من حركات لأعضاء جسمه ابتغاء تحقيق آثار مادية معينة ؛ أي هو عبارة عن القيام بفعل ينهي القانون عن القيام به ويتمثل بحركة عضوية إرادية صادرة من الجاني كاستعمال أصبعه في الضغط على زناد البندقية أو استعمال يده في أخذ مال الغير في جريمة السرقة¹³³.

¹³⁰ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 69 .

¹³¹ د/ نظام توفيق المجالي : مرجع سابق ؛ ص 212 .

¹³² أ/ وداعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 37 .

¹³³ (د/ أكرم محمود الجمعات : مرجع سابق ؛ ص 24

وقد يتكون هذا السلوك من عدة حركات كأن يطعن الجاني المجني عليه عدة طعنات ؛ فإذا انتفتت الحركة العضوية انتفى السلوك الإيجابي لأنه إذا انتفتت الإرادة تجردت الحركة من صفتها الإرادية ولا يتحقق السلوك الاجرامي حتى ولو أدت الحركة إلى إهدار حقوق يحميها القانون فمن يصاب بإغماء مفاجئ يقع على إثره على طفل تصادف وجوده بجواره فيصيبه بجروح فلا يعد مرتكباً لجريمة¹³⁴.

أما السلوك الإجرامي السلبي هو الامتناع السلبي عن القيام بحركة عضوية أو عضلية يوجب القانون القيام بها في وقت أو ظرف معين وكان الممتنع قادراً على القيام بالنشاط المطلوب منه ومكلفاً قانوناً بالقيام به.¹³⁵ ؛ ولذلك عرف بأنه إحجام شخص عن إتيان فعل إيجابي متى كان هناك واجب قانوني يلزم الشخص¹³⁶؛ ومن صور الامتناع السلبي الامتناع عن تسديد النفقة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 331 ق ع وامتناع القاضي عن الفصل في القضايا المطروحة عليه طبقاً لنص المادة 136 من ق ع وامتناع الشاهد عن الإدلاء بالشهادة أمام الجهة القضائية المختصة طبقاً لنص المادة 97 ق إ ج .

الفرع الثاني : النتيجة الإجرامية .

تعتبر النتيجة العنصر الثاني لقيام الركن المادي وهو التغير الذي يحدثه هذا السلوك في المحيط الخارجي¹³⁷ .

ولقد اختلف الفقه حول مدلول النتيجة فهناك رأي يأخذ بالمدلول المادي ورأي آخر يأخذ بالمدلول القانوني .

¹³⁴ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 312 ز

¹³⁵ (أ/ أكرم محمود الجمعات : نفس المرجع ؛ ص 25 .

¹³⁶ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 75 .

¹³⁷ (د/ رضا محمد عيسى : مرجع سابق ؛ ص 43 .

وفي تعريف آخر هي "التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي".¹³⁸ أو الأثر الذي يترتب على السلوك الإجرامي وهي العدوان الذي ينال المصلحة أو الحق الذي يقرر له القانون حماية جنائية¹³⁹.

أما المدلول المادي للنتيجة فهو التغيير المادي والملموس الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر حتمي ومباشر للسلوك الإجرامي؛ وهذا التغيير يمس الأشخاص والأموال مثلا في جريمة القتل فالنتيجة هي إزهاق روح إنسان حي وفي جريمة السرقة هي انتقال حيازة المال المسروق إلى الجاني¹⁴⁰.

وتبعا للمدلول المادي للنتيجة تنقسم الجرائم إلى جرائم مادية وجرائم شكلية؛ أما فيما يخص الجرائم المادية فهي الجرائم التي يستلزم القانون في أكثر الجرائم أن ترتب نتيجة إجرامية معينة ناشئة عن السلوك المجرم كالقتل وهو إزهاق روح إنسان على قيد الحياة الذي لا يتصور وقوعه إلا إذا حصلت الوفاة كنتيجة له وهي نتيجة ضارة.

أما الجرائم الشكلية فلا يعتد فيها بحصول نتيجة إجرامية معينة بحيث أن المشرع الجنائي يجرم ويعاقب عليها وإن لم ينجم عنها أي نتيجة إجرامية كحمل السلاح بدون رخصة وجريمة الامتناع عن إبلاغ السلطات بجريمة تخل بالأمن العام وجريمة الامتناع عن أداء الشهادة¹⁴¹.

أما المدلول القانوني للنتيجة فهو مجرد فكرة قانونية ليس لها وجود مادي ملموس وإنما هي تتمثل في ضرر معنوي بالاعتداء على حق أو مصلحة يحميها القانون بتعريضها للخطر وتبعا للمدلول القانوني تنقسم

¹³⁸ (د/أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 78

¹³⁹ د/ نظام توفيق المجالي : مرجع سابق ؛ ص 215 .

¹⁴⁰ (د/ خوري عمر : مرجع سابق ؛ ص 34 .

¹⁴¹ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 321.

الجرائم إلى جرائم ضرر ؛ حيث تقوم على أساس أن القانون يوجب لقيامها أن يقع الضرر الذي يقوم عليه الركن المادي كما في جريمة القتل التي لا تقوم إلا بإزهاق الروح¹⁴².

أما جرائم الخطر فهي سلوكات إجرامية لا يشترط القانون في تجريمه إياها وقوع نتيجة إجرامية ملموسة أي أن التجريم فيها لا يقوم على عنصر الضرر وإنما يقوم على ما يتضمنه السلوك من خطر يهدد بوقوع ضرر كالمؤامرة طبقا لنص المادة 85 ق ع وترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر طبقا للمادة 314 من ق ع وما بعدها¹⁴³.

الفرع الثالث : العلاقة السببية .

لاكتمال البناء القانوني للجريمة يجب أن يكون الفعل المرتكب من قبل الجاني هو سبب حدوث النتيجة سواء أكان فعلا إيجابيا أو امتناعا وهو ما اتفق عليه الفقه على تسميته بعلاقة أو رابطة السببية بين السلوك المجرم والنتيجة الإجرامية ؛ ويجب أن تكون النتيجة ناشئة عن الفعل ويرتبطان ارتباط السبب بالمسبب وفي حالة انقطاع علاقة السببية يسأل الفاعل حينها عن الشروع في الجريمة¹⁴⁴.

ولذلك فإن علاقة السببية هي الصلة التي تربط بين الفعل والنتيجة وتثبت أن ارتكاب الفعل هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة ؛ وأهمية علاقة السببية ترجع إلى أن إسناد النتيجة إلى الفعل هو شرط أساسي لتأكيد مسؤولية مرتكب الفعل عن النتيجة ؛ وتحقق علاقة السببية يؤدي إلى وحدة

¹⁴² د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 79

¹⁴³ د/ عبد الله أوهابينة : مرجع سابق ؛ ص 233.

¹⁴⁴ أ/ أكرم محمود الجمعات : مرجع سابق ؛ ص 26 .

الركن المادي وانتفاء علاقة السببية في الجرائم العمدية يؤدي إلى وقوف مسؤولية الجاني عند حد الشروع¹⁴⁵.

وعليه وبعبارة أخرى يجب أن تتوافر السببية بين السلوك والنتيجة ؛ بحيث إذا أمكن رد هذه النتيجة إلى عامل آخر غير السلوك تنقطع علاقة السببية وتنتفي المسؤولية الجزائية ؛ لكن في الواقع العملي توجد حالات كثيرة أين تحدث النتيجة بمساهمة مجموعة عوامل سابقة أو معاصرة أو لاحقة للجاني ؛ وقد يكون مصدر هذه العوامل شخص آخر غير الجاني كالمجني عليه أو بفعل الطبيعة فهل يسأل الجاني عن فعله رغم تدخل العوامل السابقة أم ينصب في السبب المنتج ؛ حيث ظهر للإجابة على هذا التساؤل ثلاث نظريات .

وهذه النظريات هي نظرية تعادل الأسباب ونظرية السبب الأقوى ونظرية السبب الملائم والتي نتعرض لها في العناصر التالية .

أولا : نظرية تعادل الأسباب .

تذهب هذه النظرية إلى القول بأن جميع العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة هي متعادلة ومتساوية ؛ ولما كان سلوك الجاني من بين هذه العوامل يجب أن يسأل عنها مهما كانت أهمية العوامل التي ساهمت مع سلوكه في إحداثها وسواء كانت هذه العوامل مألوفة أو شاذة وسواء كانت راجعة إلى فعل الطبيعة أو فعل الإنسان؛ فالشخص الذي يقوم بضرب شخص آخر ويحدث له جروحا ؛ ثم يذهب إلى المستشفى للعلاج فيخطأ الطبيب

¹⁴⁵ د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 80 .

المعالج ويموت المجني عليه ؛ هنا يسال عن النتيجة لأن الأسباب كلها متعادلة لأن فعل الضرب يعتبر سبب الوفاة ولولا الضرب لما نقل إلى المستشفى¹⁴⁶.

ويعاب على هذه النظرية أنها نظرية تقوم على أسباب غير عادلة لأنها تجعل سلوك الجاني سببا في النتيجة الإجرامية بصفة دائمة حتى ولو كانت المسافة بينه وبين تلك النتيجة بعيدة أو حتى ولو كان تأثيرها ضعيفا لحدوث هذه النتيجة¹⁴⁷.

ثانيا : نظرية السبب الأقوى :

يطلق عليها أيضا نظرية السبب المباشر¹⁴⁸ فهي تعتمد سوى السبب الفعال في إحداث النتيجة ولا ترى في غيره من الأسباب سوى ظروف أو شروط ساعدت السبب وهيأت له إحداث النتيجة¹⁴⁹؛ وبصيغة أخرى أن العوامل التي تشترك في إحداث النتيجة تتفاوت فيما بينها في مدى فاعليتها فمنها ماله دور مباشر وفعال في إحداثها ومنها ماله دور محدود؛ ومن غير المنطقي أن نجعل كل هذه العوامل على قدم المساواة في الأثر¹⁵⁰.

وعليه لا يسال الفاعل عن النتيجة الإجرامية إلا إذا كانت متصلة اتصالا مباشرا بفعله أي أن علاقة السببية تقوم عندما يكون فعل الفاعل هو السبب الفعال أو الأقوى في إحداث النتيجة .

أما بقية العوامل الأخرى فتكون مساعدة وبموجب هذه النظرية لا تتوافر علاقة السببية بين إصابة شخص في حادث سيارة ووفاته أثناء إجراء

¹⁴⁶ (د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص36 .

¹⁴⁷ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 327

¹⁴⁸ (د/ محمد علي السالم عياد الحلبي : مرجع سابق ؛ ص114 .

¹⁴⁹ (أ أكرم محمود الجمعات : مرجع سابق ؛ 28

¹⁵⁰ (أ/ وداعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 38 .

عملية جراحية لأن إثبات وفاته كنتيجة مباشرة للحادث يكون متعذرا بسبب تداخل ظروف وعوامل أخرى مع الإصابة قد تكون هي السبب الأقوى في الوفاة¹⁵¹.

إلا أن هذا النظرية انتقدت من حيث أنها تحصر قيام المسؤولية الجنائية في السبب الأقوى مهملة بقية الأسباب الأخرى وهي ما يجعلها تضرب عرض الحائط بإحدى أهم النظريات الحديثة وإنكارها لفكرة تعدد الجناة " أي فكرة المساهمة الجنائية " ويترتب على ذلك أنها تسمح بإفلات الجناة من العقاب بالنسبة للذين قاموا بدور ثانوي في إحداث النتيجة الإجرامية¹⁵².

ثالثا : نظرية السبب الملائم .

تسمى نظرية السبب الكافي أو نظرية السببية الملائمة وتعني أن علاقة السببية بين الفعل والنتيجة تكون متوفرة إذا كان فعل الجاني يصلح في الظروف التي وقع فيها أن يكون سببا ملائما لحصول النتيجة وفقا للمجرى العادي للأمر وأن من المحتمل أن يؤدي الفعل إلى النتيجة وفقا للمجرى العادي للأمر ؛ أما إذا تدخل عامل شاذ غير متوقع بين الفعل والنتيجة فإنه يقطع علاقة السببية¹⁵³.

ولذلك فإن سلوك الجاني ينبغي أن يكون سببا مناسبا وملائما لإحداث النتيجة الإجرامية حسب المجرى العادي للأمر وضرورة مساهمة نشاط الجاني في تتابع الأحداث التي قد تسفر عن تحقيق النتيجة وعدم إمكان إسناد هذه النتيجة إلى عامل آخر غير هذا النشاط فإذا تداخلت عوامل

¹⁵¹ (د/ رضا محمد عيسى : مرجع سابق ؛ ص 43

¹⁵² (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 236.

¹⁵³ (د/ محمد علي السالم عياد الحلبي : مرجع سابق ؛ ص 146.

أخرى مألوفة¹⁵⁴ في إحداث النتيجة وفق المجرى العادي للأمر وليست شاذة فإنها لا تقطع علاقة السببية بين السلوك والنتيجة الإجرامية¹⁵⁵.

وتطبيقاً لذلك إذا ارتكب الجاني فعل الضرب والجرح ثم بعد ذلك حدث لهذه الإصابة تفاقم ومضاعفات بسبب الإهمال في العلاج أو خطأ الطبيب ؛ فهذه العوامل لا تقطع علاقة السببية عن الجاني لأنها عوامل مألوفة ؛ لكن حريق المستشفى عامل شاذ غير مألوف قد يقطع علاقة السببية¹⁵⁶.

المطلب الثاني : الشروع في الجريمة .

قد تكتمل كل عناصر الركن المادي من فعل إجرامي ونتيجة وبالتالي تقوم الجريمة ويسال المتهم إما بصفته فاعلاً أو شريكاً.

غير أن عناصر الجريمة قد لا تكتمل كلها بسبب تدخل أسباب وهو ما يجعل الجريمة لا تتحقق وهو ما يسمى بالمحاولة أو الشروع في الجريمة هذا من جهة .

ومن جهة أخرى قد تتضافر عدة إرادات آثمة في إتيان السلوك المجرم وتساهم كلها في تحقيق النتيجة الإجرامية وبالتالي تثار مشكلة مدى

¹⁵⁴ (العوامل المألوفة هي التي يقصد بها أن تلك العوامل كان الجاني على علم بها أو يستطيع أن يعلم بها أو يتوقع حدوثها حسب المجرى العادي للأمر وهي لا تقطع علاقة السببية ؛ أما العوامل الشاذة غير المألوفة فهي تلك العوامل التي لم يكن الجاني ليعلمها ولا يمكنه أن يتوقعها وهي تقطع رابطة السببية مثل اندلاع حريق في مستشفى أو انقلاب سيارة إسعاف كانت تحمل المصاب راجع في هذا الشأن د) عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 43

¹⁵⁵ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 73 .

¹⁵⁶ (د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 43

مسئولية كل من ساهم في الجريمة بسلوكه وهو ما يطلق عليه بالمساهمة الجنائية .

وعليه في هذا المطلب سنتعرض إلى موضوع الشروع في الفروع التالية ؛ حيث نتعرض لتعريف الشروع في الفرع الأول وفي الفرع الثاني نبين فيه أنواع الشروع ؛ أما في الفرع الثالث فنتحدث فيه على الشروع في القانون الوضعي ؛ وفي الفرع الرابع والخامس نتناول فيه عقوبة الشروع وكذا الشروع في الشريعة الإسلامية .

الفرع الأول : تعريف الشروع .

عبر المشرع الجزائري عن الشروع في الجريمة بمصطلح " المحاولة " حيث نظمها في المادتين 30 و31 من ق ع؛ حيث نصت المادة 30 على أن الشروع " كل محاولة لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها..."

ولذلك فإن المحاولة أو الشروع هو جريمة ناقصة أي قد تخلفت بعض عناصرها وموضع النقص في هذه العناصر هو النتيجة الإجرامية¹⁵⁷؛ لأن الذي يشرع في اقتراف الجريمة إما أنه ارتكب الفعل الذي أراد به تحقيق النتيجة الإجرامية ؛ إلا أنها لم تقع لتدخل عوامل لا دخل لإرادته فيها ؛ وإما أنه لم يرد كل الأفعال فأتى بعضها دون البعض الآخر نتيجة لتدخل عوامل خارجية فأدت إلى وقف الجريمة.¹⁵⁸

الفرع الثاني : أنواع الشروع .

¹⁵⁷د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 84 .

¹⁵⁸ (د/ عبد الله أوهايبية : مرجع سابق ؛ ص 253 .

الشروع نوعان إما شروع ناقص وإما شروع تام والشروع الناقص ويطلق عليه كذلك بالجريمة الموقوفة ؛ أما الشروع التام فيعرف بالجريمة الخائبة ..

أما فيما يخص الشروع الناقص أو الجريمة الموقوفة يعني أن الجاني لم يأت كل الأفعال التي تدخل في تنفيذ الجريمة بسبب تدخل عوامل خارجية تحول بينه وبين إتمام الجريمة ومثال ذلك أن يصبوب الجاني سلاحه نحو المجني عليه ؛ غير أن شخصا ثالثا يتدخل فيحول دون الضغط على الزناد أو أن يهجم الجاني بطعن المجني عليه فيقاومه فيعجز عن إتمام جريمته .

أما الشروع التام فإن الجاني يقوم بكل الأفعال اللازمة لتنفيذ الجريمة ؛ غير أنها لا تتحقق رغم ذلك ومثال ذلك أن يطلق الجاني النار على المجني عليه فيخطئه لعدم دقته في التصويب¹⁵⁹.

وتبدو أهمية التفرقة بين الشروع الموقوف والشروع الخائب في حكم العدول الإرادي ؛ ذلك أن هذا الأخير لا يمكن تصوره في الشروع الخائب لأن المتهم في الجريمة قد قام بجميع الأفعال التي من شأنها إحداث النتيجة ؛ في حين أنه يمكن تصوره في الشروع الموقوف لأن من يشرع في الجريمة لم يستنفذ بعد كل النشاط الإجرامي مما يمكنه من العدول الاختياري عن مواصلة نشاطه وهو ما يجعل من العدول الاختياري ذا أثر¹⁶⁰.

الفرع الثالث : الشروع في القانون الوضعي .

باعتبار أن الشروع جريمة قائمة بذاتها فإنها هي كذلك لا تكتمل إلا بثلاثة أركان وهي الركن الشرعي والركن المادي والمعنوي ؛ ذلك أن

¹⁵⁹ د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 85 .

¹⁶⁰ د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 254 و 255.

الركن المادي للشروع يجب أن يكون هناك بدء في تنفيذ الفعل من جهة وعدم إتمام هذا التنفيذ لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها أما الركن المعنوي للشروع فلا بد من توافر القصد الجنائي لارتكاب الفعل ذلك أن الشروع لا يمكن تصوره في الجرائم غير العمدية¹⁶¹.

وعليه فإن البدء في تنفيذ الفعل يطرح سؤال هام يتمثل في تحديد الحد الفاصل الذي يميز بين البدء في التنفيذ والذي يعتبر شروعا معاقبا عليه ؛ وبين المرحلة التي تسبقه وهي الأعمال التحضيرية والتي لا عقاب عليها رغم كونها أعمالا مادية وهذه المراحل هي كالتالي .

أولاً: المراحل السابقة على البدء في تنفيذ الفعل . إذا كان الاتفاق منعقد حول وجوب العقاب على الشروع فإن الاختلاف قائم حول الحد الفاصل بين ما يعتبر شروعا في الجريمة وما يسبقه من الأفعال فلا يكون شروعا فتخرج عن نطاق سلطان قانون العقوبات وهي المرحلة التي تسبق مرحلة البدء في التنفيذ وتسمى بمرحلة التفكير في الجريمة والتصميم عليها وعقد العزم على تحقيقها بوضع خطة ارتكابها وتحديد وسائل تنفيذ ذلك ؛ وهذه المرحلة تسمى بالمرحلة النفسية وهي مرحلة غير معاقب عليها¹⁶² استنادا إلى المبدأ القائل " لا جريمة بدون فعل " لأن النوايا والأفكار الباطنية يصعب التأكد منها بدون مظهر خارجي يترجمها.¹⁶³

ثانيا : البدء في تنفيذ الفعل .

يثار جدل فقهي وقانوني حول تحديد ما يعتبر من الأفعال بدءا في التنفيذ فيعاقب عليه باعتباره محاولة في ارتكاب الجريمة وما لا يعتبر كذلك "

¹⁶¹ (أ/ وداعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 42 .

¹⁶² (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 256 و 257.

¹⁶³ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 75 .

أي المرحلة النفسية التي لا عقاب عليها ولمعالجة هذا الإشكال ظهر مذهبان مذهب مادي ومذهب وشخصي .

أ / المذهب الموضوعي :

ينظر هذا المذهب إلى فعل الجاني باعتباره مصدر الخطر فالشروع طبقاً لهذا المذهب يتطلب ارتكاب الجاني أفعالا خطيرة في ذاتها.

غير أن أنصار هذا المذهب لم يتفقوا في تحديد ماهية الفعل الذي يقوم به البدء في التنفيذ فذهب رأي إلى تحديد هذا الفعل بأنه البدء في ارتكاب الفعل الذي يقوم عليه الركن المادي للجريمة وتحديد هذا الفعل يقتضي الرجوع إلى نص القانون ؛ فالشروع في القتل لا يتوافر إلا إذا بدأ الجاني في ارتكاب فعل الاختلاس .¹⁶⁴

وبصيغة أخرى أن هذا المذهب يرى أن الفعل إذا كان يصلح أن يحقق النتيجة ويتجه الفاعل إلى إحداث النتيجة الإجرامية فالفعل يعتبر بدء في التنفيذ؛ ويعاب على هذا المذهب أنه حصر الشروع في نطاق ضيق ووسع في نطاق الأعمال التحضيرية مما لا يحقق الحماية الكافية للأشخاص والأموال كما يتيح الفرصة لإفلات العديد من المجرمين من العقاب .¹⁶⁵

ب/ المذهب الشخصي .

ينظر إلى نية الجاني وشخصيته باعتباره مصدر هذا الخطر ومن ثم فقد تكون الأفعال التي يأتيها الجاني غير خطيرة في ذاتها ؛ غير أنها تعد بدءاً في التنفيذ إذا عبرت عنه خطورة شخصية الجاني ونيته وقد تأثر هذا المذهب بالمدرسة الوضعية التي ترى أن مركز الثقل في قانون العقوبات

¹⁶⁴ د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 88 .

¹⁶⁵ د/ رضا عيسى محمد : مرجع سابق ؛ ص 118

هو المجرم لا الجريمة¹⁶⁶؛ ذلك أن الإرادة الإجرامية هي مصدر الخطر على المجتمع فالجريمة هي نتاج نفسية إجرامية ولولا هذه النفسية الشريرة لما وجدت الجريمة مطلقا ولهذا فمن اللازم أن نهتم بشخص المجرم ونضع الوسائل الكافية لإصلاحه وتجنب شره¹⁶⁷

وقد عيب عن هذا المذهب أنه وسع من نطاق الشروع وضيق من نطاق الأعمال التحضيرية مما يؤدي بالجاني إلى تحمل المسؤولية في أغلب الحالات ؛ أما بالنسبة للمشرع الجزائي وبالرجوع إلى نص المادة 30 التي تنص " كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها .." نستنتج أنه اعتنق المذهب الشخصي¹⁶⁸؛ وهو نفس الاتجاه تبناه القضاء الجزائي في إحدى اجتهاداته حيث ذكر وقال " ...والقاعدة أن الواقعة الثابتة إذا رفع عنها الالتباس عندما لم يترك مجالا للشك في نية مرتكب المخالفة وتشهد على عزيمته الإجرامية تصير شروعا في التنفيذ " .¹⁶⁹

ثالثا : عدم إتمام الجريمة وتحقيق النتيجة لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها.العنصر الثالث في قيام الشروع حسب المادة 30 من ق ع هو عدم تحقق النتيجة لأسباب أو ظروف لا دخل لإرادة الجاني فيها بل إما بالتوقف القسري لتنفيذ الفعل أو لخيبة أثره أو بسبب أن النتيجة مستحيلة¹⁷⁰ ؛ ففيما يخص التوقف القسري أو ما يعرف بالجريمة الموقوفة فيقصد

¹⁶⁶ (د/ أشرف توفيق شمس الدين ؛ نفس مرجع ؛ ص 89 .
¹⁶⁷ (د/ عبد الله الشواربي : الشروع في الجريمة في ضوء الفقه والقضاء ؛ منشأة المعارف بالإسكندرية ؛ سنة 1991 ؛ ص 40 .
¹⁶⁸ (د/ عبد الله أوهايبية : مرجع سابق ؛ ص 278 .
¹⁶⁹ (قرار صادر عن الغرفة الجزائية بال محكمة العليا بتاريخ 04 مارس 1969 مشار إليه في مرجع الأستاذ دواعي عز الدين ؛ مرجع سابق ؛ ص 43 .
¹⁷⁰ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 43 .

بها عدم ارتكاب الجاني كل الأفعال اللازمة للإحداث النتيجة الإجرامية بسبب تدخل عامل خارجي أجنبي وخارج عن إرادته مثل أن يهجم الجاني بقتل المجني عليه بتصويب مسدسه نحوه فيتدخل شخص ثالث ويمسك بيده فيمنعه من إطلاق النار عليه فتوقف الجريمة ولا تقع النتيجة الإجرامية وهذا ما تعرضنا له سابقا¹⁷¹.

أما بالنسبة لخيبة الأثر أو ما يعبر عنه بالجريمة الخائبة فيشترط فيها أن يكون الفاعل قد أفرغ كل نشاطه في سبيل تنفيذ مشروعه الإجرامي وبلوغ النتيجة التي يعاقب عليها القانون ومع ذلك تقلت منه هذه النتيجة لسبب خارج عن إرادته¹⁷² ومثال عن الجريمة الخائبة أن يشرع الجاني في قتل المجني عليه ويطلق عليه الرصاص لكنه لا يصيبه لعدم دقة التصويب¹⁷³ أو كأن يضع الفاعل دواء في طعام زوجته قصد إجهاضها ثم يحدث أن لا تتناول ذلك الأكل لكون الصحن سقط من يدها على الأرض ففي كلتا الحالتين خاب أثر الجريمة ؛ أما الجريمة المستحيلة فلا تتحقق نظرا لوجود مانع مادي لم يكن في علم الفاعل الذي لا يمكن له النجاح في ارتكاب الجريمة وهذا ما عبر عنه المشرع الجزائري بقوله في المادة 30 " ...ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها " مثل أن تحاول امرأة تسميم شخص بمواد غير سامة مع اعتقادها بأنها سامة¹⁷⁴.

ولذلك فإن البدء في تنفيذ الفعل غير كاف لوحده لتكوين الشروع في الجريمة بل لا بد أن نثبت أن الجريمة لم تتم سواء توقفت أو خاب أثرها

171 د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 270 .

172 (د/ عبد الحميد الشناوي : المرجع السابق ؛ ص 63 .

173 (د/ سمير الشناوي : الشروع في الجريمة ؛ بدون بلد ؛ الطبعة الثالثة ؛ سنة 1996 ؛ ص 336 .

174 (بن شيخ لحسين : مرجع سابق ؛ ص 73 و 74 .

لأسباب خارجة عن إرادة مرتكبها ؛ أما وإن كان عدم إتمامها راجعا إلى إرادة الفاعل الاختيارية فإن الشروع ينتقي وهذا ما يعرف بالعدول الاختياري الذي يعدم مسؤولية الفاعل.¹⁷⁵

وعلة انتفاء العقاب في حالة العدول الاختياري ترجع إلى رغبة المشرع في تشجيع من بدأ في تنفيذ الجريمة على أن يعدل باختياره عن إتمامها وهو يتفق مع أصول السياسة العقابية؛ لأنه لو كان العقاب يتهده على كل حال سواء أعدل أو لم يعدل لما وجد حافزا قويا يتغلب على دوافع الشر فيه ؛ ويفضل في أغلب الأحيان أن يمضي في تنفيذ الجريمة حتى يبلغ غرضه لأن الذي يبدأ في تنفيذ الجريمة ثم يعدل عنها بمحض إرادته وكان بإمكانه أن يفعل يدل بغير شك على أنه أقل خطورة إجرامية من المجرم الذي يمضي في ارتكاب جريمته دون وازع أخلاقي.¹⁷⁶

ويجب حتى يكون العدول اختياريا أن يرجع إلى مرتكب الفعل نفسه دون أية عوامل خارجية مستقلة عن شخص الفاعل تكون قد أثرت عليه ودفعته جبرا إلى العدول عن الجريمة فالجاني في العدول الاختياري يكون بمقدوره ارتكاب الجريمة غير أنه لا يرغب في ذلك .

ويكون العدول غير اختياري إذا كان يرجع إلى أسباب خارجية فرضت على الجاني عدم إتمام جريمته بإرادة الجاني لم تكن حرة في عدولها وإنما تعرضت لإكراه مادي أو معنوي ومن أمثلة العدول القسري أن يتعرض الجاني لمقاومة شديدة من المجني عليه وأن يوقف فعل الجاني بسبب

¹⁷⁵ (د/ فريد روابح " : مرجع سابق ؛ ص 44 و 81 .
¹⁷⁶ (د/ عبد الحميد الشواربي : المرجع السابق ؛ ص 59 .

تدخل شخص آخر مثل رجال الشرطة أو أحد المارة ؛ وحكم العدول الإجمالي أنه لا يمنع من عقاب الفاعل بخلاف العدول الاختياري.¹⁷⁷

الفرع الرابع : عقوبة الشروع .

لقد اتفقت كل التشريعات على علة العقاب على فعل الشروع ؛ غير أن هذه التشريعات اختلفت في مقدار العقوبة ؛ فهناك تشريعات تقرر مبدأ المساواة في العقاب بين الشروع والجريمة التامة مثل القانون الفرنسي والقانون الفنلندي والمشرع التونسي ؛ وهناك تشريعات تنص على عقوبة مخففة للشروع مع إمكانية توقيع عقوبة الجريمة التامة إذا توفرت ظروف مشددة للعقاب مثل القانون المصري واليوناني .

أما الاتجاه الثالث فقد أوجب توقيع عقوبة مخففة في جميع أحوال الشروع كقاعدة عامة ؛ فلا يجوز للقاضي الخروج عليها ومثالها قانون العقوبات الألماني والسويسري واللبناني والسوري والبلجيكي والاطالي والنرويجي¹⁷⁸ .

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بالرأي الأول الذي سوى بين الشروع والجريمة التامة من حيث العقاب وهذا ما نصت عليه صراحة كل من المادة 30 والمادة 31 من ق ع ؛ حيث عاقب على الشروع في الجنايات نظرا لما تنسم به من خطورة وجسامة ؛ أما الجنح فالقاعدة العامة أن الشروع في الجنح غير معاقب عليه إلا بنص خاص¹⁷⁹ .

¹⁷⁷ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 100 و 101 .

¹⁷⁸ (د/ خوري عمر : مرجع سابق ؛ ص 43 .

¹⁷⁹ أمر رقم 66 / 156 ؛ المتضمن قانون العقوبات الصادر في 08 جوان 1966 ؛ المعدل والمتمم .

وقد راعى المشرع في تقرير هذا الأصل عدم جسامة الجرح ؛ ومن أمثلة الجرح التي يعاقب القانون على الشروع فيها نجد مثلا جنحة السرقة (المادة 350 ق ع) وجنحة الإتلاف (المادة 407) وجنحة الاستيلاء على الميراث بطريق الغش (المادة 363 ق ع) ومن أمثلة الجرح التي لا عقاب على الشروع فيها نجد جنحة السب والقذف وجنحة الضرب والجرح أما المخالفات فلا عقاب فيها نظرا لبساطتها¹⁸⁰؛ وكذلك تنص المادة 209 ق ع في فقرتها الأخيرة على عقاب الشروع في جرائم تقليد اختتام الدولة والدمغة والطوابع حيث جاء فيها " ...ويعاقب على الشروع في الجرائم المبينة أعلاه كجريمة تامة " ¹⁸¹.

الفرع الخامس :الشروع في الشريعة الإسلامية .

لم يهتم فقهاء الشريعة الإسلامية بوضع نظرية خاصة بالشروع في الجرائم ولم يعرفوا لفظ الشروع بمعناه الحالي ؛ ولكنهم اهتموا بالتفرقة بين الجرائم التامة والجرائم غير التامة وتقسم الجرائم إلى نوعين نوع جاء ذكره على سبيل الحصر لأنها جرائم ثابتة لا يدخل على أركانها وشروطها التغيير أو التعديل ؛ كما أن عقوبتها مقدرة ليس للقاضي أن يشدد فيها أو يخففها وهي جرائم الحدود .

أما جرائم التعازير فهي متروكة أمرها للسلطة التشريعية أي لولي الأمر بالتجريم أو يتركون ما لا يرون ضرورة للعقاب .¹⁸² ولم يرد بالتشريع الإسلامي نص عام بالتجريم أو العقاب عليه الأمر الذي يتطلب منا أن ندرس أحكام الشروع في هذين النوعين من الجرائم في العناصر التالية :

¹⁸⁰ (د/ عمر خوري : مرجع السابق ؛ ص 44 ,
¹⁸¹ (أمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات الصادر في 08 جوان 1966 المعدل والمتمم .
¹⁸² (د/ عبد الحميد الشواربي : المرجع السابق 1991 ؛ ص 05 .

أولا : الشروع في جرائم القصاص :

لقد جعل الله عز وجل القصاص عقوبة لمن يرتكب جريمة القتل أو الجرح أو الضرب العمد ومن أجل ذلك سميت هذه الجرائم جرائم القصاص ؛ حيث جاء في قوله تعالى " ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون " ¹⁸³ وقوله كذلك " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص " ¹⁸⁴ ؛ حيث يتبين من خلال هذه النصوص القرآنية أنها تتعلق جميعا بجرائم تامة أما الشروع في هذه الجرائم فلا تقع تحت مضمون هذه النصوص وفضلا عن ذلك فإنه من غير المتصور إمكان القصاص في أحوال الشروع في الجريمة إذ يتخلف الضرر الذي قصده الجاني يصبح القول بالقصاص لغوا لا فائدة منه ¹⁸⁵.

أما إذا وقع ضرر أقل من ذلك الذي قصده الجاني فيكون القصاص في الجريمة التي تمت على قدر الضرر المتحقق فعلا ؛ فمن حاول إطلاق النار على آخر فلم يصبه فهو مرتكب لمعصية عقوبتها التعزير ¹⁸⁶؛ ولو أراد الجاني قتل المجني عليه ولكنه أصابه بجروح فإنه يلزم في هذه الحالة القصاص من الجاني عن جريمة الجرح العمد التي وقعت تامة ؛ وعلى قدر الضرر الناجم عنها لا عن جريمة الشروع في القتل لأنه لا قصاص إلا بتمام الجريمة. ¹⁸⁷

ثانيا : الشروع في جرائم الحدود :

¹⁸³ (سورة البقرة؛ الآية 178.

¹⁸⁴ (سورة المائدة ؛ الآية 47 .

¹⁸⁵ (د/ سمير الشناوي : المرجع السابق ؛ ص 31 .

¹⁸⁶ (د/ عبد الحميد الشواربي : مرجع سابق ؛ ص 08 .

¹⁸⁷ د/ سمير الشناوي : المرجع السابق ؛ ص 31 .

يطلق اصطلاح جرائم الحدود على ست جرائم هي جريمة الزنا والقذف وجريمة الردة والسرقه والحراية أو الإفساد في الأرض وشرب الخمر؛ فالزنا هي كل واقعة محرمة بين رجل وامرأة وقد جعل الله عقوبة الزنا على درجتين تبعا لوقوعه من محصن أو غير محصن فشدد العقوبة بالنسبة للزاني المحصن أو الزانية المحصنة وجعلها الرجم حتى الموت في حين جعل العقوبة لغير المحصن أو المحصنة مائة جلدة¹⁸⁸.

حيث قال الله تعالى " والزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة " 189؛ وحكم هذه الآية التي تقضي بالعقاب قاصر على من يرتكب هذه الجريمة تامة ولا يقع الشروع في هذه الجريمة تحت حكم هذه الآية¹⁹⁰.

لكن الزاني إذا دخل بيت المرأة المزنى بها يرتكب معصية ؛ وإذا جلس معها في خلوة يرتكب معصية ؛ وإذا قبلها يرتكب معصية وكل هذه الأفعال تعتبر شروعا في جريمة الزنا لم تتم ؛ ولكن كل فعل منها يعتبر بذاته معصية تامة تستوجب التعزير وإذا تمت جريمة الزنا وجب الحد وامتنع التعزير¹⁹¹.

ويروى في هذا المعنى عن ابن عباس أن ماعز بن مالك لما أتى النبي " صلى " وأقر بالزنا سأله الرسول لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت خوفا من أن يكون ماعز قد أطلق لفظ الزنا على مقدماته فلما أكد "ماعز" ما

¹⁸⁸ (د/ سمير الشناوي : المرجع السابق؛ ص 22 .

¹⁸⁹ (سورة النور ؛ الآية 02 .

¹⁹⁰ (د/ سمير الشناوي : نفس المرجع ؛ ص 22 .

¹⁹¹ (د/ عبد الحميد الشواربي : مرجع سابق ؛ ص 07 .

أصاب المرأة أمر به فرجم واستيقان النبي "صلى" من تمام الجريمة يدل على أن للشروع فيها حكما آخر وإلا لما كان هناك ما يدعوا إليه ¹⁹².

ولذلك لا يمكن العقاب على الشروع في الزنا بعقوبة الزنا التام وهي الجلد والرجم ¹⁹³.

أما القذف فيعرف بأنه القذف بالزنا أو اللواط أو نفي النسب أو الشهادة على المَقْذوف حتى ولو لم يكتمل العدد المطلوب شرعا (أربعة شهود) أو عدم إتيان البينة ¹⁹⁴.

والقذف من الجرائم التي لم يكن الشروع فيها متصورا لأن الأقوال إما أن ينطق بها المتهم فتقع الجريمة تامة أو لا يتصور منه هذه الأقوال فلا تقع الجريمة على الإطلاق ؛ وبالرغم من أن الشروع في هذه الجريمة متصور الآن باستخدام آلات التسجيل ؛ وبخصوص جريمة الردة يكون الارتداد بإنكار الدين أو تكذيب أحكامه الثابتة المقطوع بصحتها سواء ما تعلق منها بنص أو إجماع وتقع هذه الجريمة أيضا بسبب الرسول عليه أفضل الصلاة أو القيام بأعمال تدل على الاستخفاف بالدين ¹⁹⁵ ولذلك فإن عقوبة المرتد هو القتل لقوله تعالى " ومن يرتد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار فيها خالدون " ¹⁹⁶.

وقد روي عن ابن عباس " رضي الله عنه " أنه قال إن رسول الله " صلى " قال " من بدل دينه فاقتلوه " وتستلزم جريمة الردة قصدا خاصا هو التحول عن الدين أو إنكار أحكامه أو الاستهزاء به إما قولاً أو فعلاً يصدر

¹⁹² (د/ سمير الشناوي : مرجع سابق ؛ ص 23 .

¹⁹³ (د/ عبد الحميد الشواربي : نفس مرجع ؛ ص 13 .

¹⁹⁴ (د/ حمايدي نسرين : مرجع سابق ؛ ص 191 .

¹⁹⁵ (د/ سمير الشناوي : المرجع السابق ؛ ص 23 و 24 .

¹⁹⁶ (سورة البقرة ؛ الآية 215 .

من المرتد ويدل على توافر هذا القصد لديه فالأقوال والأفعال التي يأتيها الجاني إما أن تكشف عن القصد أو لا تدل على القصد فلا تقع الجريمة أصلاً وبمعنى آخر أن جريمة الردة لا يتصور الشروع فيها¹⁹⁷.

كذلك من جرائم الحدود جريمة السرقة وعقوبتها قطع يد السارق؛ والسرقة لا تتم إلا بنقل الشيء من حيازة مالك الشيء إلى حيازة الجاني ويجب أن يكون المال منقولاً أي يجوز الانتفاع به واشترط كذلك الفقهاء أن يكون المال محترم وليس تافهاً¹⁹⁸.

والسارق إذا ما نقب البيت ثم ضبط قبل أن يدخله يكون مرتكباً لمعصية ولا تستوجب القطع وهذه المعصية تعتبر في حد ذاتها جريمة تامة ولو أنها بدء في تنفيذ جريمة السرقة؛ وعندما يتسلق السارق المنزل قصد سرقة يرتكب معصية يعزر؛ وعندما يدخل البيت دون نقب أو تسلق بقصد السرقة يرتكب معصية ويعزر؛ وهكذا كلما أتى السارق فعلاً تجرمه الشريعة الإسلامية فهو مرتكب لمعصية أي جريمة تامة تستوجب العقاب وهو التعزير إذا نظرنا إليها على حدة فإذا أتم الجاني سلسلة الأفعال المكونة لجريمة السرقة وخرج بالمسروقات من الحرز¹⁹⁹؛ فإن كل هذه الأفعال التي أتاها تكون مجتمعة جريمة معينة هي السرقة وبتمام جريمة السرقة تجب عقوبة الحد وهي العقوبة المقررة للسرقة التامة ويمتنع التعزير على ما دون ذلك التمام²⁰⁰.

أما جريمة الحراقة أو الإفساد في الأرض هو الفساد الذي يكون بالقتل أو بالسرقة أو بهما معاً أو بالإغارة على المسلمين وبث الخوف في نفوسهم

¹⁹⁷ (د/سمير الشناوي : المرجع السابق ؛ ص 24 .

¹⁹⁸ (د/حمايدي نسرين : مرجع سابق ؛ ص 297 .

¹⁹⁹ (الحرز هو الموضع الذي يحفظ فيه المال عادة كالدار أو خيمة ... للمزيد راجع

الدكتورة حمايدي نسرين ؛ مرجع سابق ؛ ص 297 .

²⁰⁰ (د/عبد الحميد الشواربي : مرجع سابق ؛ ص 06 و 07 .

والعقوبات المقررة لهذه الجريمة هي القتل أو الصلب أو قطع الأيدي والأرجل من خلاف أو النفي من الأرض عملاً بقوله تعالى " إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا " ²⁰¹.

وعليه فإن جريمة المحاربة تقع كاملة ويكون الجاني مستحقاً للعقاب بمجرد قطع الطريق أو الإغارة على الناس؛ والعقوبة تتحدد تبعاً لخطورة الجاني على أساس أن العقوبات الواردة بالآية للتخيير ولذلك فإنه لا عقاب بحد على الشروع في جريمة الإفساد في الأرض وإنما هو العقاب قاصر على الجريمة التامة ²⁰².

لكن وبخصوص جريمة شرب الخمر فإن هذا الأخير هو كل من خامر العقل واستولى عليه ولم يرد بكتاب الله بيان حد شارب الخمر وعن أنس أن النبي " صلى " أمر بجلد شارب الخمر نحو أربعين جلدة ؛ وكذلك فعل أبو بكر ومن ذلك أجمع فقهاء الإسلام على أن حد شارب الخمر هو الجلد والخمر لا يستوجب الحد إلا بالشرب منه فعلاً ؛ أما ارتكاب أفعال أخرى سابقة كشراء الخمر وتقريغه في أكياس فإنها وإن كانت من المعاصي إلا أنها لا تعتبر من جرائم الحدود فالشروع في شرب الخمر إذن جريمة لا يحد مرتكبها وإن جاز عقابه بوصفه مرتكباً لمعصية وبالتالي يعزر ²⁰³.

ثالثاً : الشروع في التعازير :

التعزير عقوبة غير مقدرة شرعاً لكل معصية أو مخالفة أو إضراراً بالمصالح العامة للمجتمع وهي مشروع بالكتاب والسنة والإجماع وهو

²⁰¹ (سورة المائدة ؛ الآية 35.

²⁰² (د/ سمير الشناوي : المرجع السابق ؛ ص 27 وما بعدها .

²⁰³ (د/ سمير الشناوي : مرجع سابق ؛ ص 30 .

دليل على واقعية الشريعة الإسلامية إذ يتناسب هذا مع الجرائم التي تظهر عبر الأزمنة والأمكنة²⁰⁴.

ولذلك قد يعتقد البعض أنه لا يوجد بالشريعة الإسلامية نص صريح بالعقاب على أفعال الشروع إلا أنه من الثابت أن هذا الرأي خاطئ لأنه في حديث رسول الله " صلى " أنه قال " إذا التقى المسلمان بسيفهما فالقاتل والمقتول في النار فقليل هذا شأن القاتل فما بال المقتول ؟ فقال عليه الصلاة والسلام أنه كان حريصا على قتل صاحبه " .

وهذا الحديث لا يحوي الشروع في القتل فحسب وإنما هو تجميع لأركان الشروع فالبدء في التنفيذ يتحقق بقوله عليه الصلاة والسلام " الالتقاء بالسيفان " والقصد الجنائي متوافر لقوله " صلى " "... كان حريصا على قتل صاحبه " أما وقف تنفيذ الجريمة أو خيبة أثرها فواضح من سياق الحديث الشريف²⁰⁵.

المطلب الثالث : المساهمة الجنائية .

قد تكون الجريمة ثمرة جهد شخص واحد حيث يخطط لمشروعه الإجرامي ويحقق النتيجة ويتحقق الركن المادي للجريمة وهو النشاط الإجرامي الذي قام به هذا الجان بالإضافة إلى توفر الركن المعنوي فيكون هو المسئول الوحيد عنها وهو الفاعل دون مساهمة أحد معه في ارتكابها؛ وقد يكون هذا المشروع الإجرامي ثمرة عمل إجرامي متعدد الأطراف يتعاونون فيما بينهم لأجل تحقيقه ؛ حيث يقوم كل واحد منهم بفعل أو عمل يساهم في ارتكاب الجريمة بصورة دقيقة ومتكاملة ومجمل هذه الأفعال يطلق عليها بالمساهمة الجنائية .

²⁰⁴ (د/ حمادي نسرين : المرجع السابق ؛ ص 197 .

²⁰⁵ (د/ سمير الشناوي : المرجع السابق ؛ ص 32 و 33 .

ولدراسة المساهمة الجنائية لا بد علينا التعرض لأركان المساهمة الجنائية في الفرع الأول؛ وفي الفرع الثاني نبين فيه صور المساهمة الجنائية ؛ أما في الفرع الثالث فننتعرض فيه لطبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك ؛ وفي الفرع الرابع نبين فيه عقوبة المساهمين في الجريمة.

الفرع الأول : أركان المساهمة الجنائية.

سبق القول أن المساهمة الجنائية تعرف بأنها حالة تعدد الجناة الذين يتدخلون في ارتكاب جريمة واحدة أي لا بد من توافر ضابطين هما وحدة الجريمة وتعدد الجناة ؛ وعليه فلا مجال للحديث عن المساهمة الجنائية في حالة تعدد الجرائم أو أن يكون الجاني واحد فقط.

أولاً : تعدد الجناة . تقوم المساهمة الجنائية على ركن تعدد الجناة بتضافر نشاط وجهد عدة جناة لارتكاب جريمة واحدة كأن يتعاونوا على سرقة منزل مثلاً سواء تساوت أدوارهم أو اختلفت فتعدد الأشخاص هو ركن ضروري لقيام المساهمة الجنائية.²⁰⁶ ويلزم لقيام ركن تعدد الجناة أن تتوافر علاقة السببية بين الفعل الذي ارتكبه كل مساهم في الجريمة وبين النتيجة الإجرامية التي أدت هذه الأفعال إلى تحقيقها²⁰⁷.

ثانياً: ركن وحدة الجريمة .

تتحقق للجريمة وحدتها إذا اجتمعت بين عناصرها وحدة مادية ووحدة معنوية فالوحدة المادية للجريمة تتحقق إذا تحققت وحدة النتيجة وارتباطها بكل فعل ارتكبه أحد المساهمين بعلاقة السببية ؛ ذلك أن المساهمة الجنائية تتطلب أن تكون هذه الأفعال جميعاً قد أفضت إلى نتيجة واحدة ؛ ففي القتل بالرغم من تعدد أفعال الجناة فإن النتيجة التي تحققت واحدة هي وفاة

²⁰⁶ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 105 .

²⁰⁷ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 107 .

المجني عليه ؛ وفي السرقة تتعدد الأفعال ولكن النتيجة واحدة وهي اختلاس المال من حيازة صاحبه .

وكذلك تتطلب المساهمة الجنائية قيام رابطة سببية بين الفعل الذي ارتكبه كل مساهم وبين النتيجة الإجرامية التي أفضت هذه الأفعال إلى تحقيقها .²⁰⁸

ولذلك تقتضي وحدة الجريمة أن يكون لكل واحد من المساهمين دور في تحقيق النتيجة الإجرامية ؛ مع ضرورة وجود علاقة سببية بين نشاط كل مساهم والنتيجة التي اجتمع لأجلها المساهمين - كما أسلفنا - ودون هذه الرابطة تنتفي الوحدة المادية للجريمة²⁰⁹.

أما الوحدة المعنوية فهي تتمثل في الرابطة الذهنية أو المعنوية التي تجمع بين المساهمين في الجريمة ؛ بحيث يتفق الجناة على ارتكاب الجريمة وتوزيع الأدوار فيما بينهم²¹⁰.

وتتحقق الرابطة الذهنية بين المساهمين إذا وجد اتفاق سابق بين هؤلاء المساهمين أو على الأقل تفاهم سابق بينهم على ارتكابها ولو ببرهة وجيزة أو التفاهم على ذلك أثناء ارتكابها صراحة أو ضمنا المهم أن يكون مظهر تلك الرابطة هو إدراك كل مساهم أنه متضامن مع الآخر في هذا العمل .²¹¹

الفرع الثاني : صور المساهمة الجنائية .

²⁰⁸ (د/ جلال ثروت : مرجع سابق ؛ ص 315 .
²⁰⁹ (د/ وداعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 44 .
²¹⁰ (د/ جلال ثروت : نفس مرجع ؛ ص 316 .
²¹¹ (أ/ وداعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 45 .

تتألف المساهمة الجنائية من شكلين هما المساهمة الجنائية الأصلية
والمساهمة الجنائية التبعية

أولا :المساهمة الجنائية الأصلية .

نظم المشرع الجزائري أحكام المساهمة الجنائية الأصلية في المادتين 41 و45 من ق ع حيث نصت المادة 41 " يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي " ,أما المادة 45 فنصت " من يحمل شخصا لا يخضع بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها "

وعليه نستخلص من نص المادتين السابقتين أن المساهمة الجنائية الأصلية تتألف من الفاعل الأصلي الذي قد يكون إما فاعلا مباشرا أو محرضا أو فاعلا معنوياً .

أ/ الفاعل المباشر .

بالرجوع إلى نص المادة 41 يتبين لقيام صورة الفاعل المباشر يشترط القانون توافر ركنين مادي ومعنوي ؛ حيث يتمثل الركن المادي للفاعل المباشر في قيام هذا الأخير بدور رئيسي ومباشر وفعال في تنفيذ الجريمة أي أن يدخل فعله ضمن الأعمال التنفيذية للجريمة فالشخص الذي ينفذ الجريمة بمفرده ويرتكب السلوك الإجرامي ويحقق النتيجة الإجرامية مع قيام علاقة السببية بينهما يعد فاعلا مباشرا في جريمة تامة ؛أما إذا أوقف

أو خاب أثر الجريمة لسبب خارج عن إرادة الجاني فهو فاعلا مباشرا في الشروع في الجريمة.²¹²

كذلك الشأن بالنسبة لمساهمة عدة جناة في ارتكاب الجريمة الواحدة أو الشروع فيها فكلهم فاعلون مباشرون هذا طبقا للمادة 41 الواردة فيها العبارة " كل من ساهم مساهمة مباشرة " تشمل كل الأفعال التي تدخل في تكوين الركن المادي للجريمة مهما تعدد الجناة الذين ساهموا في الجريمة ؛ إلى جانب ذلك توافر لدى كل جان قصد جنائي وهو العلم بماهية الفعل الغير مشروع الذي يرتكبه واتجاه إرادته نحو ارتكاب الجريمة²¹³.

وهذا ما حكم به القضاء الجزائي في إحدى أحكامه التي جاء فيها " تستلزم المساهمة المباشرة من الجناة أن يقوم كل واحد منهم بتنفيذ الجريمة بأكملها أو جزء منها على الأقل²¹⁴.

وفي حكم آخر " إن المتهمين الذين صمموا العزم على قتل المجني عليه وحضروا لذلك بكل الوسائل لارتكاب الجريمة ثم قاموا بتنفيذها بأنفسهم يعتبرون فاعلين أصليين بجناية القتل العمد مع سبق الإصرار لا مجرد شركاء".²¹⁵

ب/ : المحرض .

يتفق الفقه الراجح بأن التحريض هو إنشاء فكرة الجريمة لدى الغير وخلق التصميم عليها في نفس الجاني بأي وسيلة كانت ؛ والمحرض لا

²¹² د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 46 .

²¹³ د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 47 .

²¹⁴ قرار صادر بتاريخ 1985/01/02 ؛ الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم

36659 ؛ الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية ؛ الجزء الأول ؛ ص 220 .

²¹⁵ قرار صادر في 29/أفريل 1990 الغرفة الجنائية الأولى مشار إليه في مرجع أ/

بلعليات إبراهيم ؛ مرجع سابق ؛ ص 78 .

يخلق فكرة الجريمة في نفس الجاني وحسب بل يواصل الإلحاح عليها حتى يقطع على الجاني سبيل العدول عنها فمبدأ التحريض هو بث الفكرة لكن غايته أو مبتغاه هو التصميم عليها²¹⁶؛ ذلك أن جريمة التحريض تتكون من عناصر وهي الإيعاز ؛ وهذا الأخير يقصد به إنشاء فكرة الجريمة لدى الغير وكذلك الإثارة وهو تقوية عوامل الإقدام على ارتكاب الجريمة لدى الغير .²¹⁷

وينقسم التحريض إلى تحريض فردي وتحريض عام ؛ والأصل في التحريض أن يكون تحريضا فرديا أي موجه إلى فرد بعينه أو إلى أفراد معينين بذواتهم .

أما التحريض العام هو التحريض الموجه إلى جماعة أو جمهور غير معين بالذات ؛ ولا يتصور أن يقع التحريض العام إلا عن طريق العلانية بوسائل كالكتابة أو الرسوم أو بصور أو رموز أو بأية طريقة أخرى وتجدر الإشارة إلى أن التحريض العام أكثر خطورة من التحريض الخاص باعتبار وسائل العلانية يمتد أثرها إلى عدد كبير من الأشخاص²¹⁸.

أما موقف المشرع الجزائري من مسألة التحريض فإن المحرض قبل سنة 1982 كان يعتبر شريكا في الجريمة طبقا لنص المادة 42 من ق ع وليس فاعلا أصليا ؛ لكن المشرع الجزائري خالف أغلب التشريعات المقارنة وحول المحرض من أفعال الاشتراك إلى الأفعال الأصلية وذلك في تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 04 /82 حيث نقل الفقرة

²¹⁶ (د/ جلال ثروت : مرجع سابق ؛ ص 344 .

²¹⁷ (د/ رضا محمد عيسى : مرجع سابق ؛ ص 53 .

²¹⁸ (د/ محمود القبلاوي : المسؤولية الجنائية للمحرض على الجريمة ؛ دار الفكر الجامعي ؛ الإسكندرية ؛ سنة 2003 ؛ ص 47 و 48 .

الأولى من المادة 42 إلى المادة 41 على أساس أن المحرض له نية الفاعل وله مصلحة من وراء الجريمة المحرض عليها وهو خلق فكرة الجريمة لدى الغير.²¹⁹

وعليه فإنه طبقا لنص المادة 41 يتم التحريض على الجريمة بإحدى الوسائل التي ذكرتها المادة 41 وهي الهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي "... ؛ ويشترط في هذه الوسائل أن تكون سابقة على ارتكاب الجريمة المحرض عليها مثل أن يقوم شخص بتسليم مبلغ مالي لمن يقتل عدوا له أو أن يوعد شخص معين آخر بأن يزوجه ابنته بشرط أن يثار له بقتل شخصا آخر أو أن يحرض شخصا آخر بارتكاب السرقة بأن يفهمه بأن الشيء المراد سرقته ملك له²²⁰ ؛ إلا أن هذا لا يمنع مثلا بالنسبة للهبة أن يكون تسليمها لاحقا لتنفيذ الجريمة بشرط أن يكون المحرض قد وعد بها قبل ذلك²²¹.

أما مسألة إثبات التحريض فإن في أغلب حالاته يتجرد من مظهر ملموس يمكن للقاضي من فحصه والتأكد منه ؛ إذ أنه يتمثل عادة في قول سمعه المحرض فاقتنع به أو إيماء اطلع عليه دون غيره فتأثر به ؛ لذلك إذا لم يقيم عليه دليل مباشر لإثباته كشهادة أو اعتراف أو رسالة مكتوبة فإنه يستنتج في أغلب الأحوال من القرائن²²².

ج/ : الفاعل المعنوي .

²¹⁹ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 110 .

²²⁰ (أ) بن شيخ لحسين : مبادئ القانون الجزائي العام ؛ دار هومة ؛ سنة 2004 .

²²¹ (د/ عبد الله أوهابيبية : مرجع سابق ؛ ص 291 و 292 .

²²² (د/ محمود القبلاوي : مرجع سابق ؛ ص 50 .

الفاعل المعنوي هو من يسخر غيره في تنفيذ الجريمة فيكون في يده بمثابة أداة يستعين بها في تحقيق العناصر التي تقوم عليها فالفاعل المعنوي قد نفذ الجريمة ولكن بواسطة غيره .

وبصيغة أخرى هو الفاعل الذي لا يرتكب الجريمة بيديه ولا يصدر عنه الفعل الإجرامي الذي يقوم عليه الركن المادي للجريمة وتتحقق على أثره النتيجة الإجرامية²²³؛ ومن أهم أمثلة للفاعل المعنوي من يحرض شخصا غير أهل للمسئولية الجنائية على ارتكاب الجريمة كالذي يدفع مجنونا على قتل آخر فتقع الجريمة أو من يزين لطفل غير مميز وضع النار في مسكن .

وقد اعتمد في تبرير نظرية الفاعل المعنوي على حجج منها أن من يسخر في ارتكاب الجريمة شخصا غير مسئول جنائيا لا يمكن اعتباره مجرد شريك فيها ؛ ذلك أن الشريك لا يمكن تصور وجوده بغير الفاعل وأن المنفذ المادي للجريمة لا يصح أن يعد فاعلا لأنه كان مجرد أداة مسخرة في ارتكابها شأنه في ذلك شأن الجماد؛ والحجة الثانية هي أن القانون ينظر بعين المساواة إلى الوسائل التي تقع بها الجريمة؛ فلم يفرق بين الحالة التي يقتصر فيها الجاني على استخدام أعضاء جسمه وتلك التي يستعين فيها بأداة في ارتكاب الجريمة²²⁴ وقد يكون من هذه الوسائل استخدام إنسان غير مسئول جنائيا في ارتكابها فيكون من سخره هو في الواقع الذي ارتكب الفعل المكون للجريمة ومن ثم يسأل عنها بوصفه فاعلا لها .²²⁵ وقد أشار المشرع الجزائري إلى فكرة الفاعل المعنوي في المادة 45 من ق ع " من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها . "

²²³د) محمد زكي أبو عامر : مرجع سابق ؛ ص 382 و 383 .

²²⁴د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 119 و 120 .

²²⁵ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 120 .

ثانيا : المساهمة الجنائية التبعية.

العمل الذي يدخل ضمن المساهمة التبعية هو عمل الشريك الذي اكتسب الصفة الإجرامية لصلته بالفعل الإجرامي الذي ارتكبه الفاعل ؛ ولما كانت الأعمال التحضيرية تسبق الأفعال المادية لتحقيق الجريمة فإن عمل الشريك يسبق عادة عمل الفاعل الأصلي أو يعاصره ؛ وقد أصدر القضاء الجزائري حكما في هذا المعنى حيث جاء فيه " إن فعل المساعدة أو المعاونة يجب أن يحصل قبل شروع الفاعل الأصلي في ارتكاب الجريمة وأثناء تحقيقها ²²⁶ .

ولذلك فإن المساعدة هي تقديم العون أيا كانت صورته إلى الفاعل فيرتكب الجريمة بناء عليه حيث يقدم للفاعل الوسائل والإمكانات التي تهيئ له ارتكاب الجريمة أو تسهل له ذلك أو يزيل عقبات كانت تعترض طريقه ²²⁷ .

وقد نص المشرع الجزائري على المساهمة التبعية في نص المادة 42 و43 أين حدد من هو الشريك ومن يدخل في حكم الشريك ؛ حيث أن المادة 42 تحدثت عن الاشتراك الحقيقي الذي يقدمه الشريك وهو تقديم المساعدة بكل الطرق والوسائل أو عاون الفاعل الأصلي على تقديم الأعمال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة ؟

أما المادة 43 فتحدثت عن نوع آخر من الاشتراك وهو اشتراك حكمي عن طريق تقديم مسكن أو ملجأ لاجتماع الأشرار وأن من شأن هذه المساعدة تسهيل عملية ارتكاب الجريمة حيث نصت المادة 43 " يأخذ

²²⁶ (قرار صادر في 1989/01/17 ؛ نشرة العدالة لسنة 1969 ؛ ص 151 مشار إليه في مرجع للأستاذ بلعليات إبراهيم ؛ ص 85
²²⁷) أ/ ضاوي جزاع زبن ضاوي المطيري مرجع سابق ؛ ص 27 .

حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكناً أو ملجأً أو مكاناً للاجتماع لوأحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ²²⁸.

الفرع الثالث : طبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك .

إذا ساهم عدة جناة في ارتكاب جريمة واحدة وجمعتهم وحدة القصد الجنائي ؛ حيث قام كل واحد منهم بدور محدد في تنفيذ الجريمة فكيف يتم توزيع المسؤولية فيما بينهم ؟ حيث تنازع هذا الإشكال ثلاث نظريات ؛ وهذه النظريات هي نظرية الاستعارة ونظرية الاستقلالية ونظرية التبعية وسوف نتعرض لها على النحو التالي .

أولاً : نظرية الاستعارة .

يرجع أصول هذه النظرية إلى القانون الروماني²²⁹ ومؤداها ارتباط مسؤولية الشريك بمسؤولية الفاعل على أساس أن الشريك بالمساعدة يستعير إجرامه من إجرام الفاعل²³⁰ .

وعليه فكل سبب يمنع مسؤولية الفاعل كانهدام أهليته الجنائية أو تخلف القصد الجنائي لديه يحول في الوقت ذاته دون عقاب الشريك بالمساعدة ؛ كذلك يتأثر الشريك بالمساعدة بكافة الظروف الشخصية التي تقوم لدى الفاعل سواء كانت مشددة أو مخففة أو معفية من العقاب ؛ وقد أخذ بهذه النظرية القانون الدانماركي والقانون البرازيلي والمكسيكي والقانون البلجيكي سنة 1867 والقانون المصري سنة 1883 ؛ وقد انتقدت هذه النظرية لعدم اتفاقها مع السياسة الجنائية الحديثة ومنها أن الشخص يستمد

²²⁸ (أمر رقم 156/66 الصادر في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

²²⁹ (د/ ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري : المرجع السابق ؛ ص 38 .

²³⁰ (د/ عبد الله أوهابيه ؛ مرجع سابق ؛ ص 284 .

إجرامه من فعل غيره لا من فعله هو؛ كما أنها تؤدي إلى نتائج غير مقبولة فهي تحمل الشريك المسؤولية كاملة عن ظروف الفاعل الشخصية رغم عدم توافرها فيه.²³¹

ثانيا : نظرية الاستقلالية .

تتطلب هذه النظرية من رفضها للنتائج التي أدت إليها نظرية الاستعارة؛ حيث تقوم نظرية الاستقلالية على استقلال كل مساهم في الجريمة عن بقية المساهمين معه من حيث ظروفه الشخصية؛ فالمساهمة طبقا لهذه النظرية تعتبر جريمة متميزة عن طريق تجريم الاشتراك كجريمة قائمة بذاتها وبالتالي استقلال مسؤولية الشريك عن مسؤولية الفاعل الأصلي.²³²

وقد نادى بهذه النظرية الفقيه النرويجي " برنارد جيتير " الذي وضع قانون العقوبات النرويجي عام 1902 في المادة 148 و 159 وأخذ بها كذلك قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1930 في المواد 110 و 118 و 119؛ ويلاحظ أن هذه النظرية تتفق مع أفكار المدرسة الوضعية التي تنادي بضرورة تفريد المعاملة الجنائية وفقا لحالة كل مجرم ودرجته في الخطورة.²³³

ويترتب على هذه النظرية نتائج أنه يسأل الشريك عن خطورته الخاصة دون النظر إلى خطورة الفاعل الأصلي؛ وعليه فقد تكون مسؤولية الشريك أشد أو أخف من مسؤولية الفاعل الأصلي كما لا يتأثر الشريك بموانع المسؤولية أو موانع العقاب التي قد تلحق بالفاعل الأصلي مثل الشخص الذي يساهم في سرقة مال مملوك لأبيه سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا فإنه لا يعاقب عكس المساهم الآخر فيكون مسئولا ويعاقب؛

²³¹ أ/ ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري : نفس المرجع ؛ ص 38 .

²³² د/ عبد الله أوهابينة : مرجع سابق ؛ ص 287.

²³³ أ/ ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري : المرجع السابق ؛ ص 41 .

وكذلك يخضع الشريك للعقاب حتى ولو انقضت الدعوى على الفاعل الأصلي.²³⁴

ثالثا: نظرية التبعية .

يرى أصحاب هذه النظرية بأن عمل الشريك مرتبط بمصير الفاعل الأصلي من حيث التجريم والعقاب فيكون الأول تابعا والثاني متبوعا فتقوم الجريمة على تجريم فعل الاشتراك في ذاته ؛ حيث يشترط أن تقع الجريمة المساهم فيها من الفاعل الأصلي باعتبار ذلك شرطا لمعاقبة الشريك على مساهمته فيها لأنه لا يمكن تصور مساهمة في جريمة لم تقع أصلا.²³⁵

ويترتب على هذه النظرية نتائج حيث لا يسأل الشريك إلا في نطاق الخطورة الإجرامية للفاعل الأصلي وإذا لم يرتكب الفاعل الأصلي الجريمة فلا يسأل الشريك²³⁶ .

أما عن موقف المشرع الجزائري فإنه أخذ بالنظريتين معا نظرية الاستقلالية ونظرية التبعية بحيث نجده من حيث أخذه بنظرية التبعية أنه يعاقب الشريك بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة التي اشترك فيها باستثناء المخالفة فلا يعاقب عليها الشريك إطلاقا ؛ ومن حيث أخذه بنظرية الاستقلالية جعل كل مساهم مستقل بظروفه الشخصية ؛ كما يقرر معاقبة المحرض بالعقوبة المقررة للجريمة حتى ولو لم ترتكب الجريمة

²³⁴ (د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 53 .

²³⁵ (د/ عبد الله أوهابيه : المرجع السابق ؛ ص 286.

²³⁶ (د/ فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 108 .

لمجرد امتناع من كان ينوي ارتكابها بإرادته وكذا معاقبة الفاعل المعنوي²³⁷.

الفرع الرابع : عقوبة المساهمين في الجريمة .

لقد ذكرنا سابقا وقلنا أن المشرع الجزائري مزج بين نظرية الاستقلالية و التبعية حيث يعاقب الفاعل الأصلي بالعقوبة نفسها المقررة للجريمة التي ارتكبها سواء كان فاعلا مباشرا أو محرضا أو فاعلا معنويا ؛ أما بالنسبة لعقوبة الشريك فتنص المادة 1/44 من قانون العقوبات الجزائري على أنه " يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة و لا يعاقب على الإشتراك في المخالفة إطلاقا"²³⁸ ؛ حيث أن المشرع وحد في العقاب بين كل من ساهم في ارتكاب الجريمة سواء كانت مساهمة مباشرة أو غير مباشرة وهذا يعني أن المشرع أخذ باستعارة العقاب , غير أنه في حالة توافر ظروف شخصية أو ظروف موضوعية فلا يتأثر بهذه الظروف إلا المساهم الذي لحقت به كفاعل أصلي أو شريك ؛ حيث نصت المادة 44فقرة 2 و3 من ق ع " ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف ."²³⁹

أما الظروف الموضوعية فأشارت إليها المادة (3/44) قانون العقوبات التي جاء فيها " الظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها

²³⁷ أ/ دواعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 49 .
²³⁸ أمر رقم 156/66 الصادر في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

²³⁹ (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 307.

تشديدها أو تخفيفها بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف " 240؛ والظروف الموضوعية تتصل بماديات الجريمة و يعني هذا أنها ظروف تتصل بالسلوك فتغير من مدى خطورته زيادة ونقصانا , ويرجع هذا لطبيعة الوسيلة المستعملة في ارتكاب الجريمة كالسم في القتل و السلاح في السرقة , أو ظرف الليل , و هي ظروف يمتد أثرها إلى كل من ساهم في الجريمة ؛ وهي ظروف تنقسم إلى ظروف موضوعية مشددة مثل الظروف التي تغير من وصف الجريمة مثلا فتصبح سرقة موصوفة إذا اقترنت مثلا بظرف الليل أو ترجع إلى الوسيلة المستعملة في الجريمة مثل الكسر والتسلق وحمل السلاح الظاهر أو استعمال السم في القتل 241 .

أما الظروف الموضوعية المعفية مثل حالة الضرب والجرح ضد من يفاجأ بهتك عرض قاصر طبقا للمادة 281 ق ع ؛ أما الظروف الشخصية فهي ظروف تتعلق بالركن المعنوي للجريمة من شأنها زيادة خطورة الجريمة أو التقليل من تلك الخطورة 242 وقد نصت عليها المادة 2/44 من ق ع التي جاء فيها " ...ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف .. " 243 ومن الظروف الشخصية المشددة نجد مثلا ظرف العود في المواد 54 مكرر إلى المادة 54 مكرر 10 التي تشدد العقوبة بالنسبة للعائد دون شركائه غير العائدين مثل صفة البنوة في قتل الأصول تشدد العقوبة بالنسبة للابن القاتل دون شركائه المادة 261 ق ع وهتك العرض والاغتصاب في المادة 337 ق ع وسبق الإصرار في جريمة القتل والضرب الجرح في المادتين 261 و 265 ق ع .

(240) أمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات ,

241 د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 312.

(242) د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 307 .

243 (أمر رقم 156 / 66 ؛ الصادر في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

لكن بخصوص الظروف الشخصية المخففة فهي نوعان ظروف قضائية ليست محصورة بل متروكة للسلطة التقديرية للقاضي عندما يري وجها للتخفيف نصت عليها المادة 53 ق ع التي جاء فيها " يجوز تخفيض العقوبات المنصوص عليها قانونا بالنسبة للشخص الطبيعي الذي قضى بإدانته وتقررت إفادته بظروف مخففة "؛ حيث نصت المادة 53 مكرر 7 " تجوز إفادة الشخص المعنوي بالظروف المخففة حتى ولو كان مسئولا جزائيا وحده " .

أما الظروف الشخصية القانونية المخففة فأشارت إليها المادة 1/52 ق ع مثل مفاجأة الزوج للزوج الآخر متلبسا بجريمة الزنا طبقا للمادة 279 ق ع وعذر صغر السن بين 13-18 سنة في المادتين 50 و51 ق ع ؛ وهناك ظروف مانعة من المسؤولية الجزائية مثل الجنون وصغر السن والإكراه طبقا لنص المادة 47 -49 من ق ع .²⁴⁴

المبحث الثالث : الركن المعنوي في الجريمة .

يحتل الركن المعنوي أهمية خاصة لأنه لا يمكن قيام جريمة بدون توافر هذا الركن حيث لا تكفي لقيام المسؤولية الجنائية أن يصدر من الجاني عمل مادي بنص القانون ؛ بل لا بد أيضا أن يصدر هذا العمل الغير مشروع عن إرادة الجاني وأن تتحقق النتيجة مع قيام العلاقة السببية بينهما ؛ والركن المعنوي يتخذ إحدى الصور إما صورة القصد الجنائي أو صورة الخطأ الغير عمدي وهذا ما سوف نتعرض له في هذا المبحث .

²⁴⁴ أمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات الصادر في 08-جوان 1966 المعدل والمتمم .

حيث نبين عناصر القصد الجنائي في المطلب الأول ؛ أما في المطلب الثاني فنتناول صور القصد الجنائي ؛ وفي المطلب الثالث نبين صور الخطأ غير العمدى .

المطلب الأول : عناصر القصد الجنائي .

يعرف القصد الجنائي بأنه " العلم بعناصر الجريمة واتجاه الإرادة إلى إتيان الفعل وتحقيق النتيجة الإجرامية ²⁴⁵ " .

والأصل أن التشريعات الجنائية لا تضع تعريفا للقصد الجنائي حيث تضع النص التجريمي الخاص بجريمة عمدية ويتطلب فيها العمد بصورة صريحة أو ضمنية ويستخلص من النصوص والمبادئ القانونية والمشرع الجزائي لم يخالف هذا الاتجاه فلم يعرف في قانون العقوبات القصد الجنائي بل أنه يشترط توافر القصد الجنائي صراحة أو ضمنا فيستعمل القصد أو العمد في نصوصه.

ومن النصوص التي استعمل فيها مصطلح القصد مثلا نجد المادة 61 والمادة 62 و148 و198 و202 و219 و225 ؛ وأحيانا أخرى يستعمل مصطلح " العمد " مثل ما ورد في المادة 73 و 155 و 158 و 160 و 325 و 331 ²⁴⁶ .

والقصد الجنائي نوعان قصد جنائي عام وقصد جنائي خاص فالأول ينحصر في حدود تحقيق النتيجة فقط وهو بذلك يستلزم توافر عنصري

²⁴⁵ أ/ بن عباس سهيلة : جريمة القذف في القانون الجزائري والمقارن ؛ رسالة ماجستير جامعة الجزائر ؛ كلية الحقوق بن عكنون ؛ سنة 2000-2001 ؛ ص 83 .
²⁴⁶ (د/ عبد الله أو هايبية : مرجع سابق ؛ ص 328- 329 .

العلم والإرادة²⁴⁷ ولا يعتد بالبواعث أو الغايات التي تدفع بالجاني إلى ارتكاب الجريمة ؛ أما الباعث فهو الدافع إلى ارتكاب الجريمة وليس له أي أثر على قيام الجريمة ؛ لكن الغاية فهي الهدف الأخير للإرادة وهي إشباع الحاجة وتختلف عن الباعث فمثلا في جريمة القتل الباعث قد يكون شفقة ؛ أما الغاية فقد تكون تخليص المجني عليه من آلامه²⁴⁸.

أما القصد الجنائي الخاص فلا يكتفي فيه بتوافر القصد الجنائي العام لدى الجاني وإنما يعتد بالغاية التي دفعت به إلى ارتكاب الجريمة ويمكن الاستدلال على هذه الغاية بمعرفة سبب الجريمة والقصد الجنائي الخاص لا يقوم إلا إذا نص عليها صراحة بعبارات مثل بقصد أو قصد الإضرار ؛ بغرض ؛ بهدف ؛ بنية²⁴⁹ ؛ وعليه فإن عناصر القصد الجنائي هي عنصر الإرادة وعنصر العلم ؛ وهذه العناصر سوف نبينها في الفرعين التاليين .

الفرع الأول : عنصر الإرادة .

إن الإرادة هي أحد العناصر الأساسية في النشاط الإجرامي الهادف إلى تحقيق نتيجة معينة وهي بمثابة نشاط نفسي يتجه إلى تحقيق غرض عن طريق وسيلة معينة وهي المحرك لأنواع من السلوك ذات طبيعة معينة تحدث في العالم الخارجي من الآثار ما يشبع به الإنسان حاجاته المتعددة²⁵⁰ ؛ كما عرفها جانب آخر من الفقه بأنها " النشاط الذهني أو النفسي الذي يتجه إلى سلوك معين بغية تحقيق نتيجة ما استنادا إلى دافع

²⁴⁷ د/ سوماتي شريفة : محاضرات في القانون الجزائي الخاص ؛ مطبوعة ألقيت على طلبة السنة الثالثة ؛ جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة ؛ سنة 2019-2020 ؛ ص 20 .

²⁴⁸ (/ ابن عباس سهيلة : مرجع سابق ؛ ص 84 .

²⁴⁹ د/ سوماتي شريفة : المرجع السابق ؛ ص 21 .

²⁵⁰ د/ نظام توفيق المجالي : مرجع سابق ؛ ص 341 و 342 .

وغاية محددة" فالإرادة هي العنصر الجوهرى للقصد الجنائي وهي موجودة في جميع صور الركن المعنوي²⁵¹.

ولذلك فإن إرادة الفعل الإجرامي لا تكفي لتحقيق القصد الجنائي بل يلزم فضلا عن ذلك أن تتجه الإرادة إلى النتيجة الإجرامية ففي جريمة القتل يتعين أن تتجه الإرادة إلى إزهاق الروح وفي السرقة إلى تملك المال المنقول المملوك للغير²⁵².

ذلك أن انتفاء الإرادة ينتفي القصد معها ومتى توافرت إرادة الجاني نكون بصدد جرائم عمدية ؛ أما إذا تخلفت الإرادة وعدم اتجاه السلوك الإرادي للجاني في جريمة القتل فنكون أمام جريمة غير عمدية ويكون تكييف هذه الجريمة هو القتل الخطأ²⁵³.

ولذلك وكثيرا ما يسبق إرادة ارتكاب الجريمة مرحلة نفسية يمر فيها مرتكبها وتتمثل في صراع بين فكرتين أحدهما تحبذ السلوك الإجرامي وتدعوه الثانية إلى الامتناع عن هذا السلوك فإذا رأى أن مصلحته أو إحساسه أن يختار السلوك المحظور اتجهت إرادته إلى إتيانه وهذه المصلحة هي ما يسمى بالدافع أو الباعث وهو عامل نفسي يتفاعل مع الإرادة ويوجهها نحو الجريمة²⁵⁴.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم يعرف القصد الجنائي بل اكتفى فقط بالنص في الجرائم على عبارة العمد للدلالة على وجود القصد الجنائي لقيام المسؤولية الجنائية مثل ما ورد في نص المادة 254 من ق ع " القتل

²⁵¹ (د/ محمد علي السالم الحلبي : مرجع سابق ؛ ص 200-201 .
²⁵² (د/ فخري بد الرزاق صلبى الحديثي : شرح قانون العقوبات " القسم العام " بغداد ؛ المكتبة القانونية بغداد ؛ الناشر العاتك بالقاهرة ؛ سنة 2007 ؛ ص 287 .
²⁵³ (أ/ بلعليات إبراهيم : مرجع سابق ؛ ص 121
²⁵⁴ (د/ فخري عبد الرزاق صلبى الحديثي : المرجع السابق ؛ ص 287 .

هو إزهاق روح إنسان عمدا " وهو نفس المعنى ورد في المادة 264 ق ع التي جاء فيها " كل من أحدث عمدا جروحا للغير أو ضربه"²⁵⁵

الفرع الثاني : عنصر العلم .

لتوافر القصد الجنائي لا يكفي أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل وتحقيق النتيجة الإجرامية وإنما يجب على الجاني أن يكون على علم بتوافر الأركان والعناصر التي تقوم عليها الجريمة والتي يتطلبها ويشترطها القانون؛ أي أن يدرك الجاني بأن عناصر هذا الفعل معاقب عليها باعتبارها اعتداء على حق أو مصلحة يحميها القانون ؛ فإذا تخلف عنصر العلم ينتفي القصد الجنائي وبالتالي ينعدم الركن المعنوي فلا تقوم الجريمة²⁵⁶ ؛ ويتجسد العلم في جريمة القتل العمد هو أن الجاني يعرف مسبقا أنه بنشاطه الإجرامي هذا يزهق روح إنسان متى تحققت النتيجة وهي القتل التي كان يرغب في تحقيقها قبل البدء في التنفيذ²⁵⁷.

لذلك يتعين العلم بحقيقة الفعل المادي الذي يقدم عليه الفاعل فإذا وقع في غلط مادي انتفى القصد لديه ومثاله الصياد الذي يرى طائرا في الغابة فيطلق عليه النار ثم يتبين لا حقا انه قتل إنسانا متواريا فيها فلا يقوم قصد القتل لديه لأنه وقع في غلط مادي ينصب على حقيقة الفعل الذي وقع بالفعل ؛ والواقع أن الغلط المادي لا ينفي القصد إلا إذا كان غلطا ماديا جوهريا أما إذا كان غير جوهري لتعلقه بواقعة ليست لها أهمية في قيام الجريمة ظل القصد متوفرا ومثال الغلط المادي غير الجوهري أن يعتقد

²⁵⁵ (أمر رقم 156/66 الصادر في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

²⁵⁶ (د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 60 .

²⁵⁷ (أ/ بلعليات إبراهيم : مرجع سابق ؛ ص 120 .

الجاني أنه يطلق النار على غريمه في حين أنه أصاب شخصا غيره يشبهه وهذا ما يسمى بالغلط في الشخصية²⁵⁸.

وبصيغة أخرى يلزم علم الجاني بكل الوقائع التي يترتب على توافرها قيام الجريمة فإذا كان جاهلا بالوقائع المادية للجريمة أو وقع في غلط في عنصر من عناصرها الواقعية والجوهرية فإن ذلك يمنع من توافر القصد الإجرامي لديه ؛ وبالتالي لا يسأل عن فعله ؛ فالجهل بهذا النوع من الوقائع أو الغلط فيه يعد جهلا أو غلطا ينتفي به القصد الجنائي²⁵⁹.

أما إذا كان الجهل يتعلق بوقائع ثانوية يترتب عليها قيام الجريمة ولا يؤثر في وضعها القانوني فلا يترتب عليه أي أثر بالنسبة للقصد الجنائي أو المسؤولية الجنائية ؛ ومن الوقائع التي يلزم إحاطة علم الجاني بها العلم بموضوع الجريمة ونعني به العلم بالحق المعتدى به ففي جريمة القتل يجب أن يعلم الجاني بأنه يوجه فعله المجرم إلى إنسان حي²⁶⁰.

المطلب الثاني : صور القصد الجنائي .

يتخذ القصد الجنائي عدة صور فقد يكون القصد عاما أو خاصا وقد يكون مباشرا أو احتماليا وقد يكون محدودا أو غير محدود وقد يكون القصد بسيطا أو مع سبق الإصرار؛ وهذه الصور نبينها في الفروع التالية .

الفرع الأول : القصد العام والقصد الخاص .

²⁵⁸ (د/ سمير عالية : الوسيط في شرح قانون العقوبات " القسم العام "؛ الطبعة الأولى ؛ المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ؛ سنة 2010 ؛ ص 291 .

²⁵⁹ (د/ نظام توفيق المجالي : مرجع سابق ؛ ص 328 .

²⁶⁰ (د/ نظام توفيق المجالي : مرجع سابق ؛ ص 329 .

القصد الجنائي العام هو اتجاه الإرادة الإجرامية لارتكاب الجريمة مع علم الجاني بعناصرها أي أنه قصد يقوم على عنصري الإرادة والعلم فقط وهو قصد يجب توافره في جميع أنواع الجرائم ؛ أما القصد الخاص فهو اتجاه الإرادة لوقائع إضافية تدخل في تكوين الجريمة بالإضافة لعنصري العلم والإرادة ؛ فإذا كان القصد الأول يقوم على هذين العنصرين المنصرفين إلى أركان الجريمة العامة فإن القصد الخاص لا يكفي لذلك ؛ فيتطلب عنصرا إضافيا يتمثل في النية المنصرفه إلى غاية محددة بعينها وهو قصد يشترط المشرع الجزائي توافره في جرائم معينة كنية التملك في جريمة السرقة وإزهاق روح إنسان حي في جريمة القتل²⁶¹.

وكذلك التزوير في المحررات الرسمية ؛ حيث يشترط قصد خاص وهو نية استعمال المحرر المزور واستعمال المحرر لا يدخل ضمن أركان جريمة التزوير وتطلب هذه النية يعني ضرورة توافر قصد خاص إلى جانب القصد العام لقيام جريمة التزوير فلا قيام لتلك الجريمة إذا تخلف القصد الخاص²⁶².

الفرع الثاني : القصد المباشر والقصد غير المباشر .

القصد المباشر هو القصد الذي تتجه إرادة الجاني فيه إلى ارتكاب الجريمة وهو يعلم بأركانها ويريد تحقيق نتيجة معينة كجريمة القتل العمد المنصوص عليها في المادة 254 من ق ع فالجاني اتجهت إرادته إلى إزهاق روح المجني عليه فالقصد في هذه الجريمة مباشرا ومحددا²⁶³ ؛ أو هي اتجاه الإرادة على نحو يقيني ثابت إلى إحداث النتيجة الإجرامية

²⁶¹ د / عبد الله أوهابيه ؛ مرجع سابق ؛ ص 335 .

²⁶² د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ص 418.

²⁶³ أ/ بلعليات إبراهيم : مرجع سابق ؛ ص 123 .

ويفترض أيضا علما بهذه النتيجة لا يداخله الشك في احتمال عدم حدوثها أي يفترض توقعها كأثر حتمي لازم للفعل²⁶⁴.

وبعبارة أخرى يكون القصد مباشرا إذا كانت النتيجة المتحققة قد توقعها الجاني كأثر أكيد لسلوكه ورغب في حدوثها ؛ ولذلك فإن إتيان الجاني سلوكه الإجرامي بالرغم من توقعه الأكيد ورغبته في تلك النتيجة يفيد وجود قصد مباشر لديه فمن يتجه إلى المجني عليه وينهال عليه بالطعنات في قلبه بقصد قتله حتى تفارقه الحياة يكون قصدا مباشرا لأنه يتوقع حدوث الوفاة من طعناته ويرغب فيها وقد تحققت بالفعل.²⁶⁵

أما القصد غير المباشر (الاحتمالي) فهو قصد يلزم لتوفره العلم والإرادة أيضا ولكن ليس على نحو يقيني ولازم كما في القصد المباشر فعلم الجاني في القصد غير المباشر يتوقف عند حد توقع النتيجة الإجرامية ؛ أما إرادته فتتصرف إلى قبول تلك النتيجة فقط ؛ وعلى هذا يمكن تعريف القصد غير المباشر بأنه العلم بعناصر الجريمة مع توقع نتيجتها واتجاه الإرادة إلى السلوك الإجرامي مع قبول تلك النتيجة الإجرامية دون الرغبة في تحقيقها²⁶⁶.

ولذلك تتوافر إرادة قبول النتيجة الإجرامية ويفترض ذلك علما بهذه النتيجة يشوبه في احتمال عدم حدوثها أي يفترض توقعها كأثر ممكن للفعل قد يحدث وقد لا يحدث .²⁶⁷؛ وعليه تكون النتائج المترتبة عن هذا القصد غير المباشر احتمالية كأثر ممكن لارتكاب الفعل وليست كأثر لازم وحتمي ؛ أي أن حدوثها بالذات لم يكن مقصودا بشكل يقيني ولكنها غير

²⁶⁴ د/ نظام توفيق المجالي : مرجع سابق ؛ ص 346 .

²⁶⁵ (د/ سمير عالية : المرجع السابق ؛ ص 297 .

²⁶⁶ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 413 .

²⁶⁷ (د/ نظام توفيق المجالي : مرجع سابق ؛ ص 347 .

مستبعدة بالنسبة للجاني فهو يتوقعها ويقبلها مثل الجاني الذي يقوم بأفعال الضرب أو الجرح ضد الغير بصورة متعمدة مستعملا عصا حديدية يتوقع مجموعة من النتائج تترتب عن فعله كإصابة الشخص بكسور أو موت الشخص²⁶⁸.

ولذلك عرفت محكمة النقض المصرية القصد غير المباشر بأنه "ذلك القصد الذي حكمه في الجرائم العمدية أنه يساوي القصد الأصيل ويقوم مقامه في تكوين ركن العمد وهو لا يمكن تعريفه إلا بأنه نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجاني الذي يتوقع أنه قد يتعدى فعله الغرض المنوي عليه بالذات إلى غرض آخر لم ينوّه من قبل أصلا فيمضي مع ذلك في تنفيذ الفعل فيصيب به الغرض غير المقصود ومظنة وجود تلك النية هي استواء حصول هذه النتيجة وعدم حصولها لديه " ²⁶⁹.

وقد أشار المشرع الجزائري لهذا النوع من القصد أي الاحتمالي في المادة 271 ق ع التي جاء فيها " إذا نتج عن الضرب أو الجرح أو العنف أو التعدي...فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو أية عاهة مستديمة أخرى ... " ²⁷⁰.

الفرع الثالث : القصد المحدود والقصد غير المحدود.

يعرف القصد المحدد بأنه اتجاه الإرادة إلى تحقيق نتيجة أو نتائج معينة ومحددة مثل اتجاه إرادة الجاني إلى إزهاق روح إنسان حي ؛ أما القصد الغير محدد فهو القصد الذي تتجه فيه الإرادة إلى تحقيق نتيجة إجرامية

²⁶⁸ (د) فريد روابح : مرجع سابق ؛ ص 97 .
²⁶⁹ () نقض 25 / 12 / 1930 مجموعة القواعد ج 2 رقم 135 ؛ مشار إليه في مرجع للدكتور علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 414-415 .
²⁷⁰ () أمر رقم 156/66 الصادر في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

دون تحديد لموضوعها كمن يطلق النار على جمع من الناس دون تمييز بينهم²⁷¹؛ أو يلقي قنبلة بينهم فيسبب أي عدد منهم دون تحديد لشخصياتهم فيكون القصد لديه غير محدد؛ ولذلك لا توجد أهمية قانونية للتمييز بين القصد المحدد والقصد غير المحدد فالقصد الجنائي يتوافر دائما سواء كان موضوع النتيجة الإجرامية التي اتجهت إليها الإرادة محددا أو غير محددا لأنه ليس من عناصر القصد العلم بموضوع محدد للنتيجة الإجرامية واتجاه الإرادة إلى تحقيقها فيه؛ إذ الغالب ألا تكون لهذا الموضوع أهمية قانونية²⁷².

الفرع الرابع : القصد البسيط والقصد مع سبق الإصرار . يقسم القصد من حيث درجته إلى قصد بسيط وإلى قصد مع سبق إصرار وقد عرف المشرع المصري القصد مع سبق الإصرار بأنه القصد المصمم عليه قبل الفعل لارتكاب جناية أو جنحة يكون غرض المصمم منها إيذاء شخص معين أو أي شخص غير معين وجده أو صادفه سواء كان ذلك القصد معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط²⁷³؛ ويحتل سبق الإصرار أهمية خاصة في جرائم الاعتداء على الحق في الحياة " القتل " والاعتداء على السلامة الجسدية التي أطلق عليها المشرع الجزائي أعمال العنف العمدية المتمثلة في جرائم الضرب والجرح في المواد 255؛ 261؛ 264؛ ق ع وما بعدها²⁷⁴.

أما القصد البسيط هو ذلك القصد الذي لا يتوافر فيه الهدوء والرؤية للجاني قبل الإقدام على تنفيذ جريمته؛ لكن القصد مع سبق الإصرار فهو

²⁷¹ (أ/ أكرم محمود الجمعات : مرجع سابق ؛ ص 32 .
²⁷² (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 416 و 417 .
²⁷³ (د/ علي عبد القادر القهوجي : مرجع سابق ؛ ص 418 .
²⁷⁴ (د/ عبد الله أوهايبية : مرجع سابق ؛ ص 338 .

الذي يتوافر له الهدوء النفسي لدى الجاني والتفكير في الجريمة خلال فترة
زمنية تسبق عزمه على تنفيذها²⁷⁵.

المطلب الثالث : تعريف الخطأ غير العمدى وصوره .

يشكل الخطأ غير العمدى الصورة الثانية للركن المعنوي وتقتضي
دراسة الخطأ غير العمدى التعرض لتعريفه وبيان صورته وذلك في
الفرعين التاليين .

الفرع الأول: تعريف الخطأ غير العمدى : لم يعرف المشرع الجزائري
الخطأ الغير عمدى تاركاً ذلك للفقهاء الذي عرفه بأنه " إخلال بواجبات
الحيطة والحذر التي يفرضها القانون وعدم الحيلولة دون حدوث نتيجة "
وعليه فجوهره هو إخلال بالتزام عام يقرره القانون يتمثل في وجوب
مراعاة الحيطة والحذر والحرص على الحقوق والمصالح²⁷⁶.

كما عرف بأنه " اتجاه الإرادة إلى إتيان الفعل دون النتيجة ويكون ذلك
نتيجة إهمال أو رعونة أو عدم احتياط أو عدم مراعاة الأنظمة والقوانين
"ويقوم الخطأ غير العمدى على عدة صور وهي الإهمال والرعونة وعدم
الاحتياط وعدم مراعاة اللوائح والأنظمة"²⁷⁷.

وعرفه جانب آخر من الفقهاء بأنه " إخلال شخص بواجبات الحيطة والحذر
التي يفرضها القانون سواء اتخذ صورة الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم
مراعاة الشرائع والأنظمة وعدم حيلولته تبعاً لذلك دون أن يفرض تصرفه
إلى إحداث النتيجة الإجرامية سواء لم يتوقعها في حين كان ذلك
بإستطاعته ومن واجبه أن يتوقعها أو توقعها ولكنه اعتقد أنه بإمكانه

²⁷⁵ د/ علي عبد القادر القهوجي : نفس المرجع ؛ ص 418 .

²⁷⁶ (د/ عبد الله أوهابيه : مرجع سابق ؛ ص 346.

²⁷⁷ أ / بن عباس سهيلة : مرجع سابق ؛ ص 83 .

اجتنابها²⁷⁸؛ أما بالنسبة للمشرع الجنائي فإننا نجد تعريفاً له في قانون العقوبات اللبناني الذي عرفه بأنه "يكون الخطأ إذا نجم الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة²⁷⁹".

الفرع الثاني : صور الخطأ غير العمدى . لا يستلزم أن يقع الخطأ بجميع صورته بل يكفي لحصول هذا الخطأ أن تتوافر صورة واحدة والصور التي تشكل خطأ غير عمدى تتمثل في الإهمال والرعونة وعدم الاحتياط وعدم مراعاة الأنظمة واللوائح وهذه الصور سوف نتعرض لها في العناصر التالية .

أولاً : الإهمال .

هو أن يغفل الجاني القيام بما يقتضيه واجب الحيطة والحذر ليتفادى حدوث النتائج الإجرامية ويعبر الإهمال عن الخطأ إذا نشأ عن موقف سلبي يتخذه الجاني حيال ما ينبغي أن يتخذ من احتياطات يقتضيها الحذر ومن شأنها أن تحول دون وقوع الضرر ومثاله عامل المجاري الذي يترك حفرة في الشارع دون أن يضع ما ينبه المارة إلى وجودها²⁸⁰.

وبصيغة أخرى يتحقق بامتناع الجاني عن اتخاذ العناية اللازمة التي تقتضيها واجبات الحيطة والتبصر لتجنب حدوث نتيجة غير مشروعة²⁸¹؛ مثل حارس سكة الحديد الذي لا يبادر بوضع الإشارة معلناً عن قدوم القطار²⁸².

²⁷⁸ د/ نظام توفيق المجالي : مرجع سابق ؛ ص 361 .
²⁷⁹ (المادة 190 مشار إليها في مرجع للدكتور سمير عالية : مرجع سابق ؛ ص 306

²⁸⁰ (د/ فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي : مرجع سابق ؛ ص 309 .

²⁸¹ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص 172 .

²⁸² (أ/ دواعي عز الدين : مرجع سابق ؛ ص 55 .

ثانيا : الرعونة .

هو سوء التقدير أو نقص المهارة والجهل بما يجب العلم به ²⁸³؛ فالجاني يقوم في هذه الصورة بنشاط محفوف بالمخاطر دون أن ينتبه للنتائج الضارة التي قد تنجم عنه ؛ فالجاني يقدم على عمل غير مقدر لخطورته وغير مدرك ما يحتمل أن تترتب عليه من آثار؛ ²⁸⁴مثل الطبيب الجراح الذي يقوم باستعمال أداة غير معقمة لإجراء عملية جراحية مما أدى إلى تدهور الحالة الصحية للمريض ؛ أو المهندس المعماري الذي يقوم بتصميم مخطط منزل دون مراعاة قواعد التصميم مما أدى إلى انهيار هذا المنزل على أصحابه ²⁸⁵.

وتندرج الرعونة في مفهوم قلة الاحتراز وهي تتمثل فيما أسلفنا في خطأ أصحاب الاختصاص من أطباء وصيادلة وممرضات ومهندسين ومقاولين في عدم مراعاة أصول مهنتهم مما يتسبب في حوادث ضارة للناس ؛ ولا يشترط لقيام المسؤولية أن يرتكب الفاعل الخطأ بنفسه فصاحب المعمل الذي يقصر في اتخاذ الاحتياطات بشأن إحدى الآلات فتلحق بأحد العمال لإيذاء يكون مسئولا ولو كان غائبا عن المعمل ²⁸⁶.

ثالثا : عدم الاحتياط .

يقصد به الخطأ الواعي أو التبصر حيث يعلم المخطئ بطبيعة الفعل الضار الذي يرتكبه أو الصادر منه وما يسببه من أضرار وأخطار للغير

²⁸³ (أ) بن شيخ لحسين : مرجع سابق ؛ ص 99 .

²⁸⁴ (د/ أشرف توفيق شمس الدين : نفس المرجع ؛ ص 172 .

²⁸⁵ (د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 63 .

²⁸⁶ (د/ سمير عالية : المرجع السابق ؛ ص 308 .

ومع ذلك يستمر في إثبات هذا الفعل ومثاله من يقود سيارة بسرعة تجاوز الحد في طريق مزدحم فيصيب أحد المارة.²⁸⁷

وبصيغة أخرى هو خطأ ينطوي عليه نشاط إيجابي من الفاعل ويدل على عدم التبصر بالعواقب وفيه يدرك الفاعل طبيعة عمله وأنه قد تترتب عليه نتائج ضارة ؛ وقد أطلق على هذه الصورة من الخطأ في القانون المصري تسمية عدم الاحتياط وأكثر تطبيقات هذا النوع من الخطأ في حوادث السيارات ؛ فقلة عد الاحتراز تعني أن الجاني لم يقدر على نحو سليم الآثار الضارة لفعله كالذي يقود سيارته بصورة خاطئة عند أحد المنعطفات فيتسبب في صدم سيارة أخرى تسير في الاتجاه الصحيح²⁸⁸.

رابعا : عدم مراعاة الأنظمة واللوائح :

يقصد بالأنظمة جميع النصوص الوقائية التي تستهدف أساسا منع وقوع النتائج الضارة التي تقوم عليها الجرائم الغير عمدية ويدخل في هذه النصوص ما تصدره الجهات الإدارية المختلفة من تعليمات ولوائح ومنشورات لحفظ النظام والأمن والصحة العمومية²⁸⁹.

ويتسع مفهوم النصوص الوقائية جميع قواعد السلوك الآمرة الواردة في القوانين والمراسيم وحماية الصحة وتنظيم الصناعة وغير ذلك من القوانين والأنظمة كما تدخل فيه مواد قانون العقوبات الخاصة بالمخالفات فمن يطلق أسهما نارية في الأفراح بصورة يحتمل معها وقوع خطر على

²⁸⁷ (د/أ/ أشرف توفيق شمس الدين : مرجع سابق ؛ ص33 ..

²⁸⁸ (د/ محمد علي السالم عياد الحلبي : مرجع سابق ؛ ص 218 .

²⁸⁹ (د/ عمر خوري : مرجع سابق ؛ ص 63 .

الأشخاص أو الأشياء يرتكب خطأ ومن يمارس الطب وهو لا يحمل شهادة تثبت تأهيله يرتكب خطأ مصدره مهنة الطب²⁹⁰.

ولذلك صدر عن محكمة النقض الفرنسية قرارا بتاريخ 26 نوفمبر 1928 جاء فيه " أنه يعد مرتكبا لجنحة القتل غير العمدى بعدم مراعاته للأنظمة السائق الذي أراد تجاوز دراجة نارية من اليمين وتسبب فيقتل سائق الدراجة " ؛ وفي قرار آخر صادر عنها بتاريخ 3 أكتوبر 1962 " يعتبر مسئولا جزائيا السائق الذي يوقف سيارته بطريقة غير منتظمة ويتسبب بذلك في وقوع حادث يؤدي إلى جروح " ²⁹¹.

خاتمة.

تناولنا في هذه المطبوعة أهم مواضيع القانون الجنائي طبقا للمقرر الذي تم اعتماده لتدريس طلبة السنة الثانية ليسانس ؛ إذ تطرقنا لمفهوم القانون الجنائي من خلال تعريفه وتحديد طبيعة قواعده وعلاقته ببعض فروع القانون الأخرى ؛ كما عرجنا نحو تطور القانون الجنائي في الجزائر

²⁹⁰ (د/ سمير عالية : مرجع سابق ؛ ص 309 .

²⁹¹ القراران مشار إليهما في مرجع أ/ بن شيخ لحسين ؛ مرجع سابق ؛ ص 101 .

سواء تحت نير الاحتلال أو بعد استرداد السيادة الوطنية ؛ بالإضافة إلى ذلك تناولنا نظرية الجريمة من حيث مفهومها سواء من وجهة علماء الاجتماع أو من حيث وجهة نظر رجال القانون وهذا كله في فصل أول.

أما في الفصل الثاني فتناولنا فيه أركان الجريمة ؛ ذلك أن الركن الشرعي أو القانوني ولأجل توافره يشترط لقيامه خضوع الفعل لنص التجريم وعدم خضوعه لأي سبب من أسباب الإباحة التي تجعل منه فعلا مباحا يجرد الفعل من الصفة الإجرامية .

بل أن هناك قلة من الفقه من يضيف ركنا آخر أطلقوا عليه مصطلح الركن المفترض وهو لا يوجد في جميع أنواع الجرائم بل في بعضها مثل افتراض صفة الموظف في جريمة الرشوة أو الاختلاس ؛ وإن كان الفقه الجامع لا يتفق على تسميته بالركن بل هو في حقيقة الأمر عنصر يشترط توافره في بعض الجرائم ؛ وبالإضافة للركن الشرعي يوجد الركن المادي ؛ هذا الأخير استوجب منا التطرق إلى عناصره من سلوك إجرامي ونتيجة إجرامية وعلاقة سببية تربط بين الفعل والنتيجة ؛ إلى جانب الركن المعنوي الذي يتمثل في العناصر النفسية لماديات الجريمة.

. تم بحمد الله وتوفيقه

المراجع المعتمدة .

القرآن الكريم

1 (الكتب الفقهية.

- د/ أبو عامر محمد زكي : قانون العقوبات " القسم العام " الإسكندرية ؛ دار الجامعة الجديدة ؛ سنة 2007 .
- د/ أبو خطوة أحمد شوقي : شرح الأحكام ؛ بدون سنة ؛ بدون دار نشر ؛ بدون سنة .

- د/ أوهابية عبدالله: شرح قانون العقوبات الجزائري ؛ موفم للنشر ؛ المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ؛ وحدة الرغبة ؛ سنة 2011 .
- د/ الجوهري محمد محمود وآخرون :علم اجتماع الجريمة والانحراف ؛ دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة ؛ الطبعة الأولى ؛ سنة 2010 .
- د/ الدوري عدنان : أسباب وطبيعة السلوك الإجرامي ؛ الكويت ؛ الطبعة الثالثة منشورات ذات السلاسل ؛ سنة 1984 .
- د/ الحديثي فخري عبد الرزاق صليبي : شرح قانون العقوبات "القسم العام"؛ الناشر العاتك بالقاهرة ؛ توزيع المكتبة القانونية بغداد ؛سنة 2007 .
- د/ الحلبي محمد علي السالم عياد : شرح قانون العقوبات " القسم العام " ؛ عمان دار الثقافة للنشر والتوزيع ؛ سنة 2007 .

- د/ الشواربي عبد الحميد :الشروع في الجريمة في ضوء الفقه والقضاء ؛ منشأة المعارف بالإسكندرية ؛ سنة 1991 .
- د/ الشناوي سمير : الشروع في الجريمة ؛ الطبعة الثالثة ؛ سنة 1996 .
- د/ أشرف توفيق شمس الدين : شرح قانون العقوبات " القسم العام " ؛ النظرية العامة للجريمة والعقوبة ؛ جامعة بنها ؛ سنة 2012 .
- أ/ بوبشير أمقران محمد : النظام القضائي الجزائري ؛ ديوان المطبوعات الجامعية ؛ بن عكنون ؛ سنة 1993 .
- أ/ بن شيخ لحسين : مبادئ القانون الجزائري العام ؛ دار هومة ؛ سنة 2004 .

- أ/ بلعليات إبراهيم : أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري ؛ دار الخلدونية ؛ الطبعة الأولى ؛ سنة 2007 .
- د/ دسوقي كمال : علم النفس العقابي " أصوله وتطبيقاته " منشورات علم النفس التكاملي ؛ القاهرة ؛ دار المعارف .
- د/ نظام توفيق المجالي: شرح قانون العقوبات : القسم العام" ؛ الأردن ؛ دار الثقافة للنشر والتوزيع ؛ سنة 2005 .
- د/ نظير فرج مينا : الموجز في علمي الإجرام والعقاب ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الطبعة الثانية سنة 1993 .
- د/ عالية سمير : الوسيط في شرح قانون العقوبات " القسم العام " المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ؛ الطبعة الأولى ؛ سنة 2010 .
- د/ فرج رضا : شرح القانون الجنائي الجزائري " الكتاب الأول " قانون العقوبات " القسم العام ؛ الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ؛ سنة 1976 .
- د/ رضا محمد عيسى : النظام الجزائي " قانون العقوبات " ؛ كلية العلوم الإدارية والإنسانية ؛ جامعة الملك سعود ؛ بدون سنة ؛ بدون دار نشر .
- ثروت جلال : نظم القسم العام في قانون العقوبات ؛ بدون بلد ؛ بدون دار نشر بدون طبعة ؛ سنة 1999 .

2- الأطروحات ورسائل الماجستير.

أ) الأطروحات .

- د/ ديش سورية : الجزاءات في قانون العقوبات الإداري ؛ جامعة سيدي بلعباس سنة 2018-2019 .

- د/ حمايدي نسرين : الحماية الجنائية لحرمة الميت في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري ؛ جامعة البليدة 02 ؛ سنة 2019-2020 .

ب) الرسائل .

- أ/ الأحسن محمد : العلاقة بين المتابعة القضائية والعقوبة التأديبية للموظف العام جامعة تلمسان ؛ سنة 2017-2018 .

- أ/ الجمعيات أكرم محمود : العلاقة بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية " دراسة مقارنة " جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا ؛ سنة 2010 .

- أ/ بن عباس سهيلة : جريمة القذف في القانون الجزائري والمقارن ؛ كلية الحقوق بن عكنون ؛ جامعة الجزائر ؛ سنة 2000-2001 .

- أ/ ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري: المسؤولية الجنائية للاشتراك بالمساعدة " دراسة مقارنة " كلية الحقوق ؛ جامعة الشرق الأوسط ؛ سنة 2011 .

3) المحاضرات.

د/ بودبة سعيدة : محاضرات في علم الاجتماع الجنائي ؛ مطبوعة ألقيت على طلبة السنة أولى ماستر ؛ سنة 2017-2018 .

- أ/ دواعي عز الدين : محاضرات في مادة القانون الجنائي العام ؛ جامعة عبد الرحمن ميرة سنة 2017-2018 .

- د/ خوري عمر : شرح قانون العقوبات " القسم العام " ؛ جامعة الجزائر
1 ؛ كلية الحقوق ؛ سنة 2010-2011 .

- د/ روابح فريد : محاضرات في القانون الجنائي ؛ مطبوعة ألفت على
طلبة السنة الثانية ليسانس ؛ جامعة سطيف ؛ سنة 2018-2019 .

4- المجلات .

- أ/إسماعيل إبراهيم حفيظة : أحكام العقوبة التأديبية في الوظيفة العامة
؛ مجلة العلوم القانونية والشرعية ؛ جامعة الزاوية .

- مجلة الحقوق ؛ مصر ؛ سنة 1984 ؛ سنة 08 ؛ عدد 01 .

5- النصوص القانونية .

- أمر رقم 156/66 مؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون
العقوبات معدل ومتمم

- أمر رقم 166 / 66 مؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون
الإجراءات الجزائية معدل ومتمم .

- أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون
المدني المعدل والمتمم .

الفهرس .

مقدمة 01

القصل الأول : القانون الجنائي 3

المبحث الأول : مفهوم القانون الجنائي والجريمة
..... 03

المطلب الأول : مفهوم القانون الجنائي	04.....
المطلب الثاني: تعريف القانون الجنائي.....	04
المطلب الثالث :علاقة القانون الجنائي ببعض فروع القانون الأخرى	08.....
الفرع الأول : علاقة القانون الجنائي بقانون الإجراءات الجزائية.....	08.....
الفرع الثاني :علاقة القانون الجنائي بعلم الإجرام.....	09
الفرع الثالث :علاقة القانون الجنائي بعلم العقاب	10.....
الفرع الرابع :علاقة القانون الجنائي بعلم النفس	11.....
الفرع الخامس: علاقة القانون الجنائي بالقانون الجنائي الخاص.....	12.....
المطلب الرابع : تطور القانون الجنائي في الجزائر.....	12
الفرع الأول : القانون الجنائي في المرحلة الاستعمارية.....	13.....
الفرع الثاني: القانون الجنائي في مرحلة ما بعد الاستقلال	14

المبحث	الثاني	:	مفهوم
الجريمة.....	15.....		
المطلب	الأول	:	تعريف الجريمة
15.....			
المطلب الثاني :	تمييز الجريمة عن غيرها من المفاهيم القانونية الأخرى		
18.....			
الفرع الأول:	الجريمة الجنائية والجريمة المدنية		
18.....			
الفرع الثاني:	الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية		
19.....			
المطلب	الثالث:	التقسيم	القانوني
للجريمة.....	23.....		
الفصل	الثاني:	أركان	الجريمة
26.....			
المبحث	الأول:	الركن	الشرعي للجريمة
26.....			
المطلب	الأول:	مفهومه	وتطوره التاريخي
27.....			
الفرع الأول:	الركن الشرعي	في	الشرعية الإسلامية.....
27.....			
الفرع الثاني :	الركن الشرعي	في	القوانين الوضعية
29.....			

المطلب الثاني: أهميته.....33

المطلب الثالث: عناصر الركن الشرعي
35.....

الفرع الأول :خضوع الفعل لنص
تجريبي.....36

الفرع الثاني :عدم وجود سبب من أسباب
الإباحة.....37

المطلب الرابع: نطاق تطبيق النص التجريبي
41.....

الفرع الأول :نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان
41.....

أولاً: عدم رجعية القاعدة
الجنائية.....42

ثانياً: رجعية النص الجنائي (القانون الأصلح للمتهم
(.....44

الفرع الثاني: سريان تطبيق النص الجنائي من حيث المكان
45.....

أولاً :مبدأ إقليمية النص
الجنائي.....45

ثانياً: المبادئ الاحتياطية 50

أ/ مبدأ	شخصية	النص	الجنائي.....51
ب/ مبدأ عينية النص الجنائي			54.....
ج/ مبدأ	عالمية	النص	الجنائي
			55.....
المبحث الثاني:	الركن	المادي	للجريمة
			56.....
المطلب الأول	: عناصر	الركن	المادي
			56.....
الفرع الأول:			السلوك
			الإجرامي.....57
الفرع الثاني			: النتيجة
			الإجرامية.....59
الفرع الثالث:			العلاقة
			السببية.....61
أولا: نظرية تعادل الأسباب			62.....
ثانيا : نظرية	السبب	الأقوى	
			63.....
ثالثا: نظرية السبب الملائم			64.....
المطلب الثاني:	الشروع	في	الجريمة
			65.....

الفرع الأول	تعريف:	الشروع
66.....		
الفرع الثاني	:	أنواع
67.....		الشروع
الفرع الثالث :	الشروع في القانون	الوضعي
68.....		
أولا :	المراحل السابقة على البدء في تنفيذ الفعل	
69.....		
ثانيا : البدء في تنفيذ الفعل		69.....
أ/	المذهب	
الموضوعي		70.....
ب/ المذهب الشخصي		70.....
ثالثا: عدم إتمام الجريمة وتحقق النتيجة لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها		71.....
الفرع الرابع	عقوبة:	الشروع
74.....		
الفرع الخامس :	الشروع في الشريعة الإسلامية	
76.....		
أولا :	الشروع في جرائم	القصاص
76.....		

ثانيا : الشروع في جرائم الحدود
77.....

ثالثا : الشروع في جرائم التعازير
82.....

المطلب الثالث : المساهمة الجنائية
83.....

الفرع الأول: أركان المساهمة الجنائية
83.....

أولا :تعدد الجناة..... 83

ثانيا: ركن وحدة الجريمة
84.....

الفرع الثاني: صور المساهمة الجنائية..... 85

أولا: المساهمة الجنائية الأصلية
85.....

أ/ الفاعل المباشر 86

ب/ المحرض 87

ج / الفاعل المعنوي 89

ثانيا: المساهمة الجنائية التبعية
91.....

الفرع الثالث: طبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك
92.....

أولاً: نظرية الاستعارة.....92

ثانياً: نظرية الاستقلالية.....93

ثالثاً: نظرية التبعية.....94

الفرع الرابع :عقوبة المساهمين في الجريمة
95.....

المبحث الثالث :الركن المعنوي في الجريمة
96.....

المطلب الأول :عناصر القصد الجنائي
98.....

الفرع الأول :عناصر الإرادة.....100

الفرع الثاني: عنصر العلم
101.....

المطلب الثاني: صور القصد الجنائي
103.....

الفرع الأول: القصد العام والقصد الخاص
103.....

الفرع الثاني :القصد المباشر والقصد غير المباشر.....104

الفرع الثالث :القصد المحدود والقصد غير	106.....
الفرع الرابع : القصد البسيط والقصد مع سبق	الإصرار.....107
المطلب الثالث: تعريف الخطأ غير العمدى وصوره	108.....
الفرع الأول : تعريف الخطأ غير العمدى	108.....
الفرع الثاني : صور الخطأ غير العمدى	109.....
أولا :الإهمال.....	109.....
ثانيا :الرعونة.....	110.....
ثالثا :عدم الاحتياط.....	111.....
رابعا: عدم مراعاة الأنظمة واللوائح.....	112.....
الخاتمة.....	114.....