جامعة محمد لمين دباغين
كلية الحقوق والعلوم السياسية

السنة الجامعية 2025

الوجيز في النظرية العامة للجريمة

مطبوعة جامعية
لسلسلة دروس ألقيت على طلبة
السنة الثانية حقوق

من إعداد الأستاذ: لطالي مراد

مقدمة

إن أي دراسة للقانون الجنائي لا بد أن تتضمن عناصر محددة حتى تكون بصورة شاملة وهي: النظرية العامة للجريمة موضوع دراستنا، والمسؤولية الجزائية ونظرية الجزاء الجنائي وأخيرا الشق الاجرائي المتمثل في قانون الإجراءات الجزائية. لهذا فموضوعنا يعد عنصرا وجزء من هذا الفرع من فروع القانون ألا وهو القانون الجنائي أو كما يطلق عليه أيضا قانون العقوبات.

فإذا كان هذا الأخير يبين الأحكام العامة للجريمة، ومختلف الإجراءات الشكلية المتبعة منذ وقوع الجريمة لغاية صدور حكم نهائي وبات، فإن أهم خاصية تميزه عن باقي فروع القانون هي الطابع الجزائي لعقوباته وخاصية الردع بنوعيه العام والخاص. فخطورة الجريمة على الفرد والمجتمع على حد سواء لما تسببه من زعزعة الاستقرار والأمن، يستدعي من هذا القانون أن يكون متناسب في أحكامه سواء الموضوعية أو الشكلية مع هذه الخطورة الاجرامية حتى يتمكن من ردعها والحد منها. إضافة لميزة أخرى لقانون العقوبات هي استحداث هيكل قانوني لا نجده في القوانين الأخرى هو النيابة العامة، التي تملك امتيازات السلطة العامة وتعمل على الاقتضاء من الجاني نيابة عن الضحية والمجتمع لهذا صنف هذا القانون ضمن القسم العام.

وجرى الفقه على تقسيم هذا القانون إلى قسم عام وقسم خاص، فالقسم العام ينظم الاحكام العامة للجريمة وتنطبق عليها بعيدا عن خصوصية كل واحدة منها. وهو ما يعرف النظرية العامة للجريمة والذي ورد في الجزء الأول تحت عنوان المبادئ العامة لقانون العقوبات الجزائري. وهناك في المقابل القسم الخاص به، وفيه يفرد الباحثون لكل جريمة على حد من حيث تحديد مادياتها والتكييف القانوني لها والظروف التخفيف والتشديد المحيطة بها.

إذن دراسة موضوع النظرية العامة للجريمة يتضمن دراسة الأركان الثلاثة للجريمة، وهي الركن الشرعي من خلال خاصية النص التجريمي وكيفية تطبيقه من حيث المكان والزمان ومختلف المبادئ التي تحكمه وعلى رأسها مبدأ الشرعية الجنائية. أيضا الركن المادي للجريمة وعناصره المكون له، وما هو محل المساهمون في الجريمة مقارنة بالفاعل الأصلي، وفي حال عدم اكتمال الصورة الاجرامية وعدم تحقق النتيجة فماهوا حكم هذا النوع من الجرائم.

ثم يأتي الدور على الركن المعنوي الذي يهتم الجانب الداخلي للفاعل من خلال البحث في نيته الاجرامية، لنكتشف صور الجريمة من خلال هذا الركن وهي الجرائم العمدية وغير العمدية وما هو حكم كل واحدة. لنعرج في نفس السياق على دراسة الأهلية الجنائية لمرتكب الجريمة، وحكم العوارض التي تعتريها وتحدد مدى قابليته لتحمل نتائج أفعاله المجرمة. كما لا ننسى التطرق في هذا الإطار للجزاء الجنائي وماهية العقوبات المرصودة لمرتكب الجريمة وأنواعها، إضافة للتدابير الأمنية.

لذلك فالإشكالية العامة لهذه الدراسة تتمحور حول **ماهي الأحكام الأساسية التي تنظم موضوع الجريمة بصفة عامة وفق قانون العقوبات الجزائري؟** وتتفرع عنها مجموعة من الإشكاليات الفرعية تتعلق بكل موضوع على حدا. فهنا نود أن نبين مختلف القواعد

العامة المتعلقة بالفعل الاجرامي انطلاقا من الأركان الثلاثة للجريمة وهي الركن الشرعي والمادي والمعنوي. بحيث تنحصر دراستنا على قانون العقوبات الجزائري وليس القانون المقارن.

وقد اعتمدنا على مجموعة من الدراسات السابقة لشراح قانون العقوبات الجزائري الذين فصلوا في موضوع النظرية العامة للجريمة منهم الأستاذ القدير عمر سليمان وعبد الرحمان خلفي وعبد الله أوهايبية وغيرهم. فتم الاخذ من أفكارهم ومزجها بأفكار الباحث لطرحها في سياق مستجد وعلى ضوء السياسات الجنائية الحديثة. وهنا نستعين بالخبرة المتراكمة لتدريسي لهذا المقياس عبر عدة سنوات، حيث وقفنا على جملة من الإشكالات القانونية التي تطرحها النصوص التجريمية التي ينبغي التصدي لها ومحاولة إعطاء حلول لها، لعل المشرع يستدرك ذلك ويأخذها بعين الاعتبار في التعديلات القادمة.

فهدف الدراسة إذن تبيان أهم القواعد العامة التي تحكم الجريمة والتي جاء بها قانون العقوبات الجزائري في القسم العام منه، ومن ثم تحليلها ودراستها من خلال رأي الفقه الجنائي، ورأي الباحث معتمدا على الرصيد المعرفي في تدريس مقياس النظرية العامة للجريمة.

وتكمن أهمية موضوع الدراسة في أن القاعدة الأساسية لكل مختص في القانون الجنائي تبدأ بإلمام بهذه الأحكام العامة للجريمة، سواء كانو طلاب أو أساتذة أو ممارسين في ميدان القضاء. فالتحكم في القواعد العامة للجريمة التي هي نفسها تقريبا في كل الجرائم بمختلف أصنافها، تسهل للدارس فيم بعد فهم ودراسة القسم الخاص لقانون العقوبات، أي كل جريمة على حدى. بل أكثر من هذا يسهل عليه ذلك أيضا دراسة قانون العقوبات المقارن، لأنه بكل بساطة الباحث في هذا الشأن يستخلص التشابه الكبير بين مختلف قوانين العقوبات الوطنية في مسألة القواعد العامة للجريمة، التي تكاد تكون واحدة ماعدا بعض الاختلافات الطفيفة.

ولتحليل إشكالية الدراسة اعتمدنا على المنهج التحليلي الذي يتناسب مع طبيعة الموضوع، ألا وهو تحليل النصوص القانونية الخاصة بالقواعد العامة للجريمة، وشرحها بنوع من التفصيل. فأسلوب التحليل يتيح للباحث حلحلت النص القانوني وتبيان الأشياء الإيجابية فيه، وأيضا مواطن النقص والقصور لأنه في الأخير ما هو إلا جهد بشري ينتابه النقص، وهنا يأتي دور الفقه الجنائي الذي يوضح ذلك، عبر إدراج مختلف أراء الفقهاء وشراح القانون في تحليلهم للنص التجريمي.

إضافة لاستخدام المنهج الاستنباطي وذلك بانتقال من القواعد العامة للجريمة إلى التطبيقات الجزئية والاسقاطات على بعض الجرائم. وبهذا الأسلوب يتضح الموضوع للطالب من خلال تطبيقات عملية على هذه النظريات والمبادئ. فكلما استخدمنا أمثلة أكثر من خلال الاسقاطات كلما تعزز فهم الطالب أكثر لهذه القواعد، فمثلا التحدث عن الدفاع الشرعي كسبب من أسباب الاباحة وشروطه القانونية، يستلزم عرض أمثلة واقعية تجسد الموضوع بطريقة عملية.

الفهرس

الفصل الأول: النص التجريمي

الموضوع الأول: مبدأ الشرعية الجنائية

الموضوع الثاني: تطبيق قانون العقوبات من حيث الزمان

الموضوع الثالث: تطبيق قانون العقوبات من حيث المكان

الموضوع الرابع: الأفعال المبررة

الفصل الثاني: ماديات الجريمة

الموضوع الأول: الركن المادي للجريمة

الموضوع الثاني: الشروع في الجريمة (المحاولة)

الموضوع الثالث: المساهمة الجنائية

الفصل الثالث: الجانب المعنوي والجزائي للجريمة

الموضوع الأول: الركن المعنوي للجريمة

الموضع الثاني: المسؤولية الجزائية

الموضوع الثالث: الجزاء الجنائي

الفصل الأول: النص التجريمي

الموضوع الأول: مبدأ الشرعية الجنائية le principe de l’égalité

إذا كان القانون الجنائي هو مجموعة القواعد القانونية التي تبين الأحكام العامة للجريمة وما يقرر لها من عقوبات جزائية. وتبين مجموعة الإجراءات الشكلية المتبعة منذ وقوع الجريمة لغاية صدور حكم قضائي نهائي وبات. وبأن الجريمة اصطلاحا هي كل فعل مادي صادر عن شخص ما يجرمها القانون ويرصد لها عقوبة جزائية. فإن أهم مبدأ على الاطلاق يعتد به القانون الجنائي هو: مبدأ الشرعية الجناية le principe de l’égalité. حيث يعد القاعدة الأساسية التي يبنى عليها كل هذا الفرع من القانون. وفي نفس الوقت يعد الميزة التي ينفرد بها عن باقي فروع القانون، لما له من قوة الردع العام والخاص، وكذلك لحجم العقوبات التي يرصدها.

1/ تعريف مبدأ الشرعية الجنائية:

لما كان هذا المبدأ من أهمية بالغة فإن المشرع الجزائري كغيره نص عليه في المادة الأول من قانوني العقوبات العام والإجراءات الجزائية بقوله " لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن إلا بقانون". حيث أكد على حصرية إعطاء صفة التجريم إلا للقانون الصادرة عن السلطة التشريعية، وما عداه فهي أفعال الأصل فيها الاباحة. بل وأكد أيضا حتى على مسألة الجزاء من عقوبات وتدابير أمن، ألا تكون أيضا إلا بموجب قانون. وهذا يعد إدن قيد صارم على السلطتين القضائية والتنفيذية بعدم التعرض لحرية الأفراد وحياتهم الخاصة خلال المتابعة الجزائية إلا وفق القانون.

أما فقها فهناك العديد من التعاريف التي تطرقت لهذا المبدأ منها: أنه لا يجوز اعتبار أي سلوك أو فعل ما جريمة ما لم ينص القانون على تجريمه، ولا تقرير عقوبة إلا بناء على نص قانوني يحدد ذلك[1]. فيقصد به ضرورة وجود نص قانوني صادر عن سلطة مختصة وهي السلطة التشريعية (في الجزائر البرلمان كأصل ورئيس الجمهورية استثناء بأوامر)، يجرم الفعل ويرصد له عقوبات جزائية قبل ارتكاب. يعنى المخالفة لا يمكن تصور وجود نص تجريمي يصدر وفق مراسيم تنفيذية أو تنظيمية، كما لا يملك القاضي هنا سلطة الاجتهاد وادراج جرائم أو عقوبات لم يأتي بها القانون. وإنما يملك سلطة تقديرية فقط في التكييف القانوني للأفعال وفق القانون، وتقدير العقوبة الجزائية المستحقة ضمن المجال الذي حدده له المشرع

2/ أساس مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجزائري:

لهذا المبدأ سند في القوانين الجزائرية نصت عليه وأكد على ضرورة التقيد الصارم به من قبل السلطات في مواجهة الأفراد. ومن ذلك ما نص عليه الدستور الجزائري المعدل سنة 2020 في المواد 43 و44 منه بأنه: لا يمكن للجهات القضائية بأي حال من الأحوال إدانة شخص بجريمة ما إلا بموجب نص تشريعي صادر قبل ارتكاب الفعل. والأمر كذلك موجه

[1] . عبد الله أوهايبية. شرح قانون العقوبات الجزائري. موفم للنشر. الجزائر. 2015. ص 92.

لسلطات التحري والتحقيق بعدم التعرض لأحد أو تقييد حريته إلا وفق ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية. وهنا يؤكد المشرع الدستوري على مبدأ الشرعية لا يسري فقط على الجانب الموضوعي لقانون العقوبات، وإنما أيضا على الشق الاجرائي، بحيث أن السلطات المخولة بهذا الأمر عليها التقيد حرفيا بالقانون أثناء مزاولة مهامها في التحري والتحقيق[2]

بالنسبة للتشريع فقد أكدت المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري على هذا المبدأ:" لا جريمة لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون". أي الجهة الوحيدة التي تعطي صفة التجريم وترصد العقوبة المستحقة لها هي القانون. أما المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فنصت على: " يقوم هذا القانون على مبدأ الشرعية والمحاكمة العادلة...." أي أن الوسائل المستخدمة في التحري عن الجريمة والفاعل منصوص عليها قانون، مما يوجب على هذه السلطات التقيد به.

3/ أهمية مبدأ الشرعية الجنائية

يكتسي هذا المبدأ إذن أهمية بالغة، ويعد البوصلة الرئيسية لسير القانون الجنائي، بحيث نجده يتجسد معنا في كافة مراحله، منذ وقوع الجريمة لغاية صدور حكم نهائي وبات. فهو يعد الحد الفاصل بين الفعل الشرعي وغير الشرعي، فالأصل في الأشياء الاباحة كقاعدة عامة قانونية وأصولية، وبتالي تتحول الأفعال من دائرة الاباحة للتجريم فقط بموجب نص تشريعي. وهدا أمر في غاية الأهمية بالنسبة للأفراد الذين يمكنهم التعرف على الأفعال المجرمة مسبقا من خلال القانون حتى يتفادوا الوقوع فيها، وماعدا ذلك فلهم حرية التصرف.

كما يعد ضمانة أساسية للحقوق والحريات (حتى بالنسبة للمتهم من تعسف السلطة)، فالنص على جملة الحقوق والحريات المكرسة للفرد حتى نمكن له وينتفع بها لا بد أن نحدد له مسبقا دائرة التجريم وما سواها فله الحق والحرية الكاملة في ممارستها.

أيضا يعد مبدأ الشرعية تجسيد لمبدأ الفصل بين السلطات، فهذا المبدأ الرئيسي في القانون الدستوري يجد مجال تطبيقه الميداني من خلال هذا المبدأ. فالوظيفة التشريعية للتجريم تنحصر في يد البرلمان كأصل عام، والسلطة التنفيذية ينحصر دورها في التحري عن الجريمة وتقديم الفاعلين أمام العدالة، بينما تتولى السلطة القضائية محاكمتهم وإدانتهم بمقتضى التشريع حصرا.

الأمر الآخر الذي يبرز أهمية المبدأ هي تحقيقه لفكرة الردع العام التي تعد نقطة قوة القانون الجنائي. فبمجرد صدور النص التجريمي وتحديده لمقدار العقوبة تجد الغالبية من الأفراد تنتهي وتتجنب قدر المستطاع الوقع في المحظور، واتيان مثل هده الأفعال المجرمة، وهنا نكون قد وضعنا حد بنسبة معتبرة من انتشار الجريمة.

[2] . المادة 43 من الدستور" لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم". والمادة 44 من الدستور" لا يتابع أحد، ولا يوقف أو يحتجز إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون وطبقا للأشكال التي نص عليها".

4/ نتائج تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية

أكيد أن تطبيق هذا المبدأ على أرض الواقع أفرز العدي من الآثار القانونية المهمة، لعل أهما هي حصر مصادر التجريم في القانون الصادر عن سلطة مختصة (المادة 140 فقر 7 من الدستور الجزائري). ومفاده الصيغة الشكلية الحصرية للتجريم والعقوبات تكون بموجب قوانين مكتوبة صادرة عن السلطة المخولة دستورا، وبتالي فالقانون الجنائي يستبعد كافة المصادر الأخرى للقانون من شريعة إسلامية وعرف واجتهادات قضائية، مثلما هو مطبق في باقي فروع القانون الأخرى التي يمكن فيها للقاضي في حال عدم وجود نص تشريعي البحث في باقي المصادر الرسمية والاحتياطية. ماعدا في أسباب الإباحة وموانع المسؤولية الجزائية وموانع العقاب فيمكن التوسع فيها[1]. ويقصد بالتشريع هنا حصرا هي القوانين الصادرة عن البرلمان أي السلطة التشريع، واستثناء حسب الدستور الجزائري يمكن لرئيس الجمهورية التشريع بأوامر في حال عدم انعقاد البرلمان وتوفر ظرف الاستعجال. بمفهوم المخالفة لا يمكن تصور صدور نص تجريمي بموجب مرسوم رئاسي أو مرسوم تنفيذي أو قرار أو حتى تعليمات ولوائح، وهنا نشير إلى أن المراسيم التنظيمية التي تصدر بموجب تنفيذ مواد في قانون العقوبات أو ما يطلق عليه "بالتجريم بالإحالة" لا يعد خروج عن هذه القاعدة، وإنما يقتصر فقط دورها على نص على آليات تنفيذ هذه المادة، فمثلا قائمة المؤثرات العقلية المحظور تداولها بصفة غير شرعية التي نص عليها قانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية يتم إصدارها وتحيينها بموجب قرار مشترك بين وزارة الصحة ووزارة العدل.

كما أكد المبدأ على كون الركن الشرعي يعد أحد الأركان الثلاث للجريمة، وبدونه لا حديث عن الجريمة أو العقوبة الجزائية. لهذا أهم شيء يجب على جهات القضاء الجزائي النص عليه والاستناد عليه في الإدانة هي النص القانوني المطابق للأفعال المثبتة بالأدلة في قضية الحال. نتيجة أخرى نحصل عليها من تطبيق مبدأ الشرعية وهي قاعدة عدم رجعية النصوص الجزائية إلا ما كان منها أصلح للمتهم. بحيث أن النص التجريمي الأصل فيه أنه لا يسري على الوقائع التي حدثت قبل صدوره، استثناء وبشروط يمكن في حال كان ذلك في صالح المتهم. وهذا أمر في غاية الأهمية فمن غير المنطقي معاقبة شخص على فعل كان مباحا وقت اتيانه رغم تجريمه فيما بعد.

ويستلزم كذلك حظر القياس على القاضي الجنائي، الذي يقتصر دوره على اسقاط وقائع القضية على نص قانوني موجود، دون الاجتهاد في محاولة إيجاد نص يتقاطع مع الأفعال المعروضة أمامه في بعض الجوانب وتطبيقه عليه، فهنا يكون قد أنشأ لنا نص جديد وهذا منافي لمبدأ الشرعية وسيتعرض للنقض. فالأصل أن المشرع عندما يعدد لنا حالات معينة ضمن قانون العقوبات فإنها تعد على سبيل الحصر وليس على

[1] . عبد الرحمان خلفي. القانون الجنائي العام. الطبعة 4، دار بلقيس. الجزائر. 2019. ص 153.

سبيل المثال[2]، فلا يمكن للقاضي أن يضيف حالة أخرى أو يضيف حالة أخرى بالقياس على نص آخر

كما يلزم هذا المبدأ القاضي بضرورة التفسير الضيق والكاشف للنص التجريمي، أي في حالة غموض عبارات النص القانوني بالنسبة له فيحاول قدر المستطاع إعطاءها مدلول ضيق ولا يسترسل في التوسع في غايتها، حتى لا يدخل مدلولات أخرى لم يقصدها المشرع. ثم إذا غم عليه الأمر ولم يستطع القاضي الفصل في أمره فيميل إلى التفسير الذي يكون في صالح المتهم، وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية (الشك يفسر لصالح المتهم في كل الاحوال).

النتيجة الأخرى لتطبيقات المبدأ هي اتصاف النص التجريمي بالدقة والوضوح على خلاف باقي القوانين، وهذا أمر موجه للمشرع بضرورة استخدام كلمات ومصطلحات وعبارات دقيقة الوصف وواضحة المعنى. والابتعاد قدر المستطاع عن العبارات الانشائية والكلمات الفضفاضة والعامة التي تحتمل الكثير من المعاني. لهذا مثلا فالنص التجريمي عندما يريد أن يعدد أمر ما فالأصل أنه يكون على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال. لكن الملاحظ أن بعض نصوص قانون العقوبات الجزائري تجانب الدقة والوضوح المطلوبين، مما يجعل هناك خلط في تطبيقها بين الجهات القضائية حين يفسرها كل قاضي حسب مفهومه[3].

[2] . فمثلا عندما ينص المشرع في المادة 39 من قانون العقوبات على ثلاث حالات لأسباب الاباحة وهي: ما أمر به القانون وما أذن به القانون والدفاع الشرعي، فهي على سبيل الحصر.

[3]. مثلا المادة 48 من قانون العقوبات تتحدث عن أحد موانع المسؤولية الجزائية بقوله "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها" فهل هنا يقصد المشرع حالة الاكراه أم حالة الضرورة؟ حيث أعطى وصف واحد لهذا المانع وهو عدم القدرة على رده دون تفصيل أكثر أو دقة تفصح صراحة عن نية المشرع.

الموضوع الثاني: تطبيق قانون العقوبات من حيث الزمان

L'application de droit pénale dans le temps

أكيد أن قانون العقوبات مثله مثل باقي القوانين ليس أزلي وأبدي، ولا بد أن يأتي وقت يتم تعديله أو الغاءه في حال زال المبرر لوضعه. لذا فالإشكالية تطرح بالنسبة للجهات القضائية في حال كان هناك أكثر من قانون يتصدى للوقائع المعروضة أمامه، كأن تكون الأفعال وقعت في ظل القانون القديم والمتابعة الجزائية تتم في ظل قانون جديد، فكيف يتعامل القضاء مع هذه القضية؟ «مبدأ عدم رجعية قانون العقوبات إلا ما كان منه أصلح للمتهم" المادة 2 من قانون العقوبات الجزائري.

1/ سريان قانون العقوبات:

مادام أنه لا يوجد نص خاص فالقاعدة العامة هي نفاذه بعد يوم من صدوره في الجريدة الرسمية حسب المادة 4 من القانون المدني الجزائري. أي ينطبق على كل الوقائع الاجرامية التي تقع بعد هذا التاريخ في اتجاه المستقبل، ولا يمكنه الرجوع للماضي كقاعدة عامة ليحكم وقائع سابقة على صدوره. في المقابل ينتهي العمل به بمجرد صدور قانون يلغيه أو يعدله بصفة صريحة كأن ينص على ذلك ضمن القانون الجديد أو تأتي أحكام القانون الجديد معارضة لأحكام القانون القديم فيلغى آليا العمل بهذا الأخير، وهذا ما نصت عليه المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري[4]، وهنا المشرع أسس لمبدأ في غاية الأهمية بالنسبة للقانون الجنائي وهو "مبدأ عدم رجعية قانون العقوبات إلا ما كان أصلح للمتهم". تجدر الإشارة هنا إلى أن كثرة التعديلات لقانون العقوبات في مدة زمنية قصيرة يؤثر سلبا على استقرار القوانين والمراكز القانونية، فمثل هذه القوانين المهمة في المنظومة التشريعية لدولة ما ونظرا لشدة عقوباتها لا بد لها من الاستقرار، والاجتهاد قدر المستطاع في عدم تعديلها لفترات زمنية طويلة نسبيا.

2/ مفهوم مبدأ عدم رجعية قانون العقوبات:

نحن نعلم أن هناك قوانين تصدر حاليا، لكن ينص المشرع على سريانها على الماضي بوقت محدد، وأشهر مثال في هذا قوانين المالية. لكن إذا جئنا للقانون العقوبات فالأمر فيه تضييق كبير، بحيث القاعدة العامة هي عدم سريانه على أفعال وقعت قبل صدوره بأثر رجعي، ويطبق فقط على الأفعال التي وقعت منذ لحظة نفاذ. فالقاعدة العامة والشرعية تقول إن الأصل في الأشياء الاباحة، والشخص خلال نشاطه ومعاملاته مع الآخر له الحق والحرية القيام بأي فعل مالم يكن مجرما قانونا وقت اتيانه، لذا فمن غير المنطقي والمعقول أن نجرم فعله هذا ونعاقبه عليه بدعوى صدور نص تجريمي في المستقبل يتعلق بذلك الفعل الذي كان مباحا وقت ارتكابه.

فتحديد زمن ارتكاب الجريمة بدقة بالنسبة لقانون العقوبات أمر بالغ الأهمية، وهنا نعتد بلحظة وقوع الفعل المادي حتى ولو تراخ ظهور النتيجة الإجرامية لزمن لاحق. ويمكننا

[4] . " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"

من تطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم في حال كنا أمام أكثر من قانون يحكم القضية المعروضة. كما يمكننا من حساب مدة التقادم سواء بالنسبة لوقوع الجريمة أو بالنسبة لسير الدعوى العمومية كما ينص على ذلك القانون. أيضا تحديد الزمن بالضبط يمكننا من تطبيق ظروف التشديد والتخفيف (ظرف العود خلال مدة محددة قانونا، أو ضرف الليل والنهار).

استثناء يمكن للقاضي الرجوع للقانون القديم التي وقعت في ظله الوقائع في حال كان في صالح المتهم أي أقل شدة من القانون الجديد، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثانية بقولها "إلا ما كان منه أقل شدة". أي منحنا هنا سلطة تقديرية لقاضي الحكم في حال كانت الواقعة الاجرامية يتنازعها أكثر من قانون (القانون الجديد الذي يحاكم في ضله المتهم والقانون القديم الذي وقعت فيه الجريمة) بأن يجري مفاضلة بينهما، بحيث يعمل النص القانوني الذي ينشأ مركزا قانونيا أفضل للمتهم. وهذه ميزة أخرى تعطى للمتهم نعمل فيها على تطبيق القانون الأخف عليه من حيث الوصف ا لقانوني والعقوبة.

4/ معايير تحديد القانون الأصلح للمتهم:

إذن كفكرة عامة نقول بأن هو الذي ينشأ مركزا قانونيا أفضل للمتهم من حيث وصف الجريمة أو مقدار العقوبة. ولعل أحسن الحالات التي تحقق مصلحة للمتهم هي لما يأتي القانون الجديد ليبيح الفعل المجرم سابقا، الذي هو متابع به، وهنا يتم إخلاء سبيله مباشرة. كما قد يكون أحد القانونين يعطي وصف أو رتبة أقل للجريمة من الآخر، فالمتهم الذي يتابع بجنحة أفضل له من أن يتابع بجناية. لكن الملاحظ على سياسة التجنيح التي ينتهجها المشرع الجزائري مؤخرا مع آخر تعديل لقانون العقوبات سنة 2023، فقد حول العديد من الجنايات لجنح، لكن مع إبقاء مدة الحبس طويلة مثلها مثل الجناية. وهنا قد لا يستفيد المتهم من هذا التجنيح مادام مقدار العقوبة بقي تقريبا كما هو.

يمكن كذلك لأحد القانونين أن يتضمن ركن رابع للجريمة، وبالتالي سيصعب من اثباتها بالنسبة للجهات القضائية، أو قد يستفيد من البراءة في حال تطبيقه، وهذا سيكون في صالح المتهم[5]. أيضا قد يضيف القانون الجديد مانع من موانع العقاب أو موانع المسؤولية أو سب من أسباب الاباحة، وهذا قد يعفي المتهم من المساءلة الجزائية أو العقوبة.

كما قد يأتي القانون الجديد بخفض مقدار العقوبة بتقليص مدة الحبس أو قيمة الغرامة الجزائية. فالمتعارف عليه أن العقوبات الجزائية تتدرج من الإعدام إلى السجن المؤبد فالسجن المؤقت فالحبس من شهرين لخمس سنوات، ثم الغرامة أكثر من 20 ألف فالحبس أقل من شهرين وأخير الغرامة من 2000 إلى 20 ألف دينار[6]. فعقوبات الجنايات أشد من عقوبات الجنح وهي أشد من عقوبات المخالفات. مثلا: (المادة 351 من قانون العقوبات خفف من مقدار العقوبة من الإعدام إلى السجن المؤبد). وأخيرا قد يلغي القانون الجديد

[5] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 184.
[6] . المرجع نفسه. ص 185

ظرف مشدد أو يضيف ضرف من ظروف التخفيف، مما سينعكس على النطق بالعقوبة التي ستكون منخفضة مقارنة بالقانون الآخر.

5/ شروط تطبيق القانون الأصلح للمتهم:

مادام أن قاعدة القانون الأصلح للمتهم تعد استثناء عن الأصل، فلا بد للقاضي عند اللجوء لها أن يتأكد من وجود جملة من الشروط منها: أن ينشأ أحد القانونين الجديد أو القديم مركز قانونيا أفضل للمتهم، حتى يتمكن من المفاضلة بينهما. فقد يصدر قانون جديد أثناء فترة المتابعة الجزائية لكنه لا يختلف عن النص القديم في قضية الحال، فهنا لا مجال لإعمال قاعدة القانون الأصلح للمتهم، لأن العبرة هنا ليست بصدور قانون جديد وإنما باختلاف أحكامه عن القانون القديم.

الشرط الآخر هو أن نكون قبل صدور حكم نهائي وبات في القضية المعروضة، فالحكم النهائي هو عنوان الحقيقة وحائز لقوة الشيء المقضي فيه[7]. فمتى كنا أمام حكم غير نهائي فيمكن للقاضي الجنائي أن يعمل قاعدة القانون الأصلح للمتهم، وعلى أي مستوى كنا أمام محكمة ابتدائية أم مجلس أم محكمة عليا. لكن السؤال الذي يثار في حال كان المدان يقضي عقوبة الحبس بعد حكم نهائي وبات، وصدر قانون جديد يبيح الفعل الذي حوكم من أجله فما العمل؟ فالرأي الراجح أنه يخلى سبيله لأنه من غير المنطقي أن يبقى يقضي في عقوبة لفعل أصبح مشروعا.

أما الشرط الآخر فهو ألا يكون أحد القانونين الذين نود أن نفاضل بينهما من القوانين المؤقتة أو الاستثنائية (قانون 92-03 المتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب، قانون الوئام المدني 99-12). فهذه النوع من القوانين جاءت لتعالج فترة استثنائية فقط وتنتهي آليا بانقضاء الفترة المحدد لها، لذا لا يمكن إعمالها على وقائع فيما بعد أو قبل صدورها.

نشير هنا بأن الجهة الممنوحة لها صلاحية تطبيق هذه القاعدة هو قاضي الحكم، وليس لا الضبطية القضائية ولا النيابة العامة ولا قاضي التحقيق. ويملك هنا سلطة تقديرية في اختيار القانون الأنسب، ولا يملك أطراف الدعوى طلب تطبيق قانون معين على الآخر.

تجدر الإشارة بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية أنه لا تنطبق عليه قاعدة القانون الأصلح للمتهم، فيطبق بأثر فوري للمستقبل. لأنه يعد من النظام العام والغاية من تعديله هي حسن سير العدالة بالأساس وليس مراعات مصلحة المتهم[8].

---

[7] . عبد الله سليمان. شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام). ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر.1995. ص 92.

[8]. عبد الله سليمان. مرجع سابق. ص 100.

الموضوع الثالث: سريان قانون العقوبات من حيث المكان

L’application de droit pénal dans l’espace

من المنطقي لأجل بسط الدولة سيادتها على كافة إقليمها الداخلي أن تخضع كافة الجرائم التي تقع عليه لقانون عقوباتها، وهذا حتى بعم الاستقرار الأمني ولا يفلت من العقاب بذريعة انه أجنبي من يرتكب الجرائم. فظهر مبدأ مهم في الفقه الجنائي هو: "مبدأ إقليمية النص الجنائي". بل وأكثر من ذلك فقد حاول المشرع الجنائي الجزائري التصدي للجريمة التي تقع خارج الإقليم ولها علاقة أو تمس بالمصالح الوطنية.

1/ تعريف مبدأ إقليمية قانون العقوبات:

يقصد به " أن القانون العقوبات يبسط سلطانه على جميع الجرائم التي ترتكب على الإقليم الخاضع لسيادة الدولة، سواء كان مرتكبها أو المجني عليه مواطنا أو أجنبي. وسواء مست الجريمة مصالح الدولة صاحبة الإقليم أم جهة أجنبية"[9]. وهذا يعني سريان أحكام قانون العقوبات على كافة الجرائم الواقعة ضمن نطاق الإقليم الوطني، بغض النظر عن نوع الجريمة والمصلحة المعتدى عليها، وأيضا مهما كانت جنسية مرتكبها أو الضحية. على خلاف بعض القوانين الأخرى التي يمكن إعمال القانون الأجنبي على واقعة حدثت هنا بالجزائر مثلما نص على ذلك القانون المدني الجزائري[10].

فالاعتبار الوحيد الذي يؤخذ هنا هو مكان وقوع الجريمة، مما يؤدي مباشرة إلى تدخل قانون العقوبات لهذه الدولة. وقد أخذت به غالبية الأنظمة العقابية الحديثة لما له من مبرر منطقي وقانوني يتجلى في سيادة الدولة على كافة إقليمها. في مقابل هذا فالمبدأ يعني عدم تدخل قانون عقوبات الدولة على الجرائم التي تقع خارج إقليمها الوطني على أساس المعاملة بالمثل، إلا في حالات استثنائية وبشروط مثل مسألة المركبات وكون أحد أطراف الجريمة جزائري.

2/ الأساس القانوني لمبدأ إقليمية النص الجنائي:

لقد الدستور الجزائري المعدل سنة 2020 في المادة 14 منه " تمارس سيادة الدولة على مجالها البري والبحري والجوي". فعناصر الإقليم الثلاثة المتعارف عليها في القانون الدولي تمكن الدولة من بسط سيادتها عليها، وردع كافة الجرائم التي تقع عليها. كذلك المادة الثالثة من قانون العقوبات الجزائري نصت على " يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية"، وهنا تأكيد على نفاذ هذا القانون على كل الجرائم كونها فقط وقعت على الإقليم الوطني.

تجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجزائية اعتبر الجريمة واقعة على الإقليم الوطني في حال وقع أحد عناصر الركن المادي لها داخل الإقليم الوطني، وتدخل في هذا إطارها

---

[9] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 193.

[10] . فمثلا في الأحوال الشخصية فقد نص القانون المدني على تطبيق قانون جنسية الزوجين أو الزوج في مسائل الطلاق والنسب والحضانة وغيرها.

أفعال الشروع[11]. أي تحقق أحد العناصر وهي السلوك الاجرامي أو النتيجة وليس بالضرورة كليهما معا داخل الإقليم الوطني، حتى تخضع لقانون العقوبات الجزائري. فمثلا في جريمة التسميم تعد واقعة في الجزائر متى وقع فعل إعطاء السم للضحية هنا بغض النظر عن النتيجة لو ظهرت في بلد آخر، والعكس صحيح لو وقع السلوك في الخارج ونتيجة التسميم ظهرت في الجزائر. ونفس المثال بالنسبة للجريمة المنظمة العابرة للحدود التي تعد واقعة في الإقليم الوطني، متى قام أحد الشركاء فيها بأي فعل مادي يؤدي مباشرة لإحداث النتيجة هنا في الجزائر.

3/ الجرائم التي ترتكب على متن المركبات:

تعد المركبات سواء الطائرات أو السفن التي تحمل الجنسية الجزائرية امتداد للإقليم الوطني كقاعدة عامة. فعند وقوع جريمة على متنها وكانت متواجدة في الإقليم الوطني فلا يثار أي إ شكال كونها تخضع بصورة واضحة لمبدأ إقليمية النص الجنائي. لكن حينما تكون هذه المركبات متواجدة خارجه سواء في المناطق الدولية غير الخاضعة لسيادة أي دولة، أو تكون ضمن إقليم دولة أخرى فما هو موقف قانون العقوبات الجزائري؟

فحسب قانون الإجراءات الجزائية[12] بالنسبة للطائرات فهي خاضعة لقانون العقوبات الجزائري في حال ارتكبت على متنها جناية أو جنحة أيا كان المكان الذي وقعت فيه خارج الإقليم الوطني، ومهما كانت جنسية الفاعل أو الضحية. فمثلا لو وقعت جريمة السرقة قام بها تركي ضد صيني في وقت كانت فيه الطائرة الجزائرية تحلق في الأجواء الدولية فهي تخضع للقانون الجزائري. فلم يدرج المشرع الجزائري استثناء في حال تواجد الطائرة الجزائرية بأحد المطارات الأجنبية، واعتبر الجنايات والجنح الواقعة على متنها تخضع لقانون العقوبات الجزائري.

أما بالنسبة للسفن الجزائرية المتواجد خارج الإقليم، فقد تحدث المشرع عن الحالة التي تكون فيها هذه السفينة متواجدة في أعالي البحار أي المياه الدولية ووقعت على متنها جناية أو جنحة، فتخضع لقانون العقوبات الجزائري. بينما سكت عن الحالة التي تكون فيها متواجدة في المياه الإقليمية لدولة أخرى، بمعنى أنه تخلى ضمنيا على ولاية قانون العقوبات الجزائري على هذه الجرائم، ربما عملا بمبدأ المعاملة بالمثل[13]. فمثلا لو ارتكبت جريمة ضرب وجرح من قبل تونسي على فرنسي على متن باخرة جزائرية وقت رسوها في ميناء إيطالي فلا تخضع لقانون العقوبات الجزائري.

بالنسبة للمركبات الأجنبية فقد فرق المشرع الجزائري بين السفن والطائرات. بحيث أن السفن الأجنبية المتواجدة على الإقليم الجزائري وقت ارتكاب الجناية أو الجنحة، تعد خاضعة مباشرة للقانون الجزائري بغض النظر عن جنسية مرتكبها والضحية. مع ملاحظة أنه أكد على صفة هذه البواخر وهي التجارية منها سواء تنقل البضائع أم الأشخاص أم لأغراض الصيد، بمعنى أن البواخر العسكرية المتواجدة وفق اتفاق عسكري

---

[11] . المادة 748 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

[12] . أنظر المواد 752و753 من قانون الإجراءات الجزائية رقم 25-14 المؤرخ في 3 غشت 2025.

[13]. عبد الله سليمان. مرجع سابق. ص 106.

لا تخضع لهذا المبدأ. فمثلا قيام فرنسي بقتل مغربي على متن باخرة اسبانية كانت راسية بميناء وهران تخضع لولاية القانون الجزائري.

في حين أن الطائرات الأجنبية التي ترتكب على متنها جناية أو جنحة يمكن أن تخضع لولاية قانون العقوبات الجزائري ضمن حالتين على خلاف السفينة هما: الأولى إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائريا، والثانية إذا هبطت الطائرة مباشرة على أحد المطارات الجزائرية، بعد وقوع جناية أو جنحة على متنها. ومثال ذلك أن ينصب تونسي على ليبي على متن طائرة صينية في الوقت الذي كانت تحلق فيه على الأجواء الدولية، ثم حطت بعدها مباشرة في مطار الجزائر فتخضع لقانون العقوبات الجزائري. وتجدر الإشارة أن المشرع بالنسبة للجرائم الواقعة على الطائرات والسفن قد نص فقط على الجنايات والجنح، بمعنى استبعد المخالفات من المتابعة الجزائية بحكم قلة خطورتها، وعدم تحميل القضاء الجزائري فوق طاقته.

4/ مبررات الأخذ بمبدأ إقليمية قانون العقوبات:

لا شك أن العمل بهذا المبدأ له من الدوافع ما يبرر الاخذ به، لا سيما أن الأمر يتعلق بالجريمة ومساسها بالأمن والاستقرار الداخلي للدولة. فهو يعد تجسيد لمبدأ السيادة الوطنية، وبسط الدولة نفوذها على كافة أشكال الجريمة التي تقع على إقليمها. وعدم فسح المجال للإفلات من العقاب بذريعة أن أحد أطراف الجريمة ليس جزائري الجنسية، وهنا الخطاب موجه لكافة الأجانب المتواجدين على التراب الوطني، بضرورة التقيد الصارم بقانون العقوبات الجزائري. فالعبرة هنا ليس بجنسية أطراف الجريمة ولا بمدى عدم علاقتها بالصالح الجزائرية، وإنما بمجرد وقوعها على الإقليم الجزائري فتعد مساس بأمن واستقرار البلد، وهذا دافع قوي لتصدي قانون العقوبات لها دون تدخل لقانون دولة أخرى.

أيضا هذا المبدأ يعمل على تحقيق فكرة الردع العام، التي تعد نقطة قوة القانون الجنائي، فمن غير المنطقي أن نطبق نصوص قانون العقوبات فقد على مواطني البلد متى ارتكبوا جرائم، والحجم عن ملاحقة باقي الجناة بحجة أنهم أجانب ولا يحملون الجنسية الجزائرية، وأن الحل هنا هو ارسالهم إلى الجهات القضائية لدولهم قصد معاقبتهم فهذا أمر غير منطقي. ففكرة الردع العام تتحقق فقط بسريان قانون العقوبات على كل من يرتكب الجريمة داخل الإقليم الوطني.

مبرر آخر يدفعنا لتبني مبدأ إقليمية قانون العقوبات وهو تفادي تنازع القوانين داخل الدولة، وذلك بالفصل بصورة واضحة أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال منازعة أي قانون أجنبي لقانون العقوبات الداخلي، بحجة أن أحد أطراف الجريمة من جنسية ذلك البلد، أو أن موضوع الجريمة له علاقة بمصلحة تلك الدولة. ولا يكمن الحل هنا أيضا أن نأتي بقانون العقوبات الأجنبي الذي له علاقة بالجريمة لنطبقه في المحاكم الجزائرية، فهذا مساس بالسيادة الوطنية وينشئ حالة تنازع القوانين التي نحن في غنى عنها. وهنا نلاحظ أن كل الدول التي تتبنا هذا المبدأ تعاملت كذلك بمبدأ دولي هو "المعاملة بالمثل".

في المقابل كذلك تطبيق هذا المبدأ لا يفتح المجال لتطبيق أحكام قضائية جزائية صادرة عن جهات أجنبية داخل الدولة ولا حتى قوانينها. كأن يأتي مثلا أجنبي يحوز على حكم

قضائي نهائي صادر عن جهات أجنبية يدين جزائري بالاعتداء عليه، ويطلب من السلطات الجزائرية تطبيقه عليه هنا في الجزائر، فالأمر يتعلق بسيادة الدولة وعدم الحاجة لتنفيذ مثل هذه الاحكام أو القوانين داخل إقليمها الوطني.

5/ الاستثناءات الواردة على مبدأ إقليمية قانون العقوبات:

أكيد أن لكل قاعدة عامة استثناء، وهذا ما ينطبق على مبدأ الإقليمية الذي نص القانون الداخلي والدولي على إعطاء حصانة لبعض الأشخاص من المتابعة الجزائية حتى ولو اقترفوا جرائم على الإقليم الوطني. فحسب الدستور الجزائري فقد منح حصانة كاملة لرئيس الجمهورية عن أفعال الاجرامية التي قد يرتكبها طيلة عهدته الرئاسية، ماعدا جريمة الخيانة العظمى. ونفس الشيء بالنسبة لرؤساء الدول الأجنبية المتواجدون في الجزائر أثناء ارتكابهم لجريمة ما، فلا يخضعون للمساءلة الجزائية تماما.

أما بالنسبة لنواب البرلمان وأعضاء المحكمة الدستورية فالتعديل الذي جاء به دستور 2020 فقد اقتصرت الحصانة على الجانب الاجرائي فقط، ويمكن متابعة أي نائب جزائيا بعد اتباع إجراءات خاصة في هذا السياق تسمى (إجراءات رفع الحصانة)[14].

كذلك القانون الدولي بموجب اتفاقية فينا للتمثيل الديبلوماسي سنة 1960 فقد منحت حصانة كاملة لأعضاء السلك الديبلوماسي الرسمي وممثلو الهيئات الرسمية الدولية الذين يرتكبون جرائم أثناء تواجدهم بتلك الدولة، ويشمل أيضا المقرات الرسمية الديبلوماسية. والحل هنا إما الحصول على ترخيص من دولتهم حتى تتم المتابعات الجزائية، أو تدخل هذه الأخيرة لمقاضاتهم في محاكمها الداخلية[15].

نفس الأمر ينطبق على أفراد القوات العسكرية الأجنبية المتواجدة في الجزائر بصفة رسمية، فلا يطبق عليهم مبدأ الإقليمية. على الرغم من هذا الاستثناء في الكثير من المخاطرة والاحتمال قائم باستغلال هؤلاء الأفراد لهذا الأمر كذريعة لارتكاب جرائم حتى ضد جزائريين على الأراضي الجزائرية. وأصدق مثال في هذا ما قامت به القوات الأمريكية في العراق أثناء تواجدها هناك بعد سقوط نظام صدام حسين سنة 2003 بموجب اتفاقية مع الحكومة آنذاك، حيث استغلت الأمر لارتكاب جرائم فضيعة من قتل وتعذيب واغتصاب في حق العراقيين.

6/المبادئ الاحتياطية لإقليمية قانون العقوبات:

حتى لا يفتح الباب لارتكاب جرائم من قبل أشخاص خارج الوطن، ثم إفلاتهم من العقاب بالعودة لبلدهم، أو ان يعتدى على مواطن خارج الوطن، أو ترتكب جرائم خارج الوطن وتمس بالمصالح الأساسية للدولة، فقد تفطن المشرع الجزائري لمثل هذه الحالات ونص على مبادئ احتياطية إلى جانب مبدأ إقليمية النص الجنائي، حتى تكتمل صورة ملاحقة الفاعلين والتصدي للجرائم التي تقع خارج الإقليم الوطني وتكون لها علاقة بالدولة. وهذه

---

[14] . عبد الله سليمان. مرجع سابق. ص 108.

[15] . أبرز حادثة وقعت في هذا السياق مقتل الصحفي السعودي الجنسية داخل القنصلية السعودية في إسطنبول بتركيا سنة 2018، وقد تمت محاكمة الفاعلين لدى القضاء السعودي.

المبادئ هي مبدأ الشخصية ومبدأ العينية ومبدأ العالمية. فقط تطبيق هذه المبادئ الاحتياطية يستلزم توفر جملة من الشروط بحكم أنها استثناء عن القاعدة العامة.

1/6/ مبدأ الشخصية:

تعني سريان قانون العقوبات الجزائري على الجنايات والجنح التي ترتكب خارج الإقليم الوطني من طرف جزائري الجنسية إضرار بأجنبي، ويعود فيما بعد للجزائر بغرض الافلات من الملاحقة الجزائية وهو ما يعرف ب" مبدأ الشخصية الإيجابية"[16]. فقد منح القانون الجزائري للمضرور حق تقديم شكوى أمام الجهات القضائية الجزائرية لأجل الحكم عليه[17]. والمبرر في هذا هو عدم إفلات الجاني عبر فراره لدولته، وعدم جواز تسليم الدولة مواطنيها لدولة أخرى لأجل معاقبتهم، وأيضا عدم امكانية تنفيذ الأحكام الجزائية الأجنبية داخل الوطن.

لكن هذا الاجراء يستلزم توفر جملة من الشروط وهي: أن تكون الجريمة توصف بأنها جناية في القانون الجزائري، أو جنحة وفق كلا قانوني الدولتين. أن ترتكب خارج الإقليم الوطني حتى لا نرجع لتطبيق مبدأ الإقليمية، مع ضرورة أن يعود الفاعل للجزائر، فلا يمكن بأي حال أن يحاكم غيابيا، وهذا الشرط لأجل السماح للمتهم الجزائري بحقه في الدفاع والمواجهة.

كذلك ألا يكون الفاعل قد استنفذ عقوبته في الخارج بأي وسيلة قانونية كانت، كتقضيه العقوبة أو العفو أو الحكم بالبراءة أو دفع كفالة. تطبيقا لمبدأ عدم جواز متابعة أو محاكمة شخص مرتين على نفس الوقائع والأشخاص. ثم تقييد يد النيابة العامة في التحرك بضرورة تقديم شكوى من قبل الضحية أو الدولة في حالة جنحة[18]. تجدر الإشارة أن هذا المبدأ يطبق على الفاعل حتى ولو اكتسب الجنسية الجزائرية بعد ارتكابه للجريمة، وهذا لسد الطريق أمام المجرمين للفرار عبر اكتساب الجنسية الجزائرية.

في المقابل كذلك نص قانون العقوبات الجزائري على ولايته القضائية في حال ارتكاب جناية أو جنحة من قبل أجنبي في الخارج إضرار بجزائري الجنسية (المادة 750 من قانون الإجراءات الجزائية). وهذا حماية لرعايا الجزائريين في الخارج، مع ضرورة توفر جملة من الشروط سنوردها في مبدأ العينية.

2/6/ مبدأ العينية:

حماية لمصالحها الأساسية من الاعتداءات التي قد تطالها في الخارج من قبل أجانب، فقد نص قانون العقوبات الجزائري على سريانه على الجنايات والجنح المرتكبة في الخارج

---

[16] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 215.

[17] . أنظر المواد من 744 إلى 747 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[18] . فمثلا جزائري قام بالنصب والاحتيال على إيطالي في إيطاليا حتى يخضع لقانون العقوبات الجزائري لا بد أن يتقدم الإيطالي بشكوى رسمية أمام الجهات القضائية الجزائرية مع مراعات الاختصاص الإقليمي، ثم نتأكد من أنها توصف بجنحة أو جناية في قانون العقوبات الإيطالي مع العلم أنها تعد جنحة وفق قانون العقوبات الجزائري. ثم نتأكد بأن الجزائري لم يستنفذ عقوبة جزائية بمناسبة هذه الواقعة بأي وسيلة في إيطاليا. وأخيرا أن يكون الجزائري متواجد في الجزائر عند تحريك الدعوى العمومية ولا يمكن متابعته أو محاكمته غيابيا.

من طرف أجنبي ضد مصالح الدولة (المادة 750 قانون الإجراءات الجزائية). وبالطبع فلا بد من توفر شروط لإعمال هذا المبدأ وهي: أن نكون أمام جناية أو جنحة وفق وصف القانون الجزائري. ثم أوردها المشرع على سبيل الحصر وهي الجرائم ضد أمن الدولة أو مصالحها الأساسية مثل الخيانة والتخابر والتجسس، أو تزوير للعملة الوطنية المتداولة، أو الاعتداء على مقرات البعثات الديبلوماسية الجزائرية في الخارج.

الشرط الآخر هو أن ترتكب من طرف أجنبي في الخارج، مع إمكانية محاكمته غيابيا على خلاف مبدأ الشخصية، لأنه بكل بساطة لا يمكن تصور أن تسلمه دولته للجزائر أو أن يمثل طواعية للاستدعاء القضاء مع خطورة الأفعال التي قام بها[19].

3/6/ مبدأ العالمية:

وهو أوسع من المبدأين السابقين، بحيث يتعلق الأمر بجرائم ذات بعد عالمي انساني ليست لها علاقة بالدولة. ويعني سريان قانون العقوبات الوطني على الجرائم تمس بالمصالح الإنسانية الواقعة في الخارج من طرف أجنبي، بعد أن يتم القبض عليه داخل الدولة. وهي تقريبا الجرائم التي ينص عليها ميثاق روما لسنة 1998 للمحكمة الجنايات الدولية. مثل جرائم الإبادة والتطهير العرقي والتعذيب وجرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية. فيعتبر صورة معبرة عن التضامن الدولي في مجال مكافحة الجريمة عبر الحدود أو الماسة بالقيم الإنسانية[20].أما قانون العقوبات الجزائري فلم ينص على هذا المبدأ، وهناك دول قلة جدا تبنته مثل القانون السويسري والبلجيكي.

[19] . مثلا اسباني يقوم بتزوير عملة جزائرية متداول حاليا، ستحرك الدعوى العمومية ضده هنا في إحدى الجهات القضائية متى العلم بها، ثم تصدر في حقه مذكرة توقيف دولية أو طلب تسليمه، وفي حال تعذر ذلك تجرى محاكمته غيابيا ويصدر الحكم والسعي لتنفيذه بكل الطرق القانونية المتاحة.

[20] . عبد الله اوهايبية. مرجع سابق. ص 168.

الموضوع الرابع: أسباب الإباحة (الأفعال المبررة)

Les faits justificatifs

مبدأ الشرعية يقتضي تحول فعل مباح للجريمة بوجود نص قانوني يجرمه ويرصد له عقوبة، وهي قاعدة عامة ومجردة، لكن في المقابل قد نضطر لارتكاب هذه الجرائم لأجل تحقيق مصلحة أكبر من الجريمة في حد ذاتها، فنجد أنفسنا هنا لا بد من إباحة هذا الفعل المجرم بموجب القانون نفسه على سبيل الاستثناء لأجل تحقيق هذه المصلحة، وهنا نطبق قاعدة الخاص يقيد العام فقط لا بد من توفر شروط في هذا السياق حتى يصبح هذا الفعل مباحا قانونا. فماهي حالات الاباحة التي نص عليها المشرع؟ وما مصير المسؤولية الجزائية والعقاب في حال قيامها؟ وماهي شروطها؟

1/ تعريف الأفعال المبررة:

هي ظروف موضوعية تدخل على الفعل الإجرامي فتجعل منه فعلا مباحا، فهنا تقوم كل أركان الجريمة المتعارف عليها لكن استثناء جاء النص القانوني الذي أباحها بصفة خاصة بعد أن جرمها بصفة عامة (فهي إذن تهدم الركن الشرعي)[21]، بمعنى أن المشرع يرى إباحته في ظل هذه الظروف يحقق مصلحة أهم من تجريمه. فإزهاق روح إنسان حي يعد جريمة يعاقب عليها القانون واختطاف شخص واحتجازه أيضا يعد جريمة، لكن لتنفيذ عقوبة الإعدام على الجاني لا بد أن نبيح لشخص ما بصفته لتنفيذ هذا الحكم، وأيضا نمكن ضابط الشرطة القضائية من آلية القبض على المتهم ووضعه في الحبس إن صدر أمر قضائي بذلك.

وقد وردت أسباب الاباحة على سبيل الحصر ضمن قانون العقوبات الجزائري وهي ثلاث حالات، ذكرتها المادة 39 منه وهي: ما أمر به القانون وما أذن به القانون وحالة الدفاع الشرعي. وبالتالي لا يمكن للقاضي إضافة حالة رابعة تطبيقا لمبدأ الشرعية، لكنه يمكنه التوسع في هذه الحالات حسب سلطته التقديرية.

2/أسباب الاباحة ما أمر به القانون:

لقد نص المشرع الجزائري على أسباب الاباحة من خلال المواد 39 و40 من قانون العقوبات الجزائري والتي جاءت على سبيل الحصر لا على سبيل المثال وهي: ما أمر به القانون وما أذن به القانون وحالة الدفاع الشرعي[22].

إذن الحالة الأولى هي ما أمر به القانون، وهي أن القانون يأمر بإتيان أفعال هي في أصل مجرمة ضمن شروط معينة تفتضيها المصلحة العامة على سبيل الإلزام، أي في حالة عدم تنفيذها من قبل المأمور بها سيتعرض لعقوبات جزائية وتأديبية. وهذه الحالة تنطبق غالبا

---

[21] . سعيد بوعلي. شرح قانون العقوبات الجزائري. الطبعة الرابعة. دار بلقيس. الجزائر. 2021. ص99.

[22] . المادة 39" 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 للغير بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء".

على الموظفين الذين يتمتعون بصفات معينة تجعل هذه الأفعال من قبيل وظائفهم. وأبرز أمثلة في هذا الساق ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية من إعطاء مجموعة من الصلاحيات للجهات التحقيق والتحري لأجل الوصول للحقيقة، واقتياد مرتكبي الجرائم نحو المحاكمة منها: الأمر بالقبض والإحضار وايداع الحبس وتفتيش المنازل وتنفيذ حكم الإعدام والحبس وغيرها من الأوامر والإجراءات، التي تعد في الأصل جرائم وفق قانون العقوبات لكن استثناء سمحنا لأشخاص معينين بإتيانها تحقيقا للمصلحة العامة.

لكن هذه الإباحة ليست مطلقة فهي استثناء عن القاعدة العامة، وبالتالي لا بد من توفر جملة من الشروط حتى تكون الاباحة قانونية وهي: أن يكون الغرض منها تحقيق مصلحة عامة وليست شخصية، لهذا فهي تعد من النظام العام، ومتى ثبت أن الموظف استخدمها لأغراض شخصية كالانتقام مثلا فتعد فعلا غير مشروع، كمن يقوم من ضباط الشرطة القضائية بالتوقيف للنظر لمشتبه به دون أن يكون محل للشك في ارتكابه للجريمة.

الشرط الثاني هو أن يتوفر الآمر بها والمأمور بالصفة القانونية التي تخوله هذه الاباحة، فقانون الإجراءات الجزائية مثلا نص على مجموعة من الموظفين المكلفين بسير الدعوى العمومية والتحقيق، وأعطى لكل واحد منهم صلاحيات محددة لا يمكنه تجاوزها. فمثلا إجراء تفتيش المساكن يعد في الأصل جريمة انتهاك حرمة منزل، لذلك يجب أن تتم حصرا بحضور ضابط شرطة قضائية بعد استصدار إذن كتابي من قبل وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.

3/ أسباب الاباحة ما أذن به القانون:

من عنوانها يتضح انها تختلف عن سابقتها وهي ما أمر به القانون، في أن هذه الأخيرة تكون على سبيل الإلزام ويتعرض مخالفها لعقوبات تأديبية وحتى جزائية. بينما حالة ما أذن به القانون جاءت على سبيل الجواز والاختيار، فهي إذن بمثابة رخصة إن شاء صاحبها استخدامها وإن شاء فلا. فهي إذن أن القانون في بعض الحالات يجيز إتيان فعل هو في الأصل مجرم بغرض تحقيق مصلحة اجتماعية تكون أفضل من العقاب عليه. فمثلا كحق تأديب الولي لابنه رخصة تمكنه من تربية أبناءه في نطاق القانون والمنطق. كذلك الترخيص للألعاب القتالية كالمصارعة والملاكمة، ففيها الكثير من العنف كالضرب والجرح وحتى التسبب في عاهة مستديمة، لكن الرياضي هنا لا يسأل هن هذه الأفعال مادام رخص لها قانونا، ولها أيضا نظامها القانوني الدي يحكم مثل هذه المنافسات. نفس الشيء يقال عن الاعمال الطبية والجراحية فهي في الأصل مساس بالسلامة الجسدية للشخص، للضرورة العلاج يرخص لمن له الصفة القيام بمثل هذه الأفعال.

نفس الشيء يقال عن حالات ما أذن به القانون يجب أن تتوفر على جملة من الشروط القانونية منها: أن يكون الإذن صادر بموجب قانون وليس بتعليمه أو أمر من رئيس لمرؤوسه مثلا، فالقاعدة دائما مصدر التجريم والاباحة يكون من نفس الجنس والقانون.

الشرط الآخر هو استخدام هذه الرخصة دون إساءة استعمالها، بمعنى في حدود المعقول والمتعارف عليه، فمثلا في الرياضات القتالية هناك نظام يحكم هذه المنافسات وأي تجاوز لها ويسبب ضرر للخصم فقد يجد الرياضي نفسه معرض للمساءلة الجزائية[23].

أيضا يشترط أن يقع الفعل المباح نتيجة استعمال هذا الحق وليس خارجه، فإجراء العملية الجراحية يكون بغرض العلاج وليس لأغراض أخرى كإجراء التجارب العلمية[24]، وهنا ننوه كذلك لضرورة الحصول على الموافقة الصريحة للمريض قبل إجراء هذه العملية وإن تعذر ذلك فمن أحد أقرباءه. إضافة لاشتراط حسن النية في مثل هذه الرخص حتى لا يتعدى نطاقها وتصبح وسيلة لارتكاب جرائم، فمثلا حق تأديب الأبناء يشترط فيه حسن نية الولي من باب الفطرة، لكن يمكن تكون غير ذلك في بعض الحالات.

4/ أسباب الإباحة الدفاع الشرعي:

هو حق أو رخصة قررها القانون يبرر لصاحبه ارتكاب فعل مجرم لرد اعتداء غير شرعي موجه ضد النفس أو المال أو الغير. ويعرف أيضا: "الحق الذي يقرره القانون لاستعمال القوة اللازمة لمصلحة المدافع لرد الاعتداء عليه أو على ماله أو على الغير"[25]. فهنا تقديم مصلحة المعتدى عليه على المعتدي، وفي نفس الوقت من غير المنطقي والمعقول أن نطلب ممن بتعرض لاعتداء من قبل شخص آخر تركه يكمله اعتداءه دون مقاومة ثم يذهب لتقديم شكوى بالواقعة، فهذا يدخل في الجبن الذي ينهى عنه الشرع والعرف[26].

لذا فحالة الدفاع الشرعي تبيح للمعتدى علية إتيان أفعال تعد في الأصل مجرمة كالضرب والجرح وحتى القتل إن اضطر لذلك، لأجل إيقاف الاعتداء. وهذا لا يدخل في دائرة الانتقام أو تصفية الحساب أو الاقتضاء من المعتدى بدل القضاء. ولكي يقوم الدفاع الشرعي وينتج آثاره القانونية لا بد من توفر مجموعة من الشروط تتعلق بفعل الاعتداء وفعل رد الاعتداء.

فبالنسبة لشروط فعل الاعتداء فهي ثلاثة: أن يكون فعل غير مشروع ويهدد المال أو النفس أو الغير وأن يكون حالا. أما شرط فعل غير مشروع أي يقوم الفاعل بارتكاب جريمة منصوص عليها قانونا ضد المعتدى عليه، كفعل السرقة أو النهب أو الجرح أو الاعتداء على ملكيته العقارية بالقوة وكلها أفعال مجرمة. وهنا يجب أن نتأكد أن الفاعل لا يملك سبب من أسباب الاباحة التي تخول له القيام بهذا الفعل، كالشرطي الذي يقوم بتفتيش سيارة فيلجأ صاحبها لمنعه بالقوة بحجة الاعتداء على ملكيته، أو كمن يصدر في حقه الأمر بالإحضار وعند تنفيذه من رجل الأمن يمنعه من ذلك بحجة فعل الاحتجاز أو الخطف.

الشرط الثاني وهو أن يكون الاعتداء محله النفس أو ماله أو الغير، فناك العديد من الجرائم التي يمكن أن يأتيها الجاني لا علاقة لها بهذه الحالات الثلاثة كاكتشاف شخص بصدد

---

[23]. منصور رحماني. الوجيز في القانون الجنائي العام. دار العلوم للنشر والتوزيع. الجزائر. 2006. ص 222.

[24] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 238.

[25] . المرجع نفسه. ص 222.

[26] . سعيد بوعلي. مرجع سابق. ص 106.

تزوير عملة نقدية أو الاتجار بالمخدرات، فلا يحق له هنا البدء بالاعتداء عليه لأجل إيقافه بل الطريق القانوني هو التبليغ عنه للسلطات لتتخذ ما تراه مناسب. إذن ففعل الاعتداء يجب أن يكون على الشخص نفسه بالتعرض لسلامته الجسدية، أو محاولة أخذ ماله منه سواء خلسة أو باستعمال العنف، أو حتى لمن حظر مشهد اعتداء إجرامي على شخص آخر لا تربطه به أي علاقة فيحق له هنا التدخل لوقف العدوان وإنقاذ ذلك الشخص فيعد هنا فعلا مباحا. وفي هذا تشجيع للناس على التعاون على التصدي لظاهرة الاجرامية والتضامن بين أفراد المجتمع ضد المجرمين.

آخر شرط يتعلق بفعل الاعتداء هو أن يكون حالا[27]، أي على وشك الوقوع أو البدء أو شرع فيه المعتدي. فهنا لا ننتظر حتى يقع الاعتداء ويسبب ضرر مادي قد يكون جسيما ثمنه مثلا حياة المعتدى عليه، لذا فالفقه الجنائي يتحدث عن حالة على وشك الوقوع أي اجتمعت مجموعة من الظروف توحي حقيقة بأن الاعتداء واقعا لا محالة. كمن يشهر سكين ويتوجه مباشرة نحو شخص قصد إيذائه، فهنا لا نطلب منه الانتظار حتى يشرع في طعنه بالسكين وإنما تعد حالة الدفاع الشرعي قائمة وله الحق في بدأ الدفاع عن نفسه. أو كمن يفاجأ بوجود شخص غريب داخل منزله، فهنا الاعتداء قد شرع فيه بانتهاك حرمة المنزل ثم هناك اعتداءات أخرى على وشك الوقوع كالسرقة مثلا، فيحق لصاحب المنزل البدء في صد الاعتداء.

والحالة الثانية واضح للعيان وهي الشروع في فعل الاعتداء وهي إتيان المعتدي لأفعال مادية لا لبس فيها تؤدي مباشرة لحدوث النتيجة المقصودة منه. فمن يشرع في محاولة قتل الضحية يقوم في حقه حالة الدفاع التي تبيح له قتل المعتدي إن قدر على ذلك. ونشير هنا لشرط أن يشرع المعتدي في الاعتداء ولا ينتهي منه، فمتى توقف فعل الاعتداء تنتهي معه حالة الدفاع الشرعي، ولا بدهنا للمعتدى علية الوقف عن القيام بأفعال الدفاع وإلا عد ذلك تجاوز لحالة الدفاع الشرعي وقد يتحول إلى انتقام، سيجد الشخص نفسه معرض للمساءلة الجزائية عنه. فمثلا هروب المعتدي دليل على توقف فعل الاعتداء فهنا لا يحق للمعتدى عليه اللحاق به لأجل إكمال ضربه أو جرحة لأن ظرف الحال قد زال، بل يعمل فقط على الإمساك به وتحويله للجهات الأمنية.

في الجهة المقابلة فعل رد الاعتداء أيضا يجب أن يتصف بشروط قانونية حتى ينتج إباحة الفعل وهي اللزوم والتناسب. فشرط اللزوم يعني أن الأفعال التي يأتيها المعتدى عليه تكون بالمقدار الذي يوقف الاعتداء، ولا يجب تجاوزها إلى أفعال أخرى. وبصورة أخرى فإن فعل رد الاعتداء يكون بمثابة الوسيلة الوحيدة أمام الشخص لوقف العدوان عليه أو على غيره. فمثلا في حال كان الضرب هو الوسيلة لإيقاف الاعتداء لا يحق للشخص استخدام الجرح أو اللجوء لقتل المعتدين لأنه لم يكن يستدعي الأمر ذلك. وأيضا في حالة كان

[27] . الصورة المخالفة لضرف الحال هي مجرد التوهم أو التوقع غير المبني على معطيات مادية ملموسة تدل على ذلك، كمن يلتقي بشخص كان بينهما نزاع سابقا فيبادر بمهاجمته دون أن يصدر من الشخص الآخر أي سلوك يدل على نيته في الاعتداء عليه، ولكن فقط لمجرد التوقع بأنه سوف يعتدي عليه، فهذا لا يعد من قبيل الدفاع الشرعي لعدم توفر شرط الحال.

بإمكان المعتدى عليه تجريد المعتدي من سلاحه لوقف الاعتداء فلا حاجة له بعد ذلك لضربه أو الاستمرار في الاعتداء عليه[28].

الشرط الثاني بالنسبة لفعل رد الاعتداء هو التناسب، والذي يقصد به أن يكون هناك تناسب بين فعلي الاعتداء ورد الاعتداء من حيث الوسيلة والطريقة، ولا يقصد به هنا التناسب في الكم والكيف حرفيا، وإنما نقصد ظرف الاعتداء يجب أن تتناسب لحد كبير مع ظروف رد الاعتداء. فمثلا المعتدي الذي يستعمل يده في الضرب لا يقابله المعتدى عليه بسلاح ناري يطلقه عليه[29]، لكن هنا في مسألة تناسب الوسيلة لا بد من الأخذ بعين الاعتبار البنية الجسمية للطرفين، فليس من التناسب رجل ضد امرأة أو شاب يافع ضد صبي أو شيخ طاعن في السن أو أكثر من شخص ضد واحد.

تجدر الإشارة إلى أن شرطي اللزوم والتناسب من المسائل الموضوعية التي تدخل في السلطة التقديرية للقاضي، لكن عليه ذكرها في الحكم وهي من المسائل الشائكة والمعقدة التي يصعب إثباتها. أما في حالة انتفاء شروط الدفاع الشرعي فنكون أمام **تجاوز للدفاع** الشرعي، وتتحول إلى فعل إجرامي يتحمل المدافع على إثره المسؤولية الجزائية، وقد تكيف على أساس جريمة عمديو إن توفر الفصد الجنائي، أو جريمة بالخطأ إن لم يوجد، وهنا قد يستفيد المدافع من ظروف التخفيف، حيث ذكر المشرع عدة امثلة في ذلك منها من يفاجئ شخص يقوم بالاعتداء على قاصر أو الزوج الذي يجد زوجته متلبس بجريمة الزنى.

في الأخير نتحدث عن حالة الدفاع الممتاز كما يطلق عليها والتي ذكرتها المادة 40 من قانون العقوبات، حيث أنشأ قرينة قانونية مفادها أن من يدافع عن نفسه ومسكنه من اعتداء طاله ليلا فهو في حالة دفاع ممتاز[30]، لا يحتاج لإثبات كافة الشروط المنصوص عليها سابقا. لكن هل تعد هذه قرينة قاطعة؟ المنطق والعقل أنها لا تكون كذلك بل قرينة نسبية تطبيقا لمبدأ قرينة البراءة وفسح المجال لمناقشة هذه الوقائع[31]. والحالة الأخرى هي الدفاع في حالة السرقات باستعمال النهب والقوة، فمثل هذه الأفعال تتصف بالخطورة والجسامة لذلك فالدفاع هنا متاح بكل الوسائل حتى ولو أدى ذلك لقتل المهاجم.

5/ رضى المجني عليه:

لقد ثار نقاش حول مسالة قبول الضحية للجريمة المرتكبة ضده ووقوفه موقف سلبي منها، هل تدخل في إطار حالات الإباحة؟ الأصل العام أنه لا يعتد برضى الضحية للصفح عن الفاعل لأنه حق عام يملكه المجتمع بواسطة النيابة العامة، لكن المشرع في بعض الخالات الخاصة اعتد به على سبيل الحصر يمكن تلخيصها في ثلاث حالات: الأول أن رضى المجني عليه يعد عنصر من عناصر الركن المادي للجريمة، بمعنى يستلزم عدم الرضى

---

[28] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 247.
[29] . فرج القصير. القانون الجنائي العام. مركز النشر الجامعي. الجزائر. 2006. ص 66.
[30] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 249.
[31] . فرج القصير. مرجع سابق. ص 70.

حتى تكتمل صورة الركن. ومن أمثلة ذلك جريمة الاعتداء على الملكية العقارية وجريمة الزنى، حيث رضى المجني عليه لا يعطي صفة الجريمة للواقعة.

الحالة الثانية أن رضى المجني عليه يعد قيد على تحريك الدعوى العمومية، وصفحه يوقف المتابعة الجزائية. وهذا لتحقيق مصلحة اجتماعية أعلى من المتابعة الجزائية. ومن أمثلتها بعض الجرائم التي تقع بين الأقارب حتى الدرجة الرابعة مثل السرقات وخيانة الأمانة. والضرب والجرح بين الأزواج. الحالة الثالثة هي أن رضى المجني عليه يجعل الفعل مباحا، وهو ما يدخل فيما أذن به القانون، فحتى يتحقق في بعض الحالات لا بد من موافقة المضرور، مثل وجوب أخذ الموافقة الصريحة للمريض قبل إجراء العملية من قبل الجراح حتى يصبح الفعل مباحا. ورضى المصارع في الرياضات القتالية يجعل هذه الألعاب فعل مباح مهما حصل له فيما بعد.

6/ الفرق بين أسباب الاباحة وموانع العقاب وموانع المسؤولية الجزائية:

موانع العقاب **هي** أسباب خاصة وردت على سبيل الحصر ضمن قانون العقوبات عند توفرها تعفي صاحبها من العقاب رغم أن الفعل مجرم، فأحيانا عدم العقاب يحقق مصلحة اجتماعية أفضل من العقاب. على سبي المثال التبليغ عن الاتفاق الجنائي قبل الشروع فيها، التبليغ عن الجرائم الماسة بأمن الدولة (المادة 92 قانون العقوبات)، السرقات التي تكون من قبل الفروع إضرار بأصولهم أو العكس. وموانع المسؤولية قد تم التطرق لها سابق إضافة لأسباب الاباحة. فإن كان العامل المشترك بينهم هو الامتناع عن عقاب المتهم في حال قيامهم، إلا أنهم يختلفون في مسائل أخرى من المهم معرفتهم والتمييز بينهم من خلال هذا الجدول:

	أسباب الاباحة	موانع العقاب	موانع المسؤولية الجزائية
آثارها القانونية	تهدم الركن الشرعي	لا تتعلق بأي ركن	تهدم الركن المعنوي
التكييف القانوني	فعل مشروع ومباح	فعل مجرم	فعل مجرم
المساهمة الجنائية	تسري الاباحة على الشريك	لا تسري على الشريك	لا تسري على الشريك
سبب الإعفاء من العقاب	أسباب موضوعية	عدم العقاب يجلب مصلحة أفضل من العقاب	أسباب شخصية
المسؤولية المدنية	تعفي من المسؤولية المدنية	لا تعفي من المسؤولية المدنية	لا تعفي من المسؤولية المدنية
المسؤولية الجزائية	لا يحمل المسؤولية	يحمل المسؤولية	يمكن تحميله المسؤولية أو إعفاءه

الفصل الثاني: ماديات الجريمة

الموضوع الأول: الركن المادي للجريمة

L'élément matériel de l'infraction

من المتعارف عليه أن للجريمة ثلاثة أركان رئيسية هي الركن الشرعي والمادي والمعنوي، لا بد للجهات القضائية أن تثبتها كلها حتى يتم إدانة الفاعل بارتكابه لجريمة يستحق على إثرها العقاب الجزائي. ولا يختلف اثنان على أن الركن المادي هو هيكل وروح الجريمة، وبدونه لا يمكن الحديث عن باقي الأركان أو حتى البحث عنها. فما المقصود بالركن المادي وماهي العناصر المكونة له؟ وأهم تقسيمات الجرائم حسب هذا الركن.

1/ تعريف الركن المادي للجريمة:

هناك مبدأ مستقر في القانون الجنائي وهو أنه لا يعاقب على النوايا الاجرامية مادام أنها لم تترجم لأفعال مادية ملموسة. فالجريمة لا بد لها من مظهر مادي خارجي يمكن إدراكه وتحسيسه نطلق عيه الركن المادي، ويتجلى في نشاط مادي يجرمه القانون يأتيه الفاعل يتسبب في ضرر أو يشكل خطر على مصلحة محمية قانونا، بحيث تتكون علاقة بين السلوك المادي والنتيجة أو الخطر. فيتكون بذلك ثلاث عناصر لهذا الركن هي: السلوك الاجرامي والنتيجة الاجرامية والعلاقة السببية.

2/ السلوك الإجرامي:

هو كل فعل مادي أو نشاط صادر عن شخص يجرمه القانون، ويحدث تغيير في العالم الخارجي[32].مثل توجيه طعنات بالسلاح نحو الضحية بغرض قتله، وإعطاء سم للضحية بغرض تناوله، او القيام بتزوير محرر رسمي عبر تغيير محتواه، وهو نوعان سلوك إيجابي وسلبي. فالسلوك الاجرامي الإيجابي هو إتيان الانسان لفعل مادي بحركة عضوية إرادية ينهى القانون عنه تحت طائلة التجريم. مثل جريمة الرشوة تقديم مقابل مالي لموظف قصد منح امتيازات غير مبررة، أو في جريمة السرقة أخذ مال الغير دون رضاه وجعله في حيازته.

أما السلوك الاجرامي السلبي فهو عكس الأول: أي امتناع الشخص إراديا عن إتيان فعل أمر به القانون تحت طائلة التجريم. مثل الامتناع عن الادلاء بالشهادة عند طلب ذلك الجهات القضائية، أو الامتناع عن التبليغ بوقوع جريمة، أو الامتناع عن تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر عند المقدرة.

وتقسم الجرائم على أساس السلوك الاجرامي لجرائم مستمرة ووقتية. فالجريمة المستمرة هي التي يستغرق وقوع سلوكها الاجرامي مدة من الزمن قد تطول أو تقصر. مثل جريمة حيازة مخدرات أو سرقة عداد كهرباء أو استعمال المزور. أما الجريمة الوقتية فهي التي يبدأ فيها السلوك الاجرامي وينتهي في نفس اللحظة أو لمدة زمنية قصيرة. مثل جريمة

[32]. عبد الله اوهايبية. مرجع سابق. ص 239.

القتل والسرقة والضرب والجرح. وينبي على هذا التقسيم آثار قانونية فيما يتعلق بالاختصاص الإقليمي وحساب التقادم وتطبيق مبدأ القانون الأصلح للمتهم.

3/ النتيجة الاجرامية:

وهي الأثر المادي والقانوني الذي يحدثه السلوك الاجرامي في العالم الخارجي[33]. مثل الموت في جريمة القتل ووقوع المخطوف في الأسر لدى خاطفه في جريمة الاختطاف، ونشوء حالة خطر بالنسبة لطفل القاصر نتيجة عدم رعايته في حالة جريمة الإهمال الاسري. ولها مدلولان هما: المدلول المادي وهو الأثار المادية التي تحدث تغيير في العالم الخارجي ويمكن إدراكها بالحواس، مثل أثار تعذيب أو ضرب على جسم الضحية، أو العثور على محررات رسمية مزورة، وهي متواجدة في الجرائم المادية فقط.

بينما المدلول القانوني فهو الأثر الذي يطرأ على المصلحة المحمية قانونا. مثل حرمة حياة الانسان وسلامة جسده وحماية ممتلكاته وعرضه. ونجده في كافة الجرائم سواء المادية التي تتطلب نتيجة أو الجرائم الشكلية التي تنشأ حالة الخطر فقط.

وبذلك تنقسم الجرائم حسب النتيجة الاجرامية للجرائم شكلية وجرائم مادية. فالجرائم الشكلية (جرائم الخطر) لا يشترط حدوث نتيجة مادية معينة، وإنما يتحقق ركنها المادي بمجرد إتيان السلوك المادي المجرم، والمبرر في ذلك أن هذا النوع من الجرائم ينشأ حالة من الخطر الفعلي تنبأ بوقوع وشيك لنتيجة إجرامية تطال مصلحة محمية قانونا. مثل حيازة مخدرات أو حيازة سلاح بدون رخصة. ويعد هذا أسلوب استباقي ووقائي من المشرع في التصدي للظاهرة الاجرامية ومعالجتها قبل وقوع الضرر الذي قد لا يمكن إصلاحه فيما بعد.

أما الجرائم المادية (جرائم الضرر) فيشترط لقيام الركن المادي لها حدوث نتيجة مادية معينة نتيجة السلوك الإجرامي، لا بد هنا للجهات التحري والتحقيق إثبات وجودها على خلاف النوع السابق. وتمثل الغالبية من الجرائم كالنصب والاحتيال وتبييض الأموال والتزوير.

4/ العلاقة السببية:

هي الرابطة المعنوية بين السلوك الاجرامي والنتيجة الاجرامية، أي أن السلوك هو الذي أحدث النتيجة. فلا يمكن بأي حال من الأحوال الجزم أن السلوك الفلاني هو الذي أحدث النتيجة المعينة، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة. وخصوص إذا تعددت العوامل والأفعال وكانت النتيجة الاجرامية واحدة، فعلى جهات التحقيق إذن التثبت بالأدلة المادية الملموسة أي من هذه العوامل كان السبب في إحداث النتيجة، وعندها فقط تكتمل الصورة ويقوم الركم المادي.

أما خلاف ذلك فيجعل الحسم في أمر الركن المادي مؤجل لإشعار آخر. كأن تكون هناك نتيجة إجرامية وهي مثلا اكتشاف جثة شخص بها طعنات سلاح أبيض، ثم القبض على

[33] . عبد الله اوهايبية. مرجع سابق. ص245.

شخص بحوزته سلاح أبيض أكد شهود عيان على أنه كان رفقة الضحية به علامات الدم، فيبق هنا التحقق بالدليل المادي على العلاقة بين السلاح وآثار الطعنات على الجثة. وتجدر الإشارة أن العلاقة السببية نجدها فقط في الجرائم المادية التي تتطلب حدوث نتيجة إجرامية، أما الجرائم الشكلية فلا مجال للبحث عنها[34].

ولتفسير العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة الاجرامية ظهرت هناك ثلاث نظريات حاولت فك إشكالية تعدد العوامل المساهمة في إحداث النتيجة، بأي عامل نأخذ وعلى أي أساس؟

1/4 نظرية تعادل الأسباب:

يضع أصحاب هذه النظرية جميع العوامل التي أدت لوقوع النتيجة في نفس المرتبة، وبأن تضافرها كلها كان السبب في حصول النتيجة. وبالتالي يعتد بها كلها كسلوكيات إجرامية تقوم في حق مرتكبها، ويتحملون كلهم المسؤولية الجزائية.

انتقدت هذه النظرية بسبب تطرفها وتوسيعها لدائرة التجريم لكل من أتى أي فعل له علاقة بالنتيجة سواء من قريب أو من بعيد، وهذا أمر غير منطقي.

2/4 نظرية السبب المباشر:

جاءت مناقضة تماما للنظرية السابقة، حيث يرى أصحابها أن العبرة فقط بالعامل المباشر الذي أدى لحدوث النتيجة أو العامل الأخير، ونستبعد باقي العوامل الأخرى التي لها علاقة بالواقعة، ومبررهم في ذلك لو استبعدنا هذا العامل لما وقعت الجريمة. وبالتالي نحمل المسؤولية الجزائية فقط لصاحب العامل المباشر. انتقدت هذه النظرية أيضا لتضييقها دائرة التجريم، وحصرها في العامل المباشر رغم أن التحقيقات ستؤدي حتما بالأدلة المادية لإدخال عوامل أخرى لولا وجودها ما حدثت النتيجة.

3/4 نظرية السبب الملائم:

هذه النظرية حاولت الابتعاد عن التطرف الذي وقعت فيه النظريتين السابقتين من تضييق شديد أو توسع كبير في التجريم. فاعتدت بالعامل الذي من شأنه أن يحدث النتيجة بطبيعته في ظل الظروف العادية، ولا نقيس على الظروف الشاذة. وهنا يرجع الأمر لأهل الخبرة والاختصاص خاصة لما نكون أمام مسائل ذات طابع فني وتقني. فلو كنا مثلا أمام حالة وفاة لشخص تعرض قبل ذلك لطعنة خنجر ثم حادث مروري أثناء نقله للمستشفى ثم إهمال من قبل مصلحة الاستعجالات في التدخل، فتقرير الخبرة الطبية سوف يحدد لنا بدقة سبب الوفاة، ومنها نعرف من هو العامل الملائم والرئيسي لحدوث الوفاة، ونحمله المسؤولية عن موت الضحية.

---

[34]. عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 265.

الموضوع الثاني: الشروع في الجريمة

La tentative

أكيد أن تنفيذ الجريمة يمر بعدة مراحل يأتيها الفاعل، بدا بالتفكير وعقد العزم على ارتكابها، ثم مرحلة التحظير والاعداد لها عبر التخطيط واستحضار الوسائل والمعدات والاتفاق مع جهات أخرى، وفي الأخير البدء في تنفيذ الجريمة بالقيام بمجموعة من الأفعال المادية التي تهدف لتحقيق النتيجة الاجرامية وهو ما يصطلح عليه (الشروع). وهنا إما تحقق النتيجة الاجرامية ويحصل الجاني على مبتغاه، وإما عدم تحققها لظرف معين قد يكون داخلي او خارجي وهو ما يصطلح عليه بالجريمة الناقصة. فما هي أنواع وصور الشروع في الجريمة، وما موقف المشرع الجزائري من كل صورة منها؟

1/ مراحل الجريمة:

1/1 مرحلة عقد العزم والتفكير في الجريمة:

كل سلوك مادي تسبق عملية ذهنية يفكر فيها الفاعل أولا في موضوع الجريمة، ويحدد بالتالي بدقة نوع الجريمة والضحية المستهدف منها والطريقة التي سيسلكها لأجل الوصول لهدفه وتسمى مرحلة التفكير. ثم ينتقل الفاعل لمرحلة أخطر وهي عقد العزم على ارتكاب هذا الفعل رغم علمه المسبق بطبيعته المجرمة، وهنا يصمم على القيام به استناد لباعث نفسي يوجه إرادته لذلك النحو الخطير.

والامر واضح بالنسبة لقانون العقوبات هنا فلا يعاقب على مرحلة التفكير وعقد العزم مالم تترجم إلى أفعال مادية ملموسة[35]، لأن هناك مبدأ أساسي وهو عدم العقاب على مجرد النية الاجرامية مالم تترجم إلى أفعال مادية لا لبس فيها. والمبرر هنا واضح هو صعوبة إثبات هذه المرحلة بالأدلة المادية لأنها تدور فقط في ذهن الفاعل، وأيضا لفتح المجال أمامه للتراجع عن إكمال مخططه الاجرامي وبالتالي الحد من الظاهرة الاجرامية.

2/1 الأعمال التحضيرية:

هي كل فعل مادي يهدف من وراءه الفاعل إلى خلق الوسط الملائم لتنفيذ مشروعه الاجرامي، لكن لا يؤدي بطبيعته مباشرة إلى إحداث النتيجة كما نص على ذلك المشرع في المادة 30 من قانون العقوبات. حيث تتمثل هذه الأفعال في الإعداد والتحظير لارتكاب الجريمة من الحصول على المعدات والوسائل اللازمة لذلك، مثل الحصول على السم بغرض تسميم الضحية أو تقليد المفاتيح لأجل سرقة سيارة. كما يدخل في هذا الباب الترصد للضحية ومراقبة تحركاته أو اصطحاب مركبة بغرض تنفيذ عملية اختطاف.

هذه المرحلة كذلك لا يعاقب عليها قانون العقوبات لأنها أفعال لا تشكل تهديد مباشر للمصلحة المحمية، فالحصول على السم لا يشكل اعتداء على جسم الضحية في هذه اللحظة.

---

[35] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 263.

كما يصعب اثبات القصد الاجرامي للفاعل من وراء هذه الأفعال عند اكتشافه هنا، فالإدانة تستلزم قيام أدلة مادية ملموسة يمكن التثبت منها وليس مجرد عمل تحظيري يصعب إثبات مآله. وأيضا لفسح المجال أمام الفاعل لعدول عن إتمام مخططه الاجرامي عندما يعلم أن هذا الأمر غير معاقب عليه. لكن استثناء بعض الأعمال التحضيرية اعتبرها المشرع جرائم قائم بذاتها وليست مجرد أعمال تحظيريه نظرا لخطورتها مثل: جريمة تحريض شخص على ارتكاب جريمة المادة 41 من قانون العقوبات، وتكوين جمعية أشرار جماعة إجرامية منظمة المادة 176 من نفس القانون.

1/ 3 مرحلة الشروع:

وهي مرحلة البدء في تنفيذ الجريمة ونقصد به قيام الفاعل بأفعال مادية لا شك فيها بطبيعتها تؤدي مباشرة لحدوث النتيجة الاجرامية، لولا ورود ظرف حال بين الفاعل وتحقيق هدفه[36]. فهي في نظر القانون جريمة لم يكتمل ركنها المادي يعاقب عليها مثل الجريمة التامة على اعتبار نية الفاعل التي اتجهت لتحقيق النتيجة لكن بسبب ظرف مادي خارج عن إرادته لم يتوقعه حال بينه وبين إتمامها[37]. وأيض لأن أفعال الشروع تنشأ حالة خطر يهدد المصلحة المحمية كان ممكن حدوثه في أي لحظة.

وهناك فرق واضح بين أفعال الشروع والأفعال التحضيرية:

أعمال تحضيرية	أفعال الشروع
لا تؤدي مباشرة لحدوث النتيجة	تؤدي مباشرة لحدوث النتيجة
لا يمكن الجزم بما ستؤول إليه في الأخير	أفعال لا لبس فيها تؤدي لحدوث الجريمة
يمكن في أي وقت التوقف عن اتمامها	الوصول لمرحلة اللارجوع

2/ صور الشروع:

لقد تعددت صور أفعال الشروع ولم تقتصر على حالة واحدة، لذا يمكن تقسمه لفئتين هما: الشروع الناقص الذي لم يكتمل سلوكه الاجرامي وهو العدول الاختياري والجريمة الموقوفة، وهناك في المقابل الشروع التام الذي يكمل فيه الفاعل سلوكه الاجرامي لكن لا تحدث النتيجة رغما عنه وهو الجريمة الخائبة والجريمة المستحيلة.

1/2/ العدول الاختياري:

هو توقف الفاعل عن إتمام جريمته التي بدأ بتنفيذها فعليا بمحض إرادته ودون تدخل ظرف خارجي، كتأنيب الضمير وصحته في آخر لحظة أو الخوف من المصير الذي ينتظره في الآخر أمام الله تعالى أو في الدنيا من عقوبات جزائية. فمثلا في جريمة الشروع

---

[36]. أنظر المادة 30 من قانون العقوبات" كل المحاولات التي 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، حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها"

[37]. عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 265.

في الإجهاض بمكن للمرأة أن تتناول الادوية التي من شأنها اسقاط الجنين ثم تعدل عن ذلك بمحض إرادتها عن طريق استخراجها من جسمها والتوقف عن تناولها.

لا يعاقب القانون على هذه المرحلة لأن العدول كان بمحض إرادة الفاعل دون تدخل ظرف خارجي، وأيضا لفسح المجال لعدول الفاعل عن إتمام جريمته في أي وقت قبل حصول النتيجة. أما العدول الذي يكون بعد إتمام الجريمة أو ما يعرف بالتوبة فلا يعتد به، كمن يرجع المسروقات التي أخذها الفاعل للضحية، لأننا أمام جريمة مكتملة الأركان. يمكن في بعض الحالات هذا النوع من العدول أن يصبح ظرف تخفيف عن الفاعل أو معفي من العقاب مثل التوقف عن الاختطاف خلال خمسة أيام وقبل اتخاذ أي إجراء (المادة 30 من قانون الوقاية من الاختطاف ومكافحته).

2/2/ الجريمة الموقوفة:

وهي بدأ الفاعل في إتيان مجموعة من الأفعال المادية المباشرة ثم يتوقف فجأة عن إتمام جريمته، نظرا لتدخل ظرف خارج عن إرادته أجبره على ذلك، مثل اكتشاف أمره أو مطاردته من طرف الآخرين. فمثلا السارق الذي يشرع في سرقة محل تجاري وفجأة يكتشف أن هناك كاميرات مراقبة قد رصدته، فيتوقف على الفور ويلوذ بالفرار، أو كمن يصوب مسدسه نحو الضحية قاصد قتله فيتدخل شخص آخر ليمسك يده وينزع منه السلاح.

يعاقب القانون على هذه المرحلة خلافا لسابقتها، لأن السبب هنا الذي دعاه للتوقف ظرف خارجي أجبره على ذلك ولولاه لأكمل جريمته. لذلك فهو يستحق العقاب على ذلك.

3/2/ الجريمة الخائبة:

تشترك مع الجريمة الموقوفة في أن الفاعل يفشل في تحقيق النتيجة لظرف خارج عن إرادته، لكن تتخلف معها في كون الجريمة الخائبة يكمل الجاني كافة نشاطه الاجرامي. لذلك تعرف بأن الجاني يقوم بكافة الأفعال المادية التي من شأنها تحقيق النتيجة، لكن لا يحصل ذلك لظرف خارج عن إرادته[38]. كمن يطلق النار على شخص لكن لا يصيبه، أو المرأة التي تتناول الكمية اللازمة من الأدوية ولفترة محددة لكن لا يحدث الإجهاض الذي كانت تقصده. فإن كانت هي أشد خطورة من سابقتها وأكما الفاعل نشاطه الاجرامي فمن المنطقي أن يتم المعاقبة عليها حسب القانون العقوبات الجزائري.

4/2/ الجريمة المستحيلة:

تشترك مع الجريمة الخائبة في أن الفاعل يكمل نشاطه الاجرامي، لكن تختلف معها في كون السبب في عدم تحقق النتيجة هي استحالة حدوثها. لذا تعرف الجريمة المستحيلة بأنها" استحالة تحقق النتيجة الاجرامية مهما فعل الجاني مهما قام به من محاولات للوصول لهدفه، لانعدام محل الجريمة أو عدم صلاحية الوسيلة المستعملة"[39]. كمن يعطي

[38] . عبد الله أوهايبية. مرجع سابق. ص 288.
[39] . المرجع نفسه. ص 293.

سم للضحية لكن مفعول السم غير موجود أصلا، أو كمن يدخل بيت لسرقة مال هو غير موجود أصلا، أو كمن يطلق النار على شخص بغرض قتله لكن السلاح غير صالح للاستعمال.

وهنا نميز بين نوعين من الاستحالة: الأولى تدعى الاستحالة النسبية وهي استحالة تحقق النتيجة في تلك الواقعة فقط لكن لو يعيد الفاعل الكرة مرة أخرى قد يحقق النتيجة، مثل عدم صلاحية السلاح في المرة الأولى. وهناك الاستحالة المطلقة وهي أنه لن تتحقق النتيجة سواء الآن ولا حتى في المستقبل مهما فعل الجاني كمن يحاول قتل شخص ميت أصلا. رغم الجدل الفقهي حول مسألة العقاب على هذا النوع من الشروع بحجة أن النتيجة الاجرامية لن تحدث مهما فعل الجاني لسبب يجهله، إلا أن المشرع الجزائري ذهب مع الرأي الذي يجرم هذا النوع من الشروع بقوله في المادة 30 من قانون العقوبات " ...حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها". ونحن نذهب مع هذا الرأي عقابا للفاعل على نواياه الاجرامية وأفعاله التي خابت بسبب يجهله وهو انعدام محل الجريمة أو عدو صلاحية الوسيلة المستعملة.

3/ أركان الشروع:

لقيام جريمة الشروع لا بد من توفر مجموعة أركان حتى تكتمل الصورة، وهي تتميز عن الجريمة التامة وهي الركن المادي والركن المعنوي وأخير عدم تمام الركن المادي. أما الركن الشرعي فهو تقريبا نفسه للجريمة التامة لا داعي لتفصيله، ماعدا الإشارة أن المشرع الجزائري فرق بين الجنايات والجنح، حين افترض وجود الشروع في كافة الجنايات أما الجنح فلا بد من النص عليها صراحة بموجب القانون، في حين لا يتصور الشروع في مادة المخالفات (المادة 30و31 من قانون العقوبات).

فالركن المادي للشروع نقصد به هنا مجموعة الأفعال المادية التي يبدأ الفاعل بتنفيذها، وتؤدي بطبيعتها لحدوث النتيجة الاجرامية مباشرة. لكن الإشكالية التي تثار هي صعوبة تحديد الفاصل بدقة بين الأعمال التحضيرية والأعمال التنفيذية. فمثلا الطبيب الذي يتفق مع المرأة الحامل على المبلغ وطريقة الإجهاض، ثم تذهب له للعيادة في الموعد المتفق للعملية فهل يعد هنا عملا تحظيريا أم شروعا[40]؟ وحسب رأينا فرغم كل هذه الأعمال والحد الذي وصل له الشريكين إلا أنها تبقى أعمال تحضيرية والدليل هنا يستلزم الإجابة عن السؤال لو توقفنا عند هذا الحد من الأعمال مهما طال الزمن هل ستتحقق النتيجة؟ والإجابة طبعا لا كما في المثال السابق حتى ولو تواجد الطبيب والمرأة الحاملة في العيادة لأجل البدء في تنفيذها فلن يحدث الإجهاض إلا بعد الشروع الفعلي في إجراءات العملية.

ثانيا ضرورة وجود الركن المعنوي والقصد الجنائي للفاعل في توجه إرادته لإتمام الجريمة وتحقيق النتيجة الاجرامية مع علمه المسبق بطبيعتها. لذلك فلا يتصور الشروع في الجرائم غير العمدية لأن الإرادة المهملة لم تقصد أبدا تحقيق النتيجة، وكذلك لا يتصور الشروع في الجرائم الشكلية التي لا تحتاج للنتيجة إجرامية. لذا فالجهات القضائية ملزمة

[40] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 270..

بإثبات القصد الجنائي حتى يكيف الفعل على أنه شروع. فالقبض على شخص داخل منزل لا يعد شروع في السرقة إلا ثبت بالأدلة المادية أن قصده كان السرقة وإلا يكيف على أساس جنحة انتهاك حرمة منزل.

أما الركن الأخير فهو عدم تمام الجريمة لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل، وإلا كنا أمام جريمة تامة وليس شروع فيها. فالعبرة هنا توقف الفاعل عن القيام بباقي الأفعال التنفيذية المباشرة أو يكون قد أكملها كلها لكن لم تتحقق النتيجة المقصودة من قبله لضرف خارج عن إرادته. لهذا ما يعرف بالتوبة لا تعد شروع في الجريمة حتى ولو أرجع السارق المسروقات للضحية واعتذر له، لأنه بكل بساطة قد أتم الجريمة وتحققت النتيجة.

4/ عقوبة الشروع:

لقد ساوى المشرع الجزائري حسب نص المادة 31 من قانون العقوبات بين الشروع والجريمة التامة في الجنايات والجنح، وحذا بذلك حذو المشرع الفرنسي على خلاف تشريعات أخرى أعطت عقوبات مخففة للشروع مقارنة بالجريمة التامة. ونرى بأن الاتجاه الذي يفرق في مقدار العقوبة بينها أقرب للمنطق والعدالة الجنائية من الذي يساوي بينهما. ففي الشروع لم يتم التعدي على المصلحة المحمية رغم نشوء خطر حقيقي عليها، فالعبرة هنا بعدم حدوث تغير في العالم الخارجي فيما يتعلق بالنتيجة، وهذا كفيل بتخفيف مقدار عقوبة الشروع مقارنة بالضرر الذي أحدثه ته الجريمة التامة. فعدم موت الضحية مثلا في الشروع في جريمة القتل يعد فارق كبيرا مقارنة بموته في الجريمة التامة، مما يقتضي عدم المساواة في العقوبة بينهما.

5/ خصائص الشروع:

يمكن استخلاص مجموعة من النتائج فيما يخص الشروع في الجريمة تختلف عن الجريمة التامة منها: عدم تصور الشروع إلا في الجرائم العمدية لتوفرها على القصد الجنائي الذي يعد ركن أساسيا للشروع، وبالتالي يستبعد هنا جرائم الخطأ. أيضا يصعب جدا تصور الشروع في الجرائم الشكلية التي لا تحتاج لنتيجة إجرامية، لأنها المعيار الفاصل بين الشروع والجريمة التامة. فمثلا كيف يمكن تصور الشروع في جنحة حيازة سلاح بدون رخصة؟ كذلك لا يمكن تصور الشروع في جرائم السلوك السلبي التي تحدث بالامتناع عن القيام بالأمر، فمجرد الامتناع عن الأمر يكتمل به صورة الجريمة ولا يوجد فاصل هنا.

الموضوع الثالث: المساهمة الجنائية

La participation criminelle

هناك إذن صورة ارتكاب الجريمة بواسطة شخص واحد يأتي عناصر الركن المادي بمفرده، وبالتالي يتحمل المسؤولية الجزائية لوحده. لكن هناك جرائم أخرى تحتاج للمساعدة وتدخل أكثر من شخص حتى يتحقق الركن المادي، وهنا كل شخص يقوم بدور معين يساهم في هذه الجريمة ويسمى الشريك أو المساهم. فما محل الشريك هنا في المساءلة الجزائية مقارنة بالفاعل الأصلي؟ وما هو أنواع الشركاء في الجريمة؟ وماهي العقوبات المرصودة لهم؟ وهذا ما يصطلح عليه بالمساهمة الجنائية.

1/ تعريف المساهمة الجنائية:

هي اشتراك أكثر من شخص في ارتكاب جريمة واحدة تربط بينهم وحدة معنوية، وبتالي فهي تستلزم شرطين لقيامها هما: تعدد الفاعلين والوحدة المادية والمعنوية للجريمة.
فالشرط الأول يقتضي تعدد الفاعلين أي أكثر من شخص في مقابل جريمة واحدة أو واقعة إجرامية واحدة. وخلاف ذلك أن نكون أمام تعدد الجناة والجرائم في نفس الوقت. فتصبح كل جريمة على حدا ولا يوجد شرط التعدد.

أما الشرط الثاني هو الوحدة المادية ونفصد بها أن نكون أمام جريمة واحدة أو واقعة إجرامية واحدة[41]، كأن يقوم شخصين بسرقة محل تجاري في زمن ومكان واحد، أما إذا كانت هناك أكثر من واقعة متفرقة فلا يتحقق هذا الشرط، كأن يقوم سعيد بضرب الضحية ثم يقوم بعدها كمال بقتله.

الشرط الثالث هو ضرورة توفر الوحدة المعنوية بين المساهمين، ونقصد به افتراض وجود اتفاق جنائي مسابق بينهم حول موضوع الجريمة والمستهدف منها والنتيجة المتوخاة أيضا، ثم ينطلقوا في تنفيذ مخططهم الاجرامي. كأن يتفق سعيد وعمر وكمال على الاتجار بالمخدرات في إطار عصابة أحياء، فيقوم الأول بجلب البضاعة والآخر بجلب الزبائن والأخير ببيعها، فتقوم هنا المساهمة الجنائية لجريمة الاتجار بالمؤثرات العقلية. أما لو تم القبض عليهم مثلا إثر مداهمة لحيهم في حالة تلبس وأثناء التحقيقات لم يتم إثبات وجود اتفاق مسبق بينهم، فهنا يسأل كل واحد منهما على حدا وتعد جرائم متفرقة رغم أن طبيعتها واحدة وهي الاتجار بالمؤثرات العقلية.

2/ أنواع المساهمين:

بالرجوع لقانون العقوبات الجزائري في المواد من 41 إلى 46 نجده نص على فئتين رئيسيتين من المساهمين هما: الفاعل المباشر وتندرج تحته كذلك الفاعل الأصلي والمحرض والفاعل المعنوي، أما الفئة الثانية فهو الشريك أو الفاعل غير المباشر.

[41] . سعيد بوعلي. مرجع سابق. ص 152.

3/الفاعل المباشر:

1/3الفاعل الأصلي:

هو ذلك الشخص الذي يقوم بأحد الأفعال المادية التنفيذية المباشرة التي تؤدي لإحداث النتيجة الإجرامية، ولا يهم هنا إن كان هو المدبر وصاحب الفكرة الاجرامية أو جاء لمساعدة الفاعل الأصلي، فالعبرة بنوع الفعل المادي الذي يأتيه وعلاقته المباشرة بتحقق النتيجة الاجرامية. وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 41 " يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة..."، فالمعيار هنا هو الطبيعة الموضوعية للفعل، وبالتالي فقد أخذ بالمذهب الموضوعي الذي يعتمد على السلوك بدل المذهب الشخصي الذي يعتمد على التفرقة بين إرادة كل مساهم[42]. مثال القيام بطباعة النقود المزورة أو طرحها في السوق في جريمة تزوير العملات النقدية، أما من يقوم بمساعدة الفاعل في جلب معدات الطباعة أو الحبر أو الأوراق ففعله هذا غير تنفيذي ولا يؤدي مباشرة للتزوير، فلا يعد هنا فاعلا أصليا بل شريكا وفق المشرع الجزائري.

2/3 المحرض:

نص عليه المشرع في المادة 41 " ... أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الاجرامي". فهنا يقوم المحرض بارتكاب الجريمة بواسطة شخص آخر حتى لا يظهر هو في صورة التحقيقات، ويحاول الإفلات من العقاب بإلصاق التهمة بمن قام بها مباشرة أي من تعرض للتحريض. لكن الفقه الجنائي والتشريع العقابي تفطن لهذه الحيلة واعتبه مساهما مباشرا في ارتكاب الجريمة، لأنه هو من يزرع فكرة الجريمة لدى الشخص الآخر ويدفعه لارتكابها تحقيقا لمصلحته الشخصية، وذلك باستعمال أحد وسائل الضغط المادية والمعنوية وهي: الهبة والوعد والتهديد والتدليس الاجرامي واستغلال السلطة. وهذه الحالات بالطبع جاءت على سبيل الحصر وليس المثال تطبيقا لمبدأ الشرعية.

فالهبة تعني إعطاء مزية مادية مهما كان نوعها لشخص آخر في مقابل أن ينفذ له جريمة ما يطلبها منها. ويشترط أن تكون قبل ارتكاب الجريمة، أما لو كانت بعدها فلا تعد هبة وإنما مجرد تحفيز وتشجيع للمحرض على فعله.

أما الوعد فيشترك مع أسلوب الهبة في أن يكون قبل ارتكاب الجريمة بإعطاء المحرض لشخص ما مزية في مقابل ارتكابه للجريمة، لكن يختلف عنها في أن تنفيذ الوعد يكون بعد القيام بالجريمة، ولا يشترط أن يكون في صورة مادية فقط كالأموال، وانما قد تكون أشياء أخرى كالزواج أو الحصول على منص ما مثلا. كأن تعد امرأة موظف بالزواج مقابل أن يمكنها من وثيقة مزورة.

أما التهديد فله طابعين معنوي يرد على نفسية المحرض، ويخلق له جو من الرعب والهلع والخوف، أو مادي باستعمال وسلة مادية مباشرة على جسم المحرض[43]، مما قد يضطره

[42] . عبد الله أوهايبية. مرجع سابق. 320.

[43] . منصور رحماني. مرجع سابق. ص 179.

لتنفيذ ما طلب منه بارتكاب جريمة، في مقابل عدم تنفيذ الشخص الآخر لتهديده بإيذائه في ماله أو نفسه. وبطبيعة الحال فالتهديد هنا لا بد أن يتوفر على مجموعة من الشروط حتى ينتج آثاره القانونية كنا قد تعرضنا لها سابقا في موضوع موانع المسؤولية الجزائية. كمن يضع سكين على رقبة شخص أخر محاولا إيذاءه ويطلب منه الادلاء بشهادة الزور أمام المحكمة، أو من يتصل عبر الهاتف بهذا الشخص ويهدده بالتعرض لابنه في مقابل أن ينفذ له طلبه المتمثل في اختطاف شخص ما.

أما إساءة استغلال السلطة أو الولاية فهنا يكون للمحرض سلطة على الشخص الآخر كالمدير على موظفه، أو ولاية كالأب على ابنه، فيستغلها بتوجيه الامر له بارتكاب جريمة ما فيطيعه في هذا.

وآخر وسيلة للتحريض هي التدليس الإجرامي والتحايل، وهنا يعمد المحرض إلى الكذب المتعمد على شخص آخر ويوهمه بأشياء غير صحيحة مدعما كلامه بإثباتات ملفقة حتى يقنعها بها، ويكون بذلك هذا التدليس هو الدافع الذي يؤدي بهذا الشخص لارتكاب جريمة، لم يكن له القيام بها لولا هذا التدليس التحايل. كمن يوهم شخص بأن من بلغ عنه السلطات هو فلان على خلاف الحقيقة، فيقوم بالاعتداء عليه بالضرب انتقاما له.

نشير هنا لمسألة التعدي في القصد الجنائي من قبل المحرَض، حين يتعدى ما طلب منه ويرتكب جريمة لم يكن يقصدها الشخص الذي حرضه، فهنا الوحدة المعنوية غير متوفرة، وبالتالي لا يسأل هنا المحرِض على الجريمة الأخرى. كمن يحرض شخص على اختطاف شخص آخر وإذا به بعد اختطافه يقوم المحرَض تعذيبه[44].

3/3 الفاعل المعنوي:

نص عليها المشرع في المادة 45 من قانون العقوبات " من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب الجريمة". فيشترك الفاعل المعنوي هنا مع المحرض في صورة المساهمة وهي تحريض شخص آخر بدله للقيام بالجريمة، لكن يختلف عنه طبيعة الشخص الذي يتعرض للتحريض يكون ممن لا يقع تحت طائلة المساءلة الجزائية كالمجنون أو صغير السن، أو من يستفيد من موانع العقاب كالأبن في جريمة سرقة أبيه. فنا قد يستغل المحرض هذا الشخص الذي يمتنع عن عقابه بموجب القانون ليرتكب الجريمة بواسطته، ظان منه بأن انتفاء المسؤولية الجزائية والعقاب عنه ستنسحب عليه أيضا ويستفيد منها في الإفلات من العقاب.

لكن المشرع أصاب حين نص على هذه الحالة حين اعتبره مساهما مباشرا في الجريمة في مقابل أن يستفيد المنفذ المباشر لها تحت طائلة التحريض من موانع العقاب. بل وأكثر من هذا قرر المشرع أنه حتى في الحالة التي لا ينفذ فيها المحرَض الجريمة بإرادته المنفردة فإن الذي قام بتحريضه يعاقب على فعله، وفي هذا تشديد عليه وعقاب على استغلاله لهذه الفئة من الناس.

---

[44] . منصور رحماني. مرجع سابق. ص 180.

4/ الشريك:

إذن الصورة الثانية للمساهمة الجنائية هي المساهم غير المباشر أو ما يصطلح عليه بالشريك. وعرف المشرع من خلال المادة 42 من قانون العقوبات " يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشر، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك". فهنا لدينا معيارين يمكن بهما معرفة الشريك وهما: أولا ألا يأتي أي من الاعمال التنفيذية المباشرة لإحداث النتيجة الاجرامية، وثانيا أن يقوم في المقابل بالأعمال المساعدة والتحضيرية التي تسهل ارتكاب الجريمة وذلك بكل الوسائل الممكنة، وذلك قبل أو اثناء أو بعد ارتكاب الجريمة. مثال من اعتاد توفير مسكن أو مكان للأشخاص يرتكبون أعمال إجرامية مع علمه بذلك، أو من يقوم بالترصد للضحية لكن في غير مسرح الجريمة، أو من يقوم بتمكين الفاعل من معدات ووسائل تنفذ بها الجريمة كالمركبات مثلا التي تستخدم في السرقات.

فطبيعة الأعمال التي يأتيها الشريك على خلاف المساهم الأصلي لا تؤدي مباشرة لوقوع الجريمة، وبالتالي لا تعد من أفعال الشروع، وإنما هي مجرد أعمال تحضيرية تسبق البدء في تنفيذ الجريمة، من شأنها مساعدة الفاعل الأصلي وتسهيل وتهيئة الأجواء له. لكن أن كانت هذه الأفعال معاصرة لوقت ارتكاب الجريمة وكان الشريك متواجد هناك فتنشأ قرينة على أنه يتحول من شريك إلى فاعل أصلي، كمن يقوم بترصد البيت في الوقت الذي يقتحمه الشخص الآخر بغرض السرقة.

والامر الآخر وجود ارتباط معنوي بين الشريك والفاعل الأصلي، عبر علمه المسبق بالمخطط الاجرامي واتجاه إرادته الحرة لتقديم المساعدة له في تنفيذه. لهذا فيرتبط هنا مصير الشريك بمصير الفاعل الأصلي من حيث المسؤولية الجزائية. كمن يقوم بإيواء جمعية أشرار في محله رغم علمه بمخططاتهم الإجرامية. وهنا يسأل الشريك عن تعدي القصد الجنائي للفاعل الأصلي، كمن يساعده في سرقة محل تجاري وإذا به يقوم بقتله، فيسأل هنا الشريك عن جريمة القتل أيضا[45].

5/ عقوبة المساهم:

بالرجوع لما قرره المشرع الجزائري فقد نص على معاقبة سواء المساهم المباشر أو غير المباشر (الشريك) بنفس عقوبة الفاعل الأصلي[46]. فبالنسبة للمساهم المباشر سواء كان محرضا أو فاعل معنويا فقد اعتبره المشرع مثله مثل الفاعل الأصلي (استخدم مصطلح فاعلا)، ولا فرق بينها في المركز القانوني، وبذلك فيأخذ نفس عقوبة الجريمة التي ارتكبها الفاعل الأصلي.

ونفس الشيء يقال عن الشريك الذي يعاقب بنفس العقوبة المقررة للجناية أو الجنحة التي ارتكبها الفاعل الأصلي، مع إعفاءه من المسائلة الجزائية بالنسبة للمخالفات. وهنا نلاحظ كتعقيب منا أن هناك منطق وعقلانية لحد كبير حين عقاب المساهم المباشر بنفس عقوبة

[45] . منصور رحماني. مرجع سابق. ص 187ز
[46] . أنظر المواد 41 و44 من قانون العقوبات الجزائري

الفاعل الأصلي، نظرا لخطورة الأفعال التي قام بها، ودورها في تحقيق الجريمة، إلا أنه من التشدد أن يعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل الأصلي، بسبب قلة خطورة أفعاله وكونها ليست السبب المباشر في وقوع الجريمة. لذا ندعو لتخفيف مقدار هذه العقوبة للنصف مثلا حتى تكون القاعدة التشريعية منصفا لحد كبير وتكون العقوبة متناسبة مع حجم الفعل.

يشار هنا لمسالة تأثير الظروف الشخصية والموضوعية لعقوبة المساهم وهنا نفرق بين أمرين. الأول بالنسبة للظروف الشخصية فهي لصيقة بشخص الفاعل، ولا يستفيد منها إلا صاحبه، ولا المساهم أو الشريك. مثال مساهمة شخص لأخر في سرقة أبيه فيعفى من العقاب الابن دون الشخص الآخر، أو من يحرض مجنون فلا يستفيد مانع المسؤولية الجزائية. أما الظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة فتسري على الجميع سواء فاعل أصلي أو شريك بحسب درجة علمه بهذه الظروف. كمن يشارك صديقه في سرقة هاتف الضحية دون أن يعمل أن بحوزته سلاح.

كما يشار هنا أنه لا يمكن تصور المساهمة الجنائية إلا في الجرائم العمدية فقط، ولا يمكن بأي حال أن تحدث في الجرائم غير العمدية، لأنه من الصعب جدا أن تجتمع الوحدة المعنوية والمادية بين المساهمين في مثل هذه الجرائم.

الفصل الثالث: الجانب المعنوي والجزائي للجريمة

الموضوع الاول: عناصر الركن المعنوي للجريمة

L'élément moral de l'infraction

إذن لقيام الجريمة لا بد أولا من وجود الركن المادي بعناصره كما رأينا سابقا، حتى نستطيع اثباتها بالأدلة المادية الملموسة. ثم نبحث عن وجود نص قانوني ساري النفاذ يجرم هذه الأفعال ويرصد لها عقوبة جزائية، لكن لا يتوقف الأمر عند هذا الحد بل يبقى أمر في غاية الأهمية وهو البحث في نية الفاعل وقت ارتكاب الأفعال للإجابة عن سؤال مهم وهو: هل كان يقصد السلوك والنتيجة معا؟ أما أنه كان يقصد السلوك الذي ينم عن إرادة مهملة ولا يرغب أصلا في إحداث النتيجة. وهنا نكون قد فرقنا بين الجرائم العمدية التي تقع بالقصد وبين الجرائم غير العمدية التي تقع بالخطأ.

1/ تعريف الركن المعنوي:

هو الحالة النفسية والذهنية للجاني المصاحبة له وقت ارتكاب الجريمة، وأثرها على ماديات الجريمة. فيقال الفعل نتيجة لإرادة الفاعل. فنا نبحث عن العملية الذهنية والنفسية للفاعل وقت ارتكاب الفعل، وعلاقتها بماديات الجريمة. فيمكن أن نكون أمام إرادة واعية قصدت إحداث النتيجة على النحو الذي يتطلبه القانون وهو ما يطلق عليه القصد الجنائي، ونكون هنا أمام جريمة عمدية. وإما نكون أما إرادة مهملة تسببت فعلا في إحداث النتيجة لكن لم تكن أبد تقصدها نتيجة عدم السيطرة الكلية على ماديات الجريمة.

فناك إذن صورتين للركن المعنوي هما: الجرائم العمدية التي تتوفر على القصد الجنائي، الجرائم غير العمدية التي تتوفر على الخطأ الجنائي.

3/ القصد الجنائي:

هو انصراف إرادة الجاني لارتكاب ماديات الجريمة من سلوك ونتيجة إجرامية مع علمه بعناصرها كما يتطلبه القانون، وله عنصران العلم والإرادة. وهنا نكون أمام علاقة مباشرة بين القصد الجنائي والباعث لارتكاب الجريمة، فمعرفته لا تؤثر في وصف الفعل الذي يبقى في نظر القانون جريمة حتى ولو كان شريفا مثلا، كالسرقة لأجل إطعام جياع، لكن يمكن استفادته من ظروف التخفيف أو التشديد[47].

1/3 العلم:

هو الوعي الذي يسبق الإرادة، وهو إدراك الظروف المحيطة بالجريمة على النحو الصحيح والمطابق للواقع، وبالتالي فالجهل أو الغلط ينفي عنصر العلم. مثلا المادة 177مكرر تتحدث عن جريمة الاشتراك في أفعال تتبنها جمعية الأشرار أو جماعة إجرامية منظمة مع علمه المسبق بها.

[47] . عبد الله أوهايبية. مرجع سابق. ص 358.

وهنا لا بد من التفرقة بين الوقائع الواجب العلم بها والتي يعتد بها والا انتفى القصد الجنائي مثل: العلم ببعض صفات في الجاني أو المجني عليه مثل صغر السن (المواد 399 201 144 314 قانون العقوبات). أيضا العلم بالظروف المشددة التي تغير من وصف الجريمة (المواد 303 و40 من قانون العقوبات). وكذلك العلم بالنتيجة الاجرامية المتوقعة من السلوك، كأن يطلق النار على حيوان فإذا به يصيب انسان لم يكن يعلم انه بالقرب من المكان. **ثم** العلم بموضوع الحق المعتدى عليه او محل الجريمة، فالذي يجد نقود في مكان عام ثم يجعلها في حيازته لا يعد مرتكب لجريمة السرقة لأنه لا يعلم صاحب النقود.

وفي المقابل هناك وقائع لا يشترط العلم بها، أي سواء علم بها الفاعل أم لا فيستوي الأمر منها: عناصر أهلية الجاني (كمن يرتكب جريمة وهو يعتقد أنه دون سن الرشد الجنائي بغرض الإفلات من العقاب). كذلك الظروف المشددة أو المخففة المتعلقة بالجريمة. مثلا تشديد العقوبة في جنحة الضرب والجرح المفضي لبتر أحد الأعضاء أو نتج عنه عاهة مستديمة. وأيضا عدم العلم بمقدار العقوبة المقررة لأفعاله الاجرامية المنصوص عليه قانونا فلا يهم الأمر هنا. وأخيرا الجهل أو الغلط في القانون، فهناك مبدأ دستوري واضح في هذا السياق مفاده لا يعذر بجهل القانون. فمتى أصبح ساري النفاذ لا يهم علم أم لم يعلم به مرتكبو الجرائم.

2/3 الإرادة الأثمة:

هي نشاط نفسي الذي يصدر عن وعي من قبل الجاني يسيطر على السلوك المادي، ويتجه به نحو تحقيق النتيجة الاجرامية. ففي الجرائم العمدية تتجه إرادة الفاعل لإحداث السلوك والنتيجة الاجرامية معا في الجرائم المادية. ويكفي توفرها في إتيان السلوك في الجرائم الشكلية[48].

4/ الخطأ غير العمدي:

هو وقوع الجريمة نتيجة إخلال الفاعل بواجب الحيطة والحذر الذي تتطلبه القوانين والأنظمة. وسبب التجريم هنا هي الإرادة المهملة التي اتجهت بالشخص لإتيان السلوك الذي ينشأ حالة الخطر مع علمه به، ورغم ذلك قام به حيث يظن أنه بإمكانه تجنب حدوث النتيجة. وأساس التفرقة في الجرائم العمدية تتجه إرادة الفاعل لإحداث السلوك والنتيجة معا مع العلم بهما. بينما في الجرائم غير العمدية تتجه إرادة الفاعل لإحداث السلوك دون النتيجة مع علمه باحتمال وقوعها، لكن يظن بأنه قادر على تجنبها.

وللخطأ الجنائي في القانون الجزائري عدة صور يمكن أن نستخرجها من خلال نصها عليها في جريمة القتل الخطأ حسب المادة 288 من قانون العقوبات وهي: الرعونة وعدم الاحتياط والإهمال وأخيرا عدم مراعات القوانين والأنظمة.

[48]. عبد الله سليمان. مرجع سابق. ص 258.

فعدم الحيطة هو الامتناع عن اتخاذ التدابير اللازمة التي يتطلبها ذلك الأمر بسبب خطورته، لتفادي وقوع النتيجة. فواجب الحيطة عند ورشات البناء مثلا يتطلب تسييج المكان وعدم السماح للغرباء بالدخول، وفي حالة العكس قد يؤدي ذلك لوقوع طفل مثلا قد يتسبب في جرحه أو وفاته. وهنا يتحمل صاحب الورشة المسؤولية الجزائية عن النتيجة بسبب عدم أخذه الاحتياطات اللازمة.

أما الرعونة فهي الطيش والخفة الزائدة عن اللزوم وسوء تقدير عواقب الأمور. مما قد ينتج عن هذا السلوك التسبب بوقوع جريمة. فالسائق الذي يقود مركبة برعونة في مكان مزدحم أو مأهول قد يؤدي في أي وقت لوقوع حادث مرور جسماني يسبب ضرر لأحد المارة. فهنا يتحمل السائق المسؤولية عن هذه الجريمة بسبب رعونته.

ثم صورة الإهمال وهو امتناع الشخص عن إتيان سلوك يتطلب الأمر القيام به لتجنب حدوث النتيجة أو التهاون فيه. أي الموقف الذي فيه خطورة يتطلب القيام بمجموعة من الإجراءات، وأبرز مثال في هذا الأخطاء الطبية التي تحدث غالبا نتيجة إهمال الكادر الطبي للبرتوكول الواجب القيام به في مثل هذه المواقف ومنها مسألة التعقيم. أو التقصير والتهاون في سرعة التدخل عند الحالات المستعجلة.

وأخيرا صورة عدم مراعات القوانين والأنظمة حيث أنها جاءت للوقاية من وقوع نتائج إجرامية والتسبب في أضرار للممتلكات والأشخاص. ورغم ذلك يقوم الشخص بمخالفتها فيتسبب في حدوث الجريمة. وأبرز مثال هنا قوانين المرور التي تهدف للوقاية من الحوادث، لكن مخالفتها قد يتسبب لا محالة في وقوعها وإحداث أضرار مما يستدعي تحميل مرتكبها المسؤولية الجزائية.

يبقى في الأخير أن الإشكالية تثار حول هذه الصور للخطأ الجنائي هل جاءت على سبيل الحصر أم المثال[49]؟ والجواب أن هناك من أعتبرها على سبيل الحصر تطبيقا لمبدأ الشرعية وعدم جواز توسع القاضي في شرح النصوص، لكن الإشكالية الأخرى التي سيقع فيها أصحاب هذه الفكرة هي تعميم هذه الصور الأربعة على كافة الجرائم غير العمدية، وهنا نكون قد أعملنا القياس الذي يعد محظورا تجسيد لمبدأ الشرعية. لذا نرى بأن الصور الأربعة للخطأ الجنائي خاصة فقط بجريمة القتل، أما باقي الجرائم فلا بد للمشرع أن ينص على صورها صراحة ويبينها. والدليل على ذلك جريمتي الضرب والجرح غير العمدية نص عليها المشرع صراحة وبين صورها (الضرب والجرح المفضي لعاهة مستديمة دون قصد إحداثها).

5/ الآثار المترتبة عن التفرقة بين الجرائم العمدية وغير العمدية:

أكيد أن التفرقة بين الجرائم العمدية وغير العمدية تنبي عليه آثار قانونية مهمة، لذلك فالجهات القضائية تولي أهمية بالغة لهذا التكييف عند النظر في القضايا. ومنها: أن الجرائم غير العمدية قد تكون فقط في مادة المخالفات والجنح ولا يمكن أن نتصورها في الجنايات. وهذا يجرنا للاختلاف في مقدار العقوبة، الذي يكون في العادة مخفف مقارنة بالجرائم

[49] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 299.

العمدية في نفس الجريمة. فجريمة القتل العمدي قد تصل لحد الإعدام، بينما هند تكييفها غير العمدية فأقصى عقوبة لها هي 5 سنوات.

الأمر الآخر هو عدم تصور قيام المساهمة الجنائية في الجرائم غير العمدية، لأنه بكل بساطة لا يمكن أن تكون هناك وحدة معنوية في إتيان السلوك وحصول النتيجة حسب ما يتوقعه الشريك. نفس الشيء بالنسبة للشروع فلا يمكن تصوره في الجرائم غير العمدية، لان الفاعل هنا لم يكن ينوي أصل حدوث النتيجة الاجرامية حتى نقول إنه فشل في تحقيقها.

الموضوع الثاني: المسؤولية الجزائية

La responsabilité criminelle

إن إثبات الأركان الثلاث للجريمة لا يعني بالضرورة إدانة الفاعل وتسليط عقوبات جزائية عليه، بل هناك محطة أخرى لا بد للجهات القضائية التصدي لها قبل ذلك، وهي النظر في مدى أهلية الفاعل لتحمل نتائج أفعاله المجرمة وبالتالي عقابه على ذلك، وهو ما يعرف بالمسؤولية الجزائية. فليس كل من يرتكب جريمة يمكن أن يكون أهلا لتحمل نتيجتها وهي التعرض لعقوبات جزائية، نظرا لوجود عارض يطرأ على إدراكه أو إرادته يحد منهما فيفقده القدرة على التمييز ويحد من اختياره ويوجهه على خلاف ما يرغب.

1/ تعريف المسؤولية الجزائية:

هناك العديد من التعريفات التي أوردها الفقه لها منها: "صلاحيه الشخص لتحمل الجزاء الجنائي الناشئ عما ارتكبه من أفعال يجرمها القانون". أي البحث في مدى قابلية مرتكب الجريمة لتحمل نتيجة فعله من خلال مدى توفره على الأهلية الجنائية وقت ارتكاب الجريمة، والتأكد من عدم وجود عارض حد منها أو أفقدها وهو ما يطلق عليه "موانع المسؤولية الجزائية". وتعرف أيضا بأنها:" أهلية الانسان العاقل الواعي لأن يتحمل الجزاء العقابي نتيجة اقترافه جريمة ينص عليها قانون العقوبات"[50]. لكن هذا التعريف ركز على عنصر الادراك فقط وأغفل عنصر الإرادة التي في حال انتفاءها فيمكن أن تعفي صاحبها من المسؤولية الجزائية في صورة الإكراه مثلا. إذن يمكن القول أن المسئولية الجزائية هي البحث في أهلية الفاعل من خلال عنصري الإرادة والادراك، وهل عند قيامه بالجريمة كان يتمتع بإرادة حرة وإدراك سليم، حتى نحمله نتائج أعماله ونسلط عليه عقوبات جزائية.

2/ أساس المسؤولية الجزائية:

لقد ظهرت هناك اتجاهات فلسفية مختلفة حاولت التأسيس لفكرة المسئولية الجزائية، وما هو المعيار الذي يبنى عليه ذلك؟ وهل هناك مسؤولية جزائية أصلا إذا كانت الجريمة نتاج الظروف الاجتماعية والنفسية؟

فجاءت المدرسة التقليدية أو ما يعرف بمذهب حريه الاختيار التي أقامت المسؤولية الجزائية على اعتبار واحد وهو حرية الاختيار الذي يتصف به كل إنسان، وبأن الجاني اختار بمحض إرادته ارتكاب الجريمة رغم علمه المسبق بها، كما كان له الخيار في عدم فعل هذا. لذا في حالة انتفاء الإرادة الحرة فتنتفي معها المسؤولية الجزائية تمام، وقد طبق هذا المذهب في إدراج موانع المسؤولية التي ترد على الإرادة متمثلة في الإكراه والقوة القاهرة. لكن انتقدت هذه النظرية بشدة بسبب تطرفها وإهمالها للظروف المحيطة بالمجرم والجريمة، والتي تدفعه في بعض الأحيان لهذا السلوك، كما أنها لم تفرق بين الجرائم العمدية وغير العمدية، ولم تعطينا تفسيرا لها بل هما نفس الشيء وهذا أمر غير منطقي. كما أنها لا تعترف بالسلطة التقديرية للقاضي، فهناك عقوبة واحدة لكل جريمة مهما اختلفت ظروفها وملابساتها ودرجة خطورتها.

---

[50] . منصور رحماني. مرجع سابق. ص 192.

ظهر على نقيض النظرية السابقة اتجاه آخر يدعى "بمذهب الجبرية" والذي بنى فكرته على أن الجريمة ليست نتاج حرية الإرادة والاختيار، وإنما هي ثمار لتظافر مجموعة من العوامل النفسية والوراثية والاجتماعية أنتجت منه مجرما رغما عنه[51]. ولهذا فواجب المجتمع اتجاهه هو العمل على إصلاحه وتقويم سلوكه إدماجه في المجتمع بدل معاقبته، وضرورة استبدال مصطلح المسؤولية الجزائية بالمسؤولية الاجتماعية، وبالتالي فالجريمة مسؤولية المجتمع ككل وليس الفاعل، لذا تعتبر لديهم الجريمة مجرد ظاهرة اجتماعية مثلها مثل باقي الظواهر الاجتماعية

لكن أيضا يظهر هناك تطرف في هذا الاتجاه صوب نحوه العديد من الانتقادات منها: تمييعه للظاهرة الاجرامية واستسهالها في مجرد ظاهرة الاجتماعية وهذا أمر غير منطقي نظرا لخطورة الفعل الاجرامي ومساسه بالأمن الفردي والمجتمعي على حد سواء. كما أن التخلي عن العقاب الجزائي الذي يعد نقطة قوة القانون الجنائي، سيضعف فكرة الردع العام والخاص ويؤدي بالتالي إلى الانتشار الواسع للجريمة.

ولكن رغم هذه الانتقادات الموجهة لهذا الاتجاه، فإنه استطاع التأثير في الفكر العقابي الحديثي، من خلال تبنيه للعديد من أفكار منها: ظهور عقوبات موقوفة النفاذ والعقوبات البديلة وظروف التخفيف والتشديد التي تراعي ملابسات الجريمة ونظام البيئة المفتوحة. إضافة لتحويل المؤسسة العقابية لورشة مفتوحة تعمل على إصلاح الجاني وتسريع عملية إدماجه في المجتمع بشتى الوسائل.

وهنا ظهر اتجاه ثالث وسطي تبناه الاتحاد العالمي للقانون الجنائي، الذي يرى أن المسؤولية الجزائية لا بد أن تكون وتحمل لمرتكبي الجرائم على أساس تمتعهم بالإرادة الحرة والادراك، ولا مجال لنفي ذلك. لكن في المقابل لا يمكن إغفال الظروف المحيطة بالمجرم والجريمة وأخذها بعين الاعتبار عند تحميله للمسؤولية الجزائية وتسليط العقوبات الجزائية عليه. فثمة عوامل لا يملك السيطرة عليها وهي توجهه على نحو لا خيار له فيها ولكنها لا تصل لحد إملاء الفعل عليه[52]. ومنها ظروف التخفيف والتشديد، وبدائل العقوبات الجزائية وغيرها.

3/ شروط المسؤولية الجزائية

لم يتطرق المشرع الجزائري لشروط المسؤولية الجزائية واكتفى بذكر موانعها فقط، لذا يمكن استنتاجها من الناحية الفقهية وهي: قيام الركم المادي للجريمة وتوفر الفاعل على الأهلية الجنائية المتمثلة في عنصري الإرادة والادراك، وأخيرا أن يصدر الفعل المجرم عن إنسان.

فأول شرط إذن هو ضرورة وجود فعل مادي مجرم قائم أو الركن المادي للجريمة، فبدونه لا حديث عن جريمة ولا عن المسؤولية الجزائية بالطبع، لأنه بكل بساطة لا يمكن إثبات الجريمة بالدليل الملموس دون وجود لمادياتها على أرض الواقع. وكما يقال الركن المادي هو جوهر الجريمة بدونه لا حديث عن باقي الأركان لأنها متعلق به، وبالنتيجة لا حديث عن المسؤولية الجزائية. كما أن البحث في أهلية الفاعل تكون من خلال الأفعال المادية

[51]. منصور رحماني. مرجع سابق. ص 192.

[52] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 336

التي يأتيها والنتيجة التي يصل إليها، حتى نتبين إرادته الحقيقية وإدراكه لما سيؤول من نتائج.

الشرط الثاني هو توفر الأهلية الجنائية للفاعل من خلال عنصري الإدراك والإرادة. فالإدراك هو القدرة على فهم الأمور على النحو الصحيح، وبالتالي القدرة على التمييز بين ماديات الجريمة والفعل المباح. كما لا ينصرف الادراك الى ضرورة فهم التكييف القانوني للفعل أو مقدار العقوبة الجزائية، فهناك قرينه قاطعه بأن لا يعذر بجهل القانون. مثال في جريمة التسميم الفاعل يدرك بأن هذه المادة لها مفعول خطير على جسم الانسان وقد تؤدي به إلى الموت ورغم ذلك يعطيها للضحية.

أما الإرادة فهي الباعث النفسي الداخلي والموجه للحركة العضوية للإنسان نحو ارتكاب السلوك الاجرامي والنتيجة من عدمها. فهي إذن قدرة الشخص على توجيه سلوكه في اتجاه معين بعيدا عن أي مؤثرات خارجيه قد توجهه خلافا لرغبته. بمعنى توفر شرط حريه الاختيار، وأن له عدة خيارات فيختار احداها قصد بلوغ هدف معين. مثال: جريمة القتل الخطأ بسبب الاهمال فتتجه ارادة الفاعل إلى الامتناع عن القيام بواجبات الحيطة والحذر المطلوبة في مثل هذه الحالات. إذن فانتفاء هذين العنصرين يقوض الأهلية القانونية للفاعل في تحمله للمسؤولية الجزائية.

وأخيرا فيمكن تصور العديد من الحالات التي تحدث فيها نتائج اجراميه لكن الفاعل ليس الانسان، مثل: الحيوان والظواهر الطبيعية والآلات والروبوتات. في حال كان للإنسان دخل في احداث هذه النتيجة بواسطة شيء آخر فتقام عليه المسؤولية الجزائية بطريق الخطأ الجزائي. مثال سقوط رافعه بناء على سيارات فتحطمها، فإذا ثبت تقصير صاحب الرافعة فيحمل المسؤولية الجزائية. فالأساس الذي حصر المسؤولية الجزائية في الانسان هو لا يمكن تصور توقيع الجزاء على غير الانسان، فلا جدوى من تحميلها المسؤولية الجزائية أو عقابها. وبأن مناط التكليف هو العقل والإدراك. رغم أنه في القديم كان يسأل من غير الانسان كالحيوان والجماد وحتى الموتى في قبورهم.

4/ موانع المسؤولية الجزائية:

هي حالات قانونية على جاءت على سبيل الحصر لترد على أهلية الفاعل فتعفيه كليا أو جزئيا من تحمل المسؤولية الجزائية. وحسب قانون العقوبات الجزائري فهي أربع حالات منها ما تعلق بالإرادة مثل الاكراه وحالة الضرورة أو القوة القاهرة، ومنها ما تعلق بالإدراك مثل صغر السن والجنون.

1/4 الجنون:

تحدث عنه المشرع في المادة 47 من قانون العقوبات كمانع للمساءلة الجزائية، رغم أن المشرع لم يعطي تعريفا له وهو أمر ضروري نظرا لغموض المصطلح. فيعرف بأنه اضطراب في القوى العقلية يفقد الانسان القدرة على التمييز أو السيطرة على أعماله. وعرفه جارنيه بأنه:" الشخص الذي يكون عاجز عن توجيه سلوكياته على النحو الصحيح

بسبب توقف قواه العقلية عن النمو أو الانحراف"[53]. إذن فمحل الجنون هو إصابة الملكات العقلية للشخص، وبالتالي لا يدخل في هذا الإطار الأمراض المصنفة بأن مصدرها نفسي. وهناك الجنون مستمر ومتقطع بحيث المتقطع يأتي في نوبات متفرقة ومتباعدة وبينهما يكون الشخص في حالة عادية.

وقد يكون الجنون سابقا للجريمة فلا يعتد به ويتحمل الفاعل المسؤولية الجزائية، رغم إمكانية استفادته في هذه الحالة من ظروف التخفيف. وقد يكون الجنون معاصر للجريمة وهذا ما نص عليه المشرع، وهنا يعتد به ولا يحمل الفاعل المسؤولية الجزائية، لأن العبرة بوقت ارتكاب الجريمة والحالة العقلية للفاعل. وقد يكون لاحقا للجريمة أي يصاب الشخص بالجنون بعد ارتكابه للجريمة وهنا نفرق بين حالتين:

الأولى قبل صدور حكم نهائي وبات فتوقف إجراءات المتابعة الجزائية في أي مرحلة كانت، ويأمر بالتدبير الأمني تجاه الشخص، وهو الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية متخصصة بموجب أمر أو حكم أو قرار قضائي لغاية شفاءه. ثم استئناف المتابعة الجزائية من أخر إجراء تم التوقف عنده.

والثانية في حال كنا أمام حكم نهائي والجاني يقضي في عقوبة سالبة للحرية، فيوفق تنفيذ العقوبة ويأمر قاضي تطبيق العقوبات بالحجز القضائي عليه لغاية شفائه، ثم ارجاعه لتكملة باقي العقوبة.

للتذكير فالتثبت من حالة الجنون يكون بواسطة الخبرة القضائية التي تأمر بها الجهات القضائية، وذلك بعرض الفاعل على طبيب شرعي مختص في الأمراض العقلية بفحص طبي وشهادة من طرف مختص في هذا المجال. بالنسبة لتقرير الخبير ليست له الحجيه المطلقة ويمكن للقاضي ألا يأخذ به أو بجزء منه أو ينتدب خبيرا آخر.

2/4 صغر السن:

نص عليه المشرع كمانع في المادة 49 من قانون العقوبات حيث تتفاوت المسؤولية الجزائية للفرد الصغير في السن حسب المرحلة العمرية، والعلة في ذلك في صعوبة قدرته على التمييز وإدراك الأمور على الوجه الصحيح. وهذا أمر منطقي فمن غير المعقول أن صبي في العاشرة من عمره يقوم بضرب أو جرح صديقه له القدرة على استيعاب أن هذا الفعل يعد جريمة ويعاقب عليها القانون.

فالقاصر أقل من عشر سنوات لا يحمل المسئولية الجزائية نهائيا وتكون منعدمة مهما كانت خطورة الفعل الذي قام به. بل لا يمكن اتخاذ في حقه أي إجراء من إجراءات المتابعة الجزائية وعلى أي مستوى ويحظى هنا بحماية تامة. وأي مخالفة لهذا الأمر يعرض صاحبه للمساءلة التأديبية وحتى الجزائية.

أما القاصر غير المميز الذي يبلغ من العمر ما بين عشر وثلاثة عشر سنة، فكذلك لا يحمل المسؤولية الجزائية تمام، لكن مع إمكانية اتخاذ في حقه إجراءات التهذيب والحماية، وهي

---

[53]. منصور رحماني. مرجع سابق. ص 204.

وضعه في إحدى المؤسسات الخاصة برعاية الطفولة التي تعمل على تهذيب سلوك الطفل وإصلاحه[54].

أما القاصر المميز البالغ من العمر من ثلاثة عشر إلى ثمانية عشر سنة فيمكن أن يكون محل للمساءلة الجزائية في حال ارتكابه للجريمة ما، لكن تكون مسؤولية جزئية تراعي سنه ويتم بذلك تسليط عقوبات مخففة عليه مقارنة بالراشد[55]. كما يمكن تعريضه فقط لإجراءات التهذيب والحماية المنصوص عليها سابقا. يشار هنا إلى أن هذه الفئة يمكن يطبق عليها إجراءات التوقيف للنظر وحتر الأمر بالإيداع الحبس المؤقتة.

3/4 الإكراه:

لا بد من الحديث أولا على نص المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري التي جاءت صياغتها " لا عقوبة على من اضطرته لارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها". فخلاف لمبدأ الشرعية الذي يقتضي الدقة والوضوح للنص التجريمي، وتفادي الكلمات والعبارات الغامضة، إلا أن المشرع هنا يتحدث عن مانع من موانع المسؤولية الجزائية لكن في نفس الوقت أعطى له وصف فضفاض يحتمل العديد من الأوجه وهو كلمة قوة. فهل يقصد هنا الإكراه أم حالة الضرورة أو القوة القاهرة أم كليهما معا. فوصف القوة بانها تكون في غير امكانية المكره صدها يمكن حملها على الاكراه وخاصة المادي منه، كما يمكن حملها على حالة الضرورة أو القوة القاهرة التي يمكن أن تتصف بهذا أيضا. لذا وجب على المشرع إعادة صياغة هذه المادة وتوضيح بدقة المقصودة بالقوة.

فالإكراه إذن هو تعرض الشخص لقوى مادية تؤثر على إرادته كليا أو جزئيا وتجبره على ارتكاب الجريمة، وهو نوعان: إكراه مادي وإكراه معنوي.

فالإكراه المادي هو تأثير قوة خارجية مصدرها الانسان موجه ضد جسم المكره تعدم إرادته وتجبره على ارتكاب الجريمة خلافا لرغبته وإرادته. كمن يحمل إصبع شخص آخر عنوة ويبصم به على ورقة مزورة. او من يقوم بتعذيب شخص لأجل إجباره على الادلاء بشهادة الزور أمام المحكمة. فالإكراه المادي إذن يعدم إرادة المكره كليا وينفي حرية الاختيار وبالتالي تنتفي معها المسؤولية الجزائية.

أما الاكراه المعنوي فيتميز بالقوة المعنوية الممارس من شخص ما على المكره وتؤدي إلى إضعاف إرادته وتحد من اختياره[56]. فهنا لا وجود لفعل مادي مباشر على جسم المكره وإنما تؤثر في جانبه المعنوي والنفسي ويخلق له حالة من الفزع والخوف تؤدي به لارتكاب الجريمة. كمن يهدد شخص في حياته مقابل تمكينه من محررات مزورة، أو من يهدد شخص بسرقة ماله مقابل أن يمارس معه العلاقة غير الشرعية خيانة للزوج. وهنا

---

[54] . قد نص قانون حماية الطفل رقم 15_02 على مجموعة من هذه المؤسسات المتخصصة في هذا المجال منها: ا لمراكز ا لمتخصصة في حماية الأطفال في خطر، ا لمراكز ا لمتخصصة في حماية الأطفال الجانحين، مصالح الوسط ا لمفتوح.

[55] . أنظر المادة 50 من قانون العقوبات الجزائري.

[56]. عبد الله سليمان. مرجع سابق. ص 321.

الاكراه المعنوي خلافا للإكراه المادي لا يعدم الإرادة كليا، وغنما يبقي هامش المناورة وبعض الخيارات امام المكره، لذا فلا تكون مسؤوليته الجزائية منعدمة ويمكن تحميلها إياه.

وللإكراه شروط لا بد من توفرها حتى يعتد به قانونا منهاك أن تكون القوى المادية أو المعنوية غير متوقعه وتتصف بعنصر المفاجئة. أي لا يثبت أن للمكره يد في وقوعها كمن يمكن شخص بإرادته من بعض الملفات الشخصية الحساسة ثم بعد ذلك يهدده باستخدامها ضده في حال لم ينفذ له جريمة ما، وهذا ما يعرف بالابتزاز وليس الاكراه. كما يجب أن تكون من القوى التي لا يمكن للمكره ردها، فمتى ثبت مقدرته على تجنبها أو إيقافها فلا يعد إكراها. وهنا مثلا ألا يكون الذي يمارس الاكراه المادي بواسطة اليد أقل قوة وبنية جسمية من المكره. وأخير أن يكون حقيقا أو فعليا وليس مجرد أوهام أو توقع، فلا يبنى الاكراه على مجرد التوهم او التوجس فقد، بل لا بد أن يكون فعل الاكراه على وشك الوقوع أو بدأ في الحال.

من الشروط كذلك أن يكون مصدر الاكراه الشخص حصرا دون جهة أخرى، وإلا نتحول للحالة الضرورة أو القوة القاهرة. وأخير لا بد أن يرد فعل الاكراه على النفس أو المال ويهددهما، ويخرج بالتالي الاكراه الذي يكون محله شيء ليست له قيمة مالية معتبرة.

4/4 حالة الضرورة (القوة القاهرة):

يمكن أن تدخل كذلك في نطاق المادة 48 من قانون العقوبات، وهي تختلف عن الإكراه في مصدرها الذي يكون من غير الانسان، وتشترك معه في أن محلها هو النفس أو المال. وتعرف بأنها حالات استثنائية يجد الشخص فيها نفسه مجبرا على ارتكاب جريمة في مقابل أن يدفع ضررا أكبر منها. فهنا قمنا بموازنة بين ارتكاب جريمة تكون في آثارها أقل من الضرر الذي سيحدث لو لم نرتكبها. وأبز مثال في هذا ما نص عليه المشرع في المادة 308 من قانون العقوبات وهو جواز الإجهاض للمرأة التي تكون حياتها في خطر محدق من قبل الطبيب لأجل أنقاض حياتها مقابل التضحية بالجنين. فحالة الضرورة هنا هي حياة الأم التي هي في خطر جسيم وحقيقي لا يمكن التخلص منه إلا بإسقاط الجنين الذي هو في بطنها.

كمن كذلك يضطر لكسر الأقفال واقتحام المنازل لأجل إنقاذ أشخاص متواجدين في الداخل من خطر الاحتراق. فلا يحمل هنا المسؤولية الجزائية عن جريمة انتهاك حرمة منزل وكسر الأقفال. أو كمن يضطر لتحطيم سيارة الغير لأجل إنقاذ حياة شخص بداخلها أصيب في حادث مروري، فلا يسأل هنا عن جريمة تحطيم ملك الغير. وتنشا حالة الضرورة والقوة القاهرة كثيرا في الظروف الاستثنائية مثل الحرائق والزلازل والفيضانات.

أما بالنسبة لشروط حالة الضرورة فهي تقريبا نفسها شروط الإكراه، مع التأكيد على أن يكون فعل المضطر هنا غير الشرعي لازما ويعد الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر أو الضرر الحاصل[57]، وخلاف ذلك إذا ثبت أنه كانت لديه حلول أو وسائل أخرى بدل ارتكاب الجريمة فينتفي إذن هذا الشرط. ففي مثال الإجهاض لا بد ألا يبقى أمام الطبيب أي خيار

[57] . منصور رحماني. مرجع سابق. ص 204.

آخر وهو في حالة استعجال حتى يلجأ لإسقاط الجنين. كما يجب أن يتصف هذا الخطر أو الضرر بالجسامة وأن يكون معتبرا، بحيث لا يمكن إصلاحه فيما بعد وليس مجرد خطر بسيط.

5/ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي:

رغم الجدل الفقهي الحاصل في الاعتراف بالشخصية المعنوية وتحميلها المسؤولية القانونية، إلا أنه في الجزائر فصل المشرع في هذا الأمر بالاعتراف بها وتحميله المسؤولية الجزائية بنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات[58].

ويعرف الشخص المعنوي بأنه:" مجموعة من الأشخاص أو الأموال تهدف لتحقيق غرض معين مشروع، ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية المتميزة عن الأعضاء الذين يشكلونها". وهناك نوعان من الاعتراف القانوني: الاعتراف العام ويحدد المشرع شروطه مسبقا بموجب نص قانوني، ومعايير معينه لأجل الحصول عليه، دون الحاجة لأن يصدر في كل مرة نص خاص لكل شخص مثل: الجمعيات والاحزاب السياسية والجماعات المحلية. وهناك الاعتراف الخاص بحيث تمنح الشخصية القانونية لهذه الكيانات وفق قانون خاص بها فقط مثل الوكالات والدواوين.

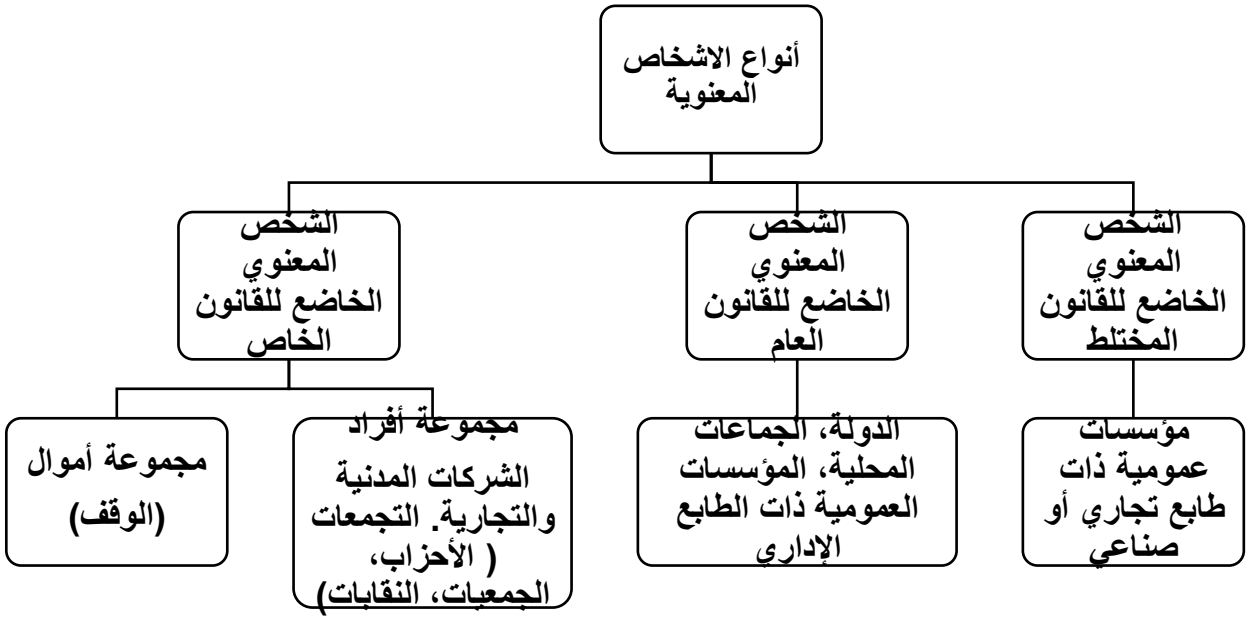
2/5 أنواع الشخص المعنوي:

حسب نص المادة 49 من القانون المدني فالأشخاص المعنوية هم:

- الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري.
- الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات، المؤسسات، الوقف.
- كل مجموعه من الاشخاص أو أموال يمنحها القانون الشخصية القانونية.

إذن يمكن أن نقسم الأشخاص المعنوية حسب المعيار العضوي والموضوعي لثلاث فئات رئيسية يعترف لها حاليا القانون الجزائري بذلك وهي: الأشخاص المعنوية العامة والأشخاص المعنوية الخاصة والأشخاص الخاضعة للقانون المختلط.

[58] . " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك"



فالأشخاص المعنوية العامة هي التي يعهد لها ممارسة اختصاصات السلطة العامة كلها أو بعضها، أو تقوم بتسيير المرفق العام مثل: الدولة، الجماعات المحلية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري. بالنسبة للدائرة والمجلس الولائي والمجلس البلدي والحكومة والمديريات التنفيذية الولائية لا تملك الشخصية المعنوية، وانما دورها تتوسط هيئات إدارية ذات شخصية معنوية. كما تعتبر الوكالات الوطنية والدواوين الوطنية مؤسسات عمومية ذات طابع اداري.

الفئة الثانية هي الأشخاص المعنوية الخاصة وهم مجموعة أفراد أو أموال تهدف لتحقيق غرض خاص مشروع. وأبرز مثال هنا هي الشركات التي تعرف بانها اتحاد إرادة أو أكثر لتحقيق غرض معين، مع اقتسام الأرباح والخسائر، ويعترف لها بالشخصية القانونية بعد شهرها. هناك أيضا التجمعات وهي اجتماع مجموعة أشخاص لهدف غير مربح مثل: الجمعيات والنقابات والأحزاب السياسية. وهناك الوقف وهو حبس العين عن التصرف أو التمليك ورصد منفعتها على سبيل التوقيت أو التأبيد لصالح جهة معينه.

أما الفئة الثالثة فهي الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون المختلط وهي نوعان: شخص معنوي عام خاضع للقانون الخاص مثل شركة سونلغاز، الجزائرية للمياه، وبريد الجزائر، شركة صيدال وكوسيدار. والنوع الثاني شخص معنوي خاص له خاصيات القانون العام.

تجدر الإشارة للآثار القانونية لإنشاء الشخص المعنوي قد ذكرتها المادة 50 من القانون المدني وهي: له حقوق إلا ما كان ملازما لصفة الانسان. وذمة مالية مستقلة وموطن والأهلية في حدود عقد انشائها وأخير حق التقاضي.

3/5 إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وفق قانون العقوبات الجزائري:

تجدر الاشارة لظهور المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي حتى قبل النص عليها في قانون العقوبات بموجب الأمر 69-09 المتعلق بقانون المالية لسنه 1970، حيث نصت المادة 55 منه على معاقبة الشخص المعنوي عن الجرائم الخاصة بنظام الصرف. ثم قرر

المشرع الجزائري الاعتراف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي من خلال القانون 04- 15 الصادر سنه 2004 المتمم والمعدل لقانون العقوبات من خلال ادراج المادة 51 مكرر.

ولهذا الاتجاه ما يبرره ويدفع بإقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي منها: قد أصبح الشخص المعنوي يعرض الغير والنظام العام لمخاطر جسيمه، بعد تعاظم تواجده ودوره في المجتمع وما يمثله من قوة اقتصادية واجتماعية[59]. ولأجل مسايرة للقوانين المقارنة وخاصه القانون الفرنسي الذي تبناها سنه 1994. ثم ضرورة التكفل بالأشكال الجديدة للأجرام التي ترتكبها هذه الكيانات، وهذا تكريس لمبدأ المساواة في العقاب بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي. فيعد فعلا ثوره حقيقيه غيرت المبادئ السائدة في القانون.

وكقراءة للمادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري نلحظ عدم إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي العام وله ما يبرره. فهو يتنافى مع الهدف الأساسي الذي انشئ من أجله وهو تقديم خدمه عموميه، وأن من أهم المبادئ التي تحكمه هي سيرورة المرفق العمومي، وأي عقوبات في حقه سيلحق الضرر بالمصلحة العامة. كما أن هناك تعارض إقرار مسؤوليه الجزائية مع فكره سيادة الدولة: فاحتكار الدولة لحق العقاب لا يمكنها من أن تعاقب نفسها.

في الجانب الآخر أقر المشرع المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص. لكن الإشكالية تطرح هنا فيما يتعلق بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي الخاضع للقانون المختلط، فقد أبقى الغموض عليها ولم ينص صراحة على تحميلها أو عدم تحميلها لذلك. فكان الأجدر صياغة الفقرة الثانية للمادة 51 مكرر كتالي" يكون الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص وحده مسؤول جزائيا.....). والراجح أنها تخضع للمسؤولية الجزائية فيما يخص علاقتها مع الغير الذي يحكمه القانون الخاص[60].

كما أقر المشرع المساءلة الجزائية للشخص المعنوي تكون في بعض الجنايات والجنح دون المخالفات، على خلاف المشرع الفرنسي سنه 2004 الذي عمم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على جميع الجرائم دون استثناء. وهنا المساءلة الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع المساءلة الجزائية للشخص الطبيعي كشريك أو كفاعل أصلي (ازدواجية التجريم). وفي حال تغيير الشخص المعنوي لتسميته أو مقره أو طبيعته فان ذلك لا يمحي الماضي الجزائي له، ويبقى مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ارتكبها قبل تغييره. وهنا أيضا يمكن مسائله الشخص المعنوي على المحاولة في الجريمة.

4/5 شروط المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

أورد المشرع شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وهي: ارتكابه من طرف ممثليه القانونيين أو أحد أجهزته، (وقد أقر مؤخرا بمناسبة تعديل قانون العقوبات لسنة

[59] . محمد حزيط. المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري. الطبعة الأولى. دار بلقيس. الجزائر. 2022. ص 14.

[60] . ض المرجع نفسه. ص 18.

2024 حالة التفويض من الممثل القانوني). ولحساب الشخص المعنوي وأخيرا عندما ينص القانون على ذلك. فهي شروط مساءلة الشخص المعنوي مستمده أصلا من طبيعته.

فأول شرط هو ما يعرف بمبدأ التخصيص ومعناه لا يمكن التمسك بجميع الجرائم التي يرتكبها الشخص الطبيعي وتحميلها له، وإنما فقط ما جاء النص عليها صراحة ضمن قانون العقوبات[61]. على خلاف المشرع الفرنسي سنة 2004 الذي عمم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على جميع الجرائم دون استثناء. ويعاب هنا على المشرع الجزائري استعماله لبعض الكلمات الفضفاضة مثل كلمة "يمكن" حسب المادة 382 مكرر، توحي بأن للقاضي حرية الاختيار بين مقاضاة أو إدانة الشخص المعنوي أو تبرئته.

الشرط الثاني هو ارتكاب الجريمة من طرف أحد أجهزت أو ممثلي الشرعيين للشخص المعنوي. استنادا لعدم قابلية قيام الشخص المعنوي بالجريمة بنفسه، فقد حدد القانون الأشخاص الطبيعيين الذين يترتب على أفعالهم قيام مسؤولية الشخص المعنوي وهم أحد أجهزته أو أحد ممثليه الشرعيين. فالمقصود بالأجهزة أنها تتشكل من عدة أشخاص طبيعيين تجسد الشخص المعنوي طبقا للقانون، ولها سلطة اتخاذ القرار باسمه مثل: مجلس الإدارة ومجلس المديرين والجمعية العامة ومجلس المراقبة. وهنا لا نميز هنا بين الأجهزة المؤقتة والدائمة، ويمكن معرفه الجهاز من خلال القانون الأساسي للشخص المعنوي.

أما الممثل الشرعي فهم أشخاص طبيعيون لهم سلطة التصرف باسم الشخص المعنوي والتعبير عن إرادته بموجب القانون أو القانون الاساسي له، مثل الرئيس أو المدير أو المسير أو المتصرف الاداري أو القضائي. أي لا يمكن تعميم صفه الممثلين لكل من يعمل لصالح الشخص المعنوي بصفه عامه كالعمال مثلا، ففيه تمديد للمسؤولية الجزائرية للشخص المعنوي. وقد أضاف المشرع بمناسبة تعديل قانون العقوبات لسنة 2024 حالة التفويض، وهي تفويض الممثل الشرعي للشخص المعنوي سلطاته لشخص آخر لا تتوفر فيه هذه الصفة، كأن يكون موظف عادي لدى الشخص المعنوي في حال غيابه او مرضه. فهنا عند ارتكاب المفوض له جريمة لحساب الشخص المعنوي فيعد هذا الشرط قائما، وبتالي يمكن تحميل المسؤولية الجزائية لهذا الشخص المعنوي.

ثالث شرط هو ارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي، أي اسناد الجريمة للشخص المعنوي من خلال ترجمة لمفهوم إرادته. فالبحث عن قصد مرتكب الجريمة كتحقيق ربح أو تجنب إلحاق الضرر بالشخص المعنوي يثبت بذلك قيامها لحسابه. مثال مسؤول شركة يقدم رشوة لأجل حصول لشركة على مزية ما. والمفهوم العكسي هو متى ثبت ارتكاب الجريمة من قبل الممثل القانوني لحسابه الشخصي أو مصلحته فتنتفي مسؤولية الشخص

---

[61]. يلاحظ هنا تدرج في التوسع في تجريم الشخص المعنوي، ففي سنة 2004 نص على ثلاث جرائم فقط هي تكوين جمعيه أشرار، تبييض الأموال، المساس بأنظمة المعالجة الألية للمعطيات. **ثم** في سنة 2006 توسيع تجريم الشخص المعنوي إلى أغلب الجنايات والجنح دون المخالفات.
ثم في سنة 2009 جاء بثلاث جرائم جديدة هي: الاتجار بالأشخاص، الاتجار بالأعضاء، تهريب المهاجرين.

المعنوي، كإصدار مسؤول شركة شيك بدون رصيد باسم الشركة ليستفيد من عائداته شخصيا فقط.

فهناك إذن عدة معايير لتفسير كلمة "لحساب": منها معيار الفائدة **أي** المصلحة أو الكسب أو الفائدة التي يجنيها الشخص المعنوي من ارتكاب الجريمة (وهنا نقصد الجرائم العمدية).

أيضا معيار استعمال الوسائل المادية الملموسة للشخص المعنوي الموضوعة تحت تصرف الممثل القانوني، (هل كان بالإمكان ارتكاب الجريمة بغياب الشخص المعنوي؟). ثم معيار التنظيم الوظيفي للشخص المعنوي وهي الصلاحيات والمهام الموكل للمثل القانوني، والتي بسببها ارتكب الفعل الإجرامي. ورغم ذلك توجد صعوبة بالغة في تحديد مفهوم مصطلح لحساب التي لم يعرفها المشرع الجزائري، وبالتالي يبقى هنا المجال مفتوح للاجتهاد القضائي.

أخر شرط هنا هو أن يكون مرتكب الجريمة شخص معنوي خاص، أي يخضع للقانون الخاص دون الأشخاص المعنوية العامة. وهنا للتفرقة بينهما نلجأ للمعيار العضوي والوظيفي لهذا الشخص كما ينص على ذلك القانون الإداري. فقط كما أسلفنا يبقى الغموض يلف الشخص المعنوي المختلط ومدى تحله للمسؤولية الجزائية.[62]

5/5 العقوبات الجزائية المطبقة على الشخص المعنوي:

وذكرتها المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الجزائري) وهي الغرامة التي تعد أهم عقوبة والأنسب لتحقيق الردع الخاص للشخص المعنوي. فيلاحظ أن المشرع قدر نفس العقوبات المالية بالنسبة لعقوبات السجن المؤبد أو الاعدام. ونفس العقوبات المالية بالنسبة لعقوبة السجن المؤقت في الجنايات مهما كان حده، وكذلك الأمر بالنسبة لعقوبة الحبس المؤقت في الجنح. هناك أيضا المصادرة التي عرفها المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون العقوبات وهي الأيلولة النهائية لمجموعة أموال الشخص المعنوي لصالح الخزينة العمومية. ومن بين المسائل الشائكة التي يواجها القاضي هنا هي تحديد الأموال التي تنصب عليها المصادرة، وقد تنصب على الأموال الحاضرة للمحكوم عليه دون المستقبلية والتي ارتكبت بسببها الجريمة.

أيضا عقوبة حل الشخص المعنوي فحسب المادة 17 من قانون العقوبات الجزائري هي المنع من ممارسه النشاط نهائيا حتى ولو تحت اسم اخر أو مع ممثلين قانونيين أخرين، مع تصفية أمواله والمحافظة على حقوق الغير حسن النية، وتعتبر من أشد وأخطر العقوبات، بحيث يترتب عليها وضع حد نهائي لوجود الشخص المعنوي ككيان قانوني. إضافة لعقوبة غلق المؤسسة أو أحد فروعها لمدة أقصاها خمس سنوات، وهنا توقف كافة أنشطة هذه الشخص المعنوي وغلق المؤسسة بصفة مؤقتة. مع بقاء المؤسسة ملكا لصاحبها على خلاف المصادرة.

---

[62] . قرار المحكمة العليا رقم 0716604 سنة 2018 في رفض خضوع الخطوط الجوية الجزائرية للمساءلة الجزائية على اعتبار أنها ذات شخصية معنوية برأس مال عام من الخزينة العمومية. نقضا بذلك قرار مجلس قضاء الجزائر الذي أدان الشركة عن جريمة الصرف. محمد حزيط. مرجع سابق. 19.

كذلك عقوبة الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة أقصاها 5 سنوات، وينصب على النشاط الذي أدى إلى الجريمة او ارتكبت بمناسبته (في حالة وجود أحد الفروع مثلا). وهي وضع الشخص المعنوي تحت الاشراف القضائي لمدة زمنيه محددة ويشبه الرقابة القضائية المفروضة على الشخص الطبيعي. حيث يقوم بها الوكيل القضائي الذي يعينه قاضي الحكم ويحدد له مهامه (قد يكون محافظ حسابات أو محاميا أو خبيرا أو أي شخص اخر مؤهل أجنبي عن الشخص المعنوي). لذلك لا ينفذ هذا الاجراء إلا بعد أن يصبح الحكم نهائيا وبات.

الموضوع الثالث: الجزاء الجنائي

Les Sanctions pénales

من خصائص القاعدة القانونية أنها مرتبطة بجزاء وهذا ما يميزها عن باقي القواعد المتعارف عليها. ونفس الشيء يقال عن القاعدة الجزائية التي تتكون من خطاب موجه للعامة بضرورة الابتعاد عن الأفعال الاجرامية، وفي حالة مخالفتها ستسلط عليهم عقوبات جزائية. وهنا نشهد تميز القانوني الجنائي عن باقي فروع القانون من حيث الجزاء المترتب عن مخالفة قواعده، التي تتميز بقوة الردع وأثرها المعتبر على حرية الجاني وذمته المالية. وهذا الأسلوب لا بد منه لكي يتناسب مع حجم الضرر الذي تسببه الجريمة على الفرد والمجتمع. فماذا نقصد بالجزاء الجنائي وخصائصه وأنواعه؟

1/ تعريف الجزاء الجنائي:

يعرفه البعض بأنه: "عبارة عن إجراء يقرره القانون ويوقعه القاضي على ثبت مسؤوليته على ارتكاب الجريمة"[63]. وهنا يظهر مبدأ الشرعية الجنائية بحيث أن مقدار العقوبة يحددها المشرع بموجب قانون مسبقا، ثم يأتي فيما بعد القاضي ليطبق هذه العقوبة على المدان ولا يملك هنا الاجتهاد بالخروج عن هذا النص إلا بموجب القوانين. وفي هذا ضمانة مهمة للمحكوم عليه. ونلحظ هنا أن العقوبة الجزائية هي آخر محطة للدعوى العمومية، فبعد إثبات أركان الجريمة ضد المتهم من قبل الجهات القضائية، ثم تحميله المسؤولية الجزائية، يصل القاضي في الأخير لإصدار العقوبة في حقه والشروع في تنفيذها بعد أن يصبح الحكم نهائي وبات.

وهنا ظهرت اتجاهات مختلفة تؤسس لعقوبة الجزائية بين من يشدد عليها ويعتبرها ركيزة أساسية للقانون الجنائي مع استبعاد كافة التدابير الاجتماعية. وهناك من يرى الاكتفاء بالتدابير الاجتماعية دون الحاجة للعقاب الجزائي كون الجريمة مجرد ظاهرة الاجتماعية. لكن جاء من وافق بين الاتجاهين ومنهم المشرع الجزائري، حيث جمع بين ضرورة تسليط العقوبات الجزائية على المجرم، بالموازات مع التدابير الاجتماعية التي تعمل على علاج المجرم وإصلاحه وإدماجه في المجتمع بعد العقوبة.

2/ خصائص الجزاء الجنائي:

يتميز الجزاء الجنائي بعدة خصائص تجعله منفردا عن الجزاءات المدنية يمكن تلخيصها في أن مصدره الوحيد والحصري هو القانون تنفيذا لمبدأ الشرعية، فلا يمكن بأي حال من الأحوال تصدر عقوبة جزائية بغير قانون كالمراسيم التنفيذية أو التعليمات أو القرارات. وتكون سابقة على وقوع الفعل، ولا يملك القاضي إلا تنفيذها. كما أن الجزاء الجنائي مرتبد بمبدأ شخصية العقوبة، الذي يعد أهم مبادئ القانون الجنائي ومفاده عدم تسليط العقوبة بأي حال إلا على من ثبت ارتكابه للجريمة شخصيا أو بالاشتراك. لهذا عند قيام

[63] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 370.

مانع من موانع المسؤولية الجزائية على الفاعل فلا يمكن حلول الولي الشرعي أو الوصي محله في تسليط العقوبة عليه أو تنفيذها، وهنا قد نستبدلها بتدابير الامن.

من خصائصها كذلك أنها ذو طبيعة اجتماعية، أي مطلب عام من المجتمع يحرص على تطبيقه على المجرم بواسطة النيابة العامة. لذا فهو حق عام للمجتمع لا يمكن التنازل عنه إلا استثناء في بعض الجرائم التي يعتد فيها بتنازل الضحية عن حقه في العقاب تحقيقا لمصلحة اجتماعية أعلى من العقاب نفسه. كما أن الجزاء الجنائي واحد لكل الأفراد، وذلك تحقيق لمبدأ المساواة بينهم في العقوبات من حيث المقدار والنوع. وهذا رغم وجود ما يسمى تفريد العقوبة والتي تعني أن القاضي يعطي لكل متهم العقوبة الخاصة به، لكن هذا يكون بناء على معايير موضوعية تتعلق بالجريمة وأحيانا معايير شخصية لكن أقرها المشرع مسبقا وليست من ابتداع القاضي.

3/ أنواع العقوبات الجزائية:

وأشهر تقسيم في هذا والمتعارف عليه في الفقه الجنائي هو تقسيمها لعقوبات أصلية وتكميلية أو تبعية، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري (المواد 5 و9 من قانون العقوبات).

1/3/ العقوبات الأصلية:

وهي العقوبات التي لا بد للقاضي أن يحكم بها عند إدانته للمتهم بجريمة منصوص على عقوباتها الأصلية، وليس على سبيل الخيار مثل العقوبات التكميلية. فمثلا عندما ينص المشرع في المادة 5 على أن العقوبات الأصلية في مادة الجنايات هي الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت من 5 إلى 30 سنة، وبالتالي فلا بد للقاضي عند الإدانة بجناية أن ينطق بأحد هذه العقوبات وجوبا وإلا عد حكمه باطلا، وهنا يمكن أن يضيف لهذه العقوبة الأصلية عقوبات أخرى على سبيل الجواز مثل الغرامة الجزائية أو بعض العقوبات التكميلية.

إذن من ضمن هذه العقوبات الأصلية وأشدها على الاطلاق عقوبة الإعدام، وهي إزهاق روح المحكوم عليه. وقد أثارت هذه العقوبة جدلا واسعا لدى الفقه الجنائي المقارن، بين مؤيد لها ومعارض، لذا تجد الدول تتفاوت في تطبيقها. مع العلم أن اتفاقيات حقوق الانسان الدولية تنادي بإلغائها منذ مدة. أما في الجزائر فينطق بعقوبة الإعدام في العديد من الجرائم، لكنها موقوفة النفاذ بقرار رئاسي منذ 1993، بعد تنفيذها ضد مفجري مطار هواري بومدين.

أما عقوبة السجن المؤبد فتعني الحكم على الجاني بوضعه في المؤسسة العقابية مدى الحياة، أي لغاية وفاته. وقد انتقدت هذه العقوبة مع مرور الوقت، حيث الاتجاهات الحديثة ترى أنه لا جدوى من إبقاء شخص مدى الحياة في السجن وهو في الأخير لن يستطيع الخروج والقيام بدور في المجتمع، فإما أن يعدم وننهي المشكلة للأبد ونقلل من التكاليف الباهظة لإيواء المساجين، وإما الحكم عليه بمدة مؤقتة للسجن وهنا نبقي على أمله في العودة مجددا لحضن المجتمع.

في المقابل هناك السجن المؤقت والذي حدده المشرع بالحد الأدنى وهو 5 سنوات والحد الأقصى هو 30 سنة، وهنا يمكن للقاضي أن يتبعها بالغرامة الجزائية حسب المادة 5 مكرر. وهنا كذلك تسلب حرية المحكوم طيلة مدة العقوبة. تجدر الإشارة أن المدة القصوى تم رفعها من 20 إلى 30 سنة وفق تعديل قانون العقوبات سنة 2021[64].

هناك كذلك عقوبة الحبس وهي عقوبة جنحية ينطق بها في مادة الجنح والمخالفات، وتمتد من يوم إلى 5 سنوات، ويمكن تمديدها لغاية 30 سنة في بعض الجنح. وتعني سلب حرية المحكوم طيلة مدة العقوبة بمكوثه في المؤسسة العقابية. ولا تختلف عقوبة الحبس عن السجن من حيث التنفيذ فقد تتم في مؤسسة عقابية واحدة، ويخضع أصحابها لنفس الإجراءات تقريبا، ولكن هما يختلفان في المصطلح حتى نميز بين عقوبة الجنايات وعقوبة الجنح والمخالفات.

إلى جانب العقوبات السالبة للحرية هناك أيضا العقوبات المالية، وتعني إلزام المدان بدفع مبلغ محدد في منطوق الحكم لحساب الخزينة العمومية، وهو نوع من الايلام المالي الذي يتعرض إليه مرتكب الجريمة. وهي على خلاف التعويض المدني الذي يدفع للضحية وأيضا فيها صفة الجبر أي لا يعتبر دين مدني مثل التعويض المدني، ففي حالة امتناع المحكوم عليه من تسديد الغرامة فستتبدل له بالإكراه البدني ويعوضها بالحبس. بل من شروط الحصول على الافراج المشروط أو رد الاعتبار تسديد قيمة الغرامات الجزائية.

2/3/ العقوبات التكميلية:

وهي العقوبات التي لا ينطق بها القاضي لوحدها في حالة الإدانة، وإنما لا بد أن تكون مرافقة لإحدى العقوبات الأصلية، وكقاعدة عامة هي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الحكم وعلى سبيل الجواز، إلا ما ورد فيها نص خاص مثلما نص المشرع في المادة 9 مكرر بوجوب الحكم بالحجر القانوني في مادة الجنايات. وغرضها هو زيادة درجة الايلام على الجاني بما يتناسب مع حجم الجريمة التي ارتكبها.

وقد نص المشرع من خلال المادة 9 على اثنا عشر حالة للعقوبات التكميلية تتنوع بين عقوبات ذات طابع مالي وهي: الحجر القانوني والمصادرة الجزئية للأموال والإقصاء من الصفقات العمومية والحظر من اصدار شيك وفلق المؤسسة والمنع المؤقت من ممارسة نشاط معين. وبين العقوبات التي تحد من حرية المدان منها: تحديد الإقامة والمنع من الإقامة وتعليق رخصة القيادة وسحب جواز السفر. إضافة إلى الحرمان من ممارسة بعض الحقوق المدنية والوطنية والعائلية أو نشر وتعليق حكم الإدانة.

4/ تدابير الأمن:

تعد من التدابير الحديثة التي ابتدعتها المدرسة الاجتماعية والتي جاءت لتكمل النقص الذي يعتري العقوبات الجزائية وتعرف بأنها:" إجراءات تفرضها الجهات القضائية على المتابعين جزائيا بإخضاعهم لإجراءات خاصة في مؤسسات علاجية بهدف علاجهم وللحد

[64] . عبد الله أوهايبية. مرجع سابق. ص 407.

من خطورتهم في حال تواجدهم وسط المجتمع. مثل المجانين او مدمني المخدرات والكحول"[65]. فالغاية من هذا النوع من الإجراءات ليس العقاب كما رأينا سابق وتوقيع الايلام على المحكوم عليه، وإنما وقائية للشخص في حد ذاته بعلاجه وأيضا للمجتمع بعدم تركه يشكل خطرا حقيقيا على أمنهم.

وتتميز التدابير الأمنية بانها تخضع لمبدأ الشرعية، بحيث نصها عليها المشرع حصرا في قانون العقوبات[66]، وما على القاضي إلا تطبيقها. كما يمكن تطبيقها على عديمي الاهلية الجنائية كالمجنون. ولا تخضع لمدة محددة مثل العقوبات بل تترك سلطة تقديرية لجهة المختصة متى تمت حالة الشفاء[67]. ولها عدة صور ذكر منها المشرع صورتين في المادة 19 من قانون العقوبات وهي الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية والوضع القضائي في مؤسسة علاجية.

فالحجز القضائي [68]يصدر بموجب أمر أو حكم أو قرار قضائي عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو قاضي الموضوع، يأمر فيه بوضع المتهم الذي ثبت تعرضه لحالة الجنون بمؤسسة استشفائية مختصة في الأمراض العقلية بغرض العلاج، الذي يكون بصفة اجبارية للمريض والطاقم الطبي. لأنه لا جدوى من متابعة شخص جزائيا أصيب بالجنون ولا حتى إصدار عقوبات جزائية في حقه. وهنا في حالة شفاءه يعاد للمحاكمة أو من آخر إجراء تم التوقف عنه ليستكمل الإجراءات، غير أنه تثار الإشكالية في المدة القانونية التي يمكن للمتهم مكوثها خلال فترة العلاج والتي قد تطول، وهنا أشار المشرع لكون النائب العام هو المختص في مآل الدعوى.

أما الصورة الثانية فهي الوضع في مؤسسة علاجية فيخص المتهمين الذين يعانون من ظاهرة الإدمان الاعتيادي على تناول المخدرات أو المؤثرات العقلية أو مواد كحولية بغرض العلاج الاجباري. ويكون كذلك بموجب أمر أو قرار أو حكم قضائي وهو قابل للمراجعة على حسب تطور حالة الشخص وتحسنها أو العكس[69].

5/ الأعذار المعفية من العقاب:

وهي حالات خاصة وردت على سبيل الحصر في قانون العقوبات (ذكرتها المادة 52 من قانون العقوبات)، في حال تحققها يعفى المتهم من تسليط العقوبة، والغرض هنا هو تحقيق مصلحة اجتماعية أفضل من العقاب[70]. وهنا يبقى الفعل الذي قام به المتهم جريمة في نظر القضاء ويحمل المسؤولية الجزائية ويتم إدانته لكن فقط لا يتم النطق بالعقوبة المستحقة. ومن أمثلة هذا التبليغ عن اتفاق جنائي قبل الشروع فيه، أو السرقات التي تكون من الفروع

---

[65] . عبد الرحمان خلفي. مرجع سابق. ص 377.

[66] . المادة 19 من قانون العقوبات الجزائري نص حصرا على نوعين من التدابير الأمنية وهي: الوضع القضائي في مؤسسة علاجية، والحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية.

[67] . سعيد بوعلي. مرجع سابق. ص229.

[68] . عرفه المشرع في المادة 21 من قانون العقوبات:" هو وضع الشخص بناء على أمر أو حكم أو قرار قضائي بمؤسسة مهيأة لهذا الغرض، بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكابه الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها".

[69] . أنظر المادة 22 من قانون العقوبات الجزائري.

[70] . منصور رحماني. مرجع سابق. ص 250.

إضرارا بالأصول والعكس، أو من يقوم بضرب وجرح شخص بالغ يفاجئ بحالة تلبس بهتك عرض قاصر.

خاتمة

في ختام دراستنا هذه لموضوع النظرية العامة للجريمة نكون قد تعرضنا لأهم القاعد العامة لها، والتي نص عليها المشرع الجزائري والقانون المقارن في قانون العقوبات. حيث أحطنا بالأركان الثلاثة للجريمة وتفصيلات كل ركن على حد، بداية بالنص التجريمي الذي هو الركن الشرعي، ثم ما تعلق بماديات الجريمة الذي يعد المظهر الخارجي للجريمة من أفعال ونتائج إجرامية الذي يعد أهم ركن على الاطلاق للجريمة، وختاما بالجانب المعنوي للجريمة والبحث في نفسية الجاني الذي يعد المظهر الداخلي للجريمة، دون نسيان بطبيعة الحال الجانب الجزائي المتمثل في نوعية العقوبات الجزائية المرتبطة بالجريمة.

وكإجابة عن الإشكالية المطروحة في المقدمة نقول إن كل جريمة مهما اختلفت تقسيماتها ومرتبتها فإنها تخضع لمجموعة من القواعد والمبادئ العامة التي تحكمها والتي بالإمكان اسقاطها عليها. بدأ بالنص التجريمي الذي يتميز بخصائص محددة يحكمه مبدأ الشرعية الجنائية، إضافة لمبادئ الإقليمية وعدم رجعية النص التجريمي في تطبيقه من حيث الزمان والمكان. ثم الجانب المادي للجريمة الذي بدونه لا وجود للجريمة أصلا، حيث يتكون من عناصر ثلاث هي السلوك الاجرامي والنتيجة الاجرامية والعلاقة السببية ببينهما، أيضا التعرض للجريمة الناقصة التي لا يصل فيه الفاعل لتحقيق مبتغاه وحكمها، أو الجريمة التي تنفذ بالاشتراك بين عدة أشخاص ومراكزهم القانونية حسب دور كل واحد في الجريمة.

انتهاء بالجانب المعنوي الذي درسنا فيه شروط توفر القصد الجنائي من خلال عنصري الإرادة والعلم وهي صورة الجرائم العمدية، في المقابل قد تقوم الجريمة حتى بالخطأ الجنائي الذي ينتج عن إرادة مهملة وهي صورة الجريمة غير العمدية. ولا بد للدراسة أن تنتهي بدراسة جانب العقوبات الجزائية الشيء المميز للقانون الجنائي والذي يمثل الجانب الردعي للجريمة من خلال تقسيماتها وأنواعها، ثم التدابير الأمنية التي تعد الجانب الوقائي للجزاء الجنائي.

في الأخير نصل لمجموعة من الاستنتاجات تخص موضوع النظرية العامة للجريمة تعد عصارة هذه الدراسة منها: مبدأ الشرعية الجنائية يعد القاعدة الأساسية التي يبنى عليها قانون العقوبات، وله آثار قانونية مهمة للغاية. لكن تبقى الإشكالية قائمة في مسألة دقة النص التجريمي ووضوحه، التي تستدعي من المشرع العمل أكثر على جودة النص والتخلص من قيد الترجمة الحرفية للنص الفرنسي الذي يعد سبب في ذلك.

مبدأ الإقليمية يعد مبدأ مهم للغاية في تطبيق قانون العقوبات على الإقليم الوطني، وهو مظهر من مظاهر سيادة الدولة على إقليمها. مع ذلك يستلزم الأمر العمل بمبادئ استثنائية تتصدى للجريمة خارج الوطن وتمس بمصالحه ورعاياه. أما مبدأ عدم رجعية النص الجنائي فيعد ضمانة أساسية لحقوق الأفراد وتحقيقا لمبدأ الشرعية، لكن استثناء يمكن الرجوع للقانون القديم بشروط في حال كان يحقق مركز قانوني أفضل للمتهم.

وجدنا كذلك أن المشرع في بعض الحالات الموضوعية أباح بعض الأفعال التي هي في الأصل مجرمة، لأن الضرورة تقتضي ذلك لأجل تحقيق مصلحة عامة أو خاصة في بعض الأحيان وهي ما يطلق عليها الأفعال المبررة.

فيما يخص الركن المادي فله ثلاث عناصر لا بد من تحققها لتكتمل صورته وهي السلوك الاجرامي أو الفعل المادي المجرم، والنتيجة الاجرامية التي تعد الأثر المباشر له، ثم لابد من إثبات علاقة قانونية بينهما حتى تكتمل الصورة. ووجدنا إلى أن قانون العقوبات تصدى حتى للجريمة الناقصة أو ما يعرف بالشروع، حين لا تحدث النتيجة الاجرامية ولا يصل الفاعل لتحقيق مبتغاه، فيجرمها القانون ويرصد لها نفس عقوبة الجريمة التامة بمختلف أنواعها، الجريمة الموقوفة والخائبة والمستحيلة ماعدا العدول الاختيار فلا عقاب عليه.

كذلك مسألة الاشتراك في الجريمة أو ما يعرف بالمساهمة الجنائية فقد نص قانون العقوبات على معاقبة الاشتراك في الجريمة بنفس عقوبة الفاعل الأصلي وهي عقوبة مشددة نوعا ما، رغم تصنيفه لعدة أنواع من الاشتراك وهي المحرض والفاعل المعنوي والشريك.

أما الركن الثالث وهو الركن المعنوي فتقسم الجرائم على أساسه لجرائم عمدية تتوفر على القصد الجنائي، وفيها يريد الفاعل السلوك والنتيجة معا. وهناك الجرائم غير العمدية التي تقع عرضا وبالخطأ، وفيها يريد الفاعل السلوك المعبرة عن إرادة مهملة دون النتيجة الاجرامية، وله أربع صور هي: الرعونة وعدم الحيطة والإهمال وعدم مراعات الأنظمة واللوائح.

وهنا لا بد من التطرق لموضوع المسؤولية الجزائية التي تبحث في أهلية الفاعل الجنائية من حيث الإدراك والإرادة، التي يشترط توفرهما حتى يتم مسائلته، فقد حدد قانون العقوبات أربع حالات قد تمنع هذه المسائلة وهي: الجنون وصغر السن والإكراه وحالة الضرورة. كما لم يستثني المشرع الشخص المعنوي من تحميله للمسؤولية الجزائية في حال ارتكابها من قبل أحد ممثليه الشرعيين ولحسابه مع اشتراط النص عليها صراحة، لكن هنا تم استثناء الأشخاص المعنوية العامة من هذا الأمر.

وآخر محطة تصل إليها المحاكمة هي النطق بالعقوبة في حالة الإدانة، حيث ميز المشرع بين صورتين للجزاء الجنائي، إحداهما لها طابع ردعي وتهدف لتحقيق إيلام للمدان وهي العقوبات الجزائية، وبدورها تنقسم إلى عقوبات أصلية لا بد للقاضي أن ينطق بها عند التكييف القانوني والادانة، وهناك عقوبات تكميلية تكون ملاصقة للعقوبات الأصلية لقاضي سلطة تقديرية في معظمها يستخدمها حسب ملابسات كل قضية. أما الصورة الثانية فهي ذات نهج وقائي علاجي وتسمى بالتدابير الأمنية تهدف للحد من خطورة المتهم وإخضاعه لعلاج إجباري.

إذن هذه اهم القواعد العامة الرئيسة التي تحكم الجريمة، وتنطبق عليها دون استثناء، بطبيعة الحال هناك حالات خاصة تخضع لقاعدة الخاص يقيد العام. وتعمل الجهات

القضائية بها في التصدي للقضايا ذات الطابع الجزائي، وتخضع فيها بالطبع لرقابة هيئة الدفاع وجهات الطعن والاستئناف.

المراجع

القوانين

1/ الدستور الجزائري سنة 1996 المعدل سنة 2020

2/ قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم وفق آخر تعديل بموجب قانون رقم 24-06

3/ قانون الإجراءات الجزائية الجديد رقم 24-14

الكتب

[1] . فرج القصير. القانون الجنائي العام. مركز النشر الجامعي. الجزائر. 2006.

[2] . عبد الله أوهايبية. شرح قانون العقوبات الجزائري. موفم للنشر. الجزائر. 2015.

[3] . عبد الرحمان خلفي. القانون الجنائي العام. الطبعة 4، دار بلقيس. الجزائر. 2019.

[4]. عبد الله سليمان. شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام). ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر.1995.

[5] . محمد حزيط. المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري. الطبعة الأولى. دار بلقيس. الجزائر. 2022.

منصور رحماني. الوجيز في القانون الجنائي العام. دار العلوم للنشر والتوزيع. الجزائر. 2006.

[6] . سعيد بوعلي. شرح قانون العقوبات الجزائري. الطبعة الرابعة. دار بلقيس. الجزائر. 2021.

الملخص

ينقسم قانون العقوبات إلى قسم عام وقسم خاص، فإذا كان القسم الخاص يتعرض لكل جريمة على حد الخصوصيات التي تميزها، فإن القسم العام يتطرق لمجموعة القواعد العامة التي تحكم كل الجرائم بصفة عامة، وذلك انطلاقا من الأركان الثلاثة المكونة للجريمة وهي الركن الشرعي والمادي والمعنوي. بل يمكن القول إن الفقه الجنائي والقانون المقارن قد اتفق لحد كبير على هذه القواعد العامة، ونجدها منصوص عليها في قوانين العقوبات الوطنية، ومنها قانون العقوبات الجزائري الذي كان موضوع الدراسة. وهذا ما يتم تدريسه لطلبة الحقوق في مقياس القانون الجنائي إضافة للجانب الشكلي المتمثل في قانون الإجراءات الجزائية.

Summray

The criminal law is divided into a general section and a special section. While the special section deals with each crime according to its specific characteristics, the general section addresses a set of general rules that govern all crimes in general, based on the three elements that constitute a crime, namely the legal, material and moral elements. It can even be said that criminal jurisprudence and comparative law have largely agreed on these general rules, which we find enshrined in national penal codes, including the Algerian criminal law, which was the subject of the study. This is what is taught to law students in criminal law, in addition to the procedural aspect represented by the Code of Criminal Procedure.