**شروط الدفاع الشرعي**
**الفرع الأول : الأحكام العامة للدفاع الشرعي:**

نص المادة 39 ف2 وبناء على هده المادة يكون الفاعل في حالة الدفاع الشرعي إتيان ارتكاب الفعل الإجرامي إدا توفرت في سلوك المعتدي شروط الاعتداء (العدوان)وفي سلوك المعتدي عليه شروط الدفاع (الرد)
**شروط الاعتداء:**ليبرز الدفاع الشرعي رد الاعتداء يجب فيه أن يكون فيه الاعتداء من حيث زمنه حالا ومن حيث مجاله أن يهدد بارتكاب جريمة صد النفس أو المال ومن حيث وصفه أن يشكل خطر غير مشروع.
**1-الاعتداء أو الخطر به حالا:** المادة 39 ف 22 ق .ع.ج تنص صراحة على أن يكون الاعتداء (الخطر به) حالا لأن المشرع لا يبرر الفعل الإجرامي للمدافع إلا آدا كان الاعتداء غير متسع من الزمن ليمكنه اللجوء للسلطات العامة لتوفيق الاعتداء أورده.
\*ويكون الخطر بالاعتداء حالا آدا كان وشيك الوقوع وبدأ ولم ينتهي ومن ثم آدا لم يبدأ الخطر يصبح الخطر احتمالي وأدا انتهى يصبح انتقام.
\*من جهة أخرى يجب أن يكون الخطر بالاعتداء حقيقي لأن ضرورة الحالة المنصوص عليها في المادة 39 ف22 تستلزم أن لا يكون الخطر وهمي أو تصوري (صوري) إن توهم الجاني الخطر فانه لا يشكل شروط الدفاع الشرعي بل يمكنه أن يؤثر على الركن المعنوي بتخفيف العقوبة داخل المقدار المقرر قانونا .
**2-الاعتداء على النفس أو المال:** تبين المادة 39 ق.ع ج ف22 الدفاع الشرعي ضد فعل يهدد بالاعتداء أو الخطر به على النفس أو نفس الغير (الضرب ،الجرح) أو على مال المدافع أو على مال غيره مثل السرقة حتى ولم تربط المدافع بالمعتدي عليه أية صلة .
**المواقف الفقهية:**
- في نطاق الجرائم التي تمثل اعتداء على النفس يرى الفقه أن الخطر بالاعتداء الجسماني يبرر فعل المدافع لأنه يتعلق بسلامة الجسم وسلامة الحياة مثل القتل أو الصرر
بينما الخطر بالاعتداء المعنوي مثل السب والشتم والقذف...
لا يمنع اللجوء للقانون والسلطات العامة وبتالي ينفي وجه الدفاع الشرعي.
 - إلا بعض الفقهاء الآخرون يتصور الدفاع الشرعي بوضع اليد على فم المعتدي لمنعه من مواصلة اعتبارات السب والشتم أو المكتوب المحتوي على القذف بشرط أن يكون بالقدر اللازم والمناسب لرد الاعتداء وبهذا المفهوم جعلوا الفقهاء صدا فعل الاعتداء يتوفر بشروط رد الاعتداء وهي اللزوم والتناسب
الجرائم التي تشكل الاعتداء أو الخطر به على المال
-في رأي بعض الفقهاء هدا الجرائم لا تبرر فعل القتل أو الجروح الجسيمة مثل العاهة المستديمة لأنه في إمكان المعتدي عليه اللجوء للمحاكم للمطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن الاعتداء
في التشريع الجزائري الدفاع الشرعي مقرر المدفع لرد الاعتداء الدي تقع عليه أو على غيره ضد نفسه أو غيره أيضا ماله ومال غيره انه لا تتجاوز هده الوضعية ضرورة الإباحة.
**3-الاعتداء غير المشروع**:آدا توفر الاعتداء أو خطر عليه المقررة بنص المادة39 ق.م ج لا ينشىء حق الدفاع الشرعي آدا كان الاعتداء غير مشروع أي أن يهدد حقوق يحميها القانون ومن ثم يجب أن يكون الاعتداء قطعي بالمساس محمية قانونية.
-أن لا يكون المعتدي في حالة الإباحة أداء الواجب استعمال حق (الشرطي في أداء واجبه)
-أن يدخل في نطاق الإباحة الاعتداء الصادر من الشخص المنعدم مسؤولية (المجنون الذي ترفع عنه العقوبة بعذر قانوني لأن وصف الاعتداء غير مشروع لا شرط توافر العناصر اللازمة لقيام المسؤولية الجزائية على المعتدي أو قيام العقوبة ضده
غير أن بعض الفقهاء يفترضون أن تلك العناصر ضرورية لوصف الاعتداء الغير مشروع وبانعدامهما لا يتصورون مواجهة الاعتداء باستعمال الدفاع المشروع
المشرع الجزائري يتجنب في مادة 39 وصف الاعتداء بأنه يشكل جريمة بل اكتفاء بوصفه اعتداء يهدد النفس أو المال للمدافع أو الغير موقف واسع.
-أن يكون الاعتداء ناتج عن سلوك أنساني ومن تما في حالة هجوم حيوان يجوز استعمال الدفاع الشرعي ضد الشخص الذي حرضت الحيوان
أما آدا كان الهجوم بدون تحريض فان هده الواقعة تخضع لحالة الضرورة وليس لدفاع الشرعي عمل بالمادة 433 ق.ع
**شروط الدفاع الشرعي:**
حتى يبيح الدفاع الشرعي فعلل الدفاع لا يجب أن يكون المدافع على علم بالاعتداء وأن تكون إرادته موجهة لرد الاعتداء
رد الاعتداء يشكل بفعل إيجابي أو بفعل سلبي ويشترط في فعل المدافع لأن يكون لازمًا متناسب مع جسامة الاعتداء
**1)- لزم فعل الدفاع :**
فعل الدفاع هو الفعل اللازم للمواجهة مصدر بالاعتداء ومن شأنه رد الاعتداء أو منه
يكون فعل الدفاع لازمًا إذا لم يكون في إمكان المدافع استعمال وسائل آخري مشروعة لتفادي الخطر بالاعتداء وحماية حقه (مثل اللجوء إلى السلطات القضائية)
- لا يمكن تجنب الخطر بالاعتداء عن طريق الهروب لأن الهروب لا يتماشى مع كرامة الإنسان
**2)- تناسب فعل الدفاع مع جسامة الاعتداء :**
إذا كان فعل الاعتداء لازمًا يجب أن يكون متناسب مع الاعتداء أو الخطر به في جسامته ويعني ذلك : أن يكون بالقدر الضروري لرد الاعتداء وأن لا يتجاوز مقدار دفع الاعتداء ( ولقاضي الموضوع السلطة التقديرية في تحديد التناسب بالرجوع إلى معيار الرجل العادي في نفس الظروف) .

**الفرع الثاني : الحالات الخاصة للدفاع الشرعي :**

نصت المادة 40 ق.ع على الحالات التي تعدمن قبيل ضرورة الحالة بالدفاع الشرعي بمجرد قيام عناصرها دون إثبات لزوم الدفاع مع الاعتداء وهذا ما يجعل الفقه يطلق عليها بحالات الدفاع الشرعي الممتاز وتتمثل في حالتين :
**الحالة الأولى :** نصت عليها المادة 40 فقرة الأولى ق.ع ما يلي :
وتتضمن هذه شروط قيام الدفاع الشرعي المتمثل قيما يلي:
**أ – من حيث الاعتداء :**
- أن يكون الخطر مهدد بالاعتداء على حياة المدافع نفسه أو سلامة جسمه
- أن يشمل الاعتداء تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل للأماكن أو منازل مكونة أو تابعة لها أو كسر شيئ منها
( وتعرف المنازل وتوابعها في المادة 355 ق.ع – والكسر معرف في المادة 386 قع – التسلق 357 )
- أن يتم الاعتداء ليلاوبظرفالليل بترتيب اضطراب على الحالة النفسية للمدافع وعليه جعلها المُشرع صورة للدفاع الشرعي الممتاز.
ب – من حيث رد الاعتداء :
إذا توفرت شروط الاعتداء السالفة الذكر يجوز للمدافع رد الاعتداء لفعل القتل أو الضرب أو الجرح دون البحث عن توفير الشروط للزوم أو التناسب رد الاعتداء مع الاعتداء أو إثباتهما
**الحالة الثانية:** الدفاع الشرعي الممتاز للحالة الثانية مقرر قي الفقرة الثانية للمادة 40 ق.ع ويجب لقيامها الشروط التالية:
**• من حيث الاعتداء:**
- المهدد الخطر بالاعتداء على نفس المدافع أو على غيره
- أن يقع التهديد من مرتكب جرائم السرقة والنهب
- أن يتم التهديد بالقوة أي بالعنف
**• من حيث رد الاعتداء:**
لم يحدد المشرع في هذه الحالة نوعية رد الاعتداء وتركها للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع من حيث تحديد التناسب

**المطلب الثاني : اثبات الدفاع الشرعي :**

**أ‌- الدفاع الشرعي العادي :::** القاعدة العامة في أن عبئ الإثبات في الدفاع الشرعي مبني على عاتق المدافع لأنه من واجبه أن يقدم  للقاضي ضمن دفوعه ما يثبت توافر شروط فعل الاعتداء وشروط فعل الدفاع والتي تشكل العناصر القانونية للدفاع الشرعي وتمكن المدافع من الاستفادة من وصفة فعالة مباحة
غير أن الفقه يرى أنه على النيابة أيضا عبئ الإثبات جميع عناصر قيام الجريمة واثبات عدم توافر صور الإباحة أي إنها منعدمة حتي لا يُخرج المجرم من نطاق الإباحة، ويرى الفقه أنه على القاضي استخلاص حالة الإباحة من الظروف الموضوعية المطروحة للمناقشة أمامه وإذا تطلب الأمر يلجأ للتحقيق التكميلي للضبط اقتناعه بالنسبة للوقائع.
**2- حالات الدفاع الشرعي الممتاز :**
في حالة الدفاع الشرعي الممتاز المنصوص عليها قي الفقرة الأولى المادة 400 قرر لها المشرع إقامة قرينة قانونية قاطعة لا تقبل العكس، ويتبين على قاضي الموضوع أن يقضي بقيامها إذا توفرت كل عناصرها من حيث الاعتداء
أما في حالة الدفاع الشرعي المقرر في الفقرة الثانية في نفس المادة فإنها تحتوي على قرينة قطعية من حيث الاعتداء أما بالنسبة لرد الاعتداء فهي ترجع لقاضي الموضوع تحديد التناسب ومن ثم يشترط تناسب رد الاعتداء مع الاعتداء إثبات مثل ما هو معمول به في الدفاع الشرعي العادي.