جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق والعلوم السياسية

موانع المسؤولية الجزائية في قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية

من تقديم الطلبة:

- مهتور لينا
- ترفاس محمد أمين
- أحمد الصيد خلود

تحت إشراف:

د/ جندلي وريدة

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
أ.د/ بوالقمح يوسف	أستاذ تعليم عالي	رئيسا
د/ جندلي وريدة	أستاذ محاضر	مشرفا ومقررا
د/ العايب جمال	أستاذ محاضر	مناقشا

دورة جويلية2022

كلمة شكر

﴿ قَالُوا سُبْحَانَكَ لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم ﴾

صَدَقَ اللهُ العَظِيمُ

نحمد الله كثيرا ونشكره شكرا جزيلا لأنه سهل لنا المبتغى.

للنجاح أناس يقدرون معناه وللإبداع أناس يحصدونه لذا نقدر جهودك المضنية فأنت أهل للشكر والتقدير

أستاذة جندلي وريدة أسعدك المولى

كما نتقدم بجزيل الشكر وخالص الإمتنان إلى الأساتذة الأفاضل الأستاذ الدكتور بوالقمح والدكتور العايب الذين نتشرف بمناقشتهم لمذكرتنا

وكل الأساتذة الذين تمدرسنا على أيديهم

حقا سعيتم فكان السعي مشكورا

إهداء

حمدا لله

جميل أن يظن الناس بك خيرا

والأجمل

أن تكون خيرا مما يظنون يا خال

إسماعيل حليلو

****

إلى أبي الكتف.

الذي استندت عليه حين خذلتني قدماي

****

إلى أمي بصمت.

لأن صمت الكلمات أبلغ أمام فضل فيضها.

****

إلى نفسي القوية التي احتملت كل ما مضى

لينا

إهداء

الحمد لله سبحانه وتعالى حتى يبلغ الحمد منتهاه والصلاة والسلام على أشرف المرسلين محمد عليه أفضل الصلاة وأزكى السلام

أما بعد:

أهدي ثمرة جهدي هذا

إلى أمي الحبيبة التي كانت معي في كل خطوة من حياتي غاليتي التي ضحت وتعبت من أجلنا

****

إلى روح أبي الطاهرة، تغمدتك رحمة المولى وجعل قبرك روضة من رياض الجنة

****

إلى إخوتي وأحبائي وإلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل المتواضع

****

إلى كل الأشخاص الذين أكن لهم المحبة والتقدير ولم يذكرهم قلمي

محمد أمين

إهداء

نسير في دروب الحياة، ويبقى من يسيطر على أذهاننا في كل مسلك نسلكه

*** * ***

إلى أبي من كلله الله بالهيبة والوقار إلى من علمني العطاء بدون انتظار إلى من أحمل اسمه بكل افتخار.

*** * ***

إلى من أفضلها على نفسي، أمي تلك التي ليس كمثلها شيء جنتي على الأرض

روحي التي خلقها الله في جسد آخر.

*** * ***

إلى جدتي وإخوتي وجميع أحبتي وكل من ساهم من قريب أو بعيد ولو بالكلمة الطيبة في سير إنجاز هذا العمل.

خلود

قائمة المختصرات

المختصر	المضمون
ق.ع.ج	قانون عقوبات جزائري
ق.إ.ج.ج	قانون إجراءات جزائية
ن.أ.م.ج.د	النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
ص	صفحة
ط	طبعة
د.ن	دون طبعة
د.س.ن	دون سنة نشر
د.م.ج	ديوان المطبوعات الجامعية

مقدمة

يعتبر مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات من أهم مبادئ القانون الجنائي الوطني والقانون الدولي على حد سواء، فمن الضروري أن تتم متابعة مرتكبي الجرائم طالما أنها تحمل وصف غير مشروع منصوص عليه في القواعد القانونية، ومن المسلمات في القانون الجنائي مبدأ شخصية العقوبة، حيث لا تطبق العقوبة إلا على من تقررت مسؤوليته الجنائية عن الجريمة بوصفه فاعلا أو شريكا إذا كان متمتعا بالأهلية الجزائية، فإن تخلف أحد الشروط يترتب عنه انتفاء المسؤولية الجنائية، وبالتالي الحيلولة دون توقيع الجزاء مع بقاء اتسام الفعل بالصفة التجريمية من الناحية القانونية وذلك في حالة توافر الأسباب الشخصية المتمثلة في موانع المسؤولية الجزائية[1] كونها أسباب تتعرض لمرتكب الفعل فتجعل إرادته غير معتبرة قانونا بأن تجردها من التمييز وحرية الاختيار، أما الأسباب الأخرى التي تحول دون معاقبة الجاني فتتمثل في أسباب الإباحة[2] التي لم تتفق جُل التشريعات على تسمية واحدة لها فمنها من أطلق عليها الأفعال المبررة والبعض الآخر أسباب انتفاء الجريمة، ويقصد بها إخراج الفعل من نطاق التجريم واكتسابه صفة الشرعية فيصبح حكمه حكم الأفعال المشروعة وبالنتيجة انتفاء الركن الشرعي للجريمة.

فأساس موانع المسؤولية الجزائية هي اعتبارات نفعية مستمدة من سياسة العقاب، مبناها تقدير المشرع أن المنفعة الاجتماعية التي يجلبها عدم العقاب تربو على المنفعة التي يحققها العقاب، فقد يرتكب الفرد عملا ينطبق عليه نص التجريم الوارد في القانون، إلا أن هذا الأخير وقع ارتكابه للجريمة تحت ظروف خاصة تفوق قدرته، والعدالة الجنائية تأبى تحميل المسؤولية لشخص عن فعل انتفت علة تجريمه.

أولا: أهمية الموضوع

تتجلى أهمية الموضوع في قيام النظام الجنائي في كل من القانون الداخلي والقانون الدولي على مبدأ المسؤولية الشخصية عن الجرائم، بالإضافة لأهميته النظرية على المستوى

[1] موانع المسؤولية الجزائية: هي العوارض والأسباب التي تفقد الشخص قدرته على التمييز والإدراك، أو كليهما معا.

[2] أسباب الإباحة: هي عبارة عن ظروف مادية أو موضوعية تخرج الفعل عن نطاق دائرة التجريم وتنفي عنه الصفة الغير مشروعة وترده إلى أصله وهو المشروعية.

القانوني وأهميته التطبيقية على المستوى القضائي مع التمييز بين الظروف المختلفة التي تُرتكب فيها الجرائم وتمنع المسؤولية الجزائية عن مُرتكبها بين التشريع الجزائري والقانون الدولي.

كما تبرز أهمية الموضوع من خلال بيان الأشخاص الذين يتعرضون للمساءلة الجزائية والذين لا يسألون جزائيا، وتوضيح الأسباب والعوارض المؤثرة في الأهلية الجزائية للأشخاص، وتبيان النصوص القانونية التي تحكم حالات انتفاء المسؤولية ضمن قانون العقوبات الجزائري والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والآثار المترتبة عنها.

كما تبرز أهمية الموضوع من خلال كثرة الآراء والإتجاهات الفقهية حول تصنيف موانع المسؤولية وأسباب الإباحة مع كثرة المصطلحات الدالة عنهما، وعدم دقتها.

ثانيا: أهداف الدراسة

تتمحور أهداف الدراسة حول النقاط التالية:

- محاولة الإجابة عن التساؤلات المطروحة في الإشكالية لتقديم دراسة قانونية، تحليلية، تطبيقية، مقارنة.
- تسليط الضوء على أسباب امتناع المسؤولية الجزائية في قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي.
- محاولة إزالة اللبس حول موانع المسؤولية وأسباب الإباحة في كل من القانون الجزائري والقانون الدولي، والكشف عن الآثار المترتبة عن موانع المسؤولية الجزائية.
- توضيح الشروط والضوابط التي تحيط بموانع المسؤولية، والتي إذا تجاوزها الشخص أو أخل بشرط من شروطها لا يستفيد من هذه الموانع ويكون أهلا للمسؤولية الجزائية.

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع

لقد اخترنا دراسة هذا الموضوع لأسباب عديدة منها ما هو شخصي:

- إثراء ثقافتنا القانونية، من خلال البحث عن الأسباب التي تؤدي إلى امتناع المسؤولية عن مرتكبي الجرائم في ظل ظروف مُعينة في مقابل ثبوتها في حق أشخاص آخرين.
- موضوع البحث يندرج ضمن مجال تخصصنا وتكويننا الدراسي.
- تأثرنا الشخصي بمجال العلوم الجنائية وخاصة المسؤولية كونها أساس القانون الجنائي.

- محاولة الإلمام بهذا الموضوع لأهميته العملية في الحياة اليومية من خلال التعرف على الأسباب التي تمنع المسؤولية الجنائية.

أما بالنسبة للأسباب الموضوعية:

- موضوع لم يفرد بالبحث فيه بصفة مفصلة في كل من القانونين الوطني والقانون الدولي خاصة في ظل وجود فوارق بينهما في مجال المقارنة، الأمر الذي يستوجب البحث فيه.
- إزالة الغموض والتعمق في موضوع موانع المسؤولية الجزائية نظرا لكثرة الإشكالات والآراء الفقهية المطروحة فيه خاصة في مجال القانون الدولي.

رابعا: الدراسات السابقة

لم نقف فيما اطلعنا عليه في بحثنا المتضمن موانع المسؤولية الجزائية بين قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي على دراسات متطابقة، لكن وجدنا بعض الدراسات التي تناولت الموضوع نفسه بطرق مختلفة سواء من ناحية التقسيم، بشكل عام أو بصفة مفصلة، حيث تركز هذه الدراسات إما على دراسة موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري فقط أو في القانون الدولي فقط، وأهم هذه الدراسات هي:

- أطروحة دكتوراه للأستاذة خالدي خديجة بعنوان ضمانات المسائلة الجنائية الدولية للشخص الطبيعي، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2017، حيث خصصت الباحثة مبحث لموانع المسؤولية، وتوصلت إلى أنه يجب تحقق و توافر شروط المساءلة الجنائية الدولية للشخص الطبيعي كضمانة عامة يتمتع بها الشخص الطبيعي المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية و التي يمكن إجمالها في ضرورة ارتكاب جريمة توصف بأنها دولية، أما الثاني فيتعلق بضرورة إسناد هذه الجريمة إلى شخص طبيعي لا يقل عمره عن 18 سنة وقت ارتكاب الجريمة، يتمتع بالإدراك وحرية الاختيار، كما يشترط أيضا لصحة هذا الإسناد أن لا تتعرض إرادة الجاني لأي سبب من أسباب امتناع المسؤولية الدولية سواء كانت ذات طبيعة شخصية أو موضوعية.
- شهادة الماجستير للباحثة بوجلال لبنى بعنوان موانع المسؤولية الجزائية في التشريع

الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، لسنة 2013، توصلت في دراستها إلى أن التشريع الجزائري أفرد للأحداث الجانحين تدابير تربوية واستبعد مبدأ إيلام الجاني، إذ قرر له عقوبات مخففة لأن أغلب المختصين وعلماء النفس يرون عدم جدوى قساوة العقاب بالنسبة للحدث، التي قد تزيد في حدة الإجرام لديه، ولم تميز الباحثة في موضوعها بين موانع المسؤولية وأسباب الإباحة بل استعملت مصطلح واحد وهو موانع المسؤولية وقصدت به الإثنين معا.

- مذكرة لنيل شهادة الماستر بعنوان أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وفق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، للباحث أقني إلياس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة ،2015، وقد توصل في دراسته إلى حصر جميع أسباب امتناع المسؤولية في أسباب شخصية والتي في حال توافر شروطها القانونية كأسباب تؤدي إلى المسائلة جنائيا رغم ارتكاب فعل مجرم، وألحق بها أسباب ذات طبيعة موضوعية.
- مذكرة لنيل شهادة الماستر بعنوان أسباب الإباحة وموانع المسؤولية في القانون الجزائري والقانون الجزائر الدولي، للباحثين العطوي رابح و بن شريف أرسلان عبد الجليل، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة زيان عاشور الجلفة،2020، توصلا في بحثهما إلى أن الشخص لا يسأل عن الأفعال التي يأتيها إلا إذا كان مدرك لها و حرا في اختيارها، وإن توفر أسباب الإباحة بشروطها يؤدي إلى نفي الجريمة، ووجود مانع من موانع المسؤولية يؤدي إلى أنه لا جريمة عمدية، ولا مسؤولية جزائية، مع إمكانية تطبيق تدابير الأمن في الحالات التي تتطلب ذلك مع قيام المسؤولية المدنية في الحدود التي يقررها القانون.

خامسا: صعوبات البحث

إن أغلب الصعوبات التي واجهتنا تتمحور حول معلومات الموضوع خصوصا وجود عدد كبير من القوانين وتضاربها، كثرة الآراء الفقهية وتناقضها بين مؤيد ومعارض، نقص المراجع في بعض الجزئيات.

ولعل أبرز صعوبة واجهتنا هي تناول القانون الجنائي الدولي لموانع المسؤولية الجزائية دون تقسيم واضح أو تصنيف ما إذا كانت تعتبر موانع مسؤولية أو أسباب إباحة ولا إلى أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية ذات طبيعة شخصية أو موضوعية، بالإضافة إلى أنها جاءت على سبيل المثال لا الحصر، مما صعب وضع خطة مضبوطة خاصة وأن المنهج المتبع مقارن.

سادسا: المنهج المتبع

اعتمدنا أساسا على المنهج المقارن للإجابة على الإشكالية المطروحة وكذلك طبيعة الموضوع التي تتطلب المقارنة بين قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي، ومن جهة المنهج التحليلي الذي يظهر جليا في تحليلنا للنصوص القانونية ذات الصلة بموانع مسؤولية أو أسباب إباحة وتجميع الأفكار وقياسها مع بعض لاستخلاص الأحكام المعتمدة في كلا القانونين، ومن جهة أخرى المنهج الوصفي لوصف كل حالة على حدا وإعطائها الوصف الجنائي مع تعزيزها بأحكام وقرارات قضائية كلما استدعت الضرورة ذلك.

سابعا: الإشكالية

يتعين بدءا الإشارة الى أن القانون الجزائري أخد بأسباب الإباحة وموانع المسؤولية كلا على حدا في قانون العقوبات، في حين تضمن القانون الدولي بعضا من الأسباب التي تعتبر أسباب إباحة إلى جانبها موانع من موانع المسؤولية دون أن يفصل بينهما وثبت على تسمية أسباب امتناع المسؤولية الجنائية،

فماهي الإشكالات التي تثور بشأن موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري والقانون الدولي من حيث التوافق والاختلاف في الاعتداد بموانع المسؤولية؟

ويتفرع عن الإشكالية الرئيسة تساؤلين يتمثلان في:

- ماهي موانع المسؤولية الجزائية المشتركة بين قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي؟
- ماهي موانع المسؤولية الجزائية المختلف فيها بين قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي؟

ثامنا: خطة الدراسة

بناء على الإشكالية المطروحة سنعتمد على فصلين أولهما يتضمن الموانع المتفق عليها لانعدام المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي، والذي سنبين فيه الموانع المتعلقة بانعدام الأهلية (كمبحث أول) والموانع المتعلقة بانعدام الإرادة (كمبحث ثاني)، وثانيهما يتمحور حول الموانع المختلف فيها لانعدام المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي من دفاع شرعي وغيبوبة ناشئة عن السكر الاضطراري في (المبحث الأول)، وتمت الإشارة للغلط وإطاعة أوامر الرئيس في (المبحث الثاني).

الفصل الأول

موانع المسؤولية الجزائية المتفق عليها في قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي

تتحقق الجريمة بتوافر أركانها العامة بالإضافة إلى توافر عناصرها الخاصة، وسواء ارتكبت في شكل محاولة أو جريمة تامة، من قبل شخص واحد، أو من قبل عدة أشخاص، فإن المسؤولية عن هذه الجريمة لا يكفي لقيامها مجرد تحقق هذه الجريمة من الناحية القانونية، بل لا بد أن يكون مرتكب هذه الجريمة مميزا ومدركا للفعل أو الامتناع الذي يصدر منه، وأن يكون كذلك كامل الإرادة، أي مختارا لها غير مكره على إتيانها.

تبعا لذلك فإننا سنتطرق في هذا الفصل إلى النوع الأول من الموانع المتفق على اعتبارها موانع المسؤولية لتعّلقها بالجاني، حيث نعالج في المبحث الأول موانع المسؤولية الجزائية بسبب انعدام الأهلية الجزائية، وفي المبحث الثاني نعالج موانع المسؤولية الجزائية بسبب انعدام الإرادة.

المبحث الأول: انعدام الأهلية الجزائية

قال النبي صلى الله عليه وسلم: رفع القلم عن ثلاث: عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل".

والمقصود بالأهلية الجنائية هي مجموعة من الصفات الشخصية اللازمة توفرها في الشخص حتى يمكننا أن ننسب إليه الواقعة الإجرامية التي اقترفها عن وعي وإدراك، وبالتالي فإن القانون لا يحمل شخصا تصرفاته إلا إذا كان قادرا على الإدراك والفهم، وبالتالي يكون الشخص وقت قيامه بالفعل الذي يعد جريمة بالغا ومتمتعا بقواه العقلية، ويكون الشخص عاقل بالغ مدرك لتصرفاته.

يعاقب الإنسان إذا كان مسؤولا عن أفعاله التي أتاها بإرادته، فيقال أنهُ أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية إذا كان وقت ارتكابه الفعل متمتعا بالبلوغ والعقل[1]، ولا تقع المسؤولية الجنائية الدولية إذا كان مرتكب الجريمة الدولية يعاني من مرض أو قصور عقلي يعدم قدرته على الإدراك والتمييز، مثل الجنون[2]، وقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، حيث نتطرق من خلال المطلب الأول إلى صغر السن، ثم في المطلب الثاني نعالج الجنون.

[1] عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية، د.م.ج، الجزائر، 2005، ص89.

[2] خالد حسن ناجي أبو غزله، المحكمة الجنائية الدولية، دار جليس الزمان، ط1، عمان، 2010، ص279.

المطلب الأول: صغر السن

جعل الله سبحانه وتعالى حياة الإنسان متدرجة في مراحل، حيث قال تعالى:‹‹ الله الذي خلقكم من ضعف، ثم جعل من بعد ضعف قوة، ثم جعل من بعد قوة ضعفا وشيبة، يخلق ما يشاء وهو العليم القدير ››[1].

الإدراك لا يكتمل عند الإنسان منذ ولادته، بل يكتسب تدريجيا على مدى سنوات منذ الميلاد إلى إن تكتمل ملكاته الذهنية، فالإنسان يولد فاقد الإدراك ثم ينمو عقله تدريجيا بتقدم سنه، ويتبع ذلك نمو إدراكه حتى يأتي السن الذي ينضج فيه العقل ويتكامل الإدراك، والمشرع الجنائي يحدد سن معينه للمسؤولية الجنائية ويمنع من مساءلة الصغير قبل إتمامها تأسيسا على افتراض عدم إدراك الصغير لماهية العمل الإجرامي وعواقبه وهذا ما نحن بصدد إبرازه في المقصود بصغر السن كفرع أول والسن المانع للمسؤولية الجزائية كفرع ثاني.

الفرع الأول: المقصود بصغر السن

صغير السن هو من يعبر عنه بالحدث أو القاصر كما سماه المشرع الجزائري، وهو من كان دون سن الثامنة عشر[2]، ومن نص المادة 2 من القانون رقم 12-15 المتعلق بحماية الطفل التي تنص على: ‹‹ يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:

الطفل: كل شخص لم يبلغ سن الثامنة عشر سنة كاملة، يفيد مصطلح حدث نفس المعنى...››[3].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يعرف صغير السن أو الحدث في قانون العقوبات وترك المجال للفقه لتحديد مفهومه، واكتفى برفع العقوبة على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة وتخفيفها أو إخضاعه لتدابير الحماية أو التهذيب عندما يبلغ سنه من 13 إلى 18 وذلك بالرجوع إلى المادة 49 من ق ن التي نصت على أنه: «لا توقع على القاصر الذي

---

[1] سورة الروم، الآية 59.

[2] محمد عبد القادر قواسمية، جنوح الأحداث في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص34.

[3] قانون رقم 15-12 المؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق ل15 جويلية سنة2015 ، يتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية 39 الصادرة بتاريخ 19 جويلية 2015.

يتراوح سنه من 13 إلى 18 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب».

ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون إلا محلا للتوبيخ.

ويخضع القاصر الذي بلغ سنه من 13-18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة".

ومن جهة أخرى صغير السن في القانون الدولي هو من يعبر عنه بالطفل أو الحدث كما عرفته بعض الاتفاقيات الدولية كالأتي:

من نص المادة الأولى (1) من اتفاقية حقوق الطفل الصادر بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 25/44 لسنة 1989 على أن: «الطفل يعني كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشر، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه».[1]

وتنص القاعدة الثانية (2) من قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لإدارة شؤون قضاء الأحداث (قواعد بكين) لسنة 1985 على أن: الحدث هو طفل أو شخص صغير السن يجوز بموجب النظم القانونية ذات العلاقة، مساءلته عن جرم بطريقة تختلف عن طريقة مساءلة البالغ.

فالقانون الدولي عرف صغير السن بأنه كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة عاما ولم يحدد سن الحدث الأدنى ولا الأقصى.

الفرع الثاني: السن المانع للمسؤولية الجزائية

المشرع الجزائري لم يُعرف الحدث ولم يحدد سنا أدنى لمرحلة الحدث اقتفاء بالتشريع الفرنسي، وتماشيا مع توصيات الحلقة الدراسية التي عقدت بالقاهرة سنة 1953 والتي دعت إلى عدم تحديد سن أدنى للحداثة، حتى يمكن اتخاذ الإجراءات الإصلاحية أو الوقائية بالنسبة لجميع الأحداث، واكتفى برفع العقوبة عن القاصر وخضوعه لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة أي أنه حدث أو قاصر لذلك يخضع لهذه التدابير.[2]

[1] صادقت الجزائر على اتفاقية حقوق الطفل بتاريخ 19 ديسمبر 1992، الجريدة الرسمية 91، الصادرة بتاريخ 23 ديسمبر 1993.

[2] محمد عبد القادر قواسمية، مرجع سابق ص35.

وتتدرج مراحل مسؤولية الحدث في المجال الجنائي في التشريع الجزائري طبقا لما تمر به الأهلية من تدرجات، وعليه فإن أطوار مسؤولية الحدث الجنائية تتدرج كالآتي:

1-مرحلة المسؤولية التأديبية

وتبدأ هذه الفترة في القانون الجنائي الداخلي من حين الولادة وتستمر إلى غاية سن 13 من عمره، وتعرف هذه الفترة بفترة انعدام التمييز والإدراك ونص قانون العقوبات في المادة 49 على أنه:" ‹‹ لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشر سنوات.

لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب، مع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ...››

وهذا ما أكدته المحكمة العليا برفضها الطعن من حيث الموضوع المقدم من طرف النائب العام في القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغانم القاضي بانتفاء الدعوى العمومية لانعدام المسؤولية في قضية (ب ب) المتابع بجناية الضرب والجرح العمدي المفضي الى فقد البصر في إحدى العينين، وتأييدها الحكم السابق[1].

2-مرحلة المسؤولية الجنائية المخففة

وتبدأ هذه الفترة كما حددها القانون الجنائي الداخلي من سن الثالثة عشر وتستمر إلى غاية سن البلوغ القانوني المقرر في المجال الجنائي، ويكون الصبي في هذه الفترة قد تمت بعض قدراته وعرف نوعا من التطور فيما ينبغي تحصيله ومعرفته من واقع الحياة، لذا تعتبر هذه الفترة بالنسبة للصبي فترة توافر التمييز ولكنه تمييز ناقص، وذلك بحسب قدراته الذهنية والجسمية التي لم تكتمل بعد، وهو الأمر الذي يؤثر في تمام المسؤولية الجنائية وإمكانية توقيع العقوبة الجنائية عليه.

وعليه فإننا نجد القانون الجنائي الجزائري يقيم مسؤولية تأديبية للحدث في هذه الفترة كما هو الحال بالنسبة للحدث دون سن التمييز، وإلى جانب ذلك نراه يثبت نوعا آخر من المسؤولية للحدث المميز، وهي مسؤولية جنائية مخففة أو ناقصة، إذ ينص ق.ع.ج ضمن

[1]أنظر: قرار رقم593050، 2009/12/17، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2011، ص ص339-342.

المادة 49 على أنه:« ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة»، وهذا يعني أن المشرع يعتد بإرادة القاصر ويرتب له جزاء جنائيا، ولو في حدود بينتها المادة 50[1]، التي نصت على أنه:« إذا قضي بأن القاصر الذي يبلغ سنه 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون كالأتي:

إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة.

إذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا".

كما نصت المادة 51: «في مواد المخالفات يقضى على القاصر الذي يبلغ سنه 13 إلى 18 إما بالتوبيخ وإما بعقوبة الغرامة».

3-مرحلة المسؤولية الجنائية

تبدأ هذه الفترة في القانون الجنائي الجزائري بمجرد نهاية فترة الحداثة وقد حدد ق.إ.إ.ج بلوغ الحدث السن القانوني بثماني عشر سنة كاملة، وتحديد ق.إ.إ.ج لها كسن لثبوت المسؤولية الجنائية كأمارة ظاهرة وحكم منضبط متى وجدت وجب الحكم ما لم يطرأ ما يعيب عليها، إذ في هذه الفترة يكتمل إدراك الإنسان وتتبلور بنيته الجسمية بشكل يمكنه من تحمل مشاق المسؤولية[2].

ويذكر أن حساب سن الحدث يكون بالنظر إلى وقت ارتكاب الجريمة لا بوقت رفع الدعوى أو وقت صدور الحكم تماشيا مع المبدأ القائل بعدم جواز تطبيق العقاب على الجاني على فعل لم يكن يستحق عليه العقاب وقت الارتكاب.

ويُعتد أيضا بصغر السن في القانون الدولي كمانع من موانع المسؤولية الجزائية، حيث يرى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في مادته 26 أنه: «لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه".

---

[1]أمينة زواوي، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي (القانون الجزائري نموذجا)، رسالة ماجستير في الشريعة والقانون، جامعة الجزائر 1 ، 2005-2006، ص129.

[2]أمينة زواوي، المرجع نفسه، ص131.

وحسب هذا النص لا يكون متهما من هو دون الثامنة عشر أمام المحكمة الجنائية وإنما المتهم أمامها هو الشخص الذي فاق سنه الثامنة عشر[1].

ولكن لا مانع من مسألة الحدث أمام القضاء الوطني متى أمكن ذلك حتى لا يفلت من كل عقوبة استنادا لمبدأ التكامل بين القضاء الوطني والمحكمة الجنائية الدولية[2].

وعليه فإن المادة 26 من ن.أ.م.ج.د تعبر عن تسليم واضعي النظام الأساسي بذاتية المعاملة الجنائية للأحداث، فالحدث مرتكب الجريمة في أغلب التشريعات الوطنية يحاكم أمام محكمة خاصة، وتنطوي المعاملة الجنائية للأحداث على تدابير وعقوبات مخففة في مرحلة عمرية معينة تهدف في المقام الأول إلى إصلاح الحدث وإعادة تأهيله اجتماعيا، ووسائل هذه المعاملة في التشريعات الجنائية الداخلية تختلف من دولة إلى أخرى.

كما أن ن.أ.م.ج.د إلى جانب أنه استبعد الأحداث من اختصاص المحكمة، فقد جعل تجنيد بعض الأطفال وخاصة الذين يقل سنهم عن الخامسة عشر سنة في القوات المسلحة أو استخدامهم فعليا في الأعمال الحربية، سواء كان ذلك إلزاميا أو طوعيا صورة لجرائم الحرب[3]، خصتها أركان الجرائم بعنصر معنوي يتميز عن ذلك المفصل في المادة 30 من ن.أ.م.ج.د، فالقاضي يعتد بافتراض أن يكون المتهم على علم بسن الطفل، ولا يلتزم بصعوبة إثبات العلم اليقين[4].

أما المادة السابعة من النظام الأساسي لمحكمة سيراليون فقد أشارت إلى مساءلة الأطفال المقاتلين اللذين بلغوا سن الخامسة عشر فقط عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة لكن مع جملة من الضمانات، منها معاملة القاصر بعناية خلال مراحل الإجراءات والمحاكمة

---

[1]Inderrmuhle(Ariane) , Les exceptions de procédure pénale , droit pénal humanitaire, série II Volume 4, Bruxelles, 2006, p 283.

[2]عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص294.

[3]وريدة جندلي، انتفاء المسؤولية الجنائية الفردية أمام المحكمة الجنائية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017، ص24.

[4]فيدا نجيب حمد، المحكمة الجنائية الدولية نحو العدالة الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2006، ص162.

مع السعي إلى تأهيل الأطفال وإعادة إدماجهم في المجتمع لا عقابهم[1].

وتجدر الإشارة إلى أن المحاكم الدولية تابعت القادة العسكريين لقيامهم بتجنيد الأطفال أثناء النزاعات المسلحة سنذكر البعض من القضايا فيما يلي:

– قضية تشارلز تايلور: أصدرت المحكمة الخاصة بسيراليون حكما بسجن رئيس ليبيريا السابق تشارلز تايلور، لمدة خمسين عاما لإدانته بالمساعدة والتحريض على ارتكاب جرائم حرب في سيراليون أثناء الحرب الأهلية التي استمرت عشر سنوات[2].

ووجدت المحكمة أن ما قدمه تشارلز تايلور من مساعدة عملية وتشجيع ودعم معنوي لمتمردي الجبهة المتحدة الثورية في سيراليون المجاورة حينما كان يتولى رئاسة ليبيريا كان كافيا لجعله مسؤولا جنائيا عن تجنيد الأطفال[3].

– قضية توماس لوبانغا: أدين لوبانغا بتهمة تجنيد الأطفال في مقاطعة إيتوري بجمهورية الكونغو الديمقراطية بين عامي 2002و2003 وتدريبهم على عمليات القتل والاغتصاب والسرقة واستغلالهم كحراس شخصيين لهم[4].

وقد أصدرت المحكمة الجنائية الدولية حكم عقوبة السجن لمدة أربعة عشر عاما في حق قائد الميليشيا الكونغولي توماس لوبانغا بتهمة تجنيد أطفال في بلده جمهورية الكونغو الديمقراطية وإقحامهم في النزاعات المسلحة المحلية[5].

بما أن صغر السن يمنع المسؤولية في القانون الدولي، فإنه ورد حظر تجنيد الأطفال

---

[1] جمال عبد الكريم، حماية الأطفال في حالة تجنيدهم والمسؤولية المترتبة وفق قواعد القانون الدولي الإنساني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 4، العدد 4، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2011، ص ص20–21.

[2] مركز أنباء الأمم المتحدة، الحكم على تشارلز تايلور بالسجن لمدة خمسين عاما، متاح على الموقع: https://news.un.org/ar/story/2012/05/159782، تاريخ الإطلاع: 12–04–2022، الساعة 23:15.

[3] تقرير الممثلة الخاصة للأمين العام المعنية بالأطفال والنزاع المسلح عن أعمال الأمم المتحدة، أوت 2012، متاح على الموقع: www.refworld.org.

[4] مركز أنباء الأمم المتحدة، أوكامبو يرحب بإدانة لوبانغا، متاح على الموقع: http://www.un.org/arabic/news/story.asp?NewsID=16321#.Vo4LZ7E3PIU، تاريخ الاطلاع: 01–05–2022، الساعة: 23:30.

[5] غادة كمال محمود سيد، الموقف الإفريقي من قرارات المحكمة الجنائية الدولية تجاه إفريقيا، المكتب العربي للمعارف، ط1، القاهرة، مصر، 2015، ص ص216–217.

دون الخامسة عشرة في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني لعام 1977 الملحقين باتفاقيات جنيف لعام 1949. حيث نصت المادة 77 من البروتوكول الإضافي الأول على: «يجب على أطراف النزاع اتخاذ كافة التدابير التي تكفل عدم اشتراك الأطفال الذين لم يبلغوا بعد سن الخامسة عشره في الأعمال العدائية بصورة مباشرة، وعلى هذه الأطراف، بوجه خاص، أن تمتنع عن تجنيد هؤلاء الصغار في قواتها المسلحة، ويجب على أطراف النزاع في حالة تجنيد هؤلاء ممن بلغوا سن الخامسة عشرة ولم يبلغوا بعد الثامنة عشرة أن تسعى لإعطاء الأولوية لمن هم أكبر سنا». ونص البروتوكول الإضافي الثاني ضمن المادة 04 فقرة 2-ج: «لا يجوز تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة في القوات أو الجماعات المسلحة. ولا يجوز السماح باشتراكهم في الأعمال العدائية»، وهذا ما أكدته المادة 38 فقرة 2 و3 من اتفاقية حقوق الطفل.

والمراد من وراء اعتبار حالة صغر السن من موانع المسؤولية الجزائية هو عدم مساءلة الشخص الذي لم يبلغ سن الثامنة عشرة عند ارتكابه إحدى الجرائم الدولية (جرائم الحرب، جرائم ضد الإنسانية، جرائم ضد السلام) إلا أنه يجب مساءلة الطفل أمام القضاء الوطني[1].

من خلال ما سبق ذكره يمكن الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في ق.ع لا يتابع جزائيا القاصر الذي لم يكمل العشر سنوات، وأعفى القاصر الذي لم يبلغ سن الثالثة عشر من العقوبة ولا توقع عليه إلا تدابير الحماية والتهذيب، ولا يسأل جنائيا من هو دون الثامن عشر في حالة ارتكابه لأفعال غير مشروعة وترك للقاضي السلطة التقديرية في الإختيار بين إنزال تدبير حماية أو تهذيب على الحدث أو فرض عقوبة مخففة عليه.

خلافا لذلك فإنه وفق القانون الدولي لا يُسأل الشخص الذي لم يبلغ الثامن عشر عاما ولا يكون متهما أمام المحكمة الجنائية الدولية لكونه خارج نطاق اختصاصها، ومع ذلك فإنها لا تمنع مساءلة الحدث أمام القضاء الوطني، وكذلك يعترف ن.أ.م.ج.د بأن تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة إلزاميا أو طوعيا في القوات المسلحة الوطنية واستخدامهم للمشاركة فعليا في الأعمال العدائية تشكل جرائم الحرب، وهو الأمر الذي سبق إليه البروتوكولان الإضافيان

[1] تقرير منظمة العفو الدولية، المحكمة الجنائية الدولية، ضمان العدالة للأطفال وثيقة رقم 40/06/00، متاحة على الموقع: https://www.amnesty.org/ar، تاريخ الإطلاع: 02-05-2022، الساعة 14:00.

الأول والثاني لعام 1977 الملحقين باتفاقيات جنيف لعام 1949، عندما حظرا إشراك الأطفال الذين لم يبلغوا بعد سن الخامسة عشره في الأعمال العدائية.

المطلب الثاني: الجنون

العاهات العقلية هي كل نقص أو ضعف أو اضطراب شديد في القوى العقلية أو الملكات الذهنية والإرادية بعد نموها، وهذا الإضطراب لا يصل إلى حد فقدانها، فليس له وقت محدد فيكون تاما ومستمرا وهو ما يطلق عليه جنونا مطبقا، أو تاما غير مستمر ويطلق عليه جنونا متقطعا، أو جنونا جزئيا وهو فقد الفرد القدرة على الإدراك في موضوع معين دون سواه ومن هذا المنطلق سنقوم بالتطرق إلى مفهوم الجنون وشروطه في الفرع الأول وحالات الجنون في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم الجنون وشروطه

يعتبر الجنون طبيا خلل يصيب القدرة الذهنية بعد اكتمال نموها فيؤدي إلى انحراف نشاطها على النحو الطبيعي المألوف، الأمر الذي يستدعي التطرق إلى إبراز مفهوم الجنون والشروط الواجبة لاعتباره كمانع للمسؤولية الجزائية كما يلي:

أولا: مفهوم الجنون

نصت المادة 47 من ق.ع، على أنه «لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة» وذلك دون الإخلال بنص المادة 21 الفقرة الأخيرة.

فالمشرع الجزائري لم يتعرض إلى تعريف الجنون كما أنه لم يبين بوضوح إذا كان يُقصد بامتناع المسؤولية في حالة الجنون وحدها فقط بالمفهوم الضيق، أو أنها تتسع لتشمل كل ما هو وارد في جميع حالات الأمراض العصبية والنفسية، وهو ما أشارت إليه المادة 21 التي أحالتنا إليها المادة 47، وقد استبدل عبارة المشرع الجنون بعبارة "خلل في القوى العقلية "، وهذا هو الأنسب فهو بذلك شامل لكل الآفات التي تؤثر على العقل.

إلا أنه يمكننا تحديد المقصود بالجنون، على أنه من كان في حالة تُفْقِده الشعور، وتجعله غير قادر على التمييز في تصرفاته.

كما أنه يقصد به اضطراب في القوى العقلية بعدم تمام نموها ويؤدي هذا الاضطراب

إلى اختلاف المصابين به في تصوراتهم وتقديراتهم عن العقلاء، وينشأ هذا الجنون عن أسباب متعددة كالإدمان والخمور أو نتيجة مرض يصيب المخ أو ناتج عن شيخوخة طاعنة في بعض الحالات[1].

في هذا الصدد نجد القانون الدولي الجنائي هو الآخر لم يورد تعريفا محددا لحالة الجنون فلم يحدد إذا كان يقصد بمعناه الخاص أو العام وهذا ما يستخلص من الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية ولا سيما المحكمة الدولية الجنائية الدائمة[2].

ويقصد بعاهة العقل وقصور العقل كما ورد في ن.أ.م.ج.د كل الاضطرابات العقلية التي تصيب الأشخاص وتؤثر على الجهاز العصبي لديهم، فتؤدي إلى انحراف المصاب بها عن نشاطه الطبيعي المعتاد ويَقْدم على ارتكاب أفعال قد تكون جرائم دون وعي منه[3].

هناك عدة تعريفات للجنون منها أنه يمثل حالة الشخص الذي يكون عاجزا عن توجيه تصرفاته على صورة صحيحة بسبب توقف قواه العقلية على النمو أو انحرافها بشرط أن يكون ضمن الحالات المرضية المعنية[4].

كما يتخذ الجنون معنيين في القانون أولهما المعنى الخاص، ويقصد به اضطراب في القوى العقلية بعدم تمام نموها يؤدي إلى اختلاف المصاب به في تصوراته وتقديراته عن العاقل، وينشئ عن أسباب متعددة منها الإدمان على المخدرات أو نتيجة لصدمة عنيفة في الحياة[5].

وثانيهما المعنى العام ويقصد به الاضطراب العقلي الذي يؤدي إلى فقد التمييز ويمنع

---

[1] إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري–القسم العام، بيروت، دار الكتاب اللبناني، دون معلومات أخرى، ص193.

[2] عادل عبد الله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، مصر، 2002، ص ص205–206.

[3] ليندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، 2008، ص160.

[4] محمد علي سويلم، المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية دراسة مقارنة بين التشريع والفقه والقضاء، دار المطبوعات الجامعية أمام، كلية الحقوق، الاسكندرية، مصر، 2007، ص419.

[5] محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، القاهرة، دار النهضة العربية، 1960، ص619.

إسناد الجريمة إلى إرادة المتهم أيا كانت طبيعة أو شكل هذا الاضطراب[1].

ثانيا: شروط الجنون

حتى يعتد بالجنون كمانع للمسؤولية الجنائية يتطلب نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة كمثيله قانون العقوبات الجزائري شرطين لابد من توافرهما، يتمثلان في:

1- فقد الشعور أو الاختيار في الفعل

أكد عليه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 47 من ق.ع التي تنص على «... من كان في حالة جنون»، فهو بذلك ينفي حالة نقص الأهلية التي غالبا ما تصيب الأفراد باضطراب عقلي يضعف من إرادتهم وهم أنصاف المجانين أو الشواذ والمصاب بالهستيريا، فمثل هذه الطائفة يعدون مسؤولون جزائيا، وهذا ما نص عليه المشروع التمهيدي لقانون العقوبات الجزائري سنة 1997 بنصه «من كان مصابا وقت ارتكاب الجريمة باضطراب نفساني أو عصبي أو نقص وعيه أو عرقل سيطرته على أفعاله يكون مسؤولا جزائيا عن أفعاله»[2].

بَيَن المشرع سبب البراءة وهو حالة الجنون وقت ارتكاب الفعل، الأمر الذي يفيد بأن المجنون غير مسؤول جزائيا عن فعله رغم وصف الفعل بالجريمة، ولكنه غير مسؤول عنها بسبب حالته العقلية وما دام غير مسؤول فلا تجوز إدانته ولو بدون عقوبة وإن كان جائزا وضعه في مؤسسة استشفائية كتدبير أمن لإبعاد الخطر عن المجتمع، والدليل القطعي ما ورد في نص المادة 368 من قانون الإجرائية.

حيث أن المحكمة العليا وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر ضد الحكم القاضي ببراءة (ع ل) من جناية القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد قضت بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وما جعل الطعن غير مؤسس هو أن المحكمة العليا سبق لها وأن فسرت المادة 47 من ق ع بانعدام المسؤولية لا

[1] علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي شرح قانون العقوبات-القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2002، ص30.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الديوان الوطني للأشغال، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، ط3، 2006، ص166.

انعدام العقوبة فالمجنون جنون مطلق غير مسؤول عن أفعاله بإضافة لنص المادة 368 من ق. إ.ج التي وضح فيها المشرع بأنه إذا قضي ببراءة المتهم بسبب حالة الجنون جاز الحكم عليه بالمصاريف القضائية مما يدل قطعا على انعدام المسؤولية [1].

ومن جهة أخرى بين القانون الدولي أن الجنون أو عاهة العقل لا يصلح أن يكون مانعا من المسؤولية إلا إذا ترتب عليه فقد الشعور أو الاختيار في الفعل، إذ في هذه الحالة فقط تتحقق علة امتناع المسؤولية بسببه، وبمفهوم المخافة فان عاهة العقل التي لا تفضي إلى فقد الشعور والاختيار لا تصلح مانعا للمسؤولية[2]، متمثلة في انعدام الأهلية الجنائية لتخلف أحد عنصريها، أي القدرة على التمييز وحرية الاختيار، والمقصود بفقد الشعور أو الاختيار حرمان الفاعل من ذلك القدر من التمييز وتحمل مسؤولية مخالفته[3].

ويترتب على ذلك أنه لا يُعتد بالمسؤولية الدولية الجنائية في حالة فقدان الجاني للشعور أو الاختيار والسبب في ذلك أن أساس العقوبة هو التأثير في المجرم وحمله على تعديل سلوكه والامتثال لأوامر القانون ونواهيه، ولا يمكن الوصول لهذه الغاية كون المجرم فاقدا للعقل.

2-معاصرة الجنون لوقت ارتكاب الجريمة

حتى ينتج الجنون أثره في الإعفاء من العقوبة كمانع من موانع المسؤولية الجزائية، يجب أن يعتري الشخص لحظة ارتكابه للجريمة، وبالضبط ارتكاب ركنها المادي، وقد نص المشرع الجزائري صراحة على هذا الشرط في المادة 47 من ق.ع *«...حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة»*.

فتزامن الجنون عند اقتراف الجريمة هو تكرار للقاعدة العامة التي تتطلب توافر مانع المسؤولية لحظة ارتكاب الفعل الإجرامي.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قبولها شكلا وموضوعا الطعن بالنقض المرفوع من

---

[1] أنظر: قرار رقم 0901819، 2013/07/18، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2013، ص ص376-379.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص264.

[3] محمد صبحي نجم، أساس المسؤولية الجنائية في القانون الأردني، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية، العدد الثالث، القاهرة، مصر، 1996، ص52.

طرف وكيل الجمهورية العسكري ضد حكم المحكمة العسكرية القاضي بالإعفاء من العقاب بعد الإدانة ل(ب أ) المتابع بجنحة الفرار، وعن وجه الطعن المثار تلقائيا من المحكمة العليا والمأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون وهو أن المحكمة طرحت سؤالين، تعلق السؤال الرئيسي بالواقعة المتابع بها المطعون ضده متضمنا عبارة الإدانة (مذنب) وتمت الإجابة عليه بالإيجاب، والآخر حول إصابة المتهم بالجنون وقت ارتكابه للوقائع و تمت الإجابة عليه بالإيجاب، كما أقرت المحكمة بأن المتهم كان في حالة جنون لكنها أدانته، وبذلك تكون المحكمة قد تناقضت في أسئلتها من جهة وفي المنطوق مع الأسئلة من جهة، فكان لابد أن تجيب عن السؤال الرئيسي بالنفي ثم تقضي ببراءة المتهم لكنها خالفت هذه المبادئ، مما عرض حكمها للنقض فتم إبطال الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة للفصل فيها[1].

ويتفق القانون الدولي مع المشرع الجزائري على ضرورة معاصرة فقدان الشعور أو الاختيار لارتكاب الجريمة فلا تقع المسؤولية الجنائية على الشخص الذي كان مصابا عند وقوع الجريمة باختلال عقلي أو عصبي ألغى قدرته على التمييز أو السيطرة على أفعاله[2]، فيصدر حكم بانتفاء وجه الدعوى على مستوى التحقيق.

أما في حالة إصابة الجاني بقصور عقلي أو جنون بعد ارتكابه الجريمة فإن هذا الجنون لا يؤثر على أهميته في تحمل المسؤولية الدولية الجنائية ما دام ساعة اقترافه للجريمة كان متمتعا بعقله وإرادته، لكن المعمول به في هذه الحالة هو توقيف المتابعة أو المحاكمة بحقه حتى يعود إلى رشده لعدم تحقق الجدوى من محاكمة مجنون غير قادر على الدفاع عن

[1]أنظر: قرار رقم 0931266، 2014/05/22، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2014، ص ص394-396.

[2]عوداش العبيدي، الجريمة الدولية في ضوء القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، 2006، ص75.

نفسه[1]. ويودع في مؤسسة استشفائية وهو ما رسخته الغرفة الجنائية في قراراتها.

وهذه الحالة حدثت أثناء محاكمات نورمبورغ وذلك أن" **Gustav Krupp**"(ممثل الصناعات الثقيلة وصناعة الأسلحة) لم تجر محاكمته لأسباب مرتبطة بحالته الصحية بالرغم من أن الأعباء الواقعة عليه لم يتم إهمالها[2].

الفرع الثاني: حالات الجنون

وتدخل تحت اصطلاحات العاهات العقلية صور مختلفة من الأمراض العصبية والنفسية تؤدي إلى تجرد الفرد من السيطرة على إرادته، أو تفقده القدرة على التحكم بأعماله كالعته والبله وجنون العقائد الوهمية وحالات نفسية كفاقدي الإتزان والمنحلين وكلها تقع على الحد بين الصحة والمرض العقلي وتمثل درجات متفاوتة.

أولا: الاضطرابات النفسية

هي خلل يصيب الجانب النفسي في شخصية الفرد ويتميز بأنه خلل عارض بعد مولده لأسباب داخلية تتصل بذاته أو خارجية تتعلق بظروف حياته وذهب البعض إلى أن الإصابة بالأمراض النفسية تعود إلى استعداد وراثي ينتقل إلى الفرد من التركيب الكيماوي لخلاياه، وهناك من يرد هذه الأمراض إلى الإصابة باضطراب وظيفي في المخ في حين ذهب رأي أخر للقول أن الاضطرابات الشخصية والانفعالات هي حصيلة تفاعلات مستمرة ومتعاقبة بين العوامل البيولوجية والنفسية والاجتماعية التي يتعرض لها الفرد في حياته[3] وتتمثل في:

1-الهستيريا:

(الاعتلال النفسي) وهي نوبات هستيرية تحدث نتيجة المبالغة في الانفعالات على المواقف العاطفية تؤدي إلى الرغبة المُلِحة لإشعال حريق أو قوة قهرية تدفعه للقتل أو الاستيلاء على مال الغير وهي أخطر أنواع الهستيريا وتعرف بالهستيريا التسلطية.

---

[1]خوالدية فؤاد، المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد عن جرائم الحرب، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، 2007، ص61.

[2]INDERRMUHLE (Ariane), op.cit, p283.

[3]أكرم نشأت ابراهيم، علم النفس الجنائي، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 1998، ص93.

3-النورستانيا:

وهي تعني ضعف الجهاز العصبي مما يستتبع إنقاص سيطرته على أعضاء الجسم وضعف سيطرة الإرادة على ما يصدر عن صاحبها من أفعال[1].

4-عصاب القلق والقهر:

المتمثل في ظاهرة نفسية ناتجة عن تحول الرغبة المكبوتة المتولدة عن القلق تتمثل في خوف المريض من رغباته وغرائزه ما يقوده إلى العنف وتشبه إلى حد كبير مرض النورستانيا إلا أن القلق فيه دائم ومتتابع.

5-السيكوباتية:

الاعتلال النفسي، اضطراب متواصل في الشخصية البشرية يجعلها غير متلائمة مع المجتمع في قيمه ومعاييره، وذلك دون أن يفقد المريض القدرة على إدراكه لحالته المرضية أو إتصاله بالواقع[2]، والشخص السيكوباتي يكون في اندفاع تام في نواحي السلوك الشاذ لأجل تحقيق اللذة بأي ثمن دون مراعاة لقواعد الأخلاق وبلا مبالاة لما قد يسببه للغير، فيرتكب الجريمة تحت تأثير ما في شخصيته من شذوذ[3] ويصنفون لنمط مراوغ ونمط عدواني.

ثانيا: الاضطرابات العقلية

من الآفات التي تسبب فقدان الأهلية هي الاضطرابات العقلية التي تصيب العقل وتخرج به عن حالته الطبيعية، وترجع إلى وقف أو عدم اكتمال نمو المخ نموا طبيعيا سواء بالفطرة أو لمرض طارئ لا يسمح لصاحبه بالعيش مستقلا، أو لأسباب عضوية مثل حدوث شلل أو جرح في جزء من المخ أو الإصابة بمرض الذهان، وتشمل هذه الأخيرة العته والبله والغباء وهذا ما سنتطرق إليه:

1-العته:

وهو أقل درجات الجنون يؤدي لإضعاف العقل إضعافا تتفاوت درجاته دون أن يصل

[1]محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص542.

[2]كامل السعيد، الجنون الاضطراب العقلي وأثره في المسؤولية الجزائية، ط 1، الجامعة الأردنية، الأردن، 1986، ص48.

[3]محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ص513-514.

إلى درجة إدراك الراشدين تتراوح درجة ذكائهم ما بين 0-24 بتصنيف binetوعلة ذلك وجود نقص بليغ في القوى والمراكز العقلية، فلا يستطيع أن يفهم أي فكرة تصل إليه بطرق الخطاب أو المحادثة ويقصد بالمعتوه قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير، وأكثر الفقهاء يسلمون بأن العته نوع من الجنون وبأن درجات الإدراك تتفاوت في المعتوهين لكنها لا تخرج عن حالة الصبي المميز وفاقد الإدراك معفى من العقاب سواء سمي معتوها أو مجنونا أو كان له إسما آخر[1].

2-البله:

يعتبر البله أشّد درجة من درجات التخلف العقلي ولكنه أقل درجة من العته، ويستطيع المصاب بالبله أن يتعلم الكلام، إلا أن نطقه متعسر، فهو يستطيع أن يعبر عن حاجاته، لذلك يعد تخلفه بسبب البله من النوع المتوسط[2].

3-الغباء:

هو ضعف في الذكاء والفهم والتعلم يكون إما بسبب فطري أو مفتعل مكتسب وهو أنواع منها الغباء الخلقي ويقصد به نقص في التكوين البيولوجي للمخ والغباء المنطقي الذي يحرم صاحبه من ربط الأفكار ببعضها البعض، والغبي ذو مستوى عقلي طفلي لا يستهويه تعليم ولا تفيده التجارب والخبرات ولا يزيد معدل ذكائه عن 90 درجة ويتميز بجهل عصيب وصعوبات فائقة في الفهم وعدم تقدير عواقب الأمور وكثيرا ما يلجأ لإشباع رغباته وحاجاته بوسائل غير شرعية كالسرقة والكذب.

4-الأمراض العقلية الوظيفية (الذهان):

وهو اضطراب في القوى والمَلَكَاتْ العقلية يسبب فقدان إتزان الشخصية وانحلالها مما يؤدي بالمريض غالبا إلى الجنون ويصنف إلى ثلاث أصناف وهي الشيزوفرينيا، البارانويا، ذهان الهوس والاكتئاب[3].

---

[1] كامل السعيد، مرجع سابق، ص59.

[2] عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، المجلد الأول، دار التراث، القاهرة، مصر، 2003، ص503.

[3] أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص129.

- **الشيزوفرينيا:**

الفصام العقلي وهو انفصال المصاب عن الواقع والعيش في عالم خاص من الأوهام والخيال يتميز الفصاميون بقدرة على اللامبالاة وإهمال الأمور، وله أعراض أساسية تعرف بأعراض بلويلر[1]، تتمثل في التناقض الوجداني، التفكير الذاتي، التفكك الارتباطي، تكافؤ الأضداد، ويكون على أنماط اخطرها البارانودي واهم سمة لها الهذيان والايمان بالمعتقدات الوهمية والهيفارنيا التي يخلد فيها الفرد إلى عالم الوهم الذي يقوده عرضا أو نادرا إلى القتل.

- **البارانويا:**

ذهان الهذاء وهي حالة يحتفظ بها المريض بقوة تفكيره وارادته وقدرته على العمل ومكونات شخصيته، تأتيه هذاءات منتظمة ثابتة لا تتغير تتكون عنده ببطىء، اذ ان المريض يتمسك بمعتقد وهمي ثابت ينحصر في موضوع واحد، فيرتكب الجريمة كنتيجة مباشرة للهذيان ،ويمكن تصنيفه الى ذهان هذاء العظمة وهذاء الاضطهاد والتدين والاعتلال، اما مسبباته فهي عديدة وغير محددة يعزيها البعض بوجود رغبات مكبوتة يعجز المريض عن تحقيقها فينفس عن فشله بالأوهام، أو قد ينشأ عن نزعة جنسية مكبوتة تنعكس لا شعوريا على الغير بصور مختلفة، كما أنه يصيب الأشخاص الذين يمتلكون صفات معينة تؤهلهم للإصابة بهذا المرض.[2]

- **ذهان الهوس والاكتئاب:**

ذهان انفعالي أي أن استجابته انفعالية مصدرها اضطراب الحالة المزاجية للمريض، حيث تتناوب عليه نوبات الهوس ونوبات الاكتئاب على فترات مختلفة، وقد يصاب المريض بنوبة فيكثر هيجانه ويسرع غضبه[3]، فيميل المريض للعنف والتدمير والمساس بسلامة الغير في حالات الهوس ويلجأ للتخلص من الشعور بالذنب بالانتحار، أما أسبابه متعددة منها الاستعداد الوراثي وكذلك ترتبط الإصابة به مع زيادة نسبة الكورتيزون في الدم، وتؤدي الإصابة

---

[1]بلويلر، أول من اشتق لمرض الفصام العقلي اسم الشيزوفرينيا، انظر: الحنفي، موسوعة الطب النفسي، المجلد الثاني، ط 2، مكتبة مدبولي القاهرة، مصر، 1999، م 2 ص369.

[2]أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص129.

[3]عبد المنعم الحنفي، مرجع سابق، م 2، ص371.

بالاكتئاب إلى العزلة وفقدان الاهتمام بالحياة وتزايد احتمالات الانتحار[1].

5-الأمراض العقلية العضوية:

لها أنواع منها:

- **جنون الكحول:**

إضطراب يصيب العقل نتيجة الإسراف والمغالاة في تعاطي السكر والإدمان عليها، ذلك أن المشروبات الكحولية سموم تشل وظيفة المراكز العليا في الدماغ وتعطل حركة التفكير كما أنها تحدث عند الفرد عدم القدرة على ضبط النفس ضبطا صحيحا كما تسبب أحيانا أخرى ضياع الذاكرة وإنحلال الشخصية، ونفس الشيء بالنسبة للمخدرات[2].

وبالرجوع إلى نص المشرع الجزائري في المادة 47 على: «لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة وذلك دون إخلال بأحكام الفقرة 2 من المادة 21»، فالإشكال لا يثار في حالة الجنون وإنما في مفهوم الأمراض العقلية والنفسية.

فالجنون درجات والطبيب المختص هو الذي يحددها، ففي الحالات الخفيفة التي لا يفقد فيها المصاب بها إدراكه كليا، يبقى مسؤولا كليا ويعاقب عن أفعاله المجرمة[3].

ومما سبق نرى أن كل العلل العقلية والنفسية تدخل ضمن حالة الجنون طالما أنها تؤدي إلى انعدام الوعي والتمييز وهذا ما يتوافق مع المادة السابقة الذكر، حيث أن القانون يتكلم عن كلتا الحالتين بمعنى واحد. فتنعدم المسؤولية الجزائية في حالة الأمراض العقلية بالنسبة للفصام وجنون الشيخوخة بمجرد بدء ظهور علامات المرض، إلا أنها تتفاوت مع درجة الاضطراب في حالة البارانويا والمريض بالهوس والاكتئاب، وهي مسألة موضوعية متروكة لقاضي الموضوع لتقدير مدى توافر للمتهم من تمييز وحرية الاختيار عند ارتكاب الفعل، وله الاستعانة بخبير أو ما يسمى بالخبرة الطبية[4].

---

[1]لطفي الشربيني، الطب النفسي والقانون، دار النهضة العربية، 2001، ص35.

[2]سعدي بسيسو، مبادئ قانون العقوبات، ط1، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، سوريا،1994، ص168.

[3]سيدهم مختار، دراسات الجنون كمانع للمسؤولية الجزائية-تحليل المادة 47 ق.ع، مجلة المحكمة العليا، العدد، 2014، ص20.

[4]جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية ا، الجزء الأول، دار احياء التراث الغربي، بيروت، لبنان، 1976، ص496.

أما بالنسبة للقانون الدولي فلا يقيم أي وزن للتسمية التي تحملها العاهة والخلل العقلي فمتى كان من شأنه بلوغ درجة يزول معها الشعور والاختيار عُد جنونا نافيا للمسؤولية، إلا انه استثنى السفه والعته والعاهات التي لا يكون فيها الجاني فاقد للشعور والاختيار[1].

كما تقوم المسؤولية في حالة جنون الكحول إذا كان تناول الكحول عن قصد وتنتفي مع انتفاء القصد الجنائي[2].

من خلال عرضنا للجنون كمانع للمسؤولية الجنائية في القانون الجنائي الجزائري والقانون الدولي نخلص إلى أن كلا القانونين تطابقا في الشروط المفروضة على الجاني، وهي فقدانه للتمييز وحرية الاختيار وقت ارتكاب الجريمة، مع أن المشرع الجزائري في المادة 47 السالفة الذكر لم يوضح قصده من الجنون، إلا أن لفظ الجنون شمل كل حالات الاضطراب التي تصيب القوى العقلية، وهو ما يعبر عنه بعاهة العقل أو قصور العقل كما ورد في المادة 31 فقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الثاني: انعدام الإرادة

الإرادة هي عبارة عن قوة نفسية تتحكم في سلوك الإنسان فهي نشاط نفسي يصدر من وعي وإدراك بهدف بلوغ غرض معين ويجب توفرها عند قيام الشخص بالفعل المجرم وبالتالي فإن القانون لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان منعدم الإرادة.

إن القصد الجنائي لفعل شيء مجرم يتجلى في كون المجرم له مطلق الإرادة والاختيار في ارتكاب جريمة من الجرائم، وأن يعلم مسبقا أن ذلك مجرم ومعاقب عليه قانونا، ومع ذلك يصر على الفعل وتكراره بعكس عديم الإرادة فإنه لا يقصد إتيان هذا الفعل، كأن يكون الجاني مكرها فلا يعاقب لأن الجريمة لا تكتمل ولا ينفذ العقاب على الجاني إلا إذا كان حرا في اختياره، وفي هذا السياق سنتطرق إلى أنواع الإكراه والتمييز بين حالاته وحالة الضرورة في المطلب الأول وشروط الإكراه والأثر القانوني المترتب عنه في المطلب الثاني.

---

[1] ليندة معمر يشوي، مرجع سابق، ص160.

[2] أنظر: المادة 31 الفقرة الثانية من ن.أ.م.ج.د.

المطلب الأول: أنواع الإكراه والتمييز بين حالاته وحالة الضرورة.

يندرج الإكراه ضمن موانع المسؤولية الجزائية، فقد نصت المادة 48 من ق.ع.ج على الإكراه بقولها: «لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها»، فالإكراه يختلف عن الجنون، في أن الجنون ينفي الإرادة والإدراك بينما الإكراه ينفي حرية الإختيار ويسلب الإرادة حريتها كاملة، ولأن الإكراه سبب من أسباب موانع المسؤولية الجزائية طبقا لأحكام المادة 48 سالفة الذكر، فإنه ليس من اللازم أن يكون محلا سؤال مستقل ومميزا طالما أنه مندرج ضمنيا في السؤال الرئيسي المتعلق بالإدانة تحت كلمة "مذنب" (قرار صادر يوم 04 جويلية 1978 من الغرفة الجنائية الأولى في طعن رقم 7816-18)[1].

وبالنسبة للقانون الدولي نجد أيضا الإكراه كسبب من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية والذي يعتبر في جميع التشريعات الجنائية المعاصرة سببا من أسباب موانع المسؤولية الجزائية وهو نوعان: إكراه مادي وإكراه معنوي، فالإكراه المادي يقصد به محو إرادة الجاني تماما، ويتحقق بتعرض الشخص لقوة مادية خارجية لا يستطيع ردها، تعدم إرادته وتحمله على ارتكاب الجريمة بينما الإكراه المعنوي هو ضغط شخص على إرادة شخص آخر بقصد حمله على إتيان سلوك إجرامي، ويتخذ هذا الضغط في الواقع صورة التهديد[2].

الفرع الأول: أنواع الإكراه

الإكراه في المجال الجنائي يراد به حمل الغير على إتيان ما يعد جريمة والإكراه قد يكون إكراه مادي يقع على جسم الشخص، أو إكراه معنوي يقع على إرادته[3].

---

[1] جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، المؤسسة الوطنية للاتصال، النشر والإشهار، وحدة الطبعة بالرويبة، الجزائر، 1996، ص96.

[2] ليندة معمر يشوي، مرجع سابق، ص85.

[3] أحمد أبو الروس، القصد الجنائي والمساهمة الجنائية والشروع والدفاع الشرعي وعلاقته السببية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2001، ص90.

أولا: الإكراه المادي

المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الإكراه المادي ولم يبين أنواع الإكراه واكتفى برفع العقوبة عن الشخص المكره استنادا للمادة 48 من ق.ع.ج، والإكراه المادي يعني أن يكره الفاعل على ارتكاب الفعل أو على الامتناع المكون للجريمة بقوة مادية لا يستطيع مقاومتها فهو يؤدي إلى انعدام إرادة من يؤثر عليه الإكراه، على أساس المسؤولية ولذلك فإنه يعد سببا عاما لنفي المسؤولية الجزائية في جميع الجرائم جنايات وجنح ومخالفات، العمدية والغير عمدية[1].

إذن فهو قوة مادية تشل الإرادة وتعدمها بصفة عارضة أو مؤقتة وتفقد الإنسان سيطرته على أعضاء جسمه وتدفعه إلى ارتكاب شيء وقد يكون مصدر تلك القوة خارجي كقوة الطبيعة أو الحيوان أو الإنسان وهو الغالب وقد يكون مصدرها داخليا كأن يأخذ النوم إنسان في قطار فيتجاوز المسافة التي لأجلها دفع أجرة القطار.

وبالنسبة للقانون الدولي يقصد به محو إرادة الجاني تماما بحيث يحتسب الفعل كحركة عضوية مجردة من الصفة الارادة[2].

الإكراه المادي تنعدم فيه إرادة الشخص بصفة كلية، كأن يدفع أحدهم الآخر على طفل يجرحه أو يقتله ففي هذه الحالة لا يسأل المكره لانعدام إرادته[3]. ويرى الفقيه فيلا أن الإكراه المادي يمنع المسؤولية في القانون الجنائي الدولي سواء بالنسبة للدول أو الأفراد[4].

وتضمن ن.أ.م.ج.د هذه المسألة في المادة 31 فقرة 1 كما يلي «...إذا كان سلوك المدعي أنه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر، وتصرف الشخص تصرفا لازما ومعقولا لتجنب هذا التهديد، شريطة ألا يقصد

---

[1] إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص197.

[2] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004، ص198.

[3] عبد الفتاح بيومي الحجازي، مرجع سابق، ص283.

[4] ليندة معمر يشوي، مرجع سابق، ص86.

الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه، ويكون ذلك التهديد:

1- صادر عن أشخاص آخرين.

2 – أو تتشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص...».

ثانيا: الإكراه المعنوي

مثل الإكراه المادي لم يتطرق المشرع الجزائري للإكراه المعنوي ولم يعرفه في نص المادة 48 من ق.ع المذكورة سابقا بل ترك المجال للفقه الذي يرى بأن الإكراه المعنوي هو" قوة إنسانية تتجه إلى نفسية الإنسان دون أن تقبض على جسمه، فتحمل هذه النفسية كرها على إرادة الجريمة "[1].

في حين يرى البعض الآخر:" أنه الضغط على إرادة شخص لحمله على ارتكاب الجريمة ويتمثل هذا الضغط في الإنذار بشر إذا لم يرتكب المكره الجريمة المطلوبة"[2].

من جهة القانون الدولي يقصد به ممارسة ضغط على إرادة شخص أخر بقصد حمله على ارتكاب سلوك إجرامي معين، أو هو القوة المعنوية التي تضعف إرادة المكره متأثرة بالتهديد بوقوعه ففي الإكراه المعنوي لا تنعدم إرادة الشخص بل تفتقر فقط إلى حرية الاختيار، كأن يقوم أحدهم بتصويب السلاح الناري على جندي قاصدا قتله، ما لم يكن الجندي يقتل أسير لديه[3].

لذلك فإن الشرط الأساسي والجوهري في الإكراه المعنوي هو التهديد بالضرر الذي لا يمكن مقاومته إلا بارتكاب الجريمة، ويتخذ هذا الضغط في الواقع صورة التهديد بأذى جسيم يلحق بالمُكره فيُقدم على ارتكاب الواقعة الإجرامية تفاديا للخطر الذي سيلحق به.

الفرع الثاني: التمييز بين حالات الإكراه وحالة الضرورة

بعد تناولنا لأنواع الإكراه لاحظنا أنها تتداخل إلى حد كبير سواء بين الإكراه المادي والمعنوي من جهة أو الإكراه وحالة الضرورة من جهة أخرى مما دفعنا التمييز بينهما فيما يلي.

---

[1] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات-القسم العام، الجزء الأول، ط 8، د.م.ج، بن عكنون، الجزائر، 2009، ص310.

[2] عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات-القسم العام، ط4، بن عكنون، د.م.ج، الجزائر، 1994، ص149.

[3] عبد الفتاح بيومي الحجازي، مرجع سابق، ص283.

أولا: التمييز بين حالات الإكراه

يتفق الإكراه المادي والمعنوي في أثر المترتب عنهما والمتمثل في امتناع المسؤوليتين الجنائية والمدنية للمكره في تحميل مصدر إكراه هاتين المسؤولتين للفاعل الذي مارس الإكراه، لأنه هو المسؤولة جزائيا ومدنيا عن الجريمة الحاصلة بفعل الإكراه.

لكن رغم التشابه بينهما إلا أنها يختلفان في عدة نواحي تتمثل في:

1-من حيث المصدر

يكون مصدر الإكراه المادي ناجم عن فعل الطبيعة مثل: حدوث هزة أرضية تجعل الشخص يفقد توازنه فيسقطه على شخص آخر فيقتله أو يجرحه، كما قد يكون ناتج عن فعل حيوان مثل الشخص الذي يمتطي حصان في مركز تذريب الخيال فيجمح به الحصان، فيصيب أحد الأشخاص الموجودين في المركز، أو عن فعل إنسان كمن يدفع شخص على سبيل المزاح فيفقد توازنه فيصطدم بشخص جالس بجنبه فيسقطه أرضا ويخلف في جسمه جروح كسور[1].

أما مصدر الإكراه المعنوي يكون دائما ناجم عن فعل إنسان[2]. ومن أمثلة ذلك قيام شخص بكراء سيارة من وكالة كراء السيارات لمدة محدودة وبينما يتجول بها توقفه لجنة شركة وهمية ويهددونه باستعمال السلاح بالقتل في حالة عدم تسليمه السيارة.

2-من حيث حرية الاختيار

الإكراه المادي يعدم ارادة وبالتالي يفقد حرية الاختيار، ويجعل الشخص الخاضع للإكراه مجرد وسيلة في يد الشخص المكره وبهذا تنعدم فرصة المقاومة والتوقع على نحو مطلق[3]. ومثال ذلك أن يكون الشاهد المطلوب بالإدلاء بشهادته أمام المحكمة مسجون فلا تسوقه إدارة السجن إلى جلسة المحاكمة للإدلاء بشهادته.

أما الإكراه المعنوي فلا يعدم الإرادة بشكل مطلق، وإنما يسلب من الشخص الخاضع للإكراه حرية إرادته في الإختيار، أي يجعله أمام خيارين لا ثالث لهما، إما تحمل الخطر الناتج عن الإكراه، أو ارتكاب الجريمة للتخلص من الخطر، وبهذا فإن انعدام المقاومة والتوقع في

[1] سمير عالية، شرح قانون العقوبات-القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1998، ص470.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص247.

[3] عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات-القسم العام، دار هومة للطباعة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص238.

هذه الحالة تكون وفق مدلول اجتماعي لا مادي أي نابع من الغرائز الإنسانية أو عن مشاعر التضامن العائلي[1]. ومثال ذلك قيام شخص بإشهار سلاح في وجه شخص آخر وتهديده بالقتل هو وعائلته إذا لم يقم بالتوقيع على وثيقة مزورة.

3-من حيث توجيه الإكراه

أن الإكراه المادي ينصب على جسم الشخص الخاضع للإكراه بحيث يفقد هذا الخير السيطرة على أعضاء جسمه، كقيام الشخص بإمساك يد شخص آخر وتحريكها للتوقيع على وثيقة غير قانونية[2].

بينما في الإكراه المعنوي فيتوجه إلى نفسية الخاضع للإكراه ولا يتعدى ذلك، فالمكره يمارس فقط ضغوط على نفسية الشخص المكره عن طريق التهديد بإلحاق الأذى والتخويف من عاقبة عدم الإتيان بالسلوك المجرم[3].

ثانيا: التمييز بين حالة الإكراه وحالة الضرورة

يتفق الفقه والقانون على عدم العقاب في حالة وجود إكراه أو في حالة الضرورة لأنهما يؤثران في حرية الاختيار، حيث ينقص منهما هذا الأخير إلى الحد الذي يعفي فيه العقاب، أما الإكراه فيقضي عليها قضاء تاما، أي انتفاء المسؤولية الجزائية فقط دون إضفاء صفة المشروعية عن الفعل الذي يقوم به الشخص المضطر أو المكره.

ويشترك الإكراه المعنوي مع حالة الضرورة في عدة نواحي أهمها:

إن إرادة الفاعل لا تنمحي في الحالتين، وإنما تتجرد من حرية الاختيار، كما أن الواقعة الإجرامية توجه ضد شخص بريء في الحالتين[4].

وتختلف حالة الضرورة مع الإكراه المعنوي في عدة نواحي نذكر منها:

1-من حيث القوة الدافعة إلى ارتكاب الجريمة

---

[1]فخري عبد الرزاق الحديثي. خالد حميدي الزعبي، الموسوعة الجنائية، شرح قانون العقوبات-القسم العام، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص240.

[2]عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص238.

[3]رمسيس بهنام، النظرية العامة القانون الجنائي العام، ط3، مركز الدلتا للطباعة، مصر، 1997، ص967.

[4]عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص328.

في الإكراه المعنوي يقوم شخص آخر بدفع المكره إلى إتيان الفعل وإجباره قسرا على ارتكاب الجريمة، أما في حالة الضرورة فالدافع إلى ارتكاب الجريمة قد يكون إنسان أو قوة طبيعية او عمل سلطة.

2-من حيث الهدف من ارتكاب الجريمة

غالبا الجريمة التي تقع في الإكراه هي درئ خطر يهدد الفاعل شخصيا، في حين يوجه فاعل الجريمة في حالة الضرورة إلى درئ ضرر يقع عليه أو على ماله أو على الغير، فهو في هذه الحالة أكثر شمولا.

فالإكراه المعنوي بهذا المفهوم يكاد يختلط بحالة الضرورة، فجريمة الضرورة بصفة عامة هي تلك الجريمة التي يرتكبها الشخص لوقاية نفسه أو غيره أو ماله أو ما غيره من خطر جسيم محدق.

ومن أقدم الآراء التي قيلت في هذا الخصوص ذلك الذي يربط بين حالة الضرورة والإكراه المعنوي، حيث يعتبر الفقيه الفرنسي آرتو لانوشوفو وهيلي حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية على أساس أن مرتكب الجريمة وقع تحت ضغط الضرورة، هو في واقع الأمر مكره على ارتكابها وإن كان يبدو في الظاهر أن إرادته حرة في اختيارها، لأن الطبيعة البشرية تفرض على الإنسان العادي إذا ما تعرضت حياته مع حياة الغير أن يضحي بحياة الغير مكرها لانقاد حياته.

من الجلي أيضا أن جريمة الإبادة الجماعية تعدم الحق الأساسي للإنسان المتمثل في الحق في البقاء، وبالتالي لا يمكن أن توضع هذه المصلحة مع مصلحة أخرى حتى ولو كانت هذه المصلحة حق الدولة في البقاء في ميزان واحد، وهو ما يجعل حالة الضرورة غير مانعة للمسؤولية الجزائية وحجتنا في ذلك أنه لا يمكن المقارنة بين مصالح الدول ومصالح النظام العام واستقراره.

وهو ما أكدته المحكمة الفرنسية في قضية poultouvier الذي أمر بتصفية عناصر المقاومة الفرنسية واليهود لضرورة تقتضيها مصالح البلاد أنداك، أنه لا يجوز التضحية بأرواح البشر من أجل المصالح العليا أيا كانت[1].

أما بخصوص التشريع الجزائري مع غياب النص على حالة الضرورة، هناك رأي في الفقه يقول لابد من التوسع في تفسير النص الحالي، (المادة 48) واعتبار حالة الضرورة نوع القوة التي قبل للفاعل بدفعها[2]. وبالتالي اعتبار حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية الجنائية.

المطلب الثاني: شروط الإكراه والأثر القانوني المترتب عنه

حتى يعد الإكراه مانعا من موانع المسؤولية الجزائية يستوجب أن يتوفر فيه ثلاث شروط أساسية وهم أن يصدر الإكراه عن إنسان، أن يكون سبب الإكراه غير متوقع وأن يستحيل على الجاني دفع سبب الإكراه.

الفرع الأول: شروط الإكراه: تتمثل في:

أولا: أن يصدر الإكراه عن إنسان

هذا الشرط لم يتم الإشارة له من طرف المشرع الجزائري في نص المادة 48 من ق.ع ويمكن القول أنه عندما يكون مصدر الإكراه إنسانا ذلك ما يجعله يتميز عن بعض الأفكار القانونية الأخرى التي حتى وإن كانت تشترك معه في كونها تمنع قيام المسؤولية إلا أن مصدرها غير الإنسان، كحالة القوة القاهرة التي تعد الطبيعة مصدرا لها كالزلازل والفيضانات والعواصف، كما قد يكون مصدرها الحيوان، كحالة جموح دابة، كما قد تتمثل في المرض الذي

---

[1] Touvier, France, cour de cassatin, decision of 21 octobre 1993, bull. crim 1993, 770-4.نقلا عن : امجد محمد منصور، محمد نصر القطري، المسؤولية الجنائية و المدنية و الدولية لمرتكبي جرائم الإبادة أمام القضاء، العدد الثاني و الثلاثون ، الجزء الثالث، 2017، ص879.

[2] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص326.

يصيب الإنسان أو النعاس الذي يعتريه فيرتكب جريمة مدفوعا بذلك، فهي أيضا مانعا للمسؤولية، كما يختلف الإكراه عن الحادث الفجائي الذي لا يجرد الشخص من إرادته بل يجرد فعله من عنصر الخطأ، كمن يقود سيارته محترما لقواعد السير وإذا بشخص أرعن يعبر الطريق أمامه فجأة في غير المكان المخصص لعبور الراجلين، غير ملتزم بأدنى قواعد التبصر والانتباه فيصدمه ويتسبب ذلك في وفاته، فهنا يعد السائق بصدد حادث فجائي كان سببه خطأ المضرور ذاته وبذلك تمتنع مسؤوليته الجنائية[1].

بالرجوع إلى المادة 31 من ن.أ.م.ج.د نجد أن القانون الدولي نص صراحة على شرط أن يصدر الإكراه عن إنسان بعبارة "صادر عن أشخاص آخرين".

إذا كان الإكراه المعنوي يعني ضغط شخص على إرادة شخص أخر بقصد دفعه إلى إتيان السلوك الإجرامي، فإن هذا المفهوم يفترض أن مصدر الإكراه إنسان كالرئيس الذي يهدد مرؤوسه بالفصل من عمله إن لم ينفذ أمرا بعينه[2].

ومع ذلك فقد يكون مصدر الخطر ليس إنسانا وإنما قوة قاهرة، وهنا نكون بصدد حالة الضرورة التي تشترك مع الإكراه المعنوي في أغلب شروطها[3].

ثانيا: أن يكون سبب الإكراه غير متوقع

أشار المشرع الجزائري في المادة 48 من ق.ع التي تنص على: «لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها».

تحليلا لهذا النص نجد أن المشرع أشار إلى شرطين أولهما القوة المكرهة التي لا تقاوم ويجب أن تكون خارجة عن إرادة الفاعل، أي لا دخل لإرادته في إيجادها، ولا يتحقق هذا الشرط إلا إذا كانت تلك القوة غير معروفة، ولا متوقعة منه ولا يكون ذلك في استطاعته.

ويقصد بعدم إمكان التوقع، أن تكون القوة الواقعة على الجاني فجائية، ومثال ذلك أمين صندوق البنك الذي يفاجئه الجناة وهو في مكتبه ويهددونه بسلاح ناري لإرغامه على تسليمهم

[1] محمود لنكار، محاضرات التجريم مقدمة لسنة الأولى ماستر جنائي، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، الجزائر، 2020-2021، ص36، متاحة على الموقع: elarning.univ-skikda.dz

[2] وريدة جندلي، مرجع سابق، ص49.

[3] حسام علي عبد الخالق الشيخة، مرجع سابق، ص199.

المال المودع بها، ويرجع للقضاء تقدير ما إذا كانت القوة التي وقعت على الجاني يمكن توقعها ودفعها أم لا، وعموما يتشدد القضاء في تقدير هذا الشرط والأخذ به[1].

ويرى القانون الدولي أن يكون سبب الإكراه غير متوقع، لأن الشخص إذا توقع الفعل لزم عليه تنبه فلا يعد مكرها، وعليه إذا كان الإكراه متوقعا فإن ذلك لا ينفي مسؤولية الجاني وهذه مسألة موضوعية يستخلصها قاضي الموضوع بحسب ظروف كل حالة[2]

وعلى هذا الأساس يعتبر الإكراه وسيلة للدفاع مسموحا بها في القانون الدولي في إطار محدود حيث يتميز الإكراه بوجود خطر اعتداء حقيقي، وهذا ما أخذ به ن.أ.م.ج.د من خلال المادة 31 والتي بينت شروط الاعتداء بالإكراه[3].

ثالثا: أن يستحيل على الجاني دفع سبب الإكراه

هو ثاني شرط يستنبط من تحليل نص المادة 48 من ق.ع.ج السالفة الذكر وهو ما يعرف باستحالة الدفع، وبالتالي إذا احتفظ الإنسان بشيء من حرية إرادته في ارتكاب الجريمة خرج الأمر عن أن يكون إكراها ماديا، وإن كان هذا لا يمنع من أن يكون حالة إكراه معنوي أو حالة ضرورة إذا توافرت شروطها.

وبالتالي يجب أن تكون القوة التي أكرهت المتهم على الفعل مستحيلة الدفع، أي تؤدي إلى انعدام إرادته كلية، بحيث يكون من المستحيل عليه أن يتجنب الجريمة، فإن كان يمكن دفعه يستحيل الزعم بانعدام إرادة الشخص، فلا يمكن لشاب قوي البنية مثلا أن يحتج بالإكراه المسلط عليه من قبل صبي صغير محدود القدرات.

من جهة أخرى يشترط القانون الدولي بأنه يلزم في الإكراه أن تكون القوة المكرهة لا تُقاوم فلا سبيل لدفعها، بمعنى أن يكون المكره قد اختار الجريمة ولم يكن بوسعه أن يتجنبها أو يختار سواها[4].

---

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص199.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص284.

[3] LIWERANT(sara), Les exécutants, droit internationale pénale, édition Pedone, Paris 2000 pp 222_223 A.

[4] عبد القادر بقيرات، مرجع سابق، ص199.

فالإكراه يجد تبريره في القوانين الداخلية بخصوص الجرائم العادية إذا كان الضرر الذي سيحدثه الشخص المكره أقل من الضرر المراد تجنبه[1].

وترجع المحكمة الجنائية الدولية انتفاء المسؤولية الجنائية للأشخاص الذين يرتكبون جرائم تحت تأثير الإكراه إلى انتفاء إرادتهم في هذه اللحظة، وهذا بدوره يعدم القصد الجنائي لديهم وينقص الجريمة ركنها المعنوي، غير أن ن.أ.م.ج.د لم يعتمد هذا السبب وحده لنفي المسؤولية الجنائية بل أنه لم يستبعد الأسباب الأخرى للانتفاء المنصوص عليها في القوانين الواجبة التطبيق على أي من القضايا التي تنظرها المحكمة[2].

الفرع الثاني: أثار الإكراه

إذا توافرت الشروط اللازمة في الإكراه بنوعيه فإنه ينتج أثاره المتمثلة في انتفاء المسؤولية الجنائية تطبيقا للمادة 48 من ق.ع السالفة الذكر والمدنية عملا بنص المادة 127 من قانون المدني «إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة. أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك».

ويعلل انتفاء توقيع العقوبة في الإكراه، على أن الجريمة التي ترتكب في حالة الإكراه المادي تتجرد من الركن المادي والمعنوي، والاختيار في الإكراه المعنوي[3].

من خلال ما تطرقنا إليه نرى بأن المشرع الجزائري في المادة 48 من ق.ع اعتد بالإكراه كمانع من موانع المسؤولية الجزائية ولكن لم يعرفه صراحة وترك مجال تعريفه للفقه واكتفى برفع العقوبة عن الشخص المكره، رسخت الغرفة الجنائية في قراراتها مبدأ لا مسؤولية جزائية وليس"لا عقوبة" لمن اضطرته الى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها فقضت بقبول الطعن شكلا وموضوعا وإبطال الحكم القاضي بإعفاء (ج.س) من العقاب بعد إدانته بمخالفة التعليمات العسكرية العامة للجيش، وإحالة القضية والأطراف أمام المحكمة العسكرية بقسنطينة للفصل

[1] حمروش سفيان، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص59.

[2] منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص214.

[3] عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص ص236-237.

فيه[1]،إضافة إلى ذلك يمكن استخلاص شروط الاعتداد بالإكراه من خلال نص المادة السالفة الذكر.

كما أن القانون الدولي لم يعرف هو الآخر الإكراه الذي يعد نافيا للمسؤولية الجنائية الدولية حسب ما تضمنته المادة 31 من ن.أ.م.ج.د التي بينت الشروط الواجب توافرها للاعتداد بالإكراه واعتباره كمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية، واتهمت محكمة يوغسلافيا عام 1995المتهم erdemovic بالاشتراك في قتل المسلمين البوسنيين كونه عضوا في جماعة تنفيذ الإعدام، فدفع بأنه كان واقعا تحت تهديد الإكراه المادي والمعنوي المتولد عن خوفه على حياته و زوجته كونه في بادئ الأمر رفض اطلاق النار لشعوره بالحزن على الأبرياء لكن قائده ارغمه قائلا قف مكانهم و سنقتلك أيضا، إلا أن غرفة الاستئناف بالمحكمة أشارت إلى أن الإكراه لا يعد سببا لانعدام المسؤولية في جرائم الحرب و جرائم ضد الإنسانية و لكن يمكن أن يستفاد فقط بالاكراه في تخفيف العقوبة[2].

ويترتب على توافر الشروط السابقة امتناع المسؤولية الجنائية للشخص واستحالة توقيع العقوبة المقررة عليه، ويجب أن تمتنع عن السير في الدعوى العمومية وتصدر قرارها بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية.

فتمر الدعوى العمومية بمراحل متسلسلة بداية مع المدعي العام ثم الدائرة التمهيدية وصولا للدائرة الاستئناف متبعة القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية المعتمدة من قبل جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[3]حيث تكون هذه الإجراءات سابقة على المحاكمة أو اثناءها، إذ نصت:

---

[1]أنظر: قرار رقم0958678، 2014/04/22، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2014، ص ص462-464.

[2] Erdemovic (appeal),i.c.t.y, trial chamver, i, judjment of case no.It-96-22-A.Pqara 19.october 1997. نقلاعن: أمجد محمد منصور، محمد نصر القطري، مرجع سابق، ص 874.

[3]اعتمدت من قبل جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في دورتها الأولى المنعقدة في نيويورك خلال الفترة من 3 الى 10 أيلول/سبتمبر 2002، ص ص427-445.

-القاعدة 80[1] على الإجراءات المتعلقة بالاستناد إلى سبب لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب الفقرة 3 من المادة 31 (للمحكمة أن تنظر أثناء المحاكمة في أي سبب لامتناع المسؤولية الجنائية ...).

-القاعدة 106[2] التي نصت على قرار المدعي العام عدم وجود أساس كاف للملاحقة بموجب الفقرة 2 من المادة 53.

-القاعدة 108[3] قرار الدائرة التمهيدية بموجب الفقرة 3(أ) من المادة 53.

-القاعدة 110[4] قرار الدائرة التمهيدية استنادا الى الفقرة 3(ب) من المادة 53.

---

[1]جاء في مضمونها:

1_يخطر الدفاع كل من الدائرة الابتدائية والمدعي العام بنيته إبداء سبب لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب الفقرة 3 من المادة 31، ويتم ذلك قبل بدأ المحاكمة بفترة كافية لتمكين المدعي العام من الاعداد للمحاكمة إعداد وافيا.

2_ بعد تقديم الإخطار بموجب الفقرة 1 من القاعدة تستمع الدائرة الابتدائية للمدعي والدفاع قبل الفصل في إمكان تقديم الدفاع السبب المتعلق بامتناع المسؤولية الجنائية.

[2]جاء في مضمونها:

1_عندما يقرر المدعي العام عدم وجود أساس كاف للملاحق بموجب الفقرة 2من المادة 53، يخطر الدائرة التمهيدية خطيا بذلك في أقرب وقت ممكن، فضلا عن الدولة أو الدول التي أحالت إليه الحالة بموجب المادة 14، أو مجلس الأمن إذا كانت الحالة مشمولة بالفقرة (ب) من المادة 13.

2_ تشمل الاخطارات المشار إليها في الفقرة 1 من القاعدة قرار المدعي العام، وبيان أسباب التي اتخذ من أجلها ذلك القرار مع مراعاة الفقرة 1 من 68.

[3]جاء في مضمونها:

1_ يؤخذ قرار الدائرة التمهيدية بموجب الفقرة 3(أ) من المادة 53، بأغلبية قضاتها، ويكون قرارا معللا. ويخطر به جميع من اشتركوا في إعادة النظر.

2_ إذا طلبت الدائرة التمهيدية إلى المدعي العام أن يعيد النظر، جزئيا أو كليا، في قراره عدم الشروع في التحقيق أو عدم الملاحقة القضائية، فإنه يعيد النظر في ذلك القرار في أقرب وقت ممكن.

3_ عندما يتخذ المدعي العام قراره النهائي، يخطر الدائرة التمهيدية بذلك كتابة. ويتضمن هذا الإخطار النتيجة التي خلص إليها المدعي العام، والأسباب التي أدت إلى التوصل إلى هذه النتيجة. ويخطر به جميع من اشتركوا في إعادة النظر.

[4]جاء في مضمونها:

1_ يفتح محضر للأقوال الرسمية التي يدلي بها أي شخص يجرى استجوابه في إطار تحقيق أو إجراءات قضائية. ويوقع المحضر مسجل الاستجواب، وموجه لذلك الشخص أن يقدم ذلك الالتماس أو الطلب أو الملاحظة أو الإفادة بالوسائل السمعية أو المرئية أو غيرها من الأشكال الإلكترونية.

يترتب على ذلك عدم جواز السير في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ففي مرحلة المتابعة يصدر وكيل الجمهورية أمر بحفظ الأوراق، أما في مرحلة التحقيق القضائي يصدر قاضي التحقيق أمر بانتفاء وجه الدعوى، كما يصرح القاضي بانقضاء الدعوى ويتم الحكم ببراءة المتهم في مرحلة المحاكمة.

الفصل الثاني

موانع المسؤولية الجزائية المختلف فيها في قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي

إن موانع المسؤولية الجزائية تكشف لنا القصور الذي اكتنف نصوص المواد المتعلقة بامتناع المسؤولية الجزائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فلم تبين الحالات المعتد بها كأسباب إباحة و لم تحسم قرارها بشأن إطاعة أوامر الرئيس فيما إذا كانت سبب مبيح أو مانع مسؤولية كذلك الأمر بالنسبة الدفاع الشرعي على خلاف قواعد القانون الدولي، ولعل الحالات المختلف بشأنها جلها أسباب إباحة كما عبر عنها المشرع الجزائري وحددها حصرا، فبالرغم من الفارق ما بين أسباب الإباحة وما بين أسباب امتناع المسؤولية فإن أثرهما القانوني واحد وهو انعدام المسؤولية، و من خلال فصلنا هذا سنوضح موقف كلا القانونين من الاعتداد بالدفاع المشروع الغيبوبة الناشئة عن السكر الاضطراري في المبحث الأول و الغلط و إطاعة أوامر الرئيس في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الدفاع الشرعي والغيبوبة الناشئة عن السكر الاضطراري

يعد الدفاع الشرعي حق أصيل للدول من أجل الحفاظ على أمنها وسلامتها، وفي نفس الوقت يعتبر حقا طبيعيا للإنسان قررت مشروعيته جميع النظم القانونية في كل الدول التي تناولت النص صراحة في قوانينها الداخلية وأولته مكان الصدارة وأقرت له مواد تنظم تطبيقه، كما يعتبر حق من المبادئ المستقرة في القانون الدولي العام، عكس الغيبوبة الناشئة عن السكر الإضطراري التي تكشف لنا حجم الفراغ القانوني الموجود في القانون الجزائري، وهذا ما نحن بصدد دراسته في المطلبين المواليين.

المطلب الأول: الدفاع الشرعي

أباحت الشريعة الإسلامية حق الدفاع الشرعي في قوله تعالى: «فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم»[1].

كما يعد الدفاع الشرعي من أقدم أسباب الإباحة التي عرفتها القوانين الجنائية عبر العصور، كونه سبب يستند لغريزة طبيعية في النفس البشرية التي تسعى دوما نحو بقاءها، كما أنه سبب يبرره منطق الأمور، إذ لا يمكن تصور إلزام الناس بتحمل الاعتداء التي

[1] سورة البقرة، الأية 193.

يتعرضون إليها، خاصة وأننا بصدد موازنة بين أحدهما غير مشروع وهو الاعتداء على الحق، والثاني مشروع، وهو حماية هذا الحق، بل أن نصوص قانون العقوبات ذاتها هدفها الرئيسي ذلك.

فطبقا للمادة 39 فقرة 2من تقنين ع.ج، الدفاع الشرعي هو حق يقرره القانون لمصلحة المدافع بأن يستعمل القوة اللازمة لرد الاعتداء الواقع على نفسه أو نفس الغير أو ماله أو مال الغير، وهو حق مقرر في مواجهة الناس كافة لا يحق رده أو مقاومته[1].

فيقصد بالدفاع الشرعي بصفة عامة هو الحق العام الذي يعطي صاحبه استعمال القوة اللازمة لدفع تعرض اعتداء مشروع على النفس أو المال بفعل بعد جريمة، يقرره لكل إنسان في مواجهة الكافة ومن ثم لا يجوز لأي إنسان أن يحول دون استعماله[2].

وتبنى ن.أ.م.ج.د، النظرية الفردية في حق الدفاع الشرعي، بمعنى أن الفرد يحق له استخدام الدفاع الشرعي في دفع جريمة دولية تقع عليه من تلك المنصوص عليه كاختصاص لهذه المحكمة وهي جريمة إبادة الجنس البشري، وجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، ويحق للفرد الدفاع عن نفسه ضد أي اعتداء يمثل جريمة من هذه الجرائم[3].

الفرع الأول: شروط الدفاع الشرعي

فالمشرع يرى أن المعتدي صدرت عنه أفعال تنطوي على خطر الاعتداء على حق من الحقوق التي يحميها القانون. فيمنح المدافع الحق في صد هذا الخطر بالقوة اللازمة حتى لا يتحول إلى ضرر، أو منع استمرار هذا الضرر إذا كان قد بدأ بالفعل، دون أن يتطلب منه انتظار تدخل السلطات العامة. يكون ذلك وفقا لشروط مقررة قانونا، منها ما هو متعلق بشروط فعل الاعتداء ومنها ما هو متعلق بفعل الدفاع.

[1] محمود لنكار، مرجع سابق، ص44.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص136.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص239.

أولا: شروط فعل الاعتداء

إن الاعتداء هو نشاط مادي ينطوي على خطر يندر بوجود ضرر أو استمراره وتطبيقا لذلك فإن انتفاء الخطر أي عدم وجوده يترتب عليه انتفاء الاعتداء وانتفاء الدفاع الشرعي بذلك، ويقتضي توافر الخطر أن يصدر عن المعتدي سلوك أو نشاط مادي، أي اعتداء ولهذا لا يتوافر الدفاع الشرعي حيث يتخلف هذا الفعل[1].

كما أن الاعتداء أو التعرض يمكن أن يكتسي شكل شروع في جريمة والشروع ويكون بالبدء في التنفيذ والبدء في التنفيذ يعطي الحق للمدافع باستعمال القدر الضروري لدرء الاعتداء سواء كان هذا الشروع معاقبا عليه أو غير معاقب، لأنه لا بد هنا من التمييز بين حق الدفاع الشرعي، وحق العقاب الذي هو مقرر المجتمع[2].

1-أن يكون فعل الإعتداء غير مشروع:

لكي ينشأ حق الدفاع يجب أن يكون الخطر غير مشروع، وهو الاعتداء الذي يهدد بارتكاب جريمة. أي الذي يهدد باعتداء حق يحميه القانون ولا يعتبر الاعتداء غير مشروع، إلا إذا كان يهدد بتحقيق نتيجة إجرامية معينة، وإن اشترط كون خطر الاعتداء غير مشروع إنما يعني أنه دفاع شرعي بدون خطر اعتداء غير مشروع، فإذا كان خطر الاعتداء مشروعا أو مجردًا من الصفة الإجرامية فلا يجوز الدفاع الشرعي. فمن يهدد غيره بمسدس ينشئ بفعله هذا خطرا يهدد حق المعتدي عليه في الحياة الذي يحميه القانون، لذلك يعد الخطر في هذه الحالة غير مشروع[3].

أما إذا كان الخطر مشروعا مثل قيام سجين بالدفاع عن نفسه ضد السجان الذي يقوم بمنعه من الهرب، فهنا ينتفي وجود الخطر الغير مشروع وبالتالي لا تعتبر مقاومة السجين لسجان دفاعا شرعيا عن النفس، لأن الخطر الذي يتعرض له السجين هو خطر مشروع بحكم محاولته الهروب من السجن[4].

---

[1]علي عبد القادر القهواجي، مرجع سابق، ص36.

[2]مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، المسؤولية الجنائية، الجزء الثاني، ط1، مؤسسة نوفل، 1980، ص429.

[3]المرجع نفسه، ص429.

[4]عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص132.

ومن المستقر عليه أن حالة الدفاع الشرعي تتوافر في مواجهة المعتدي حتى ولو توافر بحقه مانع من موانع المسؤولية الجزائية[1].

وبما أن أسباب الإباحة موضوعية عينية وليست شخصية، فإنه ينظر فيها للأفعال ولا تنتج أثرها إلا إذا تحققت في أرض الواقع.

2-أن يهدد الخطر النفس أو المال:

يجيز القانون بمقتضى نص المادة 39 الدفاع عن النفس أو المال فلم يحدد جرائم بعينها دون أخرى مما يعني وجوب أن يؤخذ النص بمعنى عام وشامل، فكل الجرائم التي تقع على الأشخاص تجيز أفعال الدفاع الشرعي، فلا فرق بين الجرائم. التي تقع على الأجسام (الضرب، الجرح، القتل) أو الجرائم التي تمس العرض أو الشرف أو الاعتبار، وكذلك الأمر بالنسبة للجرائم التي تقع على الأموال، فكلها جرائم تبيح الدفاع الشرعي وقد توسع القانون فأجاز للشخص أن يدافع عن نفس الغير، وعن مال الغير كما يدافع عن نفسه وعن ماله بدون شروط[2].

3-فعل يهدد بخطر حقيقي:

يعني لا يجوز للمدافع أن يستعمل حقه بالدفاع الشرعي إلا إذا تبين له وجود خطر حقيقي لا شك فيه على وشك الوقوع، وينذر بوقوع ضرر جسيم يستلزم دفعه فورا وإلا تحقق الضرر[3].

ويتوجب أن ينطوي الخطر ليعتد به للجوء إلى استعمال الحق في الدفاع الشرعي على قيام المعتدي بإتيان بفعل مادي يدل على نية الاعتداء، فمنه فإن مجرد حمل السلاح من طرف شخص لا يفيد بوجود خطر حقيقي ما لم يقم بالإتيان بحركة تفيد لأنه يقصد الاعتداء مثل توجيهه نحو الشخص المراد الاعتداء عليه[4].

---

[1]نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات-القسم العام، ط1، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص177.

[2]منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، فقه وقضايا، دار العلوم للنشر، جيجل، الجزائر، ص226.

[3]رمسيس بهينام، مرجع سابق، ص358.

[4]منصور رحماني، مرجع سابق، ص241.

أما بخصوص الخطر الوهمي فهو خطر لا وجود له إلا في نفسية المدافع، والخطأ الوهمي الذي لا يبنى على أسباب جدية فإنه لا يكون سببا للإباحة، ومثاله من يرى في غابة مثلا شخصا يحمل السلاح فيظنه أنه يبحث عنه وبمجرد أن يراه هذا الأخير يبادر المتوهم إلى قتله ثم يتبين أن كل ذلك وهمٌ وأن هذا الشخص المقتول لا اهتمام له على الإطلاق بالمدافع، وأن ما يحمله ليس سلاح، ففي هذه الحالة وأمثالها لا يكون الخطر الوهمي سببا للإباحة ذلك أن أسباب الإباحة موضوعية تتعلق بالسلوك المادي الشخص وليس بحالته النفسية أو الظروف المتصلة بشخصه[1].

4-أن يكون الخطر حالا:

ونجد أن هذا الشرط يستمد من نص المادة 39 فقرة 2 التي أستعمل فيها المشرع الجزائري لفظ "ضرورة حالة"، ويقصد به ان يكون الخطر على وشك الوقوع او بدأ دون حصول النتيجة، لتحديد حلول هذا الخطر يجب اعتماد معيار واقعية قوامه الشخص المعتاد.

- **الصورة الأولى: الاعتداء الوشيك**

ونجد في هذه الصورة أن الاعتداء لم يبدأ، لكنه سبقه خطر وشيك الوقوع يمهد للبداية له، فهنا يجوز الشخص المهدد بالاعتداء باستعمال حقه في الدفاع الشرعي عن نفسه قبل أن يتحول إلى اعتداء، فالشخص الذي يحمل مسدسا ويصوبه نحو شخص آخر من أجل قتله، فإنه يكون لهذا الاخير الحق في أن يدفع الخطر قبل البدئ فيه[2].

- **الصورة الثانية: الاعتداء الذي بدأ ولم ينته**

يعد الخطر حالا إذا بدأ نفاده فعلا ولم ينته بعد، فهو أكثر الحالات ممارسة لحق الدفاع الشرعي، وتفترض هذه الصورة أنه رغم حلول الخطر وبدأ تنفيذه، إلا أنه ثمة بعض من الضرر لم يقع لأن الاعتداء لم بنته بعد، والضرر المتبقي بقدر الاعتداء الذي سوف يكتمل به العدوان[3].

وقد اشترط المشرع في ن.أ.م.ج.د أن تكون أفعال الدفاع ضد «استخدام وشيك وغير

---

[1]عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص133.

[2]أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات-القسم العام، نظرية الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص174.

[3]بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2006، ص81.

مشروع» وعلى ذلك فلا تجوز أفعال الدفاع الشرعي ضد جريمة وقعت بالفعل، من تلك الجرائم التي تختص بها هذه المحكمة، لكن يجوز استخدام أفعال الدفاع الشرعي، ضد فعل الاعتداء غير مشروع الذي ووقع ولم ينتهي بعد.

ومن أمثلة الجرائم التي وقعت بالفعل ولم تنتهي بعد، قيام أحدهم باغتصاب أنثى والتمثيل بها جنسيا كجريمة ضد الانسانية، وتناوب الاعتداء الذي لم ينقطع عليها من الجاني وزملائه[1].

كما يحق حسب نظام المحكمة للشخص استعمال حق الدفاع الشرعي ضد الاعتداء الواقع على أمواله أو أموال الغير اللازمة لإنجاز مهمة عسكرية.

ثانيا: شروط فعل الدفاع

إن في توافر شروط الاعتداء السابقة الذكر يجد المعتدي عليه نفسه أمام خطر قائم، وبذلك يكون له الحق في استعمال القوة اللازمة لدفع الخطر، أي أن القانون يبيح للمعتدي عليه القيام بأفعال في حقيقة الأمر هي عبارة عن جرم منصوص عليه قانونا، تكون بالعنف الذي قد يصل إلى القتل أو الضرب أو إحداث جروح، لأسباب معينة ويكون مقيد بقيود دقيقة.

1-لزوم فعل الدفاع:

لم يفرق التشريع الجزائري ونظام المحكمة الجنائية الدولية في شرط اللزوم إذ يجب أن يكون فعل الدفاع لازما وضروريا لرد العدوان أو الاعتداء

- **أن يكون الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لصد فعل الاعتداء:**

ويتحقق هذا الشرط متى كان فعل الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لا مفر منها لدفع خطر الاعتداء بحيث لا يوجد بديل آخر لتحقيق الغاية في الرد، ويستحيل على المعتدي عليه اللجوء إلى السلطة العامة في الوقت المناسب[2].

فإن كانت هناك وسيلة سلمية يجوز اللجوء إليها فإنه لا يجوز استخدام القوة.

أما إذا كانت للشخص فرصة الهروب واختار مواجهة الخطر والدفاع عن نفسه، فهنا القانون يجيز ذلك لأن هذا الأخير لا يفرض على الناس أن يكونوا جبناء[3].

---

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص243.

[2] خلود سامي غرارة آل معجون، النظرية العامة للإباحة، دار الفكر العربي، 1984، ص318.

[3] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص137.

- **أن يوجه الدفاع إلى مصدر الخطر أو مصدر الاعتداء:**

بمعنى إذا كان فعل الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لتجنب الخطر، فإنه يتوجب أن يوجه لمصدر الخطر، إذ أنه لا يجوز للمعتدي عليه أن يترك مصدر الخطر ويوجه فعله إلى شخص آخر لا يصدر عنه الخطر، فمثلا في حالة هجوم كلب على شخص وهو يحمل مسدسا غفلة عن مالكه فهنا يجب على الشخص المعتدي إطلاق النار على الكلب لا على صاحبه لأن الخطر الذي يهدده نابع من الكلب لا مالكه[1].

2-معيار التناسب:

أصل المعيار أنه موضوعي قوامه الشخص المعتاد إذ أن فعل الدفاع يعد متناسبا مع جسامة الخطر إذا انطوى على استخدام قدر من العنف، لا يتجاوز القدر الذي استخدمه شخص معتاد أحاطت به ذات الظروف المحيطة بالمدافع، أي الشخص الذي يقدر أمور ويتصرف في مواجهتها على النحو المألوف مع الخبرة الإنسانية العامة، والتناسب لا يتطلب المساواة المحددة بين المصالح المتصارعة والأضرار التي تصيبها أي لا تشترط توافر التناسب المادي بين فعل الدفاع وفعل الاعتداء، إنما يتوافر من الناحية الواقعية بحيث يتوقف ذلك على الوسيلة الممكنة لحماية مصلحة المدافع ضد مصلحة المعتدي، والتناسب يكون وفقا الوسيلة التي يختارها شخص معتاد وفي ضوء الظروف التي تحيط بالمدافع، فهي نتيجة حالته الذاتية النفسية والجسمانية ومدى قدرته على اتخاذ قرار معين، أما الاعتداء الذي حل بالمدافع وماله من وسائل لرد الاعتداء فضلا عن جسامة الخطر المهدد به ومراعاة القدرة البدنية للمعتدي والباعث على الاعتداء وظروف ارتكابه[2].

ففي حال اتضح أن المدافع كان قادر على درء الخطر بضرر أقل من الضرر الذي تسبب به من الفعل الذي قام به، ومثال ذلك الشخص الذي لا يملك سوى استخدام سلاح لصد الاعتداء ضده من قبل شخص أعزل، فلا يقوم بتوجيه إطلاق النار في موضع يؤدي إلى مقتل الجاني، كالقلب أو الرأس، مع إمكانية التصويب على الكتف أو أحد القدمين[3].

---

[1] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص ص136-137.

[2] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص137.

[3] علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص381.

بالإضافة إلى ما تقدم، فقد اشترط في ن.أ.م.ج.د ضرورة التناسب ما بين العدوان الذي لا زال مستمرا أو على وشك الوقوع، وما بين فعل الدفاع ضد ذلك العدوان ولذلك نصت الفقرة 1-ج من المادة (31) على أنه «... وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الأخر أو الممتلكات المقصود حمايتها».

ومن باب المقارنة اتفق القانون الجنائي الوطني مع ن.أ.م.ج.د، في جميع الشروط سوى ما يتعلق منها بشأن محل أو موضوع الاعتداء فاتفقا في شطر منه دون الآخر، حيث فرض كليهما أنه يحق للمدافع أن يدافع عن نفسه أو ماله أو الغير، لكن نظام المحكمة الجنائية جعل ذلك مقيد بحالة كون المدافع في حالة حرب أو كانت الأموال لازمة لتحقيق غرض عسكري، وذهب إلى أبعد من ذلك حيث اشترط في حالة الدفاع عن الاعتداء ضد الممتلكات، أن تكون هذه الممتلكات لازمة لبقاء المدافع أو غيره على قيد الحياة، أما التشريع الجزائري فقد خصها بالذكر في باب أخر من القانون.

الفرع الثاني: حالات الدفاع الشرعي والأثر المترتب عنه

لقد أفرد المشرع الجزائري على غيره من باقي التشريعات حالات خاصة بالدفاع الشرعي إصْطُلِحَ عليها حالات الدفاع الشرعي الممتازة وخصها بالذكر في المادة 40 من ق.ع تتمثل في:

أولا: حالات الدفاع الشرعي

بعد أن حدد المشرع الجزائري في المادة 39 من ق.ع القواعد العامة الدفاع الشرعي، أضاف حالات خاصة وقد اتفق على تسميتها بالحالات الممتازة، وأدرج ذلك في المادة 40 من ق.ع كما يلي: ‹‹ يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع:

- القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل.

- الفعل الذي يرتكب الدفاع عن النفس أو الدفاع عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة ››.

والملاحظ من نص هذه المادة أن القانون قد ميز فيها نوعا من الدفاع الشرعي حيث أخرجه من أحواله العادية كما ورد في المادة قبلها، وأنشأت هذه المادة قرينة قانونية مفادها بأن من يدافع عن شخصه أو حرمة مسكنه من أي اعتداء حدث ليلًا هو في حالة دفاع شرعي، وكذلك فإن فعل الدفاع عن النفس أو الغير هو دفاع شرعي دائما إذا كان ضد مرتكبي السرقات أو النهب، وعليه فإن المدافع في هاتين الحالتين لا يكون في حاجة إلى إثبات أنه كان في حالة دفاع شرعي وهذا بنص القانون، وقد خص القانون هاتين الحالتين لما فيهما من الترويع والتخويف ، وأطلق العنان للمعتدي عليه ليدافع عن نفسه وعن حرمة مسكنه مع ضرورة التقيد بشروط الدفاع التي السالف ذكرها [1].

1-الدفاع بالقوة ضد المتسلل ليلا إلى المنازل:

وتفترض هذه الصورة مشاهدة صاحب المنزل من يحاول الدخول ليلا إلى منزله المسكون أو أحد ملحقاته، عن طريق وسائل غير عادية الدخول وهي تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل والكسر مما يثير الخوف لدى صاحب المنزل من خطر شديد يهدده وذلك يجعله محقا إذا التجأ إلى القوة لدرء الخطر الذي يخشاه ويشترط لتبرير هذه الحالة ما يلي:

- **أن يكون الدخول إلى مكان مسكون:**

ولكن لا يشترط أن يكون بالمنزل سكان بالفعل، فيجوز الغير أو لصاحب المنزل إذا كان خارجه وشاهد شخصا يتسلق منزله ليلا أن يرد الاعتداء بالقتل، ويأخذ حكم المنزل الأماكن المتصل به مباشرة والمخصصة لمنافعه كالحديقة والحضيرة وغيرهما،

- **أن يكون المتسلل ليلا:**

ولم ينص القانون على حدوده واستقر على حصره في الفترة من غروب الشمس إلى شروقها،

- **أن يكون الدخول إلى المنزل بالوسائل غير العادية:**

كتسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو الكسر فإذا كان الدخول من الباب

[1] منصور رحماني، مرجع سابق، ص230.

بسبب نسيانه مفتوحا فلا يصح التذرع بالدفاع الشرعي إذا ارتكب المدافع جريمة[1].

2-الدفاع بالقوة ضد السارق المستعمل للقوة أو العنف:

وتفترض هذه الصورة أن يفاجأ صاحب المال بلص يحمل سلاحا أثناء الشروع في السرقة فيقدم صاحب المال على الدفاع ضده عن طريق القتل أو الإيذاء، وعلة تبرير القتل ضد السارق المسلح هي الخشية من استعماله العنف لأن السرقة في أصل لا تبيح القتل، لكن خشية استعمال السارق للعنف وما يترتب عنه من أخطار شديدة أبيح لصاحب المال أن يرتكب القتل دفاعا عن ماله ونفسه أيضا، ولهذا فإن القانون كما قدمنا قبل قليل وضع قرينة مفادها أن المعتدي كان يقصد ارتكاب جريمة على النفس لذا يعفى المدافع من إثبات توافر شروط الدفاع المشروع، ولا يطلب منه سوى إثبات اندراج فعله تحت إحدى الصورتين، وهذا يعني في عبارة أخرى أن القانون يفترض أن المدافع في هاتين الصورتين كان مهددًا بخطر حال غير محق وأن دفاعه كان في إطار قيود الحق من حيث لزومه و تناسبه مع هذا الخطر[2].

ثانيا: الأثر المترتب عن الدفاع الشرعي

يعتبر المشرع الجزائري الدفاع الشرعي سببا من أسباب الإباحة، يمحو الصفة الجرمية عن الفعل، أي يخرج الفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة فينتفي بذلك الركن الشرعي للجريمة، أي أنه من كان في حالة دفاع شرعي لا تقوم مسؤوليته الجزائية ولا مسؤوليته المدنية.

أصدرت المحكمة العليا في هذا الصدد العديد من القرارات معتمدة في ذلك مبدأ أنه يجب على محكمة الجنايات، في حالة الدفاع المشروع، النطق ببراءة المتهم وليس بالإعفاء من العقوبة. مثل ما جاء في القرار المطعون فيه أمامها الصادر عن مجلس قضاء الجزائر القاضي بالإعفاء من العقوبة ل(أ.أ) المتابع بجناية القتل العمدي، حيث أن المحكمة طرحت سؤالين تعلق الأول بالإدانة وتمت الإجابة عليه بالإيجاب، وتعلق الثاني بالدفاع المشروع وأجيب عليه بالإيجاب بغالبية الأصوات، وهو ما يعد خرقا للأشكال الجوهرية للإجراءات، ومن ثم فإنه في حالة الدفاع المشروع وجب على المحكمة النطق ببراءة المتهم وليس الإعفاء، فقضت المحكمة

[1] سمير عالية، مرجع سابق، ص375.

[2] المرجع نفسه، ص376.

العليا بقبول الطعن شكلا وموضوعا ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه[1].

وباعتبار الدفاع الشرعي مسألة موضوعية، فإنه يستفيد منها كل من ساهم في ارتكاب الجريمة سواء كان فاعلا أصليا أم شريك[2]، يجدر الإشارة إلى أن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا اعترفت بوجود الدفاع الشرعي كمانع من موانع المسؤولية وهذا في قضية Kovac, KunaracVukovicأين قالت غرفة الدرجة الثانية في حكمها الصادر في 22-02-2001 بأن الدفاع الشرعي هو سبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية في حالة ما إدا تصرف الشخص لحماية نفسه أو دفاعا عن ماله شرط أن يكون هدا التصرف يشكل ردا عقلانيا ضروريا ومتناسبا مع الهجوم[3].

على خلاف ذلك أقرت المحكمة الجنائية الدولية على حالة لا يعد المساهم فيها في حالة دفاع شرعي، وهي حالة الاشتراك في عملية دفاعية تقوم بها قوات، حيث نص على هذه الحالة بأنه " ...واشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات لا يشكل في حد ذاته سببا لامتناع المسؤولية الجنائية" بموجب هذه الفقرة ويقصد بهذه الفقرة أن اشتراك الشخص في عملية دفاعية ضمن مجموعة قوات لا يعد مبرر للدفاع الشرعي الذي تمتنع به المسؤولية الجنائية، وذلك حسب الفقرة 1/ج من المادة 31 من ن.أ.م.ج.د.

وخلاصة ذلك، أنه وبحسب هذه الفقرة لا يجوز للشخص التدرع بحق الدفاع الشرعي أمام المحكمة الجنائية الدولية، إلا ضد عدوان يمثل جريمة من تلك الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة[4].

نخلص مما سبق أن المشرع الجزائري فرق بين حالات الدفاع الشرعي العادي الذي جعله مقيد بشروط في حال تجاوزها المعتدي عليه خرج الفعل من دائرة التمسك باستعمال حق الدفاع

---

[1]أنظر: قرار رقم411831، 2006/07/19، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، العدد الأول، 2006، ص ص559-562.

[2]عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، مذكرة جامعية في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016-2017، ص87.

[3]حموم جعفر، أسباب الإباحة وموانع المسؤولية في القانون الدولي الجنائي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد7، العدد1، جامعة زيان عاشور، الجلفة،2014، ص90.

[4]عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص ص246-247.

الشرعي، وبين حالة الدفاع الشرعي الممتاز الذي أجاز فيه القتل وهو أشد أفعال الدفاع من حيث الجسامة، أما القانون الدولي فلم يشر إلى ذلك، كما يجب على المشرع الجزائري أن ينص على أحكام تجاوز حدود الدفاع الشرعي لأهميتها في تحديد مسؤولية الجاني و ضمان حق المجني عليه، كما قَصَر الدفاع الشرعي على الشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي، إذ أنه يجوز استخدام العنف لصد مؤامرة في مرحلة الإعداد إذا كانت تستهدف أمن الدولة باعتبار الدولة شخص معنوي تصح المدافعة عنه.

المطلب الثاني: الغيبوبة الناشئة عن السكر الإضطراري

قال الله تعالى: «إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون»[1].

حرم الدين الإسلامي السكر تحريما قاطعا نظرا لخطورته، كما حدد تأثيره على العقل وهو فقدان الوعي والإدراك لقوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون»[2].

ويقصد بالسكر الاضطراب العقلي المتمثل في فقدان الشعور والاختيار الناتج إثر تعاطي المخدرات والمسكرات بمختلف أنواعها، فالسكر بحد ذاته من العوامل الإجرامية إذ تربطه بالإجرام علاقة سببية، ولكي ينتج أثره كمانع من موانع المسؤولية الجنائية وجب أن يكون اضطراريا لا اختياريا مستوفى لشروط اتفقت عليها أغلب التشريعات الجنائية.

الفرع الأول: أنواع السكر

إنتهج المشرع الجزائري نهج القانون الفرنسي الذي لم يتضمن نصا خاصا بمسؤولية السكير وقد صاغ الفقه والقضاء في فرنسا أحكاما خاصة بمسؤولية السكير بالرجوع للقواعد العامة في المسؤولية الجنائية كما استقر القضاء على التفرقة بين السكر الاختياري والاضطراري[3].

---

[1] سورة المائدة، الآية 90.

[2] سورة النساء، الآية 43.

[3] عبد القادر قواسمية، الوسيط في قانون العقوبات الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص150.

بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في المادة 31 من ن.أ.م.ج.د، تضمنت في الفقرة 2: «ألا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكاب السلوك...

(ب) في حالة سكر مما يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون، ما لم يكن الشخص قد سكر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة للسكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، أو تجاهل فيها هذا الاحتمال" ...».

وتجدر الإشارة إلى أن كل من القانون الدولي والتشريع الجزائري لم يعرف السكر تاركا إياه للفقه لكنهما فرقا بين أنواعه وهو ما سنوضحه فيما يلي:

أولا: السكر الاضطراري

وهو ما يحدث بصورة غير اختيارية بتأثير حادث مفاجئ أو قوة قاهرة ويكون في إحدى الحالتين، أولهما أن يتناول المتهم المادة المخدرة قهرا عنه وهذا العامل القهري إما يعود إلى تدخل الغير كما في الإكراه المادي أو المعنوي أو يكون راجعا إلى ظروف الضرورة كما إذا تناول الجاني المخدر استعدادا لعملية جراحية تجرى عليه أو كعلاج مرضي.

والثانية أن يتناول الشخص المادة المخدرة غير عالم بحقيقتها وبأثرها إما لعدم علمه بمهمتها أو لجهله مفعولها المخدر، وفي هذه الحالة نفترض وقوعه في غلط[1].

وحتى يؤدي إلى انتفاء المسؤولية الجنائية يشترط أن يترتب عليه فقد الشعور والإدراك وأن تكون الغيبوبة الاضطرارية ناشئة عن المسكرات والمقصود بها أن الشخص قد تناول العقاقير المخدرة أو الكحولية بغير علمه[2].

ثانيا: السكر الاختياري

وهو اتجاه إرادة الشخص بغير ضرورة إلى تعاطي المواد المسكرة والمخدرة وهو على علم بآثارها تتمثل في نوعان: الأول وهو الناتج عن تناول الشخص المدمن للكحول بإرادته

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص267.

[2] خالدي خديجة، ضمانات المسائلة الجنائية الدولية للشخص الطبيعي أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنتوري، قسنطينة، 2017، ص177.

على نحو يؤدي لإصابته باضطراب عقلي، والثاني إذا كان السكر الاختياري لا يتسبب في عاهة عقلية ، فقد ذهب البعض أن هذا النوع من السكر يؤدي إلى فقدان تام للإدراك والاختيار إلا في الجرائم القولية كالقذف والسب، وفيما عدا ذلك من الجرائم فإن الإنسان رغم سكره يبقى متمتعا بالإرادة والاختيار، وهذا القول محل مناقشة علمية وعليه ستبنى الحلول القانونية على الفروض العلمية فإذا أثبت علميا أن السكر الاختياري قد أدى إلى فقدان تام للإدراك والاختيار فإنه لا مسؤولية، أما في حالة الفقدان الجزئي فتوجب المسؤولية[1].

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على حالة السكر الاضطراري ولم يجعله من موانع المسؤولية الجزائية واعتبر السكر الاختياري ظرف تشديد للعقوبة وهذا ما نصت عليه المادة 290 من قانون العقوبات الجزائري: «تضاعف العقوبات المنصوص عليها في المادتين 288 و289 من قانون العقوبات إذا كان مرتكب الجنحة في حالة سكر...». والواضح من هاذين النصين أن المشرع الجزائري، وكذلك نظام المحكمة الجنائية الدولية يفرقان ما بين السكر الاضطراري والاختياري، فالأول هو الذي يؤدي إلى انتفاء المسؤولية الجنائية دون الثاني وهو السكر الاختياري، لأنه أتاها باختياره.

الفرع الثاني: شروط الغيبوبة الناشئة عن السكر الاضطراري

إن فقدان الوعي والإدراك هو المقياس المانع للمسؤولية في الغيبوبة الناشئة عن السكر، وحتى يُعتد به كمانع يجب أن تتوفر جملة من الشروط نحصيها فيما يلي:

أولا: أن تكون الغيبوبة اضطرارية

جاء في مضمون المادة 31 بفقرها 2 ما لم يكن قد سكر باختياره ومفادها أن نظام المحكمة الجنائية الدولية لا يعاقب على الغيبوبة الاضطرارية على غرار الغيبوبة الاختيارية.

وأهم ما يشترط في الغيبوبة أن يكون تناول المادة المخدرة أو الكحولية اضطراريا وذلك يكون في حالتين إما وقوع الجاني في غلط من تلقاء نفسه فيتناولها جاهلا بطبيعتها، أي من دون علمه أو دست له في طعام أو شراب، أو أن يكون تناولها قد تم بعلمه دون إرادته سواء

[1] عبد القادر قواسمية، مرجع سابق، ص150.

لضرورة علاجية أو عن طريق إكراهه[1].

ولا عبرة بنوع المخدر فكل ما يدخل في شمول التخدير من نوع الحشيش الكوكايين والأفيون أو من صنف الكحول كالبيرة والشمبانيا فيعتد بكل ما يفقد الوعي والإرادة مهما كانت طريقة تناولها[2].

ثانيا: أن يترتب على حالة السكر فقد الشعور أو الاختيار

هي فقد القدرة على معرفة الخطر الذي ينطوي عليه السلوك الإجرامي أو الضرر الذي يلحقه بالغير وبالتالي مدى توافقه أو عدم توافقه مع مقتضيات الحياة الاجتماعية، أما حرية الاختيار فهي ثمرة العمليات الثلاثة المتمثلة في الإدراك والتفكير ثم العقد، والحكم وبعدها انعقاد الإرادة على القرار، وكل مرحلة من هذه المراحل يمكن أن يتطرق إليها الخلل، فيفسر الاختيار ويكفي لقيام مانع المسؤولية في هذه الحالة أن يكون من شأن المادة المخدرة إفقاد الجاني القدرة على الشعور والاختيار، ولا يشترط فقد الإثنين معا[3].

ثالثا: أن تكون الجريمة قد ارتكبت أثناء الغيبوبة الناتجة عن السكر

ولا يمكن الاعتداد بالسكر كمانع للمسؤولية الجنائية إلا إذا كان معاصرا للجريمة ذاتها أي أن تتزامن حالة السكر مع ارتكاب الجريمة، ويترتب على ذلك أن المسؤولية الجنائية لا تتأثر بحالة الغيبوبة الناشئة عن السكر الاضطراري اللاحق لارتكابها، تأخذ المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بالغيبوبة الناشئة عن السكر الاضطراري متى ثبت أن الجاني في حالة سكر أثناء ارتكابه للجريمة وتأكدت من توافر شروطها المنصوص عليها في المادة 31 فقرة 1 ما لم يكن قد سكر باختياره[4].

والملاحظ في الأخير إجماع كل من القانون الدولي والقانون الجنائي الوطني على ضرورة توفر الشروط الثلاثة السابق ذكرها في الغيبوبة الناشئة عن السكر الاضطراري.

---

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص267.

[2] عبد السلام التونجي، موانع المسؤولية الجنائية، قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية، دار النهضة للطباعة، القاهرة، 1971، ص171.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص271.

[4] المرجع نفسه، ص271.

من خلال عرضنا للغيبوبة الناشئة عن السكر الاضطراري نرى بأنه يُعاب على المشرع الجزائري أنه لم يخص السكر كمانع للمسؤولية الجنائية بنص صريح ناهجا منهج القانون الفرنسي، وإنما اعتد به من خلال القواعد العامة في المسؤولية الجزائية، ونوافقه الرأي في تشديده للعقوبة ضمن قانون العقوبات بتحميله المسؤولية كاملة في حالة السكر الاختياري وعلة ذلك علمه المسبق بالأثر المترتب عنه. وقد تبنت المحكمة العليا مبدأ لا تعد حالة السكر حالة من حالات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية والمدنية، بل تعتبر من أسباب التشديد في قرارها القاضي برفض الطعن من حيث الموضوع وتأييد الحكم الأسبق في قضية (س.م) المتهم بجرم التحطيم العمدي[1].

أما بالنسبة للقانون الدولي وعلى الرغم من إضافة بعض القيود لتخفف من مساوئ المادة 31 إلا أن مشكلة عبئ إثبات أن الفاعل قد سكر باختياره لا تزال تواجه الادعاء العام خاصة وأن إثبات ذلك في غاية الصعوبة[2].

كما يتشدد المشرع في نظام المحكمة الجنائية مع الجاني في حالة السكر الاختياري نظرا لخطورة الجرائم المرتكبة وهي جرائم إبادة الجنس البشري، الحرب وضد الإنسانية[3].

المبحث الثاني: الغلط وإطاعة أوامر الرئيس.

يكفي سبب إباحة الأفعال التي يأمر بها القانون في النص القانوني ذاته، فليس من المنطقي أن يأمر القانون بفعل معين ثم يجرمه بعد ذلك، ويدخل ضمن إباحة الأفعال، الغلط، والقيام بالفعل تنفيذا لأمر صادر من سلطة عليا، وبذلك سنعالج في المطلب الأول الغلط في القانون والوقائع ثم إطاعة أوامر الرئيس في المطلب الثاني.

---

[1]أنظر: القرار رقم 0690562، 2016/11/24، المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2016، ص ص438-442.

[2]ضاري خليل محمود، باسل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية، هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، ط1، بيت الحكمة، بغداد، 2003، ص175.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص268.

المطلب الأول: الغلط في القانون والوقائع

لا يتوفر الركن المعنوي في الجريمة إلا بتوافر عنصري الإرادة والعلم، ويتمثل هذا الأخير في المعرفة أو الإحاطة بكافة عناصر الواقعة الاجرامية كما هي محددة في النص القانوني وإذا انعدم هذا العلم كان هناك ما يسمى بالجهل وإذا توافر العلم ولكن على نحو زائف ومغاير للحقيقة كان هناك ما يسمى بالغلط، وكلاهما معدم للعمد الذي لا يقوم الركن المعنوي إلا به[1].

بناء على ذلك فالجهل هو القصور الكامل في المعرفة، أما الغلط فهو معرفة غير كاملة تفضي إلى اقتناع مخالف للحقيقة حول أمر معين[2].

وباعتبار أن المسؤولية الجنائية هي أهلية الشخص لتحمله الجزاء نتيجة إرتكاب فعل نهى القانون عنه أو ترك ما أمر به، وهذه اهمية تشمل العوامل النفسية اللازم توافرها في الشخص لهذا قد يرتكب الشخص وهو متمتع بكامل قواه العقلية، تحت تأثير من الجهل أو الغلط سلوك يجرمه المشرع الجنائي ويعاقب عليه، وهذا الجهل والغلط قد ينصب على الوقائع التي تتكون منها الجريمة، ويسمى هذا النوع بالغلط المادي، وقد ينصب على نص التجريم الذي يضفي على السلوك الصفة الغير مشروعة ويسمى هذا النوع بالغلط القانوني، ومن ثم هل يجوز لهذا الشخص أن يتمسك بهذه الأخيرة أو الجهل والغلط لنفي المسؤولية الجنائية عن الجريمة المرتكبة ؟

الفرع الأول: الغلط في الوقائع

الغلط في الوقائع أو الغلط المادي هو العلم بواقعة ذات طبيعة مادية على نحو مخالف على للحقيقة.

المشرع الجزائري لا يعتد بالغلط الواقع على الوقائع سواء تعلق الامر بالخطأ في عناصر الجريمة أو في النتيجة او في ظروف التشديد والتخفيف وفي شخص المجني عليهن وبالتالي

---

[1] عوداش العبيدي، الجريمة الدولية في ضوء القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2006، ص79.

[2] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004، ص200.

من اعتدى على قاصر وكان يظن بأنه بالغا فيعاقب على اعتدائه على القاصر حتى وإن ثبت للمحكمة وجود الغلط المادين كذلك من كان يظن أنه قتل شخص أخر غير أبيه ثم ثبت أنه والده فيعاقب على جريمة قتل الأصول[1].

بالرجوع إلى نص المادة 32 من ن.أ.م.ج.د تحت عنوان الغلط في الوقائع والغلط في القانون نجدها نصت على ما يلي: «لا يشكل الغلط في الواقع سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إلا إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة».

وكما هو واضح من هذا النص أنه يشترط لاعتبار الغلط في الوقائع سببا لامتناع المسؤولية الجنائية أن ينجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، ومعنى ذلك أنه لما كان الركن المعنوي لازم لارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يتطلب توافر العلم و الإرادة (القصد الجنائي)،لما كان العلم كعنصر لازم لتوافر القصد الجنائي يتطلب علم الجاني بجميع العناصر المكونة للجريمة التي حددها نموذجها التجريمي، فإن غلط الجاني في عنصر أو أكثر من العناصر المكونة للجريمة ينفي القصد الجنائي ومن ثم الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة، وبعبارة أخرى فإن الغلط الجوهري في الوقائع أي الغلط الذي ينصب أو يقع على عنصر أو أكثر من العناصر المكونة للجريمة هو الغلط الذي من شأنه نفي القصد الجنائي ومن ثم انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة[2].

ومن أمثلة ذلك أن يعتقد القائد العسكري بناء على أسباب معقولة ومقبولة أن العدو يوشك على شن هجوم مسلح على قواته فيأمر بإطلاق صواريخ مدمرة على منطقة التعرض التي اعتقادها، فيظهر أن هذه المنطقة لا تعدو عن كونها منطقة مدنية مأهولة بالسكان، فتقع

---

[1]عز الدين وداعي، محاضرات في مادة المسؤولية الجزائية، مقدمة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية السداسي الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون خاص، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف02، 2022/2021، ص31.

[2]مصطفى محمود درويش، المسؤولية الجنائية الفردية وفقا لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة استكمال لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام من كلية الحقوق بجامعة الأزهر، غزة، 2012، ص215.

خسائر مدنية هائلة فلا يسأل القائد العسكري عن ذلك لأنه وقع في غلط بالوقائع بناء على أسباب معقولة ومعطيات ومسوغات مقبولة انتفى بها قصده الجنائي وامتنعت عنه المسؤولية الجنائية.

ويتطلب القانون الدولي الجنائي وجوب علم الجاني بالواقع الإجرامي، بل وتشددت محكمة نورمبورغ واشترطت ضرورة توافر العلم الحقيقي بجميع العناصر المكونة للجريمة حتى يقوم القصد الجنائي، مؤكدة على أن الجهل بالوقائع أو الغلط فيها ينفي القصد الجنائي[1].

وقد اعتبرت في معظم أحكامها أن القصد غير المباشر غير كاف لقيام المسؤولية العمدية بالنسبة لنتائج الفعل الإجرامي التي لم يتوقعها الجاني، وبناء على تشددها القائل بوجوب توافر القصد الجنائي المباشر في الجرائم الدولية حكمت محكمة نورمبورغ ببراءة SHACHT "شاخت" من المساهمة في الأعمال التحضيرية للحرب لأنها لم تتوصل إلى أدلة ثابتة حول تأكيد واقعة علمه بالنوايا العدوانية ضد السلام[2].

الفرع الثاني: الغلط في القانون

ينص المشرع الجزائري في المادة 78 من الدستور الحالي لسنة 2020 على أنه: «لا يعذر أحد بجهل القانون». فهنا نجد أن المشرع الجزائري تبنى قاعدة لا جهل بالقانون وافترض العلم بجميع أحكام قانون العقوبات، وهذا الافتراض غير قابل لإثبات العكس، كما لا يشترط إثباته وأساس القاعدة عنده وغايته هو استقرار التعامل القانوني وكفالة تطبيق القانون، وعليه عمل المشرع على إيصال النص القانوني إلى الكافة عن طريق نشره في الجريدة الرسمية.

ومنه نستخلص أن الغلط في القانون لا يعتد به كسبب لامتناع عن المسؤولية الجنائية في ق.ع.ج، وبالتالي لا يقبل من الجاني الاعتذار بجهله للقانون أو بفهمه على نحو مغاير لإرادة المشرع إلا أنه قد يؤخذ به كظرف مخفف بسبب تشعب القوانين وتغيرها بسرعة.

والحال على عكسه في القانون الدولي إذ غالبا ما عارض فقهاء القانون تطبيق قاعدة "الجهل بالقانون لا يعتبر عذرا" في نطاق القانون الدولي بصورته المطلقة، لكون الفاعل غير

[1] وريدة جندلي، مرجع سابق، ص44.

[2] عوداش العبيدي، مرجع سابق، ص ص79-80.

مُلم بقواعد القانون الدولي كما هو الحال عليه في قانونه الوطني[1].

وتنص المادة 32 فقرة 2 من ن.أ.م.ج.د على أن: «... لا يشكل الغلط في القانون من حيث ما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة سببا لامتناع المسؤولية الجنائية. ويجوز، مع ذلك، أن يكون الغط في القانون سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إذا نجم عن هذا الغلط انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة، أو كان الوضع المنصوص عليه في المادة 33».

ويعني ذلك أنه يفترض في الجاني العلم بأن السلوك الذي ارتكبه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وطبقا لذلك فلا يجوز للجاني أن يحتج بأنه يجهل أن السلوك الذي ارتكبه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الدولية الجنائية، أو يحتج بأنه كان يعتقد أن السلوك الذي ارتكبه لا يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بسبب غلط وقع فيه، أما الاستثناء الوارد على تلك القاعدة العامة فهو جواز اعتبار الغلط في القانون سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إذا نجم عن هذا الغلط انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، أو كان الوضع على النحو المنصوص عليه في المادة 33 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[2].

ومن أشهر القضايا التي قبلت المحكمة الدفع بالخطأ في الواقع كمبرر ينفي الإسناد المعنوي للمتهم قضية الألماني hans الذي أدانته المحكمة الاستئنافية النرويجية بالقتل، إلا أنه استأنف الحكم أمام المحكمة العليا فبرأت ذمته لدفعه أمامها بأنه قام بتنفيذ الأوامر الصادرة إليه من رؤسائه الذين كانوا ينفذون مرسوما سريا أصدره هتلر عام1944 وبينت أنه لم يظهر أي دليل كاف يبين توافر القصد الجنائي لدى المدعى عليهم في قتل المواطنين النرويجيين يستوجب إدانته على فعله، كما أنه أثبت للمحكمة أنه أخطأ في حقيقة الأفعال التي ارتكبها. [3]

---

[1]عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2002، ص35.

[2]وريدة جندلي، مرجع سابق، ص46.

[3]Hans norway, supreme court, in annual digest 1947,306-7.نقلا عن أمجد محمد، محمد نصر القطري، مرجع سابق، ص870.

ولا يخفى على أي منا أن أحكام المادة 32 من ن.أ.م.ج.د تفتح المجال أمام الدول ذات المصالح الاستعمارية لتقديم هذه الدفوع تهربا من المسؤولية عن ارتكاب مثل هذه الجرائم مع الإشارة إلى أنه إذا كانت هذه الدفوع مقبولة في القوانين الجنائية الوطنية لمحدودية الضحايا وإمكان السيطرة عليها، فإنه لا يصلح بأن يطبق بوصفه مانعا من موانع المسؤولية عند ارتكاب جريمة إبادة جماعية لجسامة النتائج المترتبة عليها[1].

بناء على ما سبق نجد بأن القانون الدولي والمشرع الجزائري يختلفان في اعتبار الغلط في الوقائع أو الغلط في القانون كأسباب مانعة من قيام المسؤولية فقانون العقوبات الجزائري لازال إلى حد الآن لم يتبنى فكرة انعدام المسؤولية الجنائية في حالة توافر الغلط في الوقائع و نعني بذلك أنه لا يعتد بالخطأ أو الغلط في العناصر المكونة للجريمة أو النتيجة وهو ما يكشف لنا حجم الفراغ القانوني الموجد في القانون الجزائري بالنسبة لحالة الغلط، وكذلك لا يعذر الجاني بجهله للقانون أو فهمه بنحو مغاير لإرادة المشرع عملا بالقاعدة الدستورية التي تقضي بأن "لا يعذر أحد بجهل القانون".

ومن باب المقارنة مع القانون الدولي في ن.أ.م.ج.د كقاعدة عامة نجد أنه لا يعتد بالغلط في الوقائع أو الغلط في القانون كسبب من أسباب انتفاء المسؤولية الجنائية، واستثناء يجوز اعتبار الغلط سببا لامتناع إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة، ومن هذا المنطلق نرى بأنه يعاب على القانون الدولي في أحكام المادة 32 من ن.أ.م.ج.د السماح للدول ذات المصالح الاستعمارية وقواتها العسكرية ومرتكبي الجرائم ضد الإنسانية بالتملص من المسؤولية الجنائية الناجمة عن ارتكاب هذه الجرائم الجسيمة.

المطلب الثاني: إطاعة أوامر الرئيس

إذا كان أمر الرئيس الأعلى لا يمكن الاستناد إليه كسبب يبيح ارتكاب الجريمة الدولية في القانون الجنائي الدولي فانه يعتبر سببا من أسباب الإباحة في القانون الجزائري وهو ما سنتناوله في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني الحالات الاستثنائية لإمكانية الدفع بإطاعة أوامر

[1] سايغي وداد، مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2007، ص93.

الرئيس كسبب للإعفاء.

الفرع الأول: تنفيذ الأمر الصادر من سلطة مختصة في القانون الجزائري

وذلك أن القانون يوجب على الموظف المرؤوس إطاعة رئيسه طبقا للتدرج التسلسلي في الوظيف العمومي، وعليه فإن إطاعة المرؤوس لرئيسه ليست إلا تطبيقا لما أمر به القانون[1].

وباستقراء المادة 39 من ق.ع.ج «لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون».

تعتبر الأفعال التي أمر بها القانون سواء مباشرة أو تنفيذ أوامر السلطة أفعالا مباحة لا يعاقب عليها. فأمر القانون يكفي بمفرده عندما يوجه هذا الأمر الى فرد معين سواء كان هذا الفرد موظفا عموميا أو شخصا عاديا[2]، ويقصد بها إباحة الأفعال التي يقوم بها الموظفون العموميون من تنفيذ نصوص القانون وأوامر الرؤساء الإداريين واجبة الطاعة ولو كانت تشكل بحسب الأصل جرائم. لم تحدد المادة السالفة الذكر الأفعال التي تشملها الإباحة إذا ارتكبت بناء على أمر صادر من رئيس أو سلطة أعلى.

ولكي يكون تنفيذ أمر السلطة المستوفي للشروط القانونية سببا للإباحة يجب أن تتوفر في القائم بالفعل الصفة المطلوبة قانونا وأن تكون الغاية من الفعل تحقيق مصلحة عامة، وإلا انتفت عن الفعل صفة المشروعية.

أولا: الشروط المتعلقة بأمر الرئيس

تتمثل الشروط المتعلقة بأمر الرئيس في:

- **شرط شكلي:**

إذا كان الواجب نفاذ الأمر الصادر للموظف من رئيسه الأعلى فإنه يلزمه للإباحة أن يكون الآمر مختصا قانونا بإصدار الأمر بكل معاييره المكانية والوظيفية، أي أن الأمر صادر من مختص لمختص موجها وفق شكليات منصوص عليها قانونا، مثل قيام ضابط الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة أشخاص

[1] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص122.

[2] رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الكتاب الأول قانون العقوبات–القسم العام، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976، ص144.

يشتبه في ارتكابهم لإحدى الجرائم المحددة على سبيل الحصر بإيهامهم أنه فاعل أو شريك[1].

- **شرط موضوعي:**

يتمثل في المقدمات التي يوجب القانون توفرها كشرط لإصدار الأمر كوجود دلائل كافية على الاتهام، مثل أن يأمر ضابط الشرطة القضائية بوضع المشبه فيه تحت تصرف مصالح الأمن، شريطة أن يكون المشتبه فيه في حالة تلبس أو أن الفعل الإجرامي الذي ارتكبه يحتمل وصف جناية أو جنحة معاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية[2]، ويكون التوقيف للنظر بموجب أمر كتابي يذكر فيه نوع التهمة ومواد القانون المطبقة مع إيضاح هوية المتهم وتاريخ الأمر[3].

ثانيا: الشروط المتعلقة بالمرؤوس

تتمثل الشروط المتعلقة بالمرؤوس في:

أن تتوفر الصفة اللازمة في القائم بالفعل:

الأصل أن المكلفين بتنفيذ الأوامر هم الموظفون المؤهلون، فيوجب القانون أمره مصحوبا بكيفية التنفيذ والشروط اللازمة لتطبيقه، وقد عرفه المشرع الجزائري في القانون الإداري بأنه يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة السلم الإداري[4]، بالإضافة لتعريفه في القانون الجنائي:

–لكل شخص يشغل منصبا تشريعيا، تنفيذيا، إداريا، أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة.

---

[1]أنظر المادة 65 مكرر 12 فقرة 1 منقانون رقم 19–10 المؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1441 الموافق ل 11 ديسمبر سنة 2019، يعدل ويتمم الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية 78 الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 2019.

[2]أنظر المادة 65 ق إ ج ج.

[3]عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص123.

[4]أنظر: المادة 4 فقرة 1 من الأمر رقم 06–03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق ل 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية 46 الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006.

-كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويسهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية.

-كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي[1].

ويلزم الأشخاص العاديين بأداء بعض الواجبات العامة كإلزامهم بالحضور والإدلاء بالشهادة إذا تم استدعائهم أمام الجهات القضائية، سواء من طرف النيابة العامة قاضي التحقيق أو قاضي الحكم تحت طائلة العقاب في حال تخلفه[2].

لا يباح فعل أمر القانون إلا إذا كان الموظف يمارس مهامه فلا يستفيد من الإباحة إذا استقال أو تم فصله، أو بلغ السن القانوني للتقاعد، فالعبرة بوقت ارتكاب الجريمة، وفي المقابل يستفيد من الإباحة من كان مكتسبا لصفة الموظف العام وقت وقوع الجريمة حتى ولو فقدها بعد ذلك[3].

- **أن يكون فعل المرؤوس مشروعا:**

ويقصد بذلك قيام الموظف المرؤوس بعمل مشروع (قانوني) تستند مشروعيته مباشرة للقانون مثل إلزام الموظف بالقيام بعمل حددت شروطه سلفا، ويخرج الفعل عن دائرة الإباحة ويجرم إذا:

1-قام الموظف بتنفيذ الأمر مخالفا الشروط التي وضعها المشرع لصحته.

2-قام المرؤوس بتنفيذ أمر صادر عن رئيس غير مختص بإصدار مثل هذا الأمر حسب ما نصت عليه المادة 17 الفقرة 02 من ق.إ.ج.ج عند مباشرة التحقيقات وتنفيذ الإنابات القضائية، لا يجوز لضباط الشرطة القضائية طلب أو تلقي أوامر أو تعليمات إلا من الجهة القضائية التي يتبعونها. وبالتالي يعد تنفيذ الأوامر من رئيس لا تجب طاعته مخالفا للقانون، ترتيبا مع ذلك:

إذا كان الموظف يعلم بأن الفعل الذي يأتيه مخالف للقانون يسأل عن جريمة عمدية

---

[1]أنظر: المادة 2 فقرة 2 من القانون 06-01 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية 14 الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006.

[2]أنظر: المواد 222-223 ق. إ. ج. ج.

[3]سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، الدار الجامعية الجديدة، مصر،2000، ص404.

لتوافر القصد الجنائي لديه، وهو إتيان واقعة غير مشروعة، فإذا قام ضابط الشرطة القضائية بحجز المتهم 48 ساعة دون اقتياده لوكيل الجمهورية فإنه يكون قد ارتكب جناية[1].

إذا قام الموظف بعمل اعتقادا منه بأنه مشروع بناء على أسباب معقولة وكان حسن النية ورغم ذلك وقع في الغلط، فإنه ينتفي القصد الجنائي وبذلك المسؤولية الجزائية[2]، لم ينص المشرع الجزائري لا في المادة 129 من القانون المدني ولا في المادة 39 من ق.ع.ج على حسن النية لكن يتوجب بداهة أن ينفذ الموظف العام أمر رئيسه عن حسن نية، وأن يثبت في حالة مسائلته عن حسن نيته التي يجب أن تبنى على أسباب معقولة[3].

وقد أثار الفقه ثلاث نظريات في مدى التزام وإطاعة المرؤوس لرئيسه تمثلت في نظرية الطاعة المطلقة نظرية المشروعية والنظرية الوسطية أو التوفيقية، وقد جسد القانون الجزائري مضمون النظرية الوسطية من خلال القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي استثنى بموجبه فئة العسكريين، حيث فرق بين العسكريين الملزمين بتنفيذ الأوامر غير المشروعة باستثناء تلك المخالفة للدستور كالعصيان والانقلاب العسكري وبين المدنيين الذين لهم الحق في عدم تنفيذ الأمر الصادر المخالف لأي قاعدة في قانون العقوبات[4].

الفرع الثاني: تنفيذ الأمر الصادر عن سلطة مختصة في القانون الدولي

أسباب الاباحة هي أسباب موضوعية تزيل الصفة غير المشروعة عن الفعل فيستفيد منها الجميع، ولكن في هده الحالة مسؤولية المرؤوس تعتمد على كل حالة على حدا بمدى توافر شروط محددة للإعفاء من المسؤولية[5].

إن القانون الدولي الجنائي يقر بعدم مسؤولية الفرد الذي ينفذ أمر رئيسه إلا إذا كانت لديه إمكانية عدم إطاعة الأمر، وهو الرأي الغالب في القانون الداخلي وذلك في الحالتين الغلط

---

[1]أنظر المادة 107 ق.ع.ج.

[2]عادل قورة، مرجع سابق، ص84.

[3]بلعرابي عبد الكريم. توفيق نعيمي، الأمر الرئاسي غير المشروع وأثره على المسؤولية الجزائية للموظف العام، مجلة الحقيقة، المركز الجامعي نور البشير، العدد 39، الجزائر، 2017/01/12، ص130.

[4]بلعرابي عبد الكريم. توفيق نعيمي، المرجع نفسه، ص ص123-124.

[5]عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص164.

في القانون والإكراه المعنوي وهذا ما أكدته المواثيق والأحكام الدولية.

أولا: في ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة

-تقرير الجمعية الدولية في لندن المنشور في ديسمبر 1943: فيما يتعلق بالمسؤولين، لا يعتبر أمر دولة أو رئيس إلا إذا كان هذا الأمر يمثل حالة ضرورة.

-تقرير القاضي الأمريكي جاكسون المقدم بلندن 1945: الذي تضمن اتفاقياتها الشهيرة الخاصة بمحاكمات كبار مجرمي الحرب من دول المحور، من وجوب إعطاء المحكمة الدولية سلطة تقدير مدى إمكانية قبول أمر الرئيس الأعلى دفعا لمسؤولية المتهم حتى لا يعدو ذا قوة مطلقة في إباحة فعله او درء مسؤوليته عنه، كما وردت نصوص مشابهة في لائحتي طوكيو ونورمبورغ ومشروع قانون الجرائم ضد السلم وأمن البشرية[1].

-نصت المواد: المادة 7 بفقرتها الرابعة من النظام الخاص المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا، والمادة 6 من النظام الخاص المحكمة الجنائية الدولية لرواندا بفقرتيها الثالثة والرابعة، والمادة 8 من النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ، على مسألة إطاعة أمر الرئيس الأعلى كظرف مخفف وليس عذر معفي من المسؤولية.

وأكد المبدأ الرابع من مبادئ نورمبورغ على عدم إعفاء مقترف الجريمة الدولية إذا نفذها بناء على أمر صادر له من رئيسه الأعلى مادام الجاني كان حرا في الاختيار.

كما اعتبرت اتفاقيات جنيف الرئيس الذي أصدر أمره لمرؤوسيه بارتكاب إحدى الجرائم الجسيمة فاعلاً أصليًا، وهذا الاعتبار مخالف للقواعد العامة التي تقضي باعتبار الرئيس شريكًا في الجريمة التي يأتيها مرؤوسيه. ويحدد مشروعية الفعل المرتكب أو عدم مشروعيته ما ورد في القانون الدولي الاتفاقي أو العرفي[2]

وكون الجريمة قد ارتكبها مرؤوس لا يعفي رئيسه من مسؤوليته الجنائية إذا كان يعلم أو كان لديه سبب للعلم بأن المرؤوس كان على وشك ارتكاب ذلك الفعل أو أنه فعل ذلك وأن

[1] حسنين عبيد، الجريمة الدولية (دراسة تحليلية تطبيقية)، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1992، ص ص89-90.

[2] أشرف محمد لاشين، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية في القانون الجنائي الدولي، متاح على الموقع:
www.policemc.gov.bh، تم النشر بتاريخ الاثنين 22 ديسمبر 2014، تم الاطلاع بتاريخ 5 ماي 2022.

الرئيس لم يتخذ التدابير والمعقولة لمنع ارتكاب الفعل المذكور أو لمعاقبة مرتكبيه[1].

ولمعرفة مدى الاعتراف بالظرف المخفف تدخل عدة اعتبارات منها العلاقة الوطيدة بين الرئيس و المرؤوس، التحديد المتعلق بالأوامر، وجود أو عدم وجود الرئيس أثناء تنفيذ الأمر، الطابع الأخلاقي للأفعال المرتكبة وهي ما يعرف في القانون الجنائي بنظرية Baïonnette Intelligente[2].

ثانيا: في نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

جاء في مضمون المادة 33 من ن.أ.م.ج.د عدم الاعتراف بإطاعة أمر الرئيس كسبب إعفاء من المسؤولية الجنائية، إلا في ثلاث حالات استثنائية أوردت في مضمون المادة تحديدا في فقرتها الأولى، تتمثل هذه الفرضيات في: حالة الجاني لا يعلم بان الأمر غير مشروع، إذا لم تكن مشروعية الأمر ظاهرة وإذا كان الجاني ملزما قانونا بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني.

1-في حالة الجاني لا يعلم بأن الأمر غير مشروع:

في هذه الحالة لا تقوم المسؤولية الجنائية على المرؤوس لانعدام القصد الجنائي المتمثل بعلم الفاعل بالصفة غير المشروعة لعمله المكون للجريمة الدولية والناتج من تنفيذه لأوامر رؤسائه، وهنا يكون الأمر الصادر عن الرئيس مشوبا بجهل أو غلط في القانون، بحيث يكون منذ البداية متضمنا بتكليف المرؤوس بإتيان فعل مخالف للقانون فيأتيه هذا الأخير معتقدا مشروعيته.

أما إذا كان المرؤوس عالما بعدم مشروعية الأمر ومع ذلك قد أقدم على تنفيذه فإنه يسأل في هده الحالة لانصراف ارادته لارتكاب فعل يعد جريمة.

---

[1]Yves HamuliKabumba, Les éléments objectifs de la responsabilité pénale du supérieur hiérarchique en droit international pénal ,Dans Revue de science criminelle et de droit pénal comparé 2017/3 (N° 3), pages 445 à 464, in site : www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2017-3-page-445.Date de l'examen:6-5-2022.

[2]Karine Lescure, Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Montchrestien, Paris, 1994, page 106.

وفي هذا المجال يذهب جانب من الفقه إلى القول أن الاعتقاد بمشروعية الفعل عند صدور أمر من الرئيس بالتنفيذ هو أمر طبيعي، لأن المرؤوس يفترض في رئيسه الدراية القانونية و الخبرة بما تقتضي به أحكامه، خاصة و أن جانب كبير من قواعد القانون الدولي لا زالت في صورة عرفية، و على ذلك يمكن أن يوصف الفعل نفسه بالمشروعية في نظر البعض في حين يعتبره فقهاء آخرون غير مشروع[1]، وعلى هذا الأساس يكون من المنطقي أن يعذر المرؤوس عندما يعتقد أن فعله مشروع و أن يقبل منه الدفع بانتفاء القصد الجنائي.

وقد أجازت المادة 32 من ن.أ.م.ج.د في حدود معينة الاعتداد بالغلط في القانون باعتباره مانعا حيث ورد:

(1-لا يشكل الغلط في القانون باعتباره سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب جريمة)

(2-لا يشكل الغلط في القانون من حيث ما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إذ نجم عن هذا الغلط انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب تلك الجريمة أو كان الوضع على النحو المنصوص عليه في المادة 33).

وعلى ذلك فإن عدم علم المرؤوس بعدم مشروعية الأمر الرئاسي الصادر إليه أو اعتقاده اعتقادا مبنيا على أسباب معقولة، ينفي عنه المسؤولية أمام المحكمة الدولية الجنائية، وهو ما نص عليه المشرع الجنائي في بعض الدول في حالات معينة، منها إذا اعتقد الموظف او المكلف بخدمة عامة وهو ينفذ امر صادرا إليه من رئيسه أن طاعته واجبة عليه وكان اعتقاده مبنيا على أسباب معقولة وانه لم يرتكبه إلا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة.

بناءا عليه فإن قراءة الفقرة الثانية من المادة 32 والمادة 33 معا يؤدي بنا الى اعتبار أوامر الرؤساء مانعا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية خاصة وأن المصطلح الدال على موانع المسؤولية في اللغة الفرنسية والإنجليزية نفسه في المواد 31-32-33 ويكمن الاختلاف

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص177.

بالنسبة للمصطلح في اللغة العربية التي استعملت مصطلح امتناع المسؤولية في المادتين 31-32 ومصطلح الإعفاء في المادة 33.

2-إذا كان الجاني ملزما قانوناً بإطاعة أوامر الحكومة او الرئيس المعني

نصت المادة 33 من نظام روما على: في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تم امتثالا لأمر الحكومة أو الرئيس، عسكريا كان أو مدنيا، ما عدا في الحالات التالية:

إذا كان على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة او الرئيس المعني، ويتعلق هذا النص بالوظيفة العسكرية التي تلقي على المرؤوس واجبا قانونيا بتنفيذ الامر الصادر اليه دون مناقشة.

يجب أن تكون هناك علاقة بين المرؤوس مرتكب الجريمة التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وبين الرئيس الذي يعطي الامر بارتكاب تلك الجريمة، ويحكم العلاقة التزام قانوني يوجب على المرؤوس إطاعة وتنفيذ الأوامر التي تصدر إليه من الرئيس وتفرض عليه عقوبات إذا امتنع عن اطاعة وتنفيذ أوامر الرئيس، ويرى فقهاء القانون الدولي الجنائي أنه لا يمكن اعتبار أمر الرئيس الأعلى سببا لإباحة فعل المرؤوس، فيجوز للقانون الدولي الجنائي أن يعد فعل المرؤوس المستند إلى أمر رئيسه الأعلى عدوان على المصالح التي يحميها، فيعتبره جريمة دون النظر الى ما يقرره القانون الجنائي الداخلي بهذا الشأن[1].

في هذا السياق طبقت المحكمة العليا الألمانية هذه الفكرة فبرئت قائد غواصة المانية اتهم بإغراق سفينة مستشفى إنجليزية دون إنذار وكان قد دفع بانه تلقى أمرا بذلك من قيادة الأسطول ولم يفعل غير التنفيذ وقد قررت المحكمة أن المرؤوس إذا نفد أمر الرئيس فانه لا يعفى من العقاب إذا أدرك الصفة غير المشروعة لفعله، ثم اسست حكمها بالبراءة على اعتقاد

[1] خالد محمد خالد، مسؤولية القادة أو الرؤساء أمام المحكمة الدولية الجنائية، مذكرة ماجستير، مجلس كلية القانون في الأكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، 2008، ص83.

المتهم، حيث كان لاعتقاده في نظرها الأسباب التي تبررها هو أن فعله هو المعاملة بالمثل من ثم فهو فعل مشروع في نظر القانون الدولي[1].

3-إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة:

تتمثل الفرضية الثالثة التي تمنع من مسائلة المرؤوس عن ارتكابه لجريمة دولية عند تنفيذ أمر رئاسي في إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة، فتنتفي مسؤولية المرؤوس في حالة عدم ادراكه بان الفعل غير مشروع، سواء بسبب صعوبة تبيان طبيعة الفعل فيما إذا كان مشروعا أم لا، أو بسبب حالته الذهنية التي تعيقه عن تمييز الصفة الغير مشروعة في الأمر الصادر إليه.

ورد في المادة 30 من ن.أ.م.م.ج.د:

(1-ما لم ينص على غير ذلك، لا يسأل الشخص جنائيا عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم.

(2-لأغراض هذه المادة، يتوافر القصد لدى الشخص عندما:

(أ) يتعمد هذا الشخص، فيما يتعلق بسلوكه ارتكاب هذا السلوك.

(ب) يتعمد هذا الشخص فيما يتعلق بالنتيجة التسبب في تلك النتيجة أو يدرك انها ستحدث في إطار المسار العادي للأحداث.

(3-لأغراض هذه المادة تعني لفظة "العلم" أن يكون الشخص مدركا أنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث، وتفسر لفظتا "يعلم " أو "عن علم" تبعا لذلك.

ويلاحظ أن معيار العلم بالصفة غير المشروعة في هذه الحالة يتلازم والأهلية القانونية حيث لا يتصور ان يجهلها شخص له الملكات الذهنية المعتادة[2]، لذلك ليس بوسع الجنود الذين نفدوا جرائم الإبادة الجماعية، أن يدفعوا المسؤولية الجنائية ضدهم، لأنهم ينفذون أوامر الرؤساء، لأن عدم المشروعية ظاهرة في بعض الحالات[3].

---

[1] المرجع نفسه، ص85.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص186.

[3] أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، ط2، دار هومة، الجزائر، 2010، ص251.

وقد قضت المحكمة العسكرية للولايات المتحدة الأمريكية في نورمبورج بتاريخ 19 فيفري 1948 في قضية وليام ليست وآخرون بالإدانة عن الانتهاكات (القتل الانتقامي) التي اقترفها جنودهم في اليونان، المانيا، النرويج، يوغسلافيا. والثابت أن الفليد مارشال ليست وله في الجيش الألماني 40 سنة خبرة كضابط ميدان، كان واجبا عليه أن يعلم الصفة الاجرامية لهذه الأوامر[1].

وتتطلب الجريمة إتيان أفعال لا لبس فيها، تؤدي مباشرة لارتكابها، مع توفر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، لإحداث نتيجة تضر بالمصالح المحمية قانونا، وفقا للقواعد العامة، وهو ما لم يحصل في هذه الحالة كون أن المرؤوس لم يكن يعلم بأن الأمر الصادر إليه غير مشروع، فقد أوضحت الفقرة 2 من المادة 33 من ن.أ.م.ج.د عدم شرعية أمرين ألا وهما جرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية، بمعنى أن أمر الرئيس لا يعتبر قاعدة إعفاء من المسؤولية الجنائية و بإمكان المرؤوس المخالفة، على خلاف المشرع الجزائري الذي لم يأخذ بهذا الطرح بل أباح الأفعال التي تمت تنفيذا لأمر صادر من سلطة مختصة قانونا، وأحاطها بجملة من الشروط وعليه لا تقوم الجريمة في القانون الجزائري كون أن أمر القانون وحده يكفي لإباحة الفعل.

كحوصلة يقتصر الأثر القانوني المترتب على انتفاء المسؤولية الجزائية لمرتكبي الجرائم الدولية دون إدانتهم اعتمادا على الأسباب السابق ذكرها في مختلف مراحل الدعوى العمومية فقبل بدء التحقيق يصدر المدعي العام قرار بحفظ الأوراق الدعوى أما إذا كانت في طور التحقيق يصدر قرار بألا وجه لإقامتها، أما في حالة وصول الدعوى إلى مرحلة المحاكمة فإنه يجب على المحكمة أن تقضي ببراءة المتهم من التهم المنسوبة إليه، وهو الأمر ذاته في قانون العقوبات الجزائري.

[1] The united nation warcrim commission, law reports of trials of warcriminals, vol.1949, pp34-76. نقلا عن أمجد محمد منصور، محمد نصر القطري، مرجع سابق، ص750.

الخاتمة

من خلال الدراسة التي قمنا بها يسعى القانون الى تحقيق العدل والمساواة وتحديد المسؤوليات في المجتمع، إلا أن هناك بعض الحالات والظروف التي يرتكب فيها الشخص سلوكا مجرما ومع ذلك ينفي القانون المسؤولية الجزائية عنه.

موانع المسؤولية ما هي إلا أسباب وعوارض تترتب نتيجة فقدان الجاني لأحد عناصر المسؤولية المتمثلة في الإرادة أو الاختيار أو كليهما معا، الذي يترتب عليه فقدان الأهلية لتحمل المسؤولية الجزائية، وإما امتناع توقيع العقوبة على من توفر لديه أحد هذه الموانع ما هو إلا أثر يترتب على امتناع أو نفي المسؤولية، وكذلك فإنه في حال توفر مانع من موانع المسؤولية فإن ذلك لا يؤثر على توافر أركان وعناصر الجريمة وعلى عناصر المسؤولية الجزائية، فكل منهما كاملة ومستوفية لكافة عناصرها وينحصر فقط أثر هذا العذر بالإعفاء من العقاب مع الإبقاء على كافة عناصر وأركان الجريمة.

توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات كما يلي:

أولا: النتائج المتوصل إليها

- المشرع الجزائري كان دقيقا وأكثر تفصيلا من القانون الدولي، حيث استعمل مصطلحات واضحة ودقيقة عندما عبر عن موانع المسؤولية ب: لا عقوبة، لا يكون محل للمتابعة وعن أسباب الإباحة بلا جريمة بخلاف القانون الدولي الذي استعمل مصطلحات فضفاضة كإعفاء والانتفاء وأسباب الامتناع.
- تضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عدة أسباب لانتفاء المسؤولية الجنائية الدولية وأدرجها جميعها تحت مسمى واحد "أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية".
- من التناقضات التي صادفتنا في بعض المراجع الخاصة بالقانون الدولي عبارة "أسباب الإباحة التي تمنع المسؤولية" دون الإشارة إلى أن أسباب الإباحة تخرج الفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة.
- حصر المشرع الجزائري موانع المسؤولية الجزائية في قانون العقوبات الجزائري في صغر السن والجنون من ناحية انعدام الأهلية، والإكراه بنوعيه المادي والمعنوي من

ناحية انعدام الإرادة ونقص حرية الاختيار وعدمها، في حين أغفل عن حالة الضرورة ولم يجعلها مانع من موانع المسؤولية.

- موانع المسؤولية الجنائية الدولية هي العوارض التي تنفي مسائلة الشخص رغم قيامه بسلوك غير مشروع إما بسبب موانع شخصية تؤثر في قدرته على الإدراك والتمييز كالجنون أو صغر السن أو السكر الاضطراري، أو لسبب مانع من الموانع الأخرى التي تؤثر على إرادته وحرية اختياره كالدفاع الشرعي أو الإكراه وحالة الضرورة...إلخ.
- لا يعتبر المشرع الجزائري حالة السكر في قانون العقوبات من العوارض التي تعفي الشخص من المسؤولية الجزائية علاوة على ذلك يشدد في العقوبة في حالتي القتل الخطأ والجرح الخطأ إذا كان مرتكب الجنحة في حالة سكر.
- قواعد القانون الدولي قبل صدور نظام روما تعتد بالدفاع الشرعي كسبب لإباحة في حين لا يؤخذ بإطاعة أوامر الرئيس كسبب للإعفاء من العقوبة.
- يعتبر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الغلط في القانون والوقائع غير نافي للمسؤولية إلا بتوافر شروط مذكورة في المادة 32 منه، كما أنه حصر إمكانية الدفع بإطاعة أوامر الرئيس الأعلى كسبب للإعفاء من المسؤولية الجزائية بشروط منصوص عليها ضمن النظام ذاته.

ثانيا: التوصيات

- حصر جميع أسباب انتفاء المسؤولية الجنائية الدولية وتقسيمها إلى أسباب الإباحة وموانع المسؤولية حتى يزول اللبس وتتضح الأسباب المتعلقة بالركن المعنوي للجريمة من جهة، ولتبيان الحالات الموضوعية المتعلقة بالركن الشرعي للجريمة من جهة ثانية.
- إعادة النظر بخصوص بعض النصوص، خاصة المادة 26 من نظام روما الأساسي إذ يجب منح الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية لمحاكمة من هم أقل من 18 سنة، وأن تفرد لهم قوانين وإجراءات خاصة تتناسب مع الجنود الأطفال، حتى لا يؤدي نص المادة 26 إلى إفلات الجناة تحت سن الثامنة عشرة.
- إنشاء جهاز فعال يتولى مهمة الحراسة على احترام الدول لمبدأ تكامل الاختصاص بين

المحكمة الجنائية الدولية والمحاكم الوطنية.

تمت بحمد الله

الملاحق

ملف رقم 593050 قرار بتاريخ 2009/12/17

قضية النيابة العامة ضد (ب.ب)

الموضوع: مسؤولية جزائية - قاصر - دعوى عمومية - انتفاء وجه الدعوى.

اتفاقية حقوق الطفل، الأمم المتحدة ، رقم 44-25 (20 نوفمبر 1989).

مرسوم رئاسي رقم : 92-461.

قانون العقوبات : المادة : 49.

قانون مدني : المادة : 2/42.

المبدأ: إفادة قاصر، غير مميز، بانتفاء وجه الدعوى العمومية، لانعدام المسؤولية الجزائية، بسبب عدم توفره على أهلية انتهاك النصوص القانونية الجزائية، تطبيق سليم للقانون.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد عبد النور بوفلجة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة والرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف : النائب العام لدى مجلس قضاء مستغانم ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء مستغانم بتاريخ 2008/09/07 والقاضي بتأييد الأمر المستأنف الصادر بتاريخ 2008/06/29 عن قاضي التحقيق لدى محكمة مستغانم المتضمن انتفاء وجه الدعوى لانعدام المسؤولية في القضية المتبعة ضد (ب.ب) المتهم بجناية الضرب والجرح العمدي المفضي إلى فقد بصر إحدى العينين طبقا للمادة 03/264 من قانون العقوبات.

بعد الإطلاع على طلبات النيابة العامة المتضمنة **وجها وحيداً مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون.**

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أن طعن النائب العام قد استوفى الأوضاع والشروط المقررة قانونا فيتعين قبوله شكلا.

من حيث الموضوع :

حيث أن النائب العام أثار في طلباته **وجها وحيداً للطعن بالنقض : الوجه الوحيد : مأخوذ من الخطإ في تطبيق القانون،**

بدعوى أن المقرر قانونا أن القاصر دون 13 سنة لا يعاقب جزائيا غير أن انعدام المسؤولية لا يحول دون متابعته وإحالته على محكمة الأحداث لتأمر بأخذ تدابير الحماية والتربية ولما لم يفعل ذلك قضاة غرفة الاتهام يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.

وعن الوجه الوحيد المثار من لدن الطاعن :

وحيث أنه يتعين التذكير بدءاً أن أحكام المادة 49 من قانون العقوبات المتعلقة بالمسؤولية الجزائية بالنسبة للقاصر قد نصت في فقرتها الأولى على مايلي : (لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة إلا تدابير الحماية أو التربية) ونصت في فقرتها الثالثة على ما يلي :

(يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة).

وعليه فإن المستفاد من الفقرة الأولى من أحكام المادة 49 من قانون العقوبات أن القاصر الذي لم يكمل 13 سنة لا يعاقب جزائيا والسبب في ذلك لكونه غير مسؤول جزائيا.

وحيث أنه ورغم ذلك وبالنظر لصياغة المادة 49 من قانون العقوبات وبالنظر لكونه المشرع لم يحدّد سنّا أدنى لعدم متابعة القاصر فإن صغر السن لا يحول دون متابعته والتصرف في قضيته طبقا للقانون وبحسب كل قضية وما يتعلق بها.

وحيث أنه وفي قضية الحال فإن القاصر (ب.ب) يبلغ من العمر 04 سنوات وقد توبع لأجل الضرب والجرح العمدي المفضي إلى فقد بصر إحدى العينين ثم أفضى التحقيق معه إلى الأمر بانتفاء وجه الدعوى لانعدام المسؤولية الجزائية على أساس أحكام المادة 49 من قانون العقوبات الواردة في المسؤولية الجزائية وعلى أساس أحكام المادة 02/42 من القانون المدني المحددة سن التمييز بـ 13 سنة وعلى أساس المادة 40 من اتفاقية حقوق الطفل التى وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1989/11/20 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-461 بتاريخ 1992/12/19 والمحددة سنا دنيا يفترض دونها أن الأطفال ليس لديهم الأهلية لانتهاك قانون العقوبات.

وحيث أن قضاة غرفة الاتهام قد خلصوا إلى انعدام المسؤولية الجزائية لدى المتهم القاصر وسببوا قرارهم تسبيبا كافيا اعتمدوا فيه أسباب القاضي المحقق ولا تثريب عليهم في ذلك لأن تقديرهم سيد في هذا المجال.

وحيث أنه وبالنتيجة يتعين التصريح أن طعن النائب العام غير مؤسس يتعين رفضه والمصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة.

فلهـــذه الأســبـــــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا - الغرفـــة الجنائيـــة -

بقبول طعن النائب العام شكلا ورفضه موضوعاً لعدم تأسيسه والمصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-المتركبة من الســـادة :

الغرفة الجنائية	ملف رقم 593050
بباجي حميد	رئيس القسم رئيسا
عبد النور بوفلجة	مستشارا مقررا
قرموش عبد اللطيف	مستشارا
محدادي مبروك	مستشارا
لويفي البشير	مستشارا

بحضور السيدة : دروش فاطمة-المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : بلواهري ابتسام-أمين قسم الضبط.

ملف رقم 0931266 **قرار بتاريخ** 2014/05/22

قضية وكيل الجمهورية العسكري ضد (ب.ا)

الموضوع : جنون-مسؤولية جزائية-عذر قانوني.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 47، جريدة رسمية عدد : 49.

المبدأ : لا مسؤولية جزائية، لمن كان مصابا بجنون مطلق، وقت ارتكابه فعلا مجرَّما.

لا يعد الجنون عذرا قانونيا معفيا من العقاب.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد مختار سيدهم الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا في طلباته الكتابية.

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف وكيل الجمهورية العسكري بقسنطينة ضد حكم المحكمة العسكرية لنفس الجهة الصادر بتاريخ 2013/02/11 بإعفاء (ب.ا) من العقاب بعد إدانته بجنحة الفرار وفقا للمادتين 255 و256 من قانون القضاء العسكري.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه.

حيث أن الطاعن أودع عريضة ضمنها **وجها وحيدا للنقض.**

عن الوجه المثار تلقائيا من المحكمة العليا: والمأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

حيث يتبين من وثائق الملف أن المطعون ضده أحيل على المحكمة العسكرية بقسنطينة بتهمة الفرار و أن المحكمة طرحت سؤالين حول ذلك الأول يتعلق بالواقعة و أجابت عليه بالإيجاب والثاني حول ما إذا كان في حالة جنون وفقا للمادة 47 من قانون العقوبات و أجابت عليه بالإيجاب أيضا ثم قضت بإدانته بالجرم المنسوب وإعفائه من العقاب.

حيث أن السؤال الرئيسي حول الجريمة المتابع بها المطعون ضده تضمن عبارة الإدانة مذنب " وهي تعني أن الفعل ثابت أن المتهم هو مرتكبه بإرادة حرة و نية إجرامية و لم يكن له مبرر شرعي في ذلك كما أنه لم يكن في حالة جنون.

و حيث أجابت المحكمة على هذا السؤال بالإيجاب ثم طرحت سؤالا آخر حول إصابة المتهم بحالة جنون وقت ارتكابه للوقائع و أجابت عليه أيضا بالإيجاب وهو ما يتناقض مع السؤال الأول.

و حيث أن المادة 47 من قانون العقوبات تعفي المتهم من المسؤولية الجزائية كليا في حالة ما ثبت و أنه كان مصابا بالجنون مطلق وقت ارتكابه للفعل و أن الجنون ليس عذرا قانونيا يعفيه من العقاب فقط بل من الإدانة و أن المحكمة تناقضت في أسئلتها من جهة و في المنطوق مع الأسئلة من جهة ثانية إذ أقرت بأن المتهم كان في حالة جنون لكنها أدانته و كان عليها إن ثبت لديها بأنه كان مصابا بهذا المرض أن تجيب على السؤال الرئيسي بالنفي ثم تقضي بالبراءة لكنها خالفت هذه المبادئ مما يعرض حكمها للنقض دون حاجة إلى مناقشة الوجه المثار من الطاعن والذي تبين أنه غير مؤسس.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـي المحكمـــة العليـا- الغرفـة الجنائيـة :

بقبول الطعن شـكلا وموضـوعا ونقض و إبطال الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة العسكرية بالبليدة للفصل فيها مجـددا.

المصـاريف علـى الخزينـة العموميـة.

بذا صـدر القـرار بالتاريخ المذكور أعـلاه من قبل المحكمـة العليا-الغرفة الجنائيـة-القسـم الأول-والمتركبـة مـن السـادة :

سيـدهـم مختـــــار	رئيس القسم رئيسا مقررا
إبـراهيمـي ليلـــــى	مستشـــــــــــارة
بـراهمـي الهـاشمـي	مستشـــــــــــارا
بن عبد الله مصطفى	مستشـــــــــــارا
بـوقنـداقجـي يـوسف	مستشـــــــــــارا
بـن يـوسف آنيـــــا	مستشـــــــــــارة

بحضـور السيـد : عيبـودي رابح-المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـد : بـن سعـدي الوحـدي-أميـــن الضبط.

غرفة الجنح والمخالفات

ملف رقم 0690562 قرار بتاريخ 2016/11/24

قضية (س.م) ضد (ب.ع) والنيابة العامة

الموضوع: مسؤولية جزائية

الكلمات الأساسية: سكر - ظرف تشديد.

المرجع القانوني: المادة: 407 من قانون العقوبات.

المبدأ: لا تعد حالة السكر حالة من حالات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية الجزائية والمدنية، بل تعتبر من أسباب التشديد.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى المحامي العام في تقديم التمساته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (س. م) في 04 جانفي 2010 في القرار الجزائي الصادر بالمجلس القضائي بقسنطينة في 28 ديسمبر 2009 القاضي حضوريا غير وجاهي بقبول إستئناف المتهم شكلا وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف وهو الحكم الصادر بمحكمة شلغوم العيد في 13 جويلية 2009 القاضي حضوريا غير وجاهي في حق المتهم (س. م) بالتصريح في الدعوى العمومية بإدانة المتهم بجرم التحطيم العمدي لملك الغير عملا بالمادة 407 من قانون العقوبات وعقابا له الحكم عليه بشهرين (02) حبس نافذ وعشرون ألف (20.000) دج غرامة

نافذة وفي الدعوى المدنية بإلزامه بأدائه إلى الطرف المدني (ب.ع) تعويضا قدره خمسة ألاف (5000 دج).

وعلـــيه فـإن المحكمـــة العلـــيا

حيث أن المتهم الطاعن قام بتسديد الرسم القضائي بمبلغ (800) دج وأثار في مذكرته **أربعة أوجه للنقض: مأخوذة من مخالفة القانون القانون أو الخطأ في تطبيقه وانعدام الأساس القانوني وانعدام أو القصور في الأسباب ومخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات.**

حيث أن السيد المحامي العام إلتمس رفض الطعن موضوعا.

حيث أن الطرف المدني المطعون ضده لم يثبت توصله شخصيا بالإشعار المؤرخ في 22 ماي 2013.

من حيث الشكل:

حيث أن طعن المتهم حصل ضمن أجله المفتوح وحسب أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه عملا بالمادة 7/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى أن القرار محل الطعن علل إدانته للطاعن بالجرم المنسوب إليه على أساس اعترافه أمام الضبطية القضائية وأمام المحكمة بأنه كان في حالة سكر وقت الوقائع وأنه أثناء عودته إلى المنزل وجد الضحية داخل مسكنه ولما قام بالفرار لحق به وقام بضرب سيارة الضحية على مستوى غطاء المحرك بواسطة يده مما يعد دليلا وإقرارا قضائيا في حين يثبت من خلال الحكم محل الاستئناف والقرار محل الطعن أن المتهم أنكر الجرم المنسوب إليه

ونفى واقعة التحطيم العمدي لملك الغير وينظر في ذلك الحيثية الخامسة من بيان الوقائع من الحكم والقرار محل الطعن الوثيقتين مرفقتين بالملف مما يجعل الحكم والقرار أخطأ في تطبيق القانون وجاء معرض للنقض والإبطال.

لكن حينما تحدث الطاعن عن مسألة مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه لم يفصح عن النص القانوني الذي تمت مخالفته أو تطبيقه تطبيقا سيئا ذلك أن ما تحدث عنه الطاعن يدخل ضمن التسبيب ومن الواضح أنه أراد إبراز مسألة إنكاره للوقائع وأن قضاة الموضوع لم يتصدوا لذلك الإنكار إلا أنه بالرجوع إلى كل من حكم الدرجة الأولى وقرار المجلس فإن قضاة الموضوع أبرزوا عدة قرائن استقوها من تصريحات المتهم وكذا الطرف المدني ومحضر الضبطية القضائية حسب أقوال الطرفين وكذا الصور الفتوغرافية التي دعم بها الشاكي شكواه فيما يخص الآثار الناتجة عن ضرب المتهم لغطاء المحرك بشيئ حديدي صلب وهي الوسائل التي بنى عليها قاضي المحكمة الابتدائية وقضاة المجلس قضاءهم وركزوا عليها الادانة بجرم التحطيم العمدي لملك الغير والذي يدخل في إطار المادة 407 من قانون العقوبات لدخول المركبة في تعداد الأموال المعتدى عليها طبقا للنص الأصلي وهو 396 من نفس القانون وفي هذا تطبيق سليم للقانون مما يجعل هذا الوجه الأول غير مؤسس ويرفض.

<u>عن الوجه الثاني</u>: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني وفقا للمادة 8/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى أن القرار المطعون فيه لم يذكر الأسانيد أو المواد القانونية ولم يشير إلى نصوصها وتطبيقها على النزاع.

لكن حيث أنه من الواضح أن نص المادة 407 من قانون العقوبات ذكره قضاة المجلس وقبلهم قاضي المحكمة بوضوح وناقشوا الوقائع والإدانة بما فيه الكفاية وأسسوا بالتالي قضاءهم تأسيسا قانونيا كافيا وسليما.

عن الوجه الثالث: المأخوذ من انعدام أو قصور الأسباب وفقا للمادة 4/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

على أساس أن للجريمة ثلاثة أركان هي الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي ويتمثل هذا الأخير في التعمد باتجاه إرادة الطاعن إلى تحطيم سيارة الشاكي وإلحاق الضرر بها وإنه على فرض صحة مزاعم المدعى عليه في الطعن فإن الركن المعنوي غير متوفر لتصريح الطاعن بأنه كان في حالة سكر وتنتفي بالتالي واقعة العمد في إرادة تحطيم ملك الغير و بذلك يسقط الجرم.

لكن حالة السكر لم تكن على الإطلاق لا حالة إعفاء من المسؤوليتين الجزائية والمدنية ولا حالة تخفيف العقوبة بل قد تعتبر من أسباب التشديد إذا ما ثبت تناول المتهم للخمر بقصد أن يتشجع على الإقدام على ارتكابه للفعل المجرم وعليه لا مجال بفقد المتهم الإرادة خاصة وأن تناول الخمر كان طواعية ولا إكراه فيه مما يجعل التحليل المذكور في هذا الوجه لا يستقيم مع المنطق القانوني ولا يعدم أركان الجرم في أي من أركانه مما يتعين رفض هذا الوجه هو الآخر.

عن الوجه الرابع: المأخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات طبقا للمادة 3/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

ذلك أنه من المقرر قانونا أنه يجب إعطاء الكلمة الأخيرة للمتهم أو يشار إليها في حيثيات القرار وأن هذا الأخير لم يعط الكلمة الأخيرة للمتهم ولم يشر إلى ذلك إطلاقا مما يجعله معيبا ومعرض للنقض والإبطال.

لكن إن هذه المسألة أصدرت المحكمة العليا العديد من قراراتها متعرضة لها بالتوضيح ومفاد ذلك أن هذا الإجراء يعتبر مستوفيا ما لم يقدم المتمسك به إثباتا أو إشهادا من الهيئة القضائية الناظرة في قضيته على أنه لم تعط له الكلمة الأخيرة أو طلبها وتم حرمانه منها وفي غياب ذلك الاشهاد فإن الوجه الرابع يعتبر غير مؤسس ويستوجب رفضه وبالتالي رفض الطعن برمته مع تحميل الطاعن بالمصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا مع إبقاء المصاريف القضائية على عاتق المتهم الطاعن.

بـذا صـدر القـرار بالتـاريـخ المذكـور أعـلاه من قبـل المـحـكـمـة العليـــا - غرفة الجنح والمخالفات - القسم الأول.

ملف رقم 0958678 **قرار بتاريخ** 2014/05/22

قضية النيابة العامة ضد (ج.س)

الموضوع : مسؤولية جزائية-جريمة-عقوبة-عذر قانوني-إعفاء من العقاب.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 48، جريدة رسمية عدد : 49.

المبدأ : لا مسؤولية جزائية وليس "لا عقوبة" لمن اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قِبل له بدفعها.

لا يشكل مضمون المادة (48) من قانون العقوبات عذرا قانونيا يعفي من العقاب و إنما حالة من حالات انعدام المسؤولية الجزائية.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد مختار سيدهم الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا في طلباته الكتابية.

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف وكيل الجمهورية العسكري بورقلة ضد حكم المحكمة العسكرية لنفس الجهة الصادر بتاريخ 2013/05/20 القاضي بإعفاء (ج.س) من العقاب بعد إدانته بمخالفة التعليمات العسكرية العامة للجيش وفقا للمادتين 324 من قانون القضاء العسكري و48 من قانون العقوبات.

وعليـــه فـــإن المحكمة العليـــا

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكـــلا.

حيـث أن النائب العـام المساعد لدى المحكمـة العليا قدم طلباتـه الكتابية الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيـه.

حيث أن الطاعـن أودع عريضـة ضمنهـا **وجهين للنقض.**

عـن الوجه المثـار تلقائيا من المحكمـة العليا : والمأخـوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

حيـث يتبـين بالرجوع إلى ورقة الأسئلـة أن المحكمة طرحت سـؤالا رئيسيا حـول مخالفـة التعليمات العسكرية العامة للجيش و أجابت عليه بالإيجاب و طرحـت سؤالا آخر حول كون الأفعال المنسوبة للمتهم قابلة للعذر وفقا للمادة 48 من قانون العقوبات و أجابت عليه أيضا بالإيجاب ثم قضت بالإدانة و الإعفاء من العقاب.

حيـث أن هـذا يشكل خطأ في تطبيـق القانون ذلك أن كلمـة "مذنب" التي يتعـين ذكرهـا في كل سـؤال رئيسي تعنـي أن الفعل ثابت وأن المتهـم هو مرتكبه بـإرادة حـرة و نيـة إجرامية و لم يكن له مبرر شرعي في ذلـك و لم يكن في حالة جنـون و مادامت المحكمة قد أجابت على السـؤال الرئيسي بالإيجاب فهذا يعني أن المتهـم ارتكب فعلـه بإرادة حرة في حين أنها جعلته غير كذلك في السؤال حول القـوة القاهرة التـي لا قبل له بدفعها مما يشكل تناقضا بـين السؤالين من جهة ثـم أن المـادة 48 من قانون العقوبات لا تشكل أحكامهـا أعذارا قانونية تعفي من العقـاب بل حالة من حالات الإعفاء من المسؤوليـة الجزائية شأنها في ذلك شأن المـادة 47 مـن نفس القانـون حول الجنون فـإذا ما ثبت للمحكمـة أن الفعل وقع نتيجـة قـوة قاهرة لا قبل للمتهم بدفعها أجابت على السـؤال بالنفي إذ أن الفعل رغـم ثبوتـه فإن المتهم غير مسـؤول عنه و ليس غير معاقب عليـه كما هو الحال في الأعـذار القانونيـة لكنها في دعوى الحـال فسرت المادة 48 المشـار إليها على

أنهـا معفية من العقاب و هـو خطأ قانوني آخر من جهة ثانية مما يعرض حكمها للنقض دون حاجـة إلى مناقشة الوجهين المثارين من الطاعـن بعد أن تبين بعد دراستهما أنهما غير مؤسسين.

فلهـذه الأسبـاب

تقضـي المحكمـة العليـا-الغرفـة الجنائيـة :

بقبول الطعن شـكلا وموضوعا ونقض و إبطال الحكم المطعون فيه و إحالة القضية والأطراف أمام المحكمة العسكرية بقسنطينة للفصل فيها مجـددا.

المصـاريف علـى الخزينـة العموميـة.

بـذا صدر القـرار بالتاريخ المذكور أعـلاه من قبل المحكمـة العليـا-الغرفة الجنائية-القسم الأول- المتركبة من السادة :

سيـدهـم مختـــار	رئيس القسم رئيسا مقررا
ابـراهيمـي ليلـــى	مستشـــــــارة
بـراهمـي الهاشمـي	مستشـــــــارا
بن عبد الله مصطفى	مستشـــــــارا
بوقنداقجـي يـوسف	مستشـــــــارا
بـن يـوسف آنيـــا	مستشـــــــارة

بحضـور السيـد : عيبودي رابح-المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـد : بـن سعـدي الوحـدي-أميـن الضبـط.

ملف رقم 411831 قرار بتاريخ 2006/07/19

قضيـــة (النيابة العامـــة) ضـــد (أ-أ)

الموضـــوع : دفـــاع مشروع – محكمة الجنايات – فعل مبرر – عـــذر قانوني.

قانون العقوبات : المادتـــان 39 و 52.

المبـــدأ : يجب على محكمة الجنايات، في حالة الدفاع المشـــروع، النطق ببراءة المتهم وليس بالإعفاء من العقوبـــة.

إن المحكمـــة العليـــا

بعد الاستماع إلى السيـــد محمد قارة مصطفى رئيس القسم المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيدة دروش فاطمة المحاميـــة العامة في تقديم طلباتها المكتوبـــة.

فصلا في الطعن بالنقض للنائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر في الحكم الصادر عن محكمة الجنايات بتاريخ 06 جوان 2005 والذي قضى بإعفاء (أ-أ) من العقاب وهذا من أجل القتل العمـــدي.

في الشكـــل : حيث إن الطعن قانوني ومقبـــول.

في الموضـــوع : حيث إن النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائـــر أودع مذكرة أثار فيها وجهين **الأول مأخوذ من خـــرق القواعـــد الجوهرية للإجراءات،** من حيث أن الحكم المطعون فيه لا يتـــضمن الأفعال موضوع، الاتهام والوجه الثاني مأخوذ من خـــرق الأشـــكال الجوهرية للإجراءات من حيث أن محكمة الجنايات طرحت ســـؤالين مميزان، الأول يتعلق بإدانة المتهم، بأفعال القتل والثاني يتعلق بالـــدفاع المشروع والإجابة بالإيجاب على السؤالين.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا أودع طلبات كتابيـــة ترمي إلى نقض الحكم المطعون فيـــه.

عن الوجه الثاني : مأخوذ من التناقض في الإجوبة على السؤالين

الأول يتعلق بإدانة المتهم الذي أجاب عليه القضاة و المحلفين بنعم بغالبية الأصوات والسؤال الثاني يتعلق بالفعل المبرر للدفاع المشروع الذي تمسك به قضاة الموضوع والذين أجابوا عليه أيضا بالإيجاب بغالبية الأصوات خرقا للأشكال الجوهرية للإجـــراءات.

فصلا في الطعن بالنقض للنائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر في الحكم الصادر عن محكمة الجنايات بتاريخ 06 جوان 2005 والذي قضى بإعفاء (أ-أ) من العقاب وهذا من أجل القتل العمـــدي.

في الشكـــل : حيث إن الطعن قانوني ومقبـــول.

في الموضـــوع : حيث إن النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائـــر أودع مذكرة أثار فيها وجهين **الأول مأخوذ من خـــرق القواعـــد الجوهرية للإجراءات،** من حيث أن الحكم المطعون فيه لا يتـــضمن الأفعال موضوع، الاتهام والوجه الثاني مأخوذ من خـــرق الأشـــكال الجوهرية للإجراءات من حيث أن محكمة الجنايات طرحت ســـؤالين مميزان، الأول يتعلق بإدانة المتهم، بأفعال القتل والثاني يتعلق بالـــدفاع المشروع والإجابة بالإيجاب على السؤالين.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا أودع طلبات كتابيـــة ترمي إلى نقض الحكم المطعون فيـــه.

عن الوجه الثاني : مأخوذ من التناقض في الإجوبة على السؤالين الأول يتعلق بإدانة المتهم الذي أجاب عليه القضاة و المحلفين بنعم بغالبية الأصوات والسؤال الثاني يتعلق بالفعل المبرر للدفاع المشروع الذي تمسك به قضاة الموضوع والذين أجابوا عليه أيضا بالإيجاب بغالبية الأصوات خرقا للأشكال الجوهرية للإجـــراءات.

حيث بالفعل فإن الأفعال المبررة مثل الجنون، الدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير والإكراه، لا يجب أن تكون محل سؤال خاص وإن السؤال المتعلق بها معتبر بالضرورة ضمن السؤال المتعلق بالإدانة.

حيث أن تقدير الفعل المبرر للدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير، يخضع للسيادة سلطة للقضاة والمحلفين.

حيث أنه بالإجابة بالإيجاب على السؤال المتعلق بالإدانة من جهة وبالإيجاب على الفعل المبرر للدفاع المشروع عن الغير من جهة أخرى، فإن محكمة الجنايات تكون قد أعطت أجوبة متناقضة، وإن الدفاع المشروع الذي يسمح به القانون وعندما يتمسك به القضاة يستبعد بالفعل كل تصّور يتعلق بالخطأ، وبالتالي كل تصور يتعلق بالإدانة بالأفعال محل المتابعة، ومن ثم فإن محكمة الجنايات يجب عليها، في حالة الدفاع المشروع أن تنطق ببراءة المتهم وليس بالإعفاء كما في قضية الحال، وعليه يتعيّن القول بأن الوجه الثاني مؤسس والأمر بالنقض دون الفصل في الوجه الأول وبدون إحالة.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا – الغرفة الجنائية –

من حيث الشكل :

قبول طعن النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر لقانونيته.

من حيث الموضـــوع :

- القـــول بتأسيســـه، وبالتالي نقض وإبطال الحكم المطعون فيه بـــدون إحالة، بما أن الخرق المعاين لا يخالف في شيء مبدأ الاقتناع الشخصي للقضاة والمحلفين فيما يتعلق بتقدير الدفاع المشروع عـــن النفس أو عن الغير.

تـــرك المصاريف على عاتق الخزينة العامـــة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليـــا- الغرفة الجنائية القســـم الثاني - و المتشكلة من الســـادة :

محمد قارة مصطـــــــفى	رئـــيس القســـــم المقـــرر
بن عبـــــد الله مصطفى	المستشـــــــــــــار
بـــوســـنة مـــحـــمـــــد	المستشـــــــــــــار
بياجـــــي حميـــــــد	المستشـــــــــــــار
بوروينـــة محمـــــــــد	المستشـــــــــــــار

وبحضور السيدة / المحامية العامة دروش فاطمة

وبمساعدة السيد / حاجي عبد الله أمين الضبط.

قائمة المراجع والمصادر

قائمة المراجع والمصادر

أولا: المصادر

القرآن الكريم

النصوص القانونية:

الدستور:

الدستور الجزائري لسنة 2020 الصادر بالجريدة الرسمية، العدد 82، مؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 هـ الموافق ل30 ديسمبر 2020م.

المواثيق الدولية:

1-النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ 1945.

2-اتفاقية حقوق الطفل المعتمدة في 20 نوفمبر 1989.

3-النظام الخاص بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا، المعتمد بموجب قرار مجلس الأمن رقم 827 المؤرخ في 25 ماي 1993.

4-النظام الخاص بالمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، المعتمد بموجب قرار مجلس الأمن رقم 955 المؤرخ في 08 نوفمبر 1994.

5-النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة المعتمد في 17 جويلية 1998.

القوانين:

1-قانون 06-01 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية 14 الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006.

2-أمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق ل 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية 46 الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006.

3-قانون رقم 15-12 المؤرخ في28 رمضان عام 1436 الموافق ل 15 جويلية سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية 39 الصادرة بتاريخ 19 جويلية 2015.

4-قانون رقم 16-02 المؤرخ في 14 رمضان عام 1437 الموافق ل 19 جوان 2016، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية 37 الصادرة بتاريخ 22 جوان 2016.

5-قانون رقم 19-10 المؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1441 الموافق ل 11 ديسمبر سنة 2019، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية 78 الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 2019.

الاجتهادات القضائية:

1-تقرير منظمة العفو الدولية، المحكمة الجنائية الدولية، ضمان العدالة للأطفال وثيقة رقم 00/ 06 / 40، أوت 2000.

2-تقرير الممثلة الخاصة للأمين العام المعنية بالأطفال والنزاع المسلح عن أعمال الأمم المتحدة، أوت 2012، متاح على الموقع: www.refworld.org

المجلات القضائية:

1-قرار رقم411831، 2006/07/19، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، العدد الأول، 2006.

2-قرار رقم593050، 2009/12/17، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2011.

3-قرار رقم 0901819، 2013/07/18، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2013.

4-قرار رقم0958678، 2014/04/22، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة

العليا، العدد الأول، 2014.

5-قرار رقم 0931266، 2014/05/22، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2014.

6-قرار رقم 0690562، 2016/11/24، المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2016.

الموسوعات القانونية:

1-جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية 1، الجزء الأول، دار احياء التراث الغربي، بيروت، لبنان، 1976.

2-فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي، الموسوعة الجنائية شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط 2، دار الثقافة والتوزيع، الأردن، 2010.

ثانيا: المراجع

الكتب:

1-إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري-القسم العام، بيروت، دار الكتاب اللبناني، دون معلومات أخرى.

2-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الديوان الوطني للأشغال، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 3، 2006.

3-أحمد أبو الروس، القصد الجنائي والمساهمة الجنائية والشروع والدفاع الشرعي وعلاقته السببية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2001.

4-أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2010.

5-أكرم نشأت ابراهيم، علم النفس الجنائي، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 1998.

6-أمجد محمد منصور، محمد نصر القطري، المسؤولية الجنائية والمدنية والدولية لمرتكبي جرائم الإبادة أمام القضاء، العدد الثاني والثلاثون، الجزء الثالث، 2017.

7-أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات القسم العام، نظرية الجريمة، منشورات الحلبي

الحقوقية، لبنان، د.ط، 2010.

8-بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، د ط، الجزائر، 2006.

9-جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، المؤسسة الوطنية للاتصال، النشر والإشهار، وحدة الطبعة بالرويبة، الجزائر، 1996.

10-حسام علي عبد الخالق الشيخة، المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004.

11-حسنين عبيد، الجريمة الدولية (دراسة تحليلية تطبيقية)، دار للنهضة العربية، القاهرة، ط2، 1992.

12-خالد حسن ناجي أبو غزله، المحكمة الجنائية الدولية، دار جليس الزمان، ط1، عمان، 2010.

13-خلود سامي عزارة آل معجون، النظرية العامة للإباحة، دار العلوم للتحقيق والطباعة والنشر والتوزيع، د.ط، 1984.

14-رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الكتاب الأول قانون العقوبات-القسم العام، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976.

15-رمسيس بهنام، النظرية العامة القانون الجنائي العام، ط3، مركز الدلتا للطباعة، مصر، 1997.

16-سعدي بسيسو، مبادئ قانون العقوبات، ط 1، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، سنة 1994.

17-سمير عالية، شرح قانون العقوبات القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، د.ط، بيروت، لبنان، 1998.

18-ضاري خليل محمود، باسل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية، هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، ط 1، بيت الحكمة، بغداد، 2003.

19-عادل عبد الله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

20-عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الرابعة، الجزائر، بن عكنون، د.م.ج، سنة 1994.

21-عباس هشام السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2002.

22-عبد السلام التونجي، موانع المسؤولية الجنائية، قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية، دار النهضة للطباعة،القاهرة، 1971.

23-عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

24-عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية، د.م.ج، الجزائر، 2005.

25-عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات-القسم العام، دار هومة للطباعة النشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

26-عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، المجلد الأول، دار التراث، القاهرة، 2003.

27-عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الأول، د.م.ج، بن عكنون، الجزائر، 2009.

28-عبد المنعم الحنفي، موسوعة الطب النفسي، المجلد الثاني، ط 2، مكتبة مدبولي القاهرة، 1999.

29-عبد المنعم سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات، الدار الجامعية الجديدة، مصر،2000.

30-علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المسؤولية الجنائية والجزاء الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.

31-علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي شرح قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2002.

32-غادة كمال محمود سيد، الموقف الإفريقي من قرارات المحكمة الجنائية الدولية تجاه إفريقيا، المكتب العربي للمعارف، ط 1، القاهرة، مصر، 2015.

33-فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات-القسم العام، النظرية العامة للجريمة، الكتاب الأول، دار المطبوعات الجامعية، دار الكتاب، مصر، 2001.

34-فيدا نجيب حمد، المحكمة الجنائية الدولية نحو العدالة الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2006.

35-كامل السعيد، الجنون الاضطراب العقلي وأثره في المسؤولية الجزائية، ط1، الجامعة الأردنية، 1986.

36-ليندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، 2008.

37-محمد عبد القادر قواسمية، الوسيط في قانون العقوبات الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

38-محمد عبد القادر قواسمية، جنوح الأحداث في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

39-محمد على سويلم، المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية دراسة مقارنة بين التشريع والفقه والقضاء، دار المطبوعات الجامعية، أمام كلية الحقوق، الاسكندرية، مصر، 2007.

40-محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، القاهرة، دار النهضة العربية، 1960.

41-محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المجلد1، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د س ن.

42-مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام المسؤولية الجنائية، الجزء الثاني، ط 1، مؤسسة نوفل، 1980.

43-منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.

44-منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، الجزائر، 2006.

45-نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط 1، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009

46-وريدة جندلي، انتفاء المسؤولية الجنائية الفردية أمام المحكمة الجنائية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017.

الرسائل والمذكرات:

1-أمينة زواوي، المسؤولية الجنائية في الفقه الاسلامي والقانون الجنائي (القانون الجزائري نموذجا)، رسالة ماجستير في الشريعة والقانون، جامعة الجزائر 1، 2005-2006.

2-حمروش سفيان، النظام الأساسية المحكمة الجزائرية الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.

3-خالد محمد خالد، مسؤولية القادة أو الرؤساء أمام المحكمة الدولية الجزائرية، مذكرة ماجستير، مجلس كلية القانون في الأكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، 2008.

4-خالدي خديجة، ضمانات المسائلة الجنائية الدولية للشخص الطبيعي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنتوري، قسنطينة، 2017.

5-خوالدية فؤاد، المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد عن جرائم الحرب، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2007.

6-سايغي وداد، مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة

ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2007.

7-عوداش العبيدي، الجريمة الدولية في ضوء القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2006.

8-مصطفى محمود درويش، المسؤولية الجنائية الفردية وفقا لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة استكمال لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام من كلية الحقوق بجامعة الزهر، غزة، 2012.

المقالات والبحوث:

1-أشرف محمد لاشين، أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية في القانون الجنائي الدولي، متاح على الموقع:www.policemc.gov.bh

2-جمال عبد الكريم، حماية الأطفال في حالة تجنيدهم والمسؤولية المترتبة وفق قواعد القانون الدولي الإنساني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 4، العدد 4، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2011.

3-حموم جعفر، أسباب الإباحة وموانع المسؤولية في القانون الدولي الجنائي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد7، العدد1، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014.

4-خالد السيد، امتناع المسؤولية الجنائية الدولية، متاح على الموقع:
www.policemc.gov.bh

5-علي عبد القادر القهوجي، أسباب اباحة في القانون الدولي الجنائي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثالثة، العدد 11، الكويت، سبتمبر 2015.

6-محمد صبحي نجم، أساس المسؤولية الجنائية في القانون الأردني، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية، العدد الثالث، القاهرة، مصر، 1996.

7-ويصا صالح، مبررات استخدام القوة في القانون الدولي التقليدي، المجلة المصرية للقانون

الدولي، الجمعية المصرية للقانون الدولي، القاهرة، المجلد (32)، مصر، 1976.

المحاضرات:

1-عز الدين وداعي، محاضرات في مادة المسؤولية الجزائية، مقدمة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية السداسي الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون خاص، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف02، 2022/2021.

2-محمود لنكار، محاضرات في التجريم مقدمة لسنة الأولى ماستر جنائي، جامعة 20 أوث 1955، سكيكدة، 2021/2020، متاحة على الموقع: elarning.univ-skikda.dz

المواقع الإلكترونية:

1-مركز أنباء الأمم المتحدة، الحكم على تشارل تايلور بالسجن لمدة خمسين عاما، متاح على الموقع: https:// news : un.org/ar/story/2012/05/159782

2-مركز أنباء الأمم المتحدة، أوكامبو يرحب بإدانة لوبانغا، متاح على الموقع:
http :Vo4LZ7E3PIU#//www.un.org/news/story.asp ?NewsID=16321

المراجع باللغة الأجنبية:

1. INDERRMUHLE (Ariane) , Les exceptions de procédure pénale, droit pénal humanitaire, série II Volume 4, Bruxelles,2006
2. .Karine Lescure, Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Montchrestien, Paris, 1994.
3. Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, tome1, Abandon d'enfant ou de personne hors d'état de ce protéger a castration, Encyclopédie juridique, Dalloz, 2003, Paris.
4. Yves HamuliKabumba, Les éléments objectifs de la responsabilité

pénale du supérieur hiérarchique en droit international pénal ,Dans Revue de science criminelle et de droit pénal comparé 2017/3 (N° 3),dans le site : www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2017-3-page-445.htm.

5. Touvier, France, cour de cassatin, decision of 21 octobre 1993, bull. crim 1993.
6. The united nation warcrim commission, law reports of trials of warcriminals, vol.1949.
7. Hans norway, supreme court, in annual digest 1947.
8. Erdemovic (appeal),i.c.t.y, trial chamver, i, judjment of case no.It-96-22-A.Pqara 19.october 1997.

فهرس المحتويات

كلمة شكر ..... أ

إهداء .....ب

إهداء .....ت

إهداء .....ث

قائمةالمختصرات ..... ج

مقدمة..... 1

الفصل الأول: موانع المسؤولية الجزائية المتفق عليهافي قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي 8

المبحث الأول: انعدام الأهلية الجزائية 9

المطلب الأول: صغر السن 10

الفرع الأول: المقصود بصغر السن 10

الفرع الثاني: السن المانع للمسؤولية الجزائية 11

المطلب الثاني: الجنون 17

الفرع الأول: مفهوم الجنون وشروطه 17

الفرع الثاني: حالات الجنون 22

المبحث الثاني: انعدام الإرادة 27

المطلب الأول: أنواع الإكراه والتمييز بين حالاته وحالة الضرورة..... 28

الفرع الأول: أنواع الإكراه..... 28

الفرع الثاني: التمييز بين حالات الإكراه وحالة الضرورة 30

المطلب الثاني: شروط الإكراه والأثر القانوني المترتب عنه 34

الفرع الأول: شروط الإكراه..... 34

الفرع الثاني: أثار الإكراه. 37
الفصل الثاني: موانع المسؤولية الجزائية المختلف فيها في قانون العقوبات الجزائري والقانون الدولي 41
المبحث الأول: الدفاع الشرعي والغيبوبة الناشئة عن السكر الإضطراري..... 42
المطلب الأول: الدفاع الشرعي..... 42
الفرع الأول: شروط الدفاع الشرعي 43
الفرع الثاني: حالات الدفاع الشرعي والأثر المترتب عنه 49
المطلب الثاني: الغيبوبة الناشئة عن السكر الإضطراري..... 53
الفرع الأول: أنواع السكر 53
الفرع الثاني: شروط الغيبوبة الناشئة عن السكر الاضطراري 55
المبحث الثاني: الغلط وإطاعة أوامر الرئيس..... 57
المطلب الأول: الغلط في القانون والوقائع..... 57
الفرع الأول: الغلط في الوقائع 58
الفرع الثاني: الغلط في القانون 60
المطلب الثاني: إطاعة أوامر الرئيس 62
الفرع الأول: تنفيذ الأمر الصادر من سلطة مختصة في القانون الجزائري..... 63
الفرع الثاني: تنفيذ الأمر الصادر عن سلطة مختصة في القانون الدولي..... 66
الخاتمة..... 73
ملاحق الدراسة 77
قائمة المراجع والمصادر..... 99
فهرس المحتويات 109
ملخص 111

ملخص

تتحقق العدالة الجنائية بترتيب المسؤولية الجنائية على مرتكبي الأفعال المجرمة من جهة ونفيها عنهم في حالة ارتكاب الأفعال ذاتها في ظروف وحالات معينة من جهة أخرى.

وقد تضمن قانون العقوبات الجزائري موانع المسؤولية الجزائية وفرق بينها وبين أسباب الإباحة، بينما تطرق لها القانون الدولي هو الآخر في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية دون تصنيفها إلى أسباب إباحة أو موانع مسؤولية وإنما أطلق عليها اصطلاح أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية.

و سنجد في طيات هذا البحث أن موانع المسؤولية الجزائية بين التشريع الجزائري والقانون الدولي تنقسم إلى أسباب شخصية متفق عليها، وتتعلق بمرتكب الفعل وأهليته الجزائية فتجعل إرادته غير معتبرة وتجرده من عنصر الإدراك و التمييز أو حرية الاختيار، وتنصرف أثارها إلى الركن المعنوي فتهدمه، وأسباب موضوعية اختلف القانونين في تصنيفها، فتزيل عن السلوك صفته غير المشروعة فتهدم بذلك الركن الشرعي للجريمة، وهي عبارة عن ظروف مادية تطرأ وقت ارتكاب الجريمة فتزيل عنه الصفة الإجرامية وتحوله إلى فعل يبرر ارتكابها، ولولا قيام هذه الظروف لتحققت المسؤولية الجزائية لمرتكبها سواء بالنسبة للتشريع الجزائري أو القانون الدولي.

Abstract

Criminal security is achieved by ordering criminal liability for theperpetrators of criminal acts on the one hand and by denying them if the acts are committed in certain circumstances and situations on theother.

The Algerian penal code contains prohibitions on criminal liability and the distinction between them and the reasons for permissibility. International criminal court law does not refer to them as grounds for authorizing or preventing criminal responsibility,but rather to the reasons for excluding international criminal responsibility.

In this connection, we will find that the obstacles to criminal liability between Algerian legislation and international law are divided into personal reasons relating to the perpetrator and his criminal capacity, making his will not be considered, depriving him of the element of awareness, discrimination or freedom of speech, destroying the moral element and destroying him, and objective reasons that remove the conduct from his illegal form, thus destroying the legal element of the crime. It is a material circumstance that, at the time of the crime, renders it decriminalized and turns it into an act that justifies it, without such circumstances, the criminal liability of the perpetrator would have been realized, whether in Algerian legislation or international law.