

جامعة 20 أوت 1955-سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الجريمة الشكلية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: القانون الجنائي والعلوم الجنائية.

تحت إشراف الأستاذة:

- بوعزيز شهرزاد

من تقديم الطالب (ة):

- رمضان ميساء

- مخبي رانيا

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
أ.د/ غزيوي هندا	أستاذ تعليم عالي	رئيسا
د/ بوعزيز شهرزاد	أستاذ محاضر	مشرفا ومقررا
د/ بن لعربي راضية	أستاذ محاضر	مناقشا

دورة: 2024-2025

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



شُكْرُ تَقَاتِي

قال الله تعالى: ﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾

الآية 19-سورة النمل-

نحمد الله تعالى ونشكره، فهو أهل الحمد و الشكر، على ما أنعم به من توفيق وتسديد، فقد يسر لنا سبل هذا العمل وأعاننا على إتمامه، فله الحمد أولاً وآخراً.

وبكل مشاعر الحب والإحترام نتوجه بخالص عبارات الشكر والتقدير إلى أستاذتنا المميّزة بوعزيز شهرزاد

التي حالفنا الحظ في إشرافها علينا، لقد كنت مثالا يحتذى به في التفاني والإخلاص فكللمات الشكر تقف عاجزة أمام ما قدمته لنا من دعم وتشجيع، ومهما عبرنا عن شكرنا فلن نبلغ قدرك فأنت أهل التميز والتقدم، فلك منا كل الشاء وجزيل الشكر وندعو الله لك بدوام الصحة والعافية، وجزاك الله عنا خيراً.

كما نتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى أعضاء اللجنة الموقرة الأستاذة المحترمة (غزيوي هندة) والأستاذة الفاضلة (بن لعربي راضية)، على تشریفنا بقبول مناقشة مذكرتنا وتقييمها، فلهما منا كل الإحترام والتقدير نسأل الله أن يجعل هذا الجهد في ميزان حسناتكم.

إهداء

بعد سنوات مضت حافلة بالإجتهد والمثابرة، وبعد أن واجهت العديد من التحديات
واللحظات الصعبة قبل السعيدة ها أنا أصل إلى محطة التخرج، نهاية مرحلة وبداية
أخرى، أحمل في قلبي إمتنانا عظيما لكل ما مضى أقف على مشارف التخرج أقطف ثمرة
هذا الجهد بصبر وإصرار، وأرفع قبعتي فخرا وامتنانا فالحمد لله أولا وآخرا، الذي أعانني
ووفقني، ويسر لي طريق العلم حتى بلغت هذه المرحلة.

واليوم أهدي نجاحي

إلى التي جعل الله الجنة تحت أقدامها، التي غمرتني بفيض حنانها إلى التي أحتقرت لتنير لي
دربي وسهرت لأنام وتعبت لأرتاح وبكت لأضحك، إلى التي ربنتني فأحسنت تربيته،
إلى قرّة عيني وفؤادي إلى من كان دعائها سر نجاحي

أمي أطال الله عمرها

إلى من علمني أن النجاح لا يأتي إلا بالصبر والإصرار، إلى العزيز الغالي سندي ومصدر
قوتي ونخري الذي شجعني على مواصلة تعليمي حتى وصلت لما أنا فيه

أبي أطال الله عمره

إلى إخوتي، شركاء الطفولة والذكريات الجميلة، أنتم روحي حين تضيق الدنيا، وسعادتي
حين يبهت الفرح فريال، أية الرحمان، رحاب، سجد، آدم

إلى زوجي نزار، وزوج أختي عبد النور اللذين أصبحا فردين من العائلة بحبهم

وصدقهم حفظهم الله، وإلى بنات أختي رؤية غفران، لينة

إلى كل عائلتي الصغيرة والكبيرة، وصديقاتي رفيفات دربي، وإلى جميع

أساتذتي عبر مشواري الدراسي

رانيا

أهديكم هذا النجاح

إهداء

بعد مسيرة دراسية دامت سنوات حملت في طياتها الكثير من الصعوبات و المشقة
و التعب، ها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجي أقطف ثمار تعبي وأرفع قبعتي بكل
نحر، فاللهم لك الحمد قبل أن ترضى و لك الحمد إذا رضيت و لك الحمد بعد الرضا،
لأنك وفققتني على إتمام هذا العمل و تحقيق حلمي...

أهدي هذا النجاح

إلى نفسي الطموحة جدا التي لم تخذلني

و إلى من تمنيت أن تشهد يوم تخرجي جدتي رحمة الله عليها

إلى الذي زين إسمي بأجمل الألقاب، من دعمني بلا حدود و أعطاني بلا مقابل،

إلى قوتي و ملاذي بعد الله... إلى نخري و اعترازي أبي أطال الله عمره

إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها و سهلت لي الشدائد بدعائها إلى القلب الحنون

سر قوتي و نجاحي و مصباح دربي إلى و هج حياتي أمي أطال الله عمرها

إلى ضلعي الثابت من شددت عضدي بهم فكانوا يناييع ارتوي منها إلى قررة

عيني أخوتي ياسمين، حمزة، سيد علي

لكل من كان عوناً و سندا في هذا الطريق إلى كل من يحبني بصدق و إخلاص

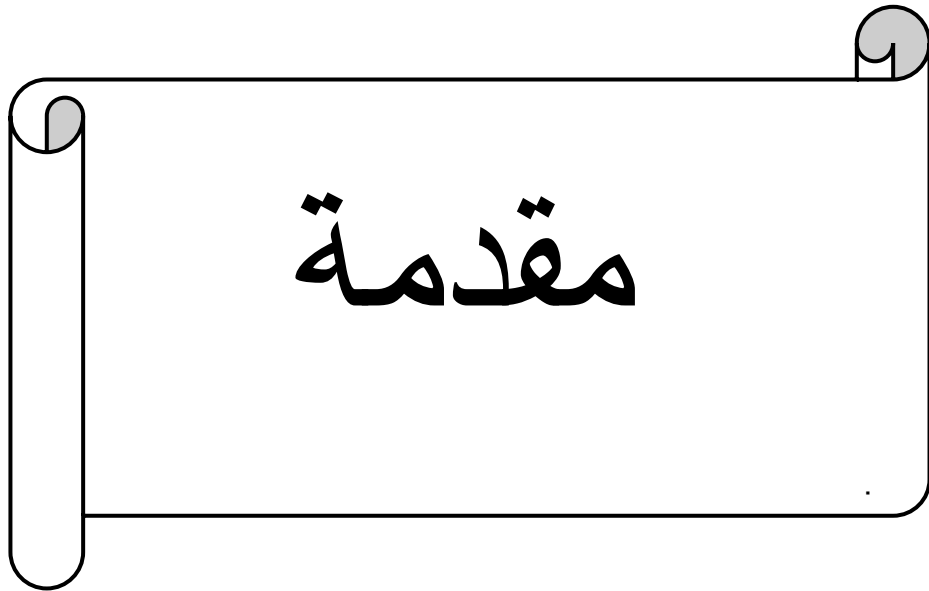
خالاتي و ابنتا خالتي سمر، آية

إلى رفاق الخطوة الأولى و الخطوة ما قبل الأخيرة، إلى من كانوا خلال السنين

العجاف سخابا ممطرا، إلى صديقاتي

إلى جميع أساتذتي الذين رافقوني و دعموني خلال مشواري الدراسي

أهديكم هذا الإنجاز و ثمرة نجاحي الذي طالما تمنيه. ميساء



مقدمة:

حرصت التشريعات الجنائية على تنظيم سلوك الأفراد داخل المجتمع من خلال تجريم بعض الأفعال التي تُعد خروجًا على النظامين القانوني والاجتماعي، وقامت بتصنيف هذه الأفعال بحسب خطورتها، ويُعد التقسيم الثلاثي للجرائم إلى مخالفات، جنح، وجنايات من أبرز التصنيفات القانونية المعتمدة، إذ يستند هذا التقسيم إلى معيار جسامة الفعل الإجرامي ونوع العقوبة المقررة له.

وإلى جانب هذا التصنيف القانوني، وضع الفقه الجنائي تصنيفات أخرى معتمدا على عدة معايير، منها ما يتعلق بطبيعة الجريمة كالجرائم السياسية والجرائم الإرهابية، أو بالنظر إلى السلوك الإجرامي كالجرائم السلبية والإيجابية أو الجرائم الوقتية والمستمرة، وأيضا الجرائم البسيطة والاعتيادية، ومنها ما يتعلق بتحقيق النتيجة كالتمييز بين الجرائم المادية والجرائم الشكلية، وبالرغم من بساطة هذا التصنيف الأخير من حيث الظاهر، إلا أنه يثير العديد من الإشكالات الفقهية والقانونية، إذ تعد الجريمة الشكلية من أكثر المفاهيم إثارة للجدل في القانون الجنائي، والتي عرفت عدة محاولات فقهية لتحديد معناها، كما أنها لم تعرف تطورا في مفهومها فقط بل حتى في نطاق تطبيقها، إذ أصبحت تضم العديد من الجرائم، نتيجة لاتباع معظم التشريعات بما فيها التشريع الجزائري لسياسة عقابية وقائية.

كما تتميز الجريمة الشكلية بتفرد في بنيانها القانوني الذي يختلف عن البنيان القانوني للجريمة المادية، سواء من حيث الركن المادي أو الركن المعنوي، وعليه فإن ما شهدته الجريمة الشكلية من تطور في المفهوم والنطاق وما تتميز به في الأركان هو ما نسعى إلى الوقوف عليه وتحليله في هذه الدراسة.

أولا- أهمية الدراسة

يكتسي موضوع الجريمة الشكلية في قانون العقوبات أهمية بالغة، إذ تتجلى في حرص المشرع على الوقاية من الأضرار قبل وقوعها، حفاظا على النظام العام وصونا لحقوق الأفراد، إضافة إلى ما تثيره هذه الجريمة من إشكالات فقهية وقانونية متعددة.

مقدمة

كما تتجلى أهمية الدراسة على الصعيد العلمي والعملية فيما يلي:

- من الناحية العلمية:

تتضح أهمية الدراسة من الناحية العلمية في كونها تعمل على الإحاطة بمفهوم الجريمة الشكلية من خلال النظر في تطورها التاريخي، وضبط الجرائم التي تدخل في نطاقها وتحديد المعايير المعتمدة للتمييز بينها وبين باقي الجرائم المرتبطة بها، كما تساعد على التعرف على الخصوصيات التي تنفرد بها هذه الجريمة من حيث أركانها القانونية.

- من الناحية العملية:

- تعمل هذه الدراسة على تقديم مادة بحثية حول موضوع الجريمة الشكلية للباحثين القانونيين تساعدهم في دراساتهم وأبحاثهم.

- مساعدة القضاة ورجال القانون بمختلف وظائفهم أو مراكزهم على التمييز بدقة بين هذه الجريمة والجرائم المرتبطة بها، ومعرفة الأصناف الحديثة للجريمة الشكلية التي أفرزتها التطورات التشريعية والفقهية.

ثانياً - إشكالية الدراسة

يعتبر موضوع الجريمة الشكلية من المواضيع التي أثارت جدلاً فقهيًا لازل مستمرا حتى اليوم، نظرا لما تنطوي عليه من إشكالات قانونية وفقهية متعددة، سواء من حيث مفهومها أو نطاقها أو أركانها، ويرجع ذلك لما تتميز به من خصوصية في بنائها القانوني مقارنة بالجرائم الأخرى، ومن هذا المنطلق يمكننا طرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى يمكن ضبط الجريمة الشكلية، سواء من حيث مفهومها أو نطاقها أو أركانها القانونية؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية الرئيسية الأسئلة الفرعية التالية:

- ما هو مفهوم الجريمة الشكلية؟

مقدمة

- ماهي تصنيفات الجريمة الشكلية وكيف يمكن تمييزها عن باقي الجرائم المرتبطة بها، من حيث المفهوم المادي والقانوني للنتيجة؟

- ما أوجه خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المادي والركن المعنوي؟

ثالثا - المنهج المتبع

للإجابة عن الإشكالية المطروحة اعتمدنا في دراستنا على المنهج الوصفي الذي يظهر من خلال عرض المفاهيم المتعلقة بالجريمة الشكلية وبيان المعايير المعتمدة في تصنيفها، وكذا المنهج التحليلي عند تحليل بعض النصوص القانونية الواردة في قانون العقوبات المتعلقة بموضوع دراستنا، من أجل توضيح بعض المفاهيم المرتبطة بالجريمة الشكلية كمفهوم الشروع وبيان بعض تصنيفات الجريمة الشكلية كجريمة التسميم وجريمة تعريض الغير للخطر.

بالإضافة إلى الاستعانة بالمنهج المقارن كلما دعت ضرورة البحث العلمي إلى ذلك في بعض الجزئيات التي تتطلب مقارنة بين مختلف المواقف الفقهية وذلك من خلال تحليل وجهات النظر في كل من الفقه الفرنسي والفقه الإيطالي.

رابعا - أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد مفهوم الجريمة الشكلية من خلال المرور بتطورها التاريخي، والتعرف على تصنيفها سواء الضيق أو الموسع، وإبراز مواطن التشابه والاختلاف بينها وبين الجرائم المرتبطة بها.

كما تهدف الدراسة أيضا إلى بيان خصوصية أركان الجريمة الشكلية، من خلال تحليل ركنها المادي القائم على السلوك وحده، وركنها المعنوي المرتبط بالقصد الجنائي.

خامسا - أسباب اختيار الموضوع

دراسة موضوع الجريمة الشكلية تبرره عدة أسباب ذاتية وموضوعية دفعتنا لاختياره دون غيره من المواضيع، وهي:

الأسباب الذاتية:

- الميول الشخصي نحو الدراسات ذات الطابع الموضوعي خاصة المرتبطة بالنظرية العامة للجريمة، باعتبارها من المواضيع التي تطرح العديد من التساؤلات، وتساعد على توسيع آفاق الفهم العميق لخيارات السياسة الجنائية.
- الفضول الأكاديمي دفعنا إلى التعمق في التمييز بين الجرائم الشكلية والجرائم المادية، ولاسيما من حيث كيفية تجريم بعض الأفعال دون اشتراط تحقق نتيجة مادية.
- قلة الأبحاث المتخصصة في هذا المجال شكلت دافعا ذاتيا للمساهمة بدراسة علمية يمكن أن تضيف شيئا جديدا أو تسد فراغا في المكتبة القانونية.

الأسباب الموضوعية:

- تم اختيار هذا الموضوع بناء على عدة معايير تتمثل في:
- القيمة العلمية لموضوع الجريمة الشكلية، فهو يعالج أحد المواضيع الأكثر غموضا ولبسا في القانون الجنائي، والتي كانت ولا زالت محل جدل فقهي مستمر إلى اليوم.
- قلة الأبحاث المتخصصة في موضوع الجريمة الشكلية، مما يستلزم معالجته لتوضيح المفاهيم المرتبطة به وضبط معاييره القانونية في إطار منظومة التجريم.
- تسليط الضوء على أنواع مستحدثة من الجرائم التي تندرج ضمن الجريمة الشكلية.

سادسا - صعوبات الدراسة

لا يكاد يخلو بحث علمي من صعوبات وعقبات يتلقاها الباحث بدءا من لحظة اختيار موضوع بحثه إلى حين الانتهاء منه، وتكمن هذه الصعوبات في ندرة المراجع المتخصصة في التشريع الجزائري وكذا التشريعات العربية، حتى وإن وجدت بعض المراجع فإنها دراستها غير متعمقة.

مقدمة

وبالنظر إلى هذه الندرة الملحوظة في المؤلفات والمراجع القانونية التي تناولت موضوع الجريمة الشكلية ضمن إطار التشريع الجزائري، وكذا ضمن أغلب التشريعات العربية، فقد اقتضت الضرورة العلمية الاستعانة بعدد من المراجع الأجنبية، التي تم الحصول عليها من مواقع إلكترونية متخصصة في الدراسات القانونية، وذلك بهدف الإحاطة الشاملة بمفهوم الجريمة الشكلية.

سابعاً - تقسيم البحث

تماشياً مع منهجية البحث، قمنا بتقسيم خطة الدراسة إلى فصلين: إذ خصصنا الفصل الأول للإطار المفاهيمي للجريمة الشكلية، حيث قسمنا هذا الفصل لمبحثين، تناولنا في المبحث الأول مفهوم الجريمة الشكلية، وفي المبحث الثاني منه نطاق الجريمة الشكلية.

بينما تعرضنا في الفصل الثاني لخصوصية الجريمة الشكلية من حيث الأركان، والذي تضمن مبحثين أيضاً، درسنا في المبحث الأول خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المادي، ثم تناولنا في المبحث الثاني خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المعنوي.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للجريمة الشكلية

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للجريمة الشكلية

اتجهت العديد من التشريعات الجنائية، بما في ذلك التشريع الجزائري، إلى توسيع نطاق التجريم ليشمل بعض صور السلوك الإجرامي، لم يكن يعاقب عليها القانون الجنائي في السابق، في إطار ما يعرف بالجريمة الشكلية، ولفهم السياسة العقابية لهذه الجريمة يجب الإحاطة بمفهومها من خلال النظر في تطورها التاريخي فهي لم تنشأ بين عشية وضحاها، بل نشأت في نظريات القرن التاسع عشر وامتدت لنهاية القرن العشرين، إذ ساهمت هذه النظريات الفقهية في توضيح هذه الجريمة وتحديد المعايير المعتمدة في تصنيفها.

كما أدى التقدم العلمي إلى ظهور أصناف جديدة من الجريمة الشكلية، مما أدى إلى الخلط بين مفهوم الجريمة الشكلية وبعض الجرائم المرتبطة بها من حيث المفهوم المادي والقانوني للنتيجة كالجرائم المادية وجرائم الخطر.

وبناء على ما سبق ومن أجل محاولة إزالة الغموض عن الجريمة الشكلية قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول مفهوم الجريمة الشكلية في مبحث أول، ثم نتطرق إلى نطاق الجريمة الشكلية في مبحث ثان.

المبحث الأول: مفهوم الجريمة الشكلية

لم تنشأ نظرية الجريمة الشكلية بصورة مفاجئة، بل تطورت تدريجياً عبر مراحل زمنية طويلة بدأت منذ القرن التاسع عشر واستمرت خلال القرن العشرين، إذ ساهمت العديد من النظريات الفقهية في بناء مفهوم الجريمة الشكلية وتوضيح طبيعتها، فمن أجل فهم الجريمة الشكلية لا بد من التطرق إلى تطورها التاريخي في مطلب أول، حتى نتمكن من تعريفها في مطلب ثان.

المطلب الأول: التطور التاريخي للجريمة الشكلية

قبل التعرف على مضمون هاته النظريات يجب الإشارة إلى أن الفقيه الألماني "فون ليزت" ¹frans von Liszt يعتبر أوائل من أدخلوا مفهوم "التغيير في العالم الخارجي"، فقد عرّف الجريمة بأنها: "أي فعل يؤدي إلى تغيير في العالم الخارجي"²، وقد اعتمد الفقه الإيطالي على هذا التعريف فكان أول من ميّز بين الجرائم الشكلية والجرائم المادية³، وهذا ما سنوضحه في فرع أول، ثم تبنى لاحقاً الفقه الفرنسي هذا التقسيم الثنائي للجرائم الذي خصصنا لدراسته فرع ثان.

الفرع الأول: النظريات الإيطالية

تستمد الجريمة الشكلية أصولها من الفقه الإيطالي حيث ظهرت في البداية نظريات كلاسيكية اهتمت بمفهوم النتيجة في الجريمة، إلا أن هذه النظريات تعرضت للنقد مما أدى

¹ يعد الفقيه فون ليزت (frans von Liszt) أبرز فقهاء القانون الجنائي في ألمانيا ولد في 02 مارس 1851 بفينينا (النمسا)، وتوفي في 21 جوان 1919 بسيهام seeheim (ألمانيا)، ألف العديد من الكتب من بينها lehrbuch des österreichischen pressrechts الصادر سنة 1878، انظر الموقع الإلكتروني: <https://data.bnf.fr> تم الاطلاع عليه يوم 7 ماي 2025، على الساعة: 16:58.

² Ammar Meziani, the formal offenses, Journal of legal and political thought, Algeria, volume 07, N ° 02, 2023, p 1067.

³ يبدو من خلال هذا التعريف أن الفعل نفسه منفصلاً عن النتيجة، لكن في الحقيقة إن الفقيه "فون ليزت" نظر إلى هذين المفهومين بوصفهما عنصرين متداخلين يندمجان في إطار واحد لا يمكن فصله، فقد اعتبر أن كل جريمة تتضمن بالضرورة نتيجة، فمن وجهة نظره لا يمكن استخدام مفهوم النتيجة كأداة للتمييز بين الجرائم الشكلية والجرائم المادية، انظر Simon Husser, L'infraction Formelle, Master de droit pénal et sciences pénales, université paris2, France, 2015/2016, p 18.

إلى ظهور نظريات حديثة كانت الأساس الذي انطلقت منه النظريات الفرنسية بخصوص الجريمة الشكلية.

الفقرة الأولى: النظرية الإيطالية الكلاسيكية

تأثر الفقه الإيطالي بفكرة الفقيه الألماني "فون ليتز" المتعلقة بمفهوم النتيجة، فتبنى بدايةً المفهوم المادي للنتيجة كأساس لتصنيف الجريمة إلى شكلية ومادية، ثم تبنى لاحقاً المفهوم القانوني للنتيجة وهو ما أدى إلى وضع تصنيف جديد للجريمة، وذلك كالتالي:

1- الاتجاه المنشأ للجريمة الشكلية

ميّز بعض الفقهاء الإيطاليين بين الفعل وتأثيره الخارجي أي التغيير في العالم الخارجي، والذي قد يكون تغيير مادي مثل تدمير شيء ما، أو تغيير فيسيولوجي مثل فقدان عضو، أو تغيير نفسي مثل التأثير بعبارات مهينة، فيعترفون بوجود الجريمة الشكلية بحسب ما إذا كان المشرع يجرم الفعل ذاته أو يجرم التغيير في العالم الخارجي¹.

ويُنسب الفضل في وضع التقسيم بين الجريمة الشكلية والجريمة المادية على أساس المفهوم المادي إلى الفقيه الإيطالي (كارارا Carrara)²، الذي يرى أن الجرائم تنقسم إلى شكلية ومادية، فالأولى تتحقق بمجرد إتيان السلوك ودون الحاجة إلى توافر نتيجة³، بينما لا تُستكمل الثانية إلا بتحقيق نتيجة مادية معينة، تُعدّ وحدها انتهاكاً للقانون⁴، فالجريمة الشكلية أو ما يطلق عليها بجرائم السلوك المجرد هي جريمة يعاقب عليها القانون بمجرد إتيان سلوك معين دون اشتراط إحداث نتيجة معينة، ويكفي في هذه الجريمة مجرد ارتكاب فعل إنساني

¹ Simon Husser, op.cit, p 18.

² يعد الفقيه كارارا (Francesco carrara) أحد رجال القانون الجنائي، وممثلي المدرسة الكلاسيكية، ولد بلوكا بإيطاليا (Lucques,Italie) في 15 جانفي 1888م، ألف عدة كتب من بينها كتاب programme du cours de droit criminel fait à l'université de pise الصادر سنة (1876)، وكتاب آخر dello impero Germanico الصادر في (1874)، انظر الموقع الإلكتروني: [https:// www.iderf.fr](https://www.iderf.fr)، تم الاطلاع عليه يوم: 2025/05/07، على الساعة: 18:46.

³ فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998، ص 103.

⁴ Ammar Meziani, op.cit, p 1067.

بسيط لاعتبار الفعل كافيا لخرق القانون.

لقي الاعتماد معيار "التغيير في العالم الخارجي" اعتراض من بعض الفقهاء، فهو يعد مفهوماً غامضاً وغير دقيق، لأن أي فعل حتى لو كان بسيطاً أو ضعيف الأثر ينطوي حتماً على تغيير في العالم الخارجي¹.

فعاد بعض الفقهاء إلى الافتراض السابق ذكره القائل بوجود نتيجة في كل جريمة، واعتمدوا تقسيماً جديداً يتمثل في التمييز بين "الضرر" (la lésion) و"الخطر" (le risque)، واستند هذا التقسيم هذه المرة إلى المفهوم القانوني للنتيجة، مما أدى إلى استبعاد مفهوم الجريمة الشكلية².

2- الاتجاه الرافض للجريمة الشكلية

اتخذ أنصار المفهوم القانوني للنتيجة موقفاً مناقضاً للذي يقدمه أنصار المفهوم المادي للنتيجة، فبينما يقوم هذا الأخير على تلازم العناصر المكونة للفعل ونتيجته المادية، يركز المفهوم القانوني الجديد على تقابل مفهومي: "الضرر" مقابل "الخطر"، فيحتوي الضرر ضمناً على النتيجة المادية أما الخطر فيعد الابتكار الحقيقي في هذا الطرح إذ يعبر عنه بالنتيجة القانونية، إلا أن مفهوم النتيجة القانونية هنا لا يتطابق مع مفهومها في النظريات المعاصرة لأنه يرتبط بسلوك الجاني نفسه، فأساس هذه النظرية يكمن في الخطورة الكامنة في الجاني نفسه، إذ أن أفعاله في حد ذاتها مكونة لنتيجة يعاقب عليها القانون، وبالتالي الخطر وحده يكفي لانتهاك الحق المحمي ويعد ذلك بمثابة نتيجة قانونية³.

على الرغم من أن هذا الاتجاه الفقهي يرفض فكرة الجريمة الشكلية مؤقتاً، إلا أنه في الحقيقة يثبت وجود جرائم تعريض الغير للخطر قبل أكثر من قرن من انتشار هذا النوع من الجرائم، كما قدم مصطلح "النتيجة القانونية" الذي سيتم استخدامه من عدة زوايا⁴.

¹ السيد عتيق، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول، الجريمة، دار النهضة العربية، مصر، ص 53.

² Simon Husser, op.cit, p 19.

³ مأمون محمد سلامة، الأحكام العامة في جرائم أمن الدولة من جهة الداخل وجهة الخارج، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص 17.

⁴ Simon Husser, op.cit, p 19.

ومع ذلك اعترض الفقه الإيطالي الحديث عن هذا الاتجاه، فوضع مفهوماً مختلطاً للنتيجة أدى إلى ظهور مفهوم الجريمة الشكلية من جديد، وهذا ما سنتعرف عليه في العنصر التالي.

الفقرة الثانية: النظرية الإيطالية الحديثة

ظهرت هذه النظرية في منتصف القرن العشرين، بفضل فقهاء إيطاليين اعتمدوا التصور المختلط للنتيجة في الجريمة الشكلية، وهذا ما أدى بهم للتمييز بين الجريمة الشكلية والجريمة المادية وفق معيار عشوائي، إذ أن هذا الطابع العشوائي جعلها غير مقبولة نظرياً، فقد جعلت تصنيف الجرائم يعتمد على طريقة تنفيذ الجريمة، وبالتالي النتيجة تحدد هذه المرة من خلال عنصرين متلازمين غير منفصلين، خطورة الفعل الإجرامي وعواقبه، يشير الضرر إلى مفهوم الإساءة أو التعريض للخطر أي النتيجة القانونية، في حين تشير العواقب إلى الحدث أي النتيجة المادية، فعندما يندمج الحدثان نكون أمام جريمة شكلية، وعندما يكون الحدث منفصل عن الفعل ويمكن التحقق منه في مكان وزمان مختلفين فهي جريمة مادية، مثلاً إذا حدثت وفاة الضحية على الفور يكون القتل جريمة شكلية، بينما إذا حدثت الوفاة لاحقاً فستكون الجريمة مادية، فإن مثل هذا المفهوم غير مقبول، بالإضافة إلى أنه لم يتم تحديد فكرة "النتيجة القانونية" بشكل كافٍ¹.

بعد رفض هذه النظرية عاد القانون الإيطالي لاحقاً إلى تبني نظريات لا تتفق مع الجريمة الشكلية المشار إليها أعلاه، ومع ذلك كان الفقه الفرنسي هو الذي أولى اهتماماً بهذه الفكرة.

الفرع الثاني: النظريات الفرنسية

بعد مرور ما يقارب قرناً على نشأة مفهوم الجريمة الشكلية في إيطاليا، أدرج هذا المفهوم ضمن الفقه الفرنسي، فظهرت نظريات كلاسيكية اعتمدت على معيار الضرر، إلا أن هذا المعيار كان عرضة للنقد، ما دفع بعض الفقهاء إلى تفضيل استخدام معيار النتيجة

¹ Simon Husser, op.cit, p 20.

القانونية، وتبنت هذا المعيار أيضا النظريات الحديثة فيما بعد لكن بتفسيرات متعددة، وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

الفقرة الأولى: النظريات الفرنسية الكلاسيكية

انقسم الفقهاء الفرنسيين حول معيار التمييز بين الجريمة المادية والجريمة الشكلية، حيث ذهب بعضهم إلى اعتماد معيار الضرر رغم ما وُجه إليه من انتقادات، بينما رأى آخرون أن معيار النتيجة القانونية هو الأجدر بالاعتماد ولكن بصيغة تختلف عما تبناه الفقه الإيطالي.

1- الاتجاه المؤيد لمعيار الضرر

كان الفقيه البارز "هنري دونو ديو دو فابر" Henri Donnedieu de vabres¹ أول من أدخل مفهوم الجريمة الشكلية في القانون الفرنسي، معتمدا في البداية على الفقه الإيطالي الذي يرى أن كل جريمة تتضمن "نتيجة"، لكنه اقترح معيارا جديدا للتمييز بين الجريمة المادية والجريمة الشكلية وهو الضرر، ويذكر أنه "لا ترتكب الجريمة الشكلية بشكل مستقل عن النتيجة، بل تتم بشكل مستقل عن الحدوث الفعلي للضرر"²، وبناء عليه إذا كان هناك ضرر حقيقي لحق بالضحية مثل خسارة مال أو إصابة جسدية فالجريمة مادية، وإذا لم يُشترط تحقق الضرر فالجريمة شكلية، فجريمة التسميم لا يشترط فيها حصول ضرر فعلي لتشكيل جريمة.

إلا أنه نظرا لقلّة عدد الجرائم التي تتضمن ارتكاب الضرر، فإن الجريمة الشكلية لم تبقى استثناء بل أصبحت هي القاعدة العامة، والجريمة المادية هي الاستثناء، وهو ما

¹ هنري دونديو دي فابريس Henri Donnedieu de vabres، أستاذ جامعي وفقهه قانوني، ولد في 08 جوان 1880 بنيم فرنسا (Nîmes)، وتوفي في 14 فيفري 1952 بباريس فرنسا، مؤلفاته سبعون من بينها كتاب la justice pénale d'aujourd'hui الصادر سنة (1941)، وكتاب précis de droit criminel الصادر سنة (1946)، انظر الموقع الإلكتروني: [https:// www.iderf.fr](https://www.iderf.fr)، تم الاطلاع عليه يوم: 2025/05/08، على الساعة: 10:30.

² عبد الرحمن حسين ابراهيم محمد، الضرر والنتيجة والتمييز بينهما في جرائم الأموال في القانون الجنائي الفرنسي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ص 40.

يتعارض مع المنهج الذي سار عليه القانون الفرنسي¹، فمثلا الركن المادي في جريمة النصب يتمثل في تسليم المال أو الشيء وليس بالضرر الناجم عن هذا التسليم، أما بالنسبة لخيانة الأمانة فرغم تم ذكر الضرر صراحة إلا أنه يعتبر مجرد نتيجة محتملة للفعل.

تعرض هذا المعيار إلى عدة انتقادات، إذ يرى أحد الفقهاء المعاصرين أن الضرر يشمل النتائج المترتبة عن المساس بالمصلحة المحمية، ولا يشمل المساس ذاته مما يجعله عنصرا خارجيا، فهو يرتبط ارتباطا وثيقا بالقانون المدني، وبالتالي غير ملائم للقانون الجنائي إلا في سياق الدعوى المدنية التبعية، كما أن الإبقاء على معيار الضرر يعني إنكار وتجاهل خصوصيات بعض الجرائم الشكلية، مثلا في حالة التسميم فإذا كان الضرر هو وفاة الضحية فإن عدم حدوث الوفاة بحسب هذا المعيار ينفي وقوع الجريمة².

2- الاتجاه المؤيد لمعيار النتيجة القانونية

ظهر اتجاه جديد يقترح معيار النتيجة القانونية كأساس للترقية بين الجريمة الشكلية والجريمة المادية بدلا من معيار الضرر، يتزعمه فقيهين فرنسيين وهما الفقيه ميرل الذي قام بإدخال مفهوما جديدا للنتيجة القانونية، والذي أكمله لاحقا الفقيه "ديكوك" من خلال نظريته حول النتيجة الواقعية.

أ- المفهوم الجديد للنتيجة القانونية

قام الفقيه ميرل (Roger Merle³) بوضع مفهوما للنتيجة القانونية يختلف تماما عن المفهوم الذي اعتمده المدرسة الإيطالية، فالجرائم الشكلية تعد قائمة ومكتملة دون الحاجة إلى تحقيق نتيجة معينة، بينما الجرائم المادية لا تكتمل قانونا إلا بالتعدي الفعلي، فإذا

¹ علي يوسف محمد حري، النظرية العامة للنتيجة الإجرامية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 2021، ص 89.

² Simon Husser, op.cit, p 22.

³ ميرل (Roger Merle) فقيه فرنسي بارز في القانون الجنائي، ولد بتاريخ 02 فيفري 1922 بكاركاسون (أود) carcassonne (Aude)، توفي في 22 أكتوبر 2008 بفيلاريس (غارون العليا) villariès (Haute-Garonne)، ألف عدة كتب من بينها la pénitence et la peine, théologie, droit canonique, droit penale الصادر سنة (1985)، انظر الموقع الإلكتروني: <https://data.bnf.fr>، تم الاطلاع عليه يوم 2025/05/08، الساعة: 09:15.

اقتضى ارتكاب الجريمة تحقق النتيجة الإجرامية، صنفت الجريمة على أنها جريمة مادية، وبخلاف ذلك فإن الجريمة الشكلية تستكمل بمجرد ارتكاب السلوك¹.

فالنتيجة القانونية هي الاعتداء على المصلحة التي يحميها قانون العقوبات سواء كانت مصلحة عامة أو خاصة، وتتحقق بإحدى صورتين، تتمثل الأولى في الإضرار بالمصلحة المحمية سواء بتعطيلها كلية أو بانتقاصها. أما الثانية فيكفي فيها مجرد تعريض هذه المصلحة للخطر، ويجب أن تتطابق النتيجة المادية التي يستلزمها القانون كعنصر في الركن المادي للجريمة مع النتيجة القانونية، وما لم تحدث هذه المطابقة فلا مجال للاعتداد بهذه النتيجة المادية².

ب- ظهور مفهوم النتيجة الواقعية

جاء الفقيه ديوكوك (André Decocp)³ ليطور ما سبق من نظريات عن مفهوم النتيجة في الجريمة، من خلال التمييز بين "النتيجة الواقعية" و"النتيجة القانونية"، متجاهلا في الوقت ذاته مفهوم "النتيجة المادية"، فبحسب قوله فإن النتيجة الواقعية التي تسمى أيضا النتيجة المخيفة (لأنها تمثل الخطر) أو النتيجة المتوقعة (لأنها متوقعة من الفعل)، هي الضرر الذي يلحق الضحية نتيجة الجريمة، سواء الموت في حالة التسميم أو الإصابات الجسدية في حالة العنف أو الجروح غير العمدية⁴.

في الوقت ذاته مفهوم "النتيجة المادية"، فبحسب قوله فإن النتيجة الواقعية التي تسمى أيضا النتيجة المخيفة (لأنها تمثل الخطر) أو النتيجة المتوقعة (لأنها متوقعة من الفعل)،

¹ عبد الرحمن حسين ابراهيم محمد، المرجع السابق، ص 34.

² أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، مصر، 2015، ص 566.

³ أندريه ديوكوك (André Decocp) أستاذ جامعي في القانون الجنائي بجامعة باريس2، ولد بتاريخ 14 مارس 1932 بسان كوينتين (أين) (Sanit Quentin Aisne)، وتوفي بتاريخ 29 ديسمبر 2019 بأونس أون براي (السوم) (Ons-en-Bray(somme))، لديه عدة مؤلفات من بينها Droit pénal Générale الصادر سنة (1971)، أنظر الموقع الإلكتروني: <https://data.bnf.fr>، الاطلاع عليه يوم: 2025/05/08، على الساعة: 10:00.

⁴ علي يوسف محمد حربة، المرجع السابق، ص 212.

هي الضرر الذي يلحق الضحية نتيجة الجريمة، سواء الموت في حالة التسميم أو الإصابات الجسدية في حالة العنف أو الجروح غير العمدية¹.

وعليه فإن الجرائم الشكلية هي تلك التي لا يأخذ فيها المشرع بعين الاعتبار النتيجة الواقعية عند تعريف الركن القانوني للتجريم، بمعنى آخر إذا لم تتحقق النتيجة الواقعية لكن القانون لا يزال يعتبر الفعل جريمة، فهذه جريمة شكلية، وبالتالي فإن النتيجة القانونية تفهم هنا بنفس المعنى الذي قدمه الفقيه "ميرل" أي النتيجة التي يحددها نص التجريم ذاته، أما الإضافة الجوهرية التي جاء بها الفقيه "ديكوك" فهي إدخاله لمفهوم جديد هو النتيجة الواقعية².

يبدو من خلال ما سبق أن الفقهاء الفرنسيين حاولوا وضع نظريات توضح مفهوم النتيجة، إلا أنها لم تكن دقيقة عند تعريفها للنتيجة القانونية، مما دفع الفقهاء المعاصرين لاحقاً إلى العمل على تطوير نظريات تحدد مفهوم النتيجة.

الفقرة الثانية: النظريات الفرنسية الحديثة

مع تطوّر الجرائم الشكلية أصبحت الحاجة إلى إيجاد تعريف دقيق أمراً ملحاً في النصف الثاني من القرن العشرين وخاصة في نهايته، ولهذا تابع الفقهاء الفرنسيون المعاصرون عملية التنظير للجريمة الشكلية من زاوية النتيجة، عازمين على إضفاء بعض الوضوح على هذا المجال الغامض نسبياً من القانون الجنائي، فظهرت عدة نظريات حديثة للنتيجة تتشارك في نقطة انطلاق واحدة، وهي وجود نتيجة واقعية إلا أن المصطلحات المرتبطة بهذه النتيجة تختلف من فقيه إلى آخر، أما النتيجة القانونية فخضعت لعدة تفسيرات³، من خلال عدة نظريات نذكر أهمها:

¹ علي يوسف مجد حربة، المرجع السابق، ص 212.

² Simon Husser, op.cit, p 23.

³ Simon Husser, ibid, p 24.

1- نظرية ازدواجية النتيجة القانونية

يعيد الأستاذ "مايو Mayaud"¹ استخدام مصطلح "النتيجة الواقعية"، لكن يقصد به أن القانون لا يُجرّم فقط عندما يقع الضرر فعليًا، بل يُجرّم أيضا الأفعال التي قد تؤدي إلى هذا الضرر، حتى قبل وقوعه.

كما يعتبر الفقيه "مايو Mayaud" أول من طور نظرية النتيجة القانونية، حيث يقدّم ابتكارًا ملموسًا حين طرح فكرة ازدواجية "النتيجة القانونية" أي أن هذه الأخيرة قد تكون إما:

- نتيجة قانونية موضوعية: وهي النتيجة المنصوص عليها صراحة في النص التجريمي.
- نتيجة قانونية مستنبطة: وهي التي يُفترض أن يُستدلّ عليها من خلال بنية الركن المادي، حتى إن لم تكن مذكورة بشكل مباشر في صياغة النص، أي يعترف بوجود نتائج قد لا تكون صريحة في النص لكنها ملازمة للركن المادي، مما يُساهم في تمييز أوضح بين الجرائم الشكلية والجرائم المادية².

2- نظرية النتيجة المادية

أعاد الأستاذان كونت" و"مستر دو شامبون (Conte Maistre du Chambon) طرح مفهوم النتيجة المادية، مما أدى إلى تفكيك النتيجة الجزائية، وهي المقاربة التي عززها لاحقًا الأستاذ بيوش Puech.

¹ ولد مايو (Mayaud Yves)، بتاريخ 09 جويلية 1946 بفرنسا، أستاذ القانون الخاص والعلوم الجنائية في بانيتيون panthéon-assas paris2، عضو في معهد مختبر علم الإجرام والقانون الجنائي في باريس سنة 2022، من مؤلفاته code pénal annotations de jurisprudence et bibliographie، أنظر الموقع الإلكتروني: [https:// www.idref.fr](https://www.idref.fr) ، يوم: 2025/05/08، على الساعة: 15:35.

²Simon Husser, op.cit, p 26.

أ- إدماج مفهوم النتيجة المادية

تُعيد هذه النظرية إدماج مفهوم "النتيجة المادية" ضمن منظومة نظرية "النتيجة" في القانون الجنائي، بعدما طغى استخدام مصطلحات أخرى كالنتيجة الواقعية، لتحديد المرحلة التي يقف عندها السلوك الإجرامي في مساره، فهي تُستخدم كمقياس لتحديد ما إذا كانت الجريمة قد اكتملت أو لا تزال في طور الشروع، فإذا كانت الجريمة مادية لا تكتمل إلا بتحقيق النتيجة أما إذا كانت الجريمة شكلية فتعتبر تامة بمجرد القيام بالفعل.

كما تستبدل مصطلح "النتيجة الواقعية" بمصطلح جديد هو "النتيجة السوسولوجية" (résultat sociologique)، هذا التغيير في التسمية هدفه أن القول أن الجريمة لا تُبنى فقط على ما حصل فعلياً (كالوفاة)، بل على ما يريد المشرع حمايته، حتى لو لم يقع ضرر حقيقي¹.

أما "النتيجة القانونية" (résultat juridique) فهي العنصر الذي يُجسّد الاعتداء على هذه القيمة الاجتماعية، إنها تمثّل قانوني مجرد لما يُعدّ مساساً بمصلحة محمية، تُستخلص من نص التجريم ذاته، وهي ما يجعل الفعل جريمة، أو أنها ضرر مجرد يأخذ صورة الاعتداء المتصل أو المنفصل على قيمة أو عدد من القيم الاجتماعية الأساسية².

ب- تجزئة مفهوم النتيجة الجنائية

استبعد هذا الاتجاه الذي يرأسه الأستاذ بيوش (M. Puech) مفهوم الضرر عند تقييم النتيجة، مقسماً هذه الأخيرة إلى قسمين نتيجة اجتماعية ونتيجة فردية:

- **النتيجة الاجتماعية:** هي الاضطراب الاجتماعي، أي أن الاعتداء على قيمة تحميها نصوص القانون ويكون ثابت³، وهي المساس أو التهديد بمصلحة قانونية محددة، وهذا

¹ Simon Husser, op.cit, p 26.

² علي يوسف محمد حرية، المرجع السابق، ص 221.

³ علي يوسف محمد حرية، المرجع نفسه، ص 217.

المفهوم يعادل ما سبق تسميته بالنتيجة الواقعية أو السوسولوجية، وتنقسم بدورها الى قسمين:

- النتيجة الفاعلة (résultat efficient): تعني اللحظة التي يرى فيها القانون أن الجريمة اكتملت (حتى لو لم تحدث النتيجة الواقعية)، فمصطلح "فاعلة" هنا يشير إلى التأثير القانوني الفعلي لتتمام الجريم، وهي ما يعادل النتيجة الشرعية (résultat légal) في نظرية الأستاذان ¹Maistre du Chambon و Conte.

- النتيجة الملازمة (résultat inhérent): وتنقسم بدورها إلى:

- نتيجة خارجية (résultat extérieur): وهي النتيجة الطبيعية للسلوك المجرّم أي ما يعادل النتيجة المادية كما في النظريات السابقة.

- نتيجة قانونية (résultat juridique) وهي المساس بالمصلحة المحمية بالتجريم، والتي تختلف بطبيعتها من جريمة إلى أخرى.

- النتيجة الفردية: وهي الضرر الذي يلحق بالشخص المحمي بموجب التجريم.

في هذا النطاق، فإن النتيجة الفردية تكون ذات طبيعة مادية في حين أن النتيجة الاجتماعية تكون ذات طبيعة قانونية، وتحقق النتيجة الاجتماعية يأتي بعد التحقق المادي للنتيجة الفردية².

يتضح من خلال ما سبق أن النظريات الفرنسية حاولت هي الأخرى وضع معيار للتمييز بين الجريمة المادية والجريمة الشكلية، فاعتمدت النظريات الكلاسيكية بداية على معيار الضرر، ثم انتقلت إلى معيار النتيجة القانونية التي تقابلها النتيجة الواقعية بدلا من النتيجة المادية، وقد حافظت النظريات الحديثة على نفس المعيار وهو النتيجة القانونية إلا أنها وسعت في تفسيرها، فهناك من جعلها مزدوجة وهناك من أضاف النتيجة المادية إلى جانب النتيجة الواقعية والقانونية يحدد بها مرحلة اكتمال الجريمة، كما قام البعض بتفكيك النتيجة

¹ Simon Husser, op.cit, p 28.

² علي يوسف محمد حربة، المرجع السابق، ص 217.

القانونية إلى عدة نتائج أخرى من بينها النتيجة المادية، مما أدى ذلك إلى تعدد تعريفات الجريمة الشكلية نتيجة اختلاف وجهات نظر، فلكل نظرية منطقتها الخاص في تحديد هذا المفهوم.

المطلب الثاني: تعريف الجريمة الشكلية

بعد دراسة تطور مفهوم الجريمة الشكلية والنظريات القانونية المختلفة التي تناولتها، سنحاول وضع تعريف شامل لها، من خلال التطرق إلى التعريف اللغوي للجريمة الشكلية في فرع أول، لفهم الدلالة اللفظية التي يحملها وعلى أي أساس سميت لغويا شكلية، ثم ننتقل للتعريف الفقهي في فرع ثان حيث نجد محاولات عديدة لتأطير هذا المفهوم، كما تجدر الإشارة إلى أننا لن نتطرق للتعريف التشريعي لعدم ورود تعريف للجريمة الشكلية صراحة في القانون الجزائري، وهو ما يلاحظ أيضا في أغلب التشريعات المقارنة، إذ لم يفرد لها تبويب خاص بها إلا أنه أدرجها ضمن نصوص متفرقة.

الفرع الأول: التعريف اللغوي للجريمة الشكلية

الجريمة الشكلية عند اللغويين مركبة تركيبا إضافيا من كلمتين الأولى (الجريمة) والثانية (الشكلية)، وحتى نصل إلى تعريفها من الناحية اللغوية، وجب علينا أن نتطرق في أول الأمر إلى تحديد المقصود بكلمة الجريمة، ثم ننتقل إلى تحديد تعريف كلمة الشكلية.

كلمة الجريمة: لغة مشتقة من الفعل جَرَمَ والجُرْمُ هو التَّعَدِّي، وهو كذلك الذنب والجمعُ أَجْرَامٌ وَجُرُومٌ وهو الجَرِيمَةُ، وقد جَرَمَ يَجْرِمُ جَرْمًا وَاجْتَرَمَ وَأَجْرَمَ، فهو مُجْرِمٌ وَجَرِيمٌ. وَتَجَرَّمَ عَلَيَّ فُلَانٌ أَي ادَّعَى ذَنْبًا لَمْ أَفْعَلْهُ. وَيُقَالُ جَرَمَ إِلَيْهِمْ وَعَلَيْهِمْ جَرِيمَةٌ وَأَجْرَمَ أَي جَنَى جِنَايَةً، وَجَرَّمَ إِذَا عَظَّمَ جُرْمَهُ أَي أَذْنَبَ. وَالجُرْمُ مَصْدَرُ الْجَارِمِ الَّذِي يَجْرِمُ نَفْسَهُ وَقَوْمَهُ شَرًّا. وَفُلَانٌ لَهُ جَرِيمَةٌ إِلَيَّ جُرْمٌ. وَالجَارِمُ يَعْنِي الْجَانِي. وَالْمُجْرِمُ هُوَ الْمَذْنَبُ¹.

أما كلمة شكلية: مشتقة لغة من كلمة الشَّكْلُ، والشَّكْلُ هو المِثْلُ والشَّبِيه، والمُشَاكَلَةُ أَي

¹ أبو الفضل جمال الدين محمد بن كرم بن منظور، لسان العرب، طبعة جديدة محققة، المجلد 03، لبنان، ص 129-130.

المُمَثَلَةُ، وجمع أَشْكَالٌ وشُكُوفٌ، ويعرف الشُّكْلُ على أنه هَيْئَةُ الشَّيْءِ وصورته. ويقال مسائل شكلية أي يُهْتَم فيها بالشكل دُونَ الجوهر¹.

تجدر الملاحظة إلى أن بعض من المفكرين يعتقدون أنه تم اختيار المصطلح اللغوي "الجريمة الشكلية" من طرف الفقه للدلالة على كل سلوك لا يُشكّل في حد ذاته جريمة، إذ يتحول هذا السلوك إلى جريمة من خلال الطابع الشكلي للتجريم الصادر عن السلطة التشريعية، ويصبح جريمة بموجب القانون رغم أنه كان في أصله سلوكاً مباحاً أي تجريم شكلياً²، ومن اللافت أيضاً أن المدلول اللغوي لكلمة شكلية (formelle) يوحي بالوضوح والتحديد والدقة، في حين أن المفهوم الاصطلاحي للجريمة الشكلية في القانون الجنائي يفترق في الواقع إلى هذا الوضوح، ويثير الكثير من الإشكاليات الفقهية.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للجريمة الشكلية

من خلال دراسة التطور التاريخي لمفهوم الجريمة الشكلية، نجد أن لديها عدة تعريفات تختلف باختلاف النظريات التي درستها، وباختلاف تفسير الفقهاء لمفهوم النتيجة الإجرامية التي تعتبر المعيار الأساسي لتعريفها.

حيث عرفت بالنظر إلى تحقق النتيجة بأنها الجريمة التي يُشترط لقيامها أن تتجه إرادة الجاني نحو إحداث نتيجة معينة، دون أن يكون من الضروري تحقق هذه النتيجة فعلاً، فبمجرد قيام الفاعل بسلوك يعكس هذا التوجه الإرادي والمادي نحو إحداث النتيجة تتحقق الجريمة، بغض النظر عما إذا كانت النتيجة قد وقعت بالفعل أو لم تقع، أو حتى ما إذا كان خطر وقوعها قد تحقق أو لم يتحقق³.

¹ المعجم الوجيز، دار الكتاب الحديث، الطبعة الأولى، الكويت، 1993، ص 296.

² Ammar Meziani, op cit, p 1068.

³ معز أحمد محمد الحيارى، الركن المادي للجريمة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 199.

كما يعرفها آخرون بأنها: "جرائم تنفذ بشكل مستقل عن النتيجة، حيث يعاقب القانون على مجرد السلوك، فيطلق عليها اسم الجرائم السلوكية"¹، أو أنها "ليست الجريمة التي يعاقب عليها بصرف النظر عن تحقيق أية نتيجة، بل هي التي يعاقب عليها بصرف النظر عن التحقق الفعلي للضرر"²، والمثال الكلاسيكي المستخدم في الفقه الفرنسي لتوضيح هذه الجريمة الشكلية هو جريمة التسميم، حيث تقوم هذه الجريمة بمجرد إعطاء مواد مؤذية إلى الوفاة لأي شخص، سواء تحققت النتيجة أم لم تتحقق بالإضافة إلى جرمي التزوير والنصب بصفتها نموذجين للجريمة التي توجد بصرف النظر عن التحقيق الفعلي للضرر³.

في حين عرفها آخرون بالنظر إلى المسار الإجرامي بأنها الجريمة التي لا تحتاج إلى نتيجة، ويعني أن الجريمة تعتبر تامة بمجرد ارتكاب الفاعل للفعل الإجرامي دون اشتراط تحقق أي ضرر أو نتيجة مادية، أو هي التي لا يترتب عليها أي تغيير في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي⁴. كما عرفت الجريمة الشكلية بأنها الجريمة التي تتم بصرف النظر عن أية نتيجة مستقلة⁵، فإن الندم لا يعتبر فيها ويظل الشخص معاقبا، لكن هذا لا يمنع القاضي من منح ظروف التخفيف وغيرها من ظروف الإعفاء⁶.

المبحث الثاني: نطاق الجريمة الشكلية

تعد الجريمة الشكلية من المفاهيم القانونية التي أثارت جدلا واسعا في الفقه الجنائي نظرا لخصوصيتها، حيث يعرف هذا النوع من الجرائم تطورا مستمرا، فقد أصبح يشمل العديد من الجرائم مما قد يهدد مبدأ الشرعية لاستخدامه المفرط من قبل المشرع، ويؤدي إلى الخلط بين الجريمة الشكلية وغيرها من الجرائم المرتبطة بها حسب المفهوم المعتمد للنتيجة والتي قد

¹ Ammar Meziani, op.cit, p 1069.

² علي يوسف محمد حربة، المرجع السابق، ص 79.

³ علي يوسف محمد حربة، المرجع نفسه، ص 79.

⁴ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 565.

⁵ علي يوسف محمد حربة، المرجع السابق، ص 83.

⁶ معز أحمد محمد الحياوي، المرجع السابق، ص 199.

تتقاطع معها في بعض العناصر، لذلك ارتئينا دراسة تصنيفات الجريمة الشكلية في مطلب أول، ثم ننقل إلى تمييزها عن غيرها من الجرائم في مطلب ثان.

المطلب الأول: تصنيفات الجريمة الشكلية

إن التطور المستمر لمفهوم الجريمة الشكلية أدى إلى توسيع نطاقها ليشمل جرائم كانت قائمة من قبل، بالإضافة إلى نشوء فئات جديدة ألحقت بها نتيجة تطور السياسة الجنائية التي أصبحت تميل إلى التدخل الوقائي قبل وقوع الضرر، وبناء على ذلك قسمت الجريمة الشكلية إلى صنفين رئيسيين، الصنف الأول يكون فيه مفهوم الجريمة الشكلية ضيق أو كلاسيكي والصنف الثاني يكون موسع أو حديث، وعلى أساسه قسمنا هذا المطلب إلى فرعين سنتعرف على الجرائم الشكلية الكلاسيكية في فرع أول ثم نتطرق على الجرائم الشكلية الحديثة في فرع ثان.

الفرع الأول: الجريمة الشكلية الكلاسيكية

يعرف الفقهاء الجريمة الشكلية الكلاسيكية بأنها: "تجريم مستقل لمحاولة ارتكاب جريمة مادية"، فهي جرائم الخطر الفعلي والحقيقي، والمثال الكلاسيكي على ذلك هو جريمة التسميم¹، فلكي تعتبر الجريمة شكلية يجب القيام بالفعل الإجرامي وعدم تحقق النتيجة، والأعمال التحضيرية غير معاقب عليها في هذه الجريمة.

كما أن الجريمة الشكلية بالمفهوم الضيق مرتبطة مباشرة بالنتيجة التي يسعى القانون لمنعها، فلا تعتبر جرائم السلوك الأخرى جرائم شكلية بالمعنى الدقيق.

إلا أن التمييز بين الجريمة الشكلية وبقية جرائم السوك ليس دائماً واضحاً، مما أدى إلى ذلك اختلاف تصنيف بعض الأفعال من فقيه إلى آخر، وظهور تصنيف جديد للجريمة الشكلية يضم فئات أخرى.

¹ Simon Husser, L'abus de biens sociaux, une infraction de risque ?, La lettre juridique, n°926 du 1 décembre 2022. Disponible sur le site <https://www.lexbase.fr/article-juridique/90264439-citedanslarubriquebdroitpenalspecialbtitrenbspilabusdebienssociauxuneinfractionder>.

الفرع الثاني: الجريمة الشكلية الحديثة

وسع الفقهاء المعاصرون من الفئات التي تدخل ضمن مفهوم الجريمة الشكلية، وبالرغم من أن هذه الفئات غير متجانسة، إلا أنه يجمعها عنصر النتيجة القائم على الخطر وإن اختلفت في درجة الخطر، وتتمثل هذه الجرائم فيما يلي:

الفقرة الأولى: الجرائم الوقائية *infractions obstacles*

يقصد بالجرائم الوقائية أنها: "التجريم الذي يتم بواسطته إسباغ الحماية الجزائية لجميع الحقوق والمصالح التي يرى المشرع الجزائري أنها تحتاج لمنع تعريضها للخطر قبل إلحاقها بضرر"¹.

وتُعرف أيضا بأنها تجريم مستقل للفعل التحضيري لجريمة مادية، حيث يتموقع المشرع في مرحلة مبكرة جدًا من المسار الإجرامي²، بل إن المشرع الذي لا يعاقب في العادة على الأفكار والنوايا، فإنه يجرم ويعاقب على الاتفاقات الإجرامية بموجب أحكام المادة 176 من قانون العقوبات، فبينما لا تعد الأفكار والنوايا جرائم بحد ذاتها فإن الاتفاق على ارتكاب جرائم يعاقب عليه لأنه يمثل تهديدا للحقوق والمصالح المحمية بالقانون³.

وعليه تقوم السلطات العامة بتجريم بعض الأفعال التي تقع في الطريق المؤدية مباشرة إلى ارتكاب جريمة، كجريمة حيازة السلاح التي تجرم لأنها تشكل تهديدا للحقوق والمصالح المحمية بموجب القانون، ولهذا يمنع حمل السلاح أو حيازته دون ترخيص، لأنه قد يستخدم في ارتكاب جرائم مثل القتل أو الاعتداءات أو غيرها.

¹ شريفة سوماتي، التجريم الوقائي في السياسة الجزائية المعاصرة، مجلة صوت القانون، الجزائر، المجلد 06، العدد 02، 2019، ص 1203.

² Simon Husser, L'abus de biens sociaux, une infraction de risque ? , op.cit.

³ Ammar Meziani, op.cit, p 1071.

كما أن جرائم مثل الاعتداء على سلطة الدولة، وانتهاك سلامة الأراضي الوطنية، بالإضافة إلى جرائم أخرى كالتسول، وتزوير العملة والأوراق المالية الصادرة عن الدولة، وتزوير وتقليد الأختام والطوابع والعلامات والانطباعات الرسمية، وشهادة الزور، كلها منصوص عليها صراحة ومعاقب عليها في القانون تعد من الجرائم الشكلية التي تتدرج ضمن فئة الجرائم الوقائية، ويكمن هدف المشرع من تجريمها في منع وعرقلة خطر الاعتداء على تلك الحقوق والمصالح بغض النظر عن تحقق نتيجة جنائية¹.

والنتيجة في الجرائم الوقائية تتخذ صورتان: إما تكون محددة من قبل نص التجريم، لكن ليس كعنصر مادي من الجريمة بل على شكل قصد جنائي خاص، كجريمة "تكوين جمعية أشرار ترتكب بهدف الأعداد لارتكاب جنائية، أو تكون النتيجة غير محددة في النص التجريمي، وهنا يُعاقب على "حالة خطرة"، كما يظهر في جريمة السياقة في حالة سكر فقد يلحق السائق أذى بالمتلكات أو بالأشخاص².

في الأخير نقول أن الجرائم الوقائية تعتبر مظهر مهما من أهم مظاهر تطور السياسة الجزائية، لأن العلة في هذا التجريم تكمن في أن المشرع الجزائي لا ينتظر حدوث الضرر فعلا بالحقوق والمصالح المحمية، بل يعمل على توقي حدوثه من خلال تجريم السلوك الخطر قبل تحقق الضرر الذي قد يصيب هذه الحقوق والمصالح ويسبب خسائر فادحة في أرواح الناس أو سلامتهم الجسدية³.

¹ Ammar Meziani, op.cit, p 1071.

² Simon Husser, L'abus de biens sociaux, une infraction de risque ? , op.cit.

³ شريفة سوماتي، المرجع السابق، ص 1217.

الفقرة الثانية: الجرائم السلبية *infraction négatifs*

الجرائم السلبية أو جرائم السلوك الإجرامي السلبي أو الامتناع نوعان جرائم سلبية بسيطة وجرائم ذات نتيجة، والجرائم السلبية البسيطة هي الجريمة الشكلية التي يمكن تعريفها بأنها: "إحجام الشخص أو تقاعسه عن أداء التزام إيجابي محدد كان يقع عليه قانونا عبء الوفاء به في ظروف معينة، فيحدث مساس بالمصلحة المحمية جنائيا-أو تعريضها للخطر- بمجرد الامتناع عن أداء الواجب"¹، فالجرائم السلبية هي الجرائم الوحيدة التي لا تؤدي إلى أي تغيير في العالم الخارجي، فتقوم فقط على الامتناع الذي يفرضه القانون.

وعليه يكون الامتناع جريمة في الحالات التي ينص عليها القانون، مثل رفض الزوج دفع النفقة التي أمر بها، والامتناع عن تسليم قاصر إلى الشخص الذي يحق له الحضانة، رفض القاضي الحكم في قضية، الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر، ورفض الشاهد الإدلاء بشهادته²، وأيضا عدم التبليغ، وعدم التصريح بالازدياد، ففي جميع هذه الجرائم وما يماثلها يعتبر القانون الامتناع جريمة بصرف النظر عن حدوث نتيجة ضارة أو عدم حدوث شيء، أي يضعها ضمن فئة الجرائم الشكلية والتي تتطوي على خطورة³.

الفقرة الثالثة: جرائم التعريض للخطر *infractions de mise en danger d'autrui*

تدرج جريمة تعريض حياة الغير وسلامته الجسدية ضمن التوجهات الحديثة للسياسة العقابية نحو تبني الطابع الوقائي للقانون الجنائي ولقانون العقوبات بالخصوص، وذلك بامتداد الردع إلى مرحلة ما قبل وقوع الضرر بالنظر إلى أن التطور التكنولوجي اليوم ازدادت معه وبشكل مقلق التهديدات المحدقة بحياة الأفراد وسلامتهم الجسدية، وبالتالي لا بد

¹ أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 254.

² Ammar Meziani, op.cit, p 1072.

³ أحمد خمليشي، شرح قانون العقوبات الجنائي، القسم العام، دار النشر والتوزيع، المغرب، ص 144.

من خلق جرائم تكون بمثابة العائق الذي يحول دون تحقق الضرر فعليا بإنهاء الحياة أو المساس بالتكامل الجسدي للفرد¹.

فجريمة التعريض للخطر جريمة بالغة التعقيد في أركانها، إذ أن ركنها المادي يتميز بخصوصية، أنه غالبا ما يكون في ذاته جريمة مكتملة الأركان، وأن ثبوت انتهاك واجب الحيطة لا يكفي وحده لقيامها، وبالتالي فرغم أنها تبدو جريمة شكلية إلا اكتمالها يتميز بضرورة إثبات تحقق النتيجة وهي الخطر، ثم علاقة سببية أقل ما يقال عنها أنها صعبة الإثبات لأنها تربط بين سلوك مادي موجود مع نتيجة احتمالية مجردة تتمثل في الخطر الناشئ. أما الركن المعنوي يعد أيضا من أصعب المسائل التي اتجه الفقه والقضاء إلى الجزم باستحالة إثباته من دون الاستعانة بعناصر موضوعية إلى جانب السلوك الإجرامي².

يتضح من خلال ما تقدم ان الجريمة الشكلية تعد في الاصل أحد أنواع جرائم السلوك، غير أن المشرع الجزائري اعتبر الفئات التي تندرج ضمن جرائم السلوك، هي نفسها التي تدخل ضمن نطاق الجرائم الشكلية، مما أدى تداخل وغموض بين التصنيفين.

المطلب الثاني: تمييز الجريمة الشكلية عن باقي الجرائم المرتبطة بها

على الرغم من تطور مراحل نشأة الجريمة الشكلية، يظل معيار النتيجة هو العنصر الثابت الذي يُميزها عن غيرها من الجرائم، مما يجعل هذا العنصر معيارا أساسيا للتمييز، حيث يقسم فقهاء القانون الجنائي الجرائم على أساس المفهوم المادي للنتيجة إلى جرائم مادية (جرائم ذات نتيجة) وجرائم الشكلية (جرائم سلوكية بحتة)، بينما تقسم على أساس المفهوم القانوني للنتيجة إلى جرائم الضرر وجرائم الخطر، وعليه سوف نتناول في هذا المطلب التمييز بين الجريمة الشكلية والمادية في فرع أول، وفي التمييز بين الجريمة الشكلية وجرائم الخطر في فرع ثان.

¹ عز الدين طباش، تعريض حياة الغير وسلامته الجسدية للخطر في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، الجزائر، المجلد 08، العدد 02، 2021، ص 33.

² عز الدين طباش، المرجع نفسه، ص 33.

الفرع الأول: تمييز الجريمة الشكلية عن الجريمة المادية

الجريمة الشكلية كما رأينا سابقا هي الجريمة التي يتوقف قيامها على ارتكاب الفعل المجرم وحده دون حصول أي نتيجة¹، أما الجرائم المادية ذات النتيجة هي الجرائم التي يتطلب ركنها المادي ثلاثة عناصر أساسية: الفعل الإجرامي والنتيجة الضارة، والعلاقة السببية بينهما، وتتحقق النتيجة الإجرامية عندما يحدث ضرر مادي يؤدي إلى تغيير في العالم الخارجي مما يجعل الجريمة تامة.

وبناء على ما تقدم تختلف الجريمة المادية عن الجريمة الشكلية فيما يلي:

- الشرع: تثير مسألة وجود الشرع في الجريمة الشكلية جدلا فقهيًا، بخلاف الجريمة المادية التي يمكن تصور الشرع فيها، سواء في صورة الجريمة الموقوفة أي التي لم يستنفذ الفاعل بعد السلوك المنفذ لها، أو الجريمة الخائبة أي التي استنفذ فيها الفاعل السلوك دون أن يفلح مع ذلك في تحقيق هدفه الإجرامي المقصود²، فمثلا إذا أطلق الجاني الرصاص على شخص بقصد قتله ولم يمت، يعتبر هذا شروع في جريمة قتل عكس الجريمة الشكلية إما أن تقع كاملة أو لا تقع.
- العدول الاختياري: يؤدي العدول الاختياري عن إحداث النتيجة المادية حائلا دون وقوع الشرع في الجريمة بوجه عام، هذا بخلاف الحال في الجريمة الشكلية، فإنه لا تأثير العدول الاختياري بعد ارتكاب السلوك الإجرامي لأن هذا السلوك كاف وحده لإتمام هذه الجريمة³.
- الرابطة السببية: تثير مسألة وجود العلاقة السببية جدل فقهي في الجريمة الشكلية بين مؤيد ومعارض، بينما تكون موجودة في الجريمة المادية بين الفعل والنتيجة⁴.

¹ عمار مزياي، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، 2022، ص 6.

² عبود السراج، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول، جامعة دمشق، سوريا، ص 103.

³ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 566.

⁴ محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 87.

- القصد الإجرامي: في الجرائم الشكلية يهمن الفعل نفسه وليس النتيجة، لذلك لا يمكن أن تكون الجريمة نتيجة خطأ غير مقصود، أما في الجرائم المادية فالنتائج المادية هو العنصر الأهم ويمكن أن يكون الفعل مقصوداً أو غير مقصود حسب نية الجاني¹.

بصورة عامة يمكننا القول بأنه تطبق على الجريمة المادية جميع أحكام النظرية العامة في قانون العقوبات، في حين تثير هذه الأحكام جدلاً في الجريمة الشكلية والمتمثلة في مسألة الشروع والعلاقة السببية والخطأ غير المقصود.

الفرع الثاني: تمييز الجريمة الشكلية عن جرائم الخطر

اتجه الفقه الجنائي إلى تقسيم الجرائم باعتبار النتيجة القانونية، إلى جرائم ضرر وجرائم خطر، ولم يقتصر عند هذا الحد وإنما تعدى ذلك إلى التمييز بين جريمة الخطر والجريمة الشكلية، وذلك من أجل الإبقاء على نظام الجريمة الشكلية، ويمكن تحديد الفروق بينهما فيما يلي:

- ذهب الفقه إلى القول أن الفعل المكون لجريمة الخطر لا توجد بينه وبين النتيجة علاقة سببية مباشرة وحالة، فهو محظور لعجزه عن إحداث نتيجة ضارة بصورة مباشرة أو فورية أو لأنه يسهل ارتكاب جرائم أخرى أكثر خطورة، وعلى العكس من ذلك النشاط المكون للجريمة الشكلية، فإنه يجب أن تكون له علاقة مباشرة وحالة مع النتيجة الضارة²، أي أن النتيجة في الجريمة الشكلية محددة بينما لا تكون كذلك في جريمة الخطر، فالقانون بتجريمه استعمال وسيلة معينة في الجريمة الشكلية إنما يهدف من ذلك إلى منع تحقق نتيجة محددة هي الوفاة في جريمة التسميم مثلاً، أما في جرائم الخطر فإن القانون لا يهدف من تجريمها إلى منع نتيجة محددة، وإنما يهدف من ذلك إلى عقاب الفاعل لخطورته الإجرامية³.

¹ عبود السراج، المرجع السابق، ص 103.

² علي يوسف محمد حربة، المرجع السابق، ص 162.

³ علي يوسف محمد حربة، المرجع نفسه، ص 164.

- حدوث النتيجة في الجريمة الشكلية لا يغير من اسمها ولا من تكييفها، فجريمة واحدة هي التي تسند إلى الجاني ويعاقب عليها، وعلى العكس من ذلك في جريمة الخطر، فذا أحدث الجاني ضرراً تالياً لسلوكه الخطر، فإن ذلك يمثل جريمة أخرى ويعاقب عليه كما هو الشأن في حالة تعدد الجرائم، مثال ذلك السائق الذي كان يقود سيارة وهو في حالة سكر ثم ارتكب جريمة قتل أو جرح خطأ¹.

إلا أنه حديثاً وكما رأينا سابقاً لم يعد هناك مبرر للقول بالتفرقة بين جريمة الخطر والجريمة الشكلية، وإنه إن كان سائغاً القول تلك التفرقة عندما كان يكتنف كلا المصطلحين لبس وغموض، فإن ذلك لم يعد ممكناً الآن، حيث أصبحت جرائم الخطر فئة من فئات الجريمة الشكلية، حيث قيل: "أن التقابل الذي يقرره الفقه بين الجرائم المادية والجرائم الشكلية يجب أن يحل محله التقابل بين جرائم الضرر وجرائم الخطر"².

¹ علي يوسف مجد حرية، المرجع السابق، ص 168.

² محمود نجيب حسني، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة، مصر، ص 283.

خلاصة الفصل:

يتضح من خلال ما تقدم أن الجريمة الشكلية تعد من المفاهيم القانونية الحديثة مقارنة مع الجريمة المادية، ولهذا لم تقدم أغلب التشريعات الجنائية تعريفا دقيقا لها ومن بينها المشرع الجزائري تاركا ذلك للفقهاء الجنائيين، ومن خلال دراسة التطور التاريخي لمفهوم الجريمة الشكلية نجد أن لديها عدة تعريفات تختلف باختلاف النظريات التي درستها، إذ أن لكل نظرية منطقتها الخاصة في تحديد معيار التمييز، حيث كان الفقه الإيطالي أول من قام بالفرقة بين الجريمة الشكلية والجريمة المادية، ثم انتقلت إلى الفقه الفرنسي.

كما أن للجريمة الشكلية تصنيفين، الصنف الأول ضيق كلاسيكي وأبرز مثال على ذلك جريمة التسميم، والصنف الثاني موسع حيث أصبحت السياسة العقابية للمشرع أكثر صرامة، فتم إدخال العديد من الجرائم ضمن الجريمة الشكلية، وتتمثل هذه الجرائم في الجرائم الوقائية، الجرائم السلبية وأيضا جرائم التعريض للخطر.

كما قد درج فقهاء القانون الجنائي على تقسيم الجرائم في مؤلفاتهم بالنظر إلى النتيجة الإجرامية في مفهومها المادي إلى جرائم مادية وجرائم شكلية، أو في مفهومها القانوني إلى جرائم ضرر وجرائم خطر، مما أدى إلى ظهور تداخل بين مفهوم الجريمة الشكلية الوارد في التقسيم الأول ومفهوم جريمة الخطر الوارد في التقسيم الثاني.

الفصل الثاني:

خصوصية الجريمة الشكلية

الفصل الثاني: خصوصية الجريمة الشكلية

تعد الأركان القانونية للجريمة بمثابة الأساس الذي تبنى عليه المسؤولية الجنائية، حيث لا تعتبر أي واقعة جريمة إلا بتوافر أركانها الثلاث: الركن الشرعي، الركن المادي والركن المعنوي، غير أن الجريمة الشكلية تعد من المفاهيم التي تثير العديد من الإشكالات القانونية نظرا لطبيعتها الخاصة التي تميزها عن غيرها من الجرائم، لا سيما من حيث ركنها المادي والمعنوي مما يقتضي الوقوف عند هذه الخصوصية، وبيان كيف تتجلى هذه الأركان في هذا النوع من الجرائم، فإذا كانت الجرائم المادية تتطلب تحقق فعل إجرامي ونتيجة معينة وعلاقة سببية تربط بينهما، بالإضافة إلى قصد جنائي لدى الفاعل فإن الجريمة الشكلية قد تبدو للوهلة الأولى وكأنها تخرج عن هذا الإطار التقليدي.

وبناء على ما تقدم سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المادي في مبحث أول، ثم ننتقل إلى دراسة خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المعنوي في مبحث ثان.

المبحث الأول: خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المادي

يعد الركن المادي من الأركان الأساسية في الجريمة فهو يمثل مظهرها الخارجي، ويتكون حسب النظرية العامة للجريمة من ثلاث عناصر: السلوك الإجرامي، النتيجة، والعلاقة السببية، ويظهر ذلك بوضوح في الجريمة المادية، في حين يثير وجود عنصر النتيجة والعلاقة السببية إشكال قانوني في الجريمة الشكلية، فهل توجد نتيجة وبالتالي علاقة سببية في الجريمة الشكلية؟

للإجابة على هذا السؤال قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، نتطرق في المطلب الأول لمسألة وجود عنصر النتيجة في الجريمة الشكلية، ثم نتناول في المطلب الثاني مسألة وجود عنصر العلاقة السببية في الجريمة الشكلية.

المطلب الأول: مسألة وجود النتيجة في الجريمة الشكلية

تعتبر النتيجة العنصر الثاني من عناصر الركن المادي بعد السلوك الإجرامي، وقد مر مفهوم النتيجة كما رأينا سابقا بعدة مراحل وعرف عدة معاني، خاصة وأنها تعتبر عنصرا أساسيا في تحديد طبيعة الجريمة وتصنيفها، لذلك وبالرغم من الاختلافات الفقهية التي عرفها مفهوم النتيجة نجد معظم الفقه الجنائي يميل إلى وضع مفهومين لها لتمييزها عن الجريمة المادية وهما: المفهوم المادي والمفهوم القانوني، ومن هذا المنطلق سنوضح أي المفهومين تتطلبه الجريمة الشكلية في فرع أول، ثم سنبين مسألة الشرع المتعلق بالجريمة الشكلية في فرع ثاني.

الفرع الأول: مفهوم النتيجة الإجرامية في الجريمة الشكلية

يقصد بالنتيجة الإجرامية بصفة عامة: "الأثر الطبيعي المترتب على السلوك متى أعتبر من الوجهة التشريعية عدوانا على حق أو مصلحة يحميها القانون"¹، إلا أن الفقهاء وضعوا لها مفهومين: مفهوم مادي باعتبارها مجرد ظاهرة مادية ومفهوم قانوني باعتبارها فكرة

¹ عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، النظرية العامة للجريمة-المسؤولية الجزائية-النظرية العامة للجزاء، الطبعة السادسة، دار بلقيس للنشر، الجزائر، ص 254.

قانونية¹، لذا قبل التعرف على المفهوم الذي تقوم به الجريمة الشكلية سنحاول شرح كل منها في فقرة مستقلة.

الفقرة الأولى: المفهوم المادي للنتيجة الإجرامية

هو المعنى الشائع والتقليدي للنتيجة والذي يجعلها مرادفة للأثر، فهي وفقا لهذه النظرية واقعة تترتب على أخرى قبلها تسمى الفعل أو النشاط، وتكون مرتبطة بها برابطة السببية، وهذا التصور هو السائد بشكل مطلق في الفقه الألماني².

فالنتيجة كظاهرة مادية هي التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي، فالسلوك قد أحدث تغييرا حسيا ملموسا في الواقع الخارجي³، والأوضاع الخارجية كانت على نحو معين قبل أن يصدر هذا السلوك ثم صارت على نحو آخر بعد صدوره، هذا التغيير من وضع إلى وضع هو النتيجة في مدلولها المادي⁴.

ومفهوم النتيجة المادية كعنصر في الركن المادي للجريمة يقوم على أساس ما يعتد به المشرع ويرتب عليه من نتائج، بغض النظر عما يمكن أن يحدثه السلوك الإجرامي من نتائج أخرى⁵، فالنتيجة الطبيعية هي النتيجة التي يتطلبها المشرع لاكتمال الركن المادي للجريمة، ففي جريمة القتل يتطلب القانون موت المجني عليه لاكتمال الركن المادي للجريمة، دون البحث في النتائج الأخرى التي أحدثتها جريمة القتل كالخسارة المادية التي تصيب أسرة القتيل أو الألم النفسي الذي ترتب على الجريمة بالنسبة لعائلة القتيل.

¹ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، مصر، 1962، ص 306.

² عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 254.

³ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 149.

⁴ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، المرجع السابق، ص 307.

⁵ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 149.

الفقرة الثانية: المفهوم القانوني للنتيجة الإجرامية

يتمثل هذا المفهوم فيما يسببه سلوك الجاني من ضرر أو خطر يصيب أو يهدد مصلحة محمية قانوناً¹، وبمفهوم آخر النتيجة كفكرة قانونية هي العدوان الذي ينال مصلحة أو حقا قدر الشارع جدارته بالحماية الجنائية²، وعلى هذا الأساس تكون النتيجة في جريمة القتل مثلاً هي العدوان على الحق في الحياة والنتيجة في جرائم الضرب أو الجرح هي العدوان على الحق في سلامة الجسم، وفي جريمة السرقة العدوان على الملكية والحيازة، ويؤدي الأخذ بهذا المفهوم إلى القول بأن كل جريمة لها نتيجة.

وبناء على ما تقدم نلاحظ أنه إذا أخذنا بالمفهوم القانوني للنتيجة فإنه توجد نتيجة في الجريمة الشكلية، لأنها لا تخلو من خطر يهدد مصلحة محمية قانوناً، فجريمة حمل السلاح لها نتيجة قد تتمثل في تعريض مصلحة الناس في أمنهم واستقرارهم للخطر³، كما أنها لا تتضمن أبداً هجوماً فعلياً على القيمة المحمية، والمثال النموذجي هو جريمة التسميم المنصوص عليها في المادة 260 من قانون العقوبات، حيث يتم ارتكاب هذه الجريمة فعلياً بمجرد استعمال أو إعطاء مواد من الممكن أن تسبب الوفاة، بغض النظر عن النتيجة التي تسببها هذه المواد⁴.

الفرع الثاني: الشروع في الجريمة الشكلية

بالرغم من وجود تقارب بين مفهوم الجريمة الشكلية ومفهوم الشروع، فكلاهما معاقب عليه دون الحاجة إلى تحقق النتيجة، إلا أنهما يختلفان من حيث مرحلة تمام الجريمة، وعليه سنقوم في هذا الفرع بضبط مفهوم الشروع والتعرف على أنواعه في فقرة أولى، لكي نتمكن بعدها من الفصل في مسألة وجود الشروع في الجريمة الشكلية من عدمه في فقرة ثانية.

¹ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 150.

² محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، المرجع السابق، ص 306.

³ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 150.

⁴ Xavier Pin, droit pénal Générale, 3 édition, Dalloz, paris, 2009, p 125.

الفقرة الأولى: تعريف الشروع

استقر الفقه الجنائي على أن الجريمة تمر بثلاث مراحل قبل تمامها وهي: التفكير والعزم ثم التحضير للجريمة ثم الشروع¹، أو كما يسميه المشرع الجزائري المحاولة.

تبدأ مرحلة التفكير والعزم لارتكاب الجريمة بفكرة تراود نفسية الجاني منذ بدايتها حتى نهايتها إلى أن تتوضح في ذهنه ثم يصمم على ارتكابها، وبالتالي نكون أمام إرادة إجرامية تخالغ ذهنه، وهذه الإرادة الإجرامية تشكل مصدر القلق والاضطراب في الجماعة باعتبارها مبعث الإجرام، لكن خطورتها لا تكفي لتبرير العقاب فالإرادة الإجرامية لازالت في حيز النفس ولم تظهر إلى العالم الخارجي بعد، أي أنه على الرغم من قرار الجاني الحاسم لارتكاب الجريمة في هذه المرحلة، فإن فكرتها لازالت في مخيلته، وبالتالي لا عقاب عليها طالما أنه لا يوجد لها أي أثر على المستوى الخارجي².

ثم تأتي مرحلة التحضير: وهي بعد العزم على القيام بالجريمة، حيث يتجاوز الجاني مرحلة التفكير الذهني المجرد إلى أفعال مادية، يعبر فيها عن تصميمه على الجريمة، ك شراء سلاح لجريمة القتل، أو تجهيز مادة سامة للتخلص من شخص ما، أو مراقبة المجني عليه في الأماكن التي يرتادها بصفة دائمة، فهذه كلها أفعال تحضيرية للجريمة تمثل حلقة وصل بين التفكير في الجريمة وتنفيذها، حيث لا يصل الجاني لمرحلة تنفيذ الجريمة، والنظام الجنائي لا يعاقب كذلك على هذه المرحلة باعتبارها مرحلة يكتنفها الكثير من الغموض، فلا يوجد ما يؤكد وجود النية الإجرامية، مثلاً شراء السلاح قد يدل على نية القيام بجريمة قتل إنسان، أو استخدامه لأغراض أخرى كالحراسة أو القنص³.

¹ وفاء جوهر، القانون الجنائي العام، الطبعة الأولى، المغرب، 2019، ص 291.

² وفاء جوهر، المرجع نفسه، ص 291.

³ ثناء عاطف فايز غباري، الشروع في الجريمة "دراسة فقهية مقارنة"، مذكرة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2018، ص 75.

ثم نصل إلى مرحلة الشروع: وهي المرحلة التي تتصرف فيها إرادة الجاني إلى تنفيذ الجريمة فعلاً¹، ويتخذ فيها الشروع صورتين: شروع ناقص (الجريمة الموقوفة) وشروع تام (الجريمة الخائبة) وكلتا صورتين يعاقب عليهما القانون، وإن كان الشروع التام لا يثير أي إشكال قانوني فالجاني يقوم بالنشاط كاملاً ولكن لا تحدث النتيجة لذلك يستحق العقاب، كمن أطلق رصاصة من مسدسه على المجني عليه فلم يصبه أو أصابه ولم يقتله، أو كمن يطعن شخصاً ويصيبه في عدة مواضع، ولم يتوقف إلا بعد فرار الضحية²، فإن الشروع الناقص يصعب تمييزه عن الأعمال التحضيرية غير المعاقب عليها، لذلك لا بد من توضيح أركان هذا الشروع بشيء من التفصيل وهما: البدء في التنفيذ ووقف التنفيذ لسبب اضطراري.

أولاً- البدء في التنفيذ: هو عمل مادي يتميز عن العزم أو التصميم الإجرامي ذو الطابع النفسي الذي لا عقاب عليه، غير أنه يصعب التمييز بينه وبين الأعمال التحضيرية التي هي الأخرى أعمالاً مادية، حيث يكتسي التمييز بينهم أهمية كبيرة لسببين: أولهما كون البدء في التنفيذ معاقباً عليه على عكس الأعمال التحضيرية باستثناء ما نص عليه القانون بخصوص المساعدة على الانتحار إذ نفذ الانتحار (المادة 273 قانون العقوبات)، وثانيهما كون تحديد البدء في التنفيذ مسألة قانون تخضع لرقابة المحكمة العليا³.

وبما أن قانون العقوبات لم يضع معياراً للتمييز بين البدء في التنفيذ والأعمال التحضيرية، نرجع إلى الفقه الذي نجده أنشأ مذهباً للتمييز بينهما، المذهب المادي والمذهب الشخصي، وهما متفقان على أن علة العقاب على الشروع تتمثل في الخطر الذي يهدد المصلحة الاجتماعية المحمية قانوناً، وأن الشروع لا يقع بنية إجرامية فقط وإنما يتطلب إظهارها بأفعال مادية⁴، ويختلف المذهبان بشأن تحديد موضع الخطر كما يلي:

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الثامنة عشر، دار هومة، الجزائر، 2019، ص 127.

² معمر فرقاق، الشروع في الجريمة بين التشريع العقابي المعاصر والفقه الجنائي الإسلامي، مجلة الحقيقة، الجزائر، مجلد 17، العدد 04، ديسمبر 2018، ص 10.

³ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 127.

⁴ فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الثانية، مصر، ص 211.

1- المذهب المادي: يقوم هذا المذهب على النظر إلى خطورة الفعل التنفيذي في ذاته، ويتميز هذا المعيار بأنه يتطلب للبدء في تنفيذ الجريمة أفعالاً خطيرة في ذاتها، فتتحدد الأهمية بالنسبة له في خطورة الأفعال الإجرامية من وجهتها المادية وليس من خطورة الحالة النفسية للجاني¹، فيرى أصحاب هذا المذهب الذي يمثله الفقيه فيلي Villey، أن الفعل لا يدخل في دائرة التنفيذ إلا إذا أصاب به الفاعل الركن المادي للجريمة كما عرفها القانون، وتبعاً لذلك لا يعد الفاعل شارعاً في جريمة السرقة التي ركنها المادي اختلاس شيء، إلا إذا وضع يده على الشيء المراد اختلاسه، وكذلك في جريمة القتل لا يعد شارعاً إلا إذا مس الجاني جسم المجني عليه².

يعاب هذا على هذا المذهب رغم وضوحه بأنه يحصر الشروع في نطاق ضيق بحيث لا يحقق حماية كافية للمجتمع، وهذا ما يفسر ضعف الإقبال على هذا عليه³.

2- المذهب الشخصي: يمثل هذا المذهب الفقيه جارو Garraud الذي يهتم بالنية الإجرامية على عكس المذهب المادي الذي يركز على الفعل الإجرامي، ومنه يرى أن الجاني يبدأ في التنفيذ إذا أتى عملاً من شأنه في نظر الجاني أن يؤدي حالاً ومباشرة إلى النتيجة المقصودة وهو ما يعبر عنه بالفعل الذي لا يحتمل إلا تأويل واحد⁴، فالانتقادات التي وجهت للمذهب المادي كانت منطلقاً للمذهب الشخصي الذي اهتم بالخطورة الإجرامية، فخطورة الشخص هي مصدر اضطراب وعدم سكينه المجتمع، لأن الفعل المادي لا يعدو أن يكون كاشفاً لمدى تلك الخطورة التي تمثلها شخصية الفاعل، فكل فعل يكشف عن النية ومدى خطورتها الإجرامية يعتبر القائم به قد بدأ في التنفيذ، فالعقاب في ظله ليس جزاء لمخالفة الفاعل أمر القانون أو نهيه، وإنما بغرض مواجهة الخطورة الإجرامية، فعرف الشروع لدى أنصار هذا المذهب على أنه: "كل فعل يكون قريباً من الجريمة بحيث يمكن القول بأن

¹ محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص 243.

² أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 128.

³ أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 129.

⁴ عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 268.

الجاني قد أقفل باب الرجوع عن فعله"¹.

3- **موقف المشرع الجزائري:** تنص المادة 30 من قانون العقوبات على أنه: "كل محاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كجناية نفسها..."، يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري أخذ مثل معظم التشريعات بالمذهب الشخصي متأثرا بالمشرع الفرنسي، كما استفاد المشرع الجزائري من تطور الاجتهاد القضائي الفرنسي الذي كرس عبارة "الفعل الذي يؤدي مباشرة إلى ارتكاب الجريمة"، وهي نفسها التي استعملها المشرع الجزائري في نص المادة 30 قانون العقوبات، ولم يشترط أن يؤدي الفعل حالا إلى النتيجة المقصودة لأن الشروع قد يستغرق مدة طويلة قبل أن تتم الجريمة²، فهو لم يحصر الشروع في البدء في التنفيذ بارتكاب السلوك المكون للركن المادي للجريمة، بل اعتبر صورا أخرى من الأفعال لا تتميز بالبدء في التنفيذ شروعا في ارتكاب الجريمة، فوسع في مفهوم الشروع ونطاقه إلى أبعد من البدء في تنفيذ الفعل المادي المكون للجريمة إلى الأفعال التي من شأنها أن تؤدي مباشرة لارتكاب الجريمة، وبالتالي تم توسيع نطاق الحماية الجزائية للحقوق والمصالح لتشمل الكثير من الأفعال التي تعتبر في المذهب الموضوعي تحضيرا، وهذا كله انطلاقا من حكم المادة 30 قانون العقوبات الجزائري³.

ثانيا- وقف التنفيذ: إن البدء في التنفيذ غير كاف لتكوين الشروع إذا لم يتوفر العنصر الثاني وهو وقف التنفيذ أو خيبة أثر الأفعال نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها⁴، بمعنى آخر أن يقف هذا التنفيذ أو يخيب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، أي أنها يجب ألا يعدل الجاني باختياره عن تحقيق الجريمة، ووجوب التوقف أو الخيبة لكي لا تصبح

¹ عبد الله أوهابيبية، شرح قانون العقوبات، الطبعة الثانية، بيت الأفكار، الجزائر، 2022، ص 264.

² أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 129-130.

³ عبد الله أوهابيبية، المرجع السابق، ص 265.

⁴ عبد الله أوهابيبية، المرجع نفسه، ص 132.

جريمة تامة¹.

1-العدول الاضطراري: وهو الذي ليس له أثر على تمام الركن المادي في الشروع، ويتمثل هذا الأخير في توفر عامل خارجي لا دخل لإرادة الفاعل فيه مثل عدم استطاعة الجاني القيام بفعله بسبب قدرة الضحية على الإفلات والهروب منه أو إمساك أحد المتدخلين يد الجاني وهو ينوي ضرب الضحية².

2-العدول الاختياري: هو عدم إتمام العمل أو إيقاف النتيجة إراديا قبل أن تتحقق، فيعفى الجاني من العقاب ولا يتوافر الشروع، وعلة ذلك أن المشرع قد أفسح للجاني فرصة التوبة قبل أن ينفذ مشروعه الإجرامي، وبذلك يعلم أن احتمال الرجعة لا يزال قائما رغم إقدامه على بدء تنفيذ الجريمة³، أما إذا تم الفعل وحدثت النتيجة وبعدها حاول الجاني إعادة الأمور إلى ما كانت عليه، تعتبر الجريمة تامة ويستحق فاعلها العقاب فلا أهمية لتوبة الجاني إذ أنها لا تعفيه من العقاب، بل من الممكن تخفيف العقاب عليه وهذا راجع السلطة التقديرية.

الفقرة الثانية: خصوصية الشروع في الجريمة الشكلية

بما أن غالبية الفقه يعرّف الجريمة الشكلية في مفهومها الضيق بأنها: "ليست سوى شروع تم إضفاء صفة الجريمة المكتملة عليها"⁴، فهل يتصور وجود شروع معاقب عليه في الجريمة الشكلية؟

اختلفت الآراء الفقهية حول وجود شروع معاقب عليه في الجريمة الشكلية، فانقسموا في ذلك إلى اتجاهين، يرى الأول بعدم وجود شروع في الجريمة الشكلية لأنها تتحقق بمجرد القيام بالفعل.

¹ صليحة بن عودة، الشروع في الجرائم المعلوماتية بين الوقاية والردع، مجلة دفاتر الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، المجلد 1، العدد 02، 2021، ص 79.

² عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 270.

³ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 599.

⁴ Jeremi Prat, Essai critique sur un dualisme répressif de la tentative, thèse de doctorale en droit et science politique, université de montpellier, France, Le 27 may 2024, p 135.

بينما يذهب الاتجاه الثاني إلى القول بوجود شروع معاقب عليه في الجريمة الشكلية في إطار الجريمة الموقوفة وليس في إطار الجريمة الخائبة، وذلك كالتالي:

1-الشروع الناقص (الجريمة الموقوفة): هو الصورة المألوفة والعادية للشروع لأن الجاني كما رأينا سابقا يكون مستمرا في مواصلة القيام بالأعمال التي توصله إلى النتيجة الإجرامية، لكن سببا أجنبيا يرغمه على التوقف قبل إتمام هذه الأعمال كالتقبض عليه¹.

فيرى أصحاب هذا الاتجاه أنه يوجد شروع في الجرائم الشكلية في هذا النوع (الجريمة الموقوفة)، لكن ينبغي التمييز بين الجريمة الشكلية الإيجابية والجريمة الشكلية السلبية، فالجرائم الشكلية الإيجابية فيها شروع في صورة الجريمة الموقوفة، كجريمة التسميم فإذا وضع شخص السم في كأس أمام الضحية بقصد أن تشربه، إلا أنها لم تقم بشربه لاكتشافها الأمر مثلا، يعتبر شروع في التسميم، وهذا ما أكده القضاء الفرنسي حيث اعتبر إلقاء مادة سامة في بئر يُعدّ شروعاً في جريمة التسميم²، ونفس الأمر في جريمة تزييف النقود، وجريمة الرشوة لأنه في هذه الجرائم يمكن إيقاف الجاني بعد الشروع في الفعل وقبل إتمامه³. أما بالنسبة إلى الجرائم الشكلية السلبية فيخلو هذا النوع من الجرائم من النتيجة الإجرامية، ويقوم التجريم على مجرد السلوك فالجريمة تقع بمجرد الترك، فالامتناع هو الجريمة المحظورة⁴، حيث يجرم السلوك المحظور قانونا وتعتبر الجريمة مكتملة، بالرغم من أن بعض يرى أنه من الخطأ القول أن الجريمة ليس فيها نتيجة، فالنتيجة موجودة في جميع أنواع الجرائم لأن العدوان على المصلحة التي يحميها القانون هي بذاتها نتيجة دون انتظار الأثر الخارجي، فالجريمة هي صفة في سلوك وليس عنصر متميز فيه⁵.

¹ لطيفة الداودي، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، القسم العام، الطبعة الأولى، المغرب، 2007، ص 69.

² W. Jeandier, délits de résultat et délits formels, extrait du manuel de "droit pénal général", 2e éd, paris, france, 1991. Disponible sur le site : https://le droit criminel fr/la science criminelle/ penalistes/la loi penale/infraction/jeandier_resultat_formel.htm.

³ لطيفة الداودي، المرجع السابق، ص 73.

⁴ وردة بن موسى، جريمة السلوك السلبي، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2023، ص 349.

⁵ وردة بن موسى، المرجع نفسه، ص 349.

فلا يمكن تصور شروع في هذا النوع من الجرائم لأن الشروع مرحلة تتوسط البدء في التنفيذ وعدم تحقق النتيجة، فلا شروع في جرائم الامتناع الشكلية كجريمة الامتناع عن أداء شهادة المنصوص عليها في المادة 97 قانون الإجراءات الجزائية الجزائي، وجريمة عدم تسديد النفقة طبقا لنص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائي، وجريمة الامتناع عن تسليم طفل طبقا لنص المادتين 327 و328 من قانون العقوبات الجزائي.

2- الشروع التام (الجريمة الخائبة): تعتبر الجريمة الخائبة في الجريمة المادية غير تامة لعدم تحقق النتيجة فيها، بينما الجريمة الخائبة في الجريمة الشكلية تعتبر جريمة تامة وبالتالي لا يمكن حدوث شروع فيها مطلقا، فلا يعتد قانونا بالتراجع الإرادي للجاني عن فعله¹، يكفي أن يكون الجاني قد استعمل الوسائل التي يجرمها القانون حتى يصبح فعله معاقب عليه باعتباره جريمة تامة وليس مجرد شروع وبغض النظر عن تحقق النتيجة من عدمها.

ومن المنطق ذاته يرى أنصار الجريمة الشكلية الكلاسيكية (المفهوم الضيق) أنه إذا تحققت النتيجة لاحقا لا يتغير تكييف الجريمة، فإذا توفيت الضحية التي تم اعطاؤها السم فإن الجريمة تبقى تسمية ولا تتحول الى جريمة قتل عمد².

يتضح لنا من خلال ما سبق أن عدم تحقق النتيجة المادية يجعل الجريمة المادية غير تامة أي في حالة شروع، بينما تعتبر جريمة تامة في الجريمة الشكلية، إلا أن هذا لا يمنع من تصور وجود شروع معاقب عليه في الجريمة الشكلية الإيجابية وذلك في إطار الجريمة الموقوفة دون الجريمة الخائبة.

¹ معز أحمد محمد الحياوي، المرجع السابق، ص 319.

² W. Jeandidier, délits de résultat et délits formels, extrait du manuel de < droit pénal général >, op cit.

المطلب الثاني: مسألة وجود عنصر العلاقة السببية في الجريمة الشكلية

العلاقة السببية هي آخر عنصر من عناصر الركن المادي في الجريمة، لكن أهميتها تختلف حسب نوع الجرائم، فبينما تكون مسألة أساسية في الجريمة المادية، لأن انتفاءها يؤدي إلى عدم اكتمال عناصر الركن المادي وبالتالي انتفاء الجريمة، فإنها في المقابل قد تكون ثانوية أو غائبة في الجريمة الشكلية سواء بمفهومها الضيق أو الموسع دون أن تؤثر على قيام الجريمة، وعليه قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، نوضح في الفرع الأول عنصر العلاقة السببية في الجرائم المادية، لكي يبرز الفرق بينها وبين عنصر العلاقة السببية في الجريمة الشكلية التي خصصنا لها الفرع الثاني.

الفرع الأول: العلاقة السببية في الجرائم المادية

يلزم لقيام الركن المادي أن تتوافر رابطة سببية بين السلوك الإجرامي من ناحية والنتيجة الإجرامية من ناحية أخرى، وذلك بأن يثبت أن هذا السلوك هو سبب تلك النتيجة، وتعد العلاقة السببية عنصراً جوهرياً للركن المادي في جميع الجرائم التي يتطلب القانون لقيامها تحقق نتيجة إجرامية.

إلا أنه في بعض الأحيان تتعقد مسألة إثبات العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة عندما العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة وبالتالي معاقبة الجاني على الشروع فقط، وفي غياب لا يكون الفعل ثمرة عامل واحد بل ثمرة لعدة عوامل مجتمعة، مما قد يؤدي إلى انقطاع نص يحل هذه المسألة ظهرت عدة نظريات فقهية تحاول حل هذه المسألة يطلق اسم نظريات السببية والتي سنشرح أهمها: نظرية تعادل الأسباب ونظرية السبب المباشر ونظرية السبب الملائم¹.

¹ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 153.

الفقرة الأولى: نظرية تعادل الأسباب

هذه النظرية تسوي بين كل العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة، فالجاني مسؤولاً عن النتيجة متى ساهم في إحداثها حتى ولو كانت مساهمته هذه محدودة جداً إذا ما قورنت بالأسباب الأخرى¹، فلو فرضنا أن شخص ضرب آخرًا محدثًا به إصابة نقل بسببها إلى المستشفى حيث نشب حريق أدى إلى وفاته، فإن الجاني يسأل عن جنائية القتل التامة لا عن مجرد الضرب لأنه لولا اعتداؤه لما نقل المجني عليه إلى المستشفى ولما مات هناك بسبب الحريق، ووفقاً لهذه النظرية يعتبر الضرب سبباً للوفاة².

الفقرة الثانية: نظرية السبب المباشر

تسمى أيضاً بنظرية السبب الأقوى أو الفعال، وظهرت هذه النظرية في إنجلترا على يد الفقيه الإنجليزي "فرانسيكو باكون"، ونادى بيها الفقيه "كارل بيديكبير"، ومفاد هذه النظرية أن الجاني يسأل عن النتيجة الضارة التي أحدثها إذا كانت متصلة اتصالاً مباشراً بفعله الإجرامي، بحيث يجب أن يكون نشاط الجاني هو السبب الرئيسي أو الأقوى في إحداث تلك النتيجة أما ما عدا ذلك من العوامل الخارجية فتعد عوامل ثانوية أو مساعدة فقط³.

الفقرة الثالثة: نظرية السبب الملائم

إذا كانت نظرية تعادل الأسباب توسع من نطاق المسؤولية الجنائية بإسناد النتيجة إلى الجاني في كل الحالات، ونظرية السبب المباشر تضيق من مجال هذه المسؤولية، فقد جاءت نظرية وسطى بينهما تسمى بنظرية السبب الملائم⁴، حيث يرى أنصار هذه النظرية أن سلوك الجاني يعتبر سبباً للنتيجة متى كان من المتوقع أن تترتب عليه وفق المجرى العادي للأمر، أي أن تكون النتيجة من الآثار المألوفة للسلوك الذي قام به الفاعل وفقاً

¹ سوريا بن حميش، العلاقة السببية في الجريمة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر بن عكنون، الجزائر، 2014/2015، ص 4.

² عمر خوري، محاضرات في شرح قانون العقوبات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010/2011، ص 36.

³ سوريا بن حميش، المرجع السابق، ص 8.

⁴ عمر خوري، المرجع السابق، ص 36.

للسير العادي للأمر، من هذه العوامل أن يكون المجني عليه مريضاً قبل إتيان الجريمة أو إهماله في علاج الإصابة إهمالاً يسيراً بعدم التجأ للطبيب، ويجب استبعاد أي عامل شاذ أو غير مألوف، مثل إهمال المجني عليه المتعمد لحالته الصحية، وبالتالي لا تقوم العلاقة السببية إلا إذا كانت العوامل مألوفة¹.

-موقف القانون الجزائري

لم ينظم المشرع الجزائري العلاقة السببية بنص صريح في قانون العقوبات يفيد بأنه أخذ بأحد النظريات، تاركا تقديرها للقضاء والاجتهاد الفقهي، حيث يُستند القضاء إلى نظرية تعادل الأسباب في الجرائم غير العمدية، ويأخذ بنظرية السبب المباشر في الجرائم العمدية، كما يلجأ في بعض الأحيان إلى السبب الملازم، وذلك بحسب طبيعة الجريمة².

الفرع الثاني: خصوصية العلاقة السببية في الجريمة الشكلية

اختلف الفقهاء حول مسألة وجود علاقة سببية في الجريمة الشكلية من عدمه، فانقسموا إلى فريقين، يرى الفريق الأول أنه لا محل لبحث العلاقة السببية في الجريمة الشكلية، لأن البحث لا يثار إلا إذا أدى الفعل إلى نتيجة ملموسة وقعت فعلا، والعلاقة السببية هي الصلة التي تربط بين السلوك والنتيجة، وتثبت أن ارتكاب السلوك هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة، فالعلاقة السببية لها وجود في الجريمة المادية التي يلزم لتمام ركنها المادي أن تتحقق نتيجة مادية تتمثل في ضرر محقق، أما الجريمة الشكلية فلا يشترط فيها ذلك، إذ تقوم هذه الجرائم بمجرد إتيان السلوك المحدد بنصها القانوني دون ما حاجة لقيام أي ضرر محقق، بحيث يترتب على ذلك عدم الحاجة إلى البحث في هذه الجرائم عن العلاقة السببية

¹ عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 236-237.

² جمال نجيمي، القتل العمد وأعمال العنف في التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 53.

لعدم وجود أحد أطرافها¹، فالعلاقة السببية كأحد عناصر الركن المادي تقتصر على فئة واحدة من الجرائم وهي الجرائم المادية ذات النتيجة أي التي يتطلب نموذجها القانوني وقوع نتيجة إجرامية معينة، أما جرائم الشكلية ذات السلوك المحض فلا يدخل في ركنها المادي ضرورة توافر نتيجة إجرامية معينة².

في حين يرى الفريق الآخر من الفقهاء أنه يمكن البحث عن العلاقة السببية في الجرائم الشكلية، وأن أنصار الرأي السابق في دراستهم للعلاقة السببية يعتمدون على مفهوم النتيجة المادية أو فكرة أن الجرائم الشكلية هي جرائم سلوكية دون نتيجة، بينما النتيجة في الجريمة الشكلية تظهر بشكل مغاير عن النتيجة في الجريمة المادية، فالنتائج في هذه الجرائم قانونية تبرز بمجرد الاعتداء على حق أو مصلحة قدر المشرع جدارتها بالحماية، وتظهر هذه العلاقة بإثبات الخطر واحتمالية حدوث الضرر بالفعل³، ففي جريمة تعريض حياة الغير للخطر وفقاً للمادة 290 مكرر من قانون العقوبات تتطلب أن الفعل (أي انتهاك متعمد لواجب الأمان) يعرض (الآخرين مباشرة لخطر فوري) على حياتهم أو من إصابات خطيرة، فالنص يذكر بوضوح علاقة سببية مباشرة وفورية بين الفعل والنتيجة. إلا أن العلاقة السببية في الجريمة الشكلية تتميز بالضعف نظراً لقصر المسافة بين السلوك والنتيجة المتوقعة أو انعدام هذه المسافة أصلاً، وإذا وصفت السببية فيها فإنها مباشرة لا تحتاج إلى وقت لبيان علاقة السلوك بالنتيجة⁴.

المبحث الثاني: خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المعنوي

تُصنّف الجرائم المادية إلى عمدية وغير عمدية تبعاً للنية الداخلية الكامنة في نفس الجاني، إلا أن الجرائم الشكلية تُعد دائماً من قبيل الجرائم العمدية، حيث يتمثل الركن المعنوي للجرائم العمدية في القصد الجنائي وهو نوعان قصد جنائي عام وقصد جنائي

¹ عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 103.

² عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 256.

³ شريفة سوماتي، المرجع السابق، ص 1207-1208.

⁴ شريفة سوماتي، المرجع نفسه، ص 1207-1208.

خاص، وإذا كان القصد الجنائي العام ضروريا في جميع الجرائم العمدية سواء كانت مادية أو شكلية، فإن بعض الجرائم العمدية المادية قد تتطلب توافر قصدا جنائيا خاصا إلى جانب القصد الجنائي العام لكي يكتمل الركن المعنوي فيها، فهل ينطبق نفس الأمر على الجريمة الشكلية في ظل غياب النتيجة في تكوينها المادي أم تكفي في تحققها بوجود قصد جنائي عام ولا يمكن تصور وجود قصد جنائي خاص فيها؟

للإجابة على هذا السؤال قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، تعرضنا لمسألة الاكتفاء بالقصد الجنائي العام في الجريمة الشكلية في مطلب أول، ثم تطرقنا لمسألة ضرورة توفر القصد الجنائي الخاص في الجريمة الشكلية في مطلب ثاني.

المطلب الأول: الاكتفاء بالقصد الجنائي العام في الجريمة الشكلية

يرى جانب من الفقه أن الجريمة الشكلية تقوم على توفر القصد الجنائي العام فقط، بما أنه لا توجد نتيجة في الجريمة الشكلية فإنها تتحقق بمجرد توفر القصد الجنائي العام، والذي بدوره يتحقق فيها بشكل فعلي بمجرد القيام بالفعل الذي تمت به الجريمة، أي بعلم الجاني بالسلوك واتجاه إرادته لتنفيذه فقط، دون النظر في الغرض المرجو تحقيقه من القيام بالفعل، وقبل التطرق إلى تطبيقات هذا الاتجاه الفقهي المنادي بالاكتفاء بالقصد الجنائي العام في فرع ثان، سنقوم بالتعرف بداية على مضمون القصد الجنائي العام في فرع أول.

الفرع الأول: مضمون القصد الجنائي العام

يعرّف القصد الجنائي العام على أنه انصراف إرادة الجاني نحو القيام بفعل وهو يعلم أن القانون ينهي عنه¹، وقد عرف أيضا بأنه العلم بعناصر الجريمة وإرادة ارتكابها، فجوهر القصد الجنائي يقوم على الإرادة التي تتجه إلى ارتكاب الفعل الإجرامي، غير أن هذه الإرادة لا تتحقق لدى الفاعل إلا في حدود ما يعلمه من العناصر المكونة للجريمة، إذا يعتبر العلم

¹ عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 286.

بهذه العناصر عنصر جوهريا يضاف إلى الإرادة في بناء القصد الجرمي¹، وهذا القصد موجود في جميع الجرائم العمدية.

وعليه يتكون القصد الجنائي من عنصرين هما: العلم والإرادة، والعلم يسبق الإرادة في التسلسل الزمني ويعد مرحلة في تكوينها وشرط أساسي لتصورها².

ويقصد بعنصر العلم أن الجاني يعلم بعناصر الجريمة كما يتطلبها القانون، فالعلم مرتبط بماديات الجريمة والنشاط الإجرامي الذي يقوم به الجاني³.

بينما تعد الإرادة العنصر الثاني للقصد الجنائي العام، وهي عبارة عن قوة نفسية أو نشاط نفسي يوجه كل أعضاء الجسم أو بعضها نحو تحقيق غرض غير مشروع⁴، أي توجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل ونحو تحقيق النتيجة.

الفرع الثاني: تطبيقات الاكتفاء بالقصد الجنائي العام في الجرائم الشكلية

يظهر ذلك جليا سواء في الجرائم الشكلية بمفهومها الضيق أو الجرائم الشكلية بمفهومها الموسع.

بالنسبة للجرائم الشكلية بالمفهوم الضيق فلدينا جريمة التسميم باعتبارها النموذج المثالي لها، لا تتطلب قصدا جنائيا خاصا، وقد عرفها المشرع الجزائري في المادة 260 قانون العقوبات بكونها " الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أي كان استعمال أو إعطاء هذه المواد ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها".

¹ محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 311.

² السيد عتيق، المرجع السابق، ص 246.

³ إبراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 120.

⁴ عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 286.

وباستقراء هذا النص القانوني أو حتى النص القانوني الفرنسي المقتبسة منه هذه المادة والمتمثل في المادة 301 الملغاة¹، يلاحظ أن جريمة التسميم تقوم بمجرد إعطاء المادة المؤدية إلى الوفاة للمجني عليه سواء أدت إلى إزهاق روحه أم لا²، فالنص لا يشير من قريب أو من بعيد إلى نية القتل، إذن فإن القصد الجنائي العام لجريمة التسميم يتكون من عنصرين العلم بالطبيعة القاتلة للمادة، وإرادة الجاني في إعطاء هذه المادة³.

فهذا العلم هو الذي يبرز خصوصية القصد في هذه الجريمة، فجهل الضحية بطبيعة المادة المستخدمة ينفي العلم وبالتالي يتخلف القصد الجنائي ويعتبر الشخص حسن النية ارتكب خطأ⁴، فتقتصر مسؤوليته على القتل الخطأ إذا مات الضحية، ومثال ذلك الصيدلي الذي يخطئ في تحضير الدواء، فيضع فيه مادة سامة خلط بينها وبين المادة التي كان يريد وضعها⁵.

وبالنسبة للجرائم الشكلية بالمفهوم الموسع نجد جرائم الامتناع النموذج البارز لها، والتي تعتبر في أغلبها جرائم شكلية، فهي كغيرها من الجرائم تستلزم لقيامها توافر الركن المعنوي لإمكان قيام مسؤولية الفاعل عن امتناعه، والذي يتمثل في القصد الجنائي العام الذي يقصد به أن يعلم الفاعل بأن الفعل الذي يمتنع عن القيام به يأمر به القانون، ويعاقب على عدم القيام به، وتتحدد عناصر العلم في العلم بالواجب القانوني الذي يعتبر عنصراً أساسياً في جرائم الامتناع، والعلم بزمن ومكان معين، أما عن عنصر الإرادة فيقتضي ذلك أن تكون

¹ Article 301 du code pénal français : « Est qualifié empoisonnement tout attentat à la vie d'une personne par l'effet de substances qui peuvent donner la mort plus au moins promptement de quelques manières que ces substances aient été employées ou administrées. et quelles qu'en aient été les suites ».

² علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الإنسان والمال، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2010، ص 146.

³ Sarcy Boris, l'intention dans le crime d'empoisonnement: l'existence d'un dol spécial, Master de droit pénal, école doctoral des sciences juridiques, politique et de gestion, Faculté des sciences juridiques politique et sociales, université du droit et de la santé, Lill 2, France, 2005-2006, p 24.

⁴ جلال ثروت، نظرية القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، الجزء الأول، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لبنان، 1967، ص 176.

⁵ فتوح عبد الله الشاذلي، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002، ص 62.

الإرادة حرة، فتكون علاقة سببية نفسية بين الامتناع والإرادة، فالممتنع يريد إحداث النتيجة في الجريمة المادية، أو يريد عدم القيام بالفعل الذي يعد جريمة بالنسبة للجريمة الشكلية¹، فيكتفي في هذا النوع بإرادة الإحجام عن الإتيان بالواجب القانوني الملزم في الظروف المعينة مع القدرة عليه².

وعليه فهي لا تتطلب وجود قصد جنائي خاص لقيامها وتكتفي بالقصد الجنائي العام، بل إن بعض الفقه ذهب إلى القول بأن جرائم الامتناع المجرد تقوم على الركن المادي فقط فالإرادة غير مطلوبة فيها أي لا وجود للقصد العام أصلا حتى نبحت في القصد الجنائي الخاص.

المطلب الثاني: ضرورة وجود القصد الجنائي الخاص في الجرائم الشكلية

يرى جانب آخر من الفقه أن القاعدة الاكتفاء بالقصد الجنائي العام في الجريمة الشكلية ليست قاعدة مطلقة، إذ توجد بعض الجرائم الشكلية تشترط لاكتمالها وتحقيقها ضرورة توفر قصدا جنائيا خاصا. وعليه سنتطرق إلى مضمون القصد الجنائي الخاص في فرع أول، ثم نتعرف على بعض تطبيقات هذا الاتجاه المنادي بضرورة توفر قصدا جنائيا خاصا في الجريمة الشكلية في فرع ثان.

الفرع الأول: مضمون القصد الجنائي الخاص

يعرف القصد الجنائي الخاص بأنه الغاية التي يقصدها الجاني من ارتكاب الجريمة، فضلا عن إرادته الواعية لمخالفة القانون الجزائي³.

كما يعرف بأنه انصراف نية الجاني إلى تحقيق غاية معينة بالإضافة إلى توافر القصد العام، فالقصد الخاص ليس أكثر من قصد جنائي عام موصوف بنتيجته، عندما يراد تحديد

¹ أشرف عبد القادر قنديل أحمد، جرائم الامتناع بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، ص 227-228.

² مسعود ختير، النظرية العامة لجرائم الامتناع، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، 2013/2014، ص 105.

³ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 147.

القصد العام على صورة واضحة، إذ يعول فيه على الغاية التي يبغيتها الجاني من سلوكه الإجرامي، وتعد هذه الغاية متوافرة بتحقيق الاعتداء على المصلحة التي يسبغ عليها القانون حمايته بحيث لا يتصور مثل هذا الاعتداء دون تحقيق هذه الغاية¹.

الفرع الثاني: تطبيقات ضرورة وجود القصد الجنائي الخاص في الجريمة الشكلية

لقد تم تبني فكرة القصد الجنائي الخاص من قبل العديد من الكتاب الذين يدافعون عن ضرورة وجود نية خاصة لتكوين العنصر المعنوي للجرائم الشكلية، وأحيانا يتم تخفيف هذا التصريح بالإصرار على فكرة أن الحاجة إلى النية الخاصة موجودة فقط إذا كان المشرع قد نص عليها صراحة في النص التشريعي، ويمكن أخذ المادة 176 من قانون العقوبات الجزائري مثلا على ذلك والتي تنص على أنه: « كل جمعية أو اتفاق مهما كانت مدته وعدد أعضائه تشكل أو تؤلف بغرض الإعداد لجناية أو أكثر، أو لجنحة أو أكثر، معاقب عليها بخمس (5) سنوات حبس على الأقل، ضد الأشخاص أو الأملاك تكون جمعية أشرار، وتقوم هذه الجريمة بمجرد التصميم المشترك على القيام بالفعل». حيث يتم تسليط الضوء على الحاجة إلى نية خاصة في تعبير (بغرض)، ومع ذلك فإن مطلب النية الخاصة نادرا ما يكون منصوصا عليه في نصوص تشريعية.

وفي المقابل هناك من يرى أنه توجد حالات أخرى سيكون التفسير القضائي هو الذي يحدث وجود نية خاصة أم لا، وهذا بالضبط ما حدث مع جريمة التسميم² التي أثارته إشكالات فقهية وقضائية حول اشتراطها لوجود قصد جنائي خاص فيها يتمثل في نية القتل، وذلك كالتالي:

عرفت جريمة التسميم نقاش حاد فيما يتعلق بالركن المعنوي حيث كان القصد الجنائي يظهر حسب النص القانوني أنه لا يشترط سوى القصد العام، إلا أن التطبيقات القضائية

¹ السيد عتيق، المرجع السابق، ص 283.

² Sarcy boris, op.cit, p 54.

خاصة في فرنسا اتجهت عكس ذلك بالقول أن القصد الجنائي الخاص ضروري في جريمة التسميم.

وفقا للاجتهادات القضائية الفرنسية خلال معالجة قضايا التسميم، وخاصة القضايا المتعلقة بنقل فيروس نقص المناعة البشرية، انقسمت الآراء الفقهية فهناك من يكتفي بوجود نية تشمل معرفة الطابع المميت للمواد وإرادة استخدامها فقط، بينما ذهب البعض إلى القول بضرورة وجود نية القتل، ففي البداية كانت قضية "الدم الملوث" الشهيرة مسرحا للنقاشات التي دفعت المحاكم إلى اتخاذ موقف بشأن العنصر المتعلق بنية القتل في جريمة التسميم، حيث قررت محكمة النقض الفرنسية في 18 جوان 2003 أن: "جريمة التسميم لا يمكن توصيفها إلا إذا كان الجاني قد تصرف بنية قتل الغير، وهو عنصر معنوي مشترك بين التسميم وسائر الجرائم المتعلقة بالمساس العمدي بحياة الأشخاص"¹.

كما كانت هناك فرصة أخرى للقضاء الفرنسي لإبداء موقفه بخصوص الجدل الدائر حول ضرورة توفر القصد الجنائي الخاص في جريمة التسميم وذلك في قرار سنة 1998، والذي يتعلق بملاحقة شخص قام بعلاقة جنسية غير محمية مع شريكته مما أدى إلى نقل الفيروس الإيدز لها، حيث أكدت المحكمة في هذا القرار أنه لا يمكن تصنيفه جريمة تسميم إلا إذا كان له نية القتل، وهو العنصر المعنوي المشترك بين جريمة التسميم الجرائم الأخرى²، وكان هذا القرار قد صدر وقت كانت قضية "الدم الملوث" حاضرة في الأذهان.

¹ Jemeri Prat, op.cit, p 147.

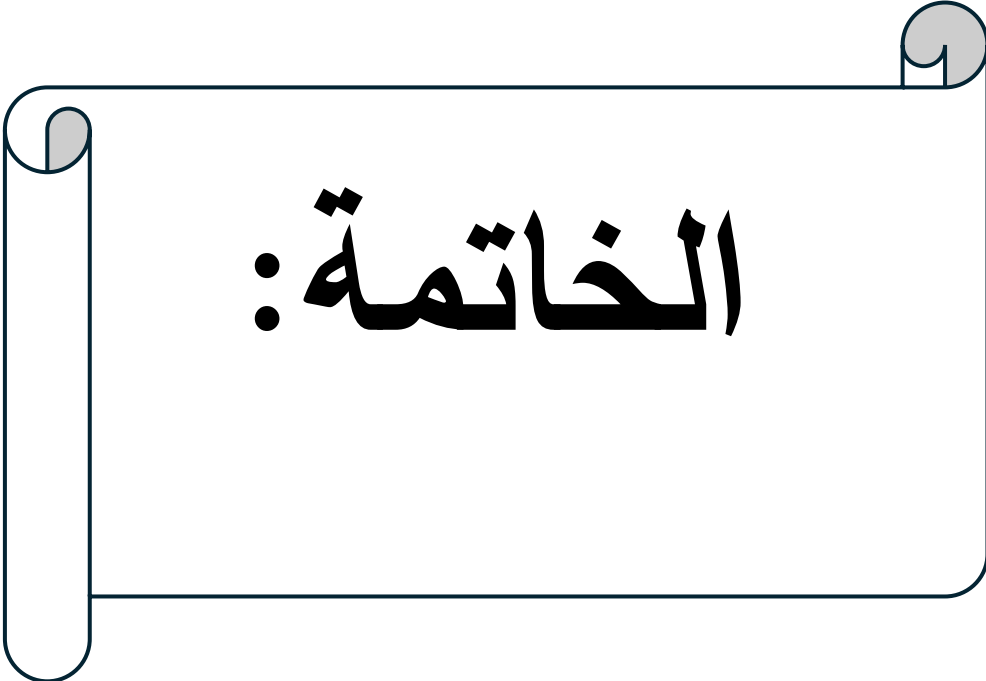
² Simon husser, L'infraction formelle, op.cit, p 59.

خلاصة الفصل:

إن دراسة وفهم خصوصية الجريمة الشكلية من حيث أركانها القانونية يعد أمراً ذا أهمية بالغة لتحديد نطاق التجريم الجنائي، خاصة من حيث ركنيها المادي والمعنوي.

على مستوى الركن المادي لا يشترط تحقيق نتيجة مادية معينة لقيام الجريمة إذ يكفي فيها بمجرد ارتكاب الفعل، على عكس الجريمة المادية التي تتطلب حدوث نتيجة، وفي سياق الجريمة الشكلية تتجلى خصوصية الشروع في وجود اتجاهين أحدهما ينكر إمكانية قيام الشروع في هذا النوع من الجرائم انطلاقاً من كونها جريمة تامة بمجرد القيام بالفعل، وفي المقابل يقر الآخر إمكانية وجود شروع معاقب عليه في الجريمة الشكلية لكن في إطار الجريمة الموقوفة دون الجريمة الخائبة، أما بالنسبة للعلاقة السببية فيتضاءل دورها لأنها لا تشترط لقيامها نتيجة مادية ملموسة.

أما على مستوى الركن المعنوي تكتفي أغلب الجرائم الشكلية بتوافر قصد جنائي عام، دون الحاجة إلى توافر قصد خاص، مالم ينص القانون على خلاف ذلك، ومع ذلك أثارت بعض الجرائم إشكالات قضائية حول توافر القصد الجنائي الخاص فيها، كجريمة التسميم بالرغم من وضوح النص القانوني.



الخاتمة:

الخاتمة:

تعرضنا في هذه الدراسة إلى موضوع الجريمة الشكلية كونها تتمتع بخصوصية من حيث المفهوم ونطاق التطبيق والأركان القانونية المميزة لها.

ومما تقدم توصلنا إلى مجموعة من النتائج نوجزها فيما يلي:

أولاً- الجريمة الشكلية مفهوماً غامضاً عرف العديد من المحاولات الفقهية لتحديد معالمه

- أفرز التطور التاريخي الذي مر به مفهوم الجريمة الشكلية عدة تعريفات، تختلف باختلاف تعريف الفقهاء للنتيجة الإجرامية، باعتبارها المعيار الثابت الذي يُميز الجريمة الشكلية عن غيرها من الجرائم، فكل نظرية منطقتها الخاص في تحديد هذا المفهوم.

- لم يعرف المشرع الجزائري الجريمة الشكلية صراحة في قانون العقوبات، تاركاً هذا المجال لاجتهادات الفقهاء، ومع ذلك يعاقب على بعض الأفعال بنصوص قانونية مختلفة بمجرد ارتكابها حتى وإن لم يترتب عنها تحقق نتيجة إجرامية.

ثانياً- اتساع نطاق الجريمة الشكلية نتيجة للسياسة العقابية الصارمة التي تنتهجها التشريعات الحديثة بما في ذلك التشريع الجزائري

- يمكن تقسيم الجريمة الشكلية إلى صنفين رئيسيين: الصنف الأول كلاسيكي وضيق أبرز أمثله جريمة التسميم، بينما الصنف الثاني حديث وموسع يضم الجرائم ذات الطابع الوقائي والجرائم السلبية، وجرائم تعريض الآخرين للخطر، حيث تم إدخال العديد من الجرائم غير المتجانسة فيما بينها ضمن مفهوم الجريمة الشكلية، والتي قد تؤدي إلى تعارض مع مبدأ الشرعية.

- أهم ما يميز الجريمة الشكلية عن الجريمة المادية، أن جميع أحكام النظرية العامة في قانون العقوبات تطبق على الجريمة المادية، في حين تثير هذه الأحكام جدلاً في الجريمة الشكلية لاسيما مسألة الشروع والعلاقة السببية والقصد الجنائي.

الخاتمة

- أهم ما يميز الجريمة الشكلية عن جرائم الخطر، أن الجريمة الشكلية تعتبر جريمة تامة بمجرد القيام بالفعل كاملاً، في حين أن جرائم الخطر تعتبر جرائم تامة بمجرد القيام بعمل تحضيرى ما يعكس توجهها تشريعياً نحو التوسع في التجريم والعقاب.

ثالثاً- خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المادي تبرز في مسألة النتيجة والشروع والعلاقة السببية

- اعتبار الجريمة الشكلية تامة عند عدم تحقق النتيجة المادية، لا يمنع من تصور وجود شروع معاقب عليه في الجريمة الشكلية الإيجابية وذلك في نطاق الجريمة الموقوفة دون الجريمة الخائبة، أي ليس بصورة مطلقة.

- إمكانية تصور وجود علاقة سببية في الجريمة الشكلية بالرغم من تميزها بالضعف نظراً لقصر المسافة بين السلوك والنتيجة المتوقعة أو انعدام هذه المسافة أصلاً، فهي مباشرة لا تحتاج إلى وقت لبيان علاقة السلوك بالنتيجة.

رابعاً- خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المعنوي تتعلق أساساً بمسألة ضرورة وجود القصد الجنائي الخاص

- إن الطابع الشكلي للفعل لا ينفي بالضرورة وجود الركن المعنوي، بل يظل القصد الجنائي عنصراً أساسياً في قيام الجريمة الشكلية، وغالباً ما يُكتفى في هذا النوع من الجرائم بتوافر القصد العام، أي علم الجاني بالفعل المخالف وإرادته في ارتكابه، دون الحاجة إلى نية خاصة، وهذا ما يجعل القصد العام هو الغالب في الجرائم الشكلية وتكثر أمثله في التشريعات الجنائية.

- رغم أن أغلب الجرائم الشكلية تقوم على القصد العام مالم ينص القانون على خلاف ذلك، إلا أن فكرة أن بعضاً منها قد يتطلب توافر قصد جنائي خاص أثارت نقاشاً فقهيًا وقضائياً، وأبرز مثال عن ذلك ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بخصوص " قضية الدم الملوث" إذ اشترطت توافر نية القتل لقيام جريمة التسميم.

الخاتمة

بعد عرض أهم النتائج المتوصل إليها في هذه الدراسة ننتقل إلى إبراز أهم التوصيات والاقتراحات وإيجازها في النقاط التالية:

- يستحسن أن يضع المشرع الجزائري مفهوم واضح للجريمة الشكلية ويفرد لها تبويب خاص في قانون العقوبات.

- مراعاة مبدأ الشرعية الجنائية عند وضع النصوص القانونية المتعلقة بالجريمة الشكلية، عن طريق تحديد الأفعال بدقة لأن التجريم يقع على فعل لا يحدث ضرراً ملموساً.

- الاهتمام أكثر بدراسة الجريمة الشكلية لفهم أوسع لمجالات التجريم الوقائي فهي تعكس اتجاه المشرع نحو حماية قيم المجتمع أو النظام العام قبل وقوع الضرر.

- القيام بدراسة ميدانية لآراء الممارسين القانونيين، وإجراء مقابلات مع القضاة والمحامين وضباط شرطة، وذلك لفهم وجهات نظرهم حول تطبيق مفهوم الجريمة الشكلية في الواقع العملي والتحديات التي يواجهونها.

في الأخير يمكننا القول أن الجريمة الشكلية مفهوماً غامضاً ومعقداً يصعب ضبطه، لاسيما في ظل التحولات التي شهدتها السياسات الجنائية الحديثة، والتي أصبحت تميل نحو الطابع الوقائي، وقد أدى هذا التوجه إلى توسيع نطاق الجرائم المصنفة ضمن الجريمة الشكلية، مما زاد من صعوبة وضع قواعد واضحة وثابتة تحكم هذا النوع من الجرائم وتحدد أركانه بدقة.

قائمة

المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

*المصادر:

أولاً: النصوص الرسمية

1-القوانين والأوامر:

-الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 48.

-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 49.

ثانياً: المعاجم

- أبو الفضل جمال الدين محمد بن كرم بن منظور، لسان العرب، طبعة جديدة محققة، المجلد الثالث، دار صادر، لبنان.

- المعجم الوجيز، دار الكتاب الحديث، الطبعة الأولى، الكويت، 1993.

*المراجع

أولاً: الكتب

-إبراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الثامنة عشر، دار هومة، الجزائر، 2019.

- أحمد خمليشي، شرح قانون العقوبات الجنائي، القسم العام، دار النشر والتوزيع، المغرب.

- أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، 2007.
- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، مصر، 2015.
- السيد عتيق، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول، الجريمة، دار النهضة العربية، مصر.
- جلال ثروت، نظرية القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، الجزء الأول، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لبنان، 1967.
- جمال نجيمي، القتل العمد وأعمال العنف في التشريع الجزائري والفرنسي على ضوء الاجتهاد القضائي في هذه الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العام للجرائم ذات الخطر العام، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.
- عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، النظرية العامة للجريمة-المسؤولية الجزائرية- النظرية العامة للجزاء، الطبعة السادسة، دار بلقيس للنشر، الجزائر.
- عبد الله أوهابيبية، شرح قانون العقوبات، الطبعة الثانية، بيت الأفكار، الجزائر، 2022.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- عبود السراج، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول، سوريا.
- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الإنسان والمال، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2010.
- علي يوسف محمد حربة، النظرية العامة للنتيجة الإجرامية في قانون العقوبات، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2021.

- فتوح عبد الله الشاذلي، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002.
- فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998.
- فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الثانية، مصر.
- لطيفة الداودي، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، القسم العام، الطبعة الأولى، المغرب، 2007.
- مأمون محمد سلامة، الأحكام العامة في جرائم أمن الدولة من جهة الداخل وجهة الخارج، دار النهضة العربية، مصر، 1997.
- محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.
- محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- محمود نجيب حسني، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة، مصر.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، مصر، 1962.
- معز أحمد محمد الحيارى، الركن المادي للجريمة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

ثانيا: المقالات العلمية

- شريفة سوماتي، التجريم الوقائي في السياسة الجزائية المعاصرة، مجلة صوت القانون، الجزائر، المجلد 06، العدد 02، 2019.
- صليحة بن عودة، الشروع في الجرائم المعلوماتية بين الوقاية والردع، مجلة دفاتر الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، المجلد 01، العدد 02، 2021.
- عز الدين طباش، تعريض حياة الغير وسلامته الجسدية للخطر في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، الجزائر، المجلد 08، العدد 02، 2021.
- عمار مزياني، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية، المجلة الجزائرية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، الجزائر.
- معمر فرقاق، الشروع في الجريمة بين التشريع العقابي المعاصر والفقهاء الجنائي الإسلامي، مجلة الحقيقة، الجزائر، مجلد 17، العدد 04، ديسمبر 2018.
- وردة بن موسى، جريمة السلوك السلبي، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2023.

ثالثا: الأطروحات والمذكرات

- أشرف عبد القادر قنديل أحمد، جرائم الامتناع بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر.
- عبد الرحمان حسين محمد، الضرر والنتيجة والتمييز بينهما في جرائم الأموال في قانون الجنائي الفرنسي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر.
- مسعود ختير، النظرية العامة لجرائم الامتناع، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2014/2013.

- ثناء عاطف فايز غباري، الشروع في الجريمة "دراسة فقهية مقارنة"، مذكرة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2018.

- سوريا بن حميش، العلاقة السببية في الجريمة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر بن عكنون، الجزائر، 2015/2014.

رابعاً: المطبوعات الجامعية

- عمر خوري، محاضرات في شرح قانون العقوبات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2011/2010.

*مواقع الأنترنت:

- <https://www.iderf.fr>

-<https://data.bnf.fr>

*المراجع بالغة الفرنسية:

1- Loi

- code pénal français

2- Ouvrages

-Xavier pin, droit pénal général, 3 édition, dalloz, paris, 2009.

3- Articles

-Ammar meziani, the formal offenses, journal of legal and political thought, Algeria, volume 07, n 02, 26 november 2023.

4- Thésés

- Jeremi Prat, essai critique sur un dualisme répressif de la tentative, thèse de doctorale en droit et science politique, université de montpellier, France, 27 may 2024.

5- Mémoire

-Sarcy Boris, l'intention dans le crime d'empoisonnement: l'existence d'un dol spécial, Master de droit pénal, école doctoral des sciences juridiques, politique et de gestion, Faculté des sciences juridiques politique et sociales, université du droit et de la santé, Lill 2, France, 2005-2006.

- Simon Husser, L'infraction Formelle, Master de droit pénal et sciences pénales, université paris 2, France, 2015-2016.

6- Sites Internet

-Simon husser, L'abus de biens sociaux, une infraction de risque ?, La lettre juridique, n°926 du 1 décembre 2022. Disponible sur le site : <https://www.lexbase.fr/article-juridique/90264439-citedanslarubriquebdroitpenalspecialbtitrebspilabusdebienssociauxuneinfractionder>.

-W. jeandidier, délits de résultat et délits formels, extrait du manuel de "droit pénal général ", 2e éd, paris, France, 1991. Disponible sur le site : https://le_droit_criminel_fr/la_sciense_criminelle/penalistes/la_loi_penale/infraction/jeandidier_resultat_formel.htm.



قائمة المحتويات

الصفحة	العنوان
أ، ب، ج، د، هـ.	مقدمة
2	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للجريمة الشكلية
3	المبحث الأول: مفهوم الجريمة الشكلية
3	المطلب الأول: التطور التاريخي للجريمة الشكلية
3	الفرع الأول: النظريات الكلاسيكية
4	الفقرة الأولى: النظرية الإيطالية الكلاسيكية
4	1-الاتجاه المنشأ للجريمة الشكلية
5	2-الاتجاه الرافض للجريمة الشكلية
6	الفقرة الثانية: النظرية الإيطالية الحديثة
6	الفرع الثاني: النظريات الفرنسية
7	الفقرة الأولى: النظريات الفرنسية الكلاسيكية
7	1-الاتجاه المؤيد لمعيار الضرر
8	2-الاتجاه المؤيد لمعيار النتيجة القانونية
8	أ-المفهوم الجديد للنتيجة القانونية
9	ب-ظهور مفهوم النتيجة الواقعية
10	الفقرة الثانية: النظريات الفرنسية الحديثة
11	1-نظرية ازدواجية النتيجة القانونية
11	2-نظرية النتيجة المادية
12	أ-إدماج مفهوم النتيجة المادية
12	ب-تجزئة مفهوم النتيجة الجنائية

14	المطلب الثاني: تعريف الجريمة الشكلية
14	الفرع الأول: التعريف اللغوي للجريمة الشكلية
15	الفرع الثاني: التعريف الفقهي للجريمة الشكلية
16	المبحث الثاني: نطاق الجريمة الشكلية
17	المطلب الأول: تصنيفات الجريمة الشكلية
17	الفرع الأول: الجريمة الشكلية الكلاسيكية
18	الفرع الثاني: الجريمة الشكلية الحديثة
18	الفقرة الأولى: الجرائم الوقائية
20	الفقرة الثانية: الجرائم السلبية
20	الفقرة الثالثة: جرائم التعريض للخطر
21	المطلب الثاني: تمييز الجريمة الشكلية عن باقي الجرائم المرتبطة بها
22	الفرع الأول: تمييز الجريمة الشكلية عن الجريم المادية
23	الفرع الثاني: تمييز الجريمة الشكلية عن جرائم الخطر
25	خلاصة الفصل
27	الفصل الثاني: خصوصية الجريمة الشكلية
28	المبحث الأول: خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المادي
28	المطلب الأول: مسألة وجود النتيجة في الجريمة الشكلية
28	الفرع الأول: مفهوم النتيجة الإجرامية في الجريمة الشكلية
29	الفقرة الأولى: المفهوم المادي للنتيجة الإجرامية
30	الفقرة الثانية: المفهوم القانوني للنتيجة الإجرامية
30	الفرع الثاني: الشروع في الجريمة الشكلية
31	الفقرة الأولى: تعريف الشروع
32	أولاً: البدء في التنفيذ

33	1-المذهب المادي
33	2-المذهب الشخصي
34	3-موقف المشرع الجزائري
34	ثانيا: وقف التنفيذ
35	1-العدول الاضطراري
35	2-العدول الاختياري
35	الفقرة الثانية: خصوصية الشروع في الجريمة الشكلية
36	1-الشروع الناقص (الجريمة الموقوفة)
37	2-الشروع التام (الجريمة الخائبة)
38	المطلب الثاني: مسألة وجود عنصر العلاقة السببية في الجريمة الشكلية
38	الفرع الأول: العلاقة السببية في الجرائم المادية
39	الفقرة الأولى: نظرية تعادل الأسباب
39	الفقرة الثانية: نظرية السبب المباشر
39	الفقرة الثالثة: نظرية السبب الملائم
40	الفرع الثاني: خصوصية العلاقة السببية في الجريمة الشكلية
41	المبحث الثاني: خصوصية الجريمة الشكلية من حيث الركن المعنوي
42	المطلب الأول: الاكتفاء بالقصد الجنائي العام في الجريمة الشكلية
42	الفرع الأول: مضمون القصد الجنائي العام
43	الفرع الثاني: تطبيقات الاكتفاء بالقصد الجنائي العام في الجرائم الشكلية
45	المطلب الثاني: ضرورة وجود القصد الجنائي الخاص في الجرائم الشكلية

45	الفرع الأول: مضمون القصد الجنائي الخاص
46	الفرع الثاني: تطبيقات ضرورة وجود القصد الجنائي الخاص في الجريمة الشكلية
48	خلاصة الفصل
50	خاتمة
54	قائمة المراجع
61	قائمة المحتويات



ملخص المذكرة

ملخص:

ظهرت الجريمة الشكلية نتيجة تطور السياسة الجنائية التي تهدف إلى الوقاية من الجرائم قبل حدوث أضرار، وقد تعددت التعريفات المرتبطة بها غير أن أغلب الفقهاء قدموا آراء متقاربة تجمع على أن الجريمة الشكلية هي جرائم الإتمام المبكر، أي بمجرد تحقق السلوك الجرمي، دون أن يكون من الضروري تحقق نتيجة مادية معينة.

Summary:

The formal crime appeared as result of the development of criminal policy aimed at preventing crimes before any damage occurs. The definitions related to it have varied however, most jurists have presented closely aligned opinions, agreeing that the formal crime is one of early completion that is, it is deemed complete upon the mere commission of the criminal act, without the necessity of a specific material result being realized.