جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان المذكرة

جرائم القتل وأعمال العنف المبررة في التشريع الجزائري

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق

تخصص قانون جنائي

إعداد الطلبة :

بن عربة خالد

تيبرمسين هاني

تحت إشراف الدكتورة :

الأخضري فتيحة

أعضاء لجنة المناقشة :

الرقم	إسم ولقب الأستاذ(ة)	الدرجة العلمية	الجامعة	الصفة
01	أ. بن عودة مصطفى	أستاذ مساعد أ	جامعة غرداية	رئيســا
02	د. الأخضري فتيحة	محاضر ب	جامعة غرداية	مشرفا ومقررا
03	أ. بن حمودة مختار	أستاذ مساعد أ	جامعة غرداية	عضوا مناقشا

السنة الجامعية : 2018/2017

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار
إلى من علمني العطاء بدون انتظار
إلى من أحمل اسمه بكل افتخار
والدي العزيز
إلى ملاكي في الحياة
إلى معنى الحب والتفاني
إلى بسمة الحياة وسر الوجود
إلى من كان دعائها سر نجاحي
والدتي العزيزة
إلى سندي وقوتي وملاذي بعد الله
إلى من آثروني على أنفسهم
إلى من علمني معنى الحياة
إخوتي وأخواتي
إلى من كانوا معي على طريق النجاح
أصدقائي طلبة الحقوق وتخصص القانون الجنائي
إلى كل من يقتنع بفكرة و يدعوا إليها، و يعمل على تحقيقها، لا يقصد بها إلا وجه الله ومنفعة
الناس في كل مكان و زمان
أهدي هذا البحث.

تيبرمسين هاني

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى من تنحني هامتي له خجلا **أبي**

إلى من حملتني وهنا على وهن **أمي**

إلى من أشد بهم أزري أخوتي وأخواتي

إلى من علمني معنى الحياة زوجتي الغالية

إلى رفقاء دربي أصدقائي

إلى من تحلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء إلى ينابيع الصدق الصافي

إلى من كانوا معي على طريق النجاح والخير

أهدي هذا البحث.

بن عربة خالد

شكر وعرفان

أشكر الله العلي القدير أن يسر لنا السير في بحثنا هذا وذلل لنا كل عسير بعزته ورحمته فلك يا الله عظيم الشكر يا واسع النعم ولك كثير الحمد على ما أنعمت به علينا بجودك وكرمك.

ونتقدم بالشكر الجزيل إلى **الدكتورة الأخضري فتيحة** على تفضلها بالإشراف على هذه الدراسة وعلى الاهتمام الكبير والمتابعة المستمرة في كل المراحل.

فبفضل نصائحها وتوجيهاتها القيمة استطعنا الوصول إلى تحقيق الأفضل في هذا العمل.

كما نتقدم بالشكر الخالص إلى أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذا العمل.

وإلى كل الأساتذة الذين غرفنا من معينهم وتشرفت بالدراسة على أيديهم خلال فترة دراستي بكلية الحقوق وفي جميع أطوار حياتي الدراسية.

هذا ولا يفوتنا أن نتقدم بجزيل الشكر إلى كل من ساهم ولو بكلمة طيبة في انجاز هذا العمل.

ملخص:

تعرف أسباب الإباحة أو الأفعال المبررة على أنها تلك الحالات التي تنتفي فيها عن السلوك صفته غير المشروعة، أو هي تلك الظروف المادية التي تطرأ وقت ارتكاب الفعل المجرم فتزيل عنه الصفة الإجرامية وتحيله إلى فعل يبرر ارتكابها.

وقد حصر المشرع الجزائري أسباب الإباحة في حالات منصوص عليها في قانون العقوبات المتمثلة في ما أمر وأذن به القانون وهي أسباب نسبية لا يستفيد منها إلا من تتوافر فيه صفة معينة دون غيره من الأفراد، وكذا الدفاع الشرعي هو من الأسباب المطلقة يستفيد منها كافة الناس دون شروط خاصة وتعيين للذات، فهو من بين الحقوق التي كرسها المشرع وجعل ممارستها خارج دائرة التجريم وممارسة هذا الحق في الدفاع عن النفس والمال أو الملك لرد اعتداء عليها.

الكلمات المفتاحية: الأفعال المبررة – أسباب الإباحة– الدفاع الشرعي– تجاوز حدود الدفاع الشرعي.

Résumé

Connaître les causes de permissivité ou des actes justifiés que les cas où plus pour la conduite décrite illégale, ou sont les conditions physiques qui se roduisent au moment de commettre l'acte criminel en le supprimant en tant que tel acte criminel et de la renvoyer pour justifier leur commission.
L'inventaire des raisons de législateur algérien autorisé dans les cas prévus dans les sanctions de la loi dans ce qui est autorisé par la loi et les motifs relatifs bénéficient non seulement d'une certaine recette est disponible sans autres personnes, ainsi que la légitime défense est l'une des raisons absolues au profit de toutes les personnes sans conditions Est l'un des droits consacrés par le législateur et de faire en sorte que sa pratique en dehors du cercle de la criminalisation et de l'exercice de ce droit à la légitime défense, à l'argent ou au roi réponde à une agression à leur encontre.
Mots clés: actes justifiés - motifs de permissibilité - défense légitime - dépassant les limites de la défense légitime.

مقدمة

إن من أهم مبادئ الشرعية أنه لا يجوز تجريم الفعل أو العقاب عليه إلا إذا نص القانون على ذلك سواء من حيث الوصف الإجرائي أو من حيث إلحاق العقوبة، ويعتبر باطلا كل تجريم أو عقاب على أي فعل لم تتناوله النصوص الجزائية، بذلك مهما كانت درجة خطورته الأدبية أو الاجتماعية أو الأخلاقية كما أن الأصل في الأشياء والأفعال الإباحة وبالتالي إن التجريم هو الاستثناء وأسباب الإباحة استثناء على هذا الاستثناء(التجريم) فهي العودة إلى الأصل، وبالنظر لما يترتب عن أسباب الإباحة من آثار قانونية حيث أنها تعطيل لمفعول النص القانوني فالمنطق يستدعي أن يحدد المشرع ويقدر الظروف التي يعتبرها سببا من أسباب الإباحة، ما دام هو الذي حدد الأفعال التي يعتبرها جرائم، لذا فمن المنطقي أن تكون التي أسباب الإباحة محددة عل سبيل الحصر في قانون العقوبات وهي عبارة عن ظروف موضوعية ترفع صفة الجرم عن الفعل المرتكب حتى لو بلغ أعلى درجات الخطر وهي إزهاق روح إنسان مثلا، بشرط أن يكون الفعل في حدود ما أمر به القانون أو ما أذن به أو حالة الدفاع الشرعي.

وإن الجرائم المبررة في التشريع قد تكون موجهة ضد الاموال وقد تكون ضد الأشخاص، وهي أخطرها حيث أنها تمس سلامة الجسم وحتى حياة الإنسان أحيانا، لذلك فإن لهذه الدراسة أهمية علمية وعملية تتجلى فيما يلي:

الأهمية العلمية:

تبرز هذه الأهمية في تحقيق البحث العلمي من خلال الكشف عن بعض الجوانب القانونية الغامضة ومحاولة فهمها، كما قد تساهم هذه الدراسة في إثراء المكتبة الجامعية.

الأهمية العملية:

تساعد عل تطبيق النصوص القانونية على مستوى القضاء وكل من له علاقة بالعمل الميداني إذا أن فهم القانون لا يكون إلا بعد تحليل نصوصه وتجسيدها واقعيا.

دوافع الدراسة:

دوافع شخصية: ميولنا الشخصية لهذا الموضوع منذ زمن ورغبتنا في البحث فيه والدافع الأساسيالذي ليس بالصدفة ولا الفضول وإنما يرجع لارتباطه بتخصص الدراسة في مجال القانون الجنائي.

دوافع موضوعية:إن من أسباب دراستنا لهذا الموضوع هو تسليط الضوء على جريمة القتل وأعمال العنف المبررة، والبحث عن أهم العناصر التي تدخل في نطاق الأفعال المبررة ومحاولة استبيان موقف المشرع الجزائري من ذلك.

إشكالية الدراسة:

إن أسباب الإباحة في التشريع الجزائري وردت على سبيل الحصر وبالتالي هل يمكن حصر الجرائم المبررة ضد الأشخاص أيضا؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية التساؤلات التالية:

– ما هيالضوابط القانونية لاستعمال الحق وأداء الواجب لإباحة الاعتداء على سلامة الجسم؟

– هل يعتبر القتل من الأفعال المبررة في بعض الحالات؟

المنهج المتبع:

لقد اعتمدنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع والإلمام بمختلف جوانبه على المنهج الوصفي التحليلي،وفقا لآراء الفقه والقضاء مع الاعتماد على بعض الأحكام الشرعية.

صعوبات الدراسة:

لا يكاد يخلو أي بحث علمي من صعوبات تواجه الباحث، وهذا الأخير يستطيع تذليلها بإرادة وقناعة شخصية نابعة من إيمانه العميق بأن هناك فكرة نيرة قد تغير مجرى الحياة.

تتمثل الصعوبات في ندرة الأحكام القضائية في المحاكم الجزائرية فيما يتعلق ببعض المسائل القانونية، وصعوبة ترجمة المراجع الأجنبية لضيق الوقت.

التقسيم العام للدراسة:

للإجابة على الإشكالية السالفة الذكر فقد اعتمدنا على التقسيم الثنائي، أي تقسيم الدراسة إلى فصلين الفصل الأول تناولنا فيه **إذن وأمر القانون كمبرر لجريمة القتل والعنف،** والذي قسم إلى مبحثين، حيث تم استعمال الحق كمبرر للضرب والجرح في المبحث الأول، ثم أداء الواجب كسبب لإباحة القتل والعنف في المبحث الثاني، أما الفصل الثاني فقد جاء بعنوان:**الدفاع الشرعي وحدوده القانونية،** وقد قسم هوالآخر إلى مبحثين، الأول تناولنا فيه جواز القتل والعنف بمبرر الدفاع الشرعي، أما المبحث الثاني سنتطرق فيه إلى الحالات الخاصة للدفاع الشرعي.

الفصل الأول:

إذن وأمر القانون كمبرر لجريمة القتل والعنف

الأصل ووفقا لمبدأ الشرعية الجنائية أن الأفعال كلها مباحة ما لم يخضع المشرع فعل منها لنص التجريم ينهى عنه، ويقرر من أجله عقوبة صيانة لمصلحة معينة يراها المشرع جديرة بحمايته[1]، فإذا وجد نص تجريم معين أصبح الفعل جريمة، فإذا جرم المشرع القتل ذلك أنه يهدف إلى حماية حق الإنسان في الحياة، وإذا جرم الجرح أو الضرب والعنف بشكل عام فذلك من أجل حق الإنسان في الحياة، وإذا جرم الجرح والضرب والعنف بشكل عام فذلك من أجل حق الانسان في سلامة جسمه وتكامله الجسدي ولقد أفردت معظم القوانين الوضعية في العالم نصوصا تجرم وتعاقب على المساس بالكيان المادي لجسم الإنسان وعرفت جرائم الاعتداء على الأشخاص بأنها هي تلك الجرائم التي تنال بالاعتداء أو تهدد بالخطر الحقوق اللصيقة بالإنسان[2]، ومن أهم هذه الحقوق الحق في الحياة، والحق في سلامة الجسم.

ولقد جمع المشرع الجزائري بين النصوص التي تحمي الحق وبين تلك التي تحمي الحق في سلامة الجسم وجعل نص المادة 264 من قانون العقوبات شاملا لكافة أنواع الإيذاء التي قد تكشف عنها التقدم العلمي، إلا أنه على الرغم من ذلك فقد أباح التشريع الجزائري كغيره من تشريعات العالم بعض التي تعد في الأصل جرائم تمس بحق الانسان في تكامله الجسدي كجريمة الضرب والجرح أو من القتل كالإعدام باعتباره من أقصى العقوبات.

---

[1]– عبد السلام التونجي، **موانع المسؤولية الجنائية**، معهد الدراسات والبحوث العربية، القاهرة، 1981، ص 15.

[2]– عصام أحمد محمد، **النظرية العامة للحق في سلامة الجسم: دراسة مقارنة**، المجلد الأول، دار الفكر والقانون، مصر، 2008، ص 50.

وسنتناول في هذا الفصل إذن وأمر القانون كمبرر لجريمة القتل والعنف في مبحثين، وسنتطرق في المبحث الأول استعمال الحق كمبرر للضرب والجرح، أما المبحث الثاني سنتناول أداء الواجب كسبب لإباحة القتل والعنف.

المبحث الأول: استعمال الحق كمبرر للضرب والجرح

تعرف أسباب الإباحة أو الأفعال المبررة على أنها تلك الحالات التي تنتفي فيها عن السلوك صفته غير المشروعة[1]، أو هي تلك الظروف المادية التي تطرأ وقت ارتكاب الفعل المجرم فتزيل عنه الصفة الإجرامية وتحيله إلى فعل يبرر ارتكابها.[2]

وبهذا فأسباب الإباحة قد ترد في نصوص قانونية بصورة محددة ومحصورة، ويراد بها الحالات التي إذا اقترنت لفعل هو في أصله يكون جريمة، أخرجته من نطاق التجريم وجعلته مباحا، لا يعاقب بسببه صاحبه، فهي أسباب يقدر المشرع صلاحيتها لمحو الصفة غير المشروعة للفعل.

ومثال ذلك الشخص الذي يرتكب جريمة دفاعا عن نفسه أو عرضه أو ماله أو على نفس الغير، أو كالطبيب الذي يقوم بعملية جراحية أو كالموظف الذي يقوم بتنفيذ عقوبة الإعدام، ومنه لا يكفي وجود نص يجرم الفعل بل لابد من التأكد من عدم وجود سبب تبرير أو إباحة فإذا وجد هذا السبب فإنه يخرج من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة.

وإن أسباب الإباحة يستفيد منها كل من ساهم في ارتكاب الجريمة سواء كان فاعلا اصليا أو شريكا، وتؤدي كذلك إل انتفاء من المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية.

وأسباب الإباحة قد تكون عامة وقد تكون خاصة، أما الأسباب العامة فهي التي تبيح جميع أنواع الجرائم التي تهدد النفس أو المال ونقصد بها الدفاع الشرعي.[3]

---

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي، **شرح قانون العقوبات: القسم الخاص**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص 243.

[2]– كامل السعيد، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دار الثقافة، الأردن، 2002، ص 127.

[3]– عمر خوري، **دروس في قانون العقوبات: القسم العام**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 86.

أما الأسباب الخاصة فهي أسباب نسبية كأداء الواجب أو استعمال الحق، فلا تكون إلا من بعض أنواع الجرائم فقط، كالموظف المكلف بتنفيذ عقوبة الإعدام أو الطبيب الجراح الذي يقوم بعملية جراحية...

وأدرج المشرع الجزائري أسباب الإباحة في قانون العقوبات في المادتين 39 و40 منه فيما يتعلق بإذن القانون والدفاع الشرعي، حيثي جاء في نص المادة 39 ما يلي:

" لا جريمة:

1- إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون.

2- إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو للغير بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء".[1]

أما عن طاعة أوامر السلطة وحالة الضرورة فلم ينص قانون العقوبات على اعتبارهما من أسباب الإباحة، في حين أن كلا من القانونين الفرنسي والمصري قد أخذ بهما، إلى جانب حالة أخيرة استحدثها القانون الفرنس وهي الخطأ في تطبيق القانون بشروط محددة خروجا منه على قاعدة ألا يعذر أحد بجهل القانون.[2]

وبهذا فإن أسباب الإباحة أو الأفعال المبررة تقسم وفقا لمعيار الأشخاص المستفيدين منها إلى:

---

[1]- الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، الجريدة الرسمية، العدد 71، سنة 2016.

[2]- جمال نجيمي، **القتل العمد وأعمال العنف في التشريع الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2013، صر 513.

– **ما يأمر أو يأذن به القانون:** وهي أسباب نسبية لا يستفيد منها إلا من تتوافر فيه صفة معينة دون غيره من الأفراد(أداء الواجب بالنسبة للموظف، استعمال الحق بالنسبة لأشخاص معنيين).

– **الدفاع الشرعي:** هو من الأسباب المطلقة يستفيد منها كافة الناس دون شروط خاصة وتعيين للذات.

ويقصد بأمر القانون أو أداء الواجب إباحة الأفعال التي يقوم بها الموظفون العموميون من تنفيذ نصوص القانون وأوامر الرؤساء الإداريين واجبة الطاعة ولو كانت تشكل بحسب الأصل جرائم.[1]

فهناك أفعال قد جرمها المشرع كقاعدة عامة لما تتضمنه من أذى لحق الهيئة الاجتماعية، كإلقاء القبض على الناس أو احتجازهم، أو القيام بأعمال العنف عمدا عليهم من ضرب وجرح، غير أنه وضع استثناءات نفي فيها الطابع الإجرامي على تلك السلوكات والأفعال واعتبرها تصرفات سليمة ليس فيها ما يهدد أمن وسلامة المجتمع، بل قد تصبح مفيدة له، ولذلك نجده ينص صراحة على هذه الاستثناءات ويضع نصوصا تبيح ارتكاب مثل تلك الأفعال بل قد يأمر بها.

فتتحقق هذه الحالة إذن عموما يأمر القانون بمفهومه الواسع أو يأذن بالفعل، كالأعمال الطبية المرخص بها وفقا للقانون إذا تضمنت حرجا أو أي عمل من أعمال العنف لضرورة علاج المريض وفقا لقواعد المهنة ومن طرف الأشخاص المؤهلين لذلك فإنها لا تخضع للتجريم، وحالة الألعاب الرياضية المرخص بها من طرف الدولة في إطار الجمعيات الرياضية[2]، ففي بعض

[1]– سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2000، ص 137.

[2]– جمال نجيمي، مرجع سابق، ص ص 515–518.

الألعاب الرياضية كالملاكمة، فإن القانون هو الذي يأذن بالفعل، بأن لا يعاقب على الضربات المتبادلة في مقابلة الملاكمة أو كرة القدم على أن لا يتجاوز اللاعب القواعد الفنية للعبة.[1]

ومما سبق بيانه سنعرج في هذا المبحث إلى الأسباب النسبية للإباحة وذلك بالتطرق إلى استعمال الحق كمبرر للضرب والجرح، والذي قد قسمناه إلى مطلبين المطلب الأول سنتناول فيه إباحة الجرح في الأعمال الطبية، أما المطلب الثاني فقد جاء بعنوان: إباحة الضرب والجرح في الرياضة والتأديب.

المطلب الأول: إباحة الجرح في الأعمال الطبية

أبيحت الأعمال الطبية رغم كونها أعمالا تمس بحقوق محمية بنصوص قانونية، وغرض المشرع من إباحة الأعمال الطبية وهو حماية مصلحة أولى بالرعاية من مصلحة أخرى في نظر المجتمع.

وإذا كان الأصل أن جسم الانسان يعد قيمة في حد ذاته فلا يجوز المساس به، فإن مقتضيات حماية هذا الجسم وقيامه بالوظيفة المنوطة به يخول القانون بعض التدخلات المشروعة في مجال أسباب التبرير أو استعمال الحق وهو حق ممارسة الأعمال الطبية.[2]

ولقد اختلفت الآراء حول إعطاء مفهوم أو تعرف شامل للعمل الطبي حسب التشريعات والقوانين المتواترة، وكذلك اختلفت هذه الآراء حول أساس مشروعية العمل الطبي فذهب البعض إلى إرجاع ذلك للعرف كما يرى البعض الآخر أن أساس هذه الإباحة هو رضا المريض، ومهما كان أساس هذه الإباحة إلا أن المتفق عليه هو عدم مسؤولة الطبيب الجنائية أثناء ممارسة هذا العمل ضمن شروطه القانونية وأهمها عدم ارتكاب خطأ جنائي يدخل من العمل ضمن دائرة الحظر فتقوم بذلك المسؤولية الجنائية.

---

[1]– جمال نجيمي، مرجع سابق، ص ص 515–518.

[2]– بوشي يوسف، **الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته الجنائية: دراسة مقارنة**، (أطروحة دكتوراه في القانون)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص 90.

وفي هذا المطلب سنحاول قدر الإمكان الإلمام بمفهوم الجرح وكذا العمل الطبي وكذا البحث في أساس إباحته.

الفرع الأول: تعريف جريمة الجرح

يعرف الجرح على أنه كل قطع أو تمزيق في الجسم أو في أنسجته، ويدخل الجرح ضمن الرضوض، القطوع، التمزق، العض، الكسر... [1]، أو هو كل مساس بجسم الإنسان يؤدي إلى إحداث قطع فيه أو تمزيق لأنسجته فليس كل مساس بجسم الإنسان يعد جرحا، وإنما ينبغي أن يتخذ المساس صورة إحداث قطع في الجسم وتزيق لأنسجته ويختلف قطع الجسم عن تمزيق الأنسجة لأن قطع الجسم يكون سطحيا ويقتصر على مادة الجلد بينما تمزيق الأنسجة يكون عميقا لكونه ينال الأنسجة الداخلية التي يكسوها الجلد.[2]

وتجدر الإشارة إلى أن ديننا الحنيف كان سباقا في التطرق إلى مثل هاته الجرائم المذكورة سابقا التي عرفت بجناية ما دون النفس والتي تشمل جميع أنواع الاعتداء فيدخل ضمنها الجرح والضرب، حيث نجد لفظ الجرح في كثير من آيات القرآن الكريم، ومن ذلك قوله تعالى:﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالعَيْنَ بِالعَيْنِ وَالأَنْفَ بِالأَنْفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَ بِالسِنِ وَالجُرُوحُ قِصَاصٌ﴾[3]، فعن ابن عباس قال:(تقتل النفس بالنفس، وتفقأ العين بالعين، ويقطع الأنف بالأنف، ويكسر السن بالسن، وتقتص الجراح بالجراح).[4]

---

[1]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الخاص**، دار هومة، الجزائر، 2005، ص ص 52–53.

[2]– فتوح عبد الله الشاذلي، **جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002، ص 133.

[3] – سورة المائدة، من الآية رقم: 47.

[4] – أبي الفداء اسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، **تفسير القرآن الكريم**، الجزء الثاني، تحقيق: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة، السعودية، د س ن، ص 295.

الفرع الثاني: تعريف العمل الطبي وأساسه القانوني

إن الأعمال الطبية التي يمارسها الطبيب كما هو معلوم تعد جرائم إذا مارسها آتاها شخص غيره، لأنها تتعرض لجسم الإنسان ولا شك أن إباحتها هي خروجا استثنائيا عن قواعد العقاب المحددة لإتيانها من قبل الأشخاص العاديين وهذا ما سنحاول أن نبينه من خلال مفهوم العمل الطبي.

أولا/ تعريف العمل الطبي:

لتعريف العمل الطبي وجب علينا الوقوف عند كل من التشريعين الفرنسي والجزائري، والتعريف القضائي

1- التعريف التشريعي للعمل الطبي:

من خلال هذا العنصر نحاول الوقوف عند كل من التشريعين الفرنسي والجزائري.

أ-العمل الطبي في التشريع الفرنسي:

كان نطاق العمل الطبي وفقا لنصوص القانون رقم 35 لسنة 1892م، يقتصر على مرحلة العلاج فحسب ومع صدور قانون الصحة العامة في 24 ديسمبر 1945م المعدل بالمرسوم الصادر في 15 أكتوبر1953، أصبح العمل الطبي يشتمل مرحلتي الفحص والتشخيص إلى جانب مرحلة العلاج وهو ما يستفاد ضمنيا من خلال المادة 372 ومفادها أن العمل الطبي حسب هذا القانون يشتمل التشخيص والعلاج.[1]

[1]– بوخرس بلعيد، **خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي**(مذكرة شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، منشورة،2011،ص17.

ب- العمل الطبي في التشريع الجزائري:

جاء التشريع الجزائري كمثل التشريعين الفرنسي للنص على تحديد مفهوم العمل الطبي من خلال الإشارة إليه ضمنيا وهو بصدد تناول أهداف الصحة و القواعد العامة التي تنطبق على مهن الصحة في الأمر الملغى رقم 79/76 المتضمن قانون الصحة العمومية[1] حيث نصت المادة الثانية من هذا الأمر على أن:<< تعمل مصالح الصحة بشكل تكون في متناول جميع السكان ووضع الحد الأقصى من السهولة والفعالية بالنسبة للاحتياجات الصحية والوقاية والعناية العلاجية والحماية الاجتماعية وإعادة التأهيل>>، وكذا المادة 233 من نفس الأمر وهي تتناول طب وجراحة الأسنان بقولها:<< يكون التقصي عن أمراض الفم والأسنان والوقاية منها إلزاميا في السن قبل الدراسة وخلالها و يجب تحقيق ذلك في مراكز الأمومة والطفولة...>>.

نلاحظ من خلال هاتين المادتين إشارة المش رع إلى مفهوم الأعمال الطبية بشكل واسع بتقريب الأعمال الصحية من المواطن والوقاية من الأمراض والعلاج رغم حداثة الاستقلال آنذاك في ظل التوجه الاشتراكي وهذا ما أكده القانون رقم:05/85 المؤرخ في 16-02-1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم في مادته 25 بقولها:<< يعني مفهوم الصحة العمومية مجموع التدابير الوقائية والعلاجية >>.

ويظهر موقف المشرع الجزائري من العمل الطبي من خلال القانون 85-05 [2] المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الذي نص في المادة 08 منه مايلي:<< يشمل العلاج الصحي الكامل ما يأتي:

---

[1]- الأمر رقم 79/76 المؤرخ في 27 شوال عام 1396 الموافق لـ23 أكتوبر 1976 المتضمن لقانون الصحة العمومية، ج ر، العدد 101، الصادرة بتاريخ 19 ديسمبر 1976.

[2]- قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405هـ الموافق لـ 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر، العدد 08، الصادر في 17 فيفري 1985 م.

- الوقاية من الأمراض في جميع المستويات
- تشخيص المرض وعلاجه
- إعادة تكييف المرضى،
- التربية الصحية >>.

ويظهر جليا موقف المشرع الجزائري بوضوح أكثر من خلال المرسومين التنفيذيين رقم 9-106 ورقم 91-471، إذ يتعلق الأول بالقانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة العمومية حيث أورد في المواد 54،21،19 مهام الأطباء وجراحي الأسنان والأطباء المتخصصين، ويمكن إجمال هذه المهام في التشخيص والعلاج والوقاية العامة وعلم أوبئة والتربية الصحية والخبرة الطبية والتحليلات الطبية والبحوث في المخابر، كما أورد المرسوم الثاني المهام نفسها في المواد 18،19،20.

2- التعريف القضائي للعمل الطبي:

يتبين من خلال أحكام القضاء الفرنسي أن تعريف العمل الطبي قد تطور تطورا ملحوظا، فقد كان ينظر إلى العمل الطبي على أنه عمل علاجي فقط، وعلى هذا الأساس قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه يعد مرتكبا لجريمة الممارسة الطبية غير المشروعة لمهنة الطب من يقوم بعلاج المرضى دون أن يكون مرخصا له بذلك، وهو الحكم الصادر، وما لبث أن تطورت نظرة القضاء الفرنسي في أحكامه، حيث في 20 جوان1929 توصل إلى أن العمل الطبي يشمل إلى جانب العلاج، التشخيص استمر القضاء الفرنسي في تطوره إلى أن وصل إلى أن العمل الطبي يشمل أيضا الفحوصات والتحاليل الطبية.[1]

فمن خلال أحكام القضاء الفرنسي يتضح أنه لم يحدد تعريفا للعمل الطبي، وإنما اقتصر على بيان ما يعد من قبيل الأعمال الطبية دون غيرها وذلك بمناسبة تعرضه للبحث في

[1]- بوخرس بلعيد، مرجع سابق، ص20.

القضايا المعروضة عليه في مجال الأعمال الطبية ليقرر ما إذا كانت داخلة في نطاق الإباحة أم لا، فمن هنا يتبين أن مفهوم العمل الطبي كان مقتصرا على التشخيص والعلاج، كما أنه حصر العمل الطبي في الممارسين المرخصين.[1]

ثانيا: الأساس القانوني للعمل الطبي

لاشك أنه في مزاولة الأعمال الطبية والجراحية التي يقوم الطبيب تتطلب المساس بسلامة جسم الإنسان، كفحص جسم المريض الذي يمتد إلى عورتهم ووصف الأدوية وإعطاء بعض المواد المخدرة وإجراء العمليات الجراحية، ونزع أجزاء منه، أو أنسجة لإجراء التحاليل، هذه الأفعال إذا قام بها الشخص العادي تشكل جريمة.[2]

ومن هذا المنطلق فقد اختلفت الآراء بين الفقهاء في تعليل إباحة العمل الطبي واختلاف اتجاهاتهم على أساس مشروعية الأعمال الطبية التي يجريها الأطباء على المرضى ولهذا سوف نتناول كل نظرية على النحو التالي:

1- العرف كأساس للعمل الطبي:

حيث يرى عدد من الفقهاء بأن العادة هي سبب إعفاء الطبيب من المسؤولية الجنائية عند المساس بالحق في السلامة الجسدية أثناء المزاولة العادية للمهنة ، والعادة كاصطلاح قانوني هي:<< القاعدة التي ينشئها الأفراد وتثبت باستمرارها مدة من الزمن >>.[3]

وهذا ما كان معروفا في العصور القديمة لدى بعض الشعوب القدامى كالمصريين واليهود، حيث كان يعفى الطبيب من أي مسؤولية جزائية عن الأضرار المادية والجسدية

---

[1]– صفوان محمد شديفات، **المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1،عمان، 2011، ص73.

[2]– محمود القبلاوي، مرجع سابق ، ص11.

[3]– عبد الحميد الشواربي، **مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 193.

التي تصيب المريض أثناء مزاولة لمهنته، ولكن بشرط أن يمارس الطبيب عمله الطبي وفقا لأصول المهنة، وحتى نكون بصدد قاعدة عرفية يلزم توافر ركن مادي المتمثل في الأعمال والتصرفات المتكررة الصادرة من مجموعة من الأشخاص، أما عن الركن المعنوي فمعناه أن يقوم في ذهن الجماعة الاعتقاد بأن السلوك الذي اعتاد عليه الناس أصبح ملزما لهم ويجب إتباعه، ومن الأمثلة عن العادة من الشعوب القديمة كأساس لمشروعية العمل الطبي، أن يستعين الأفراد بالكيّ لشفاء المرضى من الأمراض التي يعانون منها.[1]

2- رضا المريض والضرورة العلاجية:

يلزم لقيام الطبيب بالعلاج أو العمليات الجراحية الحصول على رضا المريض، ذلك أن الرضا يعبر عنه بأنه تعبير عن الإرادة الصادرة من شخص عاقل على أن يكون رأيه صحيحا، أو من يمثله قانونا، ويجب أن يكون من الناحية القانونية صادر عن حرية وبغير إكراه أو غش، وأن يكون صريحا ومحله مشروعا.[2]

أما الضرورة العلاجية فهي تلك الحالة التي يجد فيها الشخص نفسه أو غيره، وبتطبيق حالة الضرورة على الأعمال الطبية والتي تشكل بحسب الأصل مساسا بسلامة الجسم، يقوم الطبيب بعمل موازنة بين الخطر والأمل، أو فرصته الشفاء عن طريق حسابات الاحتمالات[3]، حيث جسّد المشرع الجزائري هذه الحالة في مدونة أخلاقيات الطب في المادةبقوله:<<...وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته >>.[4]

---

[1]– صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 96.

[2]– محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية: الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1998، ص 38.

[3]– محمد حسين قاسم، **الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 45.

[4]– المرسوم التنفيذي رقم 92–276، المؤرخ في 5 محرم 1413هـ الموافق لـ6 يونيو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب للتشريع الجزائري، ج ر، العدد 07، 52، الصادرة في 7 أوت 1992.

3- انتفاء القصد الجنائي وإذن القانون:

حيث يرى جانب من الفقه أن السبب في اعتبار الطبيب غير مسؤول عن الأضرار التي تنتج عن ممارسة الطبيب لعمله الطبي كان يقصد من وراء المساس بجسد المريض والعمل على شفاءه، أما الحالات الأخرى التي يعاقب عليها القانون المساس بسلامة الأفراد نجد الجاني يعدوه الحقد والغضب وما شابه ذلك من عواطف سيئة ويكون غرض الجاني الإضرار بالمجني عليه.

وانتقد هذا الاتجاه فظهر الفقه الحديث الذي يقول لا عبرة بالبواعث النبيلة في انتفاء القصد الجنائي، ويترتب على هذه النظرية إباحة جميع الأعمال الطبية سواء صدرت من الطبيب المرخص له بالعلاج أو غير مرخص له، وكذا إهدار لكافة القوانين المنظمة لمهنة الطب.

– أما عن حالة إذن القانون فيقصد بها ترخيص القانون لصاحب الحق في استعماله ومن ثمة فإن أساس إباحة الأعمال الطبية يرجع في نظر بعض الفقهاء إلى إذن القانون ذلك أن القانون صرح لهم حق التعرض لأجسام مرضاهم، وذلك أن الترخيص الصادر من القوانين المنظمة لمهنة الطب والتي تخول الأطباء حق المساس بسلامة أجسام مرضاهم له نفس الأثر المترتب على الإباحة المذكورة في القانون الجنائي وغيره من فروع الأخرى، وكذلك إن الغاية من ترخيص القانون كشرط لمزاولة مهنة الطب هو التأكد والتثبت من توافر الشروط والمؤهلات العلمية اللازمة لمنح الترخيص.[1]

إن الفقه الحديث يكاد يجمع على هذا الأساس باعتباره مقصور على فئة الأطباء المؤهلين لمزاولة المهنة دون سواهم ذلك أن الطبيب عندما يقوم بفحص أو علاج المريض يكون[2] قد استخدم رخصة قررها له القانون ومن ثم لا يكون مرتكبا لأي عمل مجرم ذلك أن المصلحة المتوخاة من وراء ذلك أكبر وأهم من حماية الجسد وصيانة له.

---

[1]– صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 111.

[2]– شريف الطباخ، **جرائم الخطأ الطبي و التعويض عنها في ضوء الفقه و القضاء**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 79.

فالجراحة التي يجريها جراح لشخص أقعده المرض في الفراش واحتمال أن يؤدي به ذلك للوفاة زالت عنها وصف الجريمة، واعتبرت من قبيل النشاط المتلائم مع طبيعة الحياة الاجتماعية، ففي عملية استئصال ورم سرطاني خبيث لا يمكن الكلام عن مظهر مادي للجريمة بل هذا السلوك متلائم مع طبيعة العلاقة الاجتماعية ومع هذا تعرض هذا الأساس لشبه النقد على أن الإذن القانوني بالممارسة الطبية لا يعتبر بذاته أساسا كافيا باعتبار أن المؤهل العلمي هو الأساس الحقيقي والمنشئ للإذن القانوني وللشروط الأخرى للترخيص.[1]

4- مشروعية الغرض والمصلحة الاجتماعية:

إن أعمال الجراحة والأعمال الطبية الأخرى تعتبر أعمالا مباحة لأنها وسيلة لمنع أمراض خطيرة يبذل المشرع جهده في اتقائها، وهناك مجموعة من الأفعال تعتبر مشروعة بناء على هذا الأساس ولو أنها في الأصل اعتداءات، ومن هذه الأعمال الطبية والجراحية التي تستوجب الاعتداء على سلامة الجسم البشري سواء تمت من طبيب أو غير طبيب مادام الغرض منها شفاء المريض أو معرفة التشخيص أو الاكتشاف العلمي، حيث أن القوانين التي تضعها الدولة وخصوصا ما يتعلق منها بالصحة تدل على أن الدولة تقر وتشجع لغرض مشروع هو العمل على حفظ الصحة والشفاء من المرض.

– أما عن المصلحة الاجتماعية فلا شك في أنها تختلف من دولة لأخرى، أو من مجتمع لآخر، بحسب تقاليده وعاداته[2]، إلا أنها تتفق وتلتقي عند نقطة لا خلاف فيها، وهي احترام القوانين وتحقيق مصلحة المجتمع العامة والمحافظة على صحة وسلامة أفراد المجتمع

[1]– محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص 20.

[2]– صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 111.

و يرى بعض الشراحين أن فكرة المصلحة الاجتماعية تصلح بذاتها سببا لمشروعية وإباحة الأعمال الطبية.[1]

الفرع الثالث: شروط العمل الطبي

لقد أحاط المشرع الأعمال الطبية بشروط نصت عليها قوانين حماية الصحة وترقيتها وقانون أخلاقيات الطب، منها أن يكون العمل الطبي مرخصا بقانون مع توافر رضا المريض، وأن يكون العمل قد أجري بقصد العلاج، ومع ضرورة إتباع الأصول العلمية.

أولا/الترخيص القانوني بمزاولة مهنة الطب:

إن مزاولة مهنة الطب والجراحة من الأمور التي تحرص الدول على تنظيمها و الاهتمام بتطويرها وتقدمها وفقا لما تقرره القواعد التنظيمية للمهن الطبية، وهذا ما نصت عليه **المادة 197 من قانون 05/85** بقولها:<< تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة بناء على الشروط التالية:

– أن يكون طالب هذه الرخصة حائز، حسب الحالة على إحدى الشهادات الجزائرية: دكتور في الطب أو جراح أسنان أو صيدلي، أو شهادة أجنبية معترف بمعادلتها.

– أن لا يكون مصابا بعاهة أو بعلة مرضية منافية لممارسة المهنة.

– أن لا يكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف.

– أن يكون جزائري الجنسية ويمكن استثناء هذا الشرط على أساس المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر وبناء على مقرر يتخذه الوزير المكلف بالصحة >>.[2]

[1]– صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص 111.

[2]– كشيدة الطاهر، مرجع سابق، ص 43.

حيث يشترط أن يكون العلاج قد تم على يد معالج مرخص له مباشرة العمل الطبي الذي أدّاه وذلك لإضفاء المشروعية على كل عمل يقوم به الطبيب، والمراد بالترخيص هنا أن يكون الذي يقوم بالعمل الطبي ممن رخص لهم لمزاولة مهنة الطب.

ثانيا/ رضا المريض:

يعتبر رضا المريض شرط مهم من شروط العمل الطبي من خلال حرية المريض في اختيار طبيبه طالما كان المريض بالغا وعالقا، أما إذا كان المريض صغيرا أو مصابا بعاهة أو في ظروف يصعب عليه التعبير عن رضاه فيكفي أن يصدر الرضاء ممن يقوم مقامه أو المسؤول عنه.

إن الرضا معناه الموافقة على العلاج أو رفضه حسب ما تقتضيه مصلحة المريض فهي سابقة عن العمل الطبي ذاته وعلة ذلك هي رعاية ما لجسم الإنسان من حصانة فقها وقانونا كما يجب أن يكون الرضا حرا ومتبصرا أي مبنيا على أساس من العلم المستنير بطبيعة ونوعية التدخل الطبي ومخاطره المحتملة وهذا من أجل إيجاد نوع من التوازن في العلاقة بين الطبيب والمريض إذ أن البعض يصف العقد الطبي بعقد إذعان.[1]

إلا أن هذا الرضا يبقى مقيدا بمصلحة المريض ومدى تقبله للمعلومات المفصح عنها.[2]

ثالثا/ قصد العلاج:

إن الغاية من ممارسة العمل الطبي متمثلة في تحقيق مصلحة المريض في صيانة جسمه من الأمراض والآلام أو تخفيف حدتها أو الوقاية من بعض الأمراض والكشف عن أسباب

---

[1]– مأمون عبد الكريم، **رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية: دراسة مقارنة**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د س ن، ص 72.

[2]– أمال بكوش، **نحو مسؤلية موضوعية عن التبعات الطبية: دراسة في القانون الجزائري والمقارن**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011،ص 121.

سوء الصحة وشفاءه، فإن خرج العمل الطبي الذي يقوم به قصد العلاج يفقد مشروعيته وصفته الطبية.[1]

وبهذا لا يكون العمل الطبي مشروعا إلا إذا قصد به علاج المريض أو تخفيف آلامه وخلاف ذلك يؤدي لزوال أساس إباحته بتخلف علته.[2]

رابعا/ إتباع الأصول العلمية:

يشترط في العمل الطبي أن يكون عمل الطبيب مطابقا للأصول الفنية الطبية التي يعرفها أهل الطب، ولقد عرف الفقهاء الأصول العلمية بأنها مجموعة القواعد النظرية والعلمية لمستقرة بين أهل الطب ولم تعد محل نقاش بينهم أي هي الحد الأدنى الذي يجب مراعاته في العمل الطبي إلا استثناء كحالة الضرورة.[3]

فإذا خالف الطبيب اتباع هذه الأصول والقواعد حقت عليه المسؤولية الجنائية بحسب تعمده أو تقصيره.

أما إذا ثبت أن الطبيب قد خالف هاته القواعد والأصول المتعارف عليها بين أهل المهنة سواء نتيجة جهله التام بها ومثال ذلك إتباع نظرية طبية مهجورة تخلى عنها الأطباء وأحيانا أخرى إذا اتبع الطبيب النظرية الحديثة لم يستقر العمل الطبي عليها بعد فحينئذ تقوم مسؤوليته الجزائية.

وبهذا يعد إتباع الطبيب للأصول المهنية الخاصة بمهنة الطب الذي هو شرط مشروعية عمله، حيث لا يكفي الإباحة وجود ترخيص قانوني لدى الطبيب بل لابد أن يمارس الطبيب عمله في حدود القواعد و الأصول الفنية التي تقتضيها مهنة الطب.[4]

---

[1]– صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص ص 154–155.

[2]– محمد حسين منصور، **المسؤولية الطبية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص67.

[3]– عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، 199.

[4]– منير رياض حنا، **المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1989، ص195.

وبهذا قد يبيح المشرع أفعالا تعد جرائما في نظره لمبررات يراها من جانبه تستحق الإباحة، تكمن إما في تجرد الفعل من صفة الاعتداء عل الحق أو رجحان مصلحة عل أخر، ومن الأفعال التي أباحها المشرع أفعال الجراحة والعلاج متى أجريت وفق الأصول الفنية وغير مخالفة للقانون.

المطلب الثاني: إباحة الضرب في الرياضة والتأديب

يعد إباحة الضرب في الرياضة والتأديب من أسباب الإباحة بإذن القانون، حيث أن القانون قد فرض على المواطن موجبات طلب منه التقيد بها وإنفاذها نظرا لارتباطها بتنظيم الحياة الاجتماعية، ضف إلى ذلك فقد قرر القانون للفرد حقوقا وسمح له بممارستها التي قد سببت أضرارا للغير، وبهذا فإن القاعدة العامة هي الإباحة وما التجريم إلا استثناء هدفه الحفاظ على حقوق الآخرين حتى لا يكون هناك سببا للتجاوزات بين أفراد المجتمع.[1]

وبهذا نجد أن القانون يأذن بممارسة حقوقا متعددة التي لا يمكن حصرها، لذلك سنتعرض إلى أهم هاته الحقوق التي تثير بعض الجدل وهي حق ممارسة الألعاب الرياضية، وحق التأديب.

ومما سبق كان لزاما علينا التطرق أولا إلى التعرف على مفهوم جريمة الضرب والولوج إلى تعريف الألعاب الرياضية من ثم التطرق إلى أساس إباحة الضرب في الرياضة.

الفرع الأول: تعريف جريمة الضرب

المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف الضرب في نصوص القانونية وترك هذه المهمة للفقه، حيث عرف الضرب على أنه كل تأثير على جسم الإنسان، ولا يشترط أن يحدث جرحا أو يخلف أثر أو يستوجب علاجا.[2]

---

[1]– عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات: القسم العام**، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 124.

[2]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاص، مرجع سابق، ص 53.

ويعرف كذلك على أنه كل ضغط مادي على الجسم لا يؤدي إل إحداث قطع فيه أو تمزيق الأنسجة ولا يشترط أ يكون الضغط على جسم الإنسان باستعمال أداة معينة، وإنما قد يحدث ذلك بغير استعمال أداة ويعتبر قبيل الضرب توجيه صفعة باليد، والركل بالقدم أو القرص.[1]

وقد جرم المشرع الجزائري هذا الفعل ونص على ذلك في قانون العقوبات في المواد 264 وما يليها.

الفرع الثاني: تعريف الألعاب الرياضية وشروط إباحتها

أولا/ تعريف الألعاب الرياضية:

تعرف الألعاب الرياضية على أنها مجموعة الألعاب والتمارين البدنية التي يمارسها بعض الأفراد بروح المنافسة من أجل تنمية أجسامهم أو من أجل التسلية خاضعين في ذلك لقواعد محددة في مباشرتها[2]، والألعاب الرياضية تصنف إل نوعين:

– **النوع الأول:** العاب رياضية لا تحتاج إلى العنف والقوة بين اللاعبين كالجري، القفز، السباحة، كرة القدم وكرة السلة، فعندما يحدث أحد اللاعبين لآخر إصابة عن عمد كان مسؤولا عن جريمة عمدية، أما إذا كانت الإصابة ناجمة عن إهمال فيكون اللاعب مسؤولا عن جريمة غير عمدية، ولا يسال اللاعب عن أي إصابة في حالة ما إذا ارتطم اللاعبان ببعضهما فتحدث إصابة أحدهما.[3]

---

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 133.

[2]– محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام**، دار النهضة العربية – بيروت، د س ن، ص 200.

[3]– عادل قورة، **محاضرات في قانون العقوبات: القسم العام**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 78.

- **النوع الثاني:** وهو نوع عنيف من الألعاب تستعمل فيه القوة والعنف، كالمصارعة والملاكمة، فهذا النوع من الألعاب يعتبر اعتداء على سلامة الجسم بالضرب، وقد يؤدي حتى إلى الإصابة بجروح، لكن قد تعد هاته الاعتداءات من الافعال المباحة استنادا إل الحق في ممارسة الألعاب الرياضية.

ثانيا/ شروط إباحة الضرب في الألعاب الرياضية:

تحكم ممارسة الألعاب الرياضية بين اللاعبين قواعد وشروط يجب توافرها لإباحة اللعبة الرياضي وهي كما يلي:

1- يجب أن تكون من الألعاب الرياضية المعترف بها في العرف الرياضي، بمعنى أن تكون متعارف عليها في أوساط اللاعبين، وأن تكون هاته الألعاب مقيدة بشروط وضوابط يلزم إتباعها من قبل اللاعبين.

2- يجب أن يكون صدور أفعال العنف أثناء مباراة رياضية منظمة قانونا، وتحديد وقتا محددا لممارستها سواء في مباراة نظامية أو مجرد تمرينات للاستعداد للعب، في حين إذا وقعت أفعال العنف قبل البدء في المباراة أو بعد الانتهاء منها فإنها لا تدخل ضمن الأفعال المباحة والمقررة قانونا. [1]

3- يجب على اللاعبين احترام قواعد وضوابط الألعاب المتعارف عليها، وأن يكون هدف اللاعب من الانضمام إلى لعبة ما هو هدف رياضي بعيد عن الاسباب الشخصية التي تدفعه إل ذلك. [2]

---

[1]- محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 134.

[2]- لبنى بوجلال، **موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري**،(رسالة ماجستير في الحقوق تخصص علوم جنائية)، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص 198.

فإذا تعمد اللاعب الخروج عن قواعد اللعبة وأصولها وأحدث إصابة للاعب آخر أثناء اللعبة اعتبر مؤولا عن جريمة عمدية، أما إذا ترتبت الإصابة نتيجة إهمال اللاعب اعتبر مسؤولا بوصفها جريمة غير مقصودة بمقتضى القواعد العامة، أما إذا حصل العنف في لعبة احترم فيها اللاعب قواعد اللعبة فلا يتحمل تبعة هذا العنف.[1]

الفرع الثاني: حق التأديب

إن حق التأديب يعد من الشريعة الإسلامية باعتبار هاته الأخيرة ومصدرا ثانيا بعد التشريع في الجزائر، فهي التي تحكم علاقات الأسرة والأحوال الشخصية وهي في ذلك تقرر حقوقا ويجب أن تباح الأفعال التي تستهدف استعمال هذه الحقوق، بل أن قانون الأسرة في الجزائر إنما تستوح مادته وأحكامه من الشريعة الإسلامية.

وحق التأديب يبيح الضرب الخفيف أما إذا كان الضرب مبرحا وشديدا بحيث يترتب عليه العجز عن القيام بالأعمال الشخصية أو تعرض الصحة للضرر أو الضرب المؤدي إلى عاهة أو إلى الموت، فإنه لا يدخل في إطار حق التأديب ولا يكون سببا من أسباب الإباحة وإنما يعتبر جريمة.[2]

وبهذا فإن أعمال العنف التي ترتكب في إطار تأديب الأبناء من طرف أوليائهم أو من طرف المعلمين والمربين نحو تلاميذهم فإن التشريع الجزائري لم يعالج المسألة بصراحة[3]، ويتجل الغموض من نص المادة 269 من قانون العقوبات التي تجرم وتعاقب أعمال العنف على القاصر دون 16 من عمره ما عدا الإيذاء الخفيف دون أي توضيح للمقصود بهذه الجملة الاعتراضية

---

[1]– لبنى بوجلال، **مرجع سابق**، ص 198.

[2]– عمر خوري، مرجع سابق، ص 89.

[3]– جمال نجيمي، مرجع سابق، ص 519.

ودون تحديد من يستفيد من أحكامها وقد فسرها بعض رجال القانون بأنها تعني حق التأديب للأبوين والمعلمين والمربين ولكنه تفسير لا يستند على أساس قانوني محدد.

لم يشر المشرع الجزائري إل حق تأديب الزوجة بنص صريح ولا حتى ضمنيا، بل إن موقفه كان غامضا من ذلك ولكن باعتبار أن الشريعة الإسلامية هي أحد مصادر القانون يمكن للقاضي أن يستأنس بها في غير المادة الجزائية، لأن المبدأ في قانون العقوبات بأنه لا جريمة إلا بقانون ولا عقوبة إلا بقانون وبالتال فإن الضرب وفقا لذلك يعد محظورا في التشريع، كما أن تأديب الأولاد والتلاميذ باستعمال الضرب غير مسموح به.

ويدخل ضمن حق التأديب: تأديب الزوجة وتأديب الأبناء.

أولا/ تأديب الزوجة: هو حق مقرر للزوج بموجب الشريعة الإسلامية لقوله عز وجل: ﴿ وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ﴾[1]، وينشأ هذا الحق بعقد الزواج الصحيح، وبمجرد انقضاء الرابطة الزوجية ينقضي حق التأديب، ولاستعمال هذا اللحق يشترط أربعة شروط التالية الذكر:

1- يجب أن يثبت حق التأديب للزوج فقط ولا يجوز أن يستعمله غيره من أهله أو أهلها، ولا تجوز فيه الإنابة.[2]

2- يجب أن يقع التأديب في أمور قد حددتها الية السابقة الذكر والمتمثلة في نشوز الزوجة أي خروجها عن طاعة زوجها ومعصيته بشرط أن لا تكون من تلك المعاصي التي حدد لها الشارع جزاء.[3]

---

[1]- سورة النساء من الآية رقم: 34.

[2]- ممدوح عزمي، **دراسة عملية في أسباب الإباحة وموانع العقاب**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004، ص 73.

[3]- علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات: القسم العام**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1997، ص 350.

3- أن يلجأ الزوج إل الموعظة والهجر في المضجع ثم قد يلجأ إل الضرب لتأديب الزوجة، فهاته الوسائل التي يستعملها الزوج في تأديب زوجته واحدة تلو الأخرى في حالة عدم جدو أحد هذه الوسائل.[1]

ثانيا/ تأديب الأولاد: للولي الشرعي أو الوصي حق تأديب الصغير في سبيل ذلك يمح بضرب الصغير ضربا خفيفا لا يترك آثارا في الجسم، على أن يكون الضرب باليد فقط وليس باستخدام السوط أو العصا[2]، فلا يتصور أن يتم نزع عضو من أعضاء الصغير، او حرمانه من الأكل كوسيلة للتأديب لأن المصلحة التي تهدرها هذه الوسائل، أولى من المصلحة التي يرج منها التأديب.

وتكون الغاية من التأديب هي تهذيب الصغير أو تعليمه، ويكون بسبب انحرافهم عن فعل يجب عليهم الامتناع عنه أو امتناعهم عن فعل يجب عليهم القيام، وبهذا يجوز معاقبة الطفل الصغير إذا قام بعدم مراجعة دروسه أو قام بسرقة شيء ماء.[3]

---

[1]- كامل السعيد، **مرجع سابق**، ص 188.

[2]- عمر خوري، مرجع سابق، ص 90.

[3]- لبنى بوجلال، مرجع سابق، ص 192.

المبحث الثاني: أداء الواجب كسبب لإباحة القتل والعنف

إن الأفعال التي يأمر بها القانون مباشرة أو التي تتم تنفيذها لأمر صادر من السلطة المختصة المخولة قانونا بإصدار ذلك الأمر، تعتبر أفعالا مباحة، لذا فلا تقوم الجريمة لأن أمر القانون يكفي وحده لإباحة الفعل سواء هذا الأمر موجها للموظف لأنه ليس من المنطقي أو المعقول أن يأمر القانون بفعل ثم يجرمه.[1]

كأن يأمر القانون أحيانا بالتبليغ عن الأمراض المعدية إل السلطات المختصة، ويعتبر ذلك إفشاء السر المهني لا يعاقب عه لوجود سبب مبرر[2]، أو عندما تصدر المحكمة حكما بإعدام المتهم هناك موظف أسندت إليه مهمة تنفيذ عقوبة الاعدام، فعندما ينفذ هذا الموظف العقوبة فهذا يدخل ضمن أداء الواجب ولا يمكن اعتبار جريمة قتل.[3]

وبهذا سنتناول في هذا المبحث أداء الواجب كسبب لإباحة القتل والعنف، سنقسمه إلى مطلبين، المطلب الأول سنتعرض إلى تنفيذ عقوبة الاعدام في التشريع الجزائري، أما المطلب الثاني سنتطرق إلى إلقاء القبض على المجرمين واستعمال العنف معهم للضرورة.

المطلب الاول: تنفيذ عقوبة الاعدام في التشريع الجزائري

تعد عقوبة الاعدام من أقدم العقوبات التي عرفتها البشرية، فقد كانت تلجأ إليه الدولة كسلاح لردع ومكافحة الجرائم ذات الخطورة البالغة وهذا بغية تحقيق العدالة الاجتماعية، وبهذا فعقوبة الاعدام تعتبر أشد العقوبات جسامة لمساسها بحق الفرد في الحياة، الأمر الذي يجعل الأفراد أكثر حرصا على عدم الاقدام على الافعال التي يقرر لها القانون مثل هذه العقوبة الصارمة.

---

[1]– عمر خوري، مرجع سابق، ص 88.

[2]– لحسين بن الشيخ آث مليويا، **دروس في القانون الجزائي العام**، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 115.

[3]– عمر خوري، مرجع سابق، ص 88.

الفرع الأول: مفهوم عقوبة الاعدام

سنتطرق إلى تعريف عقوبة الاعدام من الناحية اللغوية والاصطلاحية ثم نعرج إلى تعريفها في التشريع الاسلامي وفقهيا، ونتعرض إلى موقف المشرع الجزائري من هاته العقوبة.

أولا/ تعريف عقوبة الاعدام لغة واصطلاحا

1- المعنى اللغوي لعقوبة الاعدام: من العدم والعدم فقدان الشيء وذهابه، يقال عدمه يعدمه عدما وعدما فهو عدم، والعدم الفقر، ورجل عديم لا عقل له، وأعدمني الشيء لم أجده، ويقال أعدم إعداما وعدما افتقر، والعديم الذي لا مال له، وأعدمه منعه.[1]

وجاء في تاج اللغة وصحاح العربية: أعدم الرجل، افتقر فهو معدم وعديم.[2]

أما في متن اللغة فالعُدْمُ والعُدُم والعَدَم: الفقدان والذهاب، وهو الأصل في المعنى، وغلب على فقدان المال، والإعدام الإفقاد وغلب قديما على الفقر، كما شاع عند أهل العصر في إفقاد الحياة، فيقولون حكم عليه بالإعدام أي الموت.[3]

2- المعنى الاصطلاحي لعقوبة الاعدام: الإعدام هو إزهاق روح المحكوم عليه وهو من حيث خصائصه جنايات فحسب وفي جوهرها عقوبة استئصالية هدفها اجتثاث المحكوم عليه بها من المجتمع[4]، وكلمة الإعدام تعبر عن معنى القصاص في النفس والقتل العمد، واستعمال الفقهاء القدامى لفظ القصاص والقتل واستعمال المحدثين لفظ الإعدام، جاء بنفس المعنى ولا مشاحة في

---

[1]– أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، **لسان العرب**، المجلد الثاني عشر، دار صدار، لبنان،1997، ص 392.

[2]– إسماعيل حماد الجوهري، **تاج اللغة وصحاح العربية**، ج 5، دار العلم للملايين ،1984، ص 9.

[3]– الشيخ أحمد رضا، **معجم متن اللغة**، المجلد الرابع، دار مكتبة الحياة، بيروت، 1960، ص 48.

[4]– مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات: القسم العام**، دار الفكر العربي، ط3، مصر، 1990، ص 636.

الاصطلاح إلا أنه يوجد بعض الفروق بعمومها وخصوصها، وفي النهاية تؤدي إلى معنى إزهاق الروح.[1]

ثانيا/ تعريف عقوبة الاعدام في التشريع الاسلامي:

إن لفظ الاعدام لا يستعمل عند الفقهاء المسلمين، بل يستعملون ألفاظا أخرى للدلالة على معنى الاعدام منها لفظ قتل نفسه، أما عن أن لفظ الحد يعني المنع، ومنه يقال حده عن كذا أي منعه عنه، والحد لا يستعمل دائما على القتل، فهو يطلق على الجريمة ذاتها، ويطلق أيضا على العقوبة، فإن الحد في لسان الشارع أعم وأوسع من اصطلاح الفقهاء.[2]

وما يدل على أن الحد لفظ عام عند الشارع ولا يقصد به فقط عقوبات أو جنايات معينة، أو عقوبة واحدة كالقتل، استعماله للدلالة على الجرائم بشكل عام، مثل قوله تعالى:﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللهِ فَلاَ تَقْرَبُوهَا﴾، للدلالة على الحلال مثل قوله تعالى:﴿ تِلْكَ حُدُودَ اللهِ فَلاَ تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَ حُدُودَ اللهِ فَأُولَئِكَ هُمْ الظَّالِمُونْ﴾[3]، وقوله صلى الله عليه وسلم:(إن الله حد حدودا فلا تعتدوها).[4]

ويلحق أيضا بعقوبة الاعدام في الفقه الاسلامي ما يسمى بالقصاص، ومعناه المساواة بين الجريمة والعقوبة، لقوله عز وعلا:﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالعَيْنَ بِالعَيْنِ وَالأَنْفَ بِالأَنْفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَ بِالسِّنِ وَالجُرُوحُ قِصَاصٌ﴾.[5]

---

[1]– وائل لطفي صالح عبد الله عامر، **عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي: دراسة فقهية مقارنة**،(رسالة ماجستير في الفقه والتشريع)، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009، ص 40.

[2]– سعداوي حطاب، **عقوبة الاعدام: دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي**،(رسالة ماجستير في القانون)، كلية العلوم الانسانية والحضارة الاسلامية، جامعة وهران، 2008، ص 57.

[3]– سورة البقرة، من الآية رقم: 229.

[4]– رواه الحاكم، **المستدرك على الصحيحين**، ج4، تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، 1990، ص 129.

[5]– سورة المائدة، من الآية رقم: 47.

فالقصاص في الشريعة الاسلامية هو أن يفعل بالفاعل مثل ما فعله، فإن قتل عمدا قتل، وإن جرح إنسانا جرح مثل جرحه، أو أخذت الدية منه، وبهذا فالقصاص هو فعل المجني عليه أو وليه بالجاني مثل ما فعل أو شبهه.

والقصاص لا يكون إلا في جرائم الاعتداء على النفس سواء كان عن طريق القتل، أو قطع الأطراف، أو الجراح، وهذا لا يدخل ضمن الاعتداء على النفس عن طريق القتل، لأنه يدخل ضمن الجرائم التي يستحق مرتكبها عقوبة الاعدام، وذلك بمقابلة جريمة القتل بالقتل قصاصا من الجاني، أما جريمة الاعتداء على الأطراف أو الجراح ومعاقبة الجاني بالقصاص أو الديات، فلا تدخل في مفهوم الاعدام.[1]

ثالثا/ التعريف الفقهي لعقوبة الاعدام وموقف المشرع الجزائري

1- التعريف الفقهي لعقوبة الاعدام

إن عقوبة الإعدام تختلف عن العقوبات الجسدية الأخرى، حيث أنها تمس أهم حق من الحقوق التي يتمتع بها الإنسان، حيث تعرف على أنها:" إزهاق روح المحكوم عليه بوسيلة يحددها القانون بعد صدور حكم ضده من محكمة مختصة بالإعدام، لارتكابه جريمة خطيرة ينص عليها القانون".[2]

ويعرف أيضا على أنه:" إزهاق روح المحكوم عليه بإحدى الوسائل المقدرة بالقانون، كالشنق أو الرمي بالرصاص، أو قطع الرأس، أو الصعق بالتيار الكهربائي، أو الغاز السام...".[3]

وبهذا فإن تعريف عقوبة الاعدام هي عقوبة جسدية، توقع على شخص المحكوم عليه من سلطة مختصة، تؤدي إلى إزهاق روح الجاني المرتكب لجريمة خطيرة نص عليها القانون، وذلك بهدف الردع وتحقيق مبدأ المساواة بين الجريمة والعقوبة والعدالة الاجتماعية.

2- موقف المشرع الجزائري من عقوبة الاعدام:

---

[1]- سعداوي حطاب، مرجع سابق، ص ص 59-60.

[2]- عبد الحميد الشواربي، **التعليق الموضوعي على قانون العقوبات**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 92.

[3]- محمد شلال العاني، علي حسن طوالبة، **علم الإجرام والعقاب**، دار المسيرة، الأردن، 1998، ص 253.

يعتبر التشريع الجنائي الجزائري حديث النشأة بمقارنته مع التشريعات الجنائية الأخرى وهذا يرجع إلى المراحل التاريخية التي مرت بها الجزائر، بموجب الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 جوان 1966 صدر قانون العقوبات الجزائري الذي نص على العديد من الحالات التي يعاقب عليها بالإعدام منها ما هو متعلق بالجرائم ضد الشيء العمومي، والجرائم ضد الأفراد وكذلك هناك من التشريعات الخاصة التي تضمنت هذه العقوبة.

وتجدر الاشارة إلى أن الجزائر تطبق وقف تطبيق الاعدام منذ سبتمبر 1993، والشخص الذي يدان بارتكاب جريمة يعاقب عليها بالإعدام يتمتع بجميع ضمانات المحاكمة وفقا للأحكام الدستورية والتشريعات السارية، وتتعلق هذه الضمانات على سبيل المثال بمدى قانونية الجرائم والعقوبات وافتراض البراءة وعدم رجعية القانون الجنائي إلا إذا كان أكثر تساهلا والحق في محاكمة عادلة والحق في استئناف الحكم أمام محكمة أعلى والحق في طلب العفو.[1]

يقرر المشرع الجزائري عقوبة الاعدام كجزاء على الجرائم الأشد جسامة، كجريمة خيانة أي حمل لسلاح ضد الجزائر وكل عمل يشكل خيانة للدولة المواد 61 و63 من قانون العقوبات، وجريمة التجسس المنصوص عليها في المادة 64 ق ع.

الفرع الثاني: تنفيذ عقوبة الاعدام في التشريع الجزائري

نظرا لخطورة هذه العقوبة فقد أخصها المشرع بإجراءات خاصة منها ما هو سابق على تنفيذها ومنها ما هو متعلق بالتنفيذ بعينه، وذلك في المواد من 152 إلى 157 [2] من القانون

---

[1]– فريد علواش، عقوبة الاعدام في التشريع الجزائري، ص ص 3–4 ،
https://platform.almanhal.com/Files/2/88512، تاريخ الاطلاع: 2018/03/15، على الساعة:15:00.

[2]– القانون رقم 04/05 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425هـ الموافق لـ 06 فبراير سنة 2005 المتضمن لقانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج ر، عدد 12، الصادرة بتاريخ فبراير سنة 2005.

05-04 والمرسوم رقم 72-38 المتعلق بتنفيذ حكم الإعدام[1]، ومن بين المؤسسات التي تتكفل بتنفيذ تلك الأحكام و أحكام الإعدام هي على سبيل الحصر مؤسسة إعادة التأهيل الأصنام (شلف) مؤسسة إعادة التأهيل بالبرواقية، مؤسسة إعادة التأهيل بتازولت والأخرى بتيزي وزو.[2]

والقائم بنقل المحكوم عليه إلى هذه المؤسسات هي النيابة العامة بواسطة مصالح الأمن بعد ثمانية أيام من صدور الحكم، وهذا بعد أخذ وزير العدل ولا تقدم النيابة العامة بالنقل إلا بناء على تعليمات صريحة من وزير العدل ما لم تكن هناك أسباب صحية دعت إلى ذلك.[3]

وبهذا ينقل المحكوم عليهم بالإعدام طبقا للمادة 152 من القانون 05-04 إلى إحدى المؤسسات العقابية المحددة بقرار من وزير العدل حافظ الأختام[4]، ويودع بها في جناح مدعم أمنيا، ويخضعون فيه لنظام العزلة أي الحبس الانفرادي ليلا ونهارا، غير أنه بعد قضاء المحكوم عليه بالإعدام مدة خمس سنوات في نظام الحبس الانفرادي، يمكن أن يطبق عليه نظام الحبس الجماعي نهارا مع محبوسين من نفس الفئة لا يقل عددهم عن ثلاثة ولا يزيد عن خمسة(المادة 153 ق ت س)، ويلزم المحكوم عليه بعقوبة الإعدام أن يلتمس العفو من رئيس الجمهورية، إذ لا يمكن تنفيذ عقوبة الإعدام إلا بعد رفض طلب العفو طبقا للمادة 155 من القانون 05-04، ويتم تبليغ المحكوم عليه رفض طلبه بالعفو عنه من طرف قاضي النيابة العامة أو ممثلا عن النائب العام ويتم التبليغ أثناء التنفيذ طبقا للمادة 02 من المرسوم 72-38.[5]

---

[1]- المرسوم رقم 72-38 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتعلق بتنفيذ عقوبة الإعدام، ج ر، العدد 15، الصادرة بتاريخ 22 فيفري سنة 1972.

[2]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 206.

[3]- عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزاء الجنائي**، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 441.

[4]- القرار المؤرخ في 23 فيفري1972 يحدد قائمة المؤسسات التي ينقل إليها المحكوم عليهم بالإعدام، ج ر، العدد 18، الصادرة سنة 1972.

[5]- بوعزيز عبد الوهاب، **عقوبة الاعدام بين التشريع الاسلامي والقانون الوضعي: دراسة مقارنة،(** رسالة ماجستير في القانون الجنائي)، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2008، ص 123.

أما كيفية تنفيذها فقد نص عليها قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين و تنفذ رميا بالرصاص على المحكوم عليه، و نص المرسوم رقم 72-38 المتعلق بتنفيذ عقوبة الإعدام على أن يكون تنفيذها بدون حضور الجمهور ما عدا الأشخاص الآتي ذكرهم الواجب حضورهم أثناء تنفيذ الإعدام: رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم، ممثل النيابة العامة التي طلبت الحكم بها، موظف عن وزارة الداخلية، المدافع عن المحكوم عليه، رئيس السجن، كاتب الضبط يقوم بتحرير محضر التنفيذ الإعدام، رجل الدين، الطبيب.[1]

أماعن كيفية تطبيق حكم الإعدام فيكون بحضور ستة رجال كل واحد منهم يحمل مسدس ويتم وضع رصاصة واحدة في الستة مسدسات، و يضغط الجميع في توقيت واحد على زناد المسدس في اتجاه المحكوم عليه، طبقا للمادة 198 من الأمر 72-02 وقد ألغيت هذه المادة بموجب المادة 172 من القانون 05-04 وأحالت المادة 157 منه إلى التنظيم.[2]

وإن أشهر حكم بالإعدام هو الحكم بالإعدام على العقيد شعباني سنة 1963 كونها نفذت بسرعة، كما سجل أن المراسيم المتعلقة بتنفيذ عقوبة الإعدام لم تحترم بحيث أن البعض منها لم يبلغ حتى بقرار الطعن أمام المحكمة العليا وبالتالي لم يتمكن من تقديم طلب العفو أمام رئيس الجمهورية، كما أن البعض منهم سجلوا قضايا استعجالية لطلب وقف التنفيذ حتى صدور أحكام في قضايا لا تزال جارية ومع هذا لم تؤخذ بعين الاعتبار هذه القضايا.[3]

واذا كان هناك عدة أشخاص محكوم عليهم بالإعدام في نفس الحكم، فينفذ الإعدام في الواحد تلو الآخر حسب ترتيب ورود أسمائهم في الحكم، واذا كان عدة أشخاص محكوم عليهم بالإعدام بموجب أحكام مختلفة فيتم التنفيذ حسب أقدمية الحكم وهذا في التاريخ وفي كل الحالات لا يحضر المحكوم عليهم الآخرون إعدام أحدهم وهذا ما نصت عليه المادة 2/3 و3 من المرسوم 72-38 المتعلق بتنفيذ حكم الإعدام.

---

[1]- لحسين بن الشيخ آث ملويا، **مرجع سابق**، ص ص 157-158.

[2]- فريدة بن يونس، مرجع سابق، ص 43.

[3]- بوعزيز عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 123.

بعد تنفيذ الإعدام يحرر كاتب الضبط محضرا بذلك يوقع عليه القاضيان الحاضران مع الكاتب طبقا للمادة 5 من المرسوم 72-38، ويرفق هذا المحضر بأصل الحكم القاضي بالإعدام ويؤشر في أسفله إلى التنفيذ وذلك في مدة ثمانية أيام من ذلك، ويجب أن يحتوي هذا التأشير على مكان التنفيذ وساعته طبقا لنص المادة 6 من نفس المرسوم[1].

وعن تنفيذ أحكام المحاكم العسكرية القاضية بعقوبة الإعدام فيكون رميا بالرصاص في المكان المعين من السلطة العسكرية بعد أن يشعر وزير الدفاع الوطني ووزير العدل عن كل حكم نهائي بالإعدام صادر عنها.

ويجوز أن يحضر التنفيذ رئيس المحكمة أو أحد أعضائها و ممثل النيابة العامة وقاضي التحقيق وكاتب الضبط للمحكمة العسكرية لمكان التنفيذ والمدافعون عن المحكوم عليه، وأحد رجال الدين و طبيب معين من السلطة العسكرية والعسكريون التابعون لمصلحة حفظ الأمن والمدعوون لهذا الغرض من قبل السلطة العسكرية.[2]

[1]- فريدة بن يونس، **تنفيذ الأحكام الجنائية**(أطروحة دكتوراه في القانون تخصص قانون جنائي)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، منشورة، 2013، ص 44.

[2]- فريدة بن يونس، مرجع سابق، ص45.

المطلب الثاني: إلقاء القبض على المجرمين واستعمال العنف معهم للضرورة

إن الأمر بالقبض على المتهم هو من أهم وأخطر الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق الذي له سلطة في اتخاذها طبقا لنص المادة 109 من قانون الإجراءات الجزائية والتي يترتب عن تطبيقها المساس بأقدس حرية من الحريات التي يحميها الدستور.

الفرع الأول: تعريف أمر القبض وشروطه

أولا: تعريف أمر القبض

يعرف القبض لغة بأنه الأخذ، وقبض الشيء قبضا أخذه بقبضة يده، ويقال الدار أو الأرض: حازها، واللص أمسك به ويقال قبض على اللص، وقبض على الرزق: ضيقه، والمال: أخذه يقال قبض العامل أجرته، قبض الله فلانا وقبض روحه: أماته، ويده على الشيء امتنع عنه، وقبض بيده تناول بيده، وقبضت الشيء أي أخذته.[1]

أما اصطلاحا فيعرف بأنه حرمان شخص ما لمدة محددة من حريته الشخصية أي حرية التنقل والتجول التي منحه إياها الدستور، أو هو إجراء بوليسي بمقتضاه تخول الشرطة سلطة الإبقاء تحت تصرفها لمدة قصيرة تقتضيها دواعي التحقيق التمهيدية.[2]

وبهذا يمكننا تعريف الأمر بالقبض بأنه هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إل القوة العمومية للبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عليها بالأمر حيث يجري تسليمه.[3]

عرف المشرع الجزائري أمر القبض في المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه: "الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة المنوه عنها في

---

[1]– مجمع اللغة العربية، **المعجم الوسيط**، ج 2، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 1960، ص 737.

[2]– لورنس سعيدة الحوامدة، محمد بن سالم عدود، **صلاحيات رجال الشرطة في القبض على الجاني بالتشريع السعودي: دراسة مقارنة**، المجلة العربية للدراسات الأمنية، المجلد 32، العدد 67، جامعة المنصورة، المدينة المنورة، 2014، ص 136.

[3]– عبد الرحمان خلفي، **الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن**، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص 241.

الأمر حيث يجري تسليمه وحبسه"، ومن خلال هذه المادة يتبين لنا أن أمر القبض يجوز لقاضي التحقيق إصداره بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية في حالتين:

- إذا كان المتهم هاربا.
- إذا كان مقيما خارج إقليم الجمهورية.

وفي غير هاتين الحالتين لا يجوز لقاضي التحقيق إصدار هذا الأمر، وإنما يستخدم أمر الإحضار، وقبله ينبغي أن يوجه استدعاء للشخص المطلوب ضمن الأوضاع القانونية المنصوص عليها في المواد من (431 إلى 439 من ق إ ج) وينتظر رجوع وصل الاستلام ليتأكد أن المدعو لم يمتثل للاستدعاء.[1]

ثانيا/ شروط الأمر بالقبض:

يصدر قاضي التحقيق أمر القبض في حق متهم غير ماثل أمامه بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية، وذلك عند تحقق الشروط التالية:

- يشترط أن يكون المتهم هاربا أو خارج إقليم الجمهورية، ولم يقدم الضمانات الكافية للحضور، وإذا كان خارج إقليم الجمهورية يصدر أمر بالقبض دولي حسب الاتفاقيات الواقعة بين الجزائر والدولة التي سوف ينفذ فيه الأمر.

- يشترط أن تكون الجريمة المتابع بها المتهم عقوبتها الحبس أو بعقوبة أشد جسامة، وهذا طبقا لنص المادة 2/119 ق إ ج.[2]

[1]- أحسن بوسقيعة، **التحقيق القضائي**، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 95.

[2]- عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 241.

– يشتمل الأمر بالقبض على البيانات التالية: اسم وصفة قاضي التحقيق مصدر الأمر، وهوية المتهم كاملة بما فيها الجنسية والسن والحالة الاجتماعية ومقر الإقامة، والتهمة والمادة القانونية المتابع بها، ويكون مؤرخ وموقع ومختوم من قاضي التحقيق.[1]

الفرع الثاني: إجراءات أمر القبض

يصدر قاضي التحقيق أمر بالقبض ويعمل على تبليغ المعني قبل الشروع في تنفيذه وذلك بواسطة رجال الشرطة القضائية أو رجال القوة العمومية بموجب أمر يوقعه المبلغ والمبلغ له، وفي حالة ما إذا كان المتهم محبوسا فيبلغ بواسطة رئيس المؤسسة العقابية مقابل وثيقة استلام.

ويجرى تنفيذ الأمر ضد المعني في ثلاث حالات وهي كالآتي:

أولا/ القبض على المتهم في دائرة اختصاص قاضي التحقيق: يتم اقتياد المتهم في هذه الحالة إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في أمر القبض وهذا ما جاء في نص المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية، ويقوم قاضي التحقيق باستجواب المتهم خلال 48 ساعة من حبسه، وفي حالة تعذر استجوابه خلال هاته المدة يقتاد أمام وكيل الجمهورية الذي بدوره يطلب من قاضي التحقيق استجوابه وفي حالة غيابه، فيستجوب من أي قاضي من قضاة المحكمة، وإلا اعتبر الحبس تعسفيا يعاقب عنه من أمر أو تسامح فيه طبقا لنص المادة 2/121 من قانون الإجراءات الجزائية.[2]

ثانيا/ القبض على المتهم خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق: يقتاد المتهم فورا أمام وكيل الجمهورية لمكان القبض، ويقوم باستجوابه ويتلقى أقواله بعد أن ينبهه بحقه في التزام الصمت، وينوه عن ذلك في المحضر(المادة 4/121 ق إج).

---

[1]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 241.

[2]– أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 97.

ويقوم وكيل الجمهورية بإخبار قاضي التحقيق المصدر أمر القبض كما يطلب من المصالح المعنية تحويل المتهم إليه، وإن تعذر نقله فعليه أن يعرض الأمر على قاضي التحقيق مصدر الأمر، ويبق المتهم محبوسا لحين نقله إلى قاضي التحقيق مصدر أمر القبض، ولم يشر المشرع على مهلة النقل كنظيره المشرع الفرنسي الذي كان متفوقا في ذلك والذي حددها بأربعة أيام من تاريخ تبليغ الأمر للمتهم.[1]

ثالثا/ حالة عدم العثور على المتهم: في هذه الحالة يصدر قاضي التحقيق أمر بالكف عن البث ثم يحيل المتهم أمام المحكمة ليحاكم غيابيا، أما إذا تعلق التحقيق بجناية فإن قاضي التحقيق لا يصدر أمر بالكف عن البحث وإنما يظل الأمر بالقبض ساريا إلى غاية إصدار قرار جديد من غرفة الاتهام.[2]

[1]– أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 97.

[2]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 242.

الفصل الثاني

الدفاع الشرعي وحدوده القانونية

الدفاع الشرعي قديم قدم التاريخ وجديد جدة العصر، لأن عيش الإنسان مع غيره يؤدي إلى تضارب المصالح واختلافها كان لابد من وجود الاختلاف والصراع، وهو فطرة فطر الله الناس عليها منذ أول نزاع ظهر على وجه الأرض بين ابني آدم، وسيبقى إلى أن يرث الله الأرض من عليها.

وبهذا فالإنسان قد فطر على حب ما يملك من نفس ومال وعرض، فإذا وجد من ينازعه فيهم بذل كل ما يستطيع من جهد ووسائل لحماية حقوقه، ويكون هذا العمل أو هذا الحق الذي قام به قانوني إذا راعى في ذلك شروط الدفاع.

ومنه يعد الدفاع الشرعي من بين الحقوق التي كرسها المشرع وجعل ممارستها خارج دائرة التجريم وممارسة هذا الحق في الدفاع عن النفس والمال أو الملك لرد اعتداء عليها غير محق وغير مثار.

ومما سبق بيانه فضلنا أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول سنتناول فيه جواز القتل والعنف بمبرر الدفاع الشرعي، أما المبحث الثاني سنتطرق فيه إلى الحالات الخاصة للدفاع الشرعي.

المبحث الأول: جواز القتل والعنف بمبرر الدفاع الشرعي

يعد الدفاع الشرعي سبب من أسباب الإباحة، فالمبدأ العام في القانون أنه لا يجوز للشخص أن ينتصف لنفسه بنفسه، فإذا ما وقع عليه اعتداء وجب رفع الأمر للسلطات المختصة لإنصافه.

وخروجا عن القاعدة العامة فلو أن الشخص تعرض لخطر أو لفعل على وشك الوقوع في ظروف لا تسمح له بمراجعة السلطات المختصة في الوقت المناسب فعليه أن يرد الاعتداء قبل أن تتحقق الجريمة حفاظا على نفسه.

وبهذا يعرف الدفاع الشرعي على أنه الحق في استعمال القوة اللازمة التي يقرره القانون لمصلحة المدافع ، لرد الاعتداء الحال عليه أو على ماله، أو على نفس الغير أو ماله.[1]

أو كما عرفه الدكتور يوسف قاسم على أنه رد اعتداء غير مشروع حماية للنفس أو العرض أو المال.[2]

فالدفاع الشرعي هو حق عام يعطي صاحبه استعمال القوة اللازمة لدفع تعرض اعتداء غير مشروع على النفس أو المال بفعل يعد جريمة، فهو يقرره المشرع لكل إنسان في مواجهة الكافة ومن ثم لا يجوز لأي إنسان أن يحول دون استعماله.[3]

---

[1]– عبد المنعم سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام(الجريمة)**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 129.

[2]– يوسف قاسم، **نظرية الدفاع الشرعي في الفقه الجزائي الإسلامي والقانون الجزائي الوضعي**، دار النهضة العربية، مصر، 1979، ص 203.

[3]– نظام توفيق المجالي، **شرح قانون العقوبات: القسم العام– دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة المسؤولية الجزائية–** ، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص 164.

أما عن تعريف الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري فهو كعادته لم يعرفه بل وصفه بأنه حق وإن لم ينص عليه صراحة في المواد 39 و40 من قانون العقوبات، ومنه نجد أن المشرع الجزائري قد أقره حيث أنه أعطى له حماية من خلال فرض مجموعة من الالتزامات على شخص معين أو كافة الأشخاص، موضوعها احترام هذه المصالح وتمكين صاحبها من الحصول على المزايا أو مباشرة ما تنطوي عليه من سلطات مختصة.[1]

ومما سبق بيانه قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول سنتطرق إلى شروط الدفاع الشرعي، أما المطلب الثاني سنتناول حكم الدفاع الشرعي في حالة الخطر الوهمي.

المطلب الأول: شروط الدفاع الشرعي

يتطلب الدفاع الشرعي سلوكا من جانب المعتدي أي الاعتداء، وسلوكا من جانب المدافع أي رد الاعتداء، فيمكن استنتاج شروط الدفاع الشرعي من نص المادة 39 فقرة 2 من ق ع ج، و لكي يتحقق الدفاع الشرعي لا بد من توافر شروط في العدوان، حيث يجب أن يكون الفعل موجودا حقيقة و ليس وهميا وأن يكون غير مشروع وأن يهدد بخطر حال وأن يهدد النفس أو المال، وشروط في فعل الدفاع، التي تتمثل في أن يكون لازما و أن يكون متناسبا.

الفرع الأول: الشروط المتطلبة في فعل العدوان

إن الدفاع الشرعي لا يستلزم الاعتداء فعلا لكي يبدأ الدفاع وإنما بمقدور المعتدي عليه أن يرد على الاعتداء بمجرد ظهور خطر على النفس أو المال.

وبهذا يجب توفر بعض الشروط اللازمة في الاعتداء أو العدوان لتبرير فعل الدفاع

والمتمثلة في:

---

[1]– لبنى بوجلال، مرجع سابق، ص 203.

- أن يكون العدوان حالا.
- أن يكون العدوان غير مشروع.
- أن يهدد العدوان النفس والمال.

أولا/ أن يكون العدوان حالا: وهو ما يعبر عنه نص المادة 2/39 ق ع بلفظ "الضرورة الحالة" للدفاع المشروع فإذا زال الخطر أو تحقق الاعتداء فلا محل للدفاع ويسأل المعتدى عليه جنائيا عن العنف الذي استعمله ضد المعتدي بعد وقوع الاعتداء، لأن القانون يعتبر استعمال العنف في هذه الحالة من قبيل الانتقام الفردي الذي يعاقب عليه، ومع ذلك فإن المعتدى عليه يستفيد في هذه الحالة من الظروف المخففة بسبب الاعتداء الذي وقع عليه.[1]

ولا يشترط أن يكون المعتدي قد بدأ في إيقاع الضرر، أي أصاب الحق بالفعل وإلا ضاعت الفائدة من تقدير الدفاع الشرعي، ويكفي ذلك أن يكون الضرر وشيك الحلول.[2]

ويكون الدفاع الشرعي عندما يرتكب الشخص جريمة للدفاع عن نفسه، أو للدفاع عن غيره ضد الضرر الملحق به من طرف شخص آخر، وهذا يعني أن لكل من تعرض لاعتداء أو تهديد، أن لا يرد بالمثل أي لا يستعمل القوة لمواجهته، بل يجب عليه أن يتسند إل الطرق الشرعية والقانونية لاسترجاع حقه، ولا يجب عليه أن يتخذ الدفاع الشرعي كحجة للتهرب من المسائلة الجزائية.

ثانيا/ أن يكون العدوان غير مشروع: يعتبر الخطر غير المشروع إذا كان يهدد الاعتداء على حق يحميه القانون الجنائي، المعني أن يهدد بتحقق نتيجة إجرامية معينة، فمن يهدد شخص بسلاح في يده ينشب بفعله خطرا يهدد حق فيترتب على اعتبار القضية غير مشروعة للخطر شرطا من شروط الدفاع الشرعي نتيجة:

---

[1]– عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 121.

[2]– أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 132.

النتيجة الأولى: أنه لا محل لقيام الدفاع الشرعي إذا كان الخطر الذي يتهدد الشخص هو خطر مشروع ويترتب على هذه النتيجة الأولى أنه لا محل للدفاع الشرعي إذا كان الفعل المنشأ للخطر خاضعا لسبب إباحة فالخطر يكون مشروعا في هذه الحالة.

النتيجة الثانية: إن الدفاع الشرعي جائز ضد كل خطر غير مشروع ويترتب على ذلك: أن هناك خطرا غير مشروع ولو كان منشأ هذا الخطر يستفيد من أسباب امتناع المسؤولية أو يستفيد من عذر قانوني.[1]

ويجب أن لا يستند الاعتداء إلى حق أو امر أو إذن من القانون، أما إذا وقع الاعتداء بأمر من القانون أو بإذن منه، فمثل هذا الاعتداء يكون عادلا ويفقد الدفاع شرعيته، فالشخص الذي أصدرت ف حقه السلطة القضائية أمرا بقبضه، ويقاوم تنفيذ هذا الأمر لا يكون في حالة دفاع شرعي.[2]

ثالثا/ أن يهدد العدوان النفس أو المال: يجيز القانون بنص المادة 39 من قانون العقوبات الدفاع عن النفس أو المال فلم يحدد جرائم بعينها دون أخرى، مما يعني وجوب أن يؤخذ النص بمعنى عام وشامل فكل الجرائم التي تقع على الأشخاص تجيز أفعال الدفاع الشرعي فلا فرق بين الجرائم التي تقع على الأجسام من ضرب أو جرح أو قتل، أو الجرائم التي تمس العرض أو الشرف أو الاعتبار، وكذلك الأمر بالنسبة للجرائم التي تقع على الأموال، فكل جرائم تبيح فعل الدفاع الشرعي وقد توسع القانون، فأجاز للشخص أن يدافع عن نفس الغير وعن مال الغير كما يدافع عن نفسه وعن ماله بدون شروط، وكان أحر بالقانون ألا يقتصر ذكره على النقس والمال، وذلك كما فعل القانون المصري الذي نص على الدفاع لمنع اغتصاب البنات في المادة 267،

---

[1]– رضا فرج، **شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام**، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976، ص ص 156–157.

[2]– عبد الله سليمان بن عبد المحسن المطرودي، **ضوابط الدفاع الشرعي الخاص والآثار المترتبة عنه في الفقه الإسلامي**، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة واللغة العربية وآدابها، كلية الشريعة، السعودية، 2006، ص 15.

ولمنع هاك العرض في المادتين 268 و269 والفعل الفاضح العلني في المادة 278، والدفاع من أجل المحافظة على العقيدة والعبادة وأداء الشعائر الدينية في المادة 160 وغيرها.[1]

الفرع الثاني: الشروط المتطلبة في فعل الدفاع

يثبت حق الدفاع الشرعي للمعتدى عليه أساسا ويثبت كذلك لغيره كالعدوان واقعا على النفس أو على المال، وساء كان جسيما أو يسيرا لأن الحكمة من إباحة الدفاع لا تتعلق بالشخص المعتدى عليه، بل بالحق الذي ينصرف إليه العدوان، ولا يشترط لصحة دفاع الغير أن تكون بينه وبين المجني عليه صلة قرابة أو جوار أو مودة.[2]

وبهذا فإذا توافرت الشروط السابقة الذكر في فعل الجاني فإن الدفاع ضده يصبح أمرا مشروعا، ولم يحدد القانون صور الدفاع ووسائله إلا أنه وضع شروطا لفعل المدافع فإذا لم يراعيها فإن فعله ودفاعه يكون غير مشروع، وإن كان سببه مشروعا منها كفيل برفع الإباحة عنها وتحميله المسؤولية، ويتفق الفقه على أن شروط فعل الدفاع اثنان اللزوم والدفاع.

الشرط الأول: أن يكون الدفاع لازما

بمعنى أن يكون فعل الدفاع ضروريا لرد الاعتداء أو هو الوسيلة الوحيدة لتفادي الخطر، أما إذا كان بإمكان المدافع رد الاعتداء بفعل لا يعد جريمة فليس له الالتجاء إلى أفعال

---

[1]– منصور رحماني، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، دار العلوم، الجزائر، 2006، ص 226.

[2]– أحمد أبو الروس، **القصد الجنائي والمسؤولية الجنائية**، المكتب الجامع الحديث، الإسكندرية، د س ن، ص 132.

مجرمة، كأن يكون بإمكانه تجريد خصمه من السلاح دون تعريضه نفسه للخطر وكان له فسحة من الوقت لإبلاغ السلطات.[1]

لم يقيد القانون بعدم الدفاع القدرة على تفادي الخطر بطريقة أخرى غير ارتكاب الجريمة، بينما قيدت التشريعات التي تأخذ بحالة الضرورة بذلك، إذ لا يمكن أن يطالب الإنسان بالهرب عند تخوف الاعتداء عليه، لما في ذلك من الجبن الذي لا تقره الكرامة الإنسانية.

وتبعا لذلك لا يكون الدفاع لازما عندما يشكل العمل الذي قام به المدافع الوسيلة الوحيدة لرد الاعتداء فحسب بل يكون الدفاع لازما أيضا حتى وإن كان لمرتكب الجريمة وسيلة أخرى غير ارتكاب الجريمة لصد الاعتداء، ذلك أن الدفاع المشروع يرتكز على حق بل وعلى القيام بواجب ومع التسليم بضرورة الجريمة للدفاع فإنها لا تباح إلا بقدر اللازم للمحافظة على الحق ولكن الصعوبة في تحديد القدر المناسب. [2]

– واشترط اللزوم يتطلب أمرين أولهما اضطرار المدافع إلى الجريمة لدرء الخطر وثانيهما توجه الدفاع إلى مصدر الخطر.

أ– **الاضطرار إلى الجريمة لدرء الخطر:** ومعناه أن المدافع لا يحق له ارتكاب جريمة ما لم تكن هي الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر، لدفع الخطر، فإذا كان بوسعه استعمال وسيلة أخرى غير جرمية فإن الدفاع بارتكاب جريمة يعد غير ضروري، فإذا أمكن للحارس أن يوقف اللص عن السرقة بمجرد إطلاق النار عليه مباشرة بحجة الدفاع. [3]

---

[1]– عبد الرحمان خلفي، **القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)**، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص179–180.

[2]– أحسن بوسقيعة، مرجع السابق، ص123–124.

[3]– منصور رحماني، **مرجع سابق**، ص228.

وكذلك لا يباح الدفاع إذا كان بوسع المدافع اللجوء إلى السلطات العامة في الوقت لكنه لم يفعل.

وإذا كان في وسع المعتدى عليه أن ينجو من الخطر فلم يفعل وفضل الدفاع يكون ذلك وفقا للرأي الراجح في الفقه والاجتهاد المقارن، وذلك لأن القانون لا يمكن أن يطالب الإنسان بالهرب عند تخوفه من الاعتداء عليه، لما في ذلك من الجبن الذي لا تقره الكرامة الإنسانية، وهذا فارق أساسي بين الدفاع المشروع وحالة الضرورة[1]، ويبرر ذلك أن الدفاع المشروع حق يمنحه القانون لكل من يتعرض لخطر غير محق، أما الضرورة فهي حالة استثنائية ترتكب فيها الجريمة ضد شخص بريء ولهذا يجب، أن تحصر في أضيق الحدود.

ب- توجيه الدفاع إلى مصدر الخطر: فلا يكون الدفاع لازما وضروريا إذا لم يتوجه غلى مصدر الخطر، إذ أن اتجاه الدفاع إلى غيره لا يوقف الخطر، ويفقد بذلك الدفاع وظيفة فمن يهاجمه حيوان فلا ينبغي أن يوجه الدفاع إلى مالكه.[2]

الشرط الثاني: التناسب

ونعني بهذا الشرط (الذي اشترطه النص صراحة) هو أن يلجأ مدافع إلى فعل يكفيه شر الخطر المحدق به فحسب، فإذا بالغ المدافع يرد الفعل اختل شرط التناسب وحد عمله غير مشروع، وظروف الواقعة يمكن أن تنشئ بذلك، وإن كان ذلك ليس أمرا سهلا، إذ يحكمها اعتبارات كثيرة يجب مراعاتها، كالقوة البدنية للمتخاصمين، أو الأدوات المستعملة في الاعتداء والدفاع أو الظروف التي وجد بها مدافع، لذلك فإنه من الصعب إيجاد المعيار السليم الذي يحكم فكرة

---

[1]- سمير عالية، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2002، ص ص 393-394.

[2]- منصور رحماني، مرجع السابق، ص288.

التناسب فالقول بمعيار شخصي يعرضنا للنقد والذي مفاده أننا بصدد أسباب إباحة وهي أسباب موضوعية لا شخصية، أما القول بالمعيار الموضوعي فيتعرض للنقد

أيضا بسبب إهمال طبيعة كل واقعة وظروفها وشخصية المدافع، وأما هذا الوضع نرى إمكانية الأخذ بالمعيار الموضوعي القائم على تحديد رد الفعل بالنسبة للرجل العادي الذي أحاطت به نفس الظروف وجسامة رد فعله. [1]

فيشترط لصحة الدفاع الشرعي أن يكون فعل الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء وهذا ما عناه المشرع الجزائري في المادة 39 قانون العقوبات " بشرط أن يكون فعل الدفاع متناسبا مع حجم الاعتداء".

وشرط التناسب مرهون بتوافر شرط اللزوم، وعلى ذلك إذا انتفى شرط اللزوم انتفى الدفاع الشرعي من أساسه.[2]

فالتناسب لا يعني مساواة حسابية بين الضرر الذي يتعرض له المدافع وردة فعله إذ لا يوجد ما يمنع من إنزال ضرر بالمعتدى أشد مما كان ينوي إحداثه كما لو حاول إنسان اختطاف فتاة فقتلته.

ويتوقف التناسب على الوسيلة التي تكون تحت تصرف المدافع فيتوافر التناسب كلما كانت الوسيلة المستعملة في الدفاع هي المتاحة لرد الاعتداء في الظروف التي وجد فيها المدافع دون عبرة بما قد ينجم عنه من تفاوتت في الأضرار، ومثاله أن يستخدم المدافع سلاحه ضد معتد غير مسلح مشهود له بقوة الجسد وبقدرته على إزهاق الروح بضربة واحدة.[3]

---

[1]– عبد الله سليمان، مرجع السابق، ص137.

[2]– عبد القادر عدو، مرجع السابق، ص98.

[3]– منصور رحماني، مرجع السابق، ص 288–229.

وتقدير التناسب هو مسألة واقع يفصل فيها القاضي آخذا بعين الاعتبار الضرر الذي كان من الممكن حدوثه، وهو يختلف من واقعة إلى أخرى بحسب جسامة الاعتداء، ووسيلة

ارتكابه وقوة المعتدى البدنية، وعدد المعتدي عليه، ووسائل الدفاع التي كانت بحوزته، كما يتوقف تقدير جسامة الاعتداء على حسب جنس المعتدي والمعتدى عليه، وسن كل منهما وعلى زمان الاعتداء ومكانه.[1]

فالمعيار إذن شخصي قوامه المدافع بالذات في الظروف التي أحاطت به ولبس موضوعيا يراعي فيه مسلك الشخص العادي كما يذهب الرأي الغالب، لأن القول بالمعيار الموضوعي يؤدي إلى إهمال طبيعة كل واقعة وظروفها وشخصية المدافع.[2]

وفي ذلك نجد أن المشرع الجزائري قد نص على حالات الدفاع الشرعي بالقتل، حيث نصت المادة 40 من قانون العقوبات بقولها:" يدخل ضمن حالات الضرورة الحالية للدفاع المشروع:

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

2- الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة".

فبمجرد قيام إحدى الحالات تقوم الحق في الدفاع الشرعي دون الحاجة لبحث لزوم الدفاع أو تناسبه مع الاعتداء، ويطلق عليها الفقه الفرنسي الحالات الممتازة[3] التي سنأتي على شرحها مفصلة.

---

[1]- عبد القادر عدو، مرجع السابق، ص98.

[2]- منصور رحماني، مرجع السابق، ص229.

[3]- عادل قورة، **مرجع سابق**، ص 95.

وبهذا فالمشرع أباح صراحة على أفعال الدفاع من القتل والجرح دون شرط، بينما لم يسمع بالقتل في المادة 2/39 من قانون العقوبات إلا بتوافر كل الشروط ومنها تناسب الدفاع مع الاعتداء.

فالمادة 40 من قانون العقوبات أنشأت قرينة قانونية على توافر شروط الدفاع الشرعي في بعض الحالات، فمن يحتج بالدفاع الشرع عليه أن يثبت أمام سلطات التحقيق توافر شروط الدفاع في الأفعال المنسوبة إليه، وإذا لم تقتنع هاته السلطات وأقامت الدعوى الجزائية ضده فعليه أن يقنع الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى بتوافر هذه الشروط وإثبات فعله على أنه كان رد لخطر حال غير مشروع وكان ملازما ومتناسبا مع الاعتداء.[1]

المطلب الثاني: حكم الدفاع الشرعي في حالة الخطر الوهمي

إن الأصل في الخطر غير المشروع أن يكون خطرا حقيقيا، فقد يعتقد شخص أنه مهدد بخطر حال فيقوم بالدفاع الشرعي، ثم يتبين أن هذا الخطر لم يكن له وجود إلا في مخيلته، مثال ذلك أن يبصر شخص شخصا آخرا يمشي وراءه في الظلام وبيده شيء يحسبه سلاحا موجها إليه فيعاجله بإطلاق الرصاص عليه فيقتله ثم يتبين له أن هذا الشخص صديقه كان يمازحه وأن ما يعمله لم يكن سوى مدمس فارغ من الرصاص، ففي هاته الحالة هل يعتد بالخطر الوهمي للاحتجاج بالدفاع الشرعي؟[2]

وقد جرى الفقه على اعتبار الضرورة والإكراه المعنوي مترادفين يمكن أن يحل أيهما محل الآخر من قبيل التجاوز في التعبير فهما يولدان الخطر الجسيم على نفس المدافع أو على نفس غيره وهذا ما يقتضي التمييز بين الخطر الحقيقي والخطر الوهمي.

---

[1]– رضا فرج، مرجع السابق، 168.

[2]– بن عومر الوالي، **ضوابط الدفاع الشرعي: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري**،(رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون)، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، 2008، ص 57.

الفرع الأول: الخطر الحقيقي

وهو الخطر الذي له ما يدل عليه من سلوكات مادية توحي بما لا يدع مجالا للشك أنه على وشك الوقوع، وأن دفاع المجني عليه لازم لدفعه وأنه إذا لم يفعل فإن الاعتداء يحصل لا محالة، فالذي يطلق النار على من شك في أنه يريد مهاجمته دون أن يكون ذلك مبنيا على يقين فإنه لا يعتبر في حال دفاع شرعي، كما لا يصح اعتباره متجاوزا لحق الدفاع، لأنه أصلا لا يملك حق الدفاع، ويلحق بالخطر الحقيقي الخطر التصوري المبني على أسباب جدية مقبولة تحمل الإنسان الذي يكون في مثل ظروف المدافع على الاعتقاد بقيام الخطر وبضرورة استعمال القوة لدفعها.[1]

وبهذا يلزم أن يكون الخطر الذي يواجه المدافع خطرا حقيقيا، كان يفاجأ المدافع بأن المعتدي يستخدم معه القوة التي تمثل خطرا على حياته، أن يبدأ في وضع الاستعداد لإطلاق النار عليه وبطريقة جدية أو بشهر سكينا في مواجهته، أما إذا كان المدافع قد بادر في إطلاق النار على شخص بمجرد إن رآه قادما إليه بين الأشجار، فيمكن أن يتوافر الدفاع الشرعي يجب أن يتوافر الخطر الحقيقي المائل أمام المدافع حتى يبدأ الحق في الدفاع عن النفس.[2]

فرب المنزل الذي يسمع في ظلام الليل حركة مريبة داخل البيت أو حتى في فنائه فيباشر حق الدفاع، فيصيب صاحب تلك الحركة الذي تبين فيما بعد أنه ضيف جاءه ليلا ولم يشأ إزعاجه، أو أراد أن يفاجئه بالزيارة مثلا[3]، فهنا يبقى حق الدفاع قائما لوجود مبرر معقول ولو كان الخطر تصوريا لا أكثر، ويدخل ضمن الخطر الحقيقي كون الجاني قادرا على تنفيذ الخطر الذي خشيه المدافع.

---

[1]– منصور رحماني، مرجع السابق، ص 224.

[2]– إبراهيم الشباسي، **الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام**، دار الكتاب اللبناني، لبنان، د س ن، ص173.

[3]– منصور رحماني، المرجع السابق، ص 225.

الفرع الثاني: الخطر الوهمي

وهو خطر لا وجود له إلا في نفسية المدافع، وهو يلحق بالخطر الحقيقي إذا كان مبني على أسباب جدية، أما الخطر الوهمي الذي لا يبنى على أسباب جدية فإنه لا يكون سببا من أسباب الإباحة، مثاله من ير في غابة شخصا يحمل سلاحا فيظن أنه يبحث عنه وبمجرد أن يراه هذا الأخير يبادر المتوهم إل قتله، ثم يتبين أن كل ذلك وهم، وأن هذا الشخص المقتول لا اهتمام له على الإطلاق بالمدافع وأن ما يحمله ليس سلاحا.[1]

لم يتعرض المشرع الجزائري إلى هذه الحالة، وكذلك المشرع المصري، غير أن القضاء المصري قرر في أحكام عديدة قيام حالة الدفاع الشرعي ولو كان الخطر وهميًا متى كانت الظروف والملابسات ألقت في ردع المدافع وجود خطر حقيقي موجه غليه بناء على أسباب معقولة.[2]

ويذهب الرأي السائد في الفقه إلى القول بأن سبب الإباحة لا يتوفر في فعل الشخص الواحد، ذلك أن أسباب الإباحة هي أسباب موضوعية لا شخصية، يجب البحث عنها في ظروف المحيطة بالسلوك المادي للشخص وليس في حالته النفسية أو الظروف المتصلة بشخصه فالخطر الذي يبرر فعل الدفاع الشرعي هو الخطر الحقيقي لا الخطر الوهمي، ولذا صح أن يدافع عن نفسه دفاعا شرعيا من بوشر ضده الدفاع المبني على خطر وهمي، لأنه دفاع غير مشروع على أن تصرف الشخص على أساس وجود خطر يهدده ينفي القصد الجنائي لديه، وقد ينتفي الخطأ غير العمدي لديه أيضا إذا كان قد بنى اعتقاده بوجود الخطر على أسباب معقولة، وفي مثل هذه

---

[1]– منصور رحماني، مرجع السابق، ص 225.

[2]– عبد القادر عدو، مرجع السابق، ص96.

الحالة بنهار الركن المعنوي للجريمة لعدم توافر القصد الجنائي أو الخطأ، وعندها لا تقوم المسؤولية الجنائية عن الواقعة المرتكبة.[1]

[1]– عبد الله سليمان، مرجع السابق، ص133.

المبحث الثاني: الحالات الخاصة للدفاع الشرعي

باعتبار أن الدفاع الشرعي حق يترتب على ممارسته نزع الصفة الجرمية عن الأفعال التي تتم خلال هذه الممارسة أو التي تشكل عادة جرائم معاقبا عليها قانونا ونزع الصفة الجرمية عن هذه الأفعال بحكم القانون يجعل فاعلها غير مسؤول عن ارتكابها لأنه في الواقع مارسا حقا مشروعا منحه إياه القانون.

وللدفاع الشرعي حالات خاصة سنأتي على تفصيلها في هذا المبحث الذي قد قسمناه إلى مطلبين، سنتناول في المطلب الأول الدفاع الشرعي الممتاز، أما المطلب الثاني حكم تجاوز الدفاع الشرعي.

المطلب الأول: الدفاع الشرعي الممتاز

تنص المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري على حالات تعد من قبيل الضرورة الحالة بالدفاع المشروع، فبمجرد قيام عناصر إحدى تلك الحالات يقوم الحق في الدفاع، دون حاجة للبحث في لزم فعل الدفاع أو تناسبه مع الاعتداء ولذلك يطلق عليها الفقه الفرنسي حالات الدفاع الممتازة.

الفرع الأول: الدفاع الشرعي الممتاز عن الحياة وسلامة الجسد

وتتمثل هاته الحالة في القتل أو الجرح أو الضرب الذي يركب لدفع اعتداء على حياة الشخص وسلامة جسمه أثناء الليل، وهذا ما جاء في نص المادة 40 من قانون العقوبات، وانتهى الفقه والقضاء إل شمول الدفاع عن النفس ضمن نطاق الحالات الممتازة للدفاع الشرعي.[1]

[1]– عبد الله سليمان، مرجع السابق، ص 140.

فالقانون يقدم الحماية اللازمة لحماية الشخص وضمان حرمة مسكنه من كل اعتداء يتعرض له أثناء الليل وهو بذلك يميز هه الأفعال عن غيرها في النهار ذلك ان الليل قد يكون ممتازا للذين يستعملونه لمفاجأة الناس بالعدوان وقد تصاحب هذه الحالة ظرفت نفسيا يجعل تقدير الخطر أمرا صعبا[1]، وعليه يشترط أن يكون الخطر مهددا بالاعتداء على حياة المدافع نفسه أو سلامة جسمه أو ضربه، فإذا دخل لص منزلا ليلا كان لصاحب المنزل أن يدفعه بالقوة اللازمة حتى لو أدت إلى قتله.[2]

أو أن يكون الاعتداء متمثلا في تسلق الحواجز والحيطان أ, مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها. فإذا حاول المعتدى تسلق حيطان أو مداخل أو أحد توابعه أو كسر شيء منها جاز الدفاع الشرعي ويتعين أن يكون المسكن أو المنزل مسكونا ولو كان سكانه خارجه، ولذلك لا يكفي لقيام هذه الحالة، أن يكون المكان معدا للسكن طالما لم يتم سكناه بعد.

ويعد منزلا مسكونا، كل مبنى أو دار غرفة أو قيمة أو كشكا ولو متنقل متى كان يسكنه شخص على سبيل الاستقرار، ويعتبر من توابع المنزل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي المادة 355 من قانون العقوبات.[3]

ويشترط لقيام الدفاع الشرعي، في هذه الحالة أن يقع الاعتداء ليلا وذلك لما يحدثه التهديد بالاعتداء على حياة الشخص وسلامة جسمه من فزع في نفس المدافع أنا حدث في ظلام الليل، وأيضا لا شك في الارتباك والاضطراب النفسي الذي يصيب المدافع أمام محاولة تسلق منزله أو

---

[1]– عبد الله سليمان، مرجع السابق، ص 140.

[2]– إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص 68.

[3]– عادل قورة، المرجع السابق، ص95.

كسر بابه ليلا. فظرف وقوع الاعتداء ليلا وما يترتب عليه من الحالة النفسية التي يقع فيهما المدافع هو الذي حدها المشرع إلى اعتبار الاعتداء في هذه الصورة من حالات الدفاع الشرعي الممتازة.

الفرع الثاني: الدفاع الشرعي الممتاز عن النفس أو الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب

وتعالج هذه الحالة جميع أنواع السرقات بإكراه التي ترتكب في الطرق العمومية وذلك من أجل تأمين سلامة المواطنين في انتقالهم خارج الولايات أي عند سفرهم من ولاية إلى اخرى فإذا تعرضوا للسرقات بالإكراه أو النهب بالقوة على حد تعبير المشرع في الفقرة الثانية من المادة 40 كان لهم استعمال حق الدفاع الشرعي للدفاع عن أنفسهم وتتوافر هذه الحالة في أي وقت فلا يلزم شرط الليل فيها.[1]

ويفهم من النهب أنه سلب المال بالقوة والعنف، يقع من مجموعة أفراد أو من عصابة، وبطريق القوة السافرة (م 411 ق ع).[2]

وتفترض هذه الصورة أن يفاجأ صاحب المال بلص يحمل سلاحا أثناء الشروع في السرقة فيقدم صاحب المال على الدفاع ضده عن طريق القتل أو الإيذاء، وعلة تبرير القتل ضد السارق المسلح هي الخشية من استعماله العنف لأن السرقة في الأصل لا تبيح القتل، لكن خشية استعماله دفاعا عن ماله أيضا ولهذا فإن القانون وضع قرينة مفادها أن المعتدي كان يقصد ارتكاب جريمة على النفس لذا يعفى المدافع من إثبات توافر بشروط الدفاع المشروع، ولا يطلب منه سوى إثبات اندراج فعله تحت الصورتين، وهذا يعني في عبارة أخرى أن القانون يفترض أن المدافع في هاتين الصورتين كان مهددا بخطر حال غير محق وأن دفاعه كان في إطار قيود الحق من حيث لزومه

[1]– إبراهيم الشباسي، المرجع السابق، ص181.

[2]– عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص101.

وتناسبه مع هذا الخطر، وهذه القرينة التي أقامها القانون لمصلحة المدافع يمكن نقضها إذا أثبت الجاني أنه كان بإمكان المدافع دفع الجريمة بفعل أخف وحينها يسأل عنها.[1]

وبهذا يفقد الامتياز الممنوح له بالمادة 40 ق ع حيث جعل المشرع الجزائري من ميزة الدخول ليلا قرينة على سوء القصد والتهديد بخطر جسيم يبرر فعله بالقوة التي تصل إلى حد القتل، فمن يدخل سكن الغير ليلا دون رضاه ودون أن يكون في وسع حائز المنزل العلم بغرضه، إذ من المتصور أن يكون يريد شرا قد يكون بالغ الخطورة كالقتل أو السرقة أو اغتصاب امرأة وهتك عرض بالقوة يكون لصاحب المنزل الحق في مقاومته بكل الطرق المشروعة.

وقد أباح المشرع حق الدفاع ضد مرتكبي السرقات والنهب بالقوة واعتبره أمرا خطيرا جعل المجتمع تحت رحمة سلطة الأشرار أو قطاع الطرق وشعارهم البقاء للأقوى، لذلك فقد أباح المشرع الدفاع الشرعي في هذه الأفعال حماية لحقوق الأفراد من السرقات التي ترتكب بقوة وبإكراه، وذلك بإباحته حق استعمال القتل إذا تعلق الأمر بحالة من حالات الممتازة وهو أشد أفعال الدفاع جسامة وبطبيعة الحالة بعد توافر كل الشروط منها ضرورة أن يكون الفعل متناسبا مع جسامة الخطر.[2]

المطلب الثاني: حكم تجاوز الدفاع الشرعي

إذا توافرت شروط الاعتداء من حيث حلول خطره، وعدم مشروعيته، وشروط الدفاع وتناسب مع هذا الخطر كانت الأفعال التي يأتيها المدافع مشروعة، وانتفت عنه المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية.

---

[1]– منصور الرحماني، مرجع السابق، ص 231.

[2]– لبنى بوجلال، مرجع السابق، ص ص 234–235.

ولكن الأمور لا تسير دوما على هذا النحو، فقد تتوفر شروط الاعتداء، وشرط لزوم الدفاع لمواجهة الخطر، ولكن المدافع لا يقتصر في أفعال الدفاع على القدر المناسب لدفع الخطر، وإنما يفرط ويتجاوز حدود دفاعه، فدفاعه خرج عن دائرة التناسب فيسأل من الناحيتين المدنية والجنائية.

وفي هذا المطلب سنتناول أولا تعريف تجاوز حدود الدفاع الشرعي ثم سنتطرق إلى حالات تجاوز حدود الدفاع الشرعي وحكمه.

الفرع الأول: تعريف تجاوز حدود الدفاع الشرعي

يقصد بتجاوز حدود الدفاع الشرعي هو انتفاء التناسب بين جسامة فعل الدفاع والخطر الذي هدد المعتدي عليه، وذلك على الرغم من توفر سائر شروط الدفاع، ويقصد بتجاوز استعمال قدر من القوة يزيد على ما كان كافيا لدرء الخطر.[1]

ويقصد به انتفاء التناسب بين جسامة فعل الدفاع والخطر الذي هدد المعتدى عليه، أو هو تجاوز استعمال قدر من القوة يزيد على ما كان كافيا لدرء الخطر، وعلى ذلك فليس المقصود انتفاء أي شرط من شروط الدفاع المشروع، وإنما المقصود انتفاء شرط التناسب.[2]

وإذا ثار الشك في إثبات مدى توافر التجاوز وجب تفسيره لمصلحة المتقدم والقول بأنه كان في حالة دفاع شرعي ويجب عدم الخلط بين التجاوز وبين الخطر الوهمي فالأول ينصرف إلى الإخلال بشرط التناسب أما الثاني فينصرف إلى الاعتقاد الخاطئ للمتهم بتوافر أحد شروط الاعتداء.[3]

---

[1]– نظام توفيق المجالي، مرجع السابق، ص 200.

[2]– محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 329.

[3]– أحمد فتحي سرور، **أصول قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للجريمة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1979، ص 288.

وعلى ذلك الخروج عن أحد الشروط اللازمة لوجود الدفاع الشرعي، كعدم وجود خطر حال غير مشروع، أو أن الجريمة ليست من الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعي أو أن استعمال القوة فيها كان بعد انتهاء الاعتداء، فان الفعل يكون خارجا عن الدفاع الشرعي وليس تجوزا له.

فإذا كان المتهم قد بادر إلى إطلاق النار على المجني عليه إذ رآه بين الأشجار دون أن يكون قد وقع منه فعل ايجابي يخشى منه المتهم، وقوع جريمة من الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعي، فانه لا يكون وقتئذ في حالة دفاع الشرعي، وبالتالي لا يكون إطلاق النار تجاوز.[1]

وبهذا فإن تخلف شرط من شروط فعل الاعتداء المستوجبة لقيام الدفاع الشرعي ينفي به حق الدفاع الشرعي قانونا، فإذا كان الخطر مشروعا أو كان مستقبلا فلا نكون بصدد حق الدفاع الشرعي وإنما في محيط التجريم، كذلك إذا لم يكن الدفاع لازما ولم يكن موجها لمصدر الخطر فإن سبب الإباحة لا يقوم قانون، أما شرط التناسب فهو يفترض توافر الشروط الأخرى مجتمعة والتي بها يثبت الحق قانون، وعليه إذا تخلف التناسب بين جسامة الخطر والدفاع كنا في نطاق التجاوز.[2]

أولا/ عناصر تجاوز حدود الدفاع الشرعي:

وبهذا فإن تجاوز حدود الدفاع الشرعي يقوم على عنصرين هما: العنصر المادي والعنصر المعنوي.

1- حامد راشد، **الاستعمال المشروع للقوة في القانون الجنائي**، منشأة العارف، الإسكندرية، 2008، ص ص 160-161.

2- عبد العزيز محمد محسن، **الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه والقانون الوضعي**، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص 115.

1- **العنصر المادي:** يتمثل هذا العنصر في الإضرار بمصلحة المعتدي بقدر يفوق الخطر الذي يتهدد المعتدى عليه، ويكون عند انتفاء شرط التناسب باستخدام قدر من العنف يزيد على ما يلزم للتخلص من الخطر.

أي أن يتحقق عندما يستعمل المدافع مقدارا من القوة أكبر من القدر الضروري لدفع التعدي مثال ذلك: يحصل التجاوز عندما يرد المتهم بالضرب على مجرد التهديد أو يطعن المعتدي الذي يحمل عصا خفيفة بسكين ويقتله...[1]

2- **العنصر المعنوي:** يتمثل في حسن النية أي ألا يكون المدافع قد تعمد إحداث ضرر أشد مما يستلزمه هذا الدفاع؛ أي أن يكون معتقدا أنه لا يزال في حدود الدفاع الشرعي وأن فعله لا يزال متناسبا مع القدر اللازم من القوة لدفع الاعتداء أو خطر الاعتداء، ويتحقق ذلك إذا كان الخروج على حدود التناسب بدون قصد من الفاعل، فلا شك في انتفاء المسؤولية في هذه الحالة لعدم وجود الركن المعنوي.

ثانيا/ أنواع تجاوز حدود الدفاع الشرعي: وتتمثل أنواعه في التجاوز العمدي وغير العمدي لحدود الدفاع الشرعي وهي كالآتي:

1- التجاوز العمدي لحدود الدفاع الشرعي: وهي كما لو كان المدافع في وضع يدرك فيه تمام قدر الخطر الذي يتعرض له ويعلم أن بوسعه أن يدرأه بفعل مناسب، ولكنه بفعل استعمال قدر من القة لا يتناسب مع حجم الاعتداء ويقدم على الفعل وهو عالم بذلك مريدا إياه أن تكون مسؤوليته الجنائية كاملة عن جريمة عمدية.

2- **التجاوز غير العمدي لحدود الدفاع الشرعي:** وفيها قدر المدافع جسامة الفعل تقديرا غير سليم أنه كان بوسعه أن يقدره التقدير الصحيح لأن الرجل العادي لو وجد في نفس الظروف لقدر

---

[1]- فخري عبد الرزاق الحديثي وخالد حميدي، **شرح قانون العقوبات: القسم العام**، دار الثقافة، عمان، 2009 ، ص 230.

الوضع على نحو أقل جسامة، وبالتالي لرد الفعل بصورة أقل قوة مما رد به المدافع، فإذا ارتكبت الجريمة فإنها يرتكبها بناء على خطأ وبالتالي تترتب مسؤولية جنائية عن جريمة غير عمدية.[1]

الفرع الثاني: حالات تجاوز حدود الدفاع الشرعي وحكمه

أولا/ حالات تجاوز حدود الدفاع الشرعي: لقد تعرض المشرع الجزائري إلى أربعة حالات لتجاوز الدفاع الشرعي في المواد من 277 إلى 281 من قانون العقوبات، حيث قرر بشأنها استفادة المتجاوز من أعذار مخففة للعقوبة وهذه الحالات هي كالآتي:

1- **جرائم القتل أو الجرح أو الضرب:** إذا كان الدفاع إلى ارتكابها وقوع ضرب شديد، ويدخل في مضمون هذه الجرائم جرائم الضرب والجرح المفضي إلى عاهة مستديمة، ولا يتشرط لسريان هذا العذر على هذه الحالة لتجاوز الدفاع الشرعي أن يكون القتل أو الجرح أو الضرب من فعل المعتدي عليه نفسه، إذ يجوز التمسك بهذا العذر إذا وقع القتل أو الجرح أو الضرب من الغير، والسبب في ذلك أن المشرع قد أباح الدفاع الشرعي عن النفس وعن نفس الغير بمقتضى المادة 40 من قانون العقوبات. [2]

2- جرائم القتل أو الجرح أو الضرب المرتكبة لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل، أو الأماكن المسكونة، او ملحقاتها إذا حدث ذلك أثناء النهار.

3- جناية الخصاء إذا ارتكبت من المجني عليه لحظة وقوع فعل مخل بالحياء عليه ويقصد بجناية الخصاء استئصال أو بتر العضو الطبيعي للاتصال الجنسي.

---

[1]– محمد زكي أبو عامر، **قانون العقوبات: القسم العام**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 1996، ص 55.

[2]– عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 132.

4- جرائم الحرج أو الضرب المرتكبة ضد شخص بالغ يفاجئ في حالة تلبس بهتك عرض قاصر دون السادسة عشر بالعنف أو بغير العنف.[1]

في حين نجد أن التشريع الأردني قد تطرق أيضا إلى حالات تجاوز حدود الدفاع الشرعي والمتمثلة في:

1- **حالة تجاوز الفاعل حدود الدفاع الشرعي نتيجة انفعال شديد:** هذه الحالة عالجها المشرع الأردني في المادة 3/60 من قانون العقوبات والتي جاء فيها:" إذا وقع تجاوز في الدفاع أمكن إعفاء فاعل الجريمة من العقوبة في الشروط المذكورة في المادة 89 ق ع"، ونضت المادة 89 على أنه:" لا يعاقب الفاعل على فعل ألجأته الضرورة إلى أن يدفع به في الحال عن نفسه أو غيره أو عن ملكه أو ملك غيره خطرا جسيما محدقا لم يتسبب هو فيه قصدا شرط أن يكون الفعل متناسبا مع الخطر.

2- حالة تجاوز الفاعل حدود الدفاع الشرعي نتيجة غضب شديد ناجم عن عمل غير محق وعلى جانب من الخطورة أتاه المجني عليه، وفي هذه الحالة تطبيق العذر المخفف أي عذر الاستفزاز المنصوص عليه في المادة 98 من قانون العقوبات الأردني.[2]

ثانيا/ حكم تجاوز الدفاع الشرعي:

يترتب على تجاوز حدود الدفاع الشرعي انتفاء وصف الإباحة، واعتبار الفعل جريمة، فإذا كان التجاوز عمديا كان مسؤولا عن الجريمة العمدية، أما إذا أخطأ المدافع في تقدير موقفه أي تجاوز غير عمدي باعتقاده أن الوسيلة التي استعملها هي المناسبة اللازمة لرد الاعتداء كان مسؤولا عن الجريمة التي ارتكبها بوصف الخطأ غير العمدي.

---

[1]- عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 132

[2]- فخري عبد الرزاق الحديثي، مرجع سابق، ص ص 203-231.

وبهذا نجد أن التشريع المصري يشترط لتوافر التجاوز ثبوت حسن النية فهي معيار للتجاوز طبقا لهذه المادة(251 قانون العقوبات المصري)، حيث أن هذه المادة أجازت للقاضي أن يعد الجاني معذورا وينزل العقوبة حيث الحد المقرر فيها وهو الحبس كما أنه عذر قضائي جوازي للقاضي وهو ما يستخلص من المادة 251 من قانون العقوبات المصري.

بينما ذهب بعض شراح قانون العقوبات الجزائري حيث يرى أن إذا توافرت جميع الشروط فيما عدا الشرط الخامس بأن حدث تجاوز في القوة المادية التي استعملها المعتدى عليه لدفع الاعتداء أي أن يتخلف شرط التناسب بين فعل المدافع وبين قوة الاعتداء عليه فإن المدافع ينتقل من نطاق الإباحة على دائرة التجريم والعقاب لكنه يستفيد من الأعذار المخففة للعقوبة التي ورد النص عليها في المادتين 277 و278 ق ع[1]، فالمادة 277 من قانون العقوبات تنص على أنه يستفيد مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا دفعه غلى ارتكابها ضرب شديد من أحد الأشخاص، أما المادة 278 تنص على أنه:" يستفيد مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها إذا حدث ذلك أثناء النهار"[2]

فإن من يقع عليه ضرب شديد يكون في حالة دفاع شرعي عن النفس فإذا تجاوز حقه في الدفاع عن نفسه وأدى فعل الدفاع إلى قتل المعتدي فإنه يستفيد من الأعذار المخففة للعقوبة وكذلك الحال الذي يدفع هذا الاعتداء بفعل جرح أو ضرب أشد مما وقع عليه كأنه أحدث عاهة مستديمة بالمعتدى فإنه يستفيد من أحكام المواد من 277 حتى 283 ق ع.

[1]– إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص181.

[2]– المرجع نفسه، ص 182.

أما الحكم الخاص بالمادة 278 ق ع فقد رأينا في الحالة الثانية للمادة 40 ق ع أنها تشترط أن يكون دفع الاعتداء لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو... ليلا حتى تتوافر هذه الحالة التي تبيح استعمال القوة المادة من المدافع حتى إذا واصلت إلى قتل المعتدي.

بينما جاء في نص المادة 278 ق ع أن يقع دفع الاعتداء المتقدم في المادة 40 ق ع ولكن في أثناء النهار فيعتبر ذلك تجاوزا من المدافع في استعمال حق الدفاع الشرعي المقرر له وهنا يستفيد من الأعذار المخففة للعقوبة.[1]

غير أن ما ذهب إليه الدكتور إبراهيم الشباسي قد لا يتفق معه فقهاء القانون فترى أن غذا أخل المدافع بشرط الدفاع القائم على التناسب بين فعل الاعتداء والدفاع، أصبح فعله غير مبرر وبالتالي قمت مسؤوليته الجنائية.

ولم يتعرض قانون العقوبات لمثل هذه الحالة وبالتالي فإن تقدير مسؤولية المتجاوز لحق الدفع تعتمد على القواعد العامة، ونرى أنه في مثل هذه الحالة يجب التمييز بين حالة أن يكون التجاوز مرده إلى تعمد المدافع ذلك أو أن يكون التجاوز مرده غلى خطأ في تقدير جسامة الاعتداء أو الرد عليه.[2]

ففي **الحالة الأولى:** حيث يعتمد المدافع تجاوز حدود الدفاع، فهو قد قدر تقديرا سليما جسامة الاعتداء ويعلم أن قدرا معينا من الدفاع يكفي لرده، ومع ذلك تعمد المبالغة في الدفاع، فإنه بذلك يكون قد ارتكب جريمة عمدية، لأن فعله هو أقرب إلى الانتقام منه إلى رد الخطر المحدق به، ويسأل عن جريمة عمدية كما يجوز لمن بدأ بالاعتداء أن يدافع عن نفسه ضد من تجاوز حدود الدفاع الشرعي.

---

[1]– إبراهيم الشباسي، مرجع سابق، ص 182.

[2]– عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 141–142.

الحالة الثانية: إذا كان التجاوز مبنيا على خطأ في تحديد جسامة الاعتداء، أو خطأ في تقدير قوة الدفاع، فإن المدافع لا يحاسب على جريمة عمدية، فمسؤولية تنحصر في حدود ارتكاب جريمة غير عمدية لأنه لم يتعمد الخروج على مبدأ التناسب المشروط في حالة الدفاع.

وإذا استطاع المدافع في هذه الحالة أن ينفي خطاه مستندا السباب جديدة دفعته إلى ارتكاب فعل الدفاع في لا تسمح له بالتقدير السليم، لما أحاطه من خطر أثر في تقديره للرد كمن أخذ على جبن غرة أو أصابه اضطراب شديد أثر وقوع الاعتداء عليه ففي مثل هذه الحالة تنتفي مسؤولية لا باعتبار أن فعله مبرر ولكن باعتبار أن فعله يكون قد تجرد من الخطأ العمدي وغير العمدي أيضا.[1]

وبهذا فإذا توافر أركان الدفاع الشرعي وشروطه ولم يتجاوز المعتدى عليه حدود الدفاع الشرعي، فإن أفعال الدفاع التي يأتيها لرد خطر الاعتداء هي في الأصل جريمة تعتبر مبررة تبريرا تاما لا يترتب عليه أية مسؤولية جنائية.

إلا أن تجاوز حدود الدفاع الشرعي يشكل جريمة ترتب المسؤولية الجنائية ويعاقب عليها، وبهذا نجد أن شراح القانون قد اختلفوا في ذلك فقد ذهب البعض إلى القول بازدواج الخطأين، فكل منهما له مضمونه الذي يتحدد وفقا لاختلاف الهدف من الجزاء المقرر لكل منهما، في حين فقد اتجه فريق آخر من الشراح إلى القول بوحدة الخطأين لأن الصور التي ينص عليها قانون العقوبات تتناول كل درجات وحالات الخطأ.

وفي ذلك فقد اتجهت محكمة النقض المصرية في أحكام قديمة إلى القول بازدواجية الخطأين وأن عدم المعاقبة على واقعة ما لا يترتب عليه حتما إخلاء صاحبها من المسؤولية المدنية بل

[1]– عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 142.

أنه إذا ثبت للمحكمة وجد خطأ من جانبه ترتب عليه ضرر كان مسؤولا عن تعويضه ولو برء من العقوبة الجنائية.[1]

ومنه فالقول بترتيب المسؤولية المدنية عن تجاوز حدود الدفاع الشرعي يأخذ صورة المخالفة بين نظرة ازدواج الخطأ الجنائي والخطأ المدني، فالأخذ بنظرية الازدواج يجعل انتفاء الإثم الجنائي عند التجاوز غير مانع من ترتب المسؤولية المدنية، ففي الخطأ المدني يقتصر القاضي على ثبوت مخالفة الفاعل لسلوك الشخص المعتاد، أما في القانون الجنائي فإن القاضي يتوغل في نفسية الجاني لمعرفة المحرك لهذا السلوك.[2]

وعليه فإن قيام إحدى المسؤوليتين سواء مدنية أو جنائية لا يتعارض مع قيام المسؤولية الأخرى، وقد يترتب على الفعل الواحد قيام كلاهما في آن واحد كالقتل والسرقة، فكلاهما يحدث ضررا في الفرد وكذا المجتمع فيكون من ارتكب هذا الفعل مسؤولا مسؤولية جنائية جزاؤها العقوبة، ومسؤولا مسؤولية مدنية جزاؤها التعويض.[3]

---

[1]– محمد سيد عبد التواب، **الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة**، الناشر عالم الكتب، القاهرة، 1983، ص 306.

[2]– المرجع نفسه، ص ص 307–308.

[3]– علاء الدين إبراهيم الشرفي، **الدفاع الشرعي العام في التشريع الجنائي الإسلامي: دراسة مقارنة**،(رسالة ماجستير في الفقه والتشريع)، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008، ص 166.

الخاتمة

نخلص في الأخير إلى أن أثر الأفعال المبررة هو محو الصفة الإجرامية للفعل وإعفاء الفاعل من المسائلة الجزائية وبالتالي من العقاب، ضف إلى ذلك أنها تؤثر عل الركن الشرعي حيث تنفيه وبالتالي ينتفي وجود الجريمة مهما كانت صفتها سواء قتل أو أعمال عنف عمدية.

وقد حصر المشرع الجزائري أسباب الإباحة في حالات منصوص عليها في قانون العقوبات المتمثلة في ما أمر وأذن به القانون وهي أسباب نسبية لا يستفيد منها إلا من تتوافر فيه صفة معينة دون غيره من الأفراد كأداء الواجب واستعمال الحق بالنسبة لأشخاص معنيين كالحق في التأديب الذي يمارسه الأب أو الزوج، وكذا الدفاع الشرعي هو من الأسباب المطلقة يستفيد منها كافة الناس دون شروط خاصة وتعيين للذات، فهو من بين الحقوق التي كرسها المشرع وجعل ممارستها خارج دائرة التجريم وممارسة هذا الحق في الدفاع عن النفس والمال أو الملك لرد اعتداء عليها.

وعليه فإن عله إباحة القتل وأعمال العنف العمدية المبررة والتي قد أضف عليها نص التجريم صفة عدم المشروعية هي انتفاء عله التجريم ما إذا اقترن ارتكابها بظروف معينة، وأن يقرر القانون مشروعية هذه الأفعال وهذا ما جاء في نص المادة 39 و 40 من قانون العقوبات فهي تعد حالات تخرج من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة.

نتائج الدراسة:

من خلال دراستنا لهذا الموضوع يمكننا التوصل إلى نتائج أهمها:

1.إن الهدف من إقرار أسباب الإباحة في جرائم معينة وظروف معينة تحقيقا لضمان مصالح وأمن المجتمع، ويترتب على توافر سبب من أسباب التبرير في الفعل المجرم هو إخراجه من الحالة التي كان عليها أي من دائرة التجريم فيصبح مشروعا.

2.يباح التأديب الأسري كحل استثنائي ضمن الإباحة لمعالجة وضع عارض متمثل في نشوز الزوجة وخروجها عن طاعة الزوج الواجبة عليها، وتهذيب سلوك الأولاد وتربيتهم وإصلاحهم وتقويمهم.

3.لقد نص المشرع الجزائري في المادة 39 من قانون العقوبات على أسباب الإباحة دون أن ينص على التأديب صراحة وذلك بقوله:" لا جريمة إذا كان الفعل قد .. أذن به القانون"، وبهذا فقد أحال المشرع الجزائري حق التأديب الأسري إلى الشريعة الإسلامية من خلال نص المادة 222 من قانون الأسرة التي تنص على أنه:" كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

4.إن التجاوز هو عكس الدفاع الشرعي الذي هو فعل مشروع يحول دون قيام أية مسؤولية مدنية ولا جزائية على غرار تجاوز حدود الدفاع الشرعي الذي يقرر مسؤولية المتجاوز من الناحيتين المدنية والجزائية.

5.لم يتناول المشرع الجزائري حالة الضرورة كسبب للإباحة رغم أنها وردت في نصوص متفرقة في قانون العقوبات.

اقتراحات الدراسة:

من خلال معالجتنا لهذا الموضوع نرى ضرورة دعم هذه الدراسة بالاقتراحات التالية:

1. ضرورة العمل بالسياسة الشرعية في كافة مجالات الحياة.
2. توضيح مفهوم حق الزوج في تأديب زوجته وكيفية ممارسة هذا الحق ووقت استعماله والضوابط الواجب التقيد بها.
3. نص المشرع الجزائري في المادة 40 من قانون العقوبات على حالة الدفاع الشرعي الممتاز وعدّد الأفعال المبررة(القتل، الضرب، الجرح)، وكان يجدر بالمشرع عدم التعداد لأن الأفعال المبررة قد لا يكن حصرها في هذه الحالة كاحتجاز المعتدي مثلا.

4. ضرورة وجود نص قانوني مستقل ينظم جريمة تجاوز حدود الدفاع الشرع وتكييفها إل جنحة أو جناية.

5. تكثيف البحوث والدراسات وتنظيم ملتقيات حول الأفعال المبررة خاصة موضوع تجاوز حدود الدفاع الشرعي.

6. تكثيف البرامج في معاهد الحقوق لتشمل مواد شرعية لدراسة أصول الشريعة الإسلامية، ولتمكن كل من دارس القانون والقضاة وأسلاك الأمن من المقارنة بين النظم الوضعية وأحكام الشريعة الإسلامية التي ستساهم كثيرا في حل كل الغموض الواقع في القوانين الوضعية.

قائمة المصادر والمراجع

أولا/ قائمة المصادر:

I. **القرآن الكريم**، بالرسم العثماني، برواية حفص عن عاصم.

II. القواميس:

1. أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، **لسان العرب**، المجلد الثاني عشر، دار صدار، لبنان،1997.

2.إسماعيل حماد الجوهري، **تاج اللغة وصحاح العربية**، ج 5، دار العلم للملايين، 1984.

3.مجمع اللغة العربية، **المعجم الوسيط**، المجلد 2، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 1960.

III. القوانين:

1.الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، الجريدة الرسمية، العدد 71، سنة 2016.

2.القانون رقم 04/05 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425هـ الموافق لـ 06 فبراير سنة 2005 المتضمن لقانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج ر، عدد 12، الصادرة بتاريخ فبراير سنة 2005.

3.الأمر رقم 79/76 المؤرخ في 27 شوال عام 1396 الموافق لـ23 أكتوبر 1976 المتضمن لقانون الصحة العمومية، ج ر، العدد 101، الصادرة بتاريخ 19 ديسمبر 1976.

4.القرار المؤرخ في 23 فيفري1972 يحدد قائمة المؤسسات التي ينقل إليها المحكوم عليهم بالإعدام، ج ر، العدد 18، الصادرة سنة 1972.

5.المرسوم التنفيذي رقم 92-276، المؤرخ في 5 محرم 1413هـ الموافق لـ6 يونيو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب للتشريع الجزائري، ج ر، العدد 07، 52، الصادرة في 7 أوت 1992.

6.المرسوم رقم 72-38 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتعلق بتنفيذ عقوبة الإعدام، ج ر، العدد 15، الصادرة بتاريخ 22 فيفري سنة 1972.

7.قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405هـ الموافق لـ 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر، العدد 08، الصادر في 17 فيفري 1985 م

ثانيا/ قائمة المراجع:

I. الكتب القانونية:

1. أبي الفداء اسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، **تفسير القرآن الكريم**، الجزء الثاني، تحقيق: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة، السعودية، د س ن.

2. إبراهيم الشباسي، **الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام**، دار الكتاب اللبناني، لبنان، د س ن.

3. أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، دار هومة، الجزائر، 2012.

4. أحسن بوسقيعة ، **التحقيق القضائي**، دار هومة، الجزائر، 2009.

5. أحسن بوسقيعة ، **الوجيز في القانون الخاص**، دار هومة، الجزائر، 2005.

6. أحمد أبو الروس، **القصد الجنائي والمسؤولية الجنائية**، المكتب الجامع الحديث، الإسكندرية، د س ن.

7. أحمد فتحي سرور، **أصول قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للجريمة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1979، ص 288.

8. الشيخ أحمد رضا، **معجم متن اللغة**، المجلد الرابع، دار مكتبة الحياة، بيروت، 1960.

9. أمال بكوش، **نحو مسؤلية موضوعية عن التبعات الطبية: دراسة في القانون الجزائري والمقارن**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

10. جمال نجيمي، **القتل العمد وأعمال العنف في التشريع الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2013.

11. حامد راشد، **الاستعمال المشروع للقوة في القانون الجنائي**، منشأة العارف، الإسكندرية، 2008.

12. رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، **الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976**.

13. رواه الحاكم، **المستدرك على الصحيحين**، ج4، تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، 1990.

14. سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2000.

15. سمير عالية، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2002.

16. شريف الطباخ، **جرائم الخطأ الطبي و التعويض عنها في ضوء الفقه و القضاء**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

17. صفوان محمد شديفات، **المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1،عمان، 2011.

18. عادل قورة، **محاضرات في قانون العقوبات: القسم العام**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

19. عبد الحميد الشواربي، **التعليق الموضوعي على قانون العقوبات**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.

20. عبد الحميد الشواربي ، **مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.

21. عبد الرحمان خلفي، **الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن**، دار بلقيس، الجزائر، 2015.

22. عبد الرحمان خلفي ، **القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)**، دار بلقيس، الجزائر، 2016.

23. عبد السلام التونجي، **موانع المسؤولية الجنائية**، معهد الدراسات والبحوث العربية، القاهرة، 1981.

24. عبد العزيز محمد محسن، **الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه والقانون الوضعي**، دار النهضة العربية، مصر، 1997.

25. عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزاء الجنائي**، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

26. عبد الله سليمان ، **شرح قانون العقوبات: القسم العام**، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

27. عبد المنعم سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام(الجريمة)**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

28. عصام أحمد محمد، **النظرية العامة للحق في سلامة الجسم: دراسة مقارنة**، المجلد الأول، دار الفكر والقانون، مصر، 2008.

29. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات: القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1997.

30. عمر خوري، **دروس في قانون العقوبات: القسم العام**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012.

31. فتوح عبد الله الشاذلي، **شرح قانون العقوبات: القسم الخاص**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.

32. فتوح عبد الله الشاذلي ، **جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002.

33. فخري عبد الرزاق الحديثي وخالد حميدي، شرح قانون العقوبات: القسم العام، دار الثقافة، عمان، 2009 .

34. كامل السعيد، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دار الثقافة، الأردن، 2002.

35. لحسين بن الشيخ آث ملويا، **دروس في القانون الجزائي العام**، دار هومة، الجزائر، 2012.

36. مأمون عبد الكريم، **رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية: دراسة مقارنة**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د س ن.

37. مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات: القسم العام**، دار الفكر العربي، ط3، مصر، 1990.

38. محمد حسين قاسم، **الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.

39. محمد حسين منصور، **المسؤولية الطبية: الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1998.

40. محمد حسين منصور ، **المسؤولية الطبية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

41. محمد زكي أبو عامر، **قانون العقوبات: القسم العام**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 1996.

42. محمد سيد عبد التواب، **الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة**، الناشر عالم الكتب، القاهرة، 1983.

43. محمد شلال العاني، علي حسن طوالبة، **علم الإجرام والعقاب**، دار المسيرة، الأردن، 1998.

44. محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام**، دار النهضة العربية – بيروت، د س ن.

45. ممدوح عزمي، **دراسة عملية في أسباب الإباحة وموانع العقاب**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004.

46. منصور رحماني، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، دار العلوم، الجزائر، 2006.

47. منير رياض حنا، **المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1989.

48. نظام توفيق المجالي، **شرح قانون العقوبات: القسم العام– دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة المسؤولية الجزائية**–، دار الثقافة، الأردن، 2009.

49. يوسف قاسم، **نظرية الدفاع الشرعي في الفقه الجزائي الإسلامي والقانون الجزائي الوضعي**، دار النهضة العربية، مصر، 1979.

II. الرسائل الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه

1.بوشي يوسف، **الجسم البشري وأثر التطور الطبي على نطاق حمايته الجنائية: دراسة مقارنة**، (أطروحة دكتوراه في القانون)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013.

2.فريدة بن يونس، **تنفيذ الأحكام الجنائية**(أطروحة دكتوراه في القانون تخصص قانون جنائي)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

ب- رسائل الماجستير:

1. بن عومر الوالي، **ضوابط الدفاع الشرعي: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري**،(رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون)، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، 2008.

2. بوعزيز عبد الوهاب، **عقوبة الاعدام بين التشريع الاسلامي والقانون الوضعي: دراسة مقارنة**،(رسالة ماجستير في القانون الجنائي)، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2008.

3. سعداوي حطاب، **عقوبة الاعدام: دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي**،(رسالة ماجستير في القانون)، كلية العلوم الانسانية والحضارة الاسلامية، جامعة وهران، 2008.

4. علاء الدين إبراهيم الشرفي، **الدفاع الشرعي العام في التشريع الجنائي الإسلامي: دراسة مقارنة**،(رسالة ماجستير في الفقه والتشريع)، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008.

5. لبنى بوجلال، **موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري**،(رسالة ماجستير في الحقوق تخصص علوم جنائية)، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.

6. وائل لطفي صالح عبد الله عامر، **عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي: دراسة فقهية مقارنة**،(رسالة ماجستير في الفقه والتشريع)، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009.

7. بوخرس بلعيد، **خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي**(مذكرة شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

III. المقالات:

1. عبد الله سليمان بن عبد المحسن المطرودي، ضوابط الدفاع الشرعي الخاص والآثار المترتبة عنه في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة واللغة العربية وآدابها، كلية الشريعة، السعودية، 2006.

2. لورنس سعيدة الحوامدة، محمد بن سالم عدود، **صلاحيات رجال الشرطة في القبض على الجاني بالتشريع السعودي: دراسة مقارنة،** المجلة العربية للدراسات الأمنية، المجلد 32، العدد 67، جامعة المنصورة، المدينة المنورة، 2014.

IV.المواقع الإلكترونية:

1. فريد علواش، عقوبة الاعدام في التشريع الجزائري،

https://platform.almanhal.com/Files/2/88512

الفهرس

الموضـــــــــــــوع	الصفحة
الإهداء	
شكرا وعرفان	
مقدمة	أ– د
الفصل الأول: إذن وأمر القانون كمبرر لجريمة القتل والعنف	05
المبحث الأول: استعمال الحق كمبرر للضرب والجرح	07
المطلب الأول: إباحة الجرح في الأعمال الطبية	10
الفرع الأول: تعريف جريمة الجرح	11
الفرع الثاني: تعريف العمل الطبي وأساسه القانوني	12
الفرع الثاني: شروط العمل الطبي	19
المطلب الثاني: إباحة الضرب في الرياضة والتأديب	22
الفرع الأول: تعريف جريمة الضرب	22
الفرع الثاني: تعريف الألعاب الرياضية وشروط إباحتها	23
الفرع الثاني: حق التأديب	25
المبحث الثاني: أداء الواجب كسبب لإباحة القتل والعنف	27
المطلب الاول: تنفيذ عقوبة الاعدام في التشريع الجزائري	28
الفرع الأول: مفهوم عقوبة الاعدام	28

الفرع الثاني: تنفيذ عقوبة الاعدام في التشريع الجزائري	32
المطلب الثاني: إلقاء القبض على المجرمين واستعمال العنف معهم للضرورة	35
الفرع الأول: تعريف أمر القبض وشروطه	36
الفرع الثاني: إجراءات أمر القبض	37
الفصل الثاني: الدفاع الشرعي وحدوده القانونية	41
المبحث الأول: جواز القتل والعنف بمبرر الدفاع الشرعي	42
المطلب الأول: شروط الدفاع الشرعي	43
الفرع الأول: الشروط المتطلبة في فعل العدوان	43
الفرع الثاني: الشروط المتطلبة في فعل الدفاع	46
المطلب الثاني: حكم الدفاع الشرعي في حالة الخطر الوهمي	51
الفرع الأول: الخطر الحقيقي	52
الفرع الثاني: الخطر الوهمي	53
المبحث الثاني: الحالات الخاصة للدفاع الشرعي	55
المطلب الأول: الدفاع الشرعي الممتاز	55
الفرع الأول: الدفاع الشرعي الممتاز عن الحياة وسلامة الجسد	55
الفرع الثاني: الدفاع الشرعي الممتاز عن النفس أو الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب	57
المطلب الثاني: حكم تجاوز الدفاع الشرعي	58
الفرع الأول: تعريف تجاوز حدود الدفاع الشرعي	59

الفرع الثاني: حالات تجاوز حدود الدفاع الشرعي وحكمه	62
الخاتمة	69
قائمة المصادر والمراجع	73
فهرس المحتويات	83