جامعة محمد بوضياف ـ المسيلة
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

- الرقم التسلسلي: 112 / 22

# العقوبة الأصلية لجريمة الاعتداء على النفس عمداً في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة و قانون

إعداد الطالبين:

- حفصي محمد/ رقم التسجيل:171735104822.
- حفصي محمد/ رقم التسجيل:171735099224.

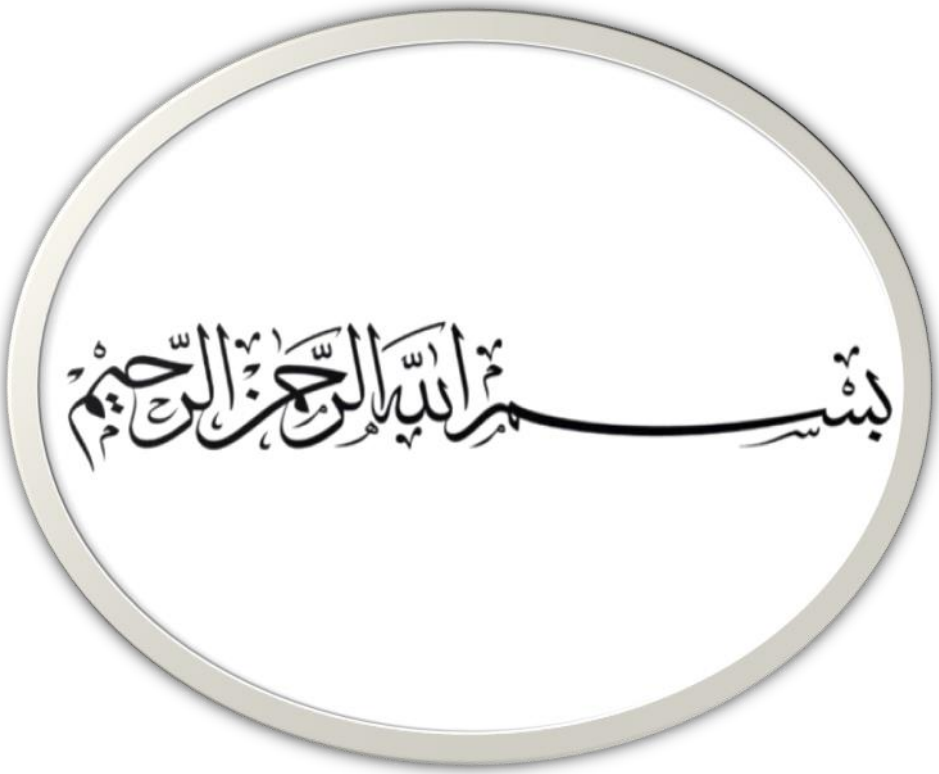
إشراف الأستاذ:

بلخير سديد

لجنة المناقشة

| الاسم واللقب | الجامعة | الصفة |
|---|---|---|
| | محمد بوضياف ـ المسيلة | رئيسا |
| | محمد بوضياف ـ المسيلة | مشرفا ومقررا |
| | محمد بوضياف ـ المسيلة | ممتحنا |

السنة الجامعية: 2022/2021


بسم الله الرحمن الرحيم

# إهـــــــداء

إلى كل الأهل و الأقارب إلى الأصدقاء إلى

الزملاء إلى أساتذة القسم وإلى كل من ساهم

من قريب أو من بعيد في مدّ يد العون خلال مسارنا

الدراسي عامة وفي إعداد المذكرة خاصة و

إلى كل الطيبين المخلصين لنا في هذه الحياة نهدي

هذا العمل المتواضع

# مُقَدِّمَة

## مقدمة

العقاب ملازم لوجود الإنسان على سطح الأرض فهو رد فعل اجتماعي لوقوع الجريمة ، و مما لا شك فيه أن الجريمة يعود ظهورها إلى هبوط الانسان على كوكب الأرض ، إذ أنه لم يكد يعمرها حتى أقدم على ارتكاب اعتداء على النفس، فسفك الأخ دم أخيه ظلما وعدوانا، وكان مصرع هابيل على يد أخيه قابيل أول جريمة قتل عمد ارتكبت على وجه الأرض، و هذا ما أخبرنا به الله عز و جل في كتابه العزيز حيث قال: ﴿ **فَطوَّعَتْ لَهُ نفسُهُ قَتْلَ أَخيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مـن الخَاسِـرِين** ﴾ **[سورة المائدة الآية 12]**

و بالرغم من أن العقوبة ظهرت كوسيلة لمكافحة ظاهرة الجريمة، إلا أن الانسان بطبيعته كان يميل إلى العقاب المبني على أساس الانتقام و التشفي، كما كان ميله إلى العقوبات الاكثر إيلاما و زجرا ، و باستقرائنا لتاريخ التجريم و العقاب نجد أن انتقال الأنظمة العقابية من النزعة الانتقامية إلى النزعة الاصلاحية مرتبط بتطور المجتمع البشري بساطة و تعقيدا ، و بالنطاق الجغرافي توسعا و ضيقا ، وقد بذل فقهاء القانون على مر العصور جهودا كبيرة لتطوير مفاهيم العقوبة باعتبارها الوسيلة الأمثل للوقاية من الجريمة، و قد تأثرت كل مرحلة من مراحل تاريخ البشرية بتطور الفكر البشري ونظرته للمصالح المراد حمايتها وكذا الأهداف المراد تحقيقها من وراء العقوبة ، و بظهور الدولة التي تعتبر أرقى درجات التنظيم الاجتماعي والسياسي والاقتصادي ظهرت العديد من المدارس العقابية ، فمن المدرسة العقابية التقليدية التي تبنت فكرة الردع العام والمنفعة الاجتماعية إلى المدرسة الوضعية التي غيرت النظرة إلى مفهوم العقاب بتبنيها فكرة الردع الخاص كغرض أساسي للعقوبة و انتقلت من الاهتمام بجسامة الجريمة إلى الاهتمام بشخصية الجاني وخطورته الإجرامية لاستئصالها و أعادت النظر في العقوبات البدنية بوصفها عقوبة قاسية لا تتناسب مع الجريمة بالرغم من جسامتها و قد أثارت عقوبة الاعدام بظهور هذه المدرسة جدلا واسعا ، ثم تلتها حركة الدفاع الاجتماعي التي تقوم على أساس إعادة إصلاح وتأهيل المحكوم، حيث أعادت النظر في آليات تنفيذ العقوبات السالبة للحرية و تغيرت

تبعا لذلك وظيفة المؤسسات العقابية باعتبارها الإطار المكاني الذي تنفذ فيه هـذه العقوبـة كمـا بسطت سياستها الجنائية و ساهمت في تعديل وجهة النظر حول العقوبات الأصلية السالبة للحرية .

عند تقليبنا لصفحات التاريخ تظهر تلك الصفحات اللامعة من تاريخنا المجيد و خاصـة القـرون الأولى

من العهد الاسلامي ، فالإسلام أعلى من شأن الإنسان و جعل الوجود الانساني أهم المصالح والضروريات الكلية الجديرة بالحماية ، قال تعالى ﴿ **وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَ حَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَ الْبَحْرِ وَ رَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَ فَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا** ﴾[ سورة الإسراء الآية 70]

و لهذا اهتم التشريع الاسلامي بتوفير الحماية له، و جرّم المساس به و اعتمد على تدرج راعـى فيه جسامة هذا المساس بالنفس البشرية ، حيث غلّظ العقوبة إذا كان هذا الاعتداء متعمدا، القصـد منه إزهاق الروح، و خفّف العقوبة إذا نتجت الجريمة عن اعتداء الجاني دون انصراف إرادته إلى هذه النتيجة، كما دفعت الشريعة السمحاء الاعتداء غير المشروع عن النفس البشرية قبل خروجها إلى عالم الوجود و دليل هذه الحماية يتمثل في نصوص القرآن و السنة التي تجرم القتل في جميع صوره و أشكاله و فُرِض القصاص كعقوبة أصلية للقتل العمد و التي أثار حولها أعداء الاسـلام الكثير من الشكوك و تصدى لهم الكثير من منظري التشريع الجنائي الاسـلامي و المتأمـل فـي السياسة الجنائية الاسلامية يلحظ بجلاء قدرتها على تحقيق استقرار المجتمع و توازنه و كذا أمنـه و طمأنينته .

إن الجزاء الجنائي حسب المشرع الجزائري له صورتان إما عقوبة أو تدابير أمن و العقوبة فـي حد ذاتها تصنف و من تصنيفاتها العقوبة الأصلية و قد تحل محلها عقوبة بديلة حسب مـا يوقعـه القاضي الجزائي، و العقوبات الأصلية الجنائية هي السجن المؤقت و السجن المؤبد و الاعدام و إن كانت هذه الأخيرة جمدت دون تعديل لقانون العقوبات الجزائري و قد نتج عن ذلك تضارب كبيـر بين المنظمات الحقوقية و رجال السياسة و القانون حول جدوى وجودها دون تطبيق أو إلغاء و يظهر هذا الجدل و يحتدم على وقع كل جريمة قتل عمد، و يعلوا صوت المطالبين بعقوبات عادلة

و رادعة للجناة تمنعهم من العود ،و هذا لا يتحقق إلا إذا كان هناك تناسب بين الجزاء و العقوبة المنفذة.

**أهمية الدراسة:**

من خلال ما تقدم تظهر لنا جليا أهمية الموضوع والتي نوجزها في العناصر التالية:

**أولا:** الموضوع يكتسي أهمية لتعلقه بالنفس البشرية و مدى قداستها و خطر الاعتداء عليها و ضرورة صيانتها و حمايتها سواء من الجناة بسن قوانين عقابية رادعة زاجرة تناسب جسامة الجريمة المرتكبة أو من القوانين و آليات تنفيذها حتى لا يتحول العقاب إلى جريمة أخرى و هذا ما يتطلب السعي إلى إيجاد جزاء جنائي وفقا لسياسة جنائية حكيمة تضع حماية الانسان هو محور القاعدة القانونية.

**ثانيا :** أهمية المقارنة بين التشريع الاسلامي و التشريع الوضعي لبيان سمو شريعة الله و كذا السبق العلمي الذي حازته نصوص القرآن و الحديث و سنِّها لتشريعات حكيمة موافقة للفطرة التي فطر الله عليها النفس البشرية فهو أدرى بما يصونها و يحقق حمايتها و ما تحتاج إليه من متطلبات مادية و روحية .

**دراسات سابقة :**

" عقوبة الإعدام وحق الإنسان في الحياة "

مذكرة لنيل شهادة الماجستير المقدمة من قبل الطالبة هيندة قاسمي بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية فرع القانون العام بجامعة محمد خيضر بولاية بسكرة للسنة الجامعية 2003-2004 عالجت فيها الإشكالية المتمثلة في إمكانية إبقاء عقوبة الإعدام ومدى تأثير ها على الحق في الحياة، وهل هي ضرر على المجتمع أم لا ؟ فاستهلت الدراسة باستعراض أهم مراحل التطور التاريخي لعقوبة الإعدام عبر محطات تاريخية متنوعة للعديد من الحاضرات السابقة، ثم بينت موقف المؤيدين والمعارضين و بينت موقف الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي من هذه العقوبة التي دعت المنظمات الإنسانية والاتفاقات الدولية لإلغائها التي تحث على وضع ضمانات يتمتع بها المحكومين عليهم بالإعدام بحجة تحقيق العدالة وعدم التعسف في تطبيق هذه العقوبة، وأبرزت خلال هذه الدراسة أهم التوصيات والنتائج من بينها :

– أن إلغاء عقوبة الإعدام و استبدالها بعقوبة السجن المؤبد ضرب من الوهم الكاذب لأن عقوبة الإعدام وبالرغم من أنها تستأصل المجرمين وتحرمهم من الحياة لم ترهبهم هذه العقوبة ولم تمنعهم من ارتكاب جرائم القتل، فكيف بعقوبة بديلة أن تمنعهم من ذلك .

– تطبيق عقوبة الإعدام مسألة هامة و أمر جدي وجب التفكير فيه بجدّية بعيدا عن العاطفة اتجاه المجرم والأجدر مراعاة حق البريء الذي قتل غدراً، أما المجرم فقد كان يعلم بالعقوبة التي ستطبق عليه عند ارتكابه للجريمة

**صعوبات الدراسة :**

أهم الصعوبات التي واجهتنا في دراستنا هي :

**أولا :** تشعب مجال الدراسة المتعلق بموضوع العقوبة الأصلية لجريمة الاعتداء على النفس و كثرة تفريعاته مما يصعب من ضبط خطة الدراسة .

**ثانيا :** صعوبة المقارنة بين التشريع الاسلامي و قانون العقوبات الجزائري نتيجة انحصار التقاطع بينهما في ما يخص العقوبات الاصلية المعتمدة في كل منهما .

**ثالثا :** واقع تطبيق كل من عقوبة الاعدام بالنسبة لقانون العقوبات الجزائري و القصاص بالنسبة للشريعة الاسلامية في حياة الناس و تأرجحهما بين التعطيل و الالغاء ينقص من الدافعية نحو الدراسة.

**إشكالية الدراسة :**

لقد أعلت الشريعة الاسلامية من مكانة النفس البشرية و حذا حذوها المشرع الجزائري و هذا ما يظهر جليا من خلال العقوبات الأصلية المدونة في النصوص التشريعية لكل منهما و التي تتسم بالردع و الزجر

لكن ما نلحظه في واقع الناس من انتشار واسع لجريمة القتل العمد و بأساليب مختلفة إلى حد التفنن في القتل يدفعنا إلى دق ناقوس الخطر و يدعونا إلى طرح السؤال التالي:

**ما مدى ملاءمة و نجاعة هذه العقوبات لصد هذا الاعتداء الجسيم و المرتكب ضد النفس البشرية ؟**

و يمكن أن تتفرع عدة تساؤلات عن هذا التساؤل أهمها:

1- هل تتأثر العقوبة الأصلية بالحيثيات و الملابسات المحيطة بجريمة القتل العمد؟

2- هل للسياسة الجنائية المعاصرة أثر في في تقدير العقوبات الأصلية و تحديد آليات تنفيذها ؟

3- ما مدى التوافق بين التشريع الاسلامي و قانون العقوبات الجزائري في السياسة الجنائية المتبعة في تطبيق العقوبات الأصلية لجريمة الاعتداء على النفس عمدا ؟

وللإجابة على كل هذه التساؤلات وضعنا الخطة التالية:

**الفصل التمهيدي: الجريمة والعقوبة: المفاهيم والتطور التاريخي**

**المبحث الأول : تحديد المفاهيم .**

المطلب الأول :مفهوم الجريمة و أركانها وتقسيماتها .

المطلب الثاني :مفهوم العقوبة وخصائصها وتقسيماتها.

**المبحث الثاني :التطور التاريخي لأنظمة التجريم والعقاب.**

المطلب الأول : أنظمة التجريم والعقاب في المجتمعات القديمة.

المطلب الثاني : أنظمة التجريم والعقاب في الشرائع السماوية.

المطلب الثالث : أنظمة التجريم والعقاب في العصر الحديث.

**الفصل الأول: الجناية على النفس عمداً في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري**

**المبحث الأول : القتل العمد و أركانه.**

المطلب الأول : مفهوم الجناية على النفس وتقسيماتها.

المطلب الثاني : أركان القتل العمد.

**المبحث الثاني :المساهمة والاشتراك في القتل.**

المطلب الأول : المساهمة الأصلية.

المطلب الثاني : المساهمة التبعية.

**المبحث الثالث : طرق الإثبات في القتل العمد.**

المطلب الأول : وسائل الإثبات المتفق عليها.

المطلب الثاني : وسائل الإثبات المختلف فيها .

**الفصل الثاني: العقوبة الأصلية للقتل العمد ومدى تأثرها بالظروف المحيطة بها**

**المبحـــــــث الأول: العقوبة الأصلية للقتل العمد**

المطلب الأول : العقوبة الأصلية للقتل العمد في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: العقوبة الأصلية للقتل العمد في قانون العقوبات الجزائري

**المبحـــــــث الثاني: مدى تأثر العقوبة الأصلية للقتل العمد بالظروف المحيطة بها**

المطلب الأول : الظروف و الأعذار المؤثرة في تقدير العقوبة الأصلية للقتل العمد

المطلب الثاني: تأثير السياسة الجنائية المعاصرة على تطبيق العقوبات الأصلية للقتل العمد.

.

# الفصـــــــــل التمهيدي:

## الجريمة والعقوبة: المفاهيم والتطور التاريخي

## المبحث الأول : تحديد المفاهيم .

**المطلب الأول :مفهوم و الجريمة و أركانها وتقسيماتها .**

**المطلب الثاني : مفهوم العقوبة و خصائصها وتقسيماتها.**

## المبحث الثاني :التطور التاريخي لأنظمة التجريم والعقاب.

**المطلب الأول : أنظمة التجريم والعقاب في المجتمعات القديمة.**

**المطلب الثاني : أنظمة التجريم والعقاب في الشرائع السماوية.**

**المطلب الثالث : أنظمة التجريم والعقاب في العصر الحديث.**

# الفصل التمهيدي: الجريمة والعقوبة: المفاهيم والتطور التاريخي

يروي القرآن الكريم قصّة ابني آدم عليه السلام في قوله تعالى:﴿**وَاتْلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنَيْ آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتُقُبِّلَ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ (27) لَئِنْ بَسَطْتَ إِلَيَّ يَدَكَ لِتَقْتُلَنِي مَا أَنَا بِبَاسِطٍ يَدِيَ إِلَيْكَ لِأَقْتُلَكَ إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ رَبَّ الْعَالَمِينَ (28) إِنِّي أُرِيدُ أَنْ تَبُوءَ بِإِثْمِي وَإِثْمِكَ فَتَكُونَ مِنْ أَصْحَابِ النَّارِ وَذَلِكَ جَزَاءُ الظَّالِمِينَ (29) فَطَوَّعَتْ لَهُ نَفْسُهُ قَتْلَ أَخِيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مِنَ الْخَاسِرِينَ(30)**﴾[سورة المائدة: 27-28-29-30]

فكانت أول جريمة قتل حدثت في تاريخ البشرية، إذ نزغ الشيطان بين قابيل وهابيل ابني آدم عليه السلام فحسد قابيل أخاه هابيل فسولت له نفسه قتل أخيه فقتله، ومن هذا السند القرآني يتضح أن الجريمة قديمة بقدم الإنسان نفسه وظلت تتكرر عبر جميع الأزمنة التي شهدتها البشرية ولإيقاف تكرار هذا الجرم العظيم عمدت الشريعة الإسلامية والشرائع الوضعية لتوقيع العقوبة في حق كل مرتكب للجريمة وفي هذا الفصل من دراستنا سنتطرق للحديث عن الجريمة والعقوبة بتحديد مفهومهما وبيان مراحل تطورهما التاريخي في المجتمعات الإنسانية.

## المبحث الأول: تحديد المفاهيم

في هذا المبحث سنتطرق إلى تحديد مفهوم كل من الجريمة والعقوبة وتبيين كل ما تعلق بهما من تقسيمات وأركان وخصائص على النحو التالي:

### المطلب الأول: مفهوم الجريمة أركانها وتقسيماتها:

سنتناول في هذا المطلب مفهوم الجريمة في كل من الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري وتبيين أركانها أهم تقسيماتها وإبراز نتائج تقسيماتها.

#### الفرع الأول: تعريف الجريمة :

**أولاً: تعريف الجريمة لغة:** الجُرم هو الذنب والجمع أجرام و جروم وجرُم إذا عظُم جُرمه؛ أي ذنبه، والجارم الجاني الذي يجرم نفسه وقومه شرًّا والمُجرم المذنب، وجَرَمَ يجرِمُ و اجتَرمَ أي كَسَبَ والغالب الكسبُ السيِّء[1]، منه قوله تعالى:﴿**وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ ...(02)**﴾[سورة المائدة: 02].

[1] -ابن منظور محمد بن مكرم بن على أبوالفضل جمال الدين ابن منظور:لسان العرب دار المعارف - القاهرة المجلد 01 ص 604و605 .

**ثانياً: تعريف الجريمة في الفقه الإسلامي :**

هي محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير[1].

والمحظورات هي: إما إتيان فعل منهي عنه أوترك فعل مأمور به، فالجريمة إذا هي إتيان فعل محرم معاقب على فعله أو ترك فعل محرم الترك معاقب على تركه، أو هي فعل أو ترك نصت الشريعة على تحريمه والعقاب عليه، ويتبين من هذا التعريف بأن الفعل أو الترك لا يعتبر جريمة إلا إذا تقررت عليه عقوبة[2].

**ثالثاً: تعريف الجريمة في قانون العقوبات الجزائري :**

ذهبت أغلب التشريعات الوضعية المتضمنة قانون العقوبات إلى عدم وضع تعريف محدد للجريمة وهو النهج الذي انتهجه المشرع الجزائري وأسندوا تعريفها لأهل الفقه.

فنجد عبدالله سليمان يعرفها بأنها: "سلوك يمكن إسناده إلى فاعله يضر أو يهدد بالخطر مصلحة اجتماعية محمية بجزاء جنائي"[3].

ويتضح من هذا التعريف أن الجريمة سلوك، يتسع لأن يكون فعلا ينهى عنه القانون، أو امتناع عن فعل يأمر به القانون، على أن يكون هذا الفعل أو السلوك مما يمكن إسناده إلى فاعله، أي أن يكون هذا الفعل صادرا عن إنسان يمكن الاعتداد بإرادته قانونا، وأن تكون تلك الإرادة سليمة مدركة ومميزة وغير مكرهة، مع وجود صلة بين هذه الإرادة والواقعة المرتكبة، وهذا التعريف يؤكد على أن يكون من شأن السلوك المكوَّن للواقعة الإجرامية (فعل أو امتناع) صفة الإضرار بمصلحة محمية جنائياً[4].

أوهي: " فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية يقرر له القانون عقوبة أو تدبيراً احترازياً"[5].

**الفرع الثاني: أركان الجريمة:**

ويقصد بأركان الجريمة عناصرها الأساسية(أجزاؤها)التي يتطلبها القانون لقيام الجريمة وهي على نوعين : أركان عامة وأخرى خاصة[6].

– **الأركان العامة:** وهي الأركان الواجب توافرها في كل جريمة أيًّا كان نوعها أو طبيعتها، حتى إذا انتفى أحدها فلا جريمة على الإطلاق، وسنبينها في هذا المطلب .

---

[1] - أبي الحسن علي بن محمد إبن حبيب البصري الماوردي، تحقيق أحمد جاد ،الأحكام السلطانية ،دار الحديث القاهرة، ط1427هـ-2006م ص322.

[2] - عبدالقادر عودة:التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي دار الكتاب العربي ،بيروت،ج1 الفقرة 41 ص66.

[3] - عبدالله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام،ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر الجزء الأول الجريمة ص 59.

[4] -عبدالله سليمان:شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام المرجع نفسه ص59.

[5] - محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات،القسم العام،النظرية العامة للجريمة كلية الحقوق الجامعية ،ط1962،الفيوم-القاهرة، فقرة رقم 30ص 36.

[6] - عبدالله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام المرجع السابق ص65.

– **الأركان الخاصة:** وهي الأركان التي ينص عليها المشرع بصدد كل جريمة على حدا، وتظهر اختلاف كل جريمة عن الأخرى، وتضاف هذه الأركان إلى الأركان العامة لتحدد نوع الجريمة ومثالها: كون المجني عليه حياً في جريمة القتل، وكون المرتشي موظفاً عاماً في جريمة الرشوة، وكون الشيء مالاً منقولاً مملوكاً للغير في جريمة السرقة، وسيأتي بيانها لاحقاً.

وكما ذكرنا أن الجريمة لا تقع إلا بتوافر واجتماع أركانها وهي ثلاثة: الركن القانوني أو الشرعي، الركن المادي والركن المعنوي.

**أولاً: الركن الشرعي:** هو الصفة غير المشروعة للفعل ويكتسبها إذا توافر له أمران؛ خضوعه لنص تجريم يقرر فيه القانون عقابا لمن يرتكبه، وعدم خضوعه لسبب إباحة، إذ أنّ انتفاء أسباب الإباحة شرط ليظل الفعل محتفظاً بالصفة غير المشروعة التي أكسبها له نص التجريم .

**ثانياً: الركن المادي:** هو ماديات الجريمة، أي المظهر الذي تبرز به الجريمة إلى العالم الخارجي، ويقوم هذا لركن المادي عادة على عناصر ثلاثة: الفعل والنتيجة وعلاقة السببيّة، فالفعل هو النشاط الإيجابي أو الموقف السلبي الذي ينسب إلى الجاني، والنتيجة هي أثره الخارجي الذي يتمثل فيه الإعتداء على حق يحميه القانون وعلاقة السببيّة هي الرابطة التي تصل ما بين الفعل والنتيجة وثبُت أن حدوث النتيجة يرجع إلى ارتكاب الفعل .

**ثالثاً: الركن المعنوي:** هو الإرادة التي يقترن بها الفعل، سواء اتخذت صورة القصد الجنائي، وحينئذ توصف الجريمة بأنها عمديَّة، أو اتخذت صورة الخطأ غير العمدي، وعندئذٍ توصف الجريمة بأنّها غير عمديَّة[1].

**الفرع الثالث: تقسيمات الجرائم :**

يمكننا تقسيم الجرائم إلى عدة تقسيمات من خلال أركانها السابقة الذكر كمايلي:

**أولاً: بالنظر إلى الركن الشرعي:** تنقسم الجرائم إلى جرائم عسكرية وجرائم عادية وجرائم سياسية.

**01-الجريمة العسكرية:** الجريمة العسكرية بمعناها الواسع هي كل جريمة من اختصاص القضاء العسكري، وأما بالمعنى الضيق والتقني فهي جريمة بحق الواجب والانضباط العسكريين[2]، وهي تنقسم إلى ثلاثة أقسام[3]:

[1] - محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات،القسم العام،النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق، فقرة رقم 35ص 43-44.

[2] -منصور رحماني :الوجيز في القانون الجنائي العام ،دار العلوم للنشر والتوزيع،عنابة،د.ط،ص90 نقلا عن جيرار كورنو :معجم المصطلحات القانونية ،ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت ط 1-1998-ج1 ص618.

[3] - منصور رحماني : الوجيز في القانون الجنائي العام، المرجع نفسه ص90.

-جرائم القانون العام: وهي الجرائم التي يرتكبها العسكريون مخالفين بذلك قانون العقوبات كجرائم السرقة والنصب و التزوير وغيرها وهي جرائم عامة.

-جرائم عسكرية بحتة: وهي تقع من عسكريين على الحقوق المتعلقة بقطاعهم، وهي المنصوص عليها في قانون القضاء العسكري، وفيها نجد سلوكات لا يصلح تنفيذها خارج المجال العسكري، مثل جريمة الهروب من الخدمة وإفشاء الأسرار العسكرية.

- جرائم عسكرية يختلط فيها الحق العام بالحقوق العسكرية، و ينص على تجريمها قانون العقوبات العادي، وفي القضاء العسكري، مثالها جرائم التجسس ضد الدولة، وجرائم الخيانة، وغيرها من الجرائم الماسة بأمن الدولة.

**02-الجريمة العادية:** هي جرائم تقع ضد الأشخاص والأموال والدافع فيها يختلف من جريمة لأخرى، فجريمة السرقة مثلا الدافع فيها هو الاستيلاء على أموال مملوكة للغير، وفي جريمة الضرب والجرح الدافع فيها المساس بسلامة جسم المجني عليه[1].

**03-الجريمة السياسية:** وهي تلك الجرائم الموجهة ضد النظام السياسي للدولة ومباشرة وظائفها أو ضد الحقوق التي يتمتع بها المواطنون، أي الجرائم التي تخل بنظام الدولة من جهة الداخل كمحاولة قلب نظام الحكم في الدولة بالقوة أو تغيير شكل الحكومة أو جرائم الانتخابات[2].

**ثانياً: بالنظرإلى الركن المادي:** تقسم الجرائم إلى جرائم بسيطة وجرائم اعتياد وجرائم مؤقتة ومستمرة.

**01-الجريمة المستمرة:** وهي التي يستمر فيها السلوك الإجرامي، ولا ينتهي اقترافه، بل يمتد لمدة معينة حتى يضبط فيها المجرم، وهو يمارس سلوكه، ومثالها انتحال صفة كاذبة، مع الاستمرار بالظهور بها، وحمل الأوسمة المزيفة، والشهادات المزورة، فكل هذه النماذج تمثل جريمة مستمرة شرع فيها ولم تنته بعد، وأغلب هذه الجرائم لا ترتبط بالنتيجة، بل يكفي فيها ممارسة السلوك لتعتبر جريمة فالذي ينتحل صفة كاذبة، فبمجرد فعله ذلك يعتبر جريمة، ولا ينتظر حتى يرتكب جريمة النصب مثلا، أو أخذ ما ليس من حقه، أو إبراء ما عليه اعتماداً على هذه الصفة[3].

[1] -عمر خوري :شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة الجزائر1 كلية الحقوق السنة الجامعية2011/2010 ،د.ط، ص30.
[2] -عمر خوري:المرجع نفسه ص30.
[3] - منصور رحماني :الوجيز في القانون الجنائي العام، مرجع سابق ص86.

**02-الجريمة المؤقتة:** وهي بخلاف الجريمة المستمرة وهي جريمة ينتهي فيها السلوك الإجرامي بتحقيق نتيجته التي لا تكون بالضرورة النتيجة التي أرادها المجرم، فالذي يطلق النار على غيره يريد قتله فجرحه فقط، فإن الجريمة تنتهي بإطلاق النار وتحقق إصابة الهدف حتى ولو كانت النتيجة، هي غير التي أرادها المجرم[1].

**03-الجريمة البسيطة:** وهي التي تتكون من فعل واحد يعد في حد ذاته جريمة دون اشتراط تكرار هذا الفعل لأكثر من مرة، فالنشاط الاجرامي الذي أتى به الجاني كافيا في حد ذاته لتكوين الجريمة والمساءلة عنها.

**04-الجريمة الاعتيادية:** هي الجرائم التي تتكون من تكرار النشاط الإجرامي والاعتياد عليه بمعنى أن الاتيان بالنشاط في حد ذاته غير كافيا لاكتمال الجريمة، بل لابد من تكراره وذلك جريمة الاعتياد على ممارسة الفجور أو الدعارة[2].

**ثالثاً: وبالنظر إلى الركن المعنوي:** تقسم الجرائم إلى جرائم عمدية وغير عمدية.

**01-الجريمة العمدية:** وهي التي تتجه فيها إرادة الفاعل إلى الفعل والنتيجة معا مع العلم بتوافر كافة العناصر القانونية التي يتطلبها القانون لقيام الجريمة ومثل هذه الجرائم يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي.

**02-الجريمة الغير العمدية:** وهي الجرائم التي لا يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي أي ينتفي فيها إرادة الفعل والنتيجة مع العلم بتوافر كافة العناصر القانونية التي يتطلبها القانون لقيام الجريمة وإنما يتخذ الركن المعنوي فيها صورة الخطأ المتمثل في الإهمال وعدم الاحتياط ومخالفة القوانين واللوائح[3].

**رابعاً: التقسيم المعتمد للجرائم في قانون العقوبات الجزائري:** غير أن أهم تقسيم أخذت به التشريعات العقابية الحديثة بما فيها التشريع الجزائري هو التقسيم الثلاثي للجريمة: تقسيم الجرائم إلى **جنايات** و**جنح** و**مخالفات:** بالرجوع إلى المادة 05 من قانون العقوبات نلاحظ أن المشرع

[1] -منصور رحماني : المرجع نفسه ص86.
[2] - رأفت عبد الفتاح حلاوة: قانون العقوبات القسم العام ج 1 الجريمة كلية الحقوق جامعة الفيوم، مراجع قانونية، ط 2005 ،ب.ن،ص42.
[3] -رأفت عبد الفتاح حلاوة: المرج نفسه ص44.

اعتمد التقسيم الثلاثي للجرائم وذلك بالنظر إلى جسامة الجريمة، كما حدد العقوبات المقررة لها والتي تم ذكرها سابقًا، فمعيار التمييز بين هذه الأنواع الثلاثة من الجرائم هي العقوبة التي يقررها القانون لها طبقا للمادتين:27و28 من ق.ع.ج ؛ فنصَّت المادة 27 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي:"تقسم الجرائم تبعا لخطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات و تطبق عليها العقوبات المقررة للجناية أو الجنح أو المخالفات" .

كما نصَّت المادة 28 من ق.ع.ج على ما يلي:" لا يتغير نوع الجريمة إذا أصدر القاضي فيها حكما يطبق أصلا على نوع آخر منها نتيجة لظرف مخفف للعقوبة أو نتيجة لحالة العود التي يكون عليها المحكوم عليه".

يتغير نوع الجريمة إذا اقترنت بظروف مشددة للعقاب مثلاً جنحة السرقة قد تتحول إلى سرقة موصوفة وهي جناية إذا توافرت الظروف المشددة التي تضمنتها المواد من 351 إلى 358 من ق.ع.ج و نصَّت المادة 29 من ق.ع.ج بما يلي: "يتغير نوع الجريمة إذا نص القانون على عقوبة تطبيق أصلا على نوع آخر أشد منها نتيجة لظروف مشددة "[1].

**رابعاً: النتائج المترتبة على التقسيم الثلاثي :**

-تسري أحكام قانون العقوبات الجزائري على كل الجنايات التي يرتكبها الجزائري خارج إقليم دولته الجزائر، عكس الجنح والتي يشترط فيها أن توصف على أنها جنحة في كل من القانون الجزائري وقانون الدولة التي وقعت فيها الجريمة.

-**الشروع في الجريمة:** الشروع في **الجنايات** بدون استثناء معاقب عليه بموجب القانون، واعتبر المشرع الجزائري الشروع في الجناية كالجناية نفسها، وهذا ما جاء نصه في المادة 30 من ق.ع.ج، وفيما يخص **الجنح** فالشروع فيها غير معاقب عليه إلا بناءا على نص قانوني صريح، كما بينته المادة 31 من ق.ع.ج وقد راعى المشرع في ذلك الأصل عدم جسامة الجنح، ومن بين الجنح المعاقب على الشروع فيها جنحة السرقة حسب المادة 350 وجنحة الإجهاض المادة 304 وجنحة الإتلاف المادة 407، وأما **المخالفات** فلا يعاقب القانون على الشروع فيها على الإطلاق كما بينته المادة نفسها المادة 31 من ق.ع.ج[2].

[1] - عمر خوري : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ،المرجع السابق، ص10.

[2]- عمر خوري :شرح قانون العقوبات ، القسم العام ،المرجع السابق ص 44.وانظر منصور رحمانيالوجيز في القانون الجنائي العام مرجع سابق ص84.

– **المساهمة الجنائية:** الجنايات والجنح دون المخالفات معاقب عليها بنص القانون، سواءا كانت المساهمة مباشرة كما نصت عليها المادتين 41 و45 من ق.ع.ج أو كانت المساهمة غير مباشرة كما جاء في المادة 42 من ق.ع.ج.

**خامساً: أما بالنسبة للإجراءات الجزائية للجرائم :**

–**المحكمة المختصة:** بالنسبة للجنايات تفصل في أحكامها محكمة الجنايات أما الجنح و المخالفات فيكون الفصل في أحكامها من قبل محكمة الجنح والمخالفات.

–**التحقيق الابتدائي:** ويعتبر وجوبيا في كل الجنايات، و اختياريا أو جائزاً في الجنح، ويكون من قبل قاضي التحقيق أما المخالفات فلا يكون فيها التحقيق إلا بناء على طلب من وكيل الجمهورية .

–**التقادم:** التقادم في الدعوى العمومية يختلف باختلاف نوعية الجريمة؛ ففي الجنايات مدة التقادم حسب المادة 07 من ق.إ.ج هي 10سنة كاملة و في الجنح03سنوات كاملة حسب المادة 08 من ق.إ.ج، أما المخالفات فالمدة هي سنتين02 كما نصت عليه المادة 09 من ق.إ.ج.

–**طرق الطعن:**تعتبر الأحكام الصادرة من محكمة الجنح والمخالفات أحكام ابتدائية قابلة للمعارضة أو الاستئناف، أما فيما يخص الأحكام التي تصدر عن محكمة الجنايات، فتعتبر أحكام نهائية الطعن بالنقض فيها مقبول أمام الغرفة الجنائية على مستوى المحكمة العليا[1].

**المطلب الثاني: مفهوم العقوبة خصائصها وتقسيماتها:**

سنتاول في هذا المطلب مفهوم العقوبة في كل من الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري ونعرج فيه إلى أهم الخصائص المتعلقة بالعقوبة وتبيين تقسيماتها المعمول بها في كل من الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري .

**الفرع الأول :تعريف العقوبة**

**أولاً: تعريف العقوبة لغة:** من العِقاب والمُعاقبة أي أن تجزي الرجل بما فعل سوءاً؛ والاسم العُقوبة، وعاقَبه بذنبه مُعاقبة وعِقابًا أي أخذه به وتعقّبت الرجل إذا أخذتُه بذنبٍ كان منه، والعُقب والمعاقب: المُدرك بالثأر[2]، وعاقبةُ كل شيء أي آخره ويُقال: استعقَبَ فلان من فعله خيراً أو شراً، واستعقَبَ من أمره ندما[3].

[1] - عمر خوري : المرج نفسه ، ص10 و11 وانظر د منصور رحماني: المرج نفسه ص 83،84.

[2] -ابن منظور:لسان العرب،مرجع سابق، المجلد 04 ج 34 ص3027 و ص3028

[3] - أبي الحسينأحمد بن فارس بن زكريا الرازي :معجم مقاييس اللغة،تحقيق عبدالسلام محمد هارون،دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ج 4ص79.

**ثانياً: تعريف العقوبة في الفقه الإسلامي:**

عرفها عبد القادر عودة بأنها: "الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع"[1].

عرفها ابن الهمام الحنفي بأنها: "موانع قبل الفعل زواجر بعده؛ أي أن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وإيقاعها بعده يمنع من العود إليه"[2].

وتعرف العقوبة أيضا بأنها: جزاء وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهى، عنه وترك ما أمر به، فهي جزاء مادي مفروض سلفا، يجعل المكلف يحجم عن ارتكاب الجريمة، فإذا ارتكبها زجر بالعقوبة حتى لا يعاود الجريمة مرة أخرى كما يكون عبرة لغيره[3].

**ثالثاً:تعريف العقوبة في قانون العقوبات الجزائري:**

هي جزاء جنائي يتضمن إيلاماً مقصوداً يقرره المشرع، ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن فعل يعتبر جريمة في القانون وبالقدر الذي يتناسب معها[4]، فهي من ناحية أنها جزاء يتضمن الإيلام الذي يلحق بالمجرم لجرمه، و لمخالفته أوامر القانون ويتم ذلك بالانتقاص من حقوقه أو مصالحه، ولا يمكن أن يقع العقاب إلا على من ثبتت مسؤوليته للفعل المخالف للقانون، فهي بذلك تأخذ وضعها القانوني من كونها الجزاء المقابل للواقعة التي يعتبرها القانون جرما معاقب عليه[5]؛ "إذ لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بغير قانون"[6].

**الفرع الثاني: خصائص العقوبة:**

تتميز العقوبة بمجموعة من الخصائص، التي تشكل في الوقت نفسه مبادئ وضمانات لابد أن تراعيها التشريعات عند تحديد سياستها العقابية وتتمثل في :

**أولاً: شرعية العقوبة:**

يقصد بهذه الخاصية إن تكون العقوبة محددة سلفا بنص قانوني يحدد مقدارها، ونوعها، كأثر لارتكاب الجريمة، وهذا تماشيا مع مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات، وهو ما أكدته المادة160من الدستور الجزائري حيث جاء فيها: "**تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية**"[7]،كما نصت المادة 58منه على:"**لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل**

---

[1] - عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ،دار الكتاب العربي،بيروت،ج1 ص609 فقرة رقم438.

[2] - كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن همام الحنفي :شرح فتح القدير، ج5 دار الكتب العلمية للنشر بيروت لبنان ، 2003م - 1424هـ كتاب الحدود ص196.

[3] -أحمد فتحي بهنسي :العقوبة في الفقه الإسلامي دار الشروق القاهرة ط 5 ،1403هـ - 1983ص 13.

[4] - نبيلة رزاقي المختصر في النظرية العامة للجزاء الجنائي ،العقوبة والتدابير الأمنية دار بلقيس للنشر –الجزائر ص18

[5] -على حسين خلف و سلطان عبدالقادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ب ط، ب ن، ص405

[6] - المادة الأولى من الأمر رقم 66-156المؤرخ في 18صفرهـ 1386الموافق 8جوان1966 م المتضمن قانون العقوبات الجزائري السنة الثالثة ج ر العدد 49 ص702.

[7] - القانون رقم 16.01 المؤرخ في 06مارس 2016 المتضمن للتعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية العدد14 المؤرخة في 07مارس 2016.

**المجرم**"، فشرعية العقاب تقتضي أن تختص السلطة التشريعية تحديده؛ فالمشرع وحده هو الذي يملك بيان الأفعال المعاقب عليها، وتحديد العقوبات التي توقع على مرتكبها، وبهذه النصوص القانونية يتحدد سلطان القاضي، فهو لا يستطيع أن يقرر عقوبة لفعل لم يرد نص بالعقاب عليه، ولا أن يوقع عقوبة غير ما نص عليه وفي الحدود المبينة قانونا؛ وعلى القاضي وتطبيقا لمبدأ شرعية العقوبة عليه الالتزام بما يلي:

– أن يمتنع عن تطبيق أحكام قانون العقوبات بأثر رجعي، إلا إذا كانت أصلح للمتهم، فشرعية العقوبة تقتضي ألا يحكم على المتهم بعقوبة صدرت بعد ارتكاب الجريمة؛ فلا يجوز بالتالي أن يطبق عليه عقوبة جديدة تزيد في نوعها عن العقوبة التي كانت سارية المفعول وقت ارتكاب السلوك المجرم.

وهذه النتيجة قررها قانون العقوبات الجزائري وتعد بمثابة ضمانة لحقوق وحريات الأفراد وتحصينها من كل اعتداء وتجاوز مهما كان نوعه.

– على القاضي أن يلتزم بالعقوبات المقررة للجرائم في النصوص الجنائية التي صت عليها نوعا ومقدارا.

– لا يجوز للقاضي الجنائي استخدام القياس في تقرير العقوبات، كأن يطبق على قضية معروضة أمامه سكت المشرع عن بيان حكمها ساء فيما يتعلق بشق التكليف، أو الجزاء حكم نص آخر بحكم اتحادهما في العلة، فضلا على ذلك يتوجب عليه تفسير قواعد قانون العقوبات تفسيرا ضيقا، فلا يجوز له التوسع في تفسير شق التكليف(الجريمة وأركانها)، ولا شق الجزاء(العقوبة ومقدارها)[1].

وهذا المبدأ مستقر عليه في النظام **الجنائي الإسلامي**، منذ أزيد من ثلاثة عشر قرنا والذي بينته آيات القرآن الكريم في قوله تعالى:﴿...**وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِيْنَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولاً(15)**﴾[سورة الإسراء: 15] وقوله: ﴿**جَزَاءً بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ( 24)**﴾ [سورة الواقعة: 24]

**ثانياً: شخصية العقوبة:**

بالنظر إلى كون المسؤولية الجنائية شخصية لا تثبت إلا على من ارتكب الفعل المجرم، وعلى اعتبار أن الدعوى العمومية شخصية لا ترفع إلا على من تشير أصابع الاتهام إليه، وتتوافر ضده أدلة كافية لإدانته، فالمنطق و العدالة يقتضيان أن لا توقع العقوبة إلا على من صدر في حقه حكم قضائي على ارتكابه للفعل المجرَّم، ومن ثم لا يمكن أن يمتد العقاب ليشمل أسرته، أو أقاربه؛ فالعقوبات شخصية لا تنفذ إلا على من أوقعها القضاء عليه، والإجرام لا يحمل الاستنابة في

[1] - نبيلة رزاقي: المختصر في النظرية العامة للجزاء ، العقوبة والتدابير الأمنية، مرجع سابق، ص22.

المحاكمة، كما أن العقاب لا يحمل الاستنابة في التنفيذ، ومن ثم إذا توفي مرتكب الجريمة قبل صدور الحكم انقضت الدعوى الجزائية، وإذا توفي بعد الحكم عليه وقبل تنفيذ العقوبة سقط الحكم بوفاته[1].

وهو الأمر الذي أكده المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات الجزائية حيث قرر وجوب انقضاء الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بمجرد وفاة المتهم[2].

ومع ذلك يلاحظ أن فكرة شخصية العقوبة هي فكرة نسبية، لأنه لا يمكن القول أن آثار العقوبة لا تمتد لتشمل أسرة المحكوم عليه مثلا، فهي تصيبهم بصورة غير مباشرة، كما هو الحال في حالة الحكم بالغرامة مثلا حيث سيؤدي الحكم إلى الانتقاص من مصادرهم المالية، غير أن هذه الآثار غير مباشرة لا تؤثر في كون العقوبة شخصية بالمعنى المقرر في القانون، ويعد هذا المبدأ من المبادئ الإنسانية السامية التي قررتها الشريعة الإسلامية وذلك في قوله تعالى:﴿**وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى(18)**﴾[سورة فاطر: 18].

**ثالثاً: المساواة:**

ويقصد بها أن تكون العقوبة واحدة لجميع الناس بغير تفريق بينهم تبعاً لمكانتهم في المجتمع، فالجميع أما العقوبة سواء، ولا تعني المساواة هنا أن يوقع على من يرتكب جريمة من نوع معين عقوبة بعينها، لا تختلف في نوعها ولا في مقدارها، وإنَّما المقصود سريان النص القانوني في حق كل الأفراد؛ وبعدا هذا يترك للقاضي في سلطته التقديرية تقدير العقوبة من حيث قدرها ونوعها ضمن النطاق المقرر في القانون وذلك تبعا لظروف كل جريمة وحالة كل متهم ودرجة احتمال العقوبة وأثرها في نفسه وهذا ما يسمى بمبدأ تفريد العقوبة أي العقوبة المناسبة لكل جريمة وكل مجرم وفقا لظروفه[3].

ولا يُخل بمبدأ المساواة ما منحه المشرع للقاضي من سلطة في تقدير العقوبة، ما بين حدها الأدنى والأعلى بحسب الظروف الشخصية للمجرمين، فهذه التفرقة لا تُخِلُّ بهذا المبدأ بل العكس تماما إذ لا يتحقق هذا الأخير إلا بهذا التفريق[4].

أما في مجال النظام الجنائي الإسلامي، فان مبدأ المساواة يستفاد من نصوص الشريعة العامة المقررة للمساواة بين الناس في إيقاع العقاب على من صدر منه الذنب أو الفعل المجَّرم كقوله

[1] - نبيلة رزاقي: المختصر في النظرية العامة للجزاء ، العقوبة والتدابير الأمنية مرجع سابق ص23.
[2] - نبيلة رزاقي المرجع نفسه ص 24 و انظر ص02 من قانون الإجراءات الجزائية ،المادة 06 المعدلة بالقانون رقم 86-05 المؤرخ في 04مارس 1985 ج.رالعدد 10 ص347.
[3] - علي حسين الخلف و سلطان عبد القادر الشاوي : المبادئ العامة في قانون العقوبات،مرجع سابق ص408-409
[4] - نبيلة رزاقي : المختصر في النظرية العامة للجزاء ، العقوبة والتدابير الأمنية، مرجع سابق ص25.

تعالى:﴿**وَالسَّارِقُ والسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللهِ واللهُ عَزِيْزٌ حَكِيْمٌ(38)**﴾[سورة المائدة: 38]، وكذلك نجد في نص حديث النبوي الشريف أن قريشاً أهمهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت فاختطب فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال:(( **أيُّها النَّاسُ إنَّما أهلك الَّذينَ قبلكم أنَّهم إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضَّعيف أقاموا عليه الحدَّ و ايْمُ الله لو أنَّ فاطمة بنت محمد محمَّد سرقت لقطعتُ يدها**)) رواه مسلم[1]، كما يستفاد من نصوص خاصة بأحكام جنائية مثل نصوص الحدود و القصاص والدية وهذا ما يوضح ويؤكد أن العقوبة في الشريعة الإسلامية قائمة على مبدأ المساواة، وزيادة على الخصائص المشتركة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية هناك خاصيتين إضافيتين في قانون العقوبات الجزائري هما خاصية تفريد العقوبة وخاصية قضائية العقوبة .

**رابعاً: تفريد العقوبة :**

يقصد به تحديد القاضي العقوبة تبعاً لظروف الجاني الواقعية ساءا منها ما يتصل بظروف وملابسات ارتكاب الجريمة ، أو ما يتصل منها بشخص الجاني ومدى خطورته الإجرامية، ويمكن التمييز بين ثلاث أنواع من التفريد العقابي: التفريد التشريعي، القضائي والإداري.

**01-التفريد التشريعي** :هو ذلك التفريد الذي يتولاه المشرع نفيه عند تحديد وتقدير عقوبات متنوعة للجريمة آخذاً في اعتباره جسامتها وظروف فاعلها أو المسؤول عنها، ومن مظاهر هذا التفريد أن يحدد للجريمة عقوبة ذات حد أدنى وحد أقصى، وكذلك تقدير الظروف المشددة سواءا كانت ظروفاً مادية مثل استخدام المادة السامة في القتل، أو ظروف شخصية مثل سبق الإصرار في جريمة القتل، كذلك من مظاهر التفريد التشريعي تبني المشرع لنظام الأعذار القانونية المخففة للعقاب، وتقرير معاملة خاصة للأحداث الجانحين.

**02-التفريد القضائي**: بعد أن يحدد المشرع عقوبة الجريمة بحدين أقصى وأدنى يترك للقاضي إعمال سلطته في تقدير العقوبة بين هذين الحدين آخذا في الإعتبار الظروف الخاصَّة بارتكاب الجريمة من حيث جسامتها وخطورة الجاني ومن صوره أن يترك المشرع للقاضي الخيار بين عقوبتين كالحبس أو الغرامة، والحكم بالعقوبة الأصلية مع النفاذ أو إيقاف التنفيذ إذا توافرت شروطه .

[1] -انظر صحيح مسلم الحديث رقم 1688 كتاب الحدود الفقرة رقم 8 ص478.

**03-التفريد الإداري:** هو الذي تقوم الإدارة العقابية القائمة على تنفيذ العقوبة دون أن ترجع في ذلك على السلطة القضائية، ويهدف هذا التفريد إلى إصلاح حال المجرم وذلك بفحص المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية فحصا طبياً ونفسيًّا واجتماعياً، وإخضاعه تبعا لنتيجة الفحص لما يناسبه من المعاملة في المؤسسة العقابية، ومن مظاهر التفريد الإداري جواز الإفراج الشرطي عن المحكوم عليه، إذا استوفى مدَّة معينة من العقوبة المحكوم بها عليه، إذا وُجد ما يدعو إلى الثقة في أنه لن يعود إلى سلوك طريقة الجريمة مرَّة أخرى[1].

**خامساً: قضائية العقوبة :**

يقصد بهذه الخاصية أن السلطة القضائية هي المختصة بتوقيع العقوبات الجزائية، حيث لا يمتلك هذا الاختصاص سلطات الشرطة أو النيابة العامة، وتعدُّ هذه الخاصية من أهم ما يميز العقوبة عن غيرها، فالجزاءات التأديبية يمكن أن توقعها السلطات الإدارية على مرتكبي الخطأ التأديبي، والتعويض يمكن أن يقع بالاتفاق بين محدث الضرر والمضرور، أما العقوبة باعتبارها جزاءا جنائيا خطيرا فإن القضاء وحده الذي يملك حق توقيعها[2].

**الفرع الثالث: تقسيمات العقوبة:**

**أولاً: أقسام العقوبات في الفقه الإسلامي :**

تقسم العقوبات في الفقه الإسلامي إلى عدَّة تقسيمات بحسب اعتبارات معينة فيقسمها الفقير إلى ربه محمد بن إبراهيم بن عبدالله التويجري إلى خمسة أقسام[3]، دمجنا فيها تقسيم العقوبات بحسب نوعها وتنفيذها مع بعضها وجعلناها في قسم واحد، لتصبح بذلك أربعة أقسام هي على النحو التالي:

**01-تنقسم العقوبات من حيث نوعها و تنفيذها إلى :**

- **عقوبة أصلية:** وهي العقوبة المقررة لكل جريمة كعقوبة القصاص في جرائم القتل العمد والديَّة في القتل الخطأ، والرجم للزاني المحصن والجلد لغير المحصن، وقطع يد السارق.

- **عقوبة بدلية:** وهي العقوبة التي تكون بدلا عن العقوبة الأصلية إذا امتنع تطبيقها لمانع شرعي وتعتبر بدلية لتبديل العقوبة بعد أن كانت أصلية كإبدال القصاص بالديَّة في حال العفو والصلح من قبل أولياء الدم وكذلك في التعزير في حال استبعاد عقوبة الحد أو القصاص، وتعتبر العقوبة البدلية عقوبة أصلية في بعض الجرائم ومثالها الدية في القتل الخطأ تعتبر عقوبة أصلية لها بينما في القتل العمد تعتبر عقوبة بدلية كما ذكرنا.

---

[1]- نبيلة رزاقي : المختصر في النظرية العامة للجزاء ، العقوبة والتدابير الأمنية،مرجع سابق ص25-26.

[2]- نبيلة رزاقي: المرجع نفسه ص 26.

[3]- محمد بن إبراهيم بن عبدالله التويجري ، موسوعة الفقه الإسلامي، ج 5،ط1،1430هـ-2009م،ص14-15.

– **عقوبة تبعية:** وهي التي تصيب الجاني تبعاً للحكم عليه بالعقوبة كحرمان القاتل من الميراث، وعدم الأهلية للشهادة بالنسبة للقاذف الذي تسقط شهادته كعقاب تابع له بعد صدور الحكم عليه بالقذف.

– **عقوبة تكميلية:** وتكون هذه العقوبة تكميلية للعقوبات الأصلية بهدف تحقيق الردع العام ولزجر الغير عن ارتكاب الجرائم ومثال هذه العقوبة تعليق يد السارق في رقبته بعد تنفيذ حد السرقة، وصلب قاطع الطريق بعد قتله أو تغريبه ونفيه.

02–**تنقسم العقوبات من حيث تقديرها إلى قسمين :**

– **عقوبات مقدرة:** وهي العقوبات التي عين الشارع نوعها، وحدد مقدارها وأوجب على القاضي أن يوقعها دون أن ينقص منها أو يزيد فيها أو يستبدل بها غيرها، ويسمى هذا النوع من العقوبات بالعقوبات اللازمة؛ لأن ولي الأمر ليس له إسقاطها ولا العفو عنها.

– **عقوبات غير مقدرة:** وهي العقوبات التي يترك للقاضي اختيار نوعها من بين مجموعة من العقوبات وتقدير حكمها بحسب ما يراه من ظروف الجريمة وحال المجرم، وتسمى هذه العقوبات بالعقوبات المخيرة؛ لأن للقاضي أن يختار من بينها[1].

03– **تنقسم العقوبات من حيث المحل الذي تصيبه إلى أربعة أقسام :**

– **عقوبة بدنية:** وهي العقوبات التي تمس بجسم الإنسان و أطرافه، كالقتل بالنسبة للمرتد، والجلد لشارب الخمر وقطع اليد بالنسبة للسارق .

– **عقوبة مالية:** وهي العقوبة التي تصيب مال الجاني؛ كالدية والغرامة المالية.

– **عقوبة مقيِّدة:** وهي العقوبة التي تقيد حرية الجاني كالحبس.

– **عقوبة نفسية:** وهي العقوبة التي تقع على الجاني، وتؤثر فيه نفسيا لا جسديا؛ كالتوبيخ وكالترغيب والترهيب[2].

04–**تنقسم العقوبات من حيث الجرائم إلى ثلاثة أقسام :**

– **عقوبات القصاص والديات** :وهي العقوبات المفروضة، والمقررة لجرائم الإعتداء على الأنفس؛ كالقتل أو ما دونها كالضرب والجرح.

– **عقوبات الحدود** :وهي العقوبات المفروضة والمقررة لجرائم الحدود؛ كالقصاص في القتل، والرجم في الزنا و قطع اليد في السرقة، والجلد في شرب الخمر ونحوها.

[1]- عبد القادر عودة :التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي،ج1 ص633.

[2]-عبد القادر عودة: المرجع نفسه ص633 -634، ينظر كذلك محمد بن إبراهيم بن عبدالله التويجري ، موسوعة الفقه الإسلامي،مرجع سابق، ص14-15.

– **عقوبات التعزير:** وهي عقوبات المفروضة على جرائم التعازي، وهي كل ماسوى الجرائم القصاص والحدود، مثل جريمة الخلوة بالأجنبية، وأكل الربا، والغش، والخيانة ونحو ذلك.

**ثانياً: أقسام العقوبات في قانون العقوبات الجزائري:**

من خلال المواد من4 إلى 18من ق.ع.ج، يتضح لنا أن المشرع الجزائري قسم العقوبات إلى قسمين عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية، وأما العقوبات التبعية فقد تم إلغاؤها بموجب القانون06-23 في المواد 6- 7 – 8[1].

01- **العقوبات الأصلية:** وهي العقوبات التي فرضها المشرع باعتبارها أصلاً لكل جريمة وكما عرفتها المادة 4 من ق.ع.ج بأنها: "العقوبات التي لا يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى" أي هي التي ينطق بها القاضي منفردة دون أن تلحق بها أي عقوبة أخرى وتنقسم العقوبات الأصلية إلى جنايات وجنح ومخالفات كما بينته المادة 05 من ق.ع.ج.

– العقوبات الأصلية في الجنايات: الإعدام ، السجن المؤبد ،السجن المؤقت لمدة تتراوح من 5سنوات و20سنة

– العقوبات الأصلية في الجنح: الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدود أخرى، الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج.

– العقوبات الأصلية في المخالفات: الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، الغرامة من2000 إلى 20.000دج[2].

02-**العقوبات التكميلية:** وهي كما عرفتها المادة 04 من ق.ع.ج بأنها العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية وهي عبارة عن جزاءات ثانوية تتفق مع العقوبات التبعية في أنها لا تأتي بمفردها بل تابعة لعقوبة أصلية، ولكنها تختلف عنها أي عن العقوبات التبعية في أنها لا تلحق المحكوم عليه حتما وبقوة القانون، بل يجب لتطبيقها أن ينص عليها القاضي صراحة في حكمه المتضمن للعقوبة الأصلية[3]، وقد حددت المادة 9 من ق.ع.ج العقوبات التكميلية

[1]-المادة06 -07-08 ملغاة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20ديسمبر 2006ج.ر عدد 84 ص29،قانون العقوبات الجزائري فصل العقوبة التبعية ص 4.

[2]- المادة04 والمادة05 من قانون العقوبات الجزائري رقم 06-23مؤرخ في 29 ذي القعدةعام1427الموافق20ديسمبر2006 المعدل والمتمم للأمر رقم66-156 المؤرخ في 18صفرعام 1386الموافق 11 يونيو سنة 1966، ،ج،رالعدد84، ص12.

[3] - علي حسين الخلف ، سلطان عبدالقادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، مرجع سابق،ص436.

وهي: "الحجر القانوني، الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية العائلية، تحديد الإقامة أو المنع منها، المصادرة الجزئية للأموال، المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية، الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات دفع، تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، سحب جواز السفر، نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة "[1].

**المبحث الثاني: التطور التاريخي لأنظمة التجريم و العقاب:**

سنحاول في المبحث توضيح صورة ولو بالشكل اليسير عن أنظمة التجريم والعقاب في المجتمعات القديمة المجتمعات البدائية والحضارات السابقة في المطلب الأول وكذلك لم نغفل عن أنظمة التجريم والعقاب في الديانات السماوية التي تعتبر في أصلها ربانية المصدر في المطلب الثاني أما المطلب الثالث فخصصناه للتكلم عن العصور الحديثة بما في ذلك الجزائر وكيفية استقرار النظام العقابي فيها.

**المطلب الأول: الجرائم والعقوبات في المجتمعات القديمة**

**الفرع الأول: نظام الجرائم والعقوبات في العصر البدائي.**

المتأمل في أنظمة التجريم والعقاب في هذا العصر هو أن الإنسان البدائي لم يكن يحتكم إلى دين أو تشريع أو نظام متبع وكان يحتكم إلى فطرته التي تقرر أن لكل فعل لابد له من رد فعل آخر ،يعبر فيه عن مدى قوته التي كانت تعزز من وحدة وجوده وبقائه في مجتمعه البدائي الذي يغزوه سلطان القوة ،واعتبر الإنسان البدائي كل اعتداء على حقوقه جريمة يعادلها ويقابلها الإنتقام الذي يشبع فيه غريزته الفطرية التي تدعوه إلى إيقاع العقاب على المعتدي بالطريقة التي يراها ،فيقتص من خصمه وينال من أموال عدوه ما يراه عوضا عما أصابه ،فهو الذي يقرر ويحدد مقدار العقاب ونوعه بنفسه أو بواسطة أهله وأصدقائه إشباعا لغريزة الانتقام كما ذكرنا ولم تكن العقوبات الموقعة في هذا العصر هادفة ولا عادلة وتمتاز بالوحشية و الانتقام الفردي، ولما اتسعت رقعة تجمعات الإنسان البدائي الذي تشكل ابتداءا من الأسرة إلى العشيرة فالقبيلة إلى المجتمع ، و هذا الاتساع أدى إلى انكماش سلطة الفرد لتنتهي وتنعدم وتحل محلها سلطة الدولة والمجتمع فاختفت بظهور المجتمع جرائم وظهرت أخرى ارتبطت بالطقوس الدينية والمخالفون لها يتعرضون لأنواع قاسية من العقاب كالحرق بالنار والنشر بالمنشار، وتوقيع أنواع شتى من العقاب بغية تعذيب المجرمين المخالفين للحفاظ على كيان المجتمع ومصلحة الجماعة للتحول وظيفة العقاب بذلك من

[1] - المادة 09 من قانون العقوبات الجزائري المعدلة بقانون رقم 06-23المؤرخ في 20ديسمبر 2006 ج.ر عدد 84 ص12.

الإنتقام الفردي إلى الإنتقام الجماعي غير أن الأولى كانت لحساب المجني عليه لما لحقه من ألـــم والثانية لصالح المجتمع عما لحقه من عدوان[1].

**الفرع الثاني: أنظمة التجريم والعقاب في بعض الحضارات السابقة:**

**أولاً: أنظمة التجريم والعقاب في بلاد الرافدين – حمورابي– :**

تعتبر جرائم القتل في قوانين حمورابي العقابية معاقب عليها بالقصاص في حال ما كانت الجريمة قتل عمد فيقتل فيها الحر بالحر وأما إذا كانت غير عمدية فتحل الدية محـــل القصـــاص وأمـــا إذا وقعت الجريمة وكان المجني عليه عبداً فيعاقب الجاني بغرامة مالية تقدر بقيمة العبد المجني عليه وفي الجرح العمدي فيعاقب الفاعل بالغرامة وفي غير العمد يكون الاكتفـــاء بتغطيـــة مصـــاريف ونفقات العلاج من قبل الجاني، وكانت التفرقة في قوانين حمورابي العقابية بين العبد والحر جليـــة واضحة وتتجلى فيها القسوة في أحيان كثيرة وبالظلم الكبير فقد يمتد العقاب في غالب الأحيان إلى أشخاص أبرياء لا علاقة لهم بجرائم ارتكبت من قبل أبائهم فمثلا من قام بضـــرب امـــرأة حامـــل وأسقطت حملها جراء ذلك الضرب يكون العقاب غرامة مالية وفي حالة وفاة المرأة المجني عليها فإن عقاب الجاني يكون قتل ابنته، و يعتبر التمييز في قوانين حمورابي منعدم لعدم تمييـــزه بـــين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية ومثال ذلك البناء الذي يسقط بناؤه على صـــاحب المنـــزل وكان سببا لموته فإنه يعاقب بالإعدام وأما إذا كان الهالك في ذلك احد أبنائه فيكون العقـــاب بقتـــل أحد أبناء البناء، و يلتزم ببعض التعويضات، و في حال ارتكاب الطبيب خطئًا طبياً نتيجة لإهماله فتقطع يده إن كان المريض حرًّا أما إذا كان عبدا فيلتزم الطبيب بدفع قيمته كتعـــويض[2]،ويعاقـــب بالقتل من وجدوه متلبسا بجرائم السرقة وكذلك بالنسبة لقاطع الطريـــق والمطفـــف فـــي الكيـــل والميزان[3].

**ثانياً: الحضارة الفرعونية:**

تعتبر أنظمة التجريم والعقاب في الحضارة الفرعونية هذه الحضارة التي قامت في مصـــر ســـنة 5004ق.م واستمرت إلى سنة 332 ق.م، وقد حكمت مصر في هذه الفترة إحدى وثلاثون أســـرة وكانت العقوبة السائدة لأغلب الجرائم في عصورها الأولى هي عقوبة الإعدام، وكانت على قسمين إعدام بسيط، وإعدام مصحوب بالتعذيب، فاعتبر الأول عقابا لعصيان أوامر الملك ولجرائم القتـــل ولإهانة المقدسات وللبلاغات الكاذبة وغيرها، وأما القسم الثاني فقد كان مقـــررا لجـــرائم الزنـــا،

[1] - انظرد منصور رحماني: الوجيز في قانون الجنائي العام ،مرجع سابق، ص11-12.
[2]- صالح فركوس :تاريخ النظم القانونية والإسلامية،دار العلوم للنشر والتوزيع،عنابة، ص19-20.
[3]- صالح فركوس:المرجع نفسه ص20 نقلا عن دليلة فركوس :تاريخ النظم ، النظم القديمة ص 74-77.

لتصبح العقوبة بعد ذلك جذع الأنف والتعذيب بالنار لكل من قتل أحد أبويه، وكانت العقوبات في الحضارة الفرعونية تختلف باختلاف الملوك فنجد في فترات معينة من الحكم الفرعوني أن العقاب يتغير من فترة لأخرى ومن ملك لآخر فمثلا في فترة الملك الفرعوني الذي كان حكمه في زمن النبي موسى عليه السلام كانت عقوبة الصلب شائعة في فترة حكمه عندما قام بصلب امرأته الذي كفرت بألوهيته لتتغير هذه العقوبة مع مرور الزمن للتحول إلى عقوبة السجن مع إسناد الأشغال الشاقة ويقيد المساجين بالسلاسل بغية تشديد العقاب عليهم وبغرض التعذيب ونشير إلى أن العقوبات في الحضارة الفرعونية كثيرة والتي ذكرها ليس على سبيل الحصر وإنما على سبيل الاستدلال فقط فالحضارة الفرعونية بعراقتها لم يكشف عن طلاسيمها إلا القليل القليل، هذه الحضارة التي دامت لما يقارب الخمسة آلاف سنة[1].

**ثالثاً: الحضارة الرومانية:**

قسم الرومان بدورهم الجرائم إلى عامة وأخرى خاصة وتمثلت الجرائم العامة في خيانة الدولة والحرق العمد والقتل و الإدلاء بشهادة كاذبة وللاعتداء على الديانة وأماكن العبادة والألهة وهذه الجرائم تقام فيها الدعوى من قبل أي موظف في الدولة ولا توقع فيها العقوبات إلا بعد تقريرها من المحاكم، أما الجرائم الخاصة فقد حددت بجرائم السرقة والإضرار بأموال الغير وعدم الوفاء بالدين والضرب والجرح وهذه الجرائم ترفع الدعوى فيها من قبل المجني عليه[2]،فنجد في أحكام السرقة مثلا إذا كان السارق عبدا فللمجني الحق في إلقائه من أعلى صخرة في مكان سحيق، وإذا ضبط المال المسروق لدى غير السارق عوقب بدفع ثلاثة أمثال قيمة المال المسروق[3]،كما كان يميز الحالات التي ترتكب في السرقة ليلا أ ونهارا؛ ففي حالة ارتكبها ليلا جاز قتل السارق من قبل الضحية أما إذا كانت نهارا يصبح السارق عبدا للضحية إذا كان حرا أما إذا كان السارق عبدا يعذب أشد العذاب ثم يعدم[4]، وكذلك نجد أن القتل فيها للبريء وللمجرم بلا تمييز لأقل شبهة وكان لنظام الطبقات عند الرومان أثر في تطبيق العقوبة فإذا كان الجاني من الأشراف – أرباب الوظائف الحكومية – رفع عنه القتل واكتفي بنفيه وإذا كان من أواسط الناس كانت العقوبة قطع رقبته وإذا كان من الطبقة الدنيا فعقوبته الصلب، ثم تغيرت بإلقائه في حظيرة حيوان مفترس ثم تغيرت بالشنق، وتعتبر الدولة الرومانية حضارة كسابقتها طال أمدها لعدة قرون فمن الطبيعي أن

[1] - انظر :د منصور رحماني :الوجيز في قانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص12،13،14.
[2] - منصور رحماني: المرجع نفسه ص 14.
[3] - صالح فركوس: تاريخ النظم القانونية والإسلامية، مرجع سابق،ص36نقلا عن أحمد أبو الوفاء: تاريخ النظم، النظم القديمة-أطلس النشر، الجزائر 1993ص127-140.
[4] -صالح فركوس :المرجع نفسه ص36.

تختلف الجرائم والعقوبات وتتمايز، والمتأمل في تاريخ الدولة الرومانية بصفة عامة يلاحظ أنها اهتمت بالقضاء وتعيين الجرائم والعقوبات ولكن معيار الجرائم كان يضيق حينا ويتسع حينا آخر كما أن العقوبات تلين فترة و تشتد أخرى، وذلك لاختلاف الأباطرة والملوك الذين حكموا هذه الدولة ونشير إلى أن القانون الروماني هو أحد الشرائع الثلاثة التي لاتزال تسود العالم وهو المصدر الأول للتشريع الأوروبي[1].

**المطلب الثاني: أنظمة التجريم والعقاب في الشرائع السماوية.**

تعتبر التشريعات السماوية المرجع الذي قامت على أنقاضه النظريات الحديثة في نظام التجريم والعقاب بحيث اعتمد الكثير من الباحثين في أوربا وتبعهم في ذلك بعض الباحثين العرب في دراساتهم على خلفية تعاليم هذه الأديان كما هو الحال في الديانة المسيحية وهو الشأن نفسه بالنسبة للشريعة الإسلامية فظهرت نتيجة ذلك المدارس الفقهية في أوربا وظهور النظريات والقواعد الحديثة في أنظمة التجريم والعقاب و سنحاول إعطاء لمحة لما كانت عليه هذه الأنظمة في كل من الديانة اليهودية والمسيحية والشريعة الإسلامية.

**الفرع الأول: نظام التجريم والعقاب في الشريعة اليهودية:**

جاءت الشريعة اليهودية بتحريم القتل وعدها جريمة يعاقب فاعلها بالقتل والإعدام إذا القاتل متعمدا فهو كبيرة من الكبائر وإحدى أشنع الخطايا الثلاث والتي تتمثل في عبادة الأوثان والقتل والزنا وأما إذا كان فعل القتل خطئاً فيعتبر الفاعل مذنبا وصاحب خطيئة ضد شرائع السماء يعاقبه الله لا الإنسان[2]، فإذا هرب فليس لأحد تسليمه بخلاف من قتل متعمدا فإنه إذا هرب يرسل به شيوخ مدينته ويأخذونه إلى أولياء الدم فيقتصون منه بطريقتهم، لأن عقوبة القصاص هي العقوبة المشهورة والمقررة في الديانة اليهودية كما جاء بيان نصه في القرآن الكريم لقوله تعالى:﴿**وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالأَنفَ بِالأَنفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ(45)**﴾[سورة المائدة: 45]، وعند تحريف ديانتهم من قبل الحاخامات وفقا لأهوائهم ومصالحهم اعتبروا القتل لغير اليهودي قربانا لله، وكانت حياتهم حافلة بالدماء لما أصاب هذه الديانة من تحريف فنجد أسفار العهد القديم قد زخرت بالنصوص التي تأمرهم بالقتل والإبادة التي مارسها اليهود ضد مخالفيهم، واعتبروا غير اليهوديين أعداء لهم وقتلهم ضروري[3]، ونجد كذلك

[1]- منصور رحماني :الوجيز في قانون الجنائي العام، مرجع سابق ص 16.
[2]- اسرائيل شاحاك :الديانة اليهودية وموقفها من غير اليهود، ترجمة حسن خضر، سينا للنشر، جمهورية مصر العربية،ط 1 ،1994 ص 132-133.
[3] -.اسرائيل شاحاك :المرجع نفسه ص134.

هناك من الجرائم التي تقرر في حق مرتكبيها عقوبة القتل أو الرجم حتى الموت فكانت عقوبة القتل لمن سب والديه كذلك بالنسبة لضربهما و للذي يقضي بين المتنازعين دون الاسترشاد بالكاهن أو القاضي وأما العقوبة بالرجم حتى الموت فكانت مقررة لمن عبد غير الله ولمن عق والديه كذلك لمن اغتصب امرأة محصنة إلا تم الزواج بينهما ولا يطلقها أبدا وإذا أخذ رجل أخته بنت أبيه وأمه ورأى عورتها ورأت عورته فذلك عار ويقطعان أمام أعين بني شعبهما، وإذا تخاصم رجلان فضرب أحدهما الأخر بحجر أو بلكمة ولم يقتل وألزمه ذلك الفراش فإن قام وتمشى خارجا على عكازه يكون الضارب بريئا إلا أنه يعوض عطله وينفق عليه حتى يشفى، وإذا ضربه فمات فإنه يقتل عقابا له، وكل ما تم ذكره من جرائم وعقوبات التي جاءت في الشريعة اليهودية على سبيل التوضيح لا الحصر والإحصاء عن نظام التجريم والعقاب فنلاحظ الديانة اليهودية تمتاز في نظامها العقابي بالشدة والصرامة وهذا راجع إلى ما جبلوا عليه من ظلم وخلال غير معتدلة لقوله تعالى : ﴿**فَبِظُلْمٍ مِنَ الَّذِينَ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَاتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وبِصَدِّهِمْ عَنْ سَبِيلِ اللهِ كَثِيراً (160) وَأَخْذِهِمْ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالبَاطِلِ وَأَعْتَدنَا لِلْكَافِرِينَ مِنْهُم عَذَابًا أَلِيْمَا (161)** ﴾[سورة النساء:160-161]، وما يزال اليهود اليوم يميلون إلى القسوة والتشديد حتى أصبحت تلك سجيتهم وفطرتهم[1].

**الفرع الثاني: نظام التجريم والعقاب في الديانة المسيحية:**

وعلى خطى الشريعة اليهودية انتهج المسيحيون نهجهم في نظام التجريم والعقاب واعتبرت التوراة وأسفار النبيين من قبلهم كتباً مقدسة تسمى بكتب العهد القديم فهي بذلك تأخذ بكل التشريعات المنصوص عليها في التوراة إلا ما خالفه المسيح عيسى عليه السلام بنص واهتم بالوعظ والوصية والتسامح ولم ينهى عن القتل فحسب كما جاءت به شريعة موسى عليه السلام بل كان ينهى حتى عن التفكير فيه وعن الإساءة عموما[2]،والجرائم في هذه المرحلة كثيرة لكن لم يشرع لها عقاب جديد بل كانت نصوص العهد القديم للتشريع اليهودي تسري نصوصه على المسيحيين بحكم أن الرسالتين جاءتا لليهود وأن الرسالة المسيحية جاءت متممة للرسالة اليهودية واستمر المسيحيين على هذا نحو اثنتين وعشرين سنة من بعد المسيح عليه السلام يسيرون على سنته التي سنها لهم غير أن الأوضاع تغيرت بظهور عدة مؤشرات منها ظهور ''بولس'' الذي أعطى للتشريع نفسا جديداً وظهرت الكنائس والمجامع ودور الرؤساء الروحانيين وظهرت جرائم وعقوبات لا وجود

[1] -منصور رحماني :الوجيز في قانون الجنائي العام، مرجع سابق ص21.
[2] - أحمد شلبي : مقارنة الأديان 2 المسيحية مكتبة النهضة المصرية للنشر ط 10،1998 -القاهرة ،ص 231.

لها لا في الأناجيل ووضعت لها الكنيسة عقوبات قاسية مثل الهرطقة التي تعني مخالفة رأي الكنيسة فاعتبر كل عالم في العلوم الكونية، وتفهيم الكتاب المقدس لرجل غير كنسي وانتقاد شيء يخص الكنيسة ومساعدة كل هؤلاء أو الرضا تجاههم يعتبر مخالفة لتعاليم وأراء الكنيسة واعتمدت الكنيسة نظام القتل والخرق ومحاكم التفتيش التي أوقعت بالهراطقة الأبرياء دون تمييز، فقد كان الإيقاع بالناس دليل إخلاص[1]، وعرفت المسيحية ألوانا شتى من العقوبات القاسية لم يذكر شيء منها في الكتاب المقدس عامة والعهد الجديد بصفة خاصة كعقوبة الإعدام البطيء مبالغة في التنكيل، فتسلط الشموع على جسم الضحية وتخلع أسنانه ويكوى بالنار ويضرب ضربا مبرحا لعل المتهم يعترف بجرمه فإن لم يعترف قتل من شدة التعذيب لأنه لم يعتبر بريئا حتى تثبت إدانته بل مجرما حتى تثبت براءته وهيهات أن تثبت وإذا اعترف بجرمه استمرَّ بتعذيبه علّه يكشف عن شركائه[2]، وفي كل الحالات يؤدي به التعذيب إلى الموت شيئا فشيئا، وكانت القوانين تقضي أن يتحمل الأبناء والأحفاد تبعة الجرم الذي يتهم به الآباء فيسلبون حقهم في مباشرة الكثير من الوظائف ومزاولة الكثير من المهن كعقاب لهم[3]، ولما أنشأت محكمة التفتيش حكمت بين سنتي 1481 و1499م على عشرة ألاف ومائتين وعشرين شخصاً بأن يحرقوا وهم أحياء وعلى ستة ألاف وثمانمائة وستين شخصا بالشنق بعد التشهير فشهروا وشنقوا وعلى سبعة وتسعين ألف وثلاثة وعشرين شخصاً بعقوبات مختلفة[4]، فنفذت كل هذه العقوبات القاسية التي فتكت بالشعوب مما أدى إلى ظهور الحركات الإصلاحية وظهور المدار س الفقهية في أوربا و الآراء الحديثة في مجال التجريم والعقاب.

**الفرع الثالث: نظام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية:**

جاءت الشريعة الإسلامية مكملة للشرائع السابقة للبشرية جمعاء لتنظم ولتشمل مختلف مناح الحياة الإنسانية فهي دين عبادة وعقيدة ونظام سياسي وتنظيم اجتماعي على حد سواء؛وقد شيد المسلمون بفضل دينهم أعظم حضارة كانت بحق العلامة المميزة والمضيئة على مدى العصور فكانت كل أحكامها مبنية على مقاصد جلية و واضحة في حفظ البشرية وتحقيق المصالح لهم في الدنيا والآخرة فنجدها عنيت عناية شديدة بالكليات الخمس المتمثلة في حفظ النفس والدين والعقل والعرض والمال مما يثبت أن المعتدي على هذه الكليات يستوجب العقاب والنظام العقابي في

[1]- أحمد شلبي : مقارنة الأديان 2 المسيحية المرجع نفسه، ص257.
[2] - أحمد شلبي :مقارنة الأديان 2 المسيحية،مرجع سابق،ص 85.
[3]- أحمد شلبي : المرجع نفسه ص85 نقلا عن د الطويل : الاضطهاد الديني في المسيحية والإسلام ص76.
[4]- محمد عبده :الإسلام والنصرانية مع العلم والمدنية، ، دار الحداثة، ط3 -1988،ص 35-36.

الإسلام غايته حفظ هذه الكليات الخمس، فلحفظ النفس شرع القصاص ولحفظ الدين شرع حد الردة ولحفظ العقل شرع حد الخمر ولحفظ النسل شرع حد الزنا وللحفاظ على المال شرع حد السرقة ولحماية هذه كلها شرع حد الحرابة[1]، لتحقيق المصلحة العامة للفرد و الجماعة وغرس روح الفضيلة حماية الأخلاق، فجعلت الشريعة الإسلامية للعقوبة ضوابط فرَّقت فيها بين الأمور المستقرة التي لا تتغير ورتبت عليها عقوبات ثابتة ،وأما الأمور المتغيرة فتُرك ترتيب العقوبات وتقديرها للسلطة المسلَّمة حسب المصلحة، وبيَّنت العلل من العقوبات على الأفعال وتكييف طبيعة العقاب ومدى تناسبه بحسب الجريمة المرتكبة[2]، لذلك يعتبر النظام الإسلامي في مجال التجريم والعقاب متصفا بالمصداقية التامة والسمو والعدل والعصمة من التناقض والعدل المطلق والبراءة من التحيز فهو النظام الثابت الذي لا يتغير بتغير الأشخاص ولا بتغير الأزمنة والأمكنة ويعد صالحا لتطبيق أحكامه في كل حين ليشمل جميع مناح الحياة[3].

**المطلب الثالث: أنظمة التجريم والعقاب في العصر الحديث .**

**الفرع الأول: نظام التجريم والعقاب قبل وبعد الثورة الفرنسية ومظاهر التغيير**

يعتبر عصر النهضة الذي بدت بذوره في القرنين الثاني والثالث عشر، ومع بداية القرن السادس عشر، وعلى الرغم من أن أفكار المسيحية قد سادت في أوربا كما ذكرنا، إلا أن الأنظمة السياسية والأفكار التي سبقت قيام الثورة الفرنسية أثرت بشكل فعال على نظام العقوبات، فقد زادت فكرة سلطان الدولة والمصلحة العامة التي تعلو على أي مصلحة، وكانت نتيجة ذلك أن تدعمت سلطة الحكم التي نادت بأن العدالة العقابية مصدرها الملك أو الحاكم مما أدى إلى الإستبداد، ومن هنا بدأت صحوة المثقفين والفلاسفة، فامتازت بروح إنتقادية للأوضاع السائدة ومنها النظام الجنائي، ثم تطورت بعد ذلك إلى اضطرابات شعبية تكللت بقيام الثورة الفرنسية عام 1789م حيث كان لهذه الثورة والمبادئ التي دعت إليها أثرا فعالا في تغيير مفهوم النظم العقابية واختلاف معالمها وتغيير النظرة نحو هذه النظم وإخراجها من طابع القسوة إلى الطابع الإنساني فظهرت فكرة التناسب بين العقوبة وجسامة الجريمة فأصبحت تحدد العقوبات على هذا الأساس، إلى جانب ذلك تم استبعاد العقوبات المفرطة في القسوة كبتر اليد، الحرق، اقتلاع اللسان، واستعيض عنها بالعقوبات السالبة

[1]- رودولف بيترز: الجريمة والعقاب في الشريعة ،ترجمة : محمد سعد كامل ط 1 عالم الأدب للبرمجيات والنشر والتوزيع، بيروت 2018م ص13.
[2]- عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين: الجريمة والعقوبة في الإسلام (ب،ط - ب،ن) ص345.
[3] -علي بن عبدالرحمان الحسون : أهم مزايا نظام العقوبات في الإسلام ،مجلة جامعة الملك سعود،2004م ،مقال رقم:17،العلوم التربية والدراسات الإسلامية،ص459.

للحرية والعقوبات المالية، وحصر الجرائم التي تقرر لها عقوبة الإعدام في جرائم الاعتداء على الحياة بصفة رئيسية والتجسس، بل أن هناك من المشرعين من ألغى تماما عقوبة الإعدام من نظامه القانوني وإضافة إلى ذلك فقد ظهرت فكرة الظروف المخففة وجعلت العقوبة بين حدين أدنى وأقصى وللقاضي أن يتخير مقدار العقوبة بينهما حسبما تفصح عنه شخصية الجاني وأسلوبه في ارتكاب الجريمة، ومن بين العوامل التي ساهمت بتحول النظرة في تفسير السلوك الإنساني الإجرامي النظر للجاني على أنه شخص عادي، لا يختلف عن الآخرين، غير أن هناك ظروف معينة أحاطت به دفعته لارتكاب الجريمة مما يستلزم عدم المساس بحقوقه كاملة، ولا بد أن يكون المساس بالقدر الكافي والضروري لتوقيع العقوبة فقط، وكذلك نجد العامل السياسي وذلك بتحول النظام الديكتاتوري إلى النظام الديمقراطي الذي أدى في تغيير النظرة إلى العقوبة من كونها أداة قمع في يد الحاكم لفرض سيطرته على الدولة والأفراد إلى مجرد وسيلة شرعية لحفظ الأمن والاستقرار في المجتمع وإصلاح المحكوم عليهم وتأهيلهم، وأيضا العامل الإقتصادي وذلك نتيجة للثورة الصناعية التي اجتاحت أوروبا، وتحول المجتمعات من النظام الاقتصادي الزراعي إلى النظام الاقتصادي الصناعي فأدركت المجتمعات حاجتها للأيادي العاملة و أن قسوة العقوبات ستؤدي حتما إلى إهدار هذه الطاقة الإنتاجية، لذا كان لا بد التخفيف من قسوة العقوبة مما يساهم في إصلاح المحكوم عليهم و الاستفادة من قدراتهم العمالية .

**الفرع الثاني: نظام التجريم والعقاب في تاريخ الجزائر**

عرف نظام التجريم والعقاب في الجزائر تطورا كبيرا حيث كانت جميع الأحكام نابعة كلها من الشريعة الإسلامية، وكانت النزاعات التي تثار بين المواطنين آنذاك يختص بالفصل فيها جهاز قضائي عرف باسم مجلس الفتاوى وكانت جميع الأحكام الصادرة عنه ترتكز كلها على أسس الشريعة الإسلامية لتشمل جميع جوانب مناح الحياة، وفي بداية الاحتلال الفرنسي للجزائر كرست فرنسا المحتلة في تطبيق قوانينها العقابية على الشعب الجزائري في أرضه ويمكننا القول أن أهم مرحلتين في تطور أنظمة التجريم والعقاب في البلد الجزائر هي مرحلة الاستعمار الفرنسي ومرحلة ما بعد الاستقلال

**أولاً: مرحلة الإستعمار :**

عمد الفرنسيون بداية من إحتلال البلاد إلى تطبيق قوانينهم في حدود ما يحقق مصالحهم، وإذا لم يتسنى لهم ذلك مباشرة وعلى نحو كامل، عمدوا إلى تقسيم النظام القضائي في الجزائر إلى نظامين أحدهما يختص بالدعاوي التي يكون طرفاها أو إحداهما من الأوربيين ويخضع للقانون الفرنسي والثاني، يختص بالنظر في الدعاوى التي تقام بين الوطنيين ويخضع لقانون البلاد الإسلامي، ولم يكن هذا الوضع ليرضي المعمرين الذين سارعوا إلى إصدار الأمر المؤرخ في:18فبراير1841 والمتضمن التنظيم القضائي وبموجبه انتزعوا من القضاة المسلمين صلاحيات البث بالأمور الجزائية، وفي26سبتمبر1842 طبقت السلطات الفرنسية التنظيم القضائي الفرنسي الجديد في الجزائر الذي دخل حيز التنفيذ إبتداءا من أول يناير 1843 وبذلك فقد مسح القضاء الوطني نهائياً[1]وخشية أن يكون في تطبيق قانون العقوبات الفرنسي وقانون التحقيق الجنائي الفرنسي على الجزائريين ما يضمن لهم بعض الحقوق، سارعت السلطات الفرنسية إلى تطويق الموقف بإصدارها بعض النصوص التي تعاقب على"الأفعال المعادية للوجود الفرنسي"، إذا صدرت من الجزائريين، كما فرضت العقوبة الجماعية على الدواوير والعروش، وأجازت الاعتقال الإداري، ولم يقتصر الأمر على الأحكام الموضوعية بل تعدى ذلك إلى الأحكام الإجرائية، حيث أنشأ المستعمرون محاكم ذات تشكيل خاص لمحاكمة المواطنين، وإخضاعهم لأحكام إجرائية حملت طابع التمييز والتفرقة بين المواطنيين والأوروبيين، ومنحت السلطات الإدارية بعض اختصاصات القضاء الجنائي[2]، وقد حاول الاستعمار الفرنسي قبيل نهايته بقليل وتبعا للتغييرات السياسية التي حدثت على الصعيد الدولي وفي فرنسا نفسها، وبفضل كفاح الشعب الجزائري أن يعدل من القوانين التمييزية والاستثنائية، فصدر أمر جديد في 11/23/ 1944الذي حمل كثيراً من الإصلاحات الجوهرية في نطاق الإجراءات نظم هذا الأمر المعارضة، وإجراءات التنفيذ المؤقت، وإجراءات القضاء المستعجل، وحصر اختصاص القاضي الشرعي بالأحوال الشخصية، وحدد اختصاص المحاكم، وعلى الصعيد الموضوعي ألغى هذا الأمر بعض قواعد التفرقة والتمييز

[1]- عبد الله سليمان : شرح قانون العقوبات الجزائري ،القسم العام ،ج 1 الجريمة،مرجع سابق ص52

[2] -عبد الله سليمان:شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام،مرجع نفسه ، ص52 نقلا عن رضا فرج :شرح قانون العقوبات الجزائري،ص72.

بين الجزائريين وغيرهم[1]،وخاصة الأفعال التي أطلق عليها "الأفعال المعادية للوجود الفرنسي" كما ألغى العقوبة الإدارية أيضاً وبالتالي أصبح الجزائريون خاضعين على العموم من الناحية القانونية للتشريع النافذ على الفرنسيين[2].

وباندلاع الثورة التحريرية في الفاتح من نوفمبر سنة 1954م قامت الحكومة الفرنسية بالتخلي عن الإصلاحات التي حملها الأمر 1944وقامت بإنشاء محاكم استثنائية أهدرت فيها معظم المبادئ القانونية العالمية من بينها حقوق الدفاع وطبقت أنظمة خاصة بالعقوبات لا مثيل لها فقد كانت السلطات الإدارية الفرنسية تطبق عقوبات الغرامة الجماعية على سكان الدوار أو القبيلة في حالة التمرد على السلطات الفرنسية وكذا عقوبة الاعتقال وعقوبة الوضع تحت المراقبة وكذلك عقوبة النفي إلى أقاليم ما وراء البحار مثل كاليدونيا الجديدة، وغويانا وكل هذه العقوبات كانت تتضمن في مجملها طابع التمييز بين الجزائريين والأوربيين واستمرت هذه الأوضاع إلى غاية تحقيق النصر[3].

**ثانياً: مرحلة بعد الإستعمار:**

بعد استرجاع السيادة الوطنية بقيت الجزائر تطبق أحكام القانون الفرنسي، ومنها قانون العقوبات الذي كان ساري المفعول داخل أراضيها إبان الاستعمار، ماعدا تلك التي تتنافى والسيادة الوطنية، وكان ذلك بمقتضى الأمر 157/62 الصادر في تاريخ 1962/12/31م إلى غاية سنة 1965م حيث تم وضع نظام قانوني وقضائي بموجب الأمر الصادر في 1965/11/16م وقد دخل هذا التعديل حيز التنفيذ بمقتضى الأمرين: 155/66 المؤرخ في 1965/06/08 والمتعلق بقانون الإجراءات الجزائية 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الجزائري وبصدور هذه الأوامر تم إلغاء القوانين الفرنسية التي كانت مطبقة في مجال التجريم والعقاب[4]، وقد بقي ساري المفعول إلى يومنا هذا مع بعض التعديلات التي كان المشرع الجزائري ولا يزال يدخلها في كل مرة حسب الظروف التي تمر بها البلاد[5].

[1] - منصور رحماني: الوجيز في القانون العام،مرجع سابق ص45-46.
[2] - عبد الله سليمان : شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام،المرجع السابق ص52-53
[3] - لحسن بن شيخ :دروس في القانون الجزائري العام، دار هومة للنشر والتوزيع،الجزائر،2012ص35
[4] - عمر خوري: شرح قانون العقوبات، القسم العام ،مرجع سابق ص06 وانظر كذلك عبد الله سليمان :شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام مرجع سابق ص55.
[5] - نبيلة رزاقي :المختصر في النظرية العامة للجزاء الجنائي ،مرجع سابق،ص16.

ومن خلال ما ذكرناه عن أنظمة التجريم والعقاب وتطورها التاريخي عبر العصور كان لزاماً علينا أن نتطرق إلى التعريف بقانون العقوبات والعلاقة التي تربطه بقانون الإجراءات الجزائية وإبراز أهمية هذا القانون .

**01- التعريف بقانون العقوبات الجزائري:** يقصد بقانون العقوبات "مجموعة القواعد القانونية تحدد الأفعال التي تعد جرائم وتبين العقوبات المقررة لها"[1]، **ومن حيث تسمية قانون العقوبات:** فقدت عرضت تسمية "**قانون العقوبات**" لعدة انتقادات كون أن هذا القانون لا ينظم العقوبات فحسب، بل يحدد قبل ذلك الجرائم المقررة لها هذه العقوبات؛ وأن العقوبات ليست الصورة الوحيدة لرد فعل المجتمع ضد الجريمة، حيث نشأت صورة ثانية لرد الفعل هذا وتمثلت في التدابير الاحترازية لمواجهة الخطورة الإجرامية والتي جاءت بها المدرسة الوضعية، كما أطلق البعض مصطلح "**القانون الجنائي**" على مجموعة القواعد التي تحدد الجرائم والعقوبات، ومع ذلك فإن هذا المصطلح بدوره غير شامل لهذا التعريف لأن عبارة "**جنائي**" مشتقة من الجناية وهي إحدى أنواع الجرائم وأشدها جسامة بينما تبقى كل من الجنح والمخالفات خارج إطار هذه التسمية، والمعمول به أن تسمية " **القانون الجنائي**" تشمل كل من قانون العقوبات بقسميه العام و الخاص وقانون الإجراءات الجزائية[2]، واستعمل المشرع الجزائري التعبير الشائع على القانون وأطلق عليه تسمية "قانون العقوبات"[3]، ويشتمل قانون العقوبات على نوعين من الأحكام:

**<u>الأحكام العامة</u>** : أو ما يسمى بقانون العقوبات القسم العام؛ وهي الأحكام المشتركة التي تنطبق على كافة أنواع الجرائم والعقوبات وتدابير الأمن وتشمل هذه القواعد أركان الجريمة، الشروع والمساهمة فيها والمسؤولية الجنائية، التشديد والتخفيف من العقاب (المواد من01إلى 57 ق.ع).

**<u>الأحكام الخاصة</u>** : أو ما يسمى بقانون العقوبات الخاص؛ وهي عبارة عن دراسة كل جريمة على حدا وذلك من حيث أركانها(الشرعي والمادي والمعنوي) والعقوبات المقررة لها من حيث النوع والمقدار (المادة61 إلى المادة 466 ق.ع)[4].

---

[1] - محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق،ص01

[2] -عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام، مرجع سابق ص05-06، وانظر عمر خوري :شرح قانون العقوبات،مرجع سابق ص01،وانظركذلك :محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات المرجع السابق.ص01-02،

[3] -عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري ،مرجع سابق ص 08.

[4] -عمر خوري: شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص02.

**02- التعريف قانون الإجراءات الجزائية:** هو مجموعة القواعد القانونية التي تحدد السبل والقواعد المقررة للمطالبة بتطبيق القانون على كل من اخل بنظام الجماعة بارتكابه جناية أو جنحة أو مخالفة فيحدد الأجهزة القضائية والشبه قضائية واختصاصاتها والإجراءات المتبعة في المراحل الإجرائية المختلفة التي تهدف جميعها إلى الوصول إلى الحقيقة المنشودة، وهي تطبيق القانون على من خرق أحكامه بمخالفة أوامره ونواهيه، عن طريق الدعوى العمومية التي تحركها و تباشرها النيابة العامة[1].

**03- علاقة قانون العقوبات بقانون الإجراءات الجزائية:** من خلا التعريفين يتبين أن هناك ترابط مهم ووثيق بين قانون الإجراءات الجزائية مع قانون العقوبات، فالإجراءات الجزائية هي الوسيلة الضرورية لتطبيق قانون العقوبات ونقله من حالة السكون إلى حالة الحركة ومن دائرة التجريد إلى دائرة التطبيق العملي[2]،وبهذا المعنى فإن الصلة بين القانونين صلة تكاملية يكمل أحدهما الأخر،ويصح عندئذ أن نقول أن قانون العقوبات هو القانون الجزائي "الجنائي" الموضوعي وأن قانون الإجراءات لجزائية هو قانون الجزائي الإجرائي[3].

**04- أهمية قانون العقوبات :** يستمد هذا القانون أهميته من الغاية التي يسعى إلى تحقيقها والمتمثلة في صيانة أمن المجتمع واستقراره وإقامة العدالة فيه، وبهذا الوصف؛ فإن قانون العقوبات هو سيف السلطة العامة في مواجهة الذين يخرجون عن إرادة الجماعة بالاعتداء على المصالح الجوهرية للحياة الاجتماعية التي يحرم المساس بها، بتوفيره الجزاء الجنائي الذي يعد أقصى مراتب الحماية القانونية، التي توفرها الدولة لحماية تلك المصالح، بما يمثله الجزاء الجنائي من خصائص القهر والإلزام، لردع المجرمين ومكافحة الإجرام ومحاولة منع الجرائم قبل وقوعها وللجزاء الجنائي دور كبير في الوقاية والتهذيب والعلاج الذي يجب أن يتناسب مع شخصية المجرم الإنسانية وتأهيله في مجتمعه[4].

**05- قانون العقوبات في الفقه الإسلامي:** والفقه في اللغة هو العلم بالشيء والفهم له[5]، وفي الاصطلاح فيعرفه الفقهاء بأنه العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية، ولو تصورنا أن هناك تقنينا إسلاميا للعقوبات فإننا نتخيله في كتاب يحوي بابين رئيسيين:

---

[1]- عبد الله أوهايبية :شرح قانون الإجراءات الجزائية ،التحري والتحقيق، دار هومه للنشر والتوزيع ، الجزائر،ط2، 2011،ص05.

[2]- أحمد فتحي سرور :الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ج 1 ط 10-2016، دار النهضة العربية، القاهرة، ص13.

[3]- محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 03-04.

[4]- عبد الله سليمان :شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سابق، ص10.

[5]- الطاهر أحمد الرازي مختار القاموس، مرتب على طريقة مختار الصحاح والمصباح المني، الدار العربية للكتاب، المملكة العربية السعودية، وزارة المعارف، المكتبة المدرسية،ص482.

الباب الأول : في الحدود و الباب الثاني: في التعزير.

ونستطيع أن نلحق بالباب الأول القصاص والديات، وذلك أن للحدود أركانا وخصائص لابد من وجودها حتى تتوافر أركانها ويستحق فاعلها العقوبة المنصوص عليها[1].

**06- الفقه الجنائي الإسلامي:** يقصد بذلك فرع الفقه الذي يبحث في الجنايات والعقوبات إذ أن للفقه فروعا مختلفة فهناك فقه العبادات وفقه المعاملات وفقه العقوبات وهو الذي نقصده في هذا البحث، ونلاحظ من أول الأمر أن الفقه الجنائي في الشريعة الإسلامية أقل فروع الفقه بحثا وتطورا وتطويرا ونعتقد أن ذلك يرجع إلى الأمور الأتية:

-أنه يتعلق بنصوص واضحة صريحة أغلبها في كتاب الله لا تحتمل تأويل، ففي السرقة مثلا نجد الآية في قوله:﴿**وَالسَّارِقُ والسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللهِ واللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ** ﴾ [سورة المائدة: 38] نص عام، وتولى رسول الله عليه الصلاة والسلام بأحاديثه المختلفة في تفصيل الموضوع، وكذلك في الزنا نزلت الآية:﴿**الزَّانِيَةُ والزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذُكُم بِهِمَا رَأفَةٌ فِي دينِ اللهِ إن كُنتُم تُؤمِنُونَ بِاللهِ واليَوْمِ الأخِرِ وَلْيَشْهَد عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ المُؤْمِنِينَ**﴾ [سورة النور:02]، وذلك قوله عليه الصلاة والسلام: "خذوا عني، خذوا عني، فقد جعل الله لهنَّ سبيلا: البكر بالبكر جلد مائة تغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم"[2] أخرجه مسلم، و كثيرة الآيات التي نزلت في الحدود.

- الفقه الجنائي وخاصة في الحدود، يتعلق بنصوص من النظام العام للدولة الإسلامية، لا يجوز للقاضي ولا الفقيه أن يتناولها بالقياس، كما لا يجوز لأي منهما التوسع في تفسيرها، ولم تنشط دراسة الفقه الجنائي الإسلامي إلا في السنوات الأخيرة عقب انتشار الدراسة المقارنة التي تبناها بعض الأساتذة المحدثين، والمعاهد العلمية الإسلامية التي عنيت مؤخرا بدراسة الشريعة الإسلامية[3].

[1] -أحمد فتحي البهنسي: مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق ط 4: 1409هـ-1989م ص19.
[2]- انظر صحيح مسلم حديث رقم 1690باب حد الزنا فقرة رقم 12ص478.
[3]- أحمد فتحي البهنسي : مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، المرجع السابق،ص18.

# الفصـــــــــل الأول:

## الجناية على النفس عمداً في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري

### المبحث الأول : القتل العمد و أركانه.

المطلب الأول : الجناية على النفس وتقسيماتها.

المطلب الثاني : أركان القتل العمد.

### المبحث الثاني :المساهمة والاشتراك في القتل.

المطلب الأول : المساهمة الأصلية.

المطلب الثاني : المساهمة التبعية.

### المبحث الثالث :طرق الإثبات في القتل العمد.

المطلب الأول : وسائل الإثبات المتفق عليها.

المطلب الثاني : وسائل الإثبات المختلف فيها .

# الفصل الأول : الجناية على النفس في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري

النفس الإنسانية أمانة استودعها الله فينا أمرنا بصيانتها والحفاظ عليها ووردت عدّة آيات وأحاديث تبين عظم هذه النفس فنجد الشريعة الإسلامية والقانون يمنعان الاعتداء على النفس سواء كان هذا الاعتداء من الغير أو من الإنسان على نفسه بالانتحار أو المحاولة في الانتحار وبأي كل من الأشكال وذلك مصداقاً لقوله تعالى:﴿**وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيْمًا**(29)﴾[سورة النساء: 29]،وقوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِيْ حَرَّمَ اللهُ إِلَّا بِالْحَقِّ**...(33)﴾[سورة الإسراء: 33]، وعنه صلى الله عليه وسلم قال: "أول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء "، وبين كذلك عصمة الدماء في حجة الوداع قائلا: "...أيها الناس، إن دمائكم وأموالكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا، في بلدكم هذا، ألا هل بلّغت؟ اللهم فاشهد، كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه..."[1]

فهذه بعض النصوص الواردة في حق النفس البشرية التي كرّمها الله عزَّوجل وجعل أمرها عظيم مقدَّس كيف لا؟ وهو من أمر الملائكة بالسجود لها بعد أن نفخ روحه عزَّوجل في آدم عليه السلام واستودعها فيه وأمر بالحفاظ عليها وحرم حتى الدعاء على النفس بالشر فكيف بالاعتداء عل هذه النفس بالضرب والجرح و القتل هذا الأخير الذي سنتناول موضوعه ضمن هذا الفصل مبينين في ذلك تعريفه وأنواعه وأركانه والمساهمة والاشتراك فيه وطرق إثباته.

## المبحث الأول: القتل العمد و أركانه:

يعتبر القتل العمد من أقدم الجنايات التي ارتكبها الإنسان ومن أكبر الكبائر في الشريعة الإسلامية التي اعتبرت حفظ النفس من الضرورات الخمس ، وكان وما يزال القتل العمد من الجرائم التي تستوجب أقصى العقوبات باعتباره اعتداء على حياة الغير، وقبل أن نتطرق إلى معنى القتل العمد وأركانه وسنقوم بتبين معنى الجناية على النفس بشكل عام و تبيين كذلك تقسيماتها ثم نعرج مفهوم القتل العمد في المطلب الأول أما المطلب الثاني فقد خصصناه للحديث عن أركان جريمة القتل العمد.

### المطلب الأول: الجناية على النفس وتقسيماتها:

#### الفرع الأول: تعريف الجناية :

**أولاً: الجناية لغة:** الذنب والجرم، وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب، أو القصاص، في الدنيا والآخرة، ويقال: جنى على قومه جناية؛ أي أذنب ذنباً يؤخذ به وجمع جناية : جنايات[2].

[1] - انظر صحيح مسلم الحديث رقم 1218 فقرة 147 باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم "من حجة الوداع" ص 337-338-339.
[2] -ابن منظور: لسان العرب المجلد1 ،مرجع سابق، ص 706.

**ثانياً: الجناية اصطلاح الفقهي والقانوني:** "اسم لفعل محرم شرعا سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غير ذلك"[1]، وأصل الجناية الاعتداء على النفس، أو البدن، أو العرض، أو العقل، أو المال بما يوجب قصاصا، أو حدًّا، أو مالاً[2].

والجناية على الآدمي ثلاثة أنواع: **جناية على النفس** و يقصد بها القتل بكل أنواعه وهذا ما سنُبينه، **وجناية على ما دون النفس** ويقصد بها كل أذى يقع على الإنسان من الغير مما لا يودي بحياته، سواء كانت جناية عمداً أم غير عمد[3]، **وجناية على ما هو نفس من وجه دون وجه** ويقصد بها الاعتداء على الجنين بالإجهاض، في حين نجد أنَّ **المشرع الجزائري** يطلق لفظ **الجناية** في القانون عل كل الأفعال التي يعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت .

بيان العلاقة بين "**الجريمة**" و"**الجناية**" من الناحية اللغوية أنهما متفقان في المعنى ويمكن أن نطلق الجريمة على الجناية والجناية على الجريمة، أما من ناحية المعنى الاصطلاحي فقد يبدو أن بينهما عموم وخصوص من حيث أن الجريمة تشمل كل ما هو محرم أو ترك كل ما هو واجب بحيث يعاقب عليه بحد أو قصاص أو تعزير، أما الجناية فلا يتسع مفهومها ليشمل كثيراً من جرائم التعزير، مما ليس فيه اعتداء على الأنفس أو غيرها من جرائم التعزير .

ومن خلال هذه المقارنة يتضح لنا أن لفظ "**الجناية**" في معناها الخاص هي اللفظة المعبرة عن الجرائم التي تحل بالأنفس والأطراف.

اختلفت أنضار الفقهاء في تقسيم الجناية إلى أربعة أقسام أولها التقسيم الخماسي آخرها التقسيم الثنائي، وقبل أن نخوض في تقسيمات الجناية على النفس كان لزاماً علينا أن نعرف القتل ومعناه في اللغة و الاصطلاح

**ثالثاً: تعريف القتل لغة:** يقال قتله إذا أماته بضرب، أو حجر، أوسم، أوبعلَّة[4]، وقتلته قتلاً أي أزهقت روحه فهو قتيل[5]، وجاء القتل بمعنى اللعن في القرآن الكريم في قوله تعالى:﴿**قُتِلَ الإِنْسَانُ مَآ أَكْفَرَهُ**﴾ **[سورة عبس:17]**، وفي قوله تعالى:﴿**قَاتَلَهُمُ اللهُ أَنَّى يُؤْفَكُونَ**﴾ **[سورة المنافقون:04]**.

**رابعاً: تعريف القتل في الفقه الإسلامي:**

"القتل هو فعل مؤثر في إزهاق الروح"[6].

---

[1]- عبدالقادر عودة : التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي،ج 1،مرجع سابق، الفقرة 42 ص67.

[2] - محمد بن إبراهيم بن عبدالله التويجري :موسوعة الفقه الإسلامي،ج5 ، مرجع سابق ص 7.

[3] - بكر بن عبدالله أبو زيد: أحكام الجناية على النفس وما دونها عند ابن القيم الجوزية ، مؤسسة الرسالة ،ط 1: 1416هـ -1996 م ، ص 30.

[4] -ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، ج5 ص 3528.

[5] - أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي : المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، تحقيق عبد العظيم الشناوي، ج 01 ط2 دار المعارف ص490.

[6] - أحمد فتحي البهنسي : الجرائم في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة ،دار الشروق،القاهرة ،ط6-1409هـ-1988م ص198.

فالقتل هو فعل يضاف إلى أفعال العباد بحيث تزول به الحياة وزوال الحياة بدون فعل العباد يسمى موتاً[1].

وعرفه الدكتور عبد القادر عودة بأنَّه فعل من العباد تزول به الحياة أي أنَّه إزهاق روح آدمي بفعل آدميٍّ آخر[2]، أي هو هدم للبنية الإنسانية وإماتتها ،فهو إذن اعتداء على حق الحياة، وتفويت لوجود الإنسان ويترتب عليه آثار خطيرة في الدنيا والأخرة[3].

**خامساً: تعريف القتل في قانون العقوبات الجزائري:**

حسب المادة (254)" القتل هو إزهاق روح الإنسان عمداً"[4].

## الفرع الثاني: أقسام الجناية على النفس :

اختلفت أنظار الفقهاء في تقسيم الجناية على النفس إلى أربعة آراء، أعلاها التقسيم الخماسي، وأقلها التقسيم الثنائي وهي كما يلي[5]:

**أولاً:التقسيم الخماسي:** وهو عند جماعة الحنفية وأقسامه هي: العمد وشبه العمد والخطأ والجاري مجرى الخطأ والقتل بالسبب.

**ثانياً: التقسيم الرباعي:** وهو ما عليه المتقدمين من الحنفية وجماعة من الحنابلة وأقسامه هي: العمد وشبه العمد والخطأ والجاري مجرى الخطأ و هذا النوع يدخلون في مضمونه القتل بالسبب

**ثالثاً: التقسيم الثلاثي:** وهو تقسيم الشافعية والمعتمد لدى الحنابلة ونسب للمالكية وأقسامه : العمد وشبه العمد والخطأ وهو قسمين: ما جرى مجرى الخطأ والقتل بالسبب .

**رابعاً: التقسيم الثنائي:** وهو لدى المالكية وقسماه هما : العمد والخطأ.

**توضيح المفردات** [6]:

– **العمد** : المعنى العام للعمد هو أن يقصد الجاني إتيان الفعل المحظور، فمن شرب الخمر وهو يقصد شربها فقد شربها متعمداً، ومن سرق وهو يقصد السرقة فقد تعمدها والعمد هو أجسم أنواع العصيان وترتب عليه الشريعة أجسم أنواع المسؤولية وتفرض عليه أغلب العقوبات وللعمد في القتل معنىً خاص عند جمهور الفقهاء وهو أن يقصد الجاني الفعل القاتل ويقصد نتيجته، ويفرق جمهور الفقهاء بين القتل

[1] - أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ب ط ص176.
[2] - عبدالقادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي ،بيروت ج2 ص6.
[3] - وهبة الزحيلي :العقوبات الشرعية والأقضية والشهادات د، ط ص123
[4] - المادة 254 من الأمر رقم 66-156المؤرخ في 18صفرهـ 1386الموافق 8جوان1966 م المتضمن قانون العقوبات الجزائري ج .ر العدد 49 ص728.
[5] - بكر بن عبدالله أبو زيد :أحكام الجناية على النفس وما دونها عند ابن القيم الجوزية، مرجع سابق ص38
[6] - د عبد القادر عودة : التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ج1 مرجع سابق،ص 405.406.407

الذي يتوفر فيه هذا المعنى الخاص وبين القتل الذي يتوفر فيه العمد بالمعنى العام فقط؛ ويسمون الأول القتل العمد – وهو محل بحثنا وسيأتي تفصيل ذلك – ويسمون الثاني القتل الشبه العمد.

– **شبه العمد** : هو إتيان الفعل القاتل بقصد العدوان دون أن تتجه نيّة الجاني إلى إحداث القتل ولكن الفعل يؤدي للقتل وهو يشبه العمد من حيث قصد الفعل ولا يشبهه من حيث عدمه وهو أقل جسامة منه.

– **الخطأ** :وهو أن يأتي الجاني الفعل دون أن يقصد العصيان ولكنه يخطأ إمَّا في فعله وإمَّا في قصده فأمَّا الخطأ في الفعل فمثله أن يرمي طائراً فيخطئه ويصيب شخصًا وأمَّا الخطأ في القصد فمثله أن يرمي من يعتقد أنه جندي من جنود الأعداء لأنه في صفوفهم أو عليه لباسهم فإذا به جندي من جنود الوطن معصوم الدم .

– **الجاري مجرى الخطأ:** يلحق الفعل بالخطأ ويعتبر جاريا مجراه في حالتين **أولاهما:** أن لا يقصد الجاني إتيان الفعل ولكن الفعل يقع نتيجة تقصيره كمن ينقلب وهو نائم على صغير بجواره فيقتله و**ثانيتهما**(القتل بالسبب): وهو أن يتسبب الجاني في وقوع الفعل المحرَّم دون أن يقصد إتيانه كمن يحفر حفرة في الطريق لتصريف ماءاً مثلاً فيسقط فيه أحد المارة ليلاً؛ والخطأ أكثر جسامة من ماجرى مجرى الخطأ لأن الجاني في الخطأ يقصد الفعل تنشأ النتيجة المحرمة عن تقصيره وعدم احتياطه أمَّا فيما جرى مجرى الخطأ فالجاني لا يقصد الفعل ولكن الفعل يقع نتيجة تقصيره أو تسببه.

أمّا المشرع الجزائري فيرى أن الجناية على النفس قسمان: القتل العمد بظروفه المشددة والمخففة والقتل الخطأ.

## الفرع الثالث: مفهوم القتل العمد

### أولاً: تعريف القتل العمد في الفقه الإسلامي:

اتفقت جل التعريفات على أن **القتل العمد** هو فعل مقصود لإزهاق روحٍ آدمي؛ فعرَّفه الدكتور عبد القادر عودة : "القتل العمد هو ما اقترن فيه الفعل المزهق للروح بنيَّة قتل المجني عليه ".[1]

وعرفه الدكتور أحمد فتحي البهنسي : "القتل العمد هو قتل آدمي قصداً بسلاح ونحوه"[2].

ويعرف ابن بلبان القتل العمد: "بأن يقصد من يعلمُهُ آدميًا معصومًا، فيقتُلُه بما يغلبُ على الظن موته، كجرحه بما له نفُوذ في البدن وضربه بحجرٍ كبير "[3].

**شرح تعريف ابن بلبان:** يقول أن يقصد من يعلمه آدمياً إذاً في القتل العمد يوجد قصد القتل، الأمر الثاني العلم بأن المقتول آدمي وليس حيوان، معصوم الدم وليس مهدر الدم، فإذا لم يقصد القتل أصلا

[1] - عبد القادر عودة :التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ج 2 مرجع سابق ،ص10.
[2] -أحمد فتحي البهنسي:الجرائم في الفقه الإسلامي، مرجع سابق ص197.
[3]- محمد بدر الدين بن بلبان الدمشقي الحنبلي :أخصر المختصرات تحقيق :محمد بن ناصر العجمي ،دار البشائر الإسلامية ،بيروت،ط1، 1416هـ1996م ص244.

فهذا ليس بعمد أو قصد لكن، لم يعلم بأن هذا آدمي، ظنه حيوانا مثلاً أو صيد فهذا ليس بعمد، كذا معصوم الدم فإن قصد القتل يظنه غير معصوم الدم فهذا ليس بعمد، والأمر لأخير أن يقتله بما يغلب على الظن موته به أي يستعمل طريقة في ضربه تقتله في الغالب فيقتله بما يغلب على الظن موته به لكن لوأنه ضربه بما لا يقتله في الغالب فهذا لا يعتبر قتل عمد وقوله: "كجرحه بما له نفوذ في البدن" أي طعنه بسكين فهذا يجرح وينفذ في البدن فكل ما له نفوذ في البدن يقتل غالبا، هذا مثل وهناك مثل آخر،قال "وضربه بحجر كبير" فإذا ضربه بحجر كبير فإنه في الغالب يموت من هذا الحجر، وهناك صور كثيرة كأن كبله ورماه في الماء فسيغرق ويموت فهذا يعتبر قتل عمد وإذا رماه في حظيرة أسد، حبسه مع الأسد فقتله الأسد وهكذا أي صورة من الصور التي يغلب على الظن أنه يموت به فهذا قتل عمد[1].

## ثانياً: مفهوم القتل العمد في قانون العقوبات الجزائري:

كما ذكرنا فالقتل العمد في قانون العقوبات الجزائري وكما نصت عليه المادة 254 من ق.ع.ج "القتل العمد هو إزهاق روح إنسان عمدا" فالقتل بهذا المعنى هو أن يقوم إنسان بوضع حد لحياة إنسان آخر بإزهاقه روحه قاصدا فعل التعدي في ذلك، والقتل العمد في قانون العقوبات الجزائري يتخذ صوراً متعددة فقد يقترن بسبق الإصرار والترصد كما نصت عليه المادة255 وقد عرفت المادتين 256 و257 سبق الإصرار والترصد

- **سبق الإصرار:** "سبق الإصرار هو عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته، حتى ولو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان".

- **الترصد:** "الترصد هو انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لازهاق روحه أو للاعتداء عليه".

وكذلك قتل الأصول وقتل الأطفال، والتسميم، والقتل بالتعذيب كلها تعتبر صورا من صور القتل العمد، فبينت المادة 258 قتل الأصول:" قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أي من الأصول الشرعيين" وكذلك جاء في المادة259 تعرف قتل الأطفال: "قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة "،

أما التسميم فعرفته عليه المادة 260 بأنه: "التسميم هو الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أياً كان استعمال أو إعطاء هذه المواد، ومهما كانت النتائج التي تؤدي

[1]- باجابر الملك عبد العزيز : شرح أخصر المختصرات د،ط- د،ن، ص 2.

إليها"، وفيما يخص القتل بالتعذيب فقد نصت عليه المادة262 بأنه :"يعاقب باعتباره قاتلا كل مجرم مهما كان وصفه استعمل التعذيب أو ارتكب أعمالا وحشية لارتكاب جنايته" وقد عرفته المادة 263 مكرر والتي جاء نصها كما يلي: "يقصد بالتعذيب؛ كل عمل ينتج عنه عذاب أو إيلام شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما، مهما كان سببه"[1].

## المطلب الثاني: أركان القتل العمد

### الفرع الأول: محل الاعتداء في القتل (الإنسان الحي):

يقع الاعتداء في القتل على حق الإنسان، وهو ما يفترض أن يكون المجني عليه إنسانا على قيد الحياة، فإذا انتفت الحياة عن الإنسان لحظة إتيان أفعال الاعتداء، فلا يتصور ارتكاب جريمة القتل، ومن ثم لا يقع القتل إذا كان فعل الاعتداء قد وقع على جثَّة هامدة، كان صاحبها قد فارق الحياة، لو جهل الجاني موته عند ارتكاب فعله، فالاعتداء في هذه الصورة لم يقع على الحق الذي يحميه القانون بالعقاب على القتل ،وهو الحق في الحياة التي لم يعد لها وجود وقت ارتكاب الفعل [2].

**01- بداية الحياة :** ويثار هذا تساؤل متى تبدأ حياة الإنسان؟ **القول الأول** بداية حياة الإنسان تكون بلحظة خروج المولود حياً من جسم الأم وانفصاله عنها **القول الثاني** حياة الإنسان تبدأ ببداية عملية الولادة لا بانتهائها.

-**القول الأول** :يعتبر تحديد بداية الحياة الإنسانية هو السبيل إلى تكييف أفعال الاعتداء على الحياة بأنَّها تحقق جريمة القتل أو جريمة الإجهاض، ولهذا التكييف أهميَّة بالغة من الناحية القانونية، ذلك أنَّ القانون يعاقب على قتل الإنسان بعقوبة أشد من عقوبة قتل الجنين، كما أنَّه يعاقب على قتل الإنسان الحي عمداً كان أو غير عمد ،بينما لا يعاقب على الإجهاض إلا إذا كان عمداً[3].

وعند تحديد بداية الحياة ينبغي عدم إهدار الحماية التي تجب لطفل أثناء عملية الولادة، من الأفعال التي تمس حياته أو سلامة بدنه، ولا سيما حين تستغرق عملية الولادة وقتاً؛ قد يطول بالنسبة للولادة المتعسرة هذا الرأي الذي يحدد بداية حياة الإنسان بلحظة خروج المولود حياً من جسم أمِّه وانفصاله عنها، ولو لم تمضي على انفصاله سوى لحظات قليلة، فهذا الرأي رغم بساطته فغنَّه لا يحقق أي حماية للطفل أثناء عملية الولادة إزَّاء الأفعال التي تمس حياته أو سلامة بدنه، ذلك أنَّ الأخذ بهذا الرأي يؤدي إلى عدم مساءلة الطبيب المولد عن الخطأ الجسيم الذي أدى إلى وفاة الطفل أثناء عملية الولادة، وقبل

[1]- المواد من254،إلى ،260والمادة262 والمادة263مكرر من قانون العقوبات الجزائري.
[2]- فتوح عبد الله الشاذلي :شرح قانون العقوبات الخاص، ج2،جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال 2001 ص12-13.
[3]- فتوح عبد الله الشاذلي : شرح قانون العقوبات الخاص ص 15،انظر ،علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات القسم الخاص،ج2، جرائم العدوان عل الإنسان والمال، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية ط 2003 ص19-20.

خروج الجنين من رحم أمّه، إذ لا يمكن اعتبار ذلك إجهاضاً لانعدام قصد الإجهاض، كما لا يمكن اعتباره قتلاً غير عمد، طالما لم نعترف للجنين قبل خروجه حياً من رحم أمّه بصفة الإنسان الحي الذي يمكن أن يكون محلاً للاعتداء على الحياة المحقق لجريمة القتل.

- **القول الثاني:** وهو القول الراجح الذي يعتبر أن حياة الإنسان العادية تبدأ ببداية عملية الولادة لا بانتهائها، ووفقاً لهذا الرأي لا يشترط لبداية الحياة أن ينفصل الطفل عن أمّه، خروجه كلية من الرحم، وإنّما تبدأ حياة الطفل منذ بداية عملية الولادة، أي منذ إحساس الأم الحامل بآلام الوضع التي تنتهي بخروج المولود إلى خارج جسمها، ويترتب على ذلك أنه منذ بداية آلام الوضع، يصبحُ الكائن الحي خارج نطاق جريمة الإجهاض، ليدخل في حماية النصوص التي تعاقب على القتل أو غيره من أفعال الاعتداء على سلامة الجسم، شأنه في ذلك شأن غيره من الأفراد، ويعني ذلك أن الجنين يكون محمياً أثناء عملية الولادة باعتباره إنسانا حيا، ويمكن أن يكون محلا لجريمة القتل، ولو خرج من بطن أمه غير صالح للحياة، وكان مقطوعا بأنّه لن يحي سوى لحظات قليلة، ويظل المولود محميا بالنصوص التي تعاقب على النقل ولو وُلد مشوهاً في قلته، ما لم يكن هذا التشوه يخرجه من عداد الكائنات البشرية[1].

**02- نهاية الحياة:** تنتهي الحياة نهاية طبيعية بالموت ؛أي تنقطع بتوقف حركة القلب والجهاز التنفسي معاً لبضع دقائق عن مباشرة وظائفهما توقفاً تاماً ودائماً، وحتى يلفظ الإنسان نفسه الأخير، يظل جديراً بحماية القانون ولو كان مصاباً بمرض لا علاج له، ومن شأنه أن يقود الإنسان حتماً إلى الموت ولو بعد وقت قليل، فكل فعل يكون من شأنه أن يعجل بإنهاء حياة الإنسان ولو للحظة يسيرة، يعد قتلاً في مفهوم القانون، ولو تم هذا الفعل برضاء المريض أو بناءاً على طلبه[2].

وتطبيقاً لذلك يرتكب قتلاً الطبيب إذا أعطى لمريضه الذي يعاني من مرض سينتهي به حتماً إلى الوفاة، جرعة من السم تخلصا له من آلام المرض وأوجاعه، فرغم أن هذا الفعل يندفع إليه الطبيب بدافع الإشفاق على المريض مما يعانيه، قد يطلبه المريض أو أهله، إلا أن ذلك لا ينفي أن فعل الطبيب يعد اعتداءً على حياةٍ إنسانية لم تنته بعد نهاية طبيعية، لكن لا يرتكب قتلاً الطبيب الذي يعطي مخدراً، يغيب عن الوعي مريضاً في حالة الاحتضار، تخفيفاً لآلام الاحتضار حتى يموت موتاً طبيعياً، لأن فعل الطبيب لم يبتر حياة المريض إذ لم يكن من شأنه التعجيل بوفاته وبانتهاء الحياة تنعدم صلاحية الإنسان،

[1]- فتوح عبد الله الشاذلي : شرح قانون العقوبات الخاص ،مرجع سابق ص 16،و ينظر كذلك علي عبد القادر القهوجي في شرح قانون العقوبات الخاص،مرجع سابق ص20،وينظر أيضا عبد الفتاح مراد في شرح جرائم القتل العمد ط1- 2011 ص27.

[2] -فتوح عبد الله الشاذلي :: شرح قانون العقوبات الخاص ،المرجع نفسه ص17.انظر عبد الفتاح مراد :شرح جرائم القتل العمد المرجع نفسه ص28.

لأن يكون محلاً لجريمة القتل، فهذه الجريمة لا تقع على ميتٍ كما ذكرنا[1]، ويثبت القتل بكافة الطرق حتى بالقرائن وحتى ولو لم يعثر على جثة الشخص المقتول، فلا يمنع ذلك من محاكمة المتهم والحكم عليه، وعلى النيابة إثبات حصول القتل وصحة إسناده إلى المتهم ولها أن تلجأ إلى الطب الشرعي ليساعدها في إظهار السبب الحقيقي للوفاة[2].

**الفرع الثاني: الركن المادي:**

ويتحقق في القتل العمد بإتيان فعل الاعتداء على الحياة، الذي يتسبب في إزهاق روح المجني عليه، ويتضح من ذلك أنَّ عناصر الركن المادي للقتل ثلاثة هي :

- فعل الاعتداء على الحياة.
- النتيجة المتمثلة في إزهاق روح المجني عليه.
- وعلاقة السببية التي تربط بين فعل الاعتداء ونتيجته.

**أولاً: فعل الاعتداء على الحياة( الوسائل):**

تتطلب جريمة القتل إتيان الجاني نشاطاً مادياً، يكون من شأنه إحداث النتيجة التي يجرمها ويعاقب عليها القانون، وهي إزهاق روح المجني عليه، وشأن جريمة القتل في هذا شأن غيرها من الجرائم الماديَّة التي لا تقوم قانونا إلا بسلوك يصلح بطبيعته لتحقيق النتيجة الإجرامية، فالقانون لا يعاقب على مجرد التفكير في القتل، ولا على انعقاد النية على ارتكابه مهما كانت واضحة جلية، وإنَّما يتطلب نشاطاً مادياً، يصدر عن الجاني، ويكون من شأنه إحداث الوفاة، فإن حدثت الوفاة فعلاً بناء على هذا النشاط، كانت جريمة القتل تامة، وإن تخلفت الوفاة رغم إتيان النشاط المادي لأسباب خارجة عن إرادة الجاني، الذي توافر لديه قصد إحداثها، اقتصرت مسؤوليته على الشروع في القتل[3].

ووسائل الاعتداء على الحياة متعددة، منها ما يكون قاتلا بطبيعته، ومنها ما لا يكون صالحاً لإحداث القتل إلا استثناء، في ظل ظروف خاصة عاصرت ارتكاب الفعل وجعلته صالحا لإحداث الوفاة[4]، ويمكن تقسيم هذه الوسائل إلى :

**01-الوسائل المادية ودورها في النشاط الإجرامي :**

تنقسم الوسائل الماديَّة إلى وسائل تقتل بطبيعتها كاستعمال عيار ناري أو سكين أو آلة حادة أو الخنق أو الصعق بالكهرباء، وقد تكون الوسيلة غير قاتلة بطبيعتها ولكنها تؤدي إلى الوفاة بحسب قصد الجاني

[1] -فتوح عبد الله الشاذلي :شرح قانون العقوبات الخاص المرجع نفسه ص17.
[2] - عبد الفتاح مراد :شرح جرائم القتل العمد، مرجع سابق ص28.
[3] -فتوح عبد الله الشاذلي :شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مرجع سابق، ص18.
[4] -فتوح عبد الله الشاذلي: المرجع نفسه ص18.

والظروف التي استعملها فيها مثل الضرب بالعصا على الرأس أو لكم المجني عليه على صدره[1]، ويعني ذلك أنَّه لا أهمية للوسيلة التي استعملها الجاني لإزهاق روح المجني عليه، متى كانت صالحة بطبيعتها أو بالكيفية التي استعملها بها الجاني لإحداث الوفاة، وتوافر لديه قصد القتل؛ هذا في حين أنَّ استعمال وسيلة غير صالحة بطبيعتها لإحداث الوفاة قد يكون دليلاً على انتفاء قصد القتل،لكن ذلك لا يمنع من إثبات توافر هذا القصد بكل طرق الإثبات[2].

وتطلب نشاط مادي للاعتداء على الحياة، لا يعني ضرورة أن يصيب فعل الجاني جسم المجني عليه مباشرة، بل يكفي أن يهيئ الأسباب والظروف التي يكون من شأنها–حسب العادي والمألوف من الأمور– أن تؤدي إلى إحداث وفاة المجني عليه، فيعد قاتلا من يضع حشرة قاتلة في فراش المجني عليه فتلدغه محدثة الوفاة، أو من يضع مواد متفجرة في طريق المجني عليه، أو من يحبسه في غرفة ويمنع عنه الطعام والشراب، أو من يفتح صنبور الغاز في شقته، أو من يحطم جسراً يعلم أنَّ المجني عليه سوف يمر عليه، إذا أدَّت هذه الأفعال إلى وفاة المجني عليه وتوافر لدى مرتكبها قصد إحداث الوفاة؛ وليس بلازم أن يؤدي نشاط الجاني الذي يعتدي به على حياة المجني عليه إلى إحداث لوفاة فور إتيانه، فسواء أن تحدث الوفاة فور إتيان الفعل مباشرة، أو أن يتراخى حدوثها فترة من الوقت، متى كان من الثابت أن نشاط الجاني هو الذي تسبب في وفاة المجني عليه، وتطبيقاً لذلك يعد قاتلا من يعطي المجني عليه سماً بطيء المفعول لا يحدث الوفاة إلا بعد مرور عدَّة أيام، أومن يحقن المجني عليه بفيروس مرض قاتل لا يحدث الوفاة إلَّا بعد مرور فترة من الوقت[3].

**02– الوسائل المعنوية :**

يمكن في بعض الحالات إزهاق روح المجني عليه دون المساس بجسمه فيجوز حصول القتل بالوسائل النفسية كالتخويف أو توجيه إهانات شديدة أو إكراه أو إحداث انفعالات بالمجني عليه تتسبب في الوفاة[4]، وتعتبر هذه الأساليب ذات الأثر النفسي في القانون من وسائل القتل إذا أمكن إثبات علاقة السببية بين هذه الأساليب والوفاة، والقطع أن الآثار النفسية التي أحدثها سلوك المتهم هي التي خلقت في أجهزة الجسم اضطرابا أفضى إلى الوفاة أو كان السبب الملائم الذي أدى إلى حدوثها من بين الأسباب المتعددة للوفاة[5]،

[1]-عبد الفتاح مراد :شرح جرائم القتل العمد، المرجع السابق ص31.
[2] -فتوح عبد الله الشاذلي : شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مرجع سابق ص19-20
[3]-فتوح عبد الله الشاذلي :شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ا لمرجع السابق ص20
[4]- عبد الفتاح مراد :شرح جرائم القتل العمد، مرجع سابق، المرجع السابق ص32
[5]- فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق ص29.

ولاشك في أن هناك صعوبة في إثبات توافر علاقة السببية بين الأساليب ذات الأثر النفسي التي استعملها الجاني، بقصد إحداث وفاة المجني عليه، وحدوث الوفاة فعلاً، لكن هذه الصعوبة في الإثبات ليس من شأنها تغيير الحكم القانوني في حالة حدوث الوفاة نتيجة لاستعمال هذه الأساليب، والقاضي هو الذي يقدر وفقاً لظروف كل حالة على حدة ما إذا كانت الأساليب النفسية التي لجأ إليها المتهم هي التي أحدثت الوفاة بالنظر إلى الظروف الخاصة بالمجني عليه، فمن يثابر على توجيه الإهانات الشديدة إلى شخص مفرط في حساسيته مما أدى إلى تدهور حالته النفسية والعصبية ثم وفاته، لا يختلف كثيراً – من حيث توافر رابطة السببية– عمن يأتي أفعالاً مادية تؤدي إلى وفاة المجني عليه إذا توافر لدى كل منهما قصد القتل، ومن يعلم أن مريضا بالقلب أو شيخا ضعيف الأعصاب لا يقوى على تحمل الأنباء السيئة، فيداوم على إلقاء الأنباء السيئة إليه بقصد قتله ،تتوافر رابطة السببية بين الوسائل النفسية التي استعملها وبين الوفاة التي حدثت ، ومن يستغل حساسة زوجته المفرطة ويقرر التخلص منها عن طريق تنغيص حياتها وتوجيه التهديد والإهانات المتكررة إليها، يعد قاتلا لها، إذا ثبت أن الأساليب التي لجأ إليها كانت هي سبب وفاتها، وتوافر لديه القصد الجنائي[1].

ومن خلال ما تقدم يمكننا التسليم بإمكانية وقوع القتل بالوسائل المعنوية[2]؛ وإن كان من العسير إثبات توافر علاقة السببية بين هذه الأفعال والوفاة فلذلك يجب البحث في ظروف كل حالة على حدة[3].

**03- الوسائل السلبية (القتل بالترك أو بالامتناع):**

القتل جريمة إيجابية بطبيعته ولكن يمكن أن يقع في بعض الحالات بصورة سلبية وهي الامتناع أو الترك أي الامتناع عن عمل فعل ويتحقق الموت كنتيجة لهذا الامتناع والعبرة هنا بإحداث الوفاة وكذلك قيام رابطة السببية بين فعل الامتناع وإزهاق روح المجني عليه[4].

غير أنَّ هذه الوسيلة السلبية ثارت جدلا حول مشكلة جريمة ارتكاب القتل بالترك ومحور هذه المشكلة يدور حول إذا ما إذا كانت جريمة القتل العمد يمكن أن تقع بفعل سلبي من جانب الجاني أم لا؟ وقد لاقت هذه المشكلة اهتمام الفقهاء الألمان فقال الأولون منهم أنَّ القتل العمد لا يقع بالترك على أساس أن القتل ظاهرة إيجابية، بينما الترك عدم، ولا يكون العدم سبباً لنتيجة إيجابية، فلا محل للعقاب لانتفاء رابطة السببية بين الفعل السلبي والنتيجة الإيجابية، ولكن هذا الرأي توارى أما الآراء الحديثة في الفقه الألماني التي تقول بأنَّ الفعل الإيجابي والترك كلاهما من مظاهر الإرادة الإنسانية ومن الممكن أن

[1]- فتوح عبد الله الشاذلي :شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مرجع سابق ص29-30.
[2]- علي عبد القادر القهوجي :قانون العقوبات القسم الخاص، مرجع سابق، ص37.
[3]- عبد الفتاح مراد: شرح جرائم القتل العمد، مرجع سابق ص32.
[4]-عبد الفتاح مراد :المرجع نفسه ص 32.

يكون الترك عاملا مسهما لإحداث النتيجة الإيجابية مادام لولاه لما وقعت تلك النتيجة[1]؛ ومنطقياً لا يمكن للترك أن يكون سبباً للقتل لأن الترك عدم كما ذكرنا ولا يترتب عليه إلا العدم، ورغم قوة هذه الحجة إلا أن بعض العلماء أمثال "روطير" في فرنسا و"فويرباخ" في ألمانيا لم يكترثوا بها وراحوا في الرد على السؤال المطروح عليهم ويميزون بين حالتين :

– فإذا كان الشخص الممتنع مكلفاً بالعمل الذي امتنع عنه بحكم القانون أو ملزما به بمقتضى التزام شخصي اختياري فهو مسؤول عن القتل إذا أدى امتناعه أو تركه إلى الموت، مثاله الأم تمتنع عن إرضاع طفلها بقصد الموت، وممرضة تمتنع عن علاج مريض حتى الموت ،وعامل بالسكة الحديدة يمتنع عن تحويل الإشارة فيتسبب في اصطدام قطارين وموت بعض المسافرين، ورجل يحبس امرأة بدون حق ثم يمنع عنها الطعام حتى الموت؛ والعلة في وجوب العقاب هي أن الترك كان تركا لفعل إيجابي أمر به القانون أو تركا نشأ عن التزام التزم به صاحبه بمحض إرادته.

– أما إذا كان الامتناع في غير العمل المأمور به قانوناً أو الملتزم به بمحض الاختيار، وأدى إلى الموت فلا عقاب على الممتنع وإن كان يلام من الناحية الأخلاقية، والواجب الاجتماعي[2].

ثم تطورت الأفكار فيما بعد فجاءت طائفة من العلماء يقولون بصلاحية الترك بصفة مطلقة سببا للجريمة، فهو أي الترك في رأيهم إن لم يكن سببا منتجا لها، فهو سبب من أسبابه إذ لو حصل التدخل ما حصلت الجريمة، وخلاصتهم أن من يترك حادثاً يحدث مع استطاعته لمنعه فهو كفاعله فالجريمة تعتبر إيجابية بالنسبة إليه ولو وقعت بالترك، ويستحق العقاب المعد له للنتيجة التي حصلت فعلا، أي عقاب القتل إن حصل القتل دون شرط التكليف القانوني أو الالتزام الشخصي الإرادي[3].

أماً في الفقه الفرنسي، فالراجح أنَّه لا يمكن عقاب الشخص عن جريمة القتل العمد إذا كان كل ما صدر عنه هو موقف سلبي، إلا إذا وجد نص خاص يقرر ذلك، ويرى أغلب الفقه الفرنسي أن اتجاه المشرع يشير إلى أنه لا يقر بإمكان وقوع القتل العمد بالامتناع وإلا ما كان بحاجة إلى إصدار النصوص الخاصة التي تعاقب على بعض صور الامتناع باعتبارها جرائم خاصة ومستقلة بذاتها[4].

أما في الجزائر فالقضاة وعلى غرار نظرائهم في فرنسا لم يتأثروا بنظرية جرائم الترك، وفضلوا الالتزام في أحكامهم بالمفهوم القانوني للجريمة التي هي في رأي العام والخاص فعل مادي منصوص عليه قانوناً، وإلى جانب هذه الحجة فإن الشرَّاح يعتبرون أن المشرع وبمجرد إصداره للمادة182 من

---

[1] - إسحاق ابراهيم منصور :شرح قانون العقوبات الجزائري ،جنائي خاص، في جرائم الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولة،ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر ط2- 1988 ص16.

[2] - دردوس مكي: القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،قسنطينة،2007، ج1، ص 143.

[3] -دردوس مكي: المرجع نفسه ص144.

[4] - فتوح عبدالله الشاذلي: شرح قانون العقوبات ،القسم الخاص، مرجع سابق ص26.

قانون العقوبات و التي تنص على أنه: "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات و بغرامة مالية من 500 إلى 15000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يستطيع بفعل مباشر منه وبغير خطورة عليه أو على الغير أن يمنع وقوع فعل موصوف بأنه جناية أو وقوع جنحة ضد سلامة جسم إنسان وامتنع عن القيام بذلك، بغير إخلال في هذه الحالة بتوقيع عقوبات أشد ينص عنها القانون، أو القوانين الخاصة ويعاقب بالعقوبات نفسها كل من امتنع عمداً عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر منه، أو بطلب الإغاثة له، وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه، أو على الغير..."؛ واعتباره فيها للامتناع على تقديم يد المساعدة لشخص في خطر جنحة ويكون قد وضع حدا للأخذ بنظرية الجريمة المرتكبة بالترك[1].

وكذلك ما جاء نصه في المادة 314 من ق.ع.ج المتعلقة بحالة ترك الأطفال، والعجزة، وتعرضهم للخطر، إلى ثلاث سنوات أو في حالة منع الطعام والعناية عن القصر دون السادسة عشر من العمر كما جاء في المادة 269، أوفي حالة من يحضر ولادة، أو يعثر على طفل حديث الولادة، ولا يبلغ عنهما، كما بينته الفقرة رقم03 من المادة 442 من ق.ع.ج[2].

**ثانيا: النتيجة :**

النتيجة –كعنصر في الركن المادي–هي التغيير الذي يحدث في العالم لخارجي كأثر للسلوك والنتيجة في جرائم القتل هي وفاة المجني عليه بإزهاق روحه ويقصد بالوفاة التوقف الأبدي والكامل لكل وظائف الحياة للإنسان وبصفة خاصة القلب والجهاز التنفسي، والتي يصير الإنسان بعدها جثَّة هامدة بلا حراك، ويستوي أن تتحقق الوفاة عقب السلوك الإجرامي مباشرة أو أن تتراخى عنه فترة من الزمن تطول أو تقصر طالما توافرت علاقة السببية بينهما ،ويستوي كذلك أن تكون الوفاة حصلت من إصابة وقعت في مقتل أم من إصابة وقعت في غير مقتل مادامت الوفاة نتيجةً مباشرة للجريمة[3].

فإذا لم تتحقق الوفاة على النحو السابق، فلا يسأل الجاني عن جريمة قتل تامَّة، وإنَّما قد يسأل عن شروع في قتل فقط إذا كان عدم تحقق تلك النتيجة يرجع إلى سبب خارج عن إرادته مع توافر القصد الجنائي لديه[4].

---

[1]- دردوس مكي : المرجع السابق ص 144.وانظر المادة 182 من قانون العقوبات الجزائري الفصل السادس الجنايات والجنح ضد الأمن العمومي، القسم جمعيات الأشرار ومساعدة المجرمين ص 58.

[2] -دردوس مكي : القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري ص144-145 وانظر قانون العقوبات الجزائري المادة269 (ق.ع.ج)ص75 والمادة 314 من (ق.ع.ج)ص 89 والمادة 442 (ق.ع.ج)ص 134.

[3] - علي عبد القادر القهوجي :قانون العقوبات الخاص ص43-44 ،وانظر حسين فريجة شرح قانون العقوبات الجزائري ص33

[4] -علي عبد القادر القهوجي: المرجع نفسه ص 44.

**01-الشروع في القتل العمد :**

إذا بدأ الجاني نشاطه الإجرامي ولكنه لم يصل إلى حد إزهاق الروح هنا جريمة القتل لا تكون تامّة وإنَّما تعتبر شروعاً في القتل فقط، والشروع دائماً مشروط بأن يكون نشاط الجاني قد أوقف أو خاب أثره(لم تتحقق نتيجته) لأسباب خارجة عن إرادة الجاني، ومثال ذلك أن يطلق زيد عيارا ناريا على غريمه بكر فلا يصيبه أصلا، أو يصيبه في ذراعه ثم يسعف بالعلاج[1].

وجاء في نص المادة 30 من قانون العقوبات ما يلي: "كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يجب أثره إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها"[2]؛ ومن خلال نص المادة يتبين أن المشرع الجزائري يعترف بمعاقبة الشروع الذي يعرفه بأنه جريمة وقعت ولكن لم يكتمل ركنها المادي سواء بسبب إيقاف تنفيذها قبل إتمامها أو خاب أثرها لسبب خارج عن إرادة الجاني؛ ويختلف الحكم إذا كانت النتيجة تختلف بحسب إرادة الجاني نفسه كأن يكون هو الذي أوقف نشاطه بنفسه أو خيب أثر ذلك النشاط بإرادته هو، لأن ذلك يعد من قبيل العدول الإختياري الذي ينتفي معه قيام الشروع قانوناً، فلا تكون هناك جريمة قتل ولا جريمة شروع في قتل، ومثال ذلك أن يقدم زيد لغريمه بكر قطعة من الحلوى وقد دس له السم فيها قاصداً قتله ولكنه عندما يراه يهمُّ بقضمها يستيقظ ضميره فيوقفه عن ابتلاعها، فهنا أوقف زيد نشاطه بنفسه اختياراً، لعدوله عن ارتكاب الجريمة ولو فرضنا أن بكرا كان قد ابتلع جزءاً منها فأسرع زيد إلى منعه من تناول الجزء الباقي وإعطائه ترياقا شافياً يبطل مفعول السم ففي هذه الحالة يكون زيد قد خيب أثر نشاطه بنفسه مما يعتبر أيضاً عدولاً اختيارياً منه ن ارتكاب القتل فلا جريمة ولا شروع في الحالتين[3].

ولكن إذا نشأ مرض أو عجز لبكر لمدة عشرين يوماً أو أكثر بسبب ابتلاعه الجزء الأول من الحلوى المسمومة مثلاً وشفى بعد ذلك بسبب إسعاف زيد له، فإنَّ زيداً يسأل عن النتيجة التي تحققت وهي الإيذاء العمد لمدة عجز عن العمل أو مرضه ولا يسأل عن القتل العمد ولا الشروع فيه بسبب عدوله الاختياري[4].

ومن المقرر قانونا أنه لثبوت المحاولة أو الشروع يجب توفر الشروط التالية:

---

[1]- إسحاق ابراهيم منصور :شرح قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق،ص19 وانظر حسين فريجة:شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر،ط2،ص33-34

[2] - المادة 30من (ق.ع.ج) الجريدة الرسمية العدد84.

[3] -إسحاق ابراهيم منصور: شرح قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق ص19.

[4] -إسحاق ابراهيم منصور: المرجع نفسه ص19

**01-البدأ في العمل**

**02-أن يوقف التنفيذ أو يخب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها.**

**03-أن يقصد به ارتكاب جناية أو جنحة.**

ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون[1].

**02- الانتحار:** الانتحار هو أن يزهق الإنسان روحه بنفسه أي أنَّه هو بذاته الذي يأتي بالنشاط المادي ويتحقق له الموت نتيجة لنشاطه الشخصي، ومثال ذلك من يلقى بنفسه في البحر أو من فوق أعلى قمة الجبل أو من علو جسر قاصداً أن يتخلص من حياته؛ وهذه الواقعة لا تعتبر قتلاً لأن القتل يقع حتماً من إنسان على غيره مع العلم أن المشرع الجزائري نص على عقوبة الحبس لكل من يساعد شخصاً على الانتحار كما جاء في نص المادة 273 من قانون العقوبات على أنَّ :"كل من يسهل أو يساعد على الانتحار يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا نفذ الانتحار أي إذا تم موت المنتحر بناءاً على تلك المساعدة"[2].

**03-تعدد الجناة :** عند تعدد الجناة في قتل المجني عليه فإنَّهم يعتبرون فاعلين أصليين إذا ساهموا جميعاً بأفعال أصلية ليست ثانوية تطبيقاً لمعيار الشروع، أمَّا من لم يسهم مباشرة بفعل أصلي واكتفى بدور ثانوي كالاتفاق أو المساعدة فإنَّه يعتبر شريكاً، ومثال ذلك إذا اتفق عمر وزيد على قتل سعيد والتقيا به فأطلق كل منهما عليه عياراً نارياً من بندقية فمات، يعتبر الاثنان فاعلان أصليان حتى ولم تتحدد أي طلقة إصابته، غير أن البوليس الفني الحديث أصبح بإمكانه معرفة الطلقة التي أصابت المجني عليه ومن أية بندقية انطلقت وذلك نظراً للتطور العلمي الذي حصل في علم البوليس الفني الجنائي أما إذا كان الجانيان اتفقا على قتل المجني عليه ثم اختفى عمر ولم يكن متواجداً على مسرح الجريمة أثناء إطلاق زيد النار على سعيد فإنَّ عمر هنا يعتبر شريكاً بالاتفاق أو المساعدة لأنَّه سبق له وان قدم السلاح أو حظر لزيد في ارتكاب الجريمة ويعد هنا مساهماً في ارتكاب جريمة القتل لعمد أو شريكا ومتى كان المقرر قانونا أنه يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا ولكنه ساعد أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المساهِمة أو المنفذة لها مع علمه بذلك ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون[3].

[1] -حسين فريجة : شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع الساق،ص34

[2] -حسين فريجة: المرجع نفسه ص34-35 وانظر إسحاق ابراهيم منصور :المرجع السابق ص20،وانظر الجريدة الرسمية

[3] -حسين فريجة : شرح قانون العقوبات الجزائري ص35.وانظر اسحاق ابراهيم منصور: شرح قانون العقوبات الجزائري ص20.

**ثالثاً: العلاقة السببية التي تربط بين فعل الإعتداء ونتيجته:**

يجب أن تقوم بين نشاط الجاني من ناحية وإزهاق الروح من ناحية أخرى رابطة السببية أي أن يكون الفعل المادي هو السبب في إحداث النتيجة التي تحققت علا وهذه العلاقة تبدو واضحة إذا كان الفعل الذي أتاه الجاني بمفرده هو الذي أدَّى إلى حدوث النتيجة كمن يطعن غريمه بخنجر في قلبه فيموت في الحال؛ والنظر إلى علاقة السببية يرجع فيها كضابط لتحديدها وفقاً للمجرى العادي المألوف لا وفقا لتوقع الجاني نفسه وإنَّما إلى توقع النتيجة، وطبقاً لذلك يكون الجاني مسئولا عن القتل لو ثبت أن هناك إهمال بسيط من المجني عليه في علاج نفسه، ولكن الجاني لا يسأل عن النتيجة إذا كانت من النتائج البعيدة الاحتمال والغير عادية أو مألوفة فرابطة السببية مسألة موضوعية، وقاضي الموضوع هو المختص بتقديرها بما يكون لديه من وقائع وأدلَّة، ومتى فصل في إثباتها أو نفييها فلا رقابة عليه من المحكمة العليا[1].

**01- تعدد الفاعلين:** قد يرتكب جريمة القتل العمد عدد من الجناة في قتل شخص واحد، ففي هذه الحالة قد يوجد بين الفاعلين تعاون على إحداث القتل فيساهمون جميعاً في جريمة واحدة ويعد كل واحد منهم مسؤولا عنها مهما كانت مساهمته فلا فرق بين من كانت ضربته قاتلة وبين من كانت ضربته ليست قاتلة بذاتها، فمثلا إذا اتفق علي، وعمر على جريمة قتل وساهم كل منهما فيها بإطلاق النار على المجني عليه فكل من علي وعمر يعتبر فاعلا أصلياً في جريمة قتل عمد تام، ولو تعذر معرفة من منهم كانت رصاصته قاتلة[2]،ولكن الأمر يدق إذا تعددت العوامل المساهمة في إحداث نتيجة واحدة ومثال ذلك أن يطلق شخص آخر مقذوفا ناريا فيصيبه في غير مقتل، ويكون المجني عليه مريضا بمرض مزمن "السُّكَّر" مثلا فيضاعف مرضه من أثار الإصابة، ثم يأتي الطبيب المعالج في همل أو يخطئ في علاج المجني عليه أو في العناية به فيموت، فإلى أي من هذه الأسباب تسند النتيجة وهي الوفاة؟ ،وبتعبير آخر هل يكون سبب إزهاق الروح في هذه الحالة هو الإصابة غير القاتلة؟ أم المرض المزمن؟ أم إهمال الطبيب؟ ثار جدل حول هذه المشكلة وبخاصة في الفقه الألماني واختلفت النظريات(نظرية السبب الفعال، نظرية تعادل الأسباب، نظرية السبب الملائم ) وهي على النحو التالي[3]:

- **نظرية السبب الفعال:** ومؤدى هذه النظرية أن تسند النتيجة إلى السبب الأقوى أي الأساس أو السبب الفعال الذي أدى إلى حدوث النتيجة، أما باقي الأسباب فلا تعتبر إلا مجرد ظروف أو حالات ساعدت هذا السبب أو هيّأت له، ولكنها لا تعتبر أسبابا لها ولا يعتد بها قانونا، وهذه النظرية لم تحل المشكلة بل

[1] - حسين فريجة :المرجع نفسه ص36نقلا عن محمد صبحي نجم ،شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم الخاص" ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر-ط2 :1990 ص40.

[2] -حسين فريجة : المرجع نفسه ص37.

[3] -اسحاق ابراهيم منصور:شرح قانون العقوبات الجزائري ص21.

حاولت أن تحل الصعب بالأصعب منه، إذ أنها لم تقدم لنا معياراً لاختيار السبب الفعال من بين الأسباب المتعددة القائمة ومن الصعب دائماً تحديد السبب الفعال فمن هو المسؤول في مثالنا السابق هل الشخص الذي اطلق الرصاص؟ أم الطبيب المعالج ؟أم المرض الذي تفاقم؟ إنه من الصعب تحديد السبب الأقوى فنعتبره سبب النتيجة وأي تلك الأسباب نعتبره ظرفاً مساعدا للسبب الأقوى، وأما معجز هذه النظرية جاءت نظرية أخرى وهي نظرية تعادل الأسباب .

– **نظرية تعادل الأسباب:** ومؤداها أن كل عمل له دخل في إحداث النتيجة يعتبر سببا لها طالما أن النتيجة ما كانت لتقع لولا تدخل هذا السبب فإذا تعددت الأسباب فكل سبب بمفرده يمكن أن نعتبره سببا للنتيجة؛ وهذه النظرية بدورها معيبة لأنها تحمل على الإنسان الأول نتيجة أعمال الآخرين وقد تكون أحيانا أشد جسامة من العمل الأول، لأنه تطبيقا لهذه النظرية فإن الشخص الذي أطلق الرصاص والطبيب المعالج و المرض السابق مسؤولين عن القتل العمد وهذا لا يحقق العدالة.

–**نظرية السبب الملائم:** مضمون هذه النظرية أن نشاط الجاني يكون سببا للنتيجة إذا كان من المحتمل أن يؤدي إليها تبعا لتسلسل الحوادث عادة، أي كلما كانت النتيجة متوقعة تبعا للمجرى العادي للأمور، أما إذا تدخل في حلقة السببية عامل غير مألوف وغير متوقع فإنه يقطع هذه العلاقة، وتقف مسئولية الجاني عند الشروع فقط، ومعنى ذلك أن من أطلق عيارا ناريا على غريمه قاصدا قتله فيصيبه في غير مقتل، وينقل المصاب إلى المستشفى ويتراخى الطبيب في إسعافه فينزف دمه بغزارة ويموت، أوي تراخى المصاب في العلاج فيتقيح جرحه وتتطور حالته من سيئ إلى أسوء ففي هذين الفرضين يسأل الجاني عن القتل العمد، لأن تراخي الطبيب في العلاج أو الإسعاف وتراخي المصاب في علاج نفسه كلاهما من الأمور العادية المألوفة التي كان على الجاني أن يضعها في اعتباره، أما إذا تدخل الطبيب كأن يقوم بعملية بتر لذراع المصاب ويخطئ في إجرائها خطأ فاحشا فيموت المصاب ،أو إذا تعمد المصاب عدم العلاج بقصد الإساءة إلى مركز الجاني فإن الجاني لا يسأل في هاتين الحالتين إلا عن الشروع فقط لانقطاع علاقة السببية بين نشاطه وإزهاق روح المجني عليه.

و يمكن القول أن هذه النظرية هي التي استقر عليها الفقه ولقضاء حديثا لأنها وإن لم تكن تتضمن معيارا دقيقا غير أنها أقرب النظريات إلى الواقع الصحيح في الحياة العملية[1].

[1] -اسحاق ابراهيم منصور:شرح قانون العقوبات الجزائري،مرجع سابق ص21-22 .

**02-إثبات رابطة السببية في الحكم** : يجب على المحكمة أن تثبت في حكمها توافر رابطة السببية، وإلا كان حكما مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه، مع العلم أن تقدير قيام هذه الرابطة أو عدم قيامها من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع ولا رقابة للمحكمة العليا أو المجلس العلى للقضاء على تقديرها مادام رأيها في ذلك قائما على أسانيد منطقية ومستمداً من وقائع الدعوى المنظورة أمامها[1].

## الفرع الثالث: الركن المعنوي

**أولاً: القصد الجنائي:** القصد الجنائي –بوجه عام– هو علمٌ بعناصر الجريمة وإرادةٌ متجهة إلى السلوك الإجرامي ونتيجته ؛ ويتفق الفقهاء على أن القصد الجنائي يتكون من عنصرين هما العلم والإرادة[2].

وبناءاً على ذلك يتوافر القصد الجنائي في جريمة القتل العمدي في الحالة التي ينصب فيها علم الجاني على جميع العناصر التي تتكون منها جريمة القتل قانونا فيجب أن يعلم أن المحل المادي الذي ينصب عليه النشاط الإجرامي "إنسان" وأن هذا الإنسان "حي" فلا يتوافر القصد – لانتفاء العلم –إذا أعتقد الجاني أنه يوجه نشاطه إلى حيوان أو إلى جثة ميت، كمن يصطاد في غابة كثيفة الأشجار فيشاهد عن بعد شبحاً يتحرك فيظنه حيوانا فيطلق عليه عياراً نارياً فيقتله فإذا به إنسان آخر كان يصطاد مثله في الغابة، أو كالطبيب الذي يقوم بتشريح جثة معتقداً أن صاحبها قد فارق الحياة والحقيقة أنه كانت بها بقية من حياة وأن تدخله هو الذي أزهق روحه ،لا يسأل الجاني هنا عن جريمة قتل عمدية لأنه لا يعلم بحقيقة محل القتل كونه إنسانا حيا، وإن كان يمكن أن يسأل عن جريمة قتل غير عمدية بشرط توافر الخطأ غير العمدي في حقه، ويجب أن يعلم الجاني أن نشاطه يمثل إعتداء على حياة المجني عليه؛ ولكي يقوم القصد الجنائي يجب أن تتوافر لد الجاني– إلى جانب العلم بعناصر الجريمة– اتجاه الإرادة إلى السلوك السلبي أو الإيجابي الذي من شأنه إحداث الوفاة و إلى الوفاة باعتبارها الغرض أو الهدف الذي يتجه الجاني بسلوكه إليه، فإذا لم تتجه إرادة الجاني إلى السلوك امتنعت مسؤوليته عن جريمة عمدية أو غير عمدية، فمن يسقط على طفل فيقتله بسبب دفعة قوية من قبل شخص آخر أو بسبب حالة إغماء مفاجئ؛ إصابته لا يسأل عن جريمة القتل في صورتها العمدية ولا في صورتها الغير العمدية لعدم توافر الركن المعنوي في الحالتين ؛ويجب أخيرا –لاكتمال عناصر القصد الجنائي– أن تتجه إرادة الجاني إلى إحداث الوفاة كنتيجة لنشاطه، إذ لا يكفي أن يعلم بتلك النتيجة فقط أي يتوقعها،وإنما يجب أن

[1] -اسحاق ابراهيم منصور:المرجع نفسه، ص22.
[2] - علي عبد القادر القهوجي : شرح قانون العقوبات ،القسم الخاص، مرجع سابق ص53.

تتجه إرادته إليها كغاية أو كهدف قريب يسعى إليه من نشاطه، وعلى ذلك لا تتوافر أرادة النتيجة، وينتفي تبعا لذلك القصد الجنائي في حالة ما أطلق شخصا عدة أعيرة نارية في الهواء تعبيرا عن فرحة بزواج أحد أقربائه وأصابت طلقة أحد المدعوين وقتلته وإن كان يمكن أن يسأل عن قتل غير عمدي، كذلك يكون حكم الشخص الذي يطلق أعيرة نارية بقصد الإرهاب فقط فيصيب إنسانا ويزهق روحه[1].

**ثانياً: حالات الالتباس في توافر القصد الجنائي:** نقصد بها معرفة ما لا يؤثر في قيام القصد الجنائي وما يؤثر فيه وجوداً وعدماً، وذلك عندما تختلط الأمور في الحياة العملية، كما إذا كان محل الجريمة إنساناً حياً، بحيث قام الجاني بإزهاق روح القتيل وتوافر لديه القصد الجنائي بعنصريه(العلم والإرادة) تكون جريمة القتل العمد كاملة وتقوم مسؤولية الجاني الجنائية، وفي الحياة العملية ليس من السهل الوصول إلى القصد الجنائي، ففي حالات كثيرة يحدث غلط في شخصية المجني عليه، أو يقع الخطأ في الجريمة وأحيانا يتنوع القصد وكثيراً ما يختلف الباحث عن ارتكاب الجريمة، فهل هذا يؤثر على توافر القصد الجنائي أم أنها لا تأثير لها على وجوده؟ وللإجابة على هذا السؤال ابتداء أن الغلط في الجريمة وحده هو الذي يمكن أن يؤثر على القصد الجنائي أما الغلط في الشخص أو الشخصية، وأيضاً تنوع القصد الجنائي وكذلك الباعث وسنتكلم عن كل حالة على حدة[2].

**01- الغلط في الشخصية:** قد يخطئ الجاني الشخص المقصود فيصيب شخصاً آخر، نتيجة خطأ في دقة التصويب أو الغلط في شخصية المجني عليه، ولكن متى كان الجاني قد تعمد قتل الإنسان واتجهت إرادته إلى تحقيق النتيجة وحصلت فإنَّه يعاقب على جناية القتل العمد بصرف النظر عن شخصية القتيل، لأنه قد تعمد القتل على أي حال، باعتباره أنه لا عبرة باختلاف الشخصيات في جريمة القتل، ولأنه من وجهة نظر المشرع الجنائي محل الجريمة إنسان حي فتستوي حياة الشخص المقتول سواء كان علي أم عمر مادام القصد الجنائي بعنصريه كان متوفرا عند الجاني أي مادام يعلم أنه يزهق روح إنسان واتجهت إرادته الحرة إلى النشاط المؤدي لهذه النتيجة ويجب معرفة أنه تواجدت في هذه الحالة أمام الجاني شخصية غير الشخصية التي كان يقصد قتلها أصلاً.

**02- الغلط في الشخص:** وحالة الغلط في الشخص عندما يرتكب الجاني جريمتين، تمثل الجريمة الأولى قتل تام بالنسبة للشخص الذي قتل، والشروع في قتل الشخص المقصود الذي أخطأه أو غلط في شخصه وهذه صورة يقضي فيها بعقوبة الجريمة الأشد وهي القتل التام ،وهنا الجاني يسأل عن القتل

[1] - علي عبد القادر القهوجي : المرجع نفسه ص53-54

[2] - حسين فريجة :شرح قانون العقوبات الجزائري ص42،43،44 وانظر كذلك اسحاق ابراهيم منصور: شرح قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق، ص24،25.

العمد بالنسبة لقتل الشخص الذي أصابه، كما يمكن أن يوصف بأنه شروع في قتل الشخص المقصود قتله لكنه أخطأ الهدف ويعتبر هنا تعدد في الجرائم والعبرة بالجريمة الأشد كما جاء في نص المادة32من ق.ع.ج :"يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدَّة أوصاف بالوصف الأشد من بينها".

**03- الغلط في الجريمة:** وصورة الغلط في الجريمة أن يطلق الجاني رصاصة على خالد بقصد قتله ولكنه لا يصيبه بأذى بل يصيب حيوانا قريبا منه، أو العكس كأن يريد اصطياد طائر على شجرة فيخطئه ويصيب طفلا على سطح منزل مجاور ويطلق على هذه الحالة "الحيدة في الهدف مع عدم التماثل" فالجاني هنا أصاب هدفاً آخر كما أنه لا يوجد في هذه الصورة تماثل بين المقصود أصلا والمصاب فعلا، بعكس الصورة السابقة ( الخطأ في الشخص) فالتماثل فيها كما سبق القول قائم لأن المقصود أصلا إنسان والمصاب فعلا إنسان مثله، ولا صعوبة في حالة الخطأ في الجريمة لأن القاعدة العامة أن يسأل الجاني على وجه عمدي بقدر عمله فقط، ومعنى ذلك أن الجاني يسأل عن الإصابة الخطأ بالنسبة للطفل أو عن قتله بإهمال مادام لم يكتمل لديه القصد الجنائي لتخلف عنصر العلم بأركان الجريمة التي ارتكبها إذا كان يقصد اصطياد طائر فأصاب إنسانا أما إذا كان يريد قتل إنسان فأصاب حيوانا يكون قد ارتكب الشروع في قتل الإنسان، وأيضاً ارتكب إصابة الحيوان أو قتله خطأ وهذه حالة تعدد معنوي أيضاً، ويسأل الجاني عن الجريمة ذات الوصف الأشد، وهي هنا الشروع في قتل الإنسان طبقا لنص المادة 32 من قانون العقوبات الجزائرية المذكورة سابقاً .

**ثالثاً: الباعث على جريمة القتل:** الباعث على ارتكاب جريمة القتل العمد لا يدخل ضمن أركانها، بمعنى ليس له تأثير في الركن المعنوي في الجريمة أيًّا كان نوعها فلا يعتد به سواء كان الباعث نبيلا أو خسيسا[1]؛فيستوي في جريمة القتل أن يكون الدافع إليها هو الأخذ بالثأر أو إراحة المجتمع من شرور المقتول أو لتخليص المجني عليه من الم مرض مزمن[2]؛ غير أنَّ للباعث أثراً فعَّالا في تقدير العقوبة والظروف المحيطة بها فهو من الأمور التي يعتد بها قاضي الموضوع فيكون الباعث أو الدافع لارتكاب الجريمة من الظروف التي يعتد بها القاضي إذا رأى بأنه باعثا له ما يبرره، ويعد من ظروف التخفيف فيمكن للقاضي أن ينزل بالعقوبة إلى حدها الأدنى، كما أن الباعث كظرف قضائي مخفف أو مشدد

[1] - حسين فريجة :شرح قانون العقوبات الجزائري ص45، نقلا عن حسنين عبيد: جرائم الاعتداء على الأشخاص 1973ص44.
[2] -حسين فريجة :المرجع نفسه ص 45 نقلا عن محمد زكي أبو عامر :قانون العقوبات القسم الخاص دار الهدى للمطبوعات- الإسكندرية ص501.

للعقوبة يجوز للقاضي أن يضعه في اعتباره أو يطرحه جانبا، فهو بعكس العذر القانوني الذي يلتزم به القاضي في التخفيف وعن الظرف القانوني الذي يلزمه بالتشديد وإلا كان حكمه عرضة للنقض من طرف المحكمة العليا[1].

**01- القصد المحدد وغير المحدد:** يكون القصد الجنائي محددا إذا أراد الجاني إزهاق روح إنسان معين بذاته فيغمد في صدره سكينا فيموت في الحال، وقد يكون القصد غير محدد كأن يطلق الجاني طلقات على جمع محتشد فيصيب فردا أو عدَّة أفراد، ويستوي في توافر القصد الجنائي أن يكون قصد الجاني محددا أو غير محدد فكل من القصدين يكفي وحده لقيام جريمة القتل العمد[2].

**02 القصد المباشر والقصد الإحتمالي :** قلنا أنَّ العلم هو أحد عنصري القصد الجنائي، ولكن يمكننا طرح سؤال أي نوع من العلم هو المطلوب أهو العلم اليقيني الثابت الأكيد فنكون بصدد القصد المباشر أم هو العلم المشوب بالشك أو بالاحتمال فنكون بصدد القصد الاحتمالي؟ وللإجابة على هذا التساؤل نقول أنه في القصد المباشر يربط الجاني السلوك بالنتيجة على وجه اليقين أو التأكيد بمعنى أن الجاني يأتي سلوكه لتحقيق النتيجة التي هي الاعتداء على الحق وهو يعتقد جازما بأن الاعتداء على حق أثر لازم لسلوكه فهو يتوقع حدوث النتيجة حتما عقب إتيان سلوكه ولذا تنصرف إرادته لذلك النشاط واثقاً موقناً من تحقيق النتيجة التي يقصدها، أما القصد الاحتمالي هو أن يضع الجاني في اعتباره أن سلوكه قد يحقق النتيجة وقد لا يحققها، أي أنها يمكن أن تقع، أو لا تقع ومع ترجيحه احتمال تحققها أو إمكان حدوثها يباشر سلوكه الإجرامي ويستوي عنده أن يتحقق له الاعتداء على الحق، أو أن تتحقق نتيجة أخرى خلافها، أولا تتحقق نتيجة منهما وما يهمنا هو أن يتوافر القصد الجنائي أو الاحتمالي لدى الجاني كركن معنوي (قصد جنائي عام) تتوافر فيه نية التعمد لديه، لأنه في الحالة الأولى يأتي السلوك واثقا من تحق النتيجة على وجه لازم وفي الحالة الثانية الجاني يأتي السلوك متوقعا إمكان تحقق تلك النتيجة أو على وجه الاحتمال فالعمد قائم في الحالتين ويسأل عنه[3].

**03- القصد العام أو القصد الخاص:** القصد العام، وفيه يهدف الجاني لتحقيق الاعتداء على حق الحياة في القتل مثلا، أما القصد الخاص، وفيه يهدف الجاني إلى تحقيق الاعتداء كغرض قريب لكي تتحقق له غاية أخرى بعيدة ومثال ذلك كمن يقتل شخص ليتولى منصبه القيادي أو ليتزوج من ابنته الثريّة التي رفض أن يزوجه إيَّاها وهو على قيد الحياة ويضرب الفقهاء دائما مثلا للقصد الخاص بصاحب سفينة

[1] - حسين فريجة :المرجع نفسه ص45.
[2] - اسحاق ابراهيم منصور:شرح قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق ص26.
[3] -حسين فريجة :شرح قانون العقوبات الجزائري،مرجع سابق ص46.

تعن له فكرة إغراقها بمن فيها وما عليها لكي يقبض مبلغ التأمين الضخم فيضع فيها قنبلة زمنية فتنفجر السفينة في عرض البحر ويتسبب عن ذلك غرقها وهلاك من فيها من أشخاص وما تحمله من أمـــوال، وهنا يسأل صاحب السفينة عن جريمة القتل العمد بالنسبة للأشخاص الذين أزهقـــت أرواحهـــم نتيجـــة الانفجار الذي أحدث عمدا عالما بأن من شأن فعله المادي إحداث هذه النتائج حتى ولو لم يكـــن يقصـــد قتلهم لذاته، بل للحصول مبلغ التأمين الضخم[1].

وفي النهاية يمكن القول أنه يستوي القصد العام والقصد الخاص في توافر ركن العمد في القتل حتى ولو كان الجاني يقصد الغاية البعيدة وحدها ولكنها لا تتحقق إلا بتحقق الغرض القريب فيسأل عـــن الأخيـــر بصفة العمد أيضاً [2].

**04- كيفية إثبات القصد الجنائي:** يقع عبء إثبات القصد الجنـــائي علـــى ســـلطة الاتهـــام (النيابـــة العامة)فعليها أن تقيم الدليل على توافر عناصر (العلم و الارادة) أمام المحكمة التي يمثل المتهم أمامها[3].

ولما كان القصد الجنائي حقيقة نفسية يخفيها الجاني فإنه في وسع النيابـــة العامـــة وقضـــاة الحكـــم أن يستخرجوها من الظواهر الخارجية التي تنبئ عنه كاستخدام آلة قاتلة بطبيعتها أو توجيه الإصابة إلى مقتل، أو من وجود نزاع سابق بين المجني عليه والجاني أو غير ذلك من الظواهر التي تظهر في كل دعوى[4].

## المبحث الثاني: المساهمة والاشتراك

الجريمة يمكن أن تقع من مجرم واحد كما يمكن أن تقع من أكثر من مجرم فإذا كانت كذلك نكون أمـــام مساهمة جنائية أو اشتراك جرمي، وهما تعبيران مترادفان يدلان على معنى واحـــد هـــو حالـــة تعـــدد الأشخاص الذين ارتكبوا ذات الجريمة سواء كانت تامة أو في مرحلة الشروع، وللإشارة والتوضيح فيما يخص المسميات الاصطلاحية بين الفقه الإسلامي والقانون، فالمباشر أو"الفاعل" للـــركن المـــادي فـــي القانون يسمى "الشريك المباشر" في الفقه الإسلامي، ومن لا يباشر بالتنفيذ يطلق عليه في القانون تسمية "الشريك التبعي" بينما في الفقه الإسلامي يسمى "شريكا متسبباً" كما نجد فقهاء القانون يطلقـــون تســـمية الفعل المباشر "المساهمة الأصلية" وفقهاء الشريعة يطلقون عليها تسمية "الاشتراك في الجريمـــة" وأمـــا "المساهمة التبعية" في القانون يطلق عليها فقهاء الشريعة "الاشتراك بالتسبب"، ويبقى هذا الاختلاف فـــي المسميات الاصطلاحية فقط لا غير[5]، وكل من المساهمة الجنائية أو الاشتراك لا يتحقق إلا بتوفر ركنين أساسين هما تعدد المجرمين ووحدة الجريمة ونفصلهما على النحو التالي:

---

[1] - اسحاق ابراهيم منصور:شرح قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق ص27.

[2] - حسين فريجة : المرجع نفسه ص 47.

[3] - اسحاق ابراهيم منصور :المرجع نفسه ص28.

[4] - حسين فريجة :المرجع نفسه ص 48.

[5] - عبد القادر عودة التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي ج1 مرجع سابق ص357،فقرة 255.

– **تعدد المجرمين** : هناك جرائم لا تقوم إلا بتعدد المجرمين، أي أن التعدد فيها ضروري ولازم، وإلا لم تكن هناك جريمة، كجريمة الزنى مثلا ولكي تتحقق يجب توفر عنصرين رئيسيين فيها وهو الزاني والزانية، والاشتراك في هذه الجرائم أمر لازم وحتمي كي نكون أمام جريمة تامة ولا سبيل للحديث عن هذا الاشتراك وإنما يكون الحديث عن الاشتراك عندما يكون التعدد احتماليا بحيث يمكن أن تكون الجريمة من فاعل واحد واشترك في ارتكابها أكثر من فاعل واحد ولا يمنع أن يكون هناك اشتراك في جريمة الزنا إذا كان هناك طرف ثالث ساعد المجرم على تنفيذ جريمته.

– **وحدة الجريمة:** وتتحقق بوحدة الركنين المادي والمعنوي لدى كل المساهمين فيها وتتحقق الوحدة المادية للجريمة بإسهام فعل كل مساهم في تحقيق نتيجة واحدة تتم بها الجريمة وتتحقق الوحدة المعنوية بقيام رابطة ذهنية تجمع المساهمين في الجريمة تحت لواء مشروع إجرامي واحد وذلك عندما يكون هناك اتفاق إجرامي مسبق بين المساهمين؛ فإذا تحقق هذان الشرطان فإننا نكون أمام مساهمة جنائية لمجموعة من الجناة في جريمة واحدة، قد تكون أدوارهم في الجريمة متساوية، وقد يكون فعل أحدهم رئيسيا دون أفعال الآخرين، وحينئذ يكون عندنا فاعل أصلي، وشركاء لهو بالتالي نكون أمام نوعين من المساهمة: أصلية وأخرى تبعية[1].

إذاً المساهمة الجنائية هي: "عبارة عن تعاون عدد من الأشخاص في جريمة واحدة في زمن واحد مع تواطؤ سابق"[2].

## المطلب الأول: المساهمة الأصلية وصورها:

المساهمة الأصلية هي القيام بالدور الرئيسي في تنفيذ الجريمة، ويطلق على المساهم الأصلي في الجريمة "الفاعل" فعرفه المشرع الجزائري في المادتين 41 من ق.ع.ج :"يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي"، وكذلك نجد المادة 45 من ق.ع.ج تنص على ما يلي :"من يحمل شخصاً لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه او صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها" ومن خلال المادتين 41 و45 من ق.ع.ج تتضح لنا صور الفاعل الأصلي في الجريمة فقد يكون منفذا مباشراً للجريمة أو محرضاً عليها، أو فاعلا معنويا[3].

[1] - منصور رحماني :الوجيز في القانون الجنائي العام ،مرجع سابق ص175-176.
[2] - مصطفى ابراهيم الزلمي:المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي،دار نشر احسان للنشر والتوزيع ،ط 1 ،2014 ص147.
[3] - عمر خوري: شرح قانون العقوبات،القسم العام ،مرجع سابق ص 47.

## الفرع الأول: الفاعل المباشر:

وهو الذي يقوم بتنفيذ العمل الإجرامي سواء كان بفرده أو مع شخص آخر وكل من يقوم بالتنفيذ وبأي وسيلة كانت وتحققت النتيجة مع قيام علاقة السببية فهنا يعتبر كل منهما فاعلا مباشراً للجريمة كما لو ارتكبها شخص واحد ومثال ذلك أن يلجأ شخصان لقتل شخص آخر ويقومان بطعنه طعنات تؤدي بوفاته، فهذا الفعل المشترك بينهما يعتبر مساهمة جنائية أصلية ومباشرة في تنفيذ الجريمة لتوفرها على الوحدة المادية والذهنية، حتى وإن تمت حقيقة الجريمة من فاعل واحد كاتفاق شخصان على قتل شخص آخر وأطلقا عليه النار فأصابه أحد دون الأخر فيعتبر كل منهما فاعلا مباشرا ومساهما في الجريمة، وهذا مايطلق عليه في الفقه الإسلامي "**التمالؤ**" أي التفاهم المسبق بين الجناة على تنفيذ الجريمة و توافق إرادات المجرمين على التعاون في تنفيذ الجريمة المتفق عليها سابقا، بينما من يقوم بكسر باب منزل ليأتي في اليوم الموالي شخص آخر ليقوم بدخول المنزل ويقوم بسرقته ومن دون اتفاق بينهما هنا يعتبران كلاهما فاعلا أصليا للجريمة ولا مساهمة بينهما لانعدام الوحدة الذهنية والمعنوية[1]،في هذه الحالة يطلق عليها فقهاء الشريعة "**التوافق**" ومعناه أن تتجه إرادة المشتركين في الجريمة إلى ارتكابها دون أن يكون بينهم اتفاق سابق ويعمل كل منهم تحت تأثير الدافع الشخصي والفكرة الطارئة كما ذكرنا في المثال السابق،أو كما هو الحال في المشاجرات التي تحدث فجأة، فيجتمع حشد المتشاجرين دون اتفاق مسبق، ويعمل منهم بحسب ما تمليه عليه رغبته الذاتية[2]، وفي هذه الحالة يتحمل كل فاعل العقوبة المقررة للجريمة كما لو كان الفاعل واحدا كما يعتبر تعدد المساهمين ظرفا مشددا للعقاب[3].

## الفرع الثاني: المحرض:

اعتبر المشرع الجزائري المحرض فاعلا أصليا وهذا ما بينته المادة 41 من ق.ع.ج السالفة الذكر، ومعنى التحريض "هو دفع شخص يتوافر لديه الإدراك والتمييز وحرية الاختيار أي أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية إلى ارتكاب الجريمة التي يريدها المحرض"[4].وقد حددت المادة 41من ق .ع.ج أفعال المحرض التي تعتبر الركن المادي له وهذه الأفعال المادية الملموسة هي: الهبة والوعد والتهديد وإساءة استغلال السلطة أو الولاية والتحايل والتدليس الإجرامي وسنبين كل هذه الأفعال كالاتي :

[1] - منصور رحماني :الوجيز في القانون الجنائي العام ،مرجع سابق ص178.
[2] - عبد القادر عودة : التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي ج1 رجع سابق ص360-361.
[3] - عمر خوري: شرح قانون العقوبات، القسم العام ،مرجع سابق ص50.
[4] - عمر خوري:المرجع نفسه ص 47.

**01- الهبة** :وهي ما يقدمه المحرض للفاعل مما يؤدي به لارتكاب الجريمة وبشرط أن تكون الهبة المقدمة من قبل المحرض قبل ارتكاب الجريمة، فلو كانت بعدها فلا يعتد بها كفعل يساهم في ارتكاب الجريمة ،وسواء كانت الهبة مالا أو غيره يفترض أن يدفع بها المحرض الجاني لارتكاب جنايته.

**02-الوعد:** وهو عبارة عن اتفاق بين المحرض ومن يراه مناسبا لارتكاب الجريمة بوعده بتقديم مكافئة له كهبة أو أي خدمة إن هو قام بارتكاب الجريمة التي يريدها، ويتم الوعد بإقناع من المحرض للجاني قبل ارتكاب الجريمة.

**03- التهديد:** والتهديد سواء كان معنويا كأن يهدد المحرض من يراه مناسبا لارتكاب الجريمة بإفشاء سرٍّ من أسراره الذي يلحق به إضرار، أو كان التهديد ماديا بأن يهدده بالقتل أو الأذى مثلا، شريطة أن يقع التهديد قبل ارتكاب الجريمة، ويمكن أن يقترن التهديد والوعد في آن واحد كأن يقول له إن فعلت أعطيك كذا وإن لم تفعل أفعل بك كذا.

**04-إساءة استغلال السلطة أو الولاية:** ومقتضى هذا الفعل هو أن يكون للمحرض سلطة نفوذ ومكانة على المنفذ للجريمة وقد تكون هذه السلطة قانونية كالمدير على عامل في مؤسسته وقد تكون فعلية كالخادم والمخدوم وأما إساءة استعمال الولاية كسلطة الأب على ابنه، فيقوم المحرض باستغلال هذه الصفة المسيطرة على من تحته ويأمره بصفته مطاعا بتنفيذ الجريمة .

**05- التحايل والتدليس الإجرامي:** ويعتبر هذا آخر فعل نصت عليه المادة 41من ق.ع.ج والتحايل والتدليس يحملان معان متقاربة، وفيها يتعمد المحرض على الكذب وقد يعضده بأفعال وأقوال أخرى لغيره تدفعه إلى ارتكاب الجريمة، كأن تقع سرقة عليه ويعمد المحرض أن يدله على شخص آخر غير السارق لينتقم منه وقد يعضده كذبه بأدلَّة مفتعلة أو بشهادات زور لغيره؛ فإذا توفرت الأفعال السابقة لدى المحرض وارتكبت به الجريمة يعتبرا فاعلا أصليا رغم أنه لم يساهم مساهمة مباشرة وكان بعيدا عن مسرح الجريمة ويعاقب القانون المحرض بعقوبة الجريمة التي حرض عليها في كل الحالات سواء نفذت الجريمة من طرف المحرَّض أو شرع فيها أو امتنع عن تنفيذها لأن التحريض يعتبر جريمة مستقلة قائمة بذاتها[1]، و يقصد بالتحريض في الفقه الإسلامي إغراء الجاني بارتكاب الجريمة، والمفروض أن يكون هذا الإغراء هو الدافع لارتكاب الجريمة، ويعتبر تحريضا الأمر بالقتل، والإكراه عليه، وكذلك يعتبر المحرض فاعلا إذا حضر في محل الجريمة أثناء مباشرتها سواء ساعد أولم يساعد، بشرط إذا لم يباشر غيره الجريمة باشرها هو[2].

[1] - منصور رحماني:الوجيز في القانون الجنائي العام، مرجع سابق ص 179-180 ، وانظر عمر خوري :شرح قانون العقوبات، القسم العام مرجع سابق ص47-48.
[2]- عبد القادر عودة : التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي ج1مرجع سابق ص369.

## الفرع الثالث: الفاعل المعنوي في القصد الجنائي:

ويعتبر الصورة الثالثة من صور الفاعل الأصلي والذي بينته المادة45 من ق.ع.ج كما ذكرنا سابقا، ويقصد بالفاعل المعنوي هو كل فاعل قام باستخدام شخص غير مسؤول جزائيا كالمجنون وصغير السن و المكره كأداة لارتكاب الجريمة عن طريق الدفع والضغط، ومثال ذلك أن يلجأ المحرض الذي يتمتع بالمسؤولية الكاملة في جريمة التحريض إلى من يكون عديم المسؤولية الجزائية ولا يخضع للعقوبة بنص القانون كالمجنون مثلا فيستغله في نقل متفجرة ووضعها في مكان مزدحم لتنفجر بعد ذلك وتقتل عددا من المارة أو كمن يلجأ إلى طفل غير مميز لحمله على وضع النار في منزل مجاور لإحراقه، وقد لا تكون عملية التنفيذ بأي واحدة منهما فبمجرد مناولة الطفل الصغير الكبريت بنية الإحراق يعد عملا كافيا حتى ولو لم يطلب منه ذلك، ولا فرق في ذلك بين إنسان وحيوان مادام أن كلاهما معدوم المسؤولية[1]، ومثاله في الفقه الإسلامي أن يشترك عاقل مع مجنون في ارتكاب الجريمة أعفي الأول من العقوبة لجنونه، وعوقب الثاني بالعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة وكذلك بالنسبة للصبي والبالغ وهذا يعد من تمام الاتفاق بين الفقه الإسلامي والقانون[2]، ويعتبر الشريك المتسبب في الفقه الإسلامي مباشراً للجريمة إذا كان المباشر آلة في يده يحركه كيف يشاء، فمن يأمر شخصاً غير مميز أو شخصاً حسن النية بقتل آخر فيقتله فإن الآمر يعتبر فاعلا مباشرا للجريمة لأن المأمور كان أداة في يده يحركه كيف يشاء[3]، ويعتبر المكره لا إرادة له في القتل عند الفقهاء ويكون الجاني أو الفاعل في هذه لحالة الذي تولى الإكراه والتهديد وأنه لا عقاب على الشخص الذي قام بالتنفيذ مكرهاً لأن إرادته لا تعد إرادة حرة ولا اختيار له مطلقا[4].

ومنا خلال ما تم ذكره يمكن التوضيح بعدم الخلط بين الفاعل المعنوي و المحرض ووجب التفرقة بينهما لأن الفاعل المعنوي يرتكب جريمته بواسطة شخص غير مسؤول جزائيا بينما المحرض فيرتكب

---

[1]- منصور رحماني: المرجع السابق ص 181-182،وانظر عمر خوري: المرجع السابق ص49.

[2]- عبد القادر عودة : التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي ج1مرجع سابق ص365.

[3]- أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة:المغني لابن قدامة،على مختصر أبي القاسم عمر بن حسين بن عبدالله بن أحمد الخرقي،تحقيق طه محمد الزيني،ج8 الفقرة 6785 ص365.

[4]- محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، دار الفكر العربي ط 1998 مطبعة المدني ،القاهرة ص291.

جريمته بواسطة شخص مسؤول جزائيا وينظر للمشروع الإجرامي بأنه مشروع غيره ويرتكب لحساب ذلك الغير، بينما الفاعل المعنوي فنيته السيطرة على المشروع الإجرامي ويريد الجريمة لحسابه[1]، "ويعاقب القانون الفاعل المعنوي إذا نفذ الشخص الغير مسؤول جزائيا الجريمة أو على الأقل شرع فيها إذا لم ترتكب الجريمة فلا يعاقب الفاعل المعنوي"[2].

إذا يمكننا القول بأن الفاعل الأصلي يعاقب بحسب الجريمة التي ارتكبها وفقا للقانون الخاص ولا فرق بين فاعل مباشر أو محرض أو فاعل معنوي، ولا فرق في كون الفاعل واحدا أو أكثر[3].

## المطلب الثاني: المساهمة التبعية وصورها :

"المساهمة التبعية هي نشاط يرتبط بالفعل الإجرامي ونتيجته برابطة السببية دون أن يتضمن تنفيذا للجريمة، أو قياما بدور رئيسي في تنفيذها"[4].

ويكون المساهم صاحب دور ثانوي في الجريمة تبعيًّا في ارتكابها يطلق عليه اسم "الشريك" لتقديمه المساعدة اللازمة لتمكين الفاعل الأصلي من تنفيذ عمله الإجرامي، والأصل في عمل الشريك المساهم أنه مباح لذاته ولا يجرمه القانون، لولا صلته بالفعل الإجرامي الذي يرتكبه الفاعل الأصلي والمباشر للجريمة فبفعله هذا يكون قد مهد الطريق للفاعل الأصلي فلولاه لما وقعت الجريمة[5]، ولا يمكن لقيام المساهمة التبعية إلا إلى جانب مساهمة أصلية التي تستمد منها الصفة الإجرامية فهي مرتبطة بها وتتصف بأوصافها، فإن كان نشاط المساهم التبعي يعد فعلا غير مشروع لاتصاف نشاط المساهم الأصلي بالصفة غير المشروعة، فإذا عرض سبب يجرد هذا الأخير من صفته غير المشروعة حتما سينعكس هذا السبب على نشاط المساهم التبعي "الشريك" وصار بدوره نشاطا مشروعا[6].

وبين المشرع الجزائري من خلال المادتين 42 و43 من ق.ع.ج معنى الشريك وحكمه، فنصت المادة42 على ما يلي: "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد وبكل الطرق وعاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه

[1]- علي حسين الخلف و سلطان عبد القادر الشاوي :المبادئ العامة في قانون العقوبات،مرجع سابق ،ص196.
[2]- عمر خوري: شرح قانون العقوبات،القسم العام ،مرجع سابق ص50.
[3]- منصوررحماني:الوجيز في القانون الجنائي العام، مرجع سابق ص188.
[4]- محمود نجيب حسني :المساهمة الجنائية في التشريعات العربية كلية الحقوق جامعة الفيوم-مراجع قانونية ط3 ص247.
[5]- منصور رحماني:المرجع السابق ص182 وانظر عمر خوري :المرجع السابق ص50
[6]- محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ،المرجع السابق، ص247-250.

ذلك "[1]، وجاءت المادة 43 مبينة في من يأخذ حكمه حكم الشريك بما يلي: "يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللُّصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام ضد الأشخاص و الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي"[2].

ويفهم من خلال هاتين المادتين أن الشريك لا يعتبر منفذاً للجريمة ولكن نشاطه محصور في مساعدة الفاعل الأصلي الذي يعتبر المجرم المنفذ للجريمة وتسهيل عمله في ذلك وبهذا يتبين لنا ركنا جريمة الشريك الركن المادي والركن المعنوي.

**الفرع الأول: الركن المادي :**

ويتعلق هذا الركن بأفعال الشريك التي يعتد بها في المساهمة في الجريمة وهذه الأفعال حددتها المادتين 42 و43 من ق.ع.ج وتتمثل في :الأعمال المساعدة أو المعاونة كالأعمال التحضيرية والأعمال المسهلة أو المنفذة للجريمة و إيواء الأشرار ومساعدتهم[3].

**أولاً: الأعمال المساعدة أو المعاونة:** لم يحدد القانون بدقة ماهية هذه الأفعال مما يوحي أنها عامة فكل فعل يرى فيه المساهمون ضرورة للقيام بمعملهم الإجرامي يعد من باب المساعدة والمعاونة مع شرط ألاَّ يصل فعل الشريك إلى درجة الشروع،ولا يمكن أن يجاوز الأعمال التحضيرية أو المسهلة للجريمة.

**01- الأعمال التحضيرية:** وتتمثل في جمع العمال التي تسبق مرحلة التنفيذ ولا يمكن حصرها فهي تتعد وتتنوع تبعا لتنوع الجرائم، وأمثلة ذلك أن يقوم الشريك بتقديم أسلحة أو بعض الآلات لاستعمالها في تنفيذ الجريمة أو يقوم بتدريب الفاعل على الجريمة أو يسهل الفرار أو عن طريق تزويده بمعلومات تفيده في التنفيذ .

**02- الأعمال المسهلة أو المنفذة للجريمة :** هذه الأعمال قد تتأخر عن مرحلة التحضير، ويقوم بها الجاني أثناء ارتكاب الجريمة، ويتشابه في ذلك مع الأفعال المباشرة، وقد تعد مساهمة أصلية، ويعد من قام بها فاعلا أصليا لا مجرد شريك، بالرغم من أنها لا تدخل في تكوين الركن المادي للجريمة، وبمكن أن نميز بين أعمال المساعدة المعاصرة الأصلية والتبعية، في أن المساعدة المعاصرة التي تجعل من صاحبها فاعلا هي المساعدة التي تحدث وقت ارتكاب الجريمة وفي مكان وقوعها أيضاً، كأن يقدم أحدهم سكينا لصديقه أثناء المشاجرة لتمكينه من القضاء على خصمه، أما المساعدة المعاصرة التبعية فهي التي تحدث وقت ارتكاب الجريمة ولكن في غير مكان وقوعها، كأن يقوم أحدهم بتعطيل المجني

[1]- المادة42 من قانون العقوبات الجزائري المعدلة بالقانون رقم 82-04 المؤرخ في 13فبراير1982،ج ر العدد 7ص 318.
[2]- المادة 43 أمر رقم 66-156 مؤرخ في 18صفر عام1386هـ الموافق ل8يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري ج ر العدد 49 ص705.
[3]- منصور رحماني:الوجيز في القانون الجنائي العام ،مرجع سابق ص 184.

عليه عن العودة إلى منزله حتى تتم السرقة فيه[1]،ويعتبر الشخص في هذين المثالين فاعلا أصليا لا شريكا[2]،ونشير إلى أن الفقهاء يتفقون على حصر الأفعال المساعدة التبعية هي الأفعال التي تسبق أو تُعاصر ارتكاب الجريمة، أما الأعمال اللاحقة فلا تعد من وسائل الاشتراك، ويمكن اعتبارها جرائم خاصة مستقلة بذاتها كجريمة إخفاء الأشياء المسروقة أو جريمة إخفاء الفارين من العدالة، ومثال الأعمال المساعدة في الفقه الإسلامي أن يتعاون عدة أشخاص على ارتكاب جريمة القتل، بأن يباشر أحدهم، ويمنع المدافعين عنه اثنان أو أكثر، أو يرتكب واحد جريمة القتل ويقوم آخر بحراسة الطريق ليمنع المغيثين حتى تتم الجريمة ويسمى هذا الشريك المعاون في الفقه الإسلامي "**ربيئة**" لأن الجريمة ما كانت لتكتمل لولا تضليله المغيثين ويكون هذا الأخير بمثابة الفاعل المباشر ويعاقب على أساس أنه فاعلا أصليا للجريمة[3]،والمعين الذي يمسك شخصا ليقتله آخر يعتبران كلاهما مباشرا للقتل لأنه لو لم يمسكه ما قدر على قتله، وبإمساكه تمكن من قتله، فالقتل حاصل بفعلهما[4].

**ثانياً: إيواء الأشرار ومساعدتهم:** يعتبر هذا الفعل من الأفعال اللاحقة ويكون بعد تمامها، والفاعل في هذه الحالة يكون بعيدا كل البعد عن الجريمة إلا أنه يأخذ حكم الشريك بسبب تقديمه المساعدة اللاحقة المتمثلة في مسكن أو ملجأ أو مكان اجتماع المساهمين في الجريمة وفي هذه الحالة يعتبر مقدم المساعدة اللاحقة شريكا بشرط أن يكون معتاداً على هذا الفعل عالما بسلوك الإجرامي للمساهمين[5]، ولم يشترط القانون هنا وجود اتفاق سابق بين المساعد والأشرار[6].

**الفرع الثاني: الركن المعنوي:**

لا يعتبر الشخص شريكا إلا إذا توافر لديه القصد الجنائي القائم على العلم والإرادة ،فيجب أن يكون الشريك عالما بكل الأعمال المؤديَّة لارتكاب الجريمة، وأن عمله وسيلة يساهم بها غيره في تحقيق نتيجة معينة ،فإذا كان جاهلا أو وقع في غلط فلا يكون شريكا فمن أخذ منه سلاح على أساس الصيد وارتكبت به الجريمة فلا يعد شريكا، ومن قدم مأوى لأشخاص لا يعرف بأنهم أشرار فلا يعد شريكا، أما بخصوص النتائج فالشريك الذي ساهم عن علم وإرادة في الجريمة فإنَّه يسأل عن النتائج التي لم يتوقعها ولكنها محتملة، فمن اشترك مع آخر في جريمة ضرب يكون مسؤولا عن النتائج التي تؤدي إليها هذه الجريمة فإذا أدت إلى عاهة مستديمة سُئل عن ذلك[7].

---

[1]-منصور رحماني:الوجيز في القانون الجنائي العام،مرجع سابق ص184-185 نقلا عن عبد سليمان:شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام ج2الجزاء الجنائي ص180.

[2] -انظر د منصور رحماني :المرجع نفسه ص 185 وانظر أيضا عمر خوري :شرح قانون العقوبات،القسم العام المرجع السابق ص51.

[3] - محمد أبو زهرة :الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق،ص 292

[4] -محمد أبو زهرة: المرجع نفسه ص296.

[5]- منصور رحماني:الوجيز في القانون الجنائي العام ،مرجع سابق ص 185.

[6] - عمر حوري :شرح قانون العقوبات،القسم العام ،مرجع سابق ص51.

[7]- منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام ،مرجع سابق ص187.

## المبحث الثالث: طرق الإثبات في القتل العمد

يعتبر الإثبات الوسيلة الوحيدة التي تمكننا من إظهار الحقيقة وعلى إثره يصدر الحكم النهائي في الدعوى الجنائية، ولا يمكن فصله عن الحكم القضائي فهو يعتبر روحه وجوهره فغيابه وانعدامه يؤدي حتما إلى تبرأة المتهم أو تسريحه، فإن لم يثبت الدليل على المتهم فلا يجوز إدانته أو تسليط العقاب عليه وليس للمتهم أن يتحمل عبء إثبات براءته أو إدانته بعكس سلطة الاتهام التي يقع عليها عبء الإثبات، فوجب عليها تبيينه وبالأدلة التي تعطي الإشارة للقاضي بالحكم بالإدانة، وبما أن في الأصل المتهم بريء حتى تثبت إدانته، فإن هذا أصل أقرته الشريعة الإسلامية وعملت به ودليل ذلك قوله صلى الله عليه وسلم:(( **ادْفَعُوا الحُدُودَ مَا وَجَدْتُم لَهَا مَدْفَعًا**))أخرجه ابن ماجة[1]، وقيل عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت:((**ادْرَؤُوا الحُدودَ بِالشُّبُهَاتِ عَنِ المُسلِمينَ بِمَا اسْتَطَعتُم، فَإنْ وَجَدتُم لِلمُسلِمِ مَخْرَجًا فَاخْلُوا سَبِيْلَه ،فَإنَّ الإِمَامَ لأَنْ يُخطِئَ فِي العَفوِ خَيْرٌ مَنْ أَنْ يُخطِئَ فِي العُقُوبَةِ...**))أخرجه الترمذي[2].

وقبل الخوض في طرق و وسائل الإثبات في كل من قانون العقوبات الجزائري والفقه الإسلامي فكان لزاما علينا أن نتطرق إلى مفهوم كلمة الإثبات بمفهومها الضيق والواسع.

**01-الإثبات بمفهومه الضيق:** يُقصد به البرهان للحقيقة، ولذلك فعادة ما يقال "أن لدي دليل الإثبات" وبعبارة أخرى "أنني أحوز الحقيقة"، ويؤخذ على هذا التعريف أن كلمة الإثبات لا تفيد في كثير من الأحيان الحقيقة وإنما قد تكون مطابقة لحقيقة استنتجها القاضي عن طريق تقدير وسائل الإثبات المتوفرة لديه .

**02-المفهوم الواسع:** كلمة "إثبات" تنصرف إلى مجموع الوسائل المستعملة للوصول إلى إظهار الحقيقة حول فعل معين، وهذا التعريف العام والمجرد هو الأكثر استعمالا، وظاهر فيه أنه يجعل من الإثبات نهج من مناهج المعرفة، بل يعتبر الطريق والمسار الوحيد الذي يجب اتباعه لأجل الوصول إلى معرفة الحقيقة[3].

ومن الطرق ووسائل الإثبات الجنائي ما هو متفق عليها في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي كالإقرار والاعتراف والشهادة والقرائن وهناك من الوسائل ما هو مختلف فيها كالقسامة في الشريعة الإسلامية والوسائل الفنية الحديثة في القانون الجنائي.

---

[1]- الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني :بلوغ المرام من أدلة الأحكام،دار التقوى للطبع والنشر والتوزيع ط1، 1435 هـ-2014م الحديث رقم: 1063فقرة14ص315.

[2] - ناصر الدين الألباني :ضعيف سنن الترمذي، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ط1 ،1420هـ-2000م ،الحديث رقم 1424 ص133.

[3] - محمد مروان نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية ،بن عكنون، الجزائر 1999 ص105.

## المطلب الأول: وسائل الإثبات المتفق عليها.

في هذا المطلب من المبحث الثالث سنبين بعض وسائل الإثبات التي تعتبر محل توافق بين الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري وتتمثل هذه الوسائل في الاعتراف والإقرار والشهادة والقرائن وهي كما يلي:

### الفرع الأول: الاعتراف:

ويكون من قبل المتهم وهو إقراره على نفسه بارتكاب الجريمة والوقائع المكونة لها كلّها أو البعض منها

بما يتضمن وقوعها وإسنادها إلى شخصه، واعتراف المتهم بوجود مساهمين معه في الجريمة لا يعتبر جزءا في الاعتراف وليس كما يقال اعتراف متهم على متهم، فهو حجة قاصرة على نفس المقر لا تتعداه إلى غيره، وكذلك أيضا فإن الوصف القانوني لهذه الوقائع ليست جزءا في الاعتراف لأنها عملية تكييف قانونية من اختصاص المحكمة، وعادة ما يكون الاعتراف نتيجة استجواب المتهم، وقد يبادر بنفسه بالاعتراف قبل الاستجواب أو أثناء مثوله أمام المحكمة[1]،و"**الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي**"[2]،فهو يعتبر دليلا براقا يتطلع إليه المحقق والقاضي، والمتهم لا يعترف إلا إذا كان حقا قد ارتكب الجريمة، وهو من ناحية أخرى يبعث الطمأنينة في ضمير القاضي إلى صحة اقتناعه وخاصة إذا كان مؤيدا بأدلة أخرى، والاعتراف في الفقه الإسلامي هو الإقرار والإخبار عن الحق ودليل مشروعيته في قوله تعالى:﴿**وَإِذْ أَخَذَ اللهُ مِيثَاقَ النَّبِيينَ لَمَا آتَيْتُكُم مِّنْ كِتَابٍ وَحِكْمَةٍ ثُمَّ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مُصَدِّقٌ لَّمَا مَعَكُمْ لَتُؤْمِنُنَّ بِهِ وَلَتَنْصُرُنَّهُ قَالَ أَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَى ذَلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا قَالَ فَاشْهَدُوا وَإِنَّا مَعَكُمْ مِّنَ الشَّاهِدِينَ(81)**﴾ [سورة آل عمران: 81] وقوله تعالى:﴿**يَاأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوا كُوْنُوا قَوَّامِيْنَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لله وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ...(135)**﴾ [سورة النساء: 135] وفسرت شهادة المرء على نفسه بالإقرار، وأمَّا من السنة فما روى عن أن ماعزًا أقرَّ بالزنا فرجمه رسول الله صلى الله عليه وسلم وكذلك المرأة الغامدية، وفي قضية العسيف أي أجير عند أعرابي فزنى بامرأته قال الرسول عليه الصلاة والسلام :(( **وَاغْدُ يَا أُنَيس عَلَى امْرَأَةِ هَذَا فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا**))[3]، وأما الإجماع فإن الأمة أجمعت على صحة الإقرار لأنه إخبار ينفي التهمة والريبة عن المقر ولأن العاقل لا يكذب على نفسه كذبا يضر بها ولهذا كان الإقرار آكدا من الشهادة وكان حجة في حق المقر يوجب عليه الحد والقصاص والتعزير كما يوجب عليه الحقوق المالية[4]، ويشترط في الإقرار المثبت للجناية أن يكون مبيناً مفصلا

---

[1]- أحمد فتحي سرور : الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ج 1 ط10- 2016 دار النهضة العربية ،القاهرة ص 542.

[2]- المادة213 من الأمر رقم 66-155المؤرخ في 18صفر عام 1386الموافق8يونيو سنة1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،المعدل والمتمم. ص72.

[3] - انظر صحيح مسلم الحديث رقم 1698 فقرة رقم 25كتاب الحدود ص481.

[4] - عبد القادر عودة : التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي ج2 مرجع سابق ص303.

قاطعاً في ارتكاب الجاني الجناية، أما الاعتراف المجمل الذي يمكن أن يفسر على أكثر من وجه فلا تثبت به الجناية فمن أقر بقتل شخص لا يمكن اعتباره مسؤولا جنائيا إذا فصل اعترافه عن كيفية القتل وأداته، ويجب أن يبين إن كان القتل عمدا أشبه العمد أو خطأ لأن لكل نوع من القتل أركانا وعقوبات خاصة به، ويجب أن يبين ظروف القتل وسببه فقد يكون القتل وقع استعمالا لحق أو أداء لواجب ولا مسؤولية في مثل هذه الحالة، ولكي يكون الإقرار معمولا به ويؤخذ به في الجنايات هو الإقرار المفصل المثبت لارتكاب الجريمة ثبوتا لا شك فيه[1]، ويشترط كذلك لصحة الاعتراف أن يكون نابعا من إرادة حرَّة واعية فلا يكون بأساليب التعذيب أو بوسائل الغش لحمل المتهم على الاعتراف وذلك بإيهامه بوجود أدلة ضده أو بتوافر شهادة ضده فهذه الوسائل تفسد حرية المتهم في الكلام، مما يبطل الاعتراف الصادر بناءا عليها[2].

## الفرع الثاني: الشهادة:

وتعرف الشهادة على أنها إدلاء صادر من شخص ما لديه معلومات يصرح بها وذلك لما أدركه على وجه العموم بإحدى حواسه سواءا كان ببصره أو شمه أو سمعه للواقعة المراد إثباتها، وعلى هذا النحو تعتبر الشهادة دليلا مباشرا لأنها تنصب على الواقعة مباشرة، فلا مجال للشاهد أن يخمن أو يستنتج أو يعتقد أو يقوم بترديد الأخبار فهذه الأمور لا تدرك بالحواس مباشرة عن الواقعة المراد إثباتها، ولا يصح الخلط بين الشاهد الذي يروي ما أدركه بحواسه مباشرة عن الواقعة المراد إثباتها والخبير الذي يوضح رأيه من الناحية الفنية البحتة أو الباحث العلمي أو المحلل السياسي الذي يبين وجهة نظره الشخصية، كما أنه إذا استأنس القاضي في تقدير الدليل بمعتقدات الشاهد وآرائه مهما بلغت ثقته في حسن تقديره، ويكون وكأنه قد تداول في إثبات وقائع الدعوى مع هذا الشاهد خارج نطاق شهادته[3].

ودليل مشروعية الشهادة في الفقه الإسلامي يتجلى في قوله تعالى:﴿...**وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيْدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُوْنَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُهَدَاءِ...(282)**﴾ [سورة البقرة: 282]

وقوله تعالى:﴿...**وَأَشْهِدُوْا إِذَا تَبَايَعْتُمْ...(282)**﴾ [سورة البقرة: 282] وفيما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه:((**جَاءَه رَجُلٌ مِنْ حَضرَ مَوتْ، ورَجُلٌ مِن كِندَة** فقال الحضرَميُّ: **يَا رَسُولَ الله إنَّ هَذَا غَلَبَنِي عَلَى أَرضٍ كَانَتْ لأَبِي**،فقال الكندي: **هِيَ أَرضِيْ فِي يَدِي أَزرَعُهَا لَيْسَ لَهُ فِيهَا حَق**، فقال النبي صلى

[1] -عبد القادر عودة : المرجع نفسه ص304.
[2] -أحمد فتحي سرور : الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ج 1 المرجع نفسه ص546.
[3] -أحمد فتحي سرور : الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ج 1 المرجع نفسه ص522،523.

الله عليه وسلم للحضرميِّ:**أَلَك بيِّنة؟** قال :**لا**، قال :**فَلَك يَمِينُه**، قال: **يَا رَسُولَ الله إِنَّ الرَّجُلَ فَاجِرٌ لَا يُبَالِي عَلَى مَا حَلَف عَلَيْه، ولَيْس يَتَورَّعُ مِن شَيء**، فقال: **لَيْس لَكَ مِنْهُ إِلَّا ذَلك**، فَانطَلَق لِيحْلِف ،فَقَال رَسُولَ الله صلى الله عليه وسلم لـمَّا أدبَ: **أَمَا لئِن حَلَفَ عَلَى مَالِه لِيَأكُلَه ظُلْمًا، لَيَلقِينَّ الله وَهُو عَنْهُ مُعرِضٌ**))[رواه مسلم في الصحيح كتاب الإيمان الحديث رقم 139 فقرة 223ص222].

ويشترط في أداء الشهادة حلف اليمين من طرف الشهود قبل أدائهم الشاهدة أما القاصر الذي لم يبلغ السن السادسة عشر تسمع منه بغير حلف يمين كما بينته المادة 93 من ق .إ.ج، وأن يطلب من الشهود قبل سماع شهادتهم عن الوقائع أن يذكر كل منهم اسمه ولقبه وعمره وحالته ومهنته وسكنه وتقرير ما إذا كان له قرابة أو نسب للخصوم أو ملحق بخدمتهم أو ما إذا كان فاقد الأهلية وينوه في المحضر عن هذه الأسئلة والأجوبة، ويؤدي كل شاهد ويده اليمنى مرفوعة اليمين بالصيغة الآتية: "**أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وأن أقول كل الحق ولا شيء غير الحق** "[1]، ويشترط الفقهاء في الشهادة على جرائم القصاص أن يكون الشاهدين رجلان عدلان، فإذا شهد رجلان على رجل أنه ضرب رجلا بالسيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص، وقد اختلف الفقهاء فيما إذا كانت تقبل شهادة في هذا الباب شهادة المرأة وكذلك فإنه لا تقبل في القصاص الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي إلى القاضي لأن القصاص عقوبة تندرئ بالشبهات، ولو شهد شاهد عدل بقتل يحبس المتهم احتياطا حتى يجيء شاهد آخر وإلا يطلق سراحه، ولو شهد عليه شاهدان بقتل يحبس المتهم حتى تظهر عدالة الشهود، وكذا في القتل الخطأ، ولا ينبغي للقاضي أن يسأل الشهود أنه مات بسبب ضربه أم لا، وكذلك إذا شهدوا أنه ضرب بالسيف حتى مات وإن لم يذكروا العمد لأن العمد شيء مضمر في القلب وغير ظاهر، ولكن يعرف بدليله وهو الضرب بآلة قاتلة في العادة، ولا تقبل الشهادة إن اختلف الشاهدان في المكان المتباعد إما إن كان المكان متقاربا فتقبل كما لو شهد أحدهما أنه رآه يقتله في هذا الجانب وشهد آخر أنه رآه يقتل في الجانب الآخر المقابل له، فإن اختلفا في الزمان والآلة التي قتل بها فلا تقبل الشهادة وكذلك بالنسبة في شهادة الجمع من الأشخاص بقتل آخر وخالفهم أحد وكذلك لو قال أحد الشاهدين أنه قتل عمداً وقال الأخر أنه قتل خطأً فقد اختلفا في المشهود به لأن العمد ليس كالخطأ[2]، ولا تثبت الجريمة بالشهادة المختلف فيها إلا مع زوال الشبهة وانتفاء الشك فيجب أن تكون الشهادة مثبتة للجريمة بصفة قاطعة فإن لم تكن كذلك بطلت الشهادة[3].

[1] -المادة93 من قانون الإجراءات الجزائية ص40.
[2] - أحمد فتحي بهنسي :القصاص في الفقه الإسلامي،دار الشروق،القاهرة ط 4 ،1404هـ-1984م ص 196-199.
[3] -عبد القادر عودة : التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي ج2 مرجع سابق ص321.

## الفرع الثالث: القرائن:

القرينة هي الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معينة أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة، وهي مأخوذة من المقارنة أي المصاحبة وقد تكون القرينة قوية وقد تكون ضعيفة على حسب قوة المصاحبة وضعفها وقد ترتقي إلى درجة القطع وقد تهبط إلى درجة الاحتمال البعيد جداً بحيث تصبح ولا يعبأ بها، والمرجع في ضبطها إلى قوة الذهن والفطنة والتيقظ[1].

وتتحقق القرينة باستنتاج واقعة مجهولة من أخرى معلومة، من خلال استنباط الواقعة المجهولة المراد إثباتها من الأخرى الثابتة ،وهذا الاستنباط إما أن يقرره القانون فتكون القرينة قانونية، وإما ان يستخلصه القاضي من خلال عملية ذهنية تبحث عن الصلة المنطقية بين الواقعتين فتكون القرينة قضائية[2].

**أولاً: القرينة القانونية:** فهي تلك المستمدة من نصوص قانونية صريحة لا يترك فيها المشرع حرية الاستنتاج للقاضي، بل يلزمه أن يستنتج منها دائما نتيجة معينة، والقرائن القانونية هي كذلك على نوعين مطلقة وبسيطة.

01- القرينة المطلقة: هي قرينة لا تقبل إثبات العكس، مثل افتراض العلم بالقانون لمجرد نشره في الجريدة الرسمية، وقرينة انعدام التمييز بين المجنون والصبي غير المميز.

02- القرينة البسيطة: وهي التي يمكن إثبات عكسها مثل قرينة علم صاحب البضاعة بفساد بضاعته الموجودة عند المحل[3].

**ثانياً: القرينة القضائية:** فهي التي تترك لتقدير القاضي يستخلصها من ظرف القضية وملابساتها، أي من الوقائع الثابتة أمامه بطريق الاستنتاج، وترتيب النتائج على المقدمات، وهي بذلك ليست واردة على سبيل الحصر، كوجود أداة الجريمة في منزل المتهم أو بقع دم على ثيابه[4].

أما الإثبات بالقرينة في الفقه الإسلامي دليله في قوله تعالى:﴿**وَجَاءُوْا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبْ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُم أَمْرًا فَصَبْرٌ جَمِيْلٌ وَاللهُ المُسْتَعَانُ عَلَى مَاتَصِفُوْنَ** ﴾ [سورة يوسف:18] فزعم إخوة يوسف أنه دم يوسف عليه السلام حين أكله الذئب ولكن النبي يعقوب عليه السلام لم يصدقهم ولم يقتنع بما قدموه له لوجود قرينة أقوى من الدم الذي زعموا أنه دم يوسف عليه السلام الموجود في قميصه وهي عدم

[1] -أحمد فتحي بهنسي :القصاص في الفقه الإسلامي ،مرجع سابق.ص 194

[2] - أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ج 1 ص 509.

[3] - عبد الرحمان خلفي :الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن ط 3 -2017 ،ص84

[4] - عبد الرحمان خلفي :الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن ص84 نقلا عن محمد عيد الغريب حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية ،د ط دار النهضة العربية القاهرة 1996-1997 ص120،121.

تمزقه فكيف يأكله الذئب بدون أن يمزق قميصه وهذه قرينة قاطعة تدل على بطلان ادعائهم[1]، وقوله تعالى:﴿...وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِن أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (26)وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ (27) فَلَمَّا رَءَا قَمِيصَهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ (28)﴾ [سورة يوسف:18]، وهذه قرينة واضحة وهي قدُّ القميص كوسيلة لمعرفة الكاذب من الصادق إذا كان القميص قَدَّقدَّ من قبل فإنه هو المقبل عليها المراود لها وأنها أرادت أن تدفعه عنها، وأما إن كان قُدَّ من دبر فهذا يعني هروبه منها وأنها هي التي طلبته فشقت قميصه من هذا الجانب فلما تبين أن قميصه قُدَّ من دبر ثبت صدق يوسف عليه السلام و تبينت براءته وأنَّها هي الكاذبة[2].

وأما دليل القرينة من السنة المطهرة ما ورد عن عبد الرحمان بن عوف رضي الله عنه قال:((**بَينمَا أنَا واقفٌ فِي الصَّف يومَ بَدرٍ ،فَنظرْتُ عَنْ يَمِينِي وَشِمَالِي فَإِذَا أَنَا بِغُلَامَيْن مِنَ الأَنْصَار ، حَدِيثَة أَسْنَانُهُمَا تَمَنَّيتُ أَنْ أَكُونَ بَينَ أَضلعٍ مِنهُمَا**، فَغمزني أحَدهما ،فقال :**يَا عَمْ هَل تَعرِفُ أَبَا جَهلٍ** ؟ قلت: **نَعمْ ،مَا حَاجَتُك إِلَيْه يَا ابْنَ أَخِي**؟ قال: **أُخبرْتُ أَنَّه يَسُبَّ رَسُولُ الله صَلَّى الله عَلَيْه وَسَلَّم، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِه ،لَئِنْ رَأَيْتُه لَا يُفَارِقُ سَوادِي سَوَادُه حَتَّى يَمُوتَ الأَعجَلُ مِنَّا**، فتعجبت لذلك، فغمزني الآخرُ، فقال لي مِثلَها، فلَمْ أَنشَب أَن نَظَرتُ إلى أَبي جَهلٍ يَجُولُ في النَّاس: فقلت: **أَلَا إِنَّ هَذَا صَاحِبُكُمَا الَّذِي سَأَلْتُمَانِي ،فَابْتَدَرَاهُ بِسَيفَيْهِمَا، فَضَرَبَاه حَتَى قَتَلَاهُ**، ثُمَّ انْصرَفا إلى رَسُول الله صَلَّى الله عَلَيْه وَسلَّم فَأَخبَراه فَقَال : **أَيُّكُمَا قَتَلَه** ؟ قَال كلُّ واحِدٍ منهُما: **أنَا قَتَلتُه**، فقال: **هَلْ مَسَحْتُمَا سَيْفَيْكُمَا؟** قَالَا :**لَا** ،فَنَظَرَ فِي السَّيفَين ،فَقَال: كِلَاكُمَا قَتَلَه))[رواه مسلم في الصحيح كتاب الجهاد والسير، الحديث رقم 1752 فقرة42 ص495]،وهذا أحسن الأحكام، وأحقها بالاتباع، فالدم في النصل شاهد عجيب[3].

## المطلب الثاني: وسائل الإثبات المختلف فيها

ونبين في هذا المطلب وسائل الإثبات المختلف فيها بين الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري وهي على النحو التالي:

### الفرع الأول: القَسامة في الفقه الإسلامي:

وهي الأيمان المكررة في دعوى القتل، يقسم بها أولياء القتيل لإثبات القتل على المتهم أو يقسم بها المتهم على نفي القتل عنه، وتطلق القسامة على نفس الجماعة الذين يحلفون الأيمان من حيث أن الأيمان

[1] - عبد الرحمان بن ناصر السعدي رحمه الله تعالى:تيسير الكريم الرحمان في تفسير كلام المنان تقديم الشيخ عبدالله بن عبد العزيز بن عقيل والشيخ محمد بن صالح العثيمين تحقيق عبد الرحمان بن معلا اللويحق ،دار التقوى للتراث ،شبرالخيمة، منشية الحرية ص394.

[2] - عبد الرحمان بن ناصر السعدي رحمه الله تعالى:تيسير الكريم الرحمان في تفسير كلام المنان ،مرجع سابق ،ص395

[3] - أبي عبد الله محمد بن أبي بكربن أيوب ابن القيم الجوزية: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ،تحقيق: نايف بن أحمد الحمد دارعلم الفوائد للنشر والتوزيع ج1 ص25.

قسمت عليهم، وقد صارت القسامة حقيقة عرفية في الأيمان التي يحلفها المدعون أوالمدعى عليهم القتل ،وموضوع القسامة أن يعثر على قتيل في مكان، أي كان ولا يدري قاتله فتجري بشأنه القسامة[1].

وتعتبر القسامة طريقة من طرق الإثبات في الجاهلية وأقرَّها الإسلام لحفظ الدماء وصيانتها وعدم إهدارها[2]، فإذا وجد قتيل بين قوم أو في محطة أو قريبا منها وكان هناك لوث أي غلبة الظن حصول القتل من المدعى عليه وليس لأولياء دم القتيل بينة حلف المدعى أو المدعون منهم خمسين يمينا على رجل من أولئك القوم أنه هو القاتل فإن حلفوا على قتل العمد استحقوا دم المحلوف عليه[3].

ودليل القسامة في الفقه الإسلامي حديث عبد الله بن سهل بن أبي حَثْمَةَ رضي الله عنه، عن رجال من كبراء قومه: (( أن عبد الله بن سهل و محيِّصة بن مسعود خرجا إلى خيبر من جهد أصابهم، فأُتي محيِّصة فأخبر أن عبد الله بن سهل قد قتل ،وطرح في عينٍ، فأتى يهودَ، فقال أنتم الله قتلتموه، قالوا: والله ما قتلناه فأقبل هو وأخوه حُوِيِّصة وعبد الرحمان بن سهل، فذهب محيِّصة ليتكلم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: كبِّر كبِّر يريد: السِّنَّ، فتكلم حويصة، ثم تكلم محيِّصة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إمَّا أن يدوا صاحبكم، وإما أن يأذنوا بحرب، فكتب إليهم في ذلك كتابا فكتبوا: إنا والله ما قتلناه، فقال لحويِّصة ومحيِّصة، وعبدالرحمان بن سهل: أتحلفون، وتستحقُّون دم صاحبكم؟ قالوا لا، قال: فتحلف لكم يهود؟ قالوا ليسو مسلمين، فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده، فبعث إليهم مائة ناقة، قال سهل: فلقد ركضتني منها ناقة حمراء ))[متفق عليه- البخاري حديث رقم6898 – مسلم حديث رقم 1669][4].

**الفرع الثاني: الوسائل الفنية الحديثة:** تصوير مسرح الجريمة ويقصد بمسرح الجريمة "جميع الأماكن التي تم فيها التدبير والتخطيط والتجهيز لارتكاب الجريمة وكذلك الأماكن التي ارتكبت فيها أحداث الجريمة وأيضا الأماكن التي اخفي فيها بعض أو كل عناصر الجريمة أو الأدوات المستعملة في ارتكابها، وكذا الأزمنة التي لازمت كل ذلك"[5]، فمن بين الأدلة تستخدم في الإثبات الجنائي التصوير الذي يعتبر من الوسائل الفنية الحديثة، لذلك يجب التقاط صور فوتوغرافية كافية لمسرح الجريمة لتكون تقريرا فنيا أو تقنيا مصوراً لجميع جوانب مسرح الجريمة والمكان المحيط بها ومن جميع الزوايا ومفصلة لكل الآثار المعثور عليها ويتم ترقيمها والتصوير يمكن تقسيمه لعدة أقسام نذكر منها:

---

[1] - أحمد ابراهيم بك رحمه الله واصل علاء الدين أحمد ابراهيم : طرق الإثبات الشرعية من بيان اختلاف المذاهب الفقهية ، ط 4 -2003 ص645-646.

[2]- عبد القادر عودة : التشريع الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي ج2 مرجع سابق ص322.

[3] -أحمد ابراهيم بك رحمه الله و واصل علاء الدين أحمد ابراهيم : طرق الإثبات الشرعية مرجع سابق ص652-653.

[4] - الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني: بلوغ المرام من أدلة الأحكام ط 1-1435هـ-2014م دار التقوى للطبع والنشر والتوزيع ص307.

[5]- أحمد سعد محمد راشد: الوجيز في مصرح الجريمة والأدلة المادية -ب ط ،ب ن،ص6.

**أولاً: التصوير الجنائي الفوتوغرافي:** ويقصد به تصوير الأثار المادية التي يتركها الجاني في مسرح الجريمة أو على المجني عليه والتي تشخص طرف الخبراء لإفادة العدالة ومساعدتها في اتخاذ القرارات وإصدار أحكام منصفة وكما ينحصر التصوير الجنائي في المختبرات للكشف عن السموم أو التعفنات وإظهار المجهودات المتسببة في ارتكاب جناية معينة مثل الأسلحة الجرثومية، كما أن التصوير الجنائي في القضايا التي تتعلق بالنظام العام مثل المظاهرات وأعمال الشغب وهذا ما يسمى بالتصوير السينمائي الجنائي وبواسطته يتم الكشف عن مرتكبي جرائم التخريب وزعمائهم وتعتبر هذه الطريقة من أنجع الطرق وأنجحها لمواجهة المجرم وإرغامه على الاعتراف بالأفعال المنسوبة إليه[1].

**ثانياً: التصوير المجهري للأجسام والآثار الدقيقة:**

**01-أثارالبصمات:** وتتمثل في أثار طبعات البصمات الأصابع وأثار بصمات راحة الكف وأثار بصمات الأقدام وتعتبر من أدق الأدلة وأقواها حجية على الإطلاق وتكون نتيجة إفرازات العرق التي تخرج من الغدد العرفية من خطوط حلمية بارزة تتخللها خطوط منخفضة "غائرة" ترسم شكل طبعة البصمة وتنتج عند ملامسة الأشياء فتترك أثرها، وهي حقيقة من الحقائق المثبة علميا بحيث تتشكل الخطوط الحلمية منذ تكونها في الشهر الرابع من الحمل وحتى نهاية العمر و لا تتأثر بعوامل وراثية حتى في حالات التوأم و تعتبر ميزة فريدة يتميز بها كل إنسان ويستحيل تطابقها مع شخص آخر لذلك تعتبر من أوثق الأدلة وأدقها وتكشف عن الفاعل في الجرائم بدقة متناهية، وذلك بتحديد ذاتيته على وجه اليقين وتشخيص حركته على مسرح الجريمة من دون شك على وجود صاحبها في المكان التي رفعت منه.

02-**أثار الأقدام المحتذية:** وتتم معاينتها ورفعها ومطابقتها مع أثار المتهمين والجنات لما لها من أهمية بالغة في تحديد عدد الجنات والوجهة التي قدموا منها ،ومعرفة حالة القدم والعمر التقريبي لصاحبها وحالته وقت تركه للأثر من حيث الوقوف أو السير أو الجري أو سلامة جسمه إن كان أعرجا أم لا أو أنه كان في حالة سكر واضطراب أثناء تواجده بمسرح الجريمة .

03-**الأثار البيولوجية:** كآثار الدماء وتحديد أماكن تواجدها على المتهم تحت أظافره أو على ملابسه أو على الجثة أو ما عليها من ملابس وتحت الأظافر، مع ملاحظة أشكال البقع الدموية ودلالة كل شكل فيها من حيث تجلطه أو جفافه أو كان دم سائل، ويتم رفع البقع الدموية على الأرض والأسطح المختلفة والمفروشات وغيرها بطريقة الاختبارات الميكروسكوبية إبتداءا ثم اختبار الترسيب واختبار تحديد فصيلة الدم واختبار الحامض النووي وكذلك يستوجب دراسة اللعاب كأثر بيولوجي وأثار الشعر و أثار

[1]- أحمد سعد محمد راشد :الوجيز في مصرح الجريمة والأدلة المادية ،مرجع سابق ص18-19.

السائل المنوي إن كانت جرائم جنسية مصحوبة بالقتل، واتباع الطرق العلمية لرفع هذه الآثار لتحديد هوية الجاني و الجثث المجهولة بدقة[1]

[1]- أحمد سعد محمد راشد:المرجع نفسه من22إلى 26.

# الفصـــــــــل الثاني:

## العقوبة الأصلية للقتل العمد ومدى تأثرها بالظروف المحيطة بها

### المبحث الأول: العقوبة الأصلية للقتل العمد

المطلب الأول : العقوبة الأصلية للقتل العمد في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: العقوبة الأصلية للقتل العمد في قانون العقوبات الجزائري

### المبحث الثاني: مدى تأثر العقوبة الأصلية للقتل العمد بالظروف المحيطة بها

المطلب الأول : الظروف و الأعذار المؤثرة في تقدير العقوبة الأصلية للقتل العمد

المطلب الثاني: تأثير السياسة الجنائية المعاصرة على تطبيق العقوبات الأصلية للقتل العمد

## الفصل الثاني: العقوبة الأصلية للقتل العمد ومدى تأثرها بالظروف المحيطة بها

بعدما تطرقنا في الفصل التمهيدي و الفصل الأول إلى بناء المفاهيم المتعلقة بالتجريم و العقـــاب و كيف تطورت هذه المفاهيم عبر التاريخ و عرجنا على المفاهيم المتعلقة بجريمة القتـــل العمـــد و عقوبتها الأصلية و بالرغم من أهمية ما سبق ندرج هذا الفصل الذي يعتبر الأهم في دراستنا هـــذه و نتناول فيه بشيئ من التفصيل و بمنهج التحليل و المقارنة العقوبات الأصلية للاعتداء على النفس عمدا و كل ما أحاط بها من ظروف سواء قانونية أو قضائية أو سياسية أو اجتماعية أو غيرها مـــن الظروف التي أثرت بشكل مباشر أو غير مباشر في تغيير تقديرها أو تبديلها أو إسقاطها و هـــذا مـــا نتناوله في المبحثين التاليين.

### المبحث الأول: العقوبة الأصلية للقتل العمد

يحرص كل من التشريع الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري على حماية الحق في الحياة، ولهذا جرم كل منهما القتل العمد، وحدد له عقوبة قاسية و كل حسب السياسة الجنائية التي انتهجها فـــي العقاب و التجريم، فالتشريع الاسلامي جعل من القصاص عقوبة أصلية للقتل العمد بينما القـــانون الجزائري جعل العقوبة الأصلية للقتل العمد تتراوح بين السجن المؤقت و الاعدام حسب الظروف المحيطة بالجريمة و هذا ما سنبينه في المطلبين التاليين.

#### المطلب الأول : العقوبة الأصلية للقتل العمد في الفقه الإسلامي

تتمثل العقوبة الأصلية للقتل العمد في التشريع الاسلامي في عقوبة وحيدة و هي القصاص لهذا سنتطرق إلى مفهوم القصاص و حكمه ثم نعرج على شروط وجوبه و اســـتيفائه وســـقوطه فـــي دراسة فقهية مقارنة.

##### الفرع الأول : مفهوم القصاص و حكمه

**أولا : تعريف القصاص**

**لغة:** القص في اللغة تتبع الأثر[1]، و منه قوله تعالى: ﴿**وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيهِ...** ﴾ [سورة القصص: 11].

[1] – ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد 7 ، دار صادر ، بيروت ، ص 75

**شرعا:** أن يفعل بالجاني مثل ما فعل، و في عقوبة القتل العمد مجازاة الجاني بمثل فعله و هو القتل[1] و يلاحظ في التعريفين وضوح التناسب بين المعنيين اللغوي و الاصطلاحي و هو تتبع الجاني بالعقاب[2]

**ثانيا: حكم القصاص**

القصاص من الجاني حق واجب لأولياء القتيل، والقصاص من القاتل أو العفو عنه يكفِّر إثم القتل؛ لأن الحدود كفارات لأهلها و دليلنا من كتاب الله هو قول الله تعالى:﴿**يَآ أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمْ القِصَاصُ فِي الْقَتَلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانِ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ** ﴾ [سورة البقرة: 178] و الدليل من السنة المطهرة : عَنْ عَبْدِ الله بن مسعود رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله صلى الله عليه وسلم: (لاَ يَحِلُّ دَمُ أمرئ مُسْلِمٍ، يَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلاّ الله، وَأَنّي رَسُولُ الله، إِلاّ بِإِحدَى ثَلاَثٍ: الثّيّبُ الزَّانِي، وَالنّفْسُ بِالنّفْسِ، وَالتّارِكُ لِدِينِهِ، المُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ)[3]. متفق عليه.

**الفرع الثاني : شروط وجوب القصاص**

ذكر أهل العلم شروط يجب توفرها لتطبيق القصاص منها ما تعلق بالجاني ومنها ما تعلق بالمجني عليه ومنها ما تعلق بالجناية

**أولا : أن يكون الجاني مكلفا**[4]

هناك اتفاق بين اهل العلم أن لا قصاص على صبي ولا مجنون ولا من زال عقله لسبب كالمغمي عليه والنائم واختلفوا في السكران لقول النبي صلى الله عليه وسلم: ( رفع القلم عن ثلاثة: عن المجنون حتى يفيق و عن الصبي حتى يدرك، وعن النائم حتى يستيقظ )[5]

---

[1] – وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي و أدلته ، دار الفكر ، الجزائر ، ط1

[2] – صالح بن عبد الله اللاحم، الجناية على النفس، مكتبة الرشد ناشرون، ط 1، الرياض 1439، ص 101

[3] – محمد ناصر الدين الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، ج 7 ، المكتب الاسلامي ، ط 1 ، بيروت 1979م ، ص 253

[4]– أحمد فتحي بهنسي ، القصاص في الفقه الاسلامي ، دار الشروق ، ط 5 ، بيروت ، 1989 ، ص 27

[5]– ابن حجر العسقلاني ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ،ج 12 ، دار إحياء التراث العربي ، ط 2 ، بيروت ، 1402ه ، ص 101

- **مسألة: جناية السكران**

اختلف العلماء في جناية السكران على ثلاثة أقوال[1] :

**القول الأول** : عدم مشروعية القصاص

وهذا ما ذهب إليه بعض الشافعية و الظاهرية و دليلهم قول الله تعالى: ﴿ **يَآ أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ...** ﴾ **[سورة النساء:43].**

أي أن السكران غير مكلف حسب قولهم لأن الله بين أن السكران لا يعلم ما يقول فهو أشبه بالمجنون لزوال عقله [2] ومنهم من قاس على طلاق السكران في عدم إمضائه .

**القول الثاني** : قال الشيخ محمد بن عثيمين: لا قصاص عليه إلا إذا ثبت أنه سكر لأجل أن يقتل[3] و دليل هذا القول :

أ- أن العبرة بالنية ، فإذا وجدت وجب عليه القصاص، و قد وجدت منه النية قبل أن يسكر .

ب- لأن في إسقاط القصاص فتح لباب الشر والعدوان.

**القول الثالث** : إقامة القصاص على السكران

هو قول الجمهور و دليلهم الآية المذكورة في القول الاول : قوله تعالى: ﴿ **يَآ أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ...** ﴾ **[سورة النساء:43].** و وجه الدلالة في ذلك بأن الله تعالى خاطب السكارى بالنهي فهو دليل التكليف و الدليل الثاني ما روي عن علي رضي الله عنه في سكارى تضاربوا بسكاكين وهم اربعة ، فمات اثنان وجرح اثنان، فرأى الحسن رضي الله عنه أن يقيد الحيين للميتين ، ولم ير عليّ ذلك وقال : ( لعل الميتين قتل كل منهما الآخر )[4]

و القول الثالث هو الراجح في المسألة لقوة حجته و لأن فتح هذا الباب يؤدي إلى تفشي السكر باعتباره مسقطا للعقوبة و لأن الصحابة رضوان الله عليهم أوجبوا حد القذف على السكران فقاسوا

---

[1]- صالح بن عبد الله اللاحم، الجناية على النفس، مكتبة الرشد ناشرون، الطبعة 1، الرياض 1439ه، ص 109

[2]- ابن قدامة المقدسي ،المغني ،ج 11 ،تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، عبد الفتاح محمد الحلو ، دار عالم الكتب للطباعة و النشر و التوزيع ، الرياض ، ط 3 ، 1997 ص 482

[3]- محمد بن صالح العثيمين ، الشرح الممتع على زاد المستقنع ، المجلد 14 ، دار ابن الجوزي ، ط 1، المملكة العربية السعودية ، 1428 ، ص 22

[4]- ابن حزم الأندلسي ، المحلى بالآثار ، ج 10 ، تحقيق : عبد الغفار سليمان البنداري ، دار الكتب العلمية ، ط 1 ، بيروت ، 2003م ، ص 219

عليه القصاص، و أما القول من أن الجاني تجتمع عليه عقوبتان: عقوبة الشرب و عقوبة القصاص فلا يعتد به لكون أن العقوبتين لجرمين مختلفين [1].

**ثانيا : العمد في القتل**

لا قصاص في الخطأ حيث يشترط تعمد فعل القتل و أن يكون هذا التعمد لا شبهة فيه مثل تكرار الضرب بما لا يقتل في العادة و الذي يراد به التأديب و من الأدلة على ذلك قول الله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمْ القِصَاصُ فِي الْقَتَلَى ...** ﴾[سورة البقرة: 178].

و قوله تعالى:﴿**وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلَّا خَطَئًا وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئًا فَتَحْرِيْرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُواْ...** ﴾ [سورة النساء:92].

**ثالثا :عصمة المقتول[2]**

لا يمكن الحكم بوجوب القصاص إلا إذا تحقق في المقتول شرط العصمة و هي التي يحكم بها الشرع، فإذا ثبتت العصمة للمقتول فإن من قتله بدون حق يجب عليه القصاص كما قال الله تعالى : ﴿**وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلَّا خَطَئًا وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئًا ...** ﴾ [سورة النساء:92]. فبين أن الإيمان عصمة للإنسان ، كما دلت السنة أيضاً على هذا، كما في حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ( لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، و المارق من الدين التارك الجماعة )[3]، فقوله: ( لا يحل دم امرئ مسلم ) يدل على أن هناك عصمة للمسلم ، فإن كان المقتول مهدور الدم أو مباح الدم، مثل الكافر الحربي، فإنه لا يقتص من المسلم في قتله ، لأنه لا عصمة له في الشرع، وليس بمعصوم الدم.

**رابعا : أن يكون المقتول مكافئا للقاتل[4]**

المكافأة تعني المساواة ، أي أن يساوي القاتل المقتول، و يتحقق ذلك بمسألة الديانة أو الحرية

---

[1]– حسن علي الشاذلي ، الجنايات في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي و القانون ، دار الكتاب الجامعي ، الطبعة الثانية ،القاهرة ، ص 196

[2]– محمد بن محمد المختار الشنقيطي ، شرح زاد المستقنع ، ج 255( رقم الدرس ) ، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الاسلامية ، ص 3

[3]– ابن حجر العسقلاني ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، ج12 ، مرجع سابق ،ص 169

[4] –هاني السباعي ، القصاص دراسة في الفقه الجنائي المقارن، مركز المقريزي للدراسات التاريخية ــ الطبعة الأولى ، لندن 2004 ، ص 213

أو الجنس، مع اختلاف بين علماء الفقه الاسلامي في ذلك ، و دليل ذلك أن الله تعالى قال: ﴿**يَآ أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمْ القِصَاصُ فِي الْقَتَلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى...**﴾[سورة البقرة: **178**] ، و من خلال هذه المقابلة أراد الله عز و جل أن يبيَّن من أنّ المقاصة تحتاج إلى مماثلة، وعدم وجود تفاضل بين القاتل و المقتول من جهة الدين أو من جهة الحرية أو من جهة الجنس مما يعتبر في المكافأة، فحرم الله الزيادة في القصاص عن الأصل بقوله تعالى: ﴿ **وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِف فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا** ﴾[سورة الإسراء:**33**] و هذا ما يسمى عند علماء التفسير بمفهوم الحصر، أي لا تقتلوا الحر إلا بالحر، ولذلك فإن القول المعتبر عند الجمهور، وهو قول عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعثمان رضي الله عنهم، و جمهور أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في قضائهم: أنه لا يقتل حر بعبد، و اختلفوا في قتل الذكر بالأنثى وقتل المسلم بالذمي و المستأمن ، و انفرد المالكية بمسألة قتل المسلم بالكافر إذا قتله غيلة، و الغيلة هي الجريمة المنظمة التي تكون بترتيب و تنظيم، و هي القتل غدرا ، و هذه المسألة تدل على تشدد المالكية في مسألة القتل .

أما في القانون الجزائري فيقابلها ما يسمى بالاغتيال ، و هي جناية مشددة العقوبة لارتباطها بظرفي سبق الاصرار و الترصد[1]

- **مسألة : قتل الجماعة بالفرد**

اختلف العلماء في مسألة تطبيق القصاص على جماعة من الأشخاص في قتلهم لشخص واحد إلى أقوال:

**القول الأول:** وجوب القصاص عليهم جميعا و هذا ما ذهب إليه الجمهور منهم الأئمة الأربعة و دليلهم قوله تعالى :﴿ **يَآ أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمْ القِصَاصُ فِي الْقَتَلَى ...** ﴾[سورة البقرة: **178**] ، فهو دليل عام يشمل القصاص من الجماعة و الواحد ، و ما ثبت عن عمر رضي الله عنه أنه قتل سبعة من أهل صنعاء بواحد ، و قال: ( لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا )[2] و لم ينكر عليه

[1]– حاجي يحي ، جريمة القتل غيلة بين الفقه الاسلامي و القانون الجزائري ،مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، العدد 12 ، تاريخ النشر: 2017/06/01، جامعة السعيدة – مولاي الطاهر ، الجزائر ، ص 215

[2]– مالك بن أنس ، الموطأ – رواية يحي بن يحي الليثي ، ج 2 ، منشورات المجلس العلمي الأعلى ،الرباط ، ط 1 ، 2013 ، ص 240

أحد من الصحابة رغم تواجدهم و لو سقط القصاص بالاشتراك لأدى ذلك إلى انتشار جريمة القتل ، و ذهاب حكمة الردع و الزجر .

**القول الثاني** : لا تقتل الجماعة بالواحد؛ ومن السلف الذين ذهبوا إلى هذا القول: الزهري و ابن سيرين و داود الظاهري و استدلوا بقوله تعالى ﴿...**الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى**... ﴾[سورة البقرة:178] و قوله تعالى : ﴿ **وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فيها أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ**... ﴾ [سورة المائدة:45] ، و مما تدل عليه الآيتان أن النفس لا تقتل إلا بنفس واحدة

و يُرَدُّ على هذا القول من أن الآيتين لم يكن سبب نزولهما الحصر و إنما لإبطال ما كان عليه أهل الجاهلية من تعدّ في القصاص إلى غير القاتل، كما استدل أصحاب هذا القول من أن التفاوت في الأوصاف يمنع القصاص كامتناع قتل المسلم بالكافر لعدم التكافؤ في الدين و عدم التكافؤ في العدد من باب أولى.[1]

و الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور من وجوب القصاص لاتفاق كلمة الصحابة على ذلك [2].

**خامسا : الاختيار**

الاختيار يعني أن يكون القاتل غير مكرَه في ارتكاب جريمته و قد اتفق الفقهاء على أنه يقتص من المباشر للقتل بنفسه غير مكرَه، لكنهم اختلفوا في المكرِه و المكرَه ، بالكسر والفتح ، على القتل، فذهب الإمامان أبوا حنيفة و الشافعي إلى أنه يقتص من المكرِه ( الآمر)،لا المكرَه (المأمور) ، و استدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم : ( إن الله تجاوز لي عن أمتي الخطأ و النسيان وما استكرهوا عليه )[3] حديث حسن، لكن الأرجح عند الشافعية وجوب القصاص على المكرِه والمكرَه معا، والمذهب عند الحنفية أن القصاص على المكرِه (الآمر) فقط لأن المكرَه منعدم الارادة ، ولأنه إنما قتل المجني عليه دفعا عن نفسه ، فسقط عنه القصاص.

و القول بوجوب القصاص على المكرِه و المكرَه هو الأولى أن يؤخذ به ، لأن كلا منهما قد ساهم في القتل العمد و العدوان فوجب أن يتحمل كل منهما تبعة فعله ، كما لو اتفقا عليه و هذا ما ذهب

---

[1]– ابن قدامة المقدسي ،المغني ،ج 11 ، المرجع نفسه ، ص 490

[2]– صالح بن عبد الله اللاحم، الجناية على النفس، مرجع السابق، ص162

[3]– صالح آل شيخ ، شرح الأربعين النووية ، دار العاصمة للنشر و التوزيع ، ط1 ، 2010 م ، السعودية ، ص 515

إليه الشافعية ، و مالك وأحمد وأهل الظاهر وحجتهم في ذلك إجماع الفقهاء على أن من أشرف على الهلاك في مخمصة لم يكن له أن يقتل إنسانا فيأكله ، ولأن المكرَه استبقى نفسه على غيره ،والمكرِه تسبب في القتل بما يفضي عليه غالبا [1]

**سادسا : انتفاء التوالد بين القاتل والمقتول**

عدم الولادة وعدم البعضية، وهو ألا يكون المقتول بعضاً من القاتل، أو ألا يكون القاتل والداً للمقتول، سواء كان ذكراً أو أنثى ، فلا يقتل الأب إذا قتل ابنه، ولا تقتل الأم إذا قتلت ابنتها أو ابنها ، وقد ثبت هذا عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، وجرى عليه العمل، حيث روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، قال سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم قال : (لا يقاد الأب من ابنه )[2]

و علة هذا الحكم أن الوالد سبب في وجود الولد، فلا يكون الولد سبباً في موته وهلاكه، و لأن الولد جزء من الوالد و لما جبل عليه الوالد من الرحمة والعطف عليه، فالشبهة قائمة، والشبهة تسقط القصاص .

و الراجح ما ذهب إليه جمهور العلماء على عدم قتل الوالد بالولد مطلقاً، ويشمل هذا الحكم الوالد المباشر والجد والجدة سواء من جهة الوالد أو من جهة الوالدة فلا يقتل أحد الأبوين وإن علا بالولد وإن سفل ، أما العكس فإنه يقتل الولد بكل منهما ، فلو قتل الولد والده، فإنه يقتل به ، وهذا من أسوأ ما يكون؛ لأنه جمع بين العقوق والقتل [3] .

- **مسألة :** انفرد مالك بمسألة و هو أنه يرى قتل الوالد بولده إذا ثبت أنه لم يرد تأديبه كمن يضجع ابنه

لذبحه ففي هذه الحالة تنتفي شبهة التأديب ، أما إذا ضربه مؤدبا أو حانقا و لو بسيف فقتله فلا يقتص منه لأن طبيعة الأبوة القائمة على الرحمة تدعوا إلى الشك و عليه في هذه الحالة الدية المغلظة و اعتبر

---

[1]– ابن رشد ، بداية المجتهد و نهاية المقتصد ،ج 2 ، دار المعرفة للطباعة و النشر، ط 6 ، بيروت ، 1982 ، ص396

[2]– البيهقي ، السنن الكبرى ، ج 8 ، مجلس دائرة المعارف العثمانية ، ط 1 ، حيدر أباد الدكن، الهند ، 1354ه ، ص 38

[3]– محمد أبو زهرة ، الجريمة و العقوبة في الفقه الاسلامي – العقوبة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ص 376

بذلك القتل قتل عمد و رأى الامام مالك تغليظ الدية التي تعتبر العقوبة البديلة للقصاص درءا للشبهة [1] لقوله صلى الله عليه و سلم : « ادرؤوا الحدود بالشبهات »[2]

**الفرع الثالث : استيفاء القصاص .**

**أولا: شروط استيفاء القصاص**

استيفاء القصاص هو : "فعل مجني عليه أو وليِّه بجان عامد، مثل ما فعل أو شبهه"

و لتنفيذ القصاص شروط يجب أن تكون مجتمعة معًا أي مستوفاة حتى يقوم حد القصاص ويتم تنفيذه و إلاّ تعطل أو تأخر، وهي ثلاثة ، وهي كالآتي:

1- **أن يكون الشخص الذي يقع عليه القصاص مكلفًا:** أي أن يكون الجاني بالغًا عاقلًا مدركًا لما يفعل، فالصبي أو المجنون أو من به مرض عقلي يجعله فاقدًا لأهليته لا قصاص عليهم و يتأخر القصاص إلى أن يفيق المجنون و يبلغ الصبي و يحضر الغائب و يتم في هذه الفترة حبس الجاني، حتى لا تضيع الحقوق و لا يمكن كفالته لأن الكفالة لا تصح في العقوبات [3].

2- **اتفاق جميع الأولياء على استيفائه:** لأن القصاص حق مشترك للجميع، فلا يجوز اتفاق البعض دون البعض الآخر، فإن عفا بعضهم سقط القصاص و هذا الرأي وافقه الجمهور و أدلتهم من القرآن الكريم قوله تعالى:﴿...فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيْهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيْفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيْمٌ (178) ﴾ [سورة البقرة : 178] ، و المراد بالعفو ترك القصاص.

3- **أن يُؤمن في الاستيفاء التعدي إلى غير الجاني:** فإذا وقع القصاص على امرأةٍ حامل، فلا يقام حد القصاص بحقها حتى تضع مولودها وتتم رضاعته و يستغنى عنها [4]، وهذا من دلائل رحمة الإسلام على عباده.

---

[1]– عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، الجزء الثاني، دار الكتاب العربي بيروت ، ص 117

[2]– ناصر الدين الألباني ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، ج8، المكتب الاسلامي ، ط 1 ، بيروت ، 1979 م ، ص25

[3]– عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، مرجع سابق ، ص 148

[4]– هاني السباعي ، القصاص دراسة في الفقه الجنائي المقارن، مرجع سابق ، ص 138

**ثانيا : أصحاب الحق في استيفاء القصاص**

اتفق الفقهاء على أن أولياء الدم هم أصحاب الحق في استيفاء القصاص من الجاني إلا أنهم اختلفوا في من هم أولياء الدم المستحقين للقصاص على رأيين:

**الرأي الأول:** ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من ورث المال ورث القصاص ، فالقصاص حق للمقتول وبالموت عجز عن استيفائه بنفسه فقام الورثة مقامه بطريق الإرث عنه لأنهم من المقربين و من بين أدلتهم قول النبي صلى الله عليه و سلم : ( ألا إنكم معشر خُزاعة قتلتم هذا القتيل من هُذيل ، و إنّي عاقِلُه ، فمن قُتِل له بعد مقالتي هذه قتيل ، فأهلُه بين خِيرتين : أن يأخذوا العَقْل ، أو يَقْتُلوا ) و قال الألباني حديث صحيح[1] و وجه الدلالة أن أهل القتيل و هم المقربون من الرجال و النساء و الزوجات

و هم ورثته ، يرثون الحق في القصاص و لهم الخيار بين القصاص و الدية .

**الرأي الثاني:** ذهب المالكية إلى أنّ ولّي الدم الذي يستوفى القصاص هو العاصب الذكر، ويكون ترتيبه في استحقاق القصاص كترتيبه في الميراث، فيقدم الأقرب فالأقرب، فيقدم الابن فابن الابن، والجدّ و الإخوة سواء في استحقاق القصاص و وضعوا شروطا للمرأة المستوفية للقصاص .

و القول الراجح هو القول الأول أي أن كل وارث للمال وارث للقصاص و ذلك لثبوت الأحاديث الواردة و لا يوجد ما يعارضها [2].

**ثالثا : كيفية الاستيفاء**

الأصل في القصاص أن يُقتل الجاني بمثل ما قَتل به المجني عليه فلو قتله الجاني بالسيف، أو الرصاص، أو الحجر، أو النار، أو أغرقه، أو جوَّعه، أو دفنه فمات، فلِوَلّي القتيل قتْل الجاني بمثل ما قَتل به و هذا ما ذهب إليه المالكية و الشافعية و الحنابلة في رواية[3]، و ذهب الحنفية و الحنابلة في المشهور عندهم إلى أن استيفاء القصاص بآلة ماضية من سيف ونحوه و استدلوا بقوله صلى الله عليه و سلم : ( لا قوَد إلا بالسيف ) ضعفه الألباني[4]، و معنى كلمة قوَد: هو قتل

[1]– ناصر الدين الألباني ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، ج7 ، مرجع سابق ، ص 276

[2]– محمد أبو زهرة ، العقوبة و الجريمة في الفقه الاسلامي – العقوبة ، مرجع سابق، ص 448

[3]– – ابن رشد ، بداية المجتهد و نهاية المقتصد ، ج6 ، مرجع سابق ، ص 42

[4]– ناصر الدين الألباني ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، ج7 ، مرجع سابق ، ص 285

القاتل عمداً، والقود هو القصاص وسمي لغة بذلك لأن المقتّص منه في الغالب يقاد بشيء يربط فيه أو بغيره إلى القتل فسمي القتل قوداً لذلك ، و قتل النفس قوداً وقصاصاً، واقتاد القاتل بالقتل أي قتل به[1]. و اتفق الفقهاء أنه من قتل غيره بمحرم كزنا ، أو شُرب خمر، فلا يقتص منه بمثل فعله، ولكن يقتل بالسيف.

كما يجب على ولي المقتول أن يحسن إلى الجاني عند استيفاء القصاص، فيقتص منه بآلة حادة لا يتعذب بها الجاني فعَنْ شَدّادِ بْنِ أَوْسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عَنْ رَسُولِ الله صلى الله عليه وسلم أنه قَالَ: ( إنّ اللهَ كَتَبَ الإِحْسَانَ عَلَى كُلّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا القِتْلَةَ، وَ إِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذِّبحة، وَ لْيُحِدّ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ ، و لْيُرِحْ ذَبِيحَتَهُ »[2] و يسن تذكير الجاني بالتوبة النصوح، وصلاة لم يؤدها، وديوناً لم يقضها، والوصية بما له و ما عليه و ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يجوز استيفاء القصاص إلا بعد قضاء القاضي و إذن السلطان و ذلك لأن الحكم بالقصاص من الأمور الخطيرة التي تحتاج إلى نظر واجتهاد، فالفقهاء رحمهم الله قد اختلفوا في شروطه، فلابد أن يتولى الحكم به أصحاب الاختصاص من القضاة و الأئمة[3] و قد يؤدي استيفاء القصاص دون إذن السلطان أو حكم من القاضي إلى الفتنة و الفوضى والاقتتال و من قام بذلك بنفسه في استيفاء حقه من أولياء الدم فإنه يعزر.

**الفرع الرابع : سقوط القصاص في النفس**

يسقط القصاص لأمر من الأمور التالية [4] :

**أولا :فوات محل القتل:**

محل القصاص في النفس هو نفس القاتل، فإذا انعدم محله بأن مات من عليه القصاص قبل أن يقتص منه، سقط القصاص لانعدام محله ، لأن القتل لا يرد على ميت، وبالتالي فلا يتصور تنفيذه بعد انعدام محله.

**ثانيا : عفو أولياء الدم عن الجاني:**

أجمع أهل العلم على جواز العفو عن القصاص، وأن العفو عنه أفضل من استيفائه، والعفو عن القصاص عند الشافعية والحنابلة هو التنازل عن القصاص إما مجانا أو إلى

---

[1]– ابن منظو ، لسان العرب، ج3، مرجع سابق ،ص372 ، ابن قدامة ، المغني، ج9، مرجع سابق ،ص 383

[2]– مسلم ،صحيح مسلم ،ج 1 ، رقم الحديث : 1955 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1991 م ، ص 1548

[3]– ابن قدامة، المغني، ج 8 ، مرجع سابق ، ص 306

[4] أحمد فتحي البهنسي ، القصاص في الفقه الاسلامي ، ص175

الدية ، و العفو عند الحنفية والمالكية هو إسقاط القصاص مجانا، أما التنازل عن القصاص مقابل الدية فهو ليس عفوا عندهم وإنما هو صلح ، لأن تنازل الولي عندهم لا يجري إنفاذه إلا إذا قبل الجاني دفع الدية ، و يرى الجمهور إذا كان حق القصاص لجماعة وعفا أحدهم سرى عفوه وأنتج أثره، وسقط القصاص ولم يبق له سبيل ، ولو لم يعف الباقون وهذا لأن القصاص حق مشترك بينهم، وهو مما لا يتبعض ومبناه على الاسقاط ، فإذا عفا أحدهم سقط بعفوه القصاص ، لأنه لا يتجزأ بطبيعته ، وأن العفو أقرب للتقوى، فهو أفضل من طلب القصاص ، فمن عفا رجح عفوه على طلب القصاص ، وانتقل حق الباقين إلى الدية .

**ثالثا :الصلح**

اتفق الفقهاء على جواز الصلح بين القاتل و ولي القصاص على إسقاط القصاص بمال بدل يدفعه القاتل للولي، ويسمى هذا البدل بدل الصلح عن دم العمد، فإذا كان الولي أو الأولياء كلهم عاقلين بالغين جاز أن يكون بدل الصلح هو الدية أو أقل منها أو أكثر منها من جنسها أو من غير جنسها حالاّ أو مؤجلا على السواء، لأن الصلح معاوضة، ويسقط القصاص بالصلح، لأن المقصود من استيفاء القصاص هو الحياة، وهذا يحصل بالصلح أيضا.

## المطلب الثاني: العقوبة الأصلية للقتل العمد في قانون العقوبات الجزائري

في القانون الجزائري ثلاث عقوبات أصلية و هي عقوبة القتل البسيط و تتمثل في السجن المؤبد ، فإن شددت العقوبة صارت إعداما و إن خففت صارت سجنا مؤقتا و هذا ما سنتناوله في الفـــروع التالية

الفرع الأول : عقوبة الإعدام ،

### الفرع الأول : عقوبة الإعدام

**أولا : مفهوم عقوبة الاعدام**

مصطلح العقوبة تم التطرق إليه بالتعريف في الفصل الأول، و ســـنتطرق بـــالتعريف لمصـــطلح الإعدام في اللغة و الاصطلاح.

**1- في اللغة** : الإعدامُ من العَدَم، والعَدَمُ و العُدُمُ وهو فقدان الشيء و ذهابه، وغلب على فقد المال وقلته، والعَدَم : الفقرُ ، و عدم فلان الشيء إذا فقده[1]

**2- في الاصطلاح** : و مصطلح الإعدام أصبح شائع الاستعمال وهو يدل على فقد الحياة و ذهابها ، و يقولون حكم عليه بالإعدام أي الموت [2] و من ثمّ أصبح يدل على عقوبة الاعدام فالإعدام هو: إزهاق روح المحكوم عليه واستئصاله من المجتمع وهو سلب المحكوم عليه حقه في الحياة [3].

**ثانيا : عقوبة الاعدام في قانون العقوبات الجزائري**

جرَّم قانون العقوبات الجزائري القتل العمد وأقر عقوبة لها ، حيث تنص المادة 261 من ق.ع.ج على أ َنّه: " يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل" والمراد بالقتل هنا القتل في حالة الظروف المشددة و لا تقتصر العقوبة على الشخص المباشر للقتل فقط، وإنما تطال أيضا كل من ساهم في تنفيذها مساهمة مباشرة أو حرض على ارتكابها. فتنص المادة 11 معدلة على أنه: "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية في التحايل أو التدليس الإجرامي." بل وتشمل العقوبة أيضا كل من شارك فيها مشاركة غير مباشرة ، فتنص المادة 12 معدلة على أنّه: " يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المُسهلة أو المُنفذة لها مع علمه بذلك." و يتضح أن عقوبة جريمة القتل العمد في حالة التشديد في قانون العقوبات الجزائري تتمثل في عقوبة الإعدام. ولا يقتصر إيقاع هذه العقوبة على القاتل وحده، وإنما يتوجب تنزيل هذه العقوبة على كل من شارك في ارتكاب هذه الجريمة ، و ما يميز قانون العقوبات الجزائري هو إلزام القاضي بتوقيع نفس العقوبة ، على كل من شارك في جريمة القتل العمد و هذا ما لا نجده في القانون المصري على سبيل المثال حيث تراوحت عقوبة الشريك بين عقوبة الإعدام و السجن المؤبد [4]

---

[1]- ابن منظور ،لسان العرب ، ج 12 ، ص392،أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق محمد هارون، دار الفكر للطباعة والنشر، ج4، ص 248

[2]- أحمد رضا ، معجم متن اللغة ، م4، دار مكتبة الحياة، بيروت 1960ص ، 48

[3]- محمود إبراهيم اسماعيل ، العـــــقوبة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ، 1959 ، ص 13.

[4]- محمد جبر السيد ،عقوبة جريمة القتل العمد في قانون العقوبات المصري و الجزائري ،دراسة تقويمية في ظل الشريعة الاسلامية ، مجلة الصدى للدراسات القانونية ، العدد الرابع ، سبتمبر 2020 ، ص 16

**ثالثا :الضمانات التي تكفل حقوق المواجهين لعقوبة الاعدام :**

**1- مبدأ شرعية العقوبة:**

يقوم قانون العقوبات الجزائري[1] على مبدأ شرعية العقوبة، تنص مادته الأولى على (لا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون) ، وتضيف المادة الثانية ( لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة ) ، فلا يجوز للقاضي الحكم بعقوبة الإعدام إلا إذا نص عليها القانون مسبقا

**2- صدور الحكم عن محكمة مختصة:**

تختص المحاكم الجنائية في الجزائر بإصدار أحكام الإعدام، وتتشكل من قاض يكون برتبة رئيس غرفة على الأقل: رئيسا، و من قاضيين من المحلفين و يكونان برتبة مستشار بالمجلس على الأقل و هذا حسب نص المادة 258 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولي، وكل إخلال بهذا التشكيل يجعل أحكام المحكمة باطلة كما أنشئت المحاكم الخاصة بالجرائم الإرهابية التي استحدثها المرسوم التشريعي رقم 92-28 والتي أصدرت منذ إنشائها العديد من أحكام الإعدام، مما جعل منظمة العفو الدولية في بيان لها بعد إعدام سبعة إسلاميين في 31أوت 1993أن هذه المحاكم لا تحترم المعايير الدولية للمحاكمة العادلة، كما أن المحكمة العليا لا تنظر في طعون الأحكام الصادرة عن هذه المحاكم إلا في صحة الإجراءات دون الوقائع

**3- علانية الجلسات:**

نصت المادة 285 من ق.إ.ج على مبدأ علانية الجلسات إلا إذا كان في علانيتها خطر على النظام والآداب العامة، وتكمن أهمية هذا المبدأ للمتهم بالجرائم المعاقب عليها بالإعدام في تمكينه من معرفة التهم الموجهة إليه والأدلة المقامة ضده بشكل واضح، وتسمح له بالتعبير بشكل علني إذا ما رأى أن حقوقه لم تحترم أثناء التحقيق الابتدائي [2]، و هذا و قد نددت المنظمات الدولية لحقوق الإنسان بوجود ممارسة التعذيب في المراكز الأمنية من أجل انتزاع الاعتراف من المتهمين وخاصة في القضايا المتعلقة الإرهاب

[1]-القانون رقم : 06-23 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر84

[2]- شرون حسينة، حماية حقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة

**4- حق المتهم في الدفاع:**

حق المتهم في الدفاع حق دستوري إذ جاء في نص المادة 175من الدستور الجزائري أن :

( الحق في الدفاع معترف به، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية)[1] وتضيف المادة 292 من قانون الإجراءات الجزائية: ( أن حضور محام للجلسة لمعاونة المتهم وجوبي وعند الاقتضاء يندب الرئيس من تلقاء نفسه محاميا للمتهم) [2] وحق المتهم في الاستعانة بمحامي في القضاء الجنائي من النظام العام، لا يحق للمتهم التنازل عنه، وكل إجراء يتم بدون حضور محامي يعد باطلا ، إلا أن انتداب القاضي محاميا يعد انتقاصا للضمانات.

**5- قابلية الحكم للطعن:**

تنص الفقرة الأولى من المادة 313 من قانون الإجراءات الجزائية على حق المحكوم عليه في أن يطعن في الحكم الصادر بإدانته أمام المحكمة العليا خلال ثمانية أيام من صدور الحكم، ويلتزم القاضي الذي ينطق بالحكم بالتنبيه إلى ذلك، إذ يمكّن هذا الإجراء المحكمة العليا من مراقبة مدى احترام قضاة محكمة الجنايات للقوانين وتصحيح الأخطاء التي قد يقعون فيها

**6- استثناء بعض الفئات التي لا يطبق عليها حكم الاعدام :**

صادقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل بموجب مرسوم رئاسي [3] التي تمنع تطبيق عقوبة الإعدام على الأشخاص دون سن الثامنة عشر عاما وقت ارتكاب الجريمة و هذ ما تم تجسيده في الفقرة الأولى من المادة 50 من قانون العقوبات الجزائري التي تنص :( إذا قضي بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13إلى 18الحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون كالآتي : إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة) ، أما الفئة الثانية فقد حددتها الفقرة الثانية من المادة 155 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الذي جاء فيها : ( لا تنفذ

[1]- دستور الجمهورية الجزائرية ، الجريدة الرسمية ، العدد 82 ، 30 ديسمبر 2020م ، ص37

[2]- الأمر 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1385 هـ الموافق 16 يونيو 1966م المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المتمم و المعدل

[3]- المرسوم الرئاسي رقم 92-416المؤرخ في 19ديسمبر 1992 ، ج.ر91

عقوبة الإعدام على الحامل أو المرضعة لطفل دون أربعة وعشرين (24) شهرا ، ولا على المحكوم عليه المصاب بجنون أو بمرض خطير)[1] ، أي المرأة الحامل و المرضعة و كذا المصابون بأمراض خطيرة لا يحكم عليهم بالإعدام.

**7- تمكين المحكوم عليه بالإعدام من حق طلب العفو أو إبدال العقوبة:**

نص عليه المشرع الجزائري في نص الفقرة الأولى من المادة 155من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين :( لا تنفذ عقوبة الإعدام إلا بعد رفض طلب العفو) كما نبه المشرع الجزائري أن إخطار المحكوم عليه برفض طلبه في العفو لا يتم إلا عند تنفيذ الحكم ، أما فيما يتعلق بإبدال العقوبة، فإن المعمول به في الواقع أن إبدال العقوبة يكون في مراسيم العفو التي يصدرها رئيس الجمهورية ، إذ جاء في المادة الأولى من المرسوم الرئاسي 01-403 ، بمناسبة عيد الفطر: ( يستفيد الأشخاص المحكوم عليهم نهائيا بعقوبة الإعدام من أجل جنايات غير تلك المصنفة ضمن أعمال الإرهاب أو التخريب، المذكورين أدناه، من إجراءات عفو تتضمن استبدال عقوبتهم إلى السجن المؤبد...)[2]

**رابعا : مدى دستورية عقوبة الاعدام :** بالرغم من تشديد قانون العقوبات الجزائري في عقوبة الاعتداء على النفس عمدا إذا تحققت شروطها إلا أنه يخالف الشريعة الاسلامية بتقريره عقوبة الإعدام دون الدية كعقوبة بديلة لجريمة القتل العمد و هذا فضلا على أنّ قانون العقوبات الجزائري بنصّه على عقوبة الإعدام دون تنصيصه على الديّة كعقوبة بديلة لجريمة القتل العمد يخالف النصوص الدستورية التي تقرر أن الإسلام هو دين الدولة و أنه لا يجوز لمؤسساتها التشريعية و القضائية مخالفته ، فالمادة 1 من الدستور الجزائري لسنة 1963 و المادة 2 من الدساتير اللاحقة له وصولا إلى دستور سنة 2020 ، تنص بوضوح على أ ّن: " الإسلام دين الدولة "[3] و كما جاء في ديباجته أن من بين المكونات الاساسية للهوية الجزائرية الاسلام و جاء

[1]-القانون 05- 04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 ، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الادماج الاجتماعي للمحبوسين ، الامانة العامة للحكومة، الجزائر ، 2007 ، ص 29 .

[2]- مرسوم رئاسي رقم 01- 403 المؤرخ في 27 رمضان 1422الموافق12ديسمبر سنة 2001 يتضمن استبدال عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد بمناسبة عيد الفطر المبارك، ج.ر 76

[3]- دستور الجمهورية الجزائرية ، الجريدة الرسمية ، العدد 82 ، 30 ديسمبر 2020م ، ص7

في فقرة أخرى من الديباجة التي تعتبر جزءا لا يتجزأ من الدستور :" أن الجزائر أرض الاسلام " و نصت المادة 11 على أنه: " تمتنع المؤسسات أن تقوم بما يأتي:... السلوك المخالف للأخلاق الإسلامية ... ." [1] فكل هذه الفقرات تشير إلى وجوب الالتزام بأحكام الدين الإسلامي في جميع الجوانب بما فيها الجانب التشريعي ، والشريعة الإسلامية تقرر عقوبة القصاص أو الدية كعقوبة بديلة لجريمة القتل العمد ، وقانون العقوبات الجزائري يعد مخالفا لما قررته الشريعة الإسلامية في هذا الشأن وهذا يشكل مخالفة صريحة للدستور، و بالتالي يمكن الحكم بالتبعية على عدم دستورية المواد التي قررها قانون العقوبات لعقوبة جريمة القتل العمد في صورتها المشددة.

**الفرع الثاني : السجن كعقوبة أصلية للقتل العمد**

**أولا : مفهوم السجن**

**السجن لغة** : هو الحبس و يطلق على المكان الذي يحبس فيه الانسان [2] قال تعالى: ﴿**قَالَ رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ...** ﴾ **[سورة يوسف 33].**

و السجن أحد أنواع و إطلاقات الحبس و كلّ منهما يطلق على الآخر و يفسر به ، و يراد به المنع و الامساك و هو ضد التخلية .

**2- السجن في الاصطلاح القانوني و الفقهي :**

المشرع الجزائري لم يضع تعريفا لعقوبة السجن واكتفى باعتبارها عقوبة أصلية في مواد الجنايات وهذا حسب ما نص عليه في المادة 05 من ق.ع.ج إلا أن الفقه عرفها بأنها : " عقوبة جنائية يوضع بمقتضاها المحكوم عليه داخل السجن"[3] فهو عقوبة جنائية سالبة لحرية المحكوم عليه طيلة حياته إن كان مؤبدا أو مؤقتا.

**3- الفرق بين الحبس و السجن** : يمكن إدراج الفروق التالية(الجدول1) و ذلك حسب المشرع الجزائري

---

[1]- دستور الجمهورية الجزائرية ، الجريدة الرسمية ، العدد 82 ، 30 ديسمبر 2020م ، ص6 ، ص8

[2]- أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 137

[3]- عبد الله أوهايبية، العقوبة السالبة للحرية و المشاكل التي تطرحها، المجلة الجزائرية القانونية و السياسية و الاقتصادية ،،جامعة الجزائر، العدد 02، 1997 ،ص 348.

| | السجن | الحبس |
|---|---|---|
| من حيث مدة العقوبة | المدة بين 5 سنوات و 20 سنة حسب المادة 5 من : ق.ع.ج | تكون العقوبة فيه بين يوم واحد و5 سنوات حسب المادة 5 من : ق.ع.ج |
| كعقوبة أصلية | في مادة الجنايات تنطق به محكمة الجنايات | في مادة الجنح والمخالفات تنطق بها المحاكم المخصصة للنظر في الجنح والمخالفات |
| عند النطق بالحكم | في مادة الجنايات تكون العقوبة دائما نافذة فلا داعي لذكر عبارة نافذة | في مادة الجنح يجب ذكر نوع العقوبة نافذة أو موقوفة النفاذ |

**الجدول 1**

**ثانيا : العقوبة الأصلية للقتل العمد البسيط**

العقوبة الأصلية للقتل العمد البسيط في القانون الجزائري هي السجن المؤبد لهذا نعرف السجن المؤبد و القتل البسيط

**1/ السجن المؤبد** : يقصد به وضع المحكوم عليه في السجن لما تبقى من حياته، و هو عقوبة أصلية اعتمدها المشرع الجزائري في مواد الجنايات و تطبق هذه العقوبة على الأشخاص الذين يرتكبون جرائم خطيرة كجرائم القتل العمد حيث يتم عزلهم لتفادي خطورتهم، و تنفذ عقوبة السجن المؤبد في مؤسسات البيئة المغلقة و هي مؤسسات إعادة التأهيل المخصصة للمحكوم عليهم نهائيا بعقوبة سالبة للحرية تفوق مدتها خمس سنوات أو المراكز المتخصصة للنساء و الأحداث و هذا حسب ما جاء في المادة 28 من القانون المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين [1].

كما استعملت المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي(PRI) مصطلح الحبس بدل السجن حيث عرفت الحبس المؤبد على أنه حكم يلي إدانة جنائية، والذي يمنح الدولة سلطة احتجاز شخص ما في السجن مدى الحياة، أي حتى يموت هناك[2].

[1]– قانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 ،المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج.ر 12 ، 13فبراير2005 ، ص 14.

[2]–المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي بالاشتراك مع ديرك فان زيل سميت و كاثرين أبلتون من كلية القانون لجامعة نوتنغهام ، موجز السياسات المتعلقة بالحبس المؤبد، المملكة المتحدة 2018،ص 02 ، www.penalreform.org/keep-informed

**2/ عقوبة القتل العمد البسيط :** القتل العمد البسيط نعني به ارتكاب جناية القتل بصورة مبسطة بحيث لا تقترن بظروف مشددة و لا ترتبط بأعذار أو ظروف من شأنها تخفيف العقاب[1] و حسب المشرع الجزائري فإن العقوبة الأصلية للقتل العمد البسيط هي السجن المؤبد و ذلك طبقا لنص الفقرة الثالثة من المادة 263 من ق.ع.ج حيث جاء فيها أنه "يعاقب القاتل في غير ذلك من الحالات بالسجن المؤبد ويمكن للقاضي أن يحكم على الفاعل أو الفاعلين في الجريمة بالسجن المؤبد ومدته خمسة وعشرون" و يصنف السجن المؤبد كعقوبة قاسية ذات حد واحد فهي غير متدرجة ترتب على المجرمين الذين يرتكبون جرائم خطرة التي تكون خارج نطاق عقوبة الإعدام [2]

**ثالثا : موقف الفقه الاسلامي من عقوبة السجن**

لم يعتنِ أهل الفقه الاسلامي بالتعريف الاصطلاحي للسجن و من بين أشمل التعاريف ما ذكره الامام ابن تيمية حيث قال : " الحبس الشرعي ليس هو السجن في مكان ضيق ، و إنما هو : تعويق الشخص و منعه من التصرف بنفسه ، سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيل الخصم عليه"[3]

و لا يوجد من عرف الحبس أكثر من ذلك، و التعريف لا يخرج عن كونه وصفا لحالة المحبوس كالمنع من التصرف بحريته أو وصفا للمكان الذي يمنع من مغادرته ، كما أن التعريف خال من معنى العقوبة رغم استعماله مصطلح "تعويق " إلا أن دلالته على معنى العقوبة ليست قوية و يمكن الاستنتاج أن التعريف الشرعي للسجن هو: " الجزاء المقرر على الشخص لعصيانه أمر الشارع بتعويقه و منعه من التصرف بنفسه حسا كان أو معنى لمصلحة الجماعة أو الفرد إصلاحا أو تأديبا"[4]

---

[1]– اسحاق ابراهيم منصور ، شرح قانون العقوبات الجزائري – جنائي خاص : الجرائم ضد الأشخاص و الأخلاق و الأموال و أمن الدولة ، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 1983، ص 14

[2]– شعيب ظريف ، آليات تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر–1 ، كلية الحقوق، الجزائر،2019 ، ص41

[3]–تقي الدين أحمد بن تيمية ، مجموعة الفتاوى ، ج35، ط3،دار الوفاء للطباعة و النشر و التوزيع ، مصر 2005م ، ص 233

[4]– محمد بن عبدالله الجريوي، السجن وموجباته في الشريعة الاسلامية ،ج1، إدارة الثقافة و النشر، جامعة الامام محمد بن سعود ، السعودية، 1990، ص 37، 38

و معنى قوله " حسا " يقصد به المكان المحسوس الذي يتم فيه وضع المعاقَب بحيث يمنع من التصرف و قد يكون المكان منفى أو إقامة جبرية يمنع منه من المغادرة و يراقب فيه [1].

كما انتهج الفقه الإسلامي أسلوبا مختلفا عما درج عليه القانون الوضعي عموما و قانون العقوبات الجزائري خصوصا و هذا فيما تعلق بالعقاب السالب للحرية حيث لم تعتمد الشريعة الاسلامية عقوبة السجن كعقوبة أصلية فهي لا تعول عليها في الجرائم التي تهدد أمن المجتمع كجرائم القتل مثلا و إنما طبقت كعقوبة ثانوية في الجرائم البسيطة غير الخطيرة و للقاضي مجال واسع في تقديرها كعقوبة تعزيرية ، و هذه السياسة الجنائية التي تنتهجها الشريعة الاسلامية من شأنها حل المشاكل التي تواجهها العقوبات السالبة للحرية منها تزايد أعداد المسجونين و ما ينجر عنها من سلبيات منها[2] :

- التكاليف الاقتصادية الباهضة الناتجة عن التكفل بالمسجونين .
- عدم التحكم في برامج التأهيل نتيجة الازدحام الشديد .
- اختلاط المساجين يمكن أن يؤدي تكوين مجرمين جدد .

و هناك بعض الاستثناءات في التشريع الاسلامي خاصة بتنفيذ عقوبة القصاص حيث يسجن القاتل حتى يقتص منه و بسبب غيبة المجني عليه أو عدم بلوغ الصبي ولي الدم و قد تطول مدة سجن الجاني[3] .

## المبحث الثاني : مدى تأثر العقوبة الأصلية للقتل العمد بالظروف المحيطة بها

نقصد بالظروف المحيطة بالعقوبة الأصلية كل ما أحاط بها من ملابسات فيحدد بشأنها القضاء تخفيفا أو تشديدا أو تلك الأعذار القانونية التي حددها المشرع في نصوصه أو ما يحوم حول العقوبة الأصلية من شبهات كالقصاص أو ما أحدثته من جدل كعقوبة الاعدام و هذا ما سنتناوله بالتفصيل في المطلبين التاليين .

---

[1]– محمد بن عبدالله الجريوي ، السجن و موجباته في الشريعة الاسلامية ، مرجع سابق ، ص 39

[2]– محمد نور الدين الدباس ، بدائل السجن ، دار يافا العلمية للنشر و التوزيع ،ط1 ، الأردن ، 2015 ، ص 29

[3]– محمد بن عبد الله الجريوي ، السجن و موجباته في الشريعة الاسلامية ،ج1 ، 483

## المطلب الأول : الظروف و الأعذار المؤثرة في تقدير العقوبة الأصلية للقتل العمد

العقوبة الأصلية مقدرة في مواد القانون إلا أن هذا التقدير يمكن أن يتغير زيادة أو نقصانا حسب الظروف القضائية و الأعذار القانونية و هذا ما سنبينه في الفرعين التاليين .

### الفرع الأول : الأعذار القانونية و الظروف القضائية المخففة للعقوبة الأصلية للقتل العمد

**أولا: الأعذار القانونية المخففة :**

نعني بالأعذار القانونية المخففة توافر الاسباب التي تجعل من القاضي ينزل من العقوبة المقررة ، وهي غير معفية من العقاب كأسباب الاباحة، و تطرق المشرع الجزائري الى الأعذار في جريمة القتل في أحكام المواد من 277 إلى 283 من قانون العقوبات ، وهي مفصلة كما يأتي بيانه :

**1- مفاجأة أحد الزوجين متلبسا بالزنا :**

ندرج في ما يلي وجهة نظر كل من الفقه الاسلامي و القانون الجزائري في هذه المسألة :

**أ/ في التشريع الاسلامي:** أما موقف الفقه الإسلامي فيذهب الجمهور إلى اعتبار القتل في حالة تلبس بالزنا عذرا يجنب الزوج القاتل عقوبة القصاص بالنظر إلى الحالة التي دفعته إلى ذلك ، و يشترط للاستفادة من هذا العذر بإقامة القاتل البينة على وقوع الزنا، والمتمثلة في الشهود الذين عاينوا واقعة الزنا، و إلا يقتص منه لأنه يمكن لرجل أن يقتل زوجته ليتخلص منها زورا ، لهذا احتاط الشرع و أوجب على القاتل إقامة البينة على دعواه [1].

**ب/ في القانون الجزائري:** إذا ارتكب الجاني جريمة القتل على زوجه أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة التلبس بالزنا فإنه يستفيد من العذر المخفف المنصوص عليه في المادة من 279 من ق.ع.ج و يشترط للعذر على القتل توافر :

- عنصر مفاجأة الزوج بتلبس زوجه بجريمة الخيانة الزوجية
- عنصر الفورية و هذا ما نصت عليه المادة 279 من ق.ع.ج : (..في الحالة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا ) لأن سبب العذر هو الغضب الوقتي الناتج عن الاهانة الحاضرة

[1]- عبد الرحمان الجزيري ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، ج 5 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 2003م ، ص 62.

و الموقف المستفز فإذا زال أثر الغضب فإنه يصبح مجرد انتقام يخضع لأحكام القواعد العامة في القتل العمدي[1]

وتكون العقوبة هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات حيث كانت العقوبة الأصلية هي السجن المؤبد في حالة القتل العمد البسيط

**2- الأعذار القانونية للأحداث الجانحين :**

تفريد العقاب من مبادئ التشريع الجنائي الذي يأخذ في الاعتبار درجة جسامة الفعل و مدى خطورة الفاعل ومسؤوليته ، فالمجرمون تفصل بينهم فوارق شخصية كالسن والتعليم والذكاء و المستوى الثقافي و كذا من حيث السوابق و هذا ما يترتب عليه اختلاف في تحديد العقوبة و ذلك لتباين مسؤولياتهم وهذا ما يتطلب الأخذ بالأعذار القانونية المخففة بالنسبة للأحداث الجانحين لأن المجرم البالغ تكون الروح الإجرامية قد تأصلت في نفسه وأصبح من الصعوبة نزعها ،بينما المجرم الحدث لا يستدعي اليأس من إصلاحه بل من الممكن أن نجعله عضوا صالحا في المجتمع الذي يعيش فيه و لا يعامل كالبالغ[2] ،أما في ما يتعلق بسن الأحداث و العقوبة المقررة لهم فإن المادة 50 من ق.ع.ج تنص : " إذا قضي بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون كالآتي:

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

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

**3- جريمة قتل الأم لوليدها :**

في حالة قتل الأصول للفروع اكتفى المشرع الجزائري بجريمة قتل الأم لوليدها حديث العهد بالولادة ،إما اتقاء للعار أو خوفا من الفضيحة أو لسبب آخر ، و ما يميز هذه الجريمة وجود مسألة حداثة العهد بالولادة والتي لم يحدد القانون مدتها حيث قدرها القضاء في فرنسا بالأيام

[1]– كرزازي محمد، جريمة القتل بين التشريع الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر -تخصص : علم الإجرام ، جامعة د.مولاي الطاهر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، السعيدة ، الجزائر، 2016 ، ص 47

[2] – غطاس لطيفة ، جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ، مذكرة ماستر – تخصص : قانون جنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الجزائر ، 2016 ، ص 34

السابقة للتسجيل في الحالة المدنية [1]، وفي الجزائر قدرت بمدة 5 أيام حسب قانون الحالة المدنية الصادر بالأمر[2] رقم 20/70 ،و لقيام هذه الجريمة يجب تحقق أركان الجريمة و هي :

**أ/- الركن المادي :** وجود فعل اعتداء مميت أي إزهاق روح مولود بأية وسيلة .

**ب/- الركن المعنوي :** وجود نية إزهاق الروح وهناك بعض القرائن تؤدي إلى قيام الركن المعنوي أو القصد الجنائي و بالتالي وجود نية القتل مثل إخفاء الجنين حديث العهد بالولادة في مكان مهجور ، أما إذا لم يقم أي دليل على قصد إزهاق الروح مثل القيام بعمل أدى إلى الوفاة دون قصد إحداثها ،فإن الجريمة لا تكون جريمة قتل الوليد وإنما تكون جريمة قتل خطأ .

و قانون العقوبات الجزائري لا يميز بين الوليد الشرعي وغير الشرعي (الناتج عن علاقة غير شرعية) بشرط أن تتحقق ولادة الطفل حيا و تستمر حياته إلى أن يقع عليه فعل القتل من طرف أمه أثناء تأثير حالة النفاس و إلا فإن ظرف التخفيف المذكور في المادة 261 من ق.ع.ج يتعطل ، ولا يهم بعد ذلك القصد مهما كانت الدوافع الشخصية .

**ج/- الركن المفترض :** هو كون الفاعل الذي يدبر قتل الوليد ويقوم بتنفيذ ذلك وحده أو بالاشتراك مع الغير هو الأم التي حملته تسعة أشهر كاملة ،ثم قررت التخلص منه خوفا من الفضيحة أي دافع آخر. أما المساهمون في قتل وليدها فلا يمكنهم الاستفادة من تخفيف العقوبة المقررة لمعاقبة الأم ضمن المادة 261 من ق.ع.ج وإنما تطبق عليهم العقوبة الكاملة المقررة لكل من شارك في جناية القتل العمد ،أما إذا كان الفاعل الاصلي غير الأم و كان دورها كشريك مسهل أو مساعد على تنفيذ الجريمة فإن الفاعل الاصلي يعاقب عقوبة القتل العمد العادية أما الأم الشريكة ستعاقب عقوبة مخففة وهو ما نصت عليه المادة 261 من ق.ع.ج : "على أن تعاقب الأم بصفتها فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وهذه العقوبة لا تطبق على من شاركوا أو ساهموا في هذه الجريمة"

---

[1]- طباش عز الدين ،محاضرات في مقياس القانون الجنائي الخاص – جرائم ضد الأشخاص والأموال- مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون خاص وعلوم جنائية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ، الجزائر 2015/2014 ، ص14

[2]- الأمر رقم : 20/70 ، المؤرخ في 19فبراير 1970م ، معدل و متمم بالقانون رقم 08/14 المؤرخ في 9 أوت 2014 م ، ج.ر : 2014/49 ، و بالقانون رقم : 03/17 ، المؤرخ في 10 يناير 2017 ، ج.ر : 2017/02.

**4- حالة تجاوز الدفاع الشرعي :**

للتعرف على عذر التجاوز الشرعي نتطرق إلى حق الدفاع الشرعي و أسبابه و شروطه وفي الأخير العقوبة المقررة في حالة التجاوز

**أ/حق الدفاع الشرعي :** يعرف الدفاع في الاصطلاح القانوني بأنه استعمال القوة اللازمة لصد خطر حال من جريمة وقعت على المال أو النفس و لهذا يبيح حق الدفاع الشرعي أفعال الدفاع لأنها لا تحمل معنى العدوان[1] و هذا ما نصت عليه المادة 39 من ق.ع.ج "لا جريمة إدا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك لشخص أو للغير بشرط يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء" و جاءت المادة 40 من ق.ع.ج بفقرتيها لتبين ما يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع ، ومن هنا نستخلص أن المشرع الجزائري وضع شروط

**ب/أسباب الدفاع الشرعي :** يمكن أن نجمل الأسباب المتعلقة بالدفاع الشرعي فيما يلي :

- إذا دفع الجاني إلى ارتكاب جريمة القتل وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص. و يجب أن يكون رد الفعل متزامنا مع الاعتداء أما إذا كانت حياة الجاني في خطر فيكون في حالة دفاع شرعي عن النفس تنعدم فيه الجريمة حسب المادة 39 من ق.ع.ج
- إذا ارتكب الجاني جريمة القتل لدفع المجني عليه و منعه من تسلق أو ثقب الأسوار أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها و حدث ذلك أثناء الليل فيعتبر دفاعا مشروعا تنتفي معه الجريمة.

**ج/ شروط مسألة الدفاع الشرعي:**

لنصف الدفاع عن النفس أنه دفاعا شرعيا يستفيد من خلاله مرتكب الجريمة من تخفيف العقوبة وجب أن تتحقق شروط هي:

[1]- عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، الجزء الأول : الجريمة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1995 ، ص 129

– وجود خطر حقيقي من الجاني يهدد نفس المجني عليه أو ماله بحيث يصبح دفاع الجني عليه لازما و ضروريا للتخلص من الخطر أي أن تكون ارتكاب الجريمة هو الوسيلة الوحيدة للتخلص من الاعتداء[1].

– أن يكون الخطر حالا أو ما يعبر عنه بالضرورة الحالّة و هو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 39 من ق.ع.ج و هذا الشرط يتعلق بزمن الاعتداء أي وقع و لم ينته أو على وشك الوقوع.

– أن يكون الاعتداء غير مشروع أي أن يكون جريمة في حد ذاته فإذا استند الاعتداء على إذن أو أمر من القانون فلا يجوز دفعه .

– أن يكون الرد متناسبا مع الاعتداء أي التناسب بين الدفاع والاعتداء[2] و هو ما أقرته المادة 39 من ق.ع.ج بنصها ( يشترط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء).

**د/العقوبة المقررة في حالة تجاوز الدفاع الشرعي :**

يقع تجاوز حدود الدفاع الشرعي عندما تقع جريمة قتل من المدافع عن نفسه على من اعتدى عليه في حالة وقوع ضرب شديد ، أو تسلق أو ثقب الأسوار ، أو تحطيم مداخل المنازل و هذا لعدم تناسب جسامة الفعل و رد الفعل و في ما يلي ندرج وجهة نظر كل من التشريع الاسلامي و القانون الجزائري :

- **وجهة نظر التشريع الإسلامي:**

يصطلح الفقهاء على تسمية الدفاع الشرعي بدفع الصائل وتسمية المعتدي صائلا و المعتدى عليه مصولا عليه [3] و الأصل في دفع الصائل من الكتاب قوله تعالى: ﴿**...فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ...** ﴾ **[سورة البقرة : 194].**

[1]– جلاب حنان ، السببية في جناية القتل – دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الاسلامي و قانون العقوبات الجزائري– مذكرة ماجيستير في الشريعة و القانون ، جامعة الحاج لخضر – باتنة ، الجزائر ، 2006،ص 93

[2] –كرزازي محمد، جريمة القتل بين التشريع الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري ، مرجع سابق ، ص 42

[3]– عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، بيروت ، ص473

و قد وضع فقهاء التشريع الاسلامي شروطا متوافقة مع أحكام الدفاع الشرعي في القانون منها، أن يدفع الاعتداء بالقوة اللازمة لرده و هذا ما يصطلح عليه قانونا بشرط التناسب بين فعل الدفاع و الاعتداء. فان زاد الدفاع في جسامته عن حد الاعتداء فهو اعتداء و ليس دفاعا شرعيا فإن أدى إلى قتل المعتدي فان المعتدى عليه مسؤولا عن فعله و يجب عليه الجزاء ، إلا أن مسؤوليته مقترنة بعذر تجاوز الدفاع و الذي يستوجب تجنيب المعتدي عليه العقوبة الأصلية لجريمة القتل و هي القصاص و هذا يوافق ما أقره المشرع الجزائري فيما يتعلق بظرف تجاوز حدود الدفاع.

- **وجهة نظر القانون الجزائري :**

نص المشرع الجزائري في المادة 277 من ق.ع.ج : "يستفيد مرتكب جرائم القتل و الجرح و الضرب من الأعذار إذا دفعه إلى ارتكابها وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص" و بهذا تعرض المشرع إلى القتل الحاصل نتيجة تجاوز حدود الدفاع الشرعي و المتمثل في : سوء استعمال حق الدفاع الشرعي الذي يتطلب ضرورة التناسب بين مقدار الدفاع و جسامة الاعتداء وفقا لنص المادة 39 من ق.ع.ج و عليه فإن المدافع يعد مسؤولا عن جريمته ، و اعتبارا من أن الدفاع الشرعي من الأفعال المبررة فان المشرع الجزائري عد ذلك من الأعذار المخففة حسب نص المادة 277 من ق.ع.ج و طبقا لذلك فإن المتسبب في قتل المعتدي يتجنب العقوبة الأصلية للقتل العمد ، و متى اقتنع القاضي بتوافر عذر تجاوز الدفاع الشرعي فإن عقوبة المتهم تخفف حسب الفقرة الأولى من المادة 283 من ق.ع.ج حيث تخفض عقوبة السجن المؤبد أو الإعدام فتصبح الحبس من سنة إلى 5 سنوات ويجوز أن يحكم أيضا على الجاني بالمنع من الإقامة من 5 إلى 10 سنوات ، و ليس من حق المتهم الذي لم يستفد من هذا العذر أن يطالب بالاستفادة به أمام المحكمة العليا ، ويرجع أصل هذا الحكم إلى مبدأ الاقتناع الشخصي الذي تقوم عليه محكمة الجنايات [1] .

**ثانيا : الظروف القضائية المخففة**

**1- تعريف الظروف القضائية المخففة :** هي الملابسات والاحوال التي يحددها القاضي انطلاقا من خبرته الميدانية و ذلك بالنظر في ظروف الجريمة وأحوال المجرم، فالمشرع لا يمكنه الإحاطة بكل الظروف و حصرها مسبقا لهذا منح للقاضي سلطة تقدير الظروف التي تبرر تخفيف العقوبة

[1]- نوال عبد اللاوي ، الظروف المشددة و الأعذار المخففة لجريمة القتل العمد في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 49

من خلال الاجتهاد القضائي و النظر في الوقائع المتعلقة بدعوى كل قضية ضمن الحدود التي عينها القانون .

و عرفها الفقه من أنها " تلك الوقائع أو الصفات التي تقترن بشخص المجرم أو بشخص المجني عليه أو بالعلاقة بين المجرم و المجني عليه ، أو تقترن بالنشاط الإجرامي في حد ذاته و التي تركها المشرع لتقدير القاضي و خوّل له حق تخفيض العقوبة في الحدود التي رسمها له "[1] أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على الظروف المخففة وبين الحدود الدنيا للعقوبة التي يمكن للقاضي النزول عندها وذلك في المواد 53،53 مكرر53،1مكرر2 إلى غاية 53 مكرر 8 من ق.ع.ج و ترك تقدير الظروف المخففة لقضاة الحكم دون غيرهم [2].

**2-آثار الظروف المخففة:**

الأثر الناتج عن الظروف المخففة يكمن في تغيير العقوبة الأصلية المقررة للجريمة أو تغيير تقديرها إلى الأخف ضمن الحدود التي نص عليه القانون، دون المساس بالصفة الجنائية للجريمة، و الأخذ بالأسباب المخففة ينطبق على جميع الجرائم الواردة في قانون العقوبات، أو المنصوص عليها في القوانين الخاصة ، ما لم يكن هناك نص يحظر الأخذ بهذه الأسباب.

أما العقوبة المقدرة في حالة التخفيف فإن المادة 53 من ق.ع.ج أجازت النزول عن العقوبة[3] الأصلية إلى الحدود التالية :

- 10 سنوات سجنا، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الإعدام.
- 5 سنوات سجنا، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤبد.
- 3 سنوات حبسا، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من 10سنوات إلى 20 سنة.

[1]-عبدالعزيز محمد محسن، الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي- دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر،2013،ص 38.

[2]- بودية سعيدة ، عباس الجوهر ، آثار الأعذار و الظروف القانونية على العقوبة ،مذكرة لنيل شهادة الماستر – تخصص قانون جنائي ، جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة، الجزائر، 2016 ،ص 54

[3]- طباش عز الدين ،محاضرات في مقياس القانون الجنائي الخاص – جرائم ضد الأشخاص والأموال- مرجع سابق ، ص12

**ثالثا : المقارنة بين الظروف و الأعذار المخففة للعقوبة :**

**1- أوجه التشابه :** تتفق الأعذار المخففة مع الظروف المخففة [1]:

أ/ من حيث طبيعتها القانونية فكلاهما يؤدي إلى تخفيف العقوبة الأصلية المقررة قانونا

ب- من حيث أثارها فكلاهما يؤثر على جسامة الجريمة بسبب وقائع عرضية تضعف من جسامة الجريمة وتكشف عن ضآلة خطورة الفاعل، و يكون تخفيف العقوبة تبعا للحدود المقدرة قانونا.

**2-أوجه الاختلاف :**

أ/- مصدر الاعذار المخففة هو القانون فالمشرع حددها بنص المادة 52 من ق.ع.ج ، ويتضح من هذا النص أن الأعذار محددة على سبيل الحصر فلا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها، بحجة أنها ليست من قواعد التجريم ولذا فلا عذر بغير نصو لم يترك أمر تقديرها للقاضي ، فهو ملزم بتحديد العذر الذي جعله يخفف العقوبة في حكمه ، ويخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا ، كما أن العقوبة في هذه الحالة محددة بدقة و عند التجاوز يعرض القاضي حكمه للنقض .

ب/- مصدر الظروف المخففة قضائي، حيث ترك المشرع الجزائري أمر تطبيق الظروف المخففة لسلطة القاضي فهو من يحدد هذه الظروف من خلال الملابسات المحيطة بالقضية المطروحة أمامه بشرط أن لا ينزل عن الحد الأدنى المقرر للعقوبة المخففة، وإلا عرض حكمه للنقض [2].

**الفرع الثاني : الظروف القضائية المشددة للعقوبة الأصلية للقتل العمد**

حتى تطبق عقوبة الإعدام وجب أن تتحقق في الشخص المسؤولية الجنائية ، و أن تقترن جريمة القتل العمد بأحد الظروف المشددة ، والتي تتعلق بالأساليب أو الطرق او الوسائل المستعملة في تنفيذ فعل القتل و يمكن حصر هذه الظروف في ما يلي :

---

[1]- يوسف أحمد ملا بخيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة – دراسة تحليلية في ضوء أحكام قانون العقوبات البحريني ، مذكرة الماجستير في العلوم الجنائية والشرطية من الأكاديمية الملكية للشرطة ، مملكة البحرين ، مارس 2018، ص 76

[2]- معوش عثمان ، الظروف المخففة و الظروف المشددة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر- تخصص : قانون جنائي و علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، الجزائر ، 2019 ، ص 36

- ارتكاب القتل مع سبق الإصرار أو الترصد
- استعمال التعذيب والأعمال الوحشية أو بالتسميم ،
- اقتران القتل بجناية أو الارتباط بجنحة ،
- قتل الأصول .

**1- جريمة القتل مع سبق الإصرار** : حسب المادة 256 قانون العقوبات فإن : سبق الإصرار هو عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته وحتى لو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان . أي أن الإصرار السابق هو قصد مصمم عليه من طرف الجاني من أجل إحداث النتيجة و بالتالي فإن سبق الإصرار حسب مفهوم المادة 256 يتضمن عنصرين:

- **عنصر نفسي:** أي التفكير العميق الهادئ للقيام بالجريمة ، بعقد العزم على إتيان السلوك الإجرامي، وهو ما لا يكون إلا بعد مراجعة الجاني لنفسه وإعادة التفكير وخروجه إلى عقد نيته وتصميمه على تنفيذ الاعتداء ، أي أن سبق الإصرار يتوفر عند توفر فترة زمنية يستطيع خلالها الجاني التفكير بروية.

- **عنصر زمني** :وهو أن تمر مدة زمنية بين عقد العزم على ارتكاب الجريمة و تنفيذها الفعلي حتى و إن قصرت .

ومن خلال هذين العنصرين يتبين أن الخطورة الإجرامية للجاني ، فلا يمكن مشابهته بالشخص الذي يرتكب القتل تحت تأثير انفعال أو أي شيء آخر ويجب أن يتأكد قضاة الحكم من علّة التشديد و هي أن الجاني ارتكب الجريمة وهو في حالة هدوء ، وسبق هذا الهدوء تفكير وتدبر ، بحيث غالبا ما يتجسد ذلك بالتصميم على الجريمة وهو ما عبر عنه المشرع بعبارة العزم أي التفكير والتدبر في الجريمة و استمرار هذا التدبر والتفكير وغالبا ما يتم ذلك من خلال رسم خطة لتنفيذ الجريمة و عند توافر سبق الإصرار فإنّ نسبة الخطأ في النتيجة وفي توجيه الفعل تكون ضئيلة جدا.
و مما يجدر التنبيه إليه أن سبق الإصرار بهذا المعنى ليس هو القصد الجنائي إنما هو في جوهره أمر نفسي آخر يحيط بالقصد الجنائي [1]

[1]– نوال عبد اللاوي ، الظروف المشددة و الأعذار المخففة لجريمة القتل العمد في القانون الجزائري ،مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء ، المعهد الوطني للقضاء ، الدفعة 2 الجزائر ،ص5

**2- جريمة القتل مع الترصد:**

حسب المادة 257 من ق.ع.ج فإن الترصد هو : انتظار الشخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لإزهاق روحه أو الاعتداء عليه . و انتظار الضحية قد يكون بالاختباء أو حتى في مكان ظاهر للناس ، وهذا الانتظار قد يكون في مكان معتاد أو في مكان لا يعتاد الضحية استعماله ، كما أنه لا يؤخذ بعين الاعتبار مدة الانتظار طالت أو قصرت ، وبالتالي فإن الترصد ظرف عيني يتعلق بماديات الجريمة أي إثبات هذا التواجد ، وغالبا ما يختلط الترصد مع سبق الإصرار فعلى العموم المشرع يعاقب على الترصد الذي علّته عنصر المفاجأة ولِما يتوفر عليه من عنصر الغدر خلسة ، بحيث الضحية بهذه المفاجأة لا يستطيع الدفاع عن نفسه بل يعتريه الاضطراب ، مما يجعل عنصر الترصد يتوفر وهو مسألة موضوعية ترجع في إثباته إلى قضاة التحقيق وغرفة الاتهام ثم إلى اقتناع محكمة الجنايات بها.

و مما تجدر الاشارة إليه أن انعدام ظرف الإصرار و الترصد يمنع تنفيذ عقوبة الإعدام إذا لم يتوفر ظرف مشدد آخر.

**3-تأثير الوسيلة المستعملة في تنفيذ القتل على التشديد في الحكم :**

**أ/ القتل بواسطة التسميم :**

تنص المادة 260 من ق.ع.ج على ما يلي: "التسميم هو الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلاً أو آجلاً أيّا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد و مهما كانت النتائج التي تؤدي إليها" ، وعلّة التشديد في هذه الوسيلة هي سهولة تنفيذ و إخفاء الجريمة و ما تنطوي عليه من غدر و خيانة و وجود مواد سامة لا تترك آثارها في الجسم ، أما في حالة عدم صلاحية الوسيلة المستعملة لإحداث القتل على حسب ما ورد في نص المادة 260 من ق.ع.ج، فإن ذلك لا يؤدي إلى مساءلة الجاني عن جريمة القتل بالتسميم و إن كانت نيته قد اتجهت إلى القتل فعلاً حيث يشترط أن تتسبب ( وجود علاقة سببية) المادة السامة في الموت حتى تقع العقوبة ، فان لم يحدث ذلك فان الجريمة تكيف جريمة إعطاء مواد ضارة[1].

و عقوبة التسميم هي الإعدام وفقا لنص المادة 261 من ق.ع.ج

[1]- محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ،القسم العام ، النظرية العامة للجريمة ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، 1962، ص 425

**ب/ استعمال التعذيب و الأعمال الوحشية :**

تنص المادة 262 من ق.ع. ج أن المشرّع يعاقب بالإعدام على القتل باستعمال التعذيب والأعمال الوحشية ، و نجد معنى التعذيب و القصد منه في نص المادة 263 مكرر من ق.ع.ج : " يقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما، مهما كان سببه".

و المشرّع هنا لم يحدد وسائل التعذيب و الأعمال الوحشية بل ترك ذلك لقاضي الموضوع ، حيث أن الجاني يستخدم أساليب و وسائل من شأنها تحميل المجني عليه آلاما قاسية تفوق الآلام العادية التي تصاحب تنفيذ جريمة القتل في العادة ، و يشترط أن تكون الأعمال الوحشية أو التعذيب القصد منه إيلام المجني عليه ، فإن انتفى هذا القصد الخاص انتفت علة ظرف التشديد [1].

**جـ/ استعمال مواد متفجرة أو الحريق :**

يتوفر الظرف المشدد للقتل متى تم بسبب إضرام النار عمدا في الأموال غير المملوكة للجاني و المذكورة في المادة 396 من ق.ع.ج و هي :

- مبان أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك و لو متنقلة أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش إذا كانت غير مسكونة أو غير مستعملة للسكنى.
- مركبات أو طائرات ليس بها أشخاص.
- غابات أو حقول مزروعة أشجارا أو مقاطع أشجار أو أخشاب موضوعة في أكوام وعلى هيئة مكعبات.
- محصولات قائمة أو قش أو محصولات موضوعة في أكوام أو في حزم.
- عربات سكة حديد سواء محملة بالبضائع أو بأشياء منقولة أخرى أو فارغة إذ لم تكن ضمن قطار به أشخاص

[1]– قريمس نسيمة ، تطبيق القصاص في جرائم القتل العمد بين الفقه الاسلامي و القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة ، مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد 13، العدد 02 ، أكتوبر 2021 ، ص1422.

كما يتوفر الظرف المشدد للقتل حسب المادة 398 من ق.ع.ج إذا ما تم بسبب وضع النار عمدا في أية أشياء سواء كانت مملوكة للجاني أم لا وكانت موضوعة بطريقة تؤدي إلى امتداد النار وأدى هذا الامتداد إلى إشعال النار في الأموال المملوكة للغير و التي عددتها المادة 396 من ق.ع.ج و تكون عقوبة الجاني هي الاعدام حسب الفقرة الأولى للمادة 399 من ق.ع.ج كما تكون العقوبة الإعدام[1] في حالة وفاة شخص بسبب وضع عمدا آلات متفجرة في طريق عام أو خاص حسب المواد 402 و403 من ق.ع. ج

**4-اقتران جريمة القتل العمد بجناية:**

إن سبق جريمة القتل العمد ارتكاب جناية أخرى أو صاحبها أو أعقبها، فإن العقوبة المقررة حسب ما نص عليه المشرع هي الإعدام ، وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة 263 من ق.ع.ج و يشترط لتحقق هذا الظرف المشدد[2]:

- توافر رابطة زمنية بين الجريمة الأولى والثانية أو ما يسمى بالمزامنة.
- أن تكون الجريمة الأخرى جناية معاقبا عليها أي إذا توافر سبب من أسباب إباحة الجناية أو مانع من موانع المسؤولية فلا يمكن في هذه الحالة تشديد العقوبة .
- أن تكون جريمة القتل العمد تامة لا مجرد شروع فيها.
- أن تكون الجناية مستقلة عن القتل ويكفي فيها الشروع .

وثبوت الاقتران يتطلب إثبات مسؤولية الجاني عن الجنايتين معا وتوافر المعاصرة الزمنية بينهما هي كلها أمور موضوعية تخضع لتقدير محكمة الموضوع[3] .

و الارتباط الزمني يعني أن يجمع بين جريمة القتل والجناية الأخرى رابطة زمنية لا رابطة سببية فالجاني بارتكابه لجنايتين على هذا القدر من الجسامة خلال فترة زمنية معينة هو أمر يوحى بمدى

[1] – طباش عز الدين ، محاضرات في القانون الجنائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص والأموال) ،مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون خاص وعلوم جنائية،جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية 2015/2014، ص 11

[2] – بلهواري سعاد ، الظروف المشددة والظروف المخففة لجناية القتل العمد ، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، 2020 ، ص 67

[3] – عبد الله سليمان، قانون العقوبات، القسم الخاص، ، ص15 .

خطورته واستهتاره بأحكام القانون و بِقيم مجتمعه، لذلك فلا سبيل لردعه أفضل من تقرير عقوبة الإعدام على ما ارتكبه من جرائم.

و من الأمثلة على هذه الحالة الحكم الصادر بتاريخ: 1977/06/12 الذي قضت فيه محكمة جنايات الجزائر بالإعدام على متهم في القضية رقم 20 لأنه بتاريخ 1975/12/17 قام الجاني بتقييد الضحية من يديها ورجليها ثم هتك عرضها ثم ذبحها ألقى جثتها في البحر مما جعل جريمة القتل العمد تقترن بجناية أخرى[1] مستقلة عنها و معاقب عليها.

**5-ارتباط جريمة القتل العمد بجنحة:**

جاء في الفقرة الثانية من المادة 263 من ق.ع.ج ما يلي : "كما يعاقب على القتل بالإعدام إذا كان الغرض منه إما إعداد أو تسهيل أو تنفيذ جنحة أو تسهيل فرار مرتكبي هذه الجنحة أو الشركاء فيها أو ضمان تخلصهم من عقوبتها" فيشترط لتوفر ظرف التشديد أن يرتكب الجاني جريمة قتل عمد و أن تكون الجنحة مستقلة و متميزة عن القتل ، كما لايشترط أن تكون تامة فالشروع يكفي متى كان يعاقب عليه و إن كان يشترط أن لا تكون الجنح المرتكبة يشملها عذر إعفاء، كإخفاء الجاني من أحد أقاربه أو أصهاره و هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 180 من ق.ع.ج ، كما يجب أن تكون هناك رابطة سببية بين القتل والجنحة أي أن ارتكاب جناية القتل العمد وسيلة لتنفيذ جنحة ، أن يرتكب القتل بقصد ارتكاب جريمة أخرى وهي هنا جنحة . فإن حدث العكس بأن ارتكبت الجنحة لتسهيل القتل، فلا تشدد العقوبة بل تطبق العقوبة الأشد و هذا تطبيقا لأحكام المادة 32 من ق.ع.ج التي تنص :" يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها" .

وإن كان القانون بصدد هذا الظرف يشترط أن يرتبط القتل بجنحة ، فيمكن أن يتحقق كذلك وبشكل اولى إذا ارتبط القتل بجناية . و الأثر القانوني للارتباط بين القتل العمد و الجنحة أن الجنحة تصبح مجرد ظرف مشدد لعقوبة القتل العمد ، و علة التشديد هنا هي ارتكاب الجاني لجريمة قتل

[1]- حكم صادر عن محكمة جنايات مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1977/06/26 رقم القضية : 20.

عمد و استهتاره بحياة إنسان أجل تحقيق غاية قد تكون أقل خطر في إطار الجنحة ، يعكس مدى الخطورة ألإجرامية للجاني ، ما يجعله يستحق عقوبة الاعدام.

ومن الأمثلة على ذلك القضية رقم 2003/323 التي صدر فيها قرار عن غرفة الاتهام لمجلس قضاء تبسة بتاريخ :2003/06/03 القرار صدر في حق الجاني الذي انتهز فرصة وجود زوجة خاله وحدها في البيت فقتلها و الغاية هنا جنحة السرقة حيث سرق مالها [1].

**6-جريمة قتل ألأصول:**

جريمة قتل الأصول هي قتل الأبناء للآباء أو الأمهات أو الأجداد أو الجدات و إن علوا و لقد شدد المشرع الجزائري عقوبتها وجعلها الإعدام وهذا وفقا للفقرة الأولى من المادة 261 من ق.ع.ج ، و يشترط لتحقق هذا الظرف المشدد :

1-وقوع جريمة القتل المقصود تامة .

2- تحقق العلاقة الأبوية ما بين القاتل و الضحية : وهذا ما ورد في نص المادة 258 من ق.ع.ج " قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أي من الأصول الشرعيين " و مما تجدر الاشارة إليه أن المشرع الجزائري يأخذ بالشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية وهي لا تعترف إلّا بالقرابة الشرعية المباشرة و هذا ما أكدت عليه المادة 258 من ق.ع.ج ولهذا فلا يؤخذ بهذا الظرف المشدد في حالة جناية القتل العمد الذي يقع بين الأزواج والزوجات وبين الأخوة والأخوات أو بين الأعمام أو العمات وغيرهم من القرابات غير المباشرة أو ما يسمى بالحواشي [2].

كما استبعد المشرع الجزائري تطبيق أعذار التخفيف إذا تعلق الأمر بجريمة قتل الأصول و هذا ما نصت عليه المادة 282 من ق.ع.ج : "لا عذر إطلاقا لمن يقتل أباه أو أمه أو احد أصوله " و هذا لا يعني استبعاد تطبيق الظروف المخففة [3]

---

[1]- نوال عبد اللاوي ، الظروف المشددة و الأعذار المخففة لجريمة القتل العمد في القانون الجزائري ،مرجع سابق ،ص24

[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الطبعة السابعة، دار هومة، الجزائر، الجزء الأول، سنة 2006 ، ص 32

[3]- قريمس نسيمة ، تطبيق القصاص في جرائم القتل العمد بين الفقه الاسلامي و القانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص 1425

و الحكمة من تشديد العقاب في جريمة قتل الأصول هي المساس الخطير بأهم رابطة أسرية تجمع الفرع بأصله بإعدامها و هذا ما يدل على الغدر و الخيانة من الفرع لأصله مما يقوض كيان الأسرة التي يقوم على أساسها المجتمع [1] .

**8- جريمة قتل الموظف :** هذه الجريمة تتعلق بالاعتداء المتعمد على الموظف أثناء أداء مهامه أوبمناسبة أداء وظيفته والذي يؤدي إلى الوفاة مع قصد إحداثها حيث تعاقب المادة 148 من ق.ع.ج مرتكب هذه الجريمة بالإعدام كما جاء في فقرتها الخامسة :"وإذا أدى العنف إلى الموت و كان قصد الفاعل هو إحداثه فتكون العقوبة الإعدام"

**9- العود و مبدأ تشديد العقاب :** يدعو الفقه الجنائي عموما إلى ضرورة اعتماد مبدأ تقوم عليه السياسة الجنائية يقتضي ضرورة مواجهة إجرام العائدين بتشديد المسؤولية الجزائية والعقوبة تبعا لذلك، حيث يرى جانب من فقهاء القانون أن الركن المعنوي الذي يكشف عن سبق إصرار العائد يكشف عن درجة كبيرة من الفساد الأخلاقي مما يستوجب تشديد العقاب ، أما المشرع الجزائري الذي يعرف المجرم العائد بأنه الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي صدر بشأنه حكم نهائي وأعاد ارتكاب نفس جريمته المدان على أساسها أو جريمة أخرى، فيجب على القاضي الجزائي قانونا أن يشدد العقوبة بمراعاة ضوابط نصت عليها المادة 54 مكرر من ق.ع.ج إلى غاية المادة 57 منه حيث اعتمد المشرع الجزائري سياسة التشديد مع تفريد العقوبة التي يراعى فيه مدى جسامة الجريمة السابقة و مما لا شك فيه أن المجرم العائد يعتبر أشد خطورة من الناحية الإجرامية من المجرم المبتدئ لأن العقوبة لم تحدث أثرها في الجاني مما يتعين تشديد مسؤولية وعقوبة المجرم العائد[2].

---

[1]- علي عبد لقادر القهوجي ،قانون العقوبات – القسم الخاص : جرائم الاعتداء على المصلحة العامة و على الانسان و المال ،منشورات الحلبي ،ط 1 ، بيروت 2001 ، ص 298

[2]- سيدي محمد الحمليلي ، السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم و البحث العلمي في مادة الجريمة ، اطروحة دوكتوراه ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، الجزائر ، 2012 ، ص 447 .

## المطلب الثاني: تأثير السياسة الجنائية المعاصرة على تطبيق العقوبات الأصلية للقتل العمد

في هذا المطلب نتطرق إلى مدى تأثير السياسة الجنائية المعاصرة بمفاهيمها الجديدة حيث استطاع منظروها بما يملكونها من دعم سياسي على المستوى العالمي التدخل المباشر أو غير المباشر لتغيير الكثير من القوانين المتعلقة بالجنايات و تعليق بعضها العقوبات و اتجهت إلى تأهيل الجاني بدل إعدامه و سجنه و في ما يأتي نلقي نظرة على بعض التأثيرات التي استطاعت أن تحدثها .

### الفرع الأول : بعض المفاهيم

**أولا : مفهوم السياسة**

السياسة عموما هي " تدبير الشؤون والمصالح العامة على نحو مشروع و بما يتفق مع مصلحة
الجماعة ويدرأ عنها المفاسد"[1]

**ثانيا : مفهوم السياسة الجنائية**

هي الخريطة المرسومة بصورة عامة في تحديد السلوك المخالف والعقوبات المقررة بالقانون لتحقيق العدالة، و السلامة و الاستقرار داخل المجتمع و خارجه و ذلك بإصلاح الجاني واعادة تأهيله ليصبح فردا صالحاً حسب معايير المجتمع الذي يعيش فيه[2].

كما تعني " العمل على درء المفاسد الواقعة عن الفرد و المجتمع ، بإقامة أحكام الحدود والقصاص وغيرها، لتحقيق الأمن بكافة الوسائل والطرق الممكنة حسية أو معنوية"[3] و تعرف أيضا "الخطة التي تتبناها الدولة لحماية بعض المصالح بالتجريم و العقاب" و من خلال التعاريف نجد أن السياسة الجنائية متطورة و نسبية تختلف من دولة إلى أخرى و غايتها :

- حماية المصالح العامة و الخاصة عن طريق التجريم و العقاب.
- توقيع الجزاء المناسب الذي يحقق تلك الحماية.

---

[1] – محمد شحات الجندي، حقيقة السياسة في الإسلام، مجلة الشريعة والقانون، العدد الثاني،1986ص 282.

[2]–أسامة صلاح محمد بهاء الدين ،مكانة الإصلاح وإعادة التأهيل في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الدراسات العليا ،جامعة النيلين، مجلد 04 ،عدد 16 ، العراق ، تاريخ النشر : 01/03/2016 ، ص 2

[3] – محمد المدني بوساق، السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، ط1 ، دار الخلدونية، الجزائر، 2013 ، ،ص 143

**ثالثا: مفهوم السياسة الجنائية المعاصرة**

السياسة الجنائية المعاصرة تعتمد على مجموعة الأدوات والوسائل والمعلومات التي تمثل رد الفعل الاجتماعي حيال الجريمة على ضوء معطيات العلوم الجنائية و علم الإجرام، وعلم النفس - بغية منع الجريمة والوقاية منها ومكافحتها و التصدي لمرتكبيها وتوقع الجزاء الجنائي المناسب عليهم ومعاملتهم قصد إدماجهم في المجتمع من جديد [1]

**الفرع الثاني : مدى نجاعة العقوبات السالبة للحرية في الحد من الجريمة .**

**أولا : مدى تلاؤم أغراض العقوبات السالبة للحرية و السياسة الجنائية المعاصرة**

من خلال الاستقراء التاريخي لتطور العقوبة يمكن إجمال وظائف العقوبة في : الردع العام و الردع الخاص و إرضاء شعور العدالة ، و فيما يلي سنورد مدى ملاءمة لكل غرض من هذه الأغراض للسياسة الجنائية المعاصرة.

**أ/ الردع العام :** وظيفة الردع العام كغرض للعقوبة السالبة للحرية تقوم على أساس الأثر التهديدي الزاجر الذي توقعه العقوبة في نفوس الأفراد للوقاية من ارتكاب الجرائم مستقبلا[2] ، و هذا لمواجهة الاجرام الكامن في نفوس المجرمين قبل أن يتحول إلى إجرام فعلي ، و من بين المآخذ على الردع العام كغرض للعقوبة أنه يتجه إلى الشدة والقسوة ، على أساس أن فاعلية العقوبة في التخويف تزداد بازدياد شدتها ،و ليس من المنطقي إيلام إنسان بهدف تخويف غيره ليمتنع عن ارتكاب الجريمة، حيث نجد من المجرمين من لا يقيم للعقوبة وزنا. و هناك رأي آخر يرى بأن الردع العام لا يقود إلى القسوة في العقاب، و هذا أثبتته التجربة إذ غالباً ما يتردد القضاء في النطق بالعقوبة ، ويجتهد في التماس أسباب التبرئة منها، فينشأ الأمل في ارتكاب الجريمة وتفادي عقابها [3] فالردع العام عموما لا يمنع العود إلى الجريمة ، فهو لا يحمي للجاني و لا المجتمع من الضرر الناجم عن الجريمة.

---

[1]–بن بادة عبد الحليم ، السياسة الجنائية المعاصرة – المشاكل و الحلول ، مجلة صوت القانون ، المجلد 06 ، العدد 02 ، جامعة غرداية ، الجزائر ، نوفمبر 2019 ، ص 390

[2]– بوهنتالة ياسين ، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية – دراسة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير : تخصص علم الاجرام و العقاب ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، الجزائر ، 2012 ، ص 34

[3] – محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات: القسم العام، النظرية العامة للجريمة و النظرية العامة للعقوبة و التدبير الاحترازي، ط 6 ، دار النهضة العربية،

**ب/ الردع الخاص:** و بالنسبة للعقوبة السالبة للحرية المتعلقة بالقتل العمد فإن السياسة الجنائية التقليدية تحصر وسائل تحقيق الردع الخاص في الاستبعاد أي الحيلولة بين الجاني وبين العودة إلى المجتمع نهائيا، ويتم ذلك بعقوبة سالبة للحرية مؤبدة ، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى القضاء على الخطورة الإجرامية، وهذه الصورة من صور الردع الخاص تقوم على عقيدة مؤداها أن لا أمل في إصلاح الجاني ، و إن كانت هذه العقيدة لا تقوم على أساس سليم من المنطق فارتكاب الجريمة أو حتى تكرار ارتكابها بواسطة الجاني لا تدل بصفة قطعية على أن المجرم لا أمل في إصلاحه، فمهما اعتلت جوانب الشر عنده فإن جانب الخير موجود فيه ومن الممكن أن ينتصر في يوم من الأيام[1].أما السياسة الجنائية الحديثة فهي تعتمد على فكرة تأهيل وإصلاح الجاني التي يمكن تحقيقها عن طريق العقوبات السالبة للحرية ، حيث يتم تغيير القيم المنحرفة التي رسخت في ذهن الجاني بقيم تتماشى مع التوجه السائد في المجتمع، فينشأ لدى الجاني نوع من المسؤولية اتجاه نفسه والمجتمع، ويمكن للجاني أن يندمج في المجتمع كمواطن صالح و بالتالي نجنبه العودة إلى الإجرام.

**ج/ إرضاء شعور العدالة :** والعدالة كغرض من أغراض العقوبة السالبة للحرية يقوم على أساس أن قياس شدة العقوبة يجب أن يعتمد على جسامة الخطأ الذي أتاه الجاني فالعقوبة تحقق هذا الغرض من خلال إزالة الاضطراب الاجتماعي و الخلل الذي أحدثته الجريمة و بالتالي تحقق العقوبة إرضاء الشعور العام بالعدالة . بالرغم مما تحمله هذه الوظيفة من مزايا إلا أنها تعرضت إلى بعض الانتقادات من بعض الفقهاء، فهناك من ينتقد هذا الغرض باعتباره إحياء لفكرة الانتقام، ويرى أن الشعور الاجتماعي الذي يراعيه هذا الغرض لا يصلح أن يكون مصدرا لقاعدة علمية [2].

---

القاهرة ، 1989 ، ص703.

[1]– خالد عبد العظيم أحمد ، تعدد العقوبات و أثرها في تحقيق الردع : دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، 2006م ، ص 250.

[2]– منصور رحماني، المرجع السابق، ص17.

**ثانيا : المشاكل التي تواجه العقوبات السالبة للحرية ذات المدة المفتوحة أو الطويلة**

العقوبات السالبة للحرية المؤبدة يقصد بها السجن المؤبد الذي لا ينقضي إلا بوفاة السجين ،و قد أثارت العقوبات السالبة للحرية سواء المحددة منها أو غير المحددة جدلا فقهيا واسعا في مدى تحقيقها للردع و كذا قسوتها ، و ازدادت أهميتها عندما أصبحت بديلة لعقوبة الإعدام بعد إلغائها من طرف بعض الدول و تجميدها في دول أخرى مثل الجزائر حيث واجه هذا النوع من العقوبات تصادما مع مبادئ السياسة الجنائية المعاصرة لأسباب أهمها :

**1- الآثار الاجتماعية و النفسية على المحكوم عليهم:** من أكبر الآثار التي تنجر عن العقوبات السالبة للحرية غير محددة المدة تأثر صحتهم العقلية بسبب الضغوطات النفسية و سيطرة الشعور لدى المحكوم عليهم بان حياتهم داخل السجن أصبحت بدون معنى أما الجانب الاجتماعي فيتمثل في شعور المحكوم عليه بالعزلة و التهميش الاجتماعي و الاعتماد العام على مؤسسة السجن ، مما يجعل من الصعب إعادة تأهيلهم أو إدماجهم في الحياة الاجتماعية [1]

**2- مشكلة توحيد العقوبات السالبة للحرية :** التشريعات الحديثة ومنها التشريع الجزائري قسمت الجرائم و عقوباتها إلى جنايات و جنح و مخالفات حسب نوع الجريمة و مدى جسامتها ،و نتيجة لذلك تعددت العقوبات ، و يترتب على كل وجه أو صورة منها درجة من الإيلام ،و بظهور السياسة الجنائية المعاصرة بسبب تطور الأبحاث الحديثة لعلم الإجرام و علم العقاب تغيرت النظرة إلى العقوبة ، حيث أصبح غرضها الأساسي هو إعادة التأهيل و الإصلاح المبني على تهذيب الأخلاق و تغيير الأفكار السلبية تجاه المجتمع و التدريب على عمل مهني ليصبح فردا مفيدا لنفسه ومجتمعه و استنادا إلى هذا الغرض الذي يركز على الجاني و الظروف المحيطة به و ليس على الجناية و جسامتها ظهرت فكرة توحيد العقوبات السالبة للحرية ، أي تقرير عقوبة واحدة سالبة للحرية ينطق بها القاضي و لا يختلف نوع العقوبة السالبة بحسب الجريمة و لكن تختلف مدتها من محكوم عليه إلى أخر لكن هذا الاتجاه لقي معارضة لأن فكرة التوحيد حسب زعمهم تؤدي إلى

[1]- زياني عبد الله ، العقوبات البديلة في القانون الجزائري- دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ، الجزائر ، 2020 ، ص 161

تشويه الأنظمة التي استقر عليها قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية و التي تقوم على التقسيم الكلاسيكي المتمثل في جنايات و جنح و مخالفات ، و القول بالتوحيد يؤدي إلى عدم إمكان تطبيق القانون الجنائي لان البناء الفني له مبناه هذا التقسيم[1]

ويعتقد اتجاه آخر أن النداء إلى توحيد العقوبات السالبة للحرية هو مطلب يرمي إلى إرساء فقه عقابي جديد يتعارض تماما مع الفقه الذي يقوم عليه نظام التعدد ، و يهدف إلى استبعاد الوصف الكلاسيكي للعقوبة و ابداله بتدابير اجتماعية وقائية تبدو لأصحابها أكثر فعالية فيما يخص عملية التأهيل و تحقيق الردع العام [2].

أما المشرع الجزائري فلا زال يحافظ على نظام التعدد من خلال التقسيم الثلاثي للجرائم من جنايات و جنح و مخالفات طبقا للمادة 55من ق.ع.ج

## الفرع الثالث : القصاص و الاعدام بين النصوص التشريعية و واقع التطبيق.

في هذا الفرع سوف نتعرف على واقع تطبيق عقوبتي القصاص و الاعدام و الأفكار المنادية بإلغائهما ثم نتناول الشبهات المبثوثة حول القصاص و الرد عليها و في الأخير نرفع اللبس عن الخلط بين عقوبتي الاعدام و القصاص.

**أولا : عقوبة الاعدام بين مبررات الابقاء و بوادر الإلغاء :**

**1- مبررات إبقاء عقوبة الاعدام و تفعيلها في الأنظمة القانونية الجزائرية:**

**أ/ ادعاء جزء من التيار الوطني المحافظ تعارض أحكام الشريعة الإسلامية مع إلغاء عقوبة الإعدام:**

حيث يعتبر هذا التيار و من ورائه شريحة واسعة من المجتمع أن عقوبة الإعدام أمر لا تصح مناقشته لأن ذلك يعتبر تجني على نصوص قرآنية واضحة الدلالة مما يعد مخالفة صريحة للشريعة الإسلامية و هذا بدوره مخالفا للدستور الجزائري و يُرَد على هذا القول من أن المطالبة بإلغاء عقوبة الإعدام في الجزائر ليس له صلة بأحكام الشريعة الإسلامية لأن:

[1]- فتوح الشاذلي، أساسيات علم الإجرام و العقاب ، منشورات الحلبي الحقوقية، عمان ، 2009 ، ص 428

[2]- رءوف عبيد ،مبادئ علم الإجرام ، مطبعة الاستقلال ، القاهرة ، مصر ، 1974 ، ص400

– القانون الجزائري يعد قانونا وضعيا وليس قانونا دينيا

–الفرق الجوهري بين عقوبة الاعدام في قانون العقوبات الجزائري و عقوبة القصاص في الشريعة كما أوضحناه سابقا في الجزئية التي تناولناها حول الفرق بين عقوبة الاعدام و القصاص

**ب/تعارض إلغاء عقوبة الإعدام مع محاربة الإرهاب:**

من بين أقوى الحجج التي تستخدمها السلطة في الجزائر للإبقاء على عقوبة الإعدام في النظام العقابي حجة محاربة الإرهاب الذي يتطلب للتخلص منه حسب تقديرها فرض عقوبات زاجرة و تحمل قوة الردع ما جعلها تصدر العديد من القوانين التي تجرم هذه الأفعال و التي تصل بعض العقوبات التي تنص عليها إلى حد الإعدام[1] ، و أصدرت المحاكم الجزائرية العديد من أحكام الإعدام ضد مرتكبي هذه الأفعال ، لكن هل فعلا تعد عقوبة الإعدام عقوبة فعالة في ردع هذه الجماعات و ما تقوم به من اعتداءات على الأنفس؟ و الاجابة على هذا السؤال تتطلب الاحاطة بالظاهرة الإرهابية في الجزائر و بأبعادها السياسية، و كذا الاجتماعية و الإيديولوجية فهي ظاهرة معقدة فمن جهة هناك عنف سياسي مارسته الدولة ضد جماعات إسلامية متطرفة تهدف إلى إقامة خلافة إسلامية في الجزائر و ساعدها في ذلك الوضع الاجتماعي المتدهور و من جهة أخرى التضييق على المعارضين من طرف النظام الحاكم في الجزائر كان من أبرز نتائجه إلغاء المسار الانتخابي في تسعينيات القرن الماضي، و عند التمعن في حقيقة هذه الظاهرة، فقد أثبت التاريخ أن جريمة الارهاب لم تتراجع أمام التهديد بالموت لأن مرتكبيها في مواجهة دائمة مع الموت، و بالتالي لا يمكن ردعه بعقوبة الإعدام، و ربما يتزايد عدد المتعاطفين مع أفكاره و تتحول عقوبة الإعدام إلى ظاهرة مغذية للفكر الارهابي مما يزيد من جرائم القتل .

**ج / الدعوات المتكررة من طرف بعض الحقوقيين و القانونيين:**

وتمتنع المحاكم الجزائرية منذ تسعينات عن تنفيذ أحكام الإعدام بالرغم من إصدار القضاة هذه العقوبة في حق المتهمين الذين يدانون بجرائم تستحق الإعدام وفق قانون العقوبات، و كرد فعل على مصادقة الجزائر على القرار الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 2007 المتضمن

[1]– المرسوم التشريعي رقم 92-03: المؤرخ في 30سبتمبر1992،ج.ر70. والأمر رقم95-11 :المؤرخ في 25فيفري1995، ج.ر11.

وقف تنفيذ عقوبة الإعدام رفع المحامون : تواتي لحسن، بورنان حسنة، بوترعة ابـــراهيم، زواوي محمد، عادل إسماعيل، جبالي طارق، بن جابر نبيلة ، طلبا دعوا فيه رئيس الجمهورية للتدخل بما يملك من صلاحيات دستورية، لأجل التراجع عن هذه المصادقة وبرر المحامون طلبهم بما تشهده الساحة الوطنية من جرائم تمس بالأمن الوطني والسكينة العامة، بعد أن ثبت عدم جدوى الإصلاح الجزائي في شقه المتعلق بتجميد عقوبة الإعدام، حيث أيـــدت هـــذه المطالـــب بعـــض الأحـــزاب السياسية، منها التجمع الوطني الديمقراطي الذي قال أمينه العام إن "حزبه يرافع لصالح عودة هذه العقوبة " . كما يتشبث المحامي و الناشط الحقوقي الجزائري عمار خبابة بموقفه المطالب بالعودة لتنفيذ حكم الإعدام كون الظروف تغيرات حاليا، عما كانت عليه في التسعينيات زمن تجميد تنفيذ عقوبة الاعدام ، والتي قد كانت مبررة وقتها، بالنظر إلى أن الجزائر عاشت وقتها ظروفا استثنائية تمثلت في حالة الطوارئ ويوضح الناشط خبابة لـــ"الترا جزائر " أن الظروف تغيرت في الوقـــت الحالي، و وجب العودة لتطبيق الإعدام في جرائم القتل [1].

**2- بوادر إلغاء عقوبة الاعدام :**

**أ/ تقليص مجال تطبيق عقوبة الاعدام :**

تطبق عقوبة الإعدام في قانون العقوبات في حدود خمسة عشرة جريمة، ستة منها جرائم سياسية، لكن باستقراء مجال تطبيق عقوبة الإعدام في قانون العقوبات منذ صدور الأمر رقم: 66-156 [2] إلى غاية أخر تعديل لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 06-23 [3] نلاحظ تقلصا كبيـــرا فـــي مجال تطبيق هذه العقوبة.

نلاحظ من استقراء أحكام الأمر 66-156 و مختلف النصوص المعدلة له فـــي مجـــال عقوبـــة الإعدام أن موقف المشرع الجزائري إزاء هذه العقوبة اتخذ منحيين:

[1] – عبد الحفيظ سجال ، عقوبة الاعدام في الجزائر .. جدل يعود مع كل جريمة تهز الرأي العام ، مقال بمناسبة حادثة مقتل الشاب : جمال بن اسماعيل بولاية تيزي وزو ، جزائرULTRA : https://ultraalgeria.ultrasawt.com/ ، 21 أغسطس 2021

[2] – الأمر رقم 66-156:المؤرخ في 18صفر1386 الموافق08 يونيو1966المتضمن قانون العقوبات، ج.ر49

[3] – القانون رقم : 06-23 المؤرخ في 29ذي القعدة عام 1427الموافق 20ديسمبر 2006يعدل ويتمم الأمر رقم: 66-156 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر

- المنحي الأول يبدأ من تاريخ صدور أول قانون عقوبات جزائري سنة 1966إلى غاية تعديل 1995بموجب الأمر[1] رقم 95-11 الذي يقضي بتطبيق عقوبة الإعدام على الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية.

- المنحي الثاني يبدأ من تعديل 2001 بموجب القانون رقم[2]: 01- 09 إلى غاية صدور القانون 06-23 الذي قلص من مجال تطبيق عقوبة الإعدام، بعدما انضمت الجزائر إلى العديد من الاتفاقيات الدولية لحماية حقوق الإنسان

**ب/ تجميد عقوبة الاعدام و الدعوات المتكررة للإلغاء :**

أوقفت الجزائر تنفيذ عقوبة الإعدام سنة 1993، بعدما أعدمت أربعة إرهابيين متّهمين بتفجير مطار هواري بومدين بالعاصمة الجزائر، وذلك تحت مبرّرات مختلفة منها الضغوط الدولية التي كانت تواجهها، وحاولت السلطة وقتها اللجوء لهذا القرار لسدّ كل انتقاد يوجه لها، خاصة وأن المحاكمات كانت تتم بسرعة وفي حق العديد من الأشخاص، واستمر هذا القرار ساري المفعول حتى عهد الرئيس السابق عبد العزيز بوتفليقة الذي كان من المؤيدين للتمسك بهذا التجميد و نجد من أكبر الداعمين لهذا الاتجاه رئيس اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية وحماية حقوق الإنسان المحلة السيد : مصطفى فاروق قسنطيني الذي يناضل من أجل إلغاء عقوبة الإعدام من قوانين العقوبات في الجزائر، رغم أنه يؤكد أنه يحترم الآراء المنادين بتطبيق هذه العقوبة والخلفيات التي ينطلقون منها ، و أوضح قسنطيني في حديثه مع "الترا جزائر"، أن قانون العقوبات الجزائري يتضمن 17 حالة يكون حكم مرتكبي الجرائم المتعلقة بها الإعدام، مضيفًا أنه من المطالبين بإلغائها واستبدالها بحكم المؤبّد ، كما يدعوا قسنطيني المشرّع الجزائري إلى عدم تضمين عقوبة الإعدام في أي قانون مستقبلي قد يصدره، ويبرر قسنطيني التشبث بموقفه بنظرته للعدالة والدولة التي يراها "في مرتبة عالية لا تجعلها تقتل" ، كما أكد علي هارون العضو السابق في المجلس الأعلى للدولة بأن السجن المؤبد أشد قسوة من الإعدام في حقّ مرتكبي جرائم القتل والاختطاف والاغتصاب[3] .

---

[1]- الأمر رقم 95-11المؤرخ في : 25 رمضان 1415الموافق لـ : 25فبراير1995 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر11

[2]- القانون رقم 01-09المؤرخ في 04ربيع الثاني 1422الموافق 26 يونيو 2001يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156المتضمن قانون العقوبات، ج.ر34

[3]- علي هارون ، النظرية العامة حول الاعدام ،الندوة الاقليمية لعقوبة الاعدام ، الجزائر 2013، ص 43 .

**ثانيا : الشبهات التي أثيرت حول السياسة الجنائية للقصاص و الرد عليها**

**أ/ إصلاح الانسان أولى من هدمه :** يرى بعض القانونيين و فقهاء القانون الوضعي أن القصاص بدل أن يصلح من شأن الجاني و يرمم فيه ما تهدم فإنه يهدمه كلية بالتخلص منه قتلا .

**الردّ:** لو يدرك رامي السهم أنه يعود إلى صدره لما فكر في رميه ، فخير لنا أن نتجنب الهدم الكثير الذي تخلفه جرائم الاعتداء على النفس ظلما و عدوانا بالقليل الذي تحدثه العقوبة المماثلة المقررة من طرف العدالة و التي تعتبر السبيل الأمثل للوقاية من الجريمة[1] .

**ب / الخطأ في الحكم لا يعالج:** لا سبيل إلى معالجة الخطأ في الحكم بالقصاص و إزالة الآثار الناتجة عن تنفيذه

**الردّ:** السياسة الجنائية التي اتبعتها الشريعة لتنفيذ عقوبة القصاص محكمة فلا تنفذ إلا بعد التأكد من إقدام الجاني على جريمة القتل العمدي التي لا شبهة فيها فالقصاص مما يدرأ بالشبهات [2]

**ج/ عقوبة القصاص غير مجدية في الردع حسب زعمهم**

**الردّ:** هذه دعوى غير قائمة على الدليل فإذا تأملنا الواقع الذي كانت عليه الجزيرة العربية قبل مجيئ الاسلام حيث كان الوضع الأمني مختلا و كيف تغير بعد تطبيق الحدود و القصاص في ظل الحكم الاسلامي حتى أصبح مضربا للمثل في أمن و سلامة الحجاج و قوافل التجارة ، تلك التجربة تعد دليلا قويا على نجاعة النظام الجنائي الاسلامي و هو النظام الذي يبحث عنه و يتمناه اتحاد القانون الدولي [3] فبالتسوية والمماثلة بين الجريمة والعقوبة يتحقق أساس العدل الذي ينشده و يطالب به الكثير من علماء لقانون وقد أدرك العرب حتى قبل الإسلام حكمة القصاص فجرى قولهم بأن : ( القتل أنفى للقتل )[4]

---

[1] – مصطفى أحمد الزرقا ، المدخل الفقهي العام ، ج 2 ، دار القلم ، ط 2 ، دمشق ، 2004 ، ص 615

[2] – صالح بن عبد الله اللاحم، الجناية على النفس، مرجع السابق ، ص 105

[3] – عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، مرجع سابق، ص 713

[4] – بكر بن عبد الله أبو زيد ، أحكام الجناية على النفس و ما دونها عند ابن قيم الجوزية – دراسة موازنة ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1996 ،ص 139

**د/الطابع لانتقامي للقصاص** : الحرص على المجتمع وإظهار معاني الرحمة و حقوق الانسان تجاه الجاني و أن الشريعة الاسلامية بتشريعها لعقوبة القصاص جعلت أساس تشريعها هو الانتقام الشخصي الذي يولد الثأر و لم تأخذ بعين الاعتبار إصلاح الجاني و تقويم سلوكه .

**الردّ:** الانتقام يتولاه المعتدى عليه أو أقرب الناس إليه و لا يقتصر على الجاني بل يتعداه إلى المقربين إليه ، أما القصاص فيتولى أمره الحاكم ولا يكون إلا بإذنه و يقتصر على الجاني وحده دون سواه[1] ،و يكون الانتقام في كثير من الأحيان أخذ بالشبه وقضاء بالظن بينما القصاص مبني على درء الحد بالشبهة.

**هـ/المجتمع لم يهب الحياة للفرد و ليس من حقه أن يأخذها منه**

**الردّ:** الله سبحانه و تعالى هو واهب الحياة للبشر وهو أعلم بما يصلحهم و هو من جعل في القصاص حياة لأولي الألباب و كما أن المجتمع لم يهب الحياة للفرد وليس من حقه أخذها حسب ادعائهم فكذلك لم يهبه الحرية و بالتالي ليس من حقه سلبه إياها ، بهذا المنطق تلغى جميع العقوبات.[2]

و في الأخير نخلص إلى أن علماء القانون الوضعي لم يستشرفوا الحكم و المعاني السامية التي جاء بها النص القرآني المعجز في قوله تعالى:{ **ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب**}[ **سورة البقرة 179** ]،

و درجت القوانين الوضعية في البلاد الإسلامية والعربية و منها الجزائر إلى تعطيل تطبيق شريعة القصاص بالرغم من زيادة جرائم الاعتداء على النفس و اكتفى المشرعون في مجال العقاب الجنائي بعقوبات السجن.

**ثالثا : رفع اللبس عن الخلط بين السياسة الجنائية للقصاص و الاعدام**

وكلمة "الإعدام" من الألفاظ المعاصرة، وهي تعني إزهاق الروح، فهي تعبر عن بعض معاني القصاص في النفس والقتل العمد، واستعمل الفقهاء القدامى لفظ القصاص والقتل و استعمل بعض المعاصرين لفظ الإعدام بنفس المعنى سعيا منهم إلى تحقيق التوافق بين المصطلحين

[1]– محمد بن عوض مشعان المخلفي، فوات محل القصاص في الشريعة الاسلامية و تطبيقاته في المملكة العربية السعودية ، رسالة ماجيستير في التشريع الجنائي الاسلامي ، جامعة نايف العربية للعوم الأمنية ، السعودية ، 2005 م ، ص 30

[2]– وائل لطفي صالح عبد الله عامر ، عقوبة الاعدام و موقف التشريع الجنائي الاسلامي منها – دراسة فقهية مقارنة ، مذكرة ماجستير في الفقه والتشريع ، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين ، 2009م ، ص 174.

وإلباسهما لبوس الترادف ، إلا أنـــه يوجـــد بعض الفروق الجوهرية بالرغم من أنهما يشتركان في معنى إزهاق الروح ، و من بين الفروق التي ذكرها بعض العلماء المعاصرون بين الإعدام كلفـــظ معاصر، وبين القصاص في النفس المعروف بالقود ما يلي :

- الإعدام إفناء وهدم ، فهو بمثابة إلغاء للحياة ونقض لعراها، خلافا لكلمة "قصاص" التـــي تفيـــد معنى المماثلة والمساواة مطلقا، فهي تدل في كلمة واحدة على أن العقوبة الشـــرعية تســـاوي وتماثل الجناية، و هذا ما نجده في كتب اللغة من أن كلمة قصاص تدل على تتبع الشـــيء، و من ذلك قولهم: اقتصصت الأثر إذا تتبعته، ومن ذلك اشتقاق القصاص في الجراح، وذلك أنـــه يُفعل به مثل فعله بالأول، فكأنه اقتص أثره[1]
- تختلف عقوبة الإعدام عن عقوبة القصاص كون عقوبة الإعدام أضيق نطاقـــا مـــن عقوبـــة القصاص لأنها مقصورة على اقتران القتل بظروف التشديد الواردة في قانون العقوبات علـــى سبيل الحصر ، فإذا لم يقترن القتل بأحد ظروف التشديد فلا يمكن الحكم بالإعدام قانونا[2] .
- الإعدام يعد حقاً عاماً للدولة، فليس للأفراد عامة أو أولياء الدم خاصة أن يتدخلوا بتغيـــره أو إلغائه، هذا نجد أن تحريك و مباشرة الدعوى العمومية و المطالبة بتوقيع العقاب في التشـــريع الجزائري هو من اختصاص النيابة العامة ممثلة الحق العام و لا شأن للطرف المدني بالدعوى العمومية .في حين أن القود في الإسلام هو حق خالص لأوليـــاء الـــدم بغايـــة محـــدودة، وصاحب الحق في الإعدام و إقرار العفو هو الحاكم أما في القصاص فأصحاب الحق في القود أو العفو أو الدية فهم أولياء الدم
- القصاص في الشريعة الإسلامية لا ينفذ إلا بعد ارتكاب جريمة قتل الـــنفس عمـــداً والإعـــدام بشكل عام مقرر لكافة الجرائم سواء جريمة القتل العمدية، أو الحدية المقدر فيها حكم الإعدام .
- القصاص مصطلح شرعي أصيل والإعدام مصطلح غربي دخيل و أظنه من الألفاظ التي تعبر عن الخلفيات الحضارية والمذهبية الغربية التي تستند إلى مرجعية الفكر الغربي الحديث، القائم على الإيمان بالمعقولات والمحسوسات فقط، وإنكار كل ما يتصل بالغيبيات، ولذلك فهم يـــرون

[1]– أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ج5، ص11

[2]– كرزازي محمد، جريمة القتل بين التشريع الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري ، مرجع سابق ، ص 76

أن قتل الجاني بمثابة نقلة إلى عالم العدم، بخلاف عقيدة المسلم الذي ينظر إلى الموت باعتباره انتقالا من ضيق الدنيا إلى سعة الآخرة، ويؤمن أن ما بعد الموت حياة أخرى تنتهي إما بنعيم أو جحيم، وبذلك يتضح ما للاصطلاح من امتدادات عقدية، وإن تَزيَّى بدثار العلمية والحياد .

- مصطلح الإعدام مصطلح محرم شرعا و غير وارد في أي من نصوص القرآن أو السنة أو حتى الفقه الإسلامي، وهو يشتمل على شبهة اعتقادية غير مقبولة، فالإيجاد والإعدام شأن الله تعالى ولا طاقة للعبد بالخلق أو بإنهاء الخلق، وإنما هو شأن الله تعالى وحده[1] .
- إنفاذ القصاص حق لأولياء القتيل: فقد أوكلت الشريعة التخيير في إقامة الحد بأولياء القتيل، فخيَّرتهم بين إقامة القصاص والعفو حيث يقول الله تعالى : ﴿**يَآ أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمْ القِصَاصُ فِي الْقَتَلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيْهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانِ ذَلِكَ تَخْفِيْفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيْمٌ (178) وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ(179)**﴾ [سورة البقرة:178-179]. ،

أما القوانين الوضعية فهي تلزم المحكمة بإنفاذ عقوبة الإعدام، ولا تشرك أولياء القتيل في ذلك.

- تشريع الدية كبديل عن القصاص ، وهذا عند قبول أهل القتيل الاستعاضة بالصلح عن استيفاء القصاص، وذلك بتعويضهم بمقابل مادي يستل سخيمة قلوبهم، وقد وردت نصوص عديدة تؤصّل لهذا الحكم، وهذا ما لا نجد له أي أثر في القانون الجنائي الوضعي بما فيها قانون العقوبات الجزائري.
- عدم اعتداد التشريع الاسلامي بالتقادم في الجرائم حيث أن التقادم يُلغي عقوبة الإعدام في القوانين الوضعية، ففي القانون الجزائري نجد طبقا للمادة 613 الفقرة01 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فإنه : ( تتقادم العقوبات الصادرة بحكم في المواضيع الجنائية بعد عشرين سنة كاملة ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا) . بينما لا يَسقط القصاص في الشريعة الإسلامية بتطاول الزمن عن وقت اقتراف الجرم و لا يجوز حتى لولي الأمر أن يعفو عن منتهكه[2].

[1]-محمد حبش ، ضد الاعدام – مناهضة الشريعة لعقوبة الاعدام – ،مركز الدراسات لبحوث التنوير و الحضارة ،الطبعة الأولى ، الشارقة 2021، ص 8

[2]- أحمد فتحي بهنسي ، نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي، ط 5، دار الشروق ،القاهرة ،1988م ، ص 212.

## خاتمة:

استهدفت أبحاث الدراسة التي بين أيدينا في تبيين العقوبة الأصلية لجريمة القتل العمد في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري والموازنة بينهما من عدة جوانب، حتى وإن اختلفت بعض النظريات في طبيعة العقوبة الموقعة لجريمة القتل العمد سواءا كانت قصاصا كما جاءت به الشريعة الإسلامية أو إعداما كما هو الحال في قانون العقوبات الجزائري إلا أن المقصد واحد وهو صيانة الأنفس من كل اعتداء وتوقيع العقوبة ليس انتقاما كما عرفته العصور البدائية ولا التنكيل بالجناة والمجرمين كما عرفته المجتمعات والحضارات القديمة، فالمقصد واضح وجلي وهو تحقيق الشعور العام بالرضا في الناس من خلال بث الطمأنينة والسلام فيهم عند توقيع العقاب لمن يستحقه، و زجر الجناة بعدم العود والرجوع لارتكاب الجريمة سواء من الجاني نفسه أو من الغير وتحقيقا للردع العام وحماية المجتمع فكلما كان العقاب رادعا أدى ذلك إلى إحجام المجرمين عن الإقدام في ارتكاب الجرائم، ولما كان محور القصد يدور بين الزجر والردع وقد يفهم من ذلك أن العقوبة شرعت لذات العقاب وأن فيها إهمال لشخص المجرم ونقول أن إهمال المجرم لتحقيق الأمن العام للمجتمع وحماية مصالحه ضرورة لا ينكرها عاقل، وبتوقيع العقاب على الجناة المجرمين تزول الأحقاد في النفوس الحاقنة فإنَّ للحقد وحب الإنتقام أثرا كبيراً في الجرأة على ارتكاب الجريمة، ولتكتمل الصورة العامة للمقصد من العقوبة لبلوغ حدَّ الكمال فإن العفو والصلح متلازمين للعقوبة الأصلية في تحقيق الرحمة والتكافل لقوله تعالى:﴿...**فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيْهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيْفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اِعْتَدَى بَعَدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيْمٌ** ﴾ [سورة البقرة:178]، فقد يكون العفو مخرجا للجاني بالمسارعة إلى التوبة النصوح ولا يرجع إلى الجريمة بعد ذلك؛ باعتبار أن ذلك من متطلبات التوبة وشروطها، ويكون هذا التائب من جرمه عنصرا فعالا وصالحا في مجتمعه، وبالتالي يكون القصد من العقوبة قد اكتمل وبلغ ذروة الكمال.

## قائمة المصادر و المراجع :

-القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.

### كتب الحديث واللغة:

1. ابن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ج 12 ، دار إحياء التراث العربي ، ط 2 ، بيروت ، 1402ه
2. ابن منظور محمد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين ابن منظور: لسان العرب دار المعارف - القاهرة
3. أحمد بن فارس بن زكريا الرازي : معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع

أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، تحقيق عبد العظيم الشناوي، ج 1، ط2 ، دار المعارف

4. أحمد رضا ، معجم متن اللغة ، م4، دار مكتبة الحياة، بيروت 1960م
5. البيهقي، السنن الكبرى، ج 8 ،مجلس دائرة المعارف العثمانية ،ط 1 ،حيدر أباد الدكن، الهند، 1354ه
6. الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني: بلوغ المرام من أدلة الأحكام، دار التقوى للطبع و النشر و التوزيع ، ط1 ، 1435هـ- 2014م
7. الطاهر أحمد الرازي مختار القاموس، مرتب على طريقة مختار الصحاح والمصباح المني، الدار العربية للكتاب، المملكة العربية السعودية، وزارة المعارف، المكتبة المدرسية
8. صالح آل شيخ ، شرح الأربعين النووية ، دار العاصمة للنشر و التوزيع ، ط1 ، 2010 م ، السعودية .
9. صحيح مسلم: للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، ترقيم وترتيب: محمد فؤاد عبد الباقي، ط1 ،شركة مكتبة ألفا للتجارة والتوزيع- جمهورية مصر العربية ، 1429هـ-2008م.
10. مالك بن أنس ، الموطأ – رواية يحي بن يحي الليثي ، ج 2 ، منشورات المجلس العلمي الأعلى ،الرباط ، ط 1 ، 2013

11. محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري ، ترقيم وترتيب: محمد فؤاد عبد الباقي، تقديم: أحمد محمد شاكر، ،دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، ط1 ، القاهرة ، 1429هـ-2008م.
12. محمد بن صالح العثيمين ، الشرح الممتع على زاد المستقنع ، المجلد 14 ، دار ابن الجوزي ، ط 1، المملكة العربية السعودية ، 1428ه
13. محمد بن محمد المختار الشنقيطي ، شرح زاد المستقنع ، ج 255 ، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الاسلامية
14. محمد ناصر الدين الألباني ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، ج8، المكتب الاسلامي ، ط 1 ، بيروت، 1979 م
15. محمد ناصر الدين الألباني :ضعيف سنن الترمذي، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ط1 ،1420هـ-2000م

**كتب الفقه الإسلامي :**

1. ابن حزم الأندلسي ، المحلى بالآثار ، تحقيق : عبد الغفار سليمان البنداري ، دار الكتب العلمية ، ط 1 ، بيروت ، 2003م
2. ابن رشد ، بداية المجتهد و نهاية المقتصد، دار المعرفة للطباعة و النشر، ط 6 ، بيروت، 1982
3. ابن قدامة المقدسي ،المغني ،تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ، عبد الفتاح محمد الحلو ، دار عالم الكتب للطباعة و النشر و التوزيع ، ط 3 ، الرياض ، 1997م
4. ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ،تحقيق: نايف بن أحمد الحمد دارعلم الفوائد للنشر والتوزيع
5. أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي : معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام (ب،ط)
6. أبي الحسن علي بن محمد إبن حبيب البصري الماوردي، تحقيق أحمد جاد ،الأحكام السلطانية ،دار الحديث القاهرة، 1427هـ-2006م
7. باجابر الملك عبد العزيز : شرح أخصر المختصرات د،ط- د،ن
8. تقي الدين أحمد بن تيمية، مجموعة الفتاوى، ط3،دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع مصر2005م

9. عبد الرحمان الجزيري ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، ج 5 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 2003م
10. كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن همام الحنفي: شرح فتح القدير ،ج5، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2003م-1424هـ .
11. محمد بن إبراهيم بن عبدالله التويجري ، موسوعة الفقه الإسلامي، ج 5،ط1،1430هـ-2009م
12. مصطفى أحمد الزرقا ، المدخل الفقهي العام ، ج 2 ، دار القلم ، ط 2 ، دمشق ، 2004
13. وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي و أدلته ، دار الفكر ، الجزائر ، ط1

## كتب الفقه الجنائي الإسلامي و القانون :

1. ابراهيم بك رحمه الله واصل علاء الدين أحمد ابراهيم : طرق الإثبات الشرعية من بيان اختلاف المذاهب الفقهية، ط 4، 2003م
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الطبعة السابعة، دار هومة، الجزائر،الجزء الأول، سنة 2006
3. أحمد سعد محمد راشد: الوجيز في مصرح الجريمة والأدلة المادية -ب ط ،ب ن
4. أحمد شلبي: مقارنة الأديان 2 المسيحية، مكتبة النهضة المصرية للنشر ط 10-القاهرة 1998.
5. أحمد فتحي بهنسي : القصاص في الفقه الإسلامي دار الشروق، القاهرة ط 4،1404هـ-1984م
6. أحمد فتحي بهنسي : العقوبة في الفقه الإسلامي دار الشروق القاهرة ط 5 ،1403هـ - 1983
7. أحمد فتحي بهنسي : الجرائم في الفقه الإسلامي دراسة فقهية مقارنة ،دار الشروق، القاهرة ط6-1409هـ-1988م
8. أحمد فتحي بهنسي: مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق ط 4: 1409هـ-1989م
9. أحمد فتحي بهنسي ، نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي، ط 5، دارالشروق ،القاهرة، 1988م
10. أحمد فتحي سرور : الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ج 1 ط10- 2016 دار النهضة العربية ،القاهرة
11. إسحاق ابراهيم منصور :شرح قانون العقوبات الجزائري ،جنائي خاص، في جرائم الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولة، ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر ط2- 1988
12. بكر بن عبدالله أبو زيد: أحكام الجناية على النفس وما دونها عند ابن القيم الجوزية ، مؤسسة الرسالة ،ط 1: 1416هـ -1996 م

13. حسن علي الشاذلي ، الجنايات في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي و القانون ، دار الكتاب الجامعي ، الطبعة الثانية ،القاهرة
14. حسين فريجة : شرح قانون العقوبات الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2 ، الساحة المركزية بن عكنون الجزائر،.
15. دردوس مكي: القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، 2007، ج1
16. رأفت عبد الفتاح حلاوة ، قانون العقوبات القسم العام ،ج 1 ، الجريمة ، كلية الحقوق جامعة الفيوم، مراجع قانونية، د،ن، مصر ، 2005
17. صالح فركوس: تاريخ النظم القانونية والإسلامية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة
18. صالح بن عبد الله اللاحم، الجناية على النفس، مكتبة الرشد ناشرون، الطبعة 1، الرياض 1439هـ
19. عبد الرحمان خلفي :الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن ، ط 3 ، 2017
20. عبد العزيز محمد محسن ، الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي – دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2013
21. عبد الفتاح مراد في شرح جرائم القتل العمد ط1- 2011
22. عبدالقادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي،ج1، دار الكتاب العربي ،بيروت
23. عبدالقادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، ج2، دار الكتاب العربي ،بيروت
24. عبد الله أوهايبية :شرح قانون الإجراءات الجزائية ،التحري والتحقيق، دار هومه للنشر والتوزيع ، ط2، الجزائر، 2011م
25. عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين: الجريمة والعقوبة في الإسلام (ب،ط – ب،ن)
26. عبدالله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام – الجريمة ،ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر ،ج1
27. علي بن عبد الرحمان الحسون : أهم مزايا نظام العقوبات في الإسلام ،مجلة جامعة الملك سعود،2004م ،مقال رقم:17،العلوم التربية والدراسات الإسلامية

28. على حسين خلف و سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ب ط، ب ن
29. علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات القسم الخاص،ج2، جرائم العدوان عل الإنسان والمال، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية ط 2003
30. علي هارون ، النظرية العامة حول الاعدام ،الندوة الاقليمية لعقوبة الاعدام ، الجزائر 2013م
31. فتوح الشاذلي، أساسيات علم الإجرام و العقاب، منشورات الحلبي الحقوقية، عمان، 2009 م
32. فتوح عبد الله الشاذلي :شرح قانون العقوبات الخاص، ج2،جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال 2001م
33. لحسن بن شيخ :دروس في القانون الجزائري العام، دار هومة للنشر والتوزيع،الجزائر،2012م
34. محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، دار الفكر العربي ط 1998م مطبعة المدني ،القاهرة
35. محمد المدني بوساق، السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، ط1 ، دار الخلدونية، الجزائر، 2013م
36. محمد بدر الدين بن بلبان الدمشقي الحنبلي: أخصر المختصرات تحقيق : محمد بن ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية ، بيروت،ط1، 1416هـ1996م
37. محمد عبده: الإسلام والنصرانية مع العلم والمدنية، دار الحداثة، ط3 –1988م
38. محمد مروان نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية ،بن عكنون، الجزائر 1999م
39. محمد نور الدين الدباس ، بدائل السجن ، دار يافا العلمية للنشر و التوزيع ،ط1 ، الأردن ، 2015 م
40. محمود إبراهيم اسماعيل، العقوبة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ، 1959
41. محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية كلية الحقوق جامعة الفيوم– مراجع قانونية ط3
42. محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات ، القسم العام، النظرية العامة للجريمة كلية الحقوق الجامعية ، الفيوم ، مصر ، 1962م

43. مصطفى ابراهيم الزلمي: المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، دار نشر احسان للنشر والتوزيع ،ط 1
44. منصور رحماني :الوجيز في القانون الجنائي العام ،دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،د.ط
45. نبيلة رزاقي المختصر في النظرية العامة للجزاء الجنائي ،العقوبة والتدابير الأمنية دار بلقيس للنشر –الجزائر
46. هاني السباعي ، القصاص دراسة في الفقه الجنائي المقارن، مركز المقريزي للدراسات التاريخية ــ الطبعة الأولى ، لندن 2004
47. وهبة الزحيلي :العقوبات الشرعية والأقضية والشهادات د، ط–د، ن.

## رسائل وأطروحات:

1. بلهواري سعاد ، الظروف المشددة والظروف المخففة لجناية القتل العمد ، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، 2020
2. بودية سعيدة ، عباس الجوهر ، آثار الأعذار و الظروف القانونية على العقوبة ،مذكرة لنيل شهادة الماستر – تخصص قانون جنائي ، جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة، الجزائر، 2016 م
3. بوهنتالة ياسين ، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية – دراسة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير : تخصص علم الاجرام و العقاب ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، الجزائر ، 2012 م
4. جلاب حنان ، السببية في جناية القتل – دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الاسلامي و قانون العقوبات الجزائري– مذكرة ماجيستير في الشريعة و القانون ، جامعة الحاج لخضر – باتنة ، الجزائر، 2006م
5. زياني عبد الله ، العقوبات البديلة في القانون الجزائري- دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ، الجزائر ، 2020 م
6. سيدي محمد الحمليلي ، السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم و البحث العلمي في مادة الجريمة ، اطروحة دكتوراه ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، الجزائر ، 2012
7. شعيب ظريف ، آليات تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الجزائر–1 ، كلية الحقوق، الجزائر ،2019

8. غطاس لطيفة ، جنوح الأحداث في التشريع الجزائري ، مذكرة ماستر – تخصص : قانون جنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الجزائر ،2016 م

9. كرزازي محمد، جريمة القتل بين التشريع الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر - تخصص : علم الإجرام ،جامعة د. مولاي الطاهر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، السعيدة ، الجزائر، 2016 م،

10. محمد بن عوض مشعان المخلفي، فوات محل القصاص في الشريعة الاسلامية و تطبيقاته في المملكة العربية السعودية ، رسالة ماجيستير في التشريع الجنائي الاسلامي ، جامعة نايف العربية للعوم الأمنية ، السعودية ، 2005 م

11. معوش عثمان ، الظروف المخففة و الظروف المشددة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، الجزائر ، 2019

12. نوال عبد اللاوي ، الظروف المشددة و الأعذار المخففة لجريمة القتل العمد في القانون الجزائري ،مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء ، المعهد الوطني للقضاء ،الدفعة 2 الجزائر

13. يوسف أحمد ملا بخيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة– دراسة تحليلية في ضوء أحكام قانون العقوبات البحريني ، مذكرة الماجستير في العلوم الجنائية والشرطية من الأكاديمية الملكية للشرطة ، مملكة البحرين ، مارس 2018

14. وائل لطفي صالح عبدالله عامر ، عقوبة الاعدام و موقف التشريع الجنائي الاسلامي منها – دراسة فقهية مقارنة ، مذكرة ماجستير في الفقه والتشريع ، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين ، 2009م

## مراجع أجنبية مترجمة:

1. اسرائيل شاحاك :الديانة اليهودية وموقفها من غير اليهود، ترجمة حسن خضر، سينا للنشر، جمهورية مصر العربية، ط 1، 1994م

2. المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي بالاشتراك مع ديرك فان زيل سميت و كاثرين أبلتون من كلية القانون لجامعة نوتنغهام ، موجز السياسات المتعلقة بالحبس المؤبد، المملكة المتحدة ، 2018 www.penalreform.org/keep-informed

3. رودولف بيترز: الجريمة والعقاب في الشريعة ،ترجمة : محمد سعد كامل ط 1 عالم الأدب للبرمجيات والنشر والتوزيع، بيروت 2018م

## قوانين و مراسيم و أحكام قضائية:

1. أمر :66-155المؤرخ في 18 صفر 1385 هـ الموافق 16 يونيو 1966م المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المتمم و المعدل
2. أمر: 66-156:المؤرخ في18صفر1386 الموافق08 يونيو1966المتضمن قانون العقوبات، ج.ر49
3. أمر : 20/70 ، المؤرخ في 19فبراير 1970م ، معدل و متمم بالقانون رقم 08/14 المؤرخ في 9 أوت 2014 م ، ج.ر : 2014/49 ، و بالقانون رقم : 03/17 ، المؤرخ في 10 يناير 2017م ، ج.ر : 2017/02 م
4. أمر : 95-11المؤرخ في :25 رمضان 1415الموافق لـ : 25فبراير1995م يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156المتضمن قانون العقوبات، ج.ر11
5. دستور الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 82 ، 30 ديسمبر 2020م
6. قانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 ، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين ، ج.ر 12 ، 13فبراير2005 م
7. قانون رقم 01-09المؤرخ في 04ربيع الثاني 1422الموافق 26 يونيو 2001يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156المتضمن قانون العقوبات، ج.ر34
8. قانون رقم :06-23 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427الموافق 20ديسمبر 2006يعدل ويتمم الأمر رقم:66-156المتضمن قانون العقوبات، ج.ر84
9. مرسوم رئاسي رقم 92-416المؤرخ في 19ديسمبر 1992 ، ج.ر91
10. مرسوم رئاسي رقم 01- 403 المؤرخ في 27 رمضان 1422الموافق12ديسمبر سنة 2001م يتضمن استبدال عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد بمناسبة عيد الفطر المبارك، ج.ر 76
11. مرسوم تشريعي رقم 92-03: المؤرخ في 30سبتمبر1992،ج.ر70. والأمر رقم-11 : 95المؤرخ في25فيفري1995، ج.ر11.
12. حكم صادر عن محكمة جنايات مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1977/06/26 رقم القضية : 20.

## مجلات و محاضرات:

1. أسامة صلاح محمد بهاء الدين ، مكانة الإصلاح و إعادة التأهيل في السياسة الجنائية المعاصرة ، مجلة الدراسات العليا ، جامعة النيلين ، مجلد 04 ، عدد 16 ، العراق ، تاريخ النشر : 01/03/2016
2. بن بادة عبد الحليم ، السياسة الجنائية المعاصرة – المشاكل و الحلول ، مجلة صوت القانون ، المجلد 06 ، العدد 02 ، جامعة غرداية ، الجزائر ، نوفمبر 2019
3. حاجي يحي ، جريمة القتل غيلة بين الفقه الاسلامي و القانون الجزائري ،مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، العدد 12 ، تاريخ النشر: 2017/06/01، جامعة السعيدة – مولاي الطاهر ، الجزائر
4. شرون حسينة، حماية حقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية ، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة ، الجزائر
5. طباش عز الدين ، محاضرات في القانون الجنائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص والأموال) ،مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون خاص وعلوم جنائية، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية 2015/2014
6. عبد الله أوهايبية، العقوبة السالبة للحرية و المشاكل التي تطرحها، المجلة الجزائرية القانونية و السياسية و الاقتصادية ، جامعة الجزائر، العدد 02، 1997 ،ص 348.
7. قريمس نسيمة ، تطبيق القصاص في جرائم القتل العمد بين الفقه الاسلامي و القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة ، مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد 13، العدد 02 ، أكتوبر 2021
8. محمد جبر السيد ،عقوبة جريمة القتل العمد في قانون العقوبات المصري و الجزائري ،دراسة تقويمية في ظل الشريعة الاسلامية ، مجلة الصدى للدراسات القانونية ، العدد الرابع ، سبتمبر 2020
9. محمد شحات الجندي، حقيقة السياسة في الإسلام، مجلة الشريعة والقانون، العدد الثاني،1986

## مواقع إلكترونية:

عبد الحفيظ سجال ، عقوبة الاعدام في الجزائر .. جدل يعود مع كل جريمة تهز الرأي العام، مقال بمناسبة حادثة مقتل الشاب : جمال بن اسماعيل بولاية تيزي وزو ، جزائر ULTRA : https://ultraalgeria.ultrasawt.com/، 21 أغسطس 2021

# فهرس الموضوعات


| العنـــــــــوان | الصفحة |
|---|---|
| مقدمة | أ |
| **الفصل التمهيدي: الجريمة والعقوبة – المفاهيم والتطور التاريخي** | |
| المبحث الأول: تحديد المفاهيم. | 02 |
| المطلب الأول: مفهوم الجريمة أركانها وتقسيماتها | 02 |
| الفرع الأول: تعريف الجريمة | 02 |
| تعريف الجريمة في اللغة | 02 |
| تعريف الجريمة في الفقه الإسلامي | 03 |
| تعريف الجريمة في قانون العقوبات الجزائري | 03 |
| الفرع الثاني: أركان الجريمة | 03 |
| الركن الشرعي | 04 |
| الركن المادي | 04 |
| الركن المعنوي | 04 |
| الفرع الثالث: تقسيمات الجرائم | 04 |
| بالنظرإلى الركن الشرعي | 04 |
| بالنظر إلى الركن المادي | 05 |
| بالنظر إلى الركن المعنوي | 06 |
| التقسيم المعتمد للجرائم في قانون العقوبات الجزائري | 06 |
| النتائج المترتبة على التقسيم الثلاثي | 07 |
| الإجراءات الجزائية للجرائم | 08 |
| المطلب الثاني: مفهوم العقوبة خصائصها وتقسيماتها | 08 |
| الفرع الأول: تعريف العقوبة | 08 |
| أولاً: تعريف العقوبة لغة | 08 |

| | |
|---|---|
| ثانياً: تعريف العقوبة في الفقه الإسلامي | 09 |
| ثالثاً: تعريف العقوبة في قانون العقوبات الجزائري | 09 |
| الفرع الثاني: خصائص العقوبة | 09 |
| أولاً: شرعية العقوبة | 09 |
| ثانياً: شخصية العقوبة | 10 |
| ثالثا: المساواة | 11 |
| رابعاً: تفريد العقوبة | 12 |
| خامساً: قضائية العقوبة | 13 |
| الفرع الثالث: تقسيمات العقوبة | 13 |
| أولا: أقسام العقوبة في الفقه الإسلامي | 13 |
| ثانياً: أقسام العقوبة في قانون العقوبات الجزائري | 15 |
| المبحث الثاني: التطور التاريخي لأنظمة التجريم والعقاب | 16 |
| المطلب الأول: الجرائم والعقوبات في المجتمعات القديمة | 16 |
| الفرع الأول: نظام الجرائم والعقوبات في العصر البدائي | 16 |
| الفرع الثاني: أنظمة التجريم والعقاب في بعض الحضارات السابقة | 17 |
| أولاً: أنظمة التجريم والعقاب في بلاد الرافدين – حمورابي– | 17 |
| ثانياً: أنظمة التجريم والعقاب في الحضارة الفرعونية | 17 |
| ثالثاً: أنظمة التجريم والعقاب في الحضارة الرومانية | 17 |
| المطلب الثاني: أنظمة التجريم والعقاب في الشرائع السماوية | 19 |
| الفرع الأول: نظام التجريم والعقاب في الشريعة اليهودية | 19 |
| الفرع الثاني: نظام التجريم والعقاب في الديانة المسيحية | 20 |
| الفرع الثالث: نظام التجريم والعقاب في الشريعة الإسلامية | 21 |
| المطلب الثالث: أنظمة التجريم والعقاب في العصر الحديث | 22 |
| الفرع الأول: نظام التجريم والعقاب قبل وبعد الثورة الفرنسية ومظاهر التغيير | 22 |
| الفرع الثاني: نظام التجريم والعقاب في تاريخ الجزائر | 23 |
| أولاً: مرحلة الإستعمار | 24 |

| | |
|---|---|
| ثانياً: مرحلة بعد الإستعمار | 25 |
| التعريف بقانون العقوبات الجزائري | 26 |
| التعريف قانون الإجراءات الجزائية | 27 |
| علاقة قانون العقوبات بقانون الإجراءات الجزائية | 27 |
| أهمية قانون العقوبات | 27 |
| قانون العقوبات في الفقه الإسلامي | 27 |
| الفقه الجنائي الإسلامي | 28 |
| **الفصل الاول :الجناية على النفس عمداً في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري** | |
| المبحث الأول: القتل العمد وأركانه | 30 |
| المطلب الأول: الجناية على النفس وتقسيماتها | 30 |
| الفرع الأول: تعريف الجناية | 30 |
| أولاً: الجناية لغة | 30 |
| ثانياً: الجناية إصطلاح الفقهي والقانوني | 31 |
| تعريف القتل لغة | 31 |
| تعريف القتل في الفقه الإسلامي | 31 |
| تعريف القتل في قانون العقوبات الجزائري | 32 |
| الفرع الثاني: أقسام الجناية على النفس | 32 |
| الفرع الثالث: مفهوم القتل العمد | 33 |
| أولاً: تعريف القتل العمد في الفقه الإسلامي | 33 |
| ثانياً: مفهوم القتل العمد في قانون العقوبات الجزائري | 34 |
| المطلب الثاني: أركان القتل العمد | 35 |
| الفرع الأول: محل الاعتداء في القتل (الإنسان الحي) | 35 |
| الفرع الثاني: الركن المادي | 37 |
| فعل الاعتداء على الحياة(الوسائل) | 37 |
| النتيجة | 41 |
| ثالثاً: العلاقة السببية التي تربط بين فعل الإعتداء ونتيجته | 44 |

| | |
|---|---|
| الفرع الثالث: الركن المعنوي | 46 |
| أولاً: القصد الجنائي | 46 |
| ثانياً: حالات الالتباس في توافر القصد الجنائي | 47 |
| ثالثاً: الباعث على جريمة القتل | 48 |
| المبحث الثاني: المساهمة والاشتراك | 50 |
| المطلب الأول: المساهمة الأصلية وصورها | 51 |
| أولاً: الفاعل المباشر | 52 |
| ثانيا: المحرض | 52 |
| ثالثاً: الفاعل المعنوي في القصد الجنائي | 54 |
| المطلب الثاني: المساهمة التبعية وصورها | 55 |
| الفرع الأول: الركن المادي | 56 |
| الفرع الثاني: الركن المعنوي | 57 |
| المبحث الثالث: طرق الإثبات في القتل العمد | 58 |
| الإثبات بمفهومه الضيق | 58 |
| الإثبات بمفهومه الضيق | 58 |
| وسائل الإثبات المتفق عليها. | 59 |
| الفرع الأول: الإعتراف | 59 |
| الفرع الثاني: الشهادة | 60 |
| الفرع الثالث: القرائن | 62 |
| المطلب الثاني: وسائل الإثبات المختلف فيها | 63 |
| الفرع الأول: القَسامة | 63 |
| الفرع الثاني: الوسائل الفنية الحديثة | 64 |
| أولاً: التصوير الجنائي الفوتوغرافي | 65 |
| ثانياً: التصوير المجهري للأجسام والآثار الدقيقة | 65 |
| **الفصل الثاني : العقوبة الأصلية للقتل العمد ومدى تأثرها بالظروف المحيطة بها** | |
| المبحث الأول: العقوبة الأصلية للقتل العمد | 68 |

| | |
|---|---|
| المطلب الأول: العقوبة الأصلية للقتل العمد في الفقه الإسلامي | 68 |
| الفرع الأول: مفهوم القصاص وحكمه | 68 |
| أولا: تعريف القصاص | 68 |
| ثانيا: حكم القصاص | 69 |
| الفرع الثاني: شروط وجوب القصاص | 69 |
| أولا: أن يكون الجاني مكلفا | 69 |
| ثانيا: العمد في القتل | 71 |
| ثالثا: عصمة المقتول | 71 |
| رابعا: أن يكون المقتول مكافئا للقاتل | 71 |
| خامسا: الاختيار | 73 |
| سادسا: انتفاء التوالد بين القاتل والمقتول | 74 |
| الفرع الثالث: استيفاء القصاص | 75 |
| أولا: شروط استيفاء القصاص | 75 |
| ثانيا: أصحاب الحق في استيفاء القصاص | 76 |
| ثالثا: كيفية الاستيفاء | 76 |
| الفرع الرابع : سقوط القصاص في النفس | 77 |
| أولا :فوات محل القتل | 77 |
| ثانيا : عفو أولياء الدم عن الجاني | 77 |
| ثالثا: الصلح | 78 |
| المطلب الثاني: العقوبة الأصلية للقتل العمد في قانون العقوبات الجزائري | 78 |
| الفرع الأول: عقوبة الإعدام | 78 |
| أولا: مفهوم عقوبة الاعدام | 78 |
| ثانيا: عقوبة الاعدام في قانون العقوبات الجزائري | 79 |
| ثالثا: الضمانات التي تكفل حقوق المواجهين لعقوبة الاعدام | 80 |
| رابعا: مدى دستورية عقوبة الاعدام | 82 |
| الفرع الثاني: السجن كعقوبة أصلية للقتل العمد | 83 |

| | |
|---|---|
| أولا: مفهوم السجن | 83 |
| ثانيا: العقوبة الأصلية للقتل العمد البسيط | 84 |
| ثالثا: موقف الفقه الاسلامي من عقوبة السجن | 85 |
| المبحـــــــث الثاني: مدى تأثر العقوبة الأصلية للقتل العمد بالظروف المحيطة بها | 86 |
| المطلب الأول: الظروف والأعذار المؤثرة في تقدير العقوبة الأصلية للقتل العمد | 87 |
| الفرع الأول: الأعذار القانونية والظروف القضائية المخففة للعقوبة الأصلية للقتل العمد | 87 |
| أولا: الأعذار القانونية المخففة | 87 |
| ثانيا: الظروف القضائية المخففة | 92 |
| ثالثا: المقارنة بين الظروف و الأعذار المخففة للعقوبة | 94 |
| الفرع الثاني: الظروف القضائية المشددة للعقوبة الأصلية للقتل العمد | 94 |
| المطلب الثاني: تأثير السياسة الجنائية المعاصرة على تطبيق العقوبات الأصلية للقتل العمد | 102 |
| الفرع الأول: بعض المفاهيم | 102 |
| أولا : مفهوم السياسة | 102 |
| ثانيا : مفهوم السياسة الجنائية | 102 |
| ثالثا: مفهوم السياسة الجنائية المعاصرة | 103 |
| الفرع الثاني: مدى نجاعة العقوبات السالبة للحرية في الحد من الجريمة | 103 |
| أولا: مدى تلاؤم أغراض العقوبات السالبة للحرية و السياسة الجنائية المعاصرة | 103 |
| ثانيا: المشاكل التي تواجه العقوبات السالبة للحرية ذات المدة المفتوحة أو الطويلة | 105 |
| الفرع الثالث: القصاص والاعدام بين النصوص التشريعية وواقع التطبيق. | 106 |
| أولا: عقوبة الاعدام بين مبررات الابقاء وبوادر الإلغاء | 106 |
| ثانيا: الشبهات التي أثيرت حول السياسة الجنائية للقصاص والرد عليها | 110 |
| ثالثا: رفع اللبس عن الخلط بين السياسة الجنائية للقصاص والاعدام | 111 |
| خاتمة | 114 |
| قائمة المصادر | 115 |
| فهرس الموضوعات | 124 |
| الملخص | 130 |

## ملخص الدراسة :

العقوبة الأصلية للاعتداء على النفس عمدا هي إحدى تقسيمات العقوبة و هي جزاء لمرتكب جناية القتل في حالة العمد بتوفر أركانها و شروطها ، و نجد اختلافا واسعا في السياسة الجنائية لكل من التشريعين الاسلامي و قانون العقوبات الجزائري في التعامل مع هذا النوع من أنواع العقوبات ، فالفقه الاسلامي اعتمد عقوبة أصلية واحدة في حالة القتل العمد و هي القصاص و قد تتغير في حالة سقوط هذه العقوبة، أما قانون العقوبات الجزائري فاعتمد السجن المؤبد أو الاعدام حسب الظروف المشددة و المخففة للعقوبة و التي تؤثر على تقدير العقوبة ، و مما تجدر إليه الاشارة أن عقوبة الاعدام مجمدة رغم التنصيص عليها في قانون العقوبات الجزائري و عقوبة القصاص معطلة رغم دستوريتها .

**الكلمات المفتاحية** : العقوبة الأصلية ، القتل العمد ، السجن المؤبد ، القصاص ، الاعدام

## Study summary:

The original penalty for intentional self-aggression is one of the divisions of punishment, and it is a penalty for the perpetrator of the felony of murder in the case of premeditated murder by providing its elements and conditions. One original penalty was adopted in the case of premeditated murder, which is retribution, and it may change in the event of the fall of this penalty. As for the Algerian Penal Code, it adopted life imprisonment or the death penalty, according to the aggravating and mitigating circumstances of the penalty, which affect the assessment of the penalty, and it is worth noting that the death penalty Frozen despite its stipulation in the Algerian Penal Code, and the punishment of retribution is suspended despite its constitutionality.


**Keywords**: original punishment, premeditated murder, life imprisonment, retribution, execution