الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة المجاهد عبد الحفيظ بوالصوف -ميلة-

كلية الحقوق

قسم: الحقوق الرقم التسلسلي: .....

تخصص: قانون جنائي الرمز: .....

الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري

مذكرة شهادة الماستر

إعداد الطلبة:

- لكيرد هاجر
- بن زرقة ملاك

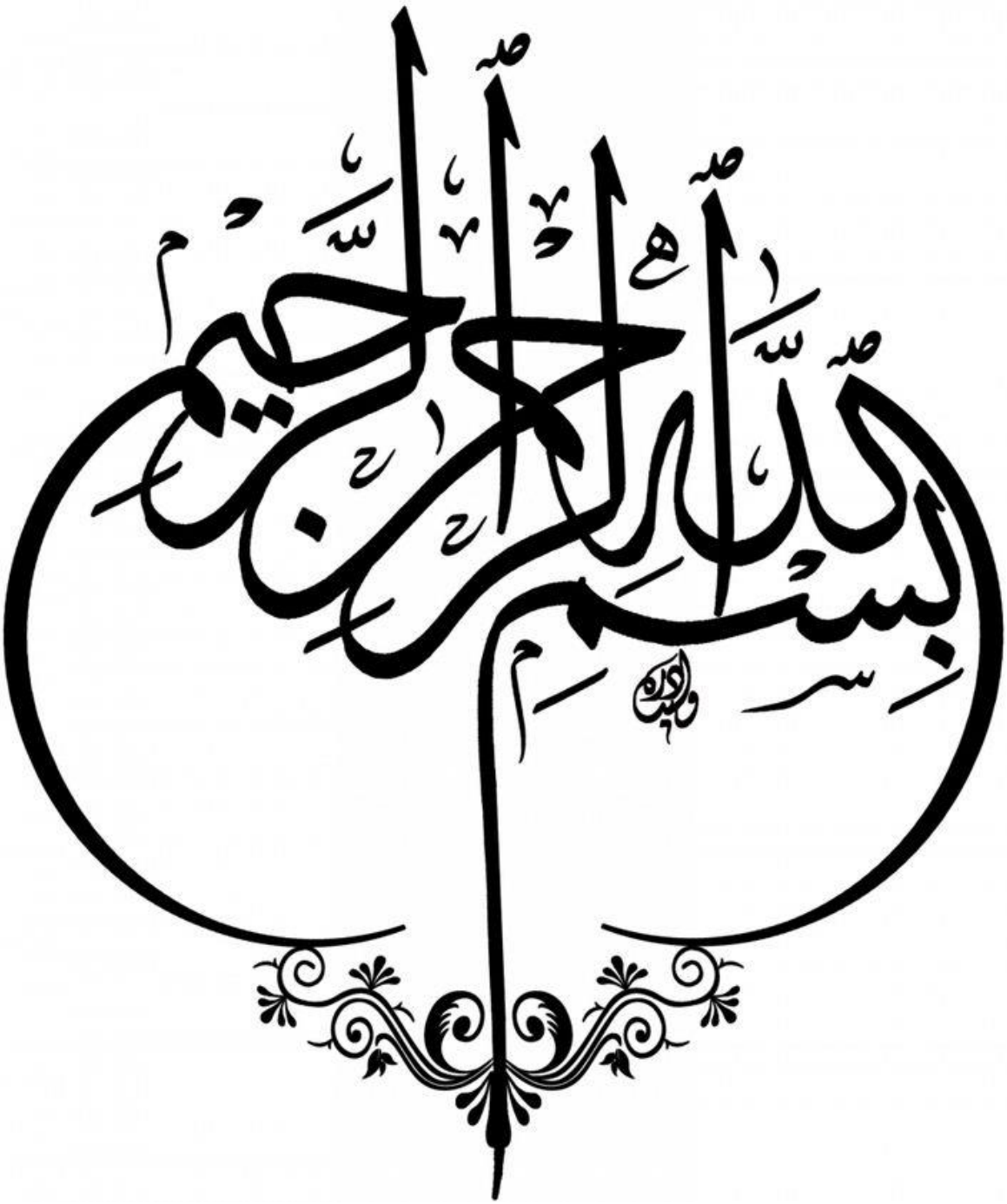
الأستاذ المشرف:

د/ مجادي نعيمة

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة في اللجنة
-مغزيلي نوال	- أستاذ محاضر ب	- رئيس اللجنة
- مجادي نعيمة	- أستاذ محاضر أ	- مشرفا و مقررا
- سلامي سمية	- أستاذ محاضر ب	- ممتحنا

السنة الدراسية: 2026/2025


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

أشكر الله العلي القدير أن يسر لي السير في بحثي هذا ،وذلل لي كل عسير بعزته ورحمته ،فلك يا الله عظيم الشكر يا واسع النعم ،ولك كثير الحمد على ما أنعمت به علينا بوجودك و كرمك.

وأتقدم بجزيل الشكر للأستاذة الدكتورة مجادي نعيمة على تفضيلها بالإشراف على هذه الدراسة ،وعلى الإهتمام الكبير و المتابعة المستمرة في كل المراحل.

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

كما أتقدم بخالص الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذا العمل.

و إلى كل الأساتذة اللذين تعرفنا عليهم و تشرفنا بالدراسة على أيديهم خلال فترة دراستنا بالكلية،و جميع أطوار حياتنا الدراسية.

هذا ولا يفوتنا أن نتقدم بجزيل الشكر إلى كل من ساهم و لو بكلمة طيبة في إنجاز هذا العمل.

إهداء

إلى من لا يضاهيهما أحد في الكون ،إلى من

أمرنا الله ببرهما

إلى من بذلا الكثير ،و قدما مالا يمكن أن يرد،إليكما تلك الكلمات

الأم والأب الغاليان.

إلى من تقاسموا معنا عبئ الحياة و تميزوا بالعطاء،

إلى إخوتنا رياحين حياتنا و أفراد أسرتنا الأعزاء

إلى جميع من عرفنا معهم معنى الصداقة و الأخوة

أصدقائنا الذين كانوا عونا لنا.

إلى أساتذتنا وأهل الفضل علينا ،الذين غمرونا بالحب

و التقدير و النصائح و التوجيه و الإرشاد.

إلى كل عزيز في القلب لم يذكره اللسان .

إلى كل هؤلاء ،أهدي ثمرة جهدي مع أعز أماني

الحب و التقدير و رمز الإخلاص و الجميل.

مقدمة

يعتبر موضوع الدفاع الشرعي من المواضيع التي تبنتها مختلف التشريعات والنظم القانونية منذ القدم، لأنه في وسط مجتمع تسوده الصراعات حول تضارب المصالح واختلافها ، يجد الإنسان نفسه مجبرا على الدفاع عن نفسه وعرضه و ممتلكاته في وسط تلك الصراعات و النزاعات ، لكن عندما يتسلم كل شخص الدفاع عن نفسه دون وجود سلطة تراقبه وتنظمه تسود الفوضى والحروب، وهذا ما أدى بمختلف التشريعات لفرض سلطتها الرقابية لمنع نشوء النزاعات وتنظيم علاقات الأفراد و مصالحهم ، ولأن الشريعة الإسلامية جاءت سباقة لكل شيء، فالدفاع الشرعي تمتد جذوره إلى الفقه الإسلامي حيث تم إقراره تحت مصطلح (دفع الصائل)، وتبنته الشريعة الإسلامية وفقا لما جاء في القرآن الكريم و السنة النبوية الشريفة، وهو ما يتجلى في قوله تعالى :" *فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم* "سورة البقرة _الآية 194

وكذا في السنة النبوية حيث قال رسول الله صلى الله عليه و سلم : " من أريد ماله بغير حق، فقاتل فقتل فهو شهيد"، فهو يحظى بمكانة كبيرة في التشريع الإسلامي، لأن حماية نفس الإنسان وماله من أهم المقاصد والضروريات الخمس التي دعت إليها الشريعة الإسلامية، كما لم تغفل عنه التشريعات الوضعية في معظم الدول فقد أقرته كحق قانوني وأدرجته ضمن نظرية الإباحة، وعلى خطاها سار المشرع الجزائري الذي كان مهتما ومنذ الاستقلال بكل تشريع وقانون يكفل حقوق الأفراد، فأضفى الدفاع الشرعي كسبب من أسباب الإباحة، ونظمه في أحكام المادتين 39 الفقرة 2 والمادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، وأقره كحق طبيعي يبيح للشخص استخدام القوة اللازمة لصد خطر حقيقي، حال، وغير مشروع يهدد حياته، نفسه، عرضه أو ماله او مال الغير، ولأن الأصل العام هو أن لا ينصف الشخص نفسه بنفسه، فالسلطات المعنية هي المكلفة بالأمر عندما يلجأ إليها، لكن عندما يعترضه خطر حال يستحيل عليه طلب النجدة، فيضطر إلى الدفاع عن نفسه، وذلك وفق ما قرره القانون من شروط تنظم فعل دفاعه، لكي لا يكون أي استغلال بحجة الدفاع لتنفيذ انتقام ما ، ويكمن الغرض في الاهتمام البالغ ب الدفاع الشرعي، باعتباره مبدا قانونيا وفطريا أساسيا، وذلك للأسباب الجوهرية التي تهدف لحماية الفرد و المجتمع و الملكية و الحرية من أي اعتداء غير مشروع، وإرساء قيمة الأمن والاستقرار، وهذا ما جعله ضرورة اجتماعية وموضوع يجب الإحاطة به ودراسته والبحث فيه باستمرار، وهذا ما جعلنا نهتم به ونجعله محطة لبحثنا.

وتكمن أهمية دراستنا لموضوعنا (الدفاع الشرعي)، في أهمية علمية وأخرى عملية، بالنسبة للأهمية العلمية كونه من أهم التطبيقات العملية المباشرة لفكرة الإباحة، إذ يتيح للناس التعرف على حقوقهم في الدفاع عن أنفسهم في إطار القانون، وأن التجاوز يكلفهم تحمل مسؤوليته، أما بالنسبة للأهمية العملية هي ضرورة البحث في أساليب الإثبات التي تبين ان فعل الشخص يمثل حالة دفاع شرعي، وللتفريق ما إذا كان الفعل دفاعا شرعيا أو تجاوزا له.

ونسطر أهدافنا البحثية حول :

- ✓ معرفة دور التشريع الجنائي في الحفاظ على حياة الإنسان وعرضه وممتلكاته، ودراسة موضوع الدفاع الشرعي من كل الجوانب ومحاولة التعرف على مفاهيم الدفاع الشرعي خاصة التشريع الجنائي الإسلامي والتشريع الدولي.
- ✓ محاولة معرفة ما إذا كان الدفاع الشرعي حقا أم واجبا، وماهي شروطه الموضوعة قانونا، وماهي عواقب تجاوز تلك الشروط.
- ✓ محاولة معرفة على من يقع عبء الإثبات في الدفاع الشرعي، ومعرفة دور القاضي في تقرير حالة الدفاع الشرعي وماهي الآثار المترتبة عنه.
- ✓ إضافة دراسة قانونية حول موضوع الدفاع الشرعي ومحاولة معالجته وتكوين مرجع يفيد الأجيال القادمة.

وبطبيعة الحال أننا لم نختر هذا الموضوع بمحض الصدفة، بل بنينا اختيارنا على أسباب ذاتية وأخرى موضوعية دفعتنا للبحث فيه ودراسته، بالنسبة لأسبابنا الذاتية هي أنه كوننا لدينا ميول وشغف لدراسة المواضيع التي لها ارتباط مباشر لحماية حياة الإنسان، وعرضه وماله، والرغبة في الإفادة و الاستفادة منه، أما بالنسبة للأسباب الموضوعية، كون أن الدفاع الشرعي من الموضوعات الحيوية والمتجددة كما أنه له علاقة وثيقة بتخصصنا، وكذلك الارتباط بالواقع العملي، كونه موضوع يتسم بالارتباط اليومي بحياة الأفراد و سلامتهم، ويدعم حق الدفاع في ظل الاعتداءات الغير مبررة والعدوانية.

ولقد استخدمنا في موضوعنا هذا مجموعة من الدراسات أهمها:

1دراسة بن عمر الوالي،ضوابط الدفاع الشرعي،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستر،كلية العلوم الإنسانية و الحضارة الإسلامية ،جامعة وهران ، 2008.

هدفت هذه الدراسة إلى توضيح الإطار المفاهيمي للإباحة و الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي و قانون العقوبات الجزائري.

توصلت هذه الدراسات إلى مجموعة من النتائج و هي:

_لا تقوم حالة الدفاع الشرعي إلا إذا كان الإعتداء غير مشروع،بأن يكون فعل المعتدي جريمة يعاقب عليها القانون .

_ليس كل فعل يهدد الإنسان يجوز له أن يستعمل القوة لدفعه .

_ركزت الدراسة على الدفاع الشرعي بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري و أغفلت التشريعات الأخرى.

2.دراسة بوجلال لبنى ،موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري،مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستر ،جامعة الحاج لخضر ،باتنة ،2013.

_هدفت هذه الدراسة إلى تبيان ماهية المسؤولية الجزائية و أسباب عدم قيامها الشخصية (كالجنون ،صغر السن ،الإكراه ،حالة الضرورة)،و القانونية (أسباب الإباحة).

_توصلت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج و هي :

تنقسم موانع المسؤولية الجزائية إلى أسباب شخصية متصلة بالفاعل و أسباب موضوعية متصلة بالفعل.

_إن التشريع الجزائري أفرد للأحداث الجانحين تدابير تربوية و تهذيبية و استبعد مبدأ إيلام الجاني و أقر عقوبات مخففة له.

_ركزت الدراسة على موانع المسؤولية الجزائية بصفة عامة و لم يدقق في الدفاع الشرعي بشكل خاص بصفته موضوع دراستنا.

بصفتنا باحثتين في التعليم العالي والبحث العلمي، وكوننا قائمتين على إنجاز بحث التخرج، نسعى للقيام بها بمصداقية علمية ممتازة، لكن صادفتنا أثناء البحث بعض العوائق والصعوبات على رأسها :

- نقص المصادر والمراجع بسبب حداثة تخصصنا في الجامعة وصعوبة الحصول على المراجع المتخصصة التي تدرس موضوعنا بصفة مخصصة، بل كلها مراجع عامة.

- المشرع الجزائري لم يتوسع في الحديث عن موضوع الدفاع الشرعي بل اكتفى فقط بالمادتين 39 فقرة 2 و40 من قانون العقوبات الجزائري، وهذا لا يكفي لدراسة كل أجزاء الموضوع.

ولدراسة هذا الموضوع نطرح الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع أحكام الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الجزائري؟

وهذا ما يدفعنا إلى طرح التساؤلات الفرعية التالية:

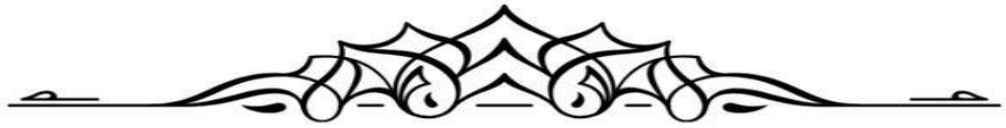
- ✓ ما هو الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري؟
- ✓ وما هو نطاق تطبيقه؟
- ✓ وعلى من يقع عبء الإثبات؟

وللإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا على المنهج التحليلي و المنهج الوصفي

المنهج التحليلي من خلال دراسة النصوص القانونية ذات الصلة لمعرفة دلالتها ومقاصدها الصحيحة والقيام بتحليلها والتعليق عليها.

و المنهج الوصفي من خلال تعريف الدفاع الشرعي و عرض النظريات .

وللإجابة على الإشكالية أعلاه وفقا للمنهج المتبع، قسمنا دراستنا إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول ماهية الدفاع الشرعي الذي هو بدوره مقسم إلى مبحثين، حيث يعالج المبحث الأول مفهوم الدفاع الشرعي الممثل في تعريف الدفاع الشرعي والطبيعة القانونية له و أساسه، و يليه المبحث الثاني تحت عنوان نطاق تطبيق الدفاع الشرعي الممثل في شروط الدفاع الشرعي ومجال تطبيقه والحالات الممتازة للدفاع الشرعي، وخصصنا الفصل الثاني لدراسة أحكام الدفاع الشرعي الذي هو بدوره مقسم إلى مبحثين، يتمثل الأول في إثبات الدفاع الشرعي أي ضوابط التمسك بالدفاع الشرعي ونطاق الإثبات، وكذلك تجاوز الدفاع الشرعي، ويليه المبحث الثاني تحت عنوان آثار الدفاع الشرعي المتمثلة في آثار الدفاع من الناحية الجزائية وأخرى من الناحية المدنية وأخيرا سلطة القاضي في تقرير حالة الدفاع الشرعي.



الفصل الأول:

ماهية الدفاع الشرعي

تمهيد:

يعتبر الدفاع الشرعي سببا من أسباب الإباحة لرد اعتداء ما، أي أنه يضفي على الفعل المجرم الذي أقدم عليه الشخص الصفة الشرعية، ويخرجه من نطاق التجريم، وهذا ما يتفق مع الطبيعة البشرية التي ترفض كل اعتداء غير مشروع، وتحاول الرد عليه.

فباعتبار أن الدفاع الشرعي يهدد الإنسان أو الشخص يتعين احترامه وعدم اعتراض من يستعمله، وهو ما نص عليه القانون أنه لا جريمة إذا كان الفعل قد دعت إليه الضرورة الحالة للدفاع الشرعي عن النفس أو الغير أو عن المال المملوك للشخص أو لغيره، بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء.

حيث أن معظم التشريعات نصت على إباحة الأفعال التي ترتكب في حالة الدفاع الشرعي، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادتين 39 فقرة 2 و40 من قانون العقوبات.

لذلك سنتناول في هذا الفصل ماهية الدفاع الشرعي الذي هو بنفسه مقسم إلى مبحثين الأول يحتوي على الإطار المفاهيمي للدفاع الشرعي (تعريف، الطبيعة القانونية وأساس الدفاع الشرعي) أما الثاني فيتمحور في نطاق تطبيقه (مجال تطبيقه، شروطه والحالات الممتازة له) .

المبحث الأول: مفهوم الدفاع الشرعي

الدفاع الشرعي هو حق قانوني طبيعي، يبيح للشخص استخدام القوة اللازمة لصد خطر حقيقي، حال وغير مشروع يهدد حياته، نفسه، عرضه، أو ماله، أو مال غيره، وفي حال تعذر اللجوء للسلطات العامة، ولدراسة والتعرف على أسسه قسمنا المبحث إلى 3 مطالب، تناولنا تعريفه في المطلب الأول والمطلب الثاني الطبيعة القانونية، أما المطلب الثالث فتناولنا فيه أساس الدفاع الشرعي.

المطلب الأول: تعريف الدفاع الشرعي

تناول المشرع الجزائري رد الاعتداء عن النفس أو المال بمصطلح "الدفاع الشرعي"، وذلك في المادة 39 من قانون العقوبات، أما في الشريعة الإسلامية كرست الدفاع الشرعي تحت مسمى "دفع الصائل"، كما كرسه ميثاق الأمم المتحدة (الدفاع الشرعي في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة) وسنتناول تعريف كل المصطلحات السابقة في 3 فروع [1]:

الفرع الأول: تعريف الدفاع الشرعي في القانون الدولي

الدفاع الشرعي في القانون الدولي هو استثناء استثنائي على خطر استخدام القوة في العلاقات الدولية، وهو مبدأ حديث العهد لم يظهر إلا بعد أن تكاملت الأعراف والمواثيق الدولية التي تعتبر الحرب جريمة لا يجوز اللجوء إليها في العلاقات الدولية. وقد تم إقراره في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة كحق للدول في الدفاع عن النفس (فردياً أو جماعياً)، في حال وقوع عدوان مسلح، إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة.

وقد نصت المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: "ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول، فردي أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة" [2]، ذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة التي اتخذها الأعضاء استعمالاً لحق الدفاع عن النفس، تبلغ إلى المجلس فوراً، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال ما في المجلس بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمرة مع أحكام هذا الميثاق، من الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته لنصابه.

---

[1] إدريس قادر رسول، ضوابط ممارسة الدفاع الشرعي كسبب من أسباب الإباحة في القانون الدولي الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 59، العدد 3، 2022، ص 134.

[2] المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، المؤرخ في 26 يوليو 1945

يتبيّن من نص المادة 51 أن الدفاع الشرعي حق أصيل للأفراد أو الجماعات اذا اعتدت قوة مسلحة على أحد الدول الأعضاء، وذلك بصفة مؤقتة أي إلى حين اتخاذ مجلس الأمن التدابير اللازمة، وذلك من أجل حفظ السلم والأمن العالميين، وبالتالي تعد هي الأساس القانوني للدفاع الشرعي على المستوى الدولي، وهي التي نصت على مصطلح الدفاع الشرعي صراحة وعرفت وحددت شروطه.

فالدفاع الشرعي هو نتيجة طبيعية وحتمية لحق البقاء والحفاظ على النفس وكيان الدولة ووجودها، من هنا وجدت قواعد القانون الدولي لتنظيم هذا الحق دون المساس بأصله.[1]

الفرع الثاني: في الشريعة الإسلامية

اصطلح الفقهاء قديماً على "الدفاع الشرعي" أو "الدفاع المشروع" بـ "دفع الصائل" أو" الصيال"، ويقصد به "واجب الإنسان في حماية نفسه أو نفس غيره، وحقه في حماية ماله أو مال غيره من كل اعتداء حالّ غير مشروع بالقوة اللازمة لدفع هذا الاعتداء"

ويقول القرطبي: "فمن ظلمك فخذ حقك منه بقدر مظلمتك، ومن شتمك فرد عليه مثل قوله، ومن اخذ عرضك فخذ عرضه".[2]

لقد كرّس القرآن الكريم والسنة النبوية الدفاع الشرعي كحق فطري وقانوني أصيل لحماية النفس، المال، والعرض من أي اعتداء، مستندين إلى مبادئ العدل والتناسب في دفع الصائل، أُبيح هذا الحق في القرآن الكريم بقوله تعالى: "فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ".[3]
وبقوله: "وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ".[4]

أما السنة النبوية، فقد أكدت هذا الحق في الحديث بقول النبي عليه الصلاة والسلام: "من قُتل دون ماله فهو شهيد، ومن قُتل دون دمه فهو شهيد، ومن قُتل دون دينه فهو شهيد، ومن قُتل دون أهله فهو شهيد".[5]

---

[1] أسود محمد الأمين، مدى مشروعية الضربات العسكرية الإستباقية في ضوء قواعد القانون الدولي المعاصر، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة سعيدة، العدد الأول، ص 108.

[2] عبد الحق لخذاري، ضوابط الدفاع المشروع بين الفقه الإسلامي وقواعد القانون الدولي، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة العربي التبسي، تبسة، العدد 01، 2021م، ص 89.

[3] سورة البقرة، الآية 193

[4] سورة النحل، الآية 126.

[5] أبو أحمد محمد عبد الله الأعظمي، جامع الكتب الإسلامية، المجلد السابع، الطبعة الأولى، دار السلام، المملكة العربية السعودية، 2016م، ص365.

ووجه الدلالة أن الاعتداء على الناس غير جائز، فإذا اعتدى أحد على شخص، يحق لهذا الأخير ردّ الاعتداء، لكن يجب عليه ألا يتجاوز حدود الدفاع، ويكون الدفاع بنفس الجسامة، حيث تكمن الغاية في حماية النفس والغير بطريقة مشروعة وجائزة منصوص عليها في الدين والقانون.

الفرع الثالث: في القانون الجزائري

لم يعرف المشرع الجزائري الدفاع الشرعي صراحة، بل نص عليه كحق وحدد شروطه وحالاته، ومنه فالدفاع الشرعي أو الدفاع المشروع، هو حق قانوني نص عليه المشرع في المادة 39 فقرة 2 والمادة 40 من قانون العقوبات.

وقد عدل مصطلح الدفاع الشرعي بمصطلح الدفاع المشروع بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، وذلك لتقريب اللفظ القانوني من اللفظ اللغوي الصحيح، وللتفرقة بين ما هو شرعي وهو تعبير واسع يشمل ميادين الشريعة والقانون وبين ما هو مشروع للدلالة على تبرير هذا الفعل من طرف المشرع الوضعي.[1]

حيث أن المشرع الجزائري نص على الدفاع المشروع في الفصل الرابع من الباب الأول في الكتاب الثاني تحت عنوان الأفعال المبررة، حيث تنص المادة 39 على:

"لا جريمة:

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

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

ولأن دراستنا تركز فقط على الدفاع الشرعي يجب التركيز على الفقرة الثانية من نفس المادة، حيث أنها تبرر استعمال القوة من طرف الشخص لحماية نفسه أو ممتلكاته أو حماية الغير، شريطة أن يكون الخطر حقيقيا، حالاً، وغير مشروع، وأن يكون ردّ الفعل متناسبا معه.

أما المادة 40 من قانون العقوبات فنصت على أنه: "يدخل ضمن حالات الضرورة للدفاع المشروع :

1 صلاح الدين جبار، الدفاع المشروع، مجلة صوت القانون، جامعة البليدة 2، العدد2، الجزء1 ،2014، ص165.

2 قانون رقم24_06 المؤرخ في 19شوال 1445، الموفق ل 28 أفريل2024، المتضمن قانون العقوبات، العدد 30 ،2024.

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

2- الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة."[1]

من خلال المادة 40 من قانون العقوبات يتضح لنا أنه يعتبر دخول المسكن أو المحل أو الملحق

فالدفاع الشرعي بصفة عامة هو حق عام يعطي لصاحبه حق استعمال القوة اللازمة لدفع اعتداء غير مشروع على النفس أو المال بفعل يعد جريمة فهو يقرره المشرع لكل إنسان في مواجهة الكافة ومن ثم لا يجوز لأي إنسان أن يحول دون استعماله.[2]

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي

لقد اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة الدفاع الشرعي فمنهم من اعتبره حق ومنهم من اعتبره واجب ونعترض على هذا بأن كل واجب يقابله جزاء على القيام به ومن الفقهاء من اعتبره رخصة.

ولعلّ الصحيح أن الدفاع الشرعي ترخيص من القانون للمدافع بردّ الاعتداء، وفرّق بين الحق والرخصة، فالحق يقابله التزام بدين وليست الرخصة كذلك.[3]

الفرع الأول: الدفاع الشرعي حق

مضمون هذا الرأي أن الدفاع الشرعي حق مقق للكافة، بحيث لا يجوز لأي فرد الحيلولة دون استعماله، وهو ليس حقا ماليا شخصيا، إذ يفترض وجود مدين يقتضي منه صاحب الحق حقه، وإنما هو حق عام يقرره المشرع في مواجهة الكافة، يقابله التزام الناس باحترامه وعدم عوائق في طريق استعماله، لذلك يعد غير مشروع كل فعل يعوق ذلك الاستعمال بل أن المعتدي لو قاوم أفعال الدفاع طالما كانت في حدود الحق تكون مقاومته غير مشروعة، لأنه اعتداء على حق يقرره القانون.[4]

فيرى جانب من الفقه بأن الدفاع الشرعي حق مقرّر للكافة، بحيث لا يجوز لأي فرد عرقلة استعماله، لذلك يعد غير مشروع كل فعل يعوق استعمال الدفاع الشرعي، بل إن المعتدي عليه لو قاوم

---

[1] 40 المادة من القانون 24-06 سابق الذكر.

[2] بن خليفة لقمان، دحو سليم، الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020 ص 15.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثامنة عشر، دار هومة، 2019، ص 171.

[4] محمد نجيب حسن، شرح قانون العقوبات، القسم العام، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، 1962، ص183.

أفعال الدفاع تعتبر مقاومة غير مشروعة لأنها مقاومة لاستعمال حق مشروع قرره القانون[1]، لأن فعل الدفاع الشرعي حق ثابت للمدافع، ولذلك وجب على الناس الالتزام باحترامه وعلى هذا فإن الدفاع الشرعي ليس حقاً شخصياً وإنما هو حق مقرر لظروف معينة، يظهر بظهورها وينتهي بانتهائها.[2]

الفرع الثاني: الدفاع الشرعي واجب

أي واجب اجتماعي، يرى جانب آخر من الفقه بأن الدفاع الشرعي ليس حقاً فقط بل هو واجب في نفس الوقت، وهذا الواجب ليس واجباً "قانونياً"، يترتب على الإخلال به جزاء وإنما يعتبر واجباً اجتماعياً فرضه الحرص على حماية الحقوق ذات الأهمية الاجتماعية، ذلك أن من يدفع بالقوة اعتداء غير مشروع لا يعتبر فعله غير مؤاخذ عليه فحسب، وإنما يعتبر هذا الفعل أيضاً من قبيل الخدمات التي يؤديها المواطن للمجتمع.[3]

وكما يرى آخرون أن الدفاع الشرعي يرجع إلى أداء الواجب و يتعرض على هذا بأن واجب يقابله جزاء على القيام به.[4]

الفرع الثالث: الدفاع الشرعي رخصة

ينكر جانب من الشراح لاعتبار الدفاع الشرعي واجباً لأن انعدام القيام به يعرّض المتقاعس عنه للجزاء، لأن كل واجب يقابله جزاء، وينكر كذلك بأنه حقاً لأنه لا يقابله التزام في ذمة شخص معين، فالدفاع الشرعي عندهم مجرد ترخيص قانوني يخول للمدافع ردّ الاعتداء، وقد أخذ هذا الرأي بأن الدفاع الشرعي جائز منذ القدم وفي جميع الشرائع، وعند الأمم كافة.[5]

وعليه فإنه يحل الفرد محل السلطة العامة في حفظ النظام وذلك بإجازة من القانون، فالدفاع في نظر هؤلاء ليس إلا وظيفة، يجوز للدولة أن تفوض الأفراد في القيام بها، وإلا أن هذه النظرية وإن كانت تعكس بعض جوانب الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي خاصة و أن المشرع يتطلب لأحكام الدفاع ألا

---

[1] لبنى بوجلال، موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص 207.

[2] رماش رمزي، فرج مراد، المسؤولية الجزائية في حالة الدفاع الشرعي مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2022، ص 10.

[3] لبنى بوجلال، المرجع السابق، ص 207.

[4] بن خليفة لقمان، دحو سليم،مرجع سابق، ص19.

[5] المرجع نفسه، ص 11.

يمكن الالتجاء إلا إلى السلطة العامة إلا أنه غير كافي لتبرير الإباحة في فكرة الترخيص أو هي محل نظر، فالمعتدى عليه أن يباشر نفس السلطات المسموحة للدولة ،و هذا لا يتحقق في الدفاع الشرعي ،حيث يرتكب المدافع أفعالا غير مسموح بها لرجال السلطة العامة ،و ضد أفعال ليس بالضرورة تشكل جريمة، كما أن دور السلطة هو إيقاع العقاب.[1]

الرأي الراجح:

وبناءً على ما قيل يصبح عند الفقه أن طبيعة الدفاع الشرعي تختلف من حالة إلى حالة، ويدور بين الحق والواجب والرخصة فإذا كان العدوان واقعاً على حق خالص للفرد فإن الدفاع الشرعي يعتبر حقاً، أما إذا كان المدافع ليس المعتدى عليه بمعنى عدم وجود إلا اعتداء على الفرد بحق من حقوقه الخالصة، فإن الدفاع الشرعي يكون رخصة، أما إذا كان القانون يفرض على المدافع الدفاع عن الحق المعتدي عليه فإن الدفاع الشرعي يعتبر واجباً، والمثال على هذه الحالة رجل الأمن، فهو مكلف قانوناً بالسهر على حياة الناس وأملاكهم وسلامة أجسامهم، فإذا ما شاهد جريمة توشك أن تقع على أي حق، فمن واجبه الدفاع عن هذا الحق، هنا يكون الدفاع الشرعي واجباً.[2]

يمكن تلخيص هذا الرأي في أنه حق إذا تعلق بحق خالص للفرد، وهو رخصة إذا كان الذي يمارسه طرفاً ثالثاً غير المعتدي عليه، وقد يكون واجباً إذا امتلك قوة إلزامية من القانون كما هو حال رجل الأمن مثلاً [3].

المطلب الثالث: أساس الدفاع الشرعي

اعترفت التشريعات الحديثة بالدفاع الشرعي دون أن يطرأ أي إشكال حوله على عكس التشريعات القديمة التي اختلفت فيه، من خلال عدة نظريات فقهية تناولت الجدل حوله، فمنهم من يرده إلى فكرة العقد الاجتماعي، وجانب آخر يرده إلى فكرة المنفعة الاجتماعية، ومنهم من يرده إلى فكرة الإكراه المعنوي، بينما يعتبره البعض تنازل عن الحقوق، لذلك تناولنا أساس الدفاع الشرعي في أربعة نظريات،

1 أكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة لقانون العقوبات المقارن، الدار الجامعة للنشر والتوزيع، لبنان، ص149.

2 لبنى بوجلال، مرجع سابق، ص 208.

[3] ريان دخلي، ثينهينان حمودي، تجاوز الدفاع الشرعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2023، ص 10.

اولا نظرية العقد الاجتماعي، وثانيا نظرية المنفعة الاجتماعية، وثالثا نظرية الإكراه المعنوي وأخيرا نظرية تنازع الحقوق:

الفرع الأول: نظرية العقد الاجتماعي

يرى أصحاب هذا الرأي بأن الدفاع الشرعي مصدره فكرة العقد الاجتماعي التي نادى بها "جان جاك روسو"، ذلك أن ضرورة الدفاع ترد الإنسان إلى حالته الطبيعية الأولى، حيث كان له الحق في حماية نفسه بنفسه، وإن كل إنسان احتفظ لنفسه بهذا الحق عندما تنازل عن حقوقه للجماعة[1].

حيث تناولها أصحاب هذا الرأي بإعتبار نظرية العقد الإجتماعي مفهوم فلسفي و سياسي يعبر عن كيفية نشوء حق الدولة و شرعية إقرار فرض سلطتها لحماية الأفراد ، حيث تمتد الدولة شرعيتها من موافقة الأفراد و إقرارهم للقوانين و التشريعات ، و في التشريع الجزائري يرتبط الدفاع الشرعي بمفهوم حماية حقوق الفردية و الجماعية ، بإتاحته للأفراد استخدام القوة لحماية أنفسهم و ممتلكاتهم عندما يتشكل خطر حولهم يهددهم.

كما يرى أصحاب هذه النظرية توماس هوبس وجون جاك روسو أن الاعتداء الحاصل من شخص آخر ويبرر هذا الاخير في الرد عليه دفاعا عن النفس لإنهاء الارتباط بين المعتدى عليه وبين المجتمع الذي يعيش فيه، حيث أن من شروط هذا الارتباط تخلي الفرد للجماعة المتمثلة بالسلطة القائمة عن حق وحماية نفسه وسلامته وحقوقه وأمواله على أن تتولى هذه السلطة الحلول محله في تأمين الحماية اللازمة والمناسبة لرد الاعتداء عليه[2].

ومنه فإن من يهدده خطر جسيم في ظرف يستحيل معه على السلطة أن تتحرك لسبب من الأسباب لغيابها أو عجزها أو عدم تمكنها من الإسراع في حمايته قد يكون استعاد حقه في حماية نفسه، كما لا يفترض فيه تحمل الاعتداء من قتل أو جرح أو ضرب أو سرقة، دون رد فعل منه بحجة الخضوع للقانون الذي يمنعه من رد عدوان عن نفسه بنفسه.[3]

---

[1] عبد الرحمن خلفي، القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص 174.

[2] فتوح عبد الله الشاذلي، عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار الهدى للمطبوعات، 1997، ص 187.

3 المرجع نفسه، ص187.

ويلزم أصحاب هذا الاتجاه أن الشخص الذي يكون في حالة دفاع شرعي، إنما يقوم بمهمة الدولة في ممارسة سلطتها البوليسية بمنع وقوع الجريمة، وهذا لتعذر الدولة في التدخل لمنع وقوع الجريمة، وهذا لتعذر الدولة في التدخل لمنع وقوع الجريمة في الوقت المناسب ورد الاعتداء[1].

ومنه فتشير هذه النظرية أساساً فلسفياً وقانونياً لشرعية الدفاع الشرعي، حيث يتنازل الأفراد طواعية عن جزء من حرياتهم للدولة مقابل حماية حقوقهم وحياتهم مما يجعل العقوبة وسيلة لحماية المجتمع من الجريمة أو لإعادة تأهيل الجاني وتحقيق العدالة.

لكن هذه الفكرة تصلح في حالة الدفاع الشرعي عن النفس، غير أنها تتنافى مع حالة الدفاع الشرعي عن الغير.

ويرى أصحاب هذه النظرية أن الفرد الذي يعيش في مجتمع قد تتخلى لهذا المجتمع عن حق حمايته، وإن شروط هذا العقد أن يتولى المجتمع عن الأفراد، إلا إذا لم يتمكن لسبب ما فيتولى كل فرد الدفاع عن نفسه، على هذا الرأي يعتبرون أساس الدفاع الشرعي تفويضا قانونيا باستعمال السلطة وأن الشخص المعرض للاعتداء أحل محل رجل الأمن حيث لا يستطيع الاستعانة به لدفع اعتداء يهدد النفس أو المال.

الفرع الثاني: نظرية المنفعة الاجتماعية

تعتبر هذه النظرية أساساً فلسفياً وقانونياً جوهرياً لتبرير الدفاع الشرعي، حيث تشرع إباحة الدفاع عن النفس أو الغير بهدف حماية المجتمع واستقراره من خطر حال وغير مشروع، مع ضرورة تناسب فعل الدفاع مع جسامة الخطر بدلاً من مجرد الانتقام.

ويرى أصحاب هذه النظرية من بينهم "إيرم بينتم وجون ستيوات تميل"أن من صد إعتداء يؤدي لخدمة إنسانية عليا وعامة، مثل ممارسة الأمن وجندي الحقوق وحامي الحريات وإذ أنه من جهة أخرى يقوم بتخليص المجتمع من مجرم وعدو غادر ويشكل وجوده في الحياة خطر على الكيانات البشرية.[2]

فنظرية المنفعة الاجتماعية تبرر المنفعة الاجتماعية ليس لحماية نفس المدافع فقط، بل لتحقيق منفعة عامة تتمثل في ردح وصد المعتدي وتغليب القانون والنظام العام، مما يحقق استقرار المجتمع وأمنه، ومن جهة أخرى يؤمن إنقاذ مواطن صالح وعضو نافع في المجتمع يتعرض للهلاك والفناء معنى

1 بن خليفة لقمان، دحو سليم، مرجع سابق، ص34.

[2] يسوف كرم، تاريخ الفلسفة الحديث ،الطبعة رقم 4، دار المعارف، مصر، ص51،ص52.

ذلك أنه لا يجوز لمن كان في خطر أن يمتنع عن ممارسة حق الدفاع فلا يمكن لمن كان في خطر أن يمتنع عن ممارسة حق الدفاع فلا يمكن له التنازل عن حياته او سلامته لأن هذه المقدسات الأساسية ليست ملكا له يتخلى عنها وإنما يعوذ للمجتمع ولا يجوز المساس بها ولو من قبل صاحبها لأن زوالها مرتبط بزوال المجتمعات البشرية نفسها .

غير أن هذه لم تسلم من النقط، إذ في غالب الأحيان ما يدل على أن شخصية المعتدي عليه فاعل الجريمة دفاعا قد لا يقل خطورة إجرامية عن شخص المعتدي الأول وإن المصلحة الاجتماعية قد تتعدى عن القضاء على الإثنين معا، فمن الثابت عمليا أن هذه الحالات تقع بين أشقياء معروفين بين الفريقين بتصفية حسابات أو إبراز عضلات أو الانتقام، وقد تكتب الغلبة لمن هو أكثر بطشا، أو الأمر في إطلاق النار[1].

الفرع الثالث: نظرية الإكراه المعنوي

هنالك من يرى بأن الدفاع الشرعي نوع من الإكراه المعنوي يمنع المسؤولية الجنائية، لأن المدافع لخضوعه لضغط الاعتداء أصبحت إرادته غير معتبرة قانوناً، مما يعطل الركن المعنوي للجريمة يتطلب أن تكون إرادته حرة ومختارة. [2]

لأن المدافع عندما تكون إرادته غير معتبرة ويتعطل الركن المعنوي لا تقوم الجريمة بتخلف ركن من أركانها، وهذا تفسير منطقي لعدم اعتبار الدفاع الشرعي جريمة يعاقب عليها القانون.

كما يقول أصحاب هذه النظرية أن عدم العقاب يستند إلى تخلف الركن المعنوي للجريمة، فإذا أراد المدافع الدفاع عن نفسه تكون خاضعة لظروف ناشئة عن الاعتداء، مما يجعلها غير معتبرة قانوناً لإقامة الركن المعنوي.[3]

كما تعتبر هذه النظرية أن الدفاع الشرعي كسبب من أسباب عدم المسؤولية الشخصية مبني على فكرة الإكراه المعنوي، والاضطرابات والانفعالات التي تستولي على نفس المعتدي عليه والميل الغريزي للإنسان الذي يدفعه إلى المحافظة على نفسه بمعنى أن المعتدي حينما يشعر بالخطر تنعدم بديه حرية

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2021 ص16.

[2] عبد الرحمن خلفي، مرجع سابق، ص 179.

[3] بن عمر الوالي، ضوابط الدفاع الشرعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية جامعة وهران، ص48.

الاختيار فتتحرك فيه غريزة المحافظة على النفس و يندفع لدرأ الخطر الذي يداهمه دون التفكير في طريقة أخرى تخرج من هذه الوضعية التي يكون فيها مهما كانت طبيعتها، والمعتدي عليه في هذه الحالة يجد نفسه مكرها نحو الجريمة و دفاعا عن نفسه بحكم غريزة البقاء.

إذ تعتبر هذه النظرية تقتصر على النفس فقط دون المال، كما أن هذه الفكرة تبالغ في القول فقدان الإرادة أو إعدامها، لأنه يأتي الفعل على اختياره لا مضطرا.

إن الأحد بهذه النظرية قد يصور للغير جواز الدفاع مطلقا، متى كان المدافع مفقود الاختيار، مما يوهم بجواز الدفاع ضد أي اعتداء ولو كان مشروعا، وهو من خلال ما ينص عليه القانون في شروط الدفاع.[1]

الفرع الرابع: نظرية تنازع الحقوق

مضمون هذه النظرية هو أنه في حالة الدفاع الشرعي يقع اصطدام بين حقين وهما مصلحة المجتمع للإبقاء على الحق الأفضل، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الدفاع الشرعي حق خول للفرد استثناءً من التجريم وذلك باتفاقه مع أهداف النظام القانوني، وغايات المجتمع وتحقيقه لها، فانتظام القانون يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، ويوازن بين المصالح المتعارضة ويغلب إحداهما على الأخرى.[2]

إذ يرى أصحاب هذا الرأي أن في حالة الدفاع تكون مقارنة بين حقين، هو المعتدي وحق المعتدى عليه، يجب التضحية بحق المعتدي وإزالة الصفة الجرمية للمعتدى عليه وجعل فعله مشروعا لأنه الأجدر بالحماية في المجتمع.

يعاب على هذه النظرية تنازع الحقوق في حالة ما إذا كان الفعلين المتصارعين كلاهما غير مشروع فكيف يؤذي الصراع بينهما إلى انعدام حق المعتدي وانقلاب فعل المدافع غير المشروع إلى المشروع[3].

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، مرجع سابق،ص19.

[2] بارش سليمان، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الأول، شرعية التجريم، مطبعة قرني، باتنة، 1992، ص 108.

[3] بن خليفة لقمان، دحو سليم، مرجع سابق، ص38.

ولكن الرأي الغالب عليه الفقه يرى بأن الدفاع الشرعي يقوم على فكرة المقابلة أو الموازنة بين المصالح المتعارضة لدى الأفراد، وايثار مصلحة أولى بالرعاية تحقيقا للمصالح العامة، ففعل الدفاع وإن أهدر حق المعتدي فقد صان حق المعتدى عليه، وهو الحق الأجدر بالرعاية في نظر المجتمع، بعد أن هبط المعتدي بالقيمة الاجتماعية لحقه [1]، وعليه ان يتحمل عواقب أفعاله وتتمثل في حماية المجتمع للحقوق للنظر إلى القيمة الاجتماعية للحق، وعليه ففي حالة الدفاع الشرعي يكون أحد الحقين جديرا بالحماية والآخر لابد من التضحية به ومن ثم فلا مناص من التضحية بحق المعتدي لأن عدوانه يهبط بالقيمة الاجتماعية للحق من ناحية، ولأنه يصيب حقين أحدهما للمعتدي وآخر للمجتمع، وهذا الأخير صيانته واجبة فيه لكن على الإباحة لحد كبير[2].

والجدير بنا أن نذكر بناء عل ما تم دراسته أن المشرع الجزائري اعتمد في تأسيس الدفاع الشرعي على أساس نظرية تنازع الحقوق، لأنه يرى أن المصلحة تتحقق بتغليب مصلحة المدافع والمعتدى عليه على حساب حق الآخر، المعتدي.

المبحث الثاني: نطاق تطبيق الدفاع الشرعي

حدد المشرع الجزائري مجال تطبيق الدفاع الشرعي لضمان استخدامه كإستثناء ضيق لمنع أخذ القانون باليد ، وحصر الاباحة في حالات الضرورة القصوى إذا كان اعتداء حال، غير مشروع ومتناسب، كما حدد شروط دقيقة للدفاع الشرعي لمنع تحول هذا الحق الى ذريعة للإنتقام او القتل الشخصي، كما قام بالمقابل بالنص على الحالات الممتازة للدفاع الشرعي في المادة 40 من قانون العقوبات لتعزيز حماية الأفراد وأملاكهم في ظروف خطيرة ومحددة ،سنوضح كل هذه المعطيات في هذا المبحث المقسم الى 3 مطالب، الأول بعنوان شروط الدفاع الشرعي والمطلب الثاني تحت عنوان مجال تطبيق الدفاع الشرعي والمطلب الثالث بعنوان الحالات الممتازة للدفاع الشرعي.

المطلب الأول:شروط الدفاع الشرعي

لكي لا يكون الدفاع الشرعي طريقا للإنتقام، كرس المشرع الجزائري مجموعة من الشروط في المادة 39 الفقرة 2 من قانون العقوبات الجزائري ،حيث من خلالها نجد أن للدفاع الشرعي ركنان، ركن

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، مرجع سابق، ص17.

[2] بارش سليمان، مرجع سابق، ص108.

خاص بفعل الإعتداء أو العدوان وركن آخر خاص بفعل الدفاع، كل ركن منهما يحتوي على مجموعة من الشروط، وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب :

الفرع الأول :الشروط المتعلقة بفعل العدوان

يشترط في فعل العدوان أن يكون الفعل موجودا حقيقة وليس وهميا وأن يكون غير مشروع وأن يهدد بخطر حال وأن يهدد النفس والمال .

أولا: أن يكون الفعل موجودا

فعل العدوان يعني وجود خطر ينذر بوقوع ضرر أو أن هناك ضرر قد بدأ أو لا يزال مستمرا، يصيب النفس أو المال، وتطبيقا لذلك فإن إنتفاء الخطر يعني إنتفاء العدوان وإنتفاء العدوان يعني إنتفاء الدفاع الشرعي .

يقتضي توافر الخطر أن يصدر عن المعتدي فعل مادي، ولهذا لا يتوافر الدفاع الشرعي، حيث يتخلف هذا الفعل، ومنه فبمجرد حمل السلاح لا يفيد وجود خطر إلا إذا كان متيقنا بأنه سوف يستهدفه بعدما وجه السلاح نحوه مباشرة .

فالدفاع الشرعي لم يشرع إلا لرد اعتداء عن طريق الحيلولة بين من يباشر الإعتداء وبين الاستمرار فيه، فلا يجوز الدفاع ضد من لم يثبت بأنه كان يعتدي أو يحاول الإعتداء فعل ويستوي أن يكون مصدر الخطر فعلا إيجابيا أو سلبيا.[1]

الخطر الوهمي هو حالة يعتقد فيها الشخص بوجود خطر يهدده فيتصرف للدفاع عن نفسه، لكن تبين لاحقا أن هذا الخطر لم يكن حقيقيا بل مجرد وهم، ومثال ذلك أن يظن شخص أن آخر قادم لقتله فيبادر بإطلاق النار عليه، ثم يتضح أنذاك الشخص لم يكن يحمل سلاحا.

القانون الجزائري لم ينص صراحة على حكم هذه الحالة، لذلك يرجع الفقه لتحديد المسؤولية، ويرى الرأي الغالب أن الدفاع الشرعي لا يقوم إلا إذا كان الخطر حقيقيا، أما إذا كان وهميا فلا يعد سببا للإباحة، لكن إذا كان اعتقاد شخص بوجود الخطر مبنيا على أسباب معقولة فقد ينفي القصد الجنائي .[2]

[1] عبد الرحمان خلفي ،مرجع سابق ، ص176.

أو الخطأ غير العمدي، و بالتالي لا تقوم المسؤولية الجنائية لغياب الركن المعنوي للجريمة.[1]

حيث أن الخطر أو الإعتداء يجب أن يكون حقيقيا وواقعا بالفعل،و ليس مجرد وهم أو شك أو توقع بعيد، أي أن الشخص لا يحق له استعمال حق الدفاع الشرعي إلا إذا كان هناك اعتداء قائم أو وشيك الوقوع يهدد نفسه أو غيره.

ثانيا: أن يهدد الفعل بخطر غير مشروع

يكون الفعل غير مشروع إذا كان يهدد بوقوع نتيجة اجرامية معينة إذا تركت دون رد مناسب يحول دون تحقيقها أو استمرارها، فالمعتدي الذي يهم بضرب المعتدي عليه بالعصا يحقق بفعله جريمة الضرب وإن استمرار الضربات ينشأ عنها حق المعتدي عليه في الدفاع عن نفسه.[2]

حيث ينشأ الحق في الدفاع الشرعي عندما يتعرض المدافع عن نفسه أو ماله أو نفس الغير أو مال الغير لخطر اعتداء غير مشروع ،أو بعبارة أخرى أنه يتعرض لفعل يهدده بوقوع اعتداء على حق يحميه القانون ،و نظرا لطبيعة الخطر _اعتداء_ فلا يشترط أن تقع النتيجة الإجرامية التي قصدها الجاني من اعتدائه،بل يكفي الفعل عند حد الشروع أو أحد الأفعال التحضيرية مادام الفعل الصادر قد هدد بخطر غير مشروع المصلحة المحمية قانونا.[3]

يجب أن لا يستند الإعتداء إلى حق أو إلى أمر أو إذن من القانون أما إذا وقع الإعتداء بأمر من القانون أو بإذن منه أو بإذن منه أو كان طبقا للقانون، ففي مثل هذه الحالات يكون الإعتداء عادلا ويفقد الدفاع شرعيته.

فالشخص إذا أصدرت في حقه السلطة القضائية أمرا بقبضه ويقاوم تنفيذ هذا الأمر لا يكون في حالة دفاع شرعي، وكذلك الحال بالنسبة لمن يقاوم الضبط الذي يقوم به مواطن طبقا لأحكام المادة 61 من قانون الإجراءات الجزائية التي تخول كل شخص في الحالات التلبس بجناية أو بجنحة معاقب عليها بالحبس، ضبط الفاعل واقتياده إلى أقرب ضابط للشرطة القضائية.

---

[2] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص133.

[1] عبد الله سليمان، المرجع نفسه، ص133.

[2] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص177.

[3] فتوح عبد الله الشاذلي، عبد القادر القهوجي،مرجع سابق،ص212.

وتنعقد المسألة عندما يتم القبض بصفة غير شرعية كأن يقبض على شخص بدون أمر قضائي أو أن يتعرض المقبوض عليه بأمر قضائي إلى ضرب مبرح من طرف أعوان السلطة أثناء القبض.

يثور التساؤل حينئذ حول ما إذا كانت مقاومة المقبوض عليه دفاعا مشروعا أم لا ؟

اختلف الفقه والقضاء في بداية الأمر وانتهى القضاء الفرنسي إلى اعتبار المقاومة غير مشروعة.[1]

وقد اختلف الفقه حول مدى مشروعية الدفاع الشرعي ضد أفعال القذف والسب، فذهب بعض الشراح إلى استبعاد هذا الدفاع وسندهم في ذلك أن الجرائم لا تنطوي على عنف مادي، ويؤسسون على هذا استعمال القوة لدفعها يعد انتقاما لأنه يحصل بعد وقوع القذف أو السب، غير أن الفقه المصري.[2]

الحديث يتجه إلى القول بجواز الدفاع الشرعي ضد هذه الجرائم إذا كانت على وشك الوقوع، وكان من الممكن الحيلولة دون وقوعها أو الإسترسال فيها، ومثال ذلك تمزيق الورقة التي كتبت عليها عبارات القذف والسب.[3]

حيث أنه يقصد بهذا لشرط أن يكون الإعتداء الدي يواجهه الشخص مخالفا للقانون، وغير مسموح به بحيث يشكل خطرا حقيقيا على النفس أو المال.

فإذا كان الخطر مشروعا أو صادرا عن حق قانوني ،فلا يجوز له التمسك بالدفاع الشرعي ضده، ومثال ذلك أن لا يجوز مقاومة رجل الشرطة أثناء قيامه بعمله القانوني، لأن فعله مشروع.

أما إذا كان الإعتداء غير قانوني كحالة السرقة أو الضرب أو محاولة القتل، فيحق للشخص استعمال الدفاع الشرعي لرد هذا الخطر.

ثالثا :أن يكون الخطر حالا

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص177، ص178.

[2] أميرة برباش، الدفاع الشرعي في التشريع الجنائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2017، ص20.

[3] أميرة برباش، المرجع نفسه، ص20.

يقتضي هذا الشرط أن يكون الخطر قائما،فإذا زال الخطر بأن عدل المعتدي عن تحقيق فعله أو أن الإعتداء قد تحقق أي انتهى،فلا يكون هناك مجالا للتمسك بحالة الدفاع الشرعي،حيث يعتبر فعل المدافع في هذه الحالة من قبيل الإنتقام أو من قبيل عقوبة طلقها الشخص بنفسه هذا ما ينهى عنه القانون.[1]

وقد عبرت عنه المادة 39 فقرة 2 من قانون العقوبات الجزائري بالضرورة الحالة، ويتحقق ذلك إذا كان الإعتداء وشيك الوقوع أو كان قد وقع و لم ينته بعد، فلا بد إذن من وجود خطر حال، يتعين أن يكون هذا الخطر حقيقة ملموسة و ليس من صنع خيال الفاعل.[2]

حيث أنه لا يكفي لقيام حالة الدفاع الشرعي أن يكون الإعتداء موجودا و غير مشروع وإنما يلزم فضلا عن ذلك أن يكون حالا لا مستقبلا، ويكون الإعتداء حالا في حالتين :

الحالة الأولى: أن يكون الإعتداء الذي ينذر بالضرر لم يبدأ بعد، ولكنه على وشك أن يبدأ، وهو يتحقق في الأحوال التي يبدأ فيها المعتدي باتخاذ الأفعال التي تجعل وقوع الإعتداء وفق المجرى العادي للأمور وشيكا ، كمن يتشاجر مع خصمه ثم ينطلق نحو سيارته و يستخرج منها مسدس و يبدأ في عملية حشوة رصاص و ترتيبا على ما قدم لا يعد تهديد شخص شخص آخر و لو بارتكاب جناية اعتداء يخول لصاحبه حق الدفاع الشرعي ، ذلك أن هذا التهديد و إن كان يشكل جريمة معاقبا عليها [المواد 284 ،287 من قانون العقوبات الجزائري] إلا أن وسيلة دفعه هة إبلاغ السلطة العامة عن هذا التهديد.

الحالة الثانية :أن يبدأ الضرر الناجم عن الإعتداء في الوقوع ولكنه لم ينته بعد كضرب المجني عليه واستمراره في ضربه، إذ تظل حالة الدفاع الشرعي قائمة طالما كان الإعتداء مستمرا فإذا انتهى الإعتداء كما لو كف الجاني عن الضرب وسار في حال سبيله فإن حالة الدفاع الشرعي تكون قد انتهت بانتهاء حالة الإعتداء وأي رد صادر من جانب المعتدي عليه أو غيره على الجاني يعد إنتقاما وليس دفاعا.

ويتحقق شرط أن يكون الإعتداء حالا حتى في الأحوال التي تكتمل فيها عناصر الجريمة غير أن هناك احتمالا لاستمرارها لسلوك الجاني كما هو الشأن بالنسبة للجرائم المستمرة ومن الأمثلة على ذلك

[1] عمر خوري، شرح قانون العقوبات، القسم العام، محاضرات في القانون ،كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ،2011، ص80.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص176.

حجز إنسان بدون وجه حق، إذ تتوافر حالة الدفاع الشرعي طالما استمر الحجز، وهذا على الرغم من أن الجريمة قد اكتملت عناصرها في اللحظة الأولى للحجز.[1]

حيث أن هذا الشرط يقصد به أن يكون الإعتداء أو الخطر واقعا بالفعل أو وشيك الوقوع فورا، بحيث لا يكون أمام الشخص وقت اللجوء إلى السلطات أو انتظار تدخلها.

فالدفاع الشرعي لا يقبل إذا كان الخطر قد انتهى أو كان مجرد احتمال بعيد في المستقبل.

ومثال ذلك، إذا هاجم شخص آخر بسكين، فيحق للمعتدى عليه أن يدافع عن نفسه لأن الخطر حال وفوري، أما إذا انتهى الإعتداء وفر المعتدي ثم قام الشخص بالإنتقام منه بعد ذلك، فلا يعد ذلك دفاعا شرعيا بل انتقاما وهذا مخالفا للقانون .

رابعا : أن يهدد الخطر النفس أو المال

أجاز المشرع الجزائري في نص المادة 39 من قانون العقوبات، الدفاع عن النفس أو المال ولم يجعلها على سبيل الحصر، وقد منح للشخص أن يدافع عن نفسه وماله،[2] ومن بين هذه الجرائم ما يلي:

- **جرائم الإعتداء على النفس :**

هي جرائم توقع اعتداء على مصلحة تتعلق بشخص المجني عليه كإنسان سواء تعلقت بمكوناته المادية أو المعنوية، سواء كان الإعتداء على المدافع أو غيره .

جرائم الإعتداء على حياة الإنسان وسلامة جسمه كالضرب والجرح والقتل، وجرائم الإعتداء على العرض كالإغتصاب وخطف القصر، وهتك العرض، والتحريض على الفسق وفساد الأخلاق، وجرائم الإعتداء على الحريات مثل انتهاك حرمة منزل والتهديد والخطف والتصنت ...[3]

- **جرائم الإعتداء على الأموال:**

[1] عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، نظرية الجريمة، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2013 ص121-122.

[2] كمال بلارو، أحكام الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 29، العدد2 ،2021، ص10.

[3] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 179.

وهي جنايات وجنح ضد الأموال كما سماها المشرع ومذكورة في قانون العقوبات في الفصل الثالث، لقسم الأول المواد من 350 إلى 362

فبالإضافة إلى السرقة، هناك الحريق والنصب وانتهاك حرمة المسكن والإتلاف والهدم والتخريب.

ولا يشترط القانون لإباحة فعل الدفاع أن يهدد الخطر نفس المدافع أو ماله بل يجيز لأي شخص كان أن يدافع عن أي شخص آخر مهدد في نفسه أو ماله لأنه حق الدفاع هو حق عام ومطلق .[1]

يقصد بهذا الشرط أن يكون الإعتداء موجها إلى حياة الإنسان أو سلامته الجسدية أو أمواله و ممتلكاته، بحيث يحق للشخص دفع هذا الخطر لحماية نفسه أو غيره.

الخطر المهدد للنفس :مثل الإعتداء بالضرب أو محاولة القتل...

الخطر المهدد للمال :مثل السرقة أو التخريب...

الفرع الثاني :الشروط المتعلقة بفعل الدفاع

إذا توافرت شروط العدوان السابقة نشأ الحق في استخدام القوة لدرء هذا العدوان لمن وقع عليه فعل العدوان أو للغير، ويتضح من نص المادتين 39 الفقرة 2 و40 من قانون العقوبات الجزائري، أن المشرع لم يشترط علم أو موافقة الغير للدفاع عنه أو عن ماله، كما تبين أنه لم يشترط نية الدفاع لأن الدفاع الشرعي ذو طبيعة موضوعية لا يعتد بالحاة النفسية لمن يستفيد منه، ولكن يتطلب في فعل الدفاع ضرورة توافر شرطان هما: اللزوم والتناسب.[2]

أولا : شرط اللزوم

أي ضروريا، وشرط اللزوم عند بعض الفقهاء يقتضي أن يكون العمل المرتكب هو الوسيلة الوحيدة لدفع الإعتداء، وعلى ذلك لا يصح الدفاع الشرعي إذا كان يوسع المدافع درء الإعتداء بفعل آخر لا يعد جريمة .[3]

[1] عمر خوري ،مرجع سابق، ص81.

[2] راهم فريد، موضع الدفاع الشرعي من ظروف الجريمة، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد47 ،2017 ص 343.

[3] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص179، ص180.

بمعنى أن يكون فعل الدفاع ضروريا لرد الإعتداء أو هو الوسيلة الوحيدة لتفادي الخطر، أما إذا كان بإمكان المدافع رد الإعتداء بفعل لا يعد جريمة فليس به الإلتجاء إلى أفعال مجرمة، كان يكون بإمكانه تجريد خصمه من السلاح دون تعويض نفسه للخطر وكان له فسحة من الوقت لإبلاغ السلطات المختصة.[1]

لقد ثار التساؤل بشأن الهرب إذا كان هو الوسيلة المتاحة لتفادي الإعتداء غير استخدام القوة، فهل يتعين على المعتدي عليه الفرار من وجه المعتدي لأنه فعل الدفاع في هذا الفرض لا يكون لازما؟

والرأي السائد عند الفقه والقضاء المصري يرفض اعتبار الهرب وسيلة لرد الإعتداء لأن الهرب يعرض صاحبه للسخرية والإستهزاء نظرا لما ينطوي على ذلك من مظاهر الضعف والجبن والقانون لا يفرض على الناس أن يكونا جبناء، أما في التشريع الجزائري فلم نعثر على قرار يؤكد هذا الحل أو ينفيه.[2]

حيث أن شرط اللزوم هو أن يكون استعمال القوة أو وسيلة الدفاع ضروريا لرد الخطر، بحيث لا توجد وسيلة أخرى أقل ضررا يمكنها منع الإعتداء .

فإذا كان الشخص يستطيع تفادي الخطر بالهرب أو الإستنجاد بالسلطات دون تعريض نفسه للخطر، ثم لجأ مباشرة إلى العنف، فقد ينتفي شرط اللزوم.

ويهدف هذا الشرط إلى التأكد من أن الدفاع كان آخر وسيلة لحماية النفس و المال ، وليس مجرد رغبة في الإعتداء أو الإنتقام.

ثانيا :شرط التناسب

هذا الشرط ورد في نص المادة 39فقرة 2 من قامون العقوبات الجزائري، والتي جاء فيها :"....يشترط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الإعتداء...."، ويقصد من التناسب تناسب القوة التي استعملت

[1] عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص123.

[2] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص180.

في الدفاع مع قوة الإعتداء ذلك أن الدفاع الشرعي يبيح الفعل بالقدر الذي يكون فيه لازما لرد الخطر ومناسبا معه.[1]

يشترط في فعل الدفاع أن يتناسب مع خطر الإعتداء الذي يهدده ولا يقصد بشرط التناسب تناسب الضرر الذي يلحقه المدافع بالمعتدي مع الضرر الذي كان ينوي المعتدي إلحاقه بالمدافع، فقد يتحقق شرط التناسب رغم جسامة الضرر الذي ألحقه فعل المدافع بالمعتدي.[2]

وشرط التناسب مرهون بتوافر شرط اللزوم وعلى ذلك إذا انتفى شرط اللزوم انتفى الدفاع الشرعي من أساسه .[3]

كما يكون التناسب قائما إذا ثبت وأن الوسيلة التي استخدمها المدافع في ظروف استعمالها كانت أنسب الوسائل لرد الإعتداء و كانت هي الوسيلة الوحيدة التي وجدت في متناول المدافع.[4]

وشرط التناسب لا يعني إطلاقا ضرورة أن يتطابق الضرر الحاصل من حيث النوع والمقدار بسبب فعل الإعتداء إذ تقوم حال الدفاع الشرعي في الكثير من الأحيان رغم انعدام هذا التقادم، ومثال ذلك قيام امرأة بقتل شخص حاول اغتصابها.

وتقدير التناسب هو مسألة واقع يفصل فيها القاضي آخذا بعين الإعتبار الضرر الذي كان من الممكن حدوثه، وهو يختلف من واقعة إلى أخرى بحسب جسامة الإعتداء، ووسيلة ارتكابه، وقوة المعتدي البدنية، وعدد المعتدين، وقوة المعتدى عليه، ووسائل الدفاع التي كانت بحوزته، كما يتوقف تقدير جسامة الإعتداء على حسب جنس المعتدي والمعتدى عليه، وسن كل منهما، وعلى زمان الإعتداء ومكانه.[5]

ومعناه أن تكون وسيلة الإعتداء الواقعة على الشخص، فلا يجوز استعمال قوة مفرطة تفوق ما يقتضيه دفع الخطر.

[1] كمال بلارو، مرجع سابق، ص11.

[2] عمر خوري، مرجع سابق، ص81.

[3] عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص126.

[4] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص180، ص181.

[5] عبد القادر، مرجع سابق، ص 126.

فإذا كان الإعتداء بسيطا، يجب أن يكون الرد بالقدر اللازم فقط، أما إذا استعملت وسيلة شديدة دون ضرورة، يعتبر ذلك تجاوزا للدفاع.

ويهدف هذا إلى منع إستعمال الدفاع الشرعي كوسيلة للإنتقام أو الإضرار الزائد بالمعتدي.

وأخيرا فتحديد شروط الدفاع الشرعي أمر ضروري و ذلك بتحديد الحالات التي يكون فيها استعمال القوة مشروعا و مباحا قانونيا، فتحمي الشخص الذي يدافع عن نفسه أو عن غيره من المسؤولية الجزائية إذا احترم هذه الشروط، كما تميز متى يكون دفاع شرعي ومتى يكون اعتداء، وكذلك تمنع استغلال حق الدفاع الشرعي للإنتقام أو استعمال العنف، مما سحقق التوازن بين حماية الأفراد والمحافظة على النظام العام .

المطلب الثاني : مجال تطبيق الدفاع الشرعي

اعتبر المشرع الدفاع الشرعي بمثابة رخصة قانونية، يقوم من خلالها بالقيام بأفعال تعتبر جرائم في الأصل من أجل حماية حقه، لكن في المقابل حدد الجرائم التي يمتد مجال الدفاع الشرعي إليها وهي جرائم ضد النفس وجرائم ضد المال، أي عندما يكون الحق المعتدى عليه يمس مال المدافع أو مال غيره أو اعتداءات تمس بالنفس والعرض، سنتناول هذه الجرائم في فرعين رئيسيين :

الفرع الأول: جرائم الإعتداء على لنفس

حسب ما نصت عليه المادتين 39 فقرة 2 و40 من قانون العقوبات الجزائري يتبين أن المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات حصر جرائم الإعتداء على النفس في: جرائم الإعتداء على الحق في الحياة وجريمة الإعتداء على الحرية الفردية، والجرائم الماسة بالشرف والإعتبار وجرائم الإعتداء على العض، سنتناولها كالتالي :

أولا :جرائم الإعتداء على حياة الإنسان و سلامة جسده :

يقصد بجرائم الإعتداء على جسد الإنسان وسلامته تلك الجرائم التي تتعلق بشخص المجني عليه كإنسان، سواء تعلق بمكوناته المادية أو المعنوية.[1]

[1] كمال بلارو، مرجع سابق، ص 09.

أي مجموعة من الأفعال الجنائية التي تستهدف الحق في الحياة كالقتل بأنواعه (العمد، الشبه العمد، الخطأ)، أو الإعتداء على سلامة الجسد كالضرب والجرح والتعذيب والإيذاء النفسي، فكون الإنسان يقتل لأنه لو لم يفعل ذلك لكان هو القتيل.[1]

أي الهدف من إباحة الدفاع الشرعي في هي الأفعال يأتي حماية للنفس من سقوطها ضحية ومنع الأذى عنها و نفس الشيء بالنسبة للجرح، كون الإنسان يجرح لأنه لو لم يجرح لكان هو الجريح، أمر طبيعي لا شذوذ فيه، وهو الأساس الذي يبنى عليه الدفاع الشرعي.[2]

وقد حصر المشرع الجزائري جرائم الإعتداء على النفس التي تبيح الدفاع الشرعي في المواد التالية (264، 265، 266، 268، 269، 270، 271، 274، 254، 255، 256، 257) من قانون العقوبات الجزائري، وهي جرائم الدم وجرائم المساس بسلامة جسم المجني عليه، والقتل العمد بجميع أنواعه سواء كان بسيطا أو مقترنا بظروف مشددة.[3]

ثانيا :جرائم الإعتداء على الحرية الفردية :

يجرم التشريع الجزائري بشدة الإعتداء على الحرية الفردية بحيث يعتبرها جرائم تمس الحقوق الدستورية، وتتجلى على وجه الخصوص في جريمة الإحتجاز التعسفي، والخطف وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 291 من قانون العقوبات الجزائري.[4]

فمن يتعرض للإعتداء على حرمته الشخصية ويحاول سلبه حريته من خلال الخطف أو الإحتجاز بدون أمر قانوني مشروع يحق له الدفاع عن نفسه، طبعا في حالة استحالة تدخل السلطات في حالته في ذلك الوقت.

ثالثا :الجرائم الماسة بالشرف و الإعتبار :

تتمثل الجرائم الماسة بالشرف والإعتبار في القانون الجزائري في جرائم السب والإهانة والقذف والتشهير، التي قد تمس بسمعته وكرامة الأفراد، يعاقب عليها بالمواد 296 من قانون العقوبات الجزائري وما بعدها.

ورغم الطابع الجنائي لهذه الجرائم في غالب الأحيان حيث لا يتاح للمجني عليه فرصة الدفاع، فإن الدفاع متصور في بعض الحالات .[5]

---

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوى ماجدة، مرجع سابق، ص27.

[2] راهم فريد، مرجع سابق، ص342.

[3] شريف فاطمة الزهراء، بن النوى ماجدة، مرجع سابق، ص 27.

[4] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص173.

كأن يسارع المعتدى عليه إلى وضع يده ولو بالقوة على فم المعتدي على الرغم من ينكر تصور الدفاع الشرعي في هذا الصنف من الجرائم التي لا يوجد فيها أي مظهر من لمظاهر المادية.[1]

رابعا :جرائم الإعتداء على العرض :

وتضم جريمة هتك العرض، جريمة الإخلال بالحياء ، وجريمة انتهاك حرمة المنزل، وفي هذه الجرائم يجوز الدفاع الشرعي لرد الفعل المشكل للجانب المادي لهذه الجرائم.[2]

فالقانون الجزائري لم ينص صراحة غلى الدفاع عن العرض بل يقتصر على المال والنفس فقط، غير أن شراح القانون توسعوا في مفهوم جرائم النفس، وأدرجوا معها الدفاع عن العرض، مثل هتك العرض بقوة في المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري أو بغير قوة في المادة 57 من نفس القانون.[3]

فهذه الجرائم التي تقع على النفس تستوجب الدفاع الشرعي لأن المدافع لن يقبل أبدا الإعتداء على نفسه أو عرضه دون صدور أي رد فعل منه و دفع الأذى عنها.

الفرع الثاني :جرائم الإعتداء على المال

جرائم الأموال التي يجوز فيها الدفاع الشرعي في القانون الجزائري هي تلك الجرائم التي تمثل أفعال غير مشروعة وتشكل خطر حالا ومباشرا، واعتداء على الملكية (الخاصة و العامة)، جرائم الإستيلاء والسرقة وجرائم الإتلاف والتخريب كالحريق العمدي، تسميم المواشي، وتخريب الممتلكات، وقد أجاز المشرع الدفاع فيها لأنها تقوم على أفعال مادية تشكل اعتداء صريح على مال الغير، فقد جاءت هذه الإباحة في سبيل حماية المال العام وضمان حقوق الأفراد، وسنذكر أهم الجرائم كما يلي :

أولا : جريمة السرقة

---

[5] محمود ابراهيم اسماعيل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، مصر، 1959، ص459.

[1] راهم فريد، مرجع سابق، ص340.

[2] راهم فريد، المرجع نفسه، ص340.

[3] بن عمر الوالي، مرجع سابق، ص99.

يعد الدفاع الشرعي في جريمة السرقة حقا قانونيا يبيح للمجني عليه الدفاع عن ماله أو مال الغير، في حال وقوع اعتداء حال وغير مشروع عليه، ويشمل ذلك كل أنواع السرقة المذكورة في المادة 350 من قانون العقوبات، سواء كانت السرقات البسيطة أو الموصوفة.

واعتقد أن تخرج من دائرة السرقات التي تتم بناءا على وضعية اليد العارضة لأن هذه الحالة تفترض وجود المال محل السرقة بيد السارق ابتداءا .[1]

ثانيا : جريمة التعدي على الملكية

يعاقب القانون الجزائري بموجب المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري على التعدي على الملكية العقارية، وهي جريمة تعاقب على كل من استولى خلسة أو تدليسا أو بالقوة على عقار مملوك للغير، أو قام بالبقاء فيه بعد صدور حكم نهائي بالطرد، ويعد الدفاع الشرعي في جريمة التعدي على الملكية سببا من أسباب الإباحة، إذ يبيح القانون للمالك أو الحائز المجني عليه بالتصدي لحظر حال وغير مشروع يهدد ماله أو عقاره، وتهدف هذه الإباحة إلى حماية الحقوق المالية (العقارية) أو المنقولة، من الإعتداءات غير المشروعة، وردع المعتدين.

ثالثا : جريمة التخريب

جريمة التخريب في التشريع الجزائري هي إتلاف أو تخريب الأموال، والعقارات والمنقولات المملوكة للغير عمدا، وهي تشمل الأفعال المنصوص عليها في المادتين 406 و406 مكرر من قانون العقوبات الجزائري وكذلك المادة 413 من نفس القانون، وأجاز المشرع الجزائري رد الإعتداء حال غير مشروع على الأموال والممتلكات المخربة، ممن لا يملكون الحق في التصرف فيها لأنها تدخل ضمن جرائم الأموال التي أباح الدفاع الشرعي فيها.

[1] شريف فاطمة الزهراء ، بن النوي ماجدة، مرجع سابق، ص30.

رابعا: جريمة الحريق العمدي :

وهي التي نص عليها المشرع في المادة 315 من قانون العقوبات الجزائري وما يليها، فالحريق يؤدي إلى إبادة الشيء تماما، وبذلك يفقد الضحية ملكيته، وهي أشد أنواع الأضرار التي تطال حق الملكية ، ولذلك يجوز الدفاع فيه.[1]

المطلب الثالث :الحالات الممتازة للدفاع الشرعي

تعرف الحالات الممتازة للدفاع الشرعي في التشريع الجزائري بأنها ظروف استثنائية حددها المشرع في المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، والتي يعفى فيها المدافع عند الدفاع عن نفسه أو ماله من إثبات الشروط العامة للدفاع الشروع، ويتيح له استخدام وسائل قد تصل إلى القتل لدفع الخطر، أي عندما يتعرض شخص في ظرف الليل لأي اعتداء سواء على نفسه أو ماله من ممتلكات أو مساكن أو إحدى وتوابعها، أباح القانون له الدفاع عن نفسه بجميع الوسائل التي تعتبر غير مشروعة في الأصل، كما أنه يعفى من أي إثبات، حتى ولو وصل به الحال للقتل أو الجرح وذلك عن طريق الإباحة المطلقة لفعل دفاعه، فمثلا لو قام شخص بالتعدي على حضيرة أغنام يمتلكها الشخص صاحب قطيع الأغنام وقتل من طرف صاحبها دفاعا عن ماله، فإن صاحبها يعفى من أي مسؤولية جزائية و ذلك لتعديه على ملك الغير ليلا، وسنتناول نص المادة 40 كما هو مدون في قانون العقوبات للتعرف على الشروط المقررة في هذه الحالة بالتفصيل:

تنص المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري: "يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع الشرعي:

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

2- الفعل الذي يرتكب الدفاع عن النفس أو الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بقوة".[2]

[1] راهم فريد، مرجع سابق، ص341.

[2] المادة 40 من قانون العقوبات.

بعدما تناولنا الحالات العادية في المطلب السابق، والتي تتضمن القواعد العامة للدفاع الشرعي المادة 39 من قانون العقوبات، أضاف حالات خاصة سماها بالحالات الممتازة تناولها في المادة 40 من قانون العقوبات.

فقد قدر المشرع أن هذه الحالات تجيز فعل الدفاع ضد مرتكبيها نظرا لخطورتها، وبدون التقيد بالقواعد العامة لنظرية الدفاع الشرعي، وما تتطلبه من ضرورة إثبات وجود خطر دام على النفس أو على المال.[1]

نستنتج من كل هذا أن الدفاع الشرعي رخصة قانونية حددت المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري حالاته والمقدرة بحالتين وهما كالتالي:

الفرع الأول: الحالة الأولى

تناولت الفقرة الأولى من المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، القتل أو الجرح، أو الضرب الذي يرتكب لدفع الإعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكزنة، أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل، فهذه الفقرة حددت شرطين أو حالتين إذا توفرت يجوز للمدافع الدفاع عن نفسه في إطار الدفاع الشرعي الممتاز.

1- أن يكون الإعتداء متعلق بحياة شخص أو سلامته، أي أن الشرع أباح كل أفعال الدفاع المتمثلة في الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع الإعتداء عندما يكون متعلق بحياة الشخص وسلامته.

فالقانون يقدم الحماية اللازمة لحماية الشخص وضمان حرمة مسكنه من كل إعتداء يتعرض له أثناء الليل وهو بذلك يميز هذه الأفعال عن غيرها في النهار وذلك أن الليل قد يكون ممتاز للحرفيين الذي يستعملونه لمفاجأة الناس بالعدوان، وقد تصاحب هذه الحالة ظرفا نفسيا يجعل تقدير الخطر أمرا صعبا[2].

وتأتي هذه الإباحة كخطوة احترازية ضد الجريمة والمجرمين لأن الجريمة تكثر أثناء الليل، لاستغلال اللصوص والمعتدين ظرف الليل كما ذكرنا سابقا لنقص نسبة حماية الناس لممتلكاتهم وكذلك نظرا للظروف نفسها التي يكون عليها الأشخاص في ذلك الوقت والتي تؤدي إلى تفاجئهم وضعف قدرتهم على الدفاع ، ففي هذا الإجراء الذي يمثل إباحة الدفاع بكل الأشكال يؤذي إلى رهبة المعتدين من وقوعهم في

[1] كمال بلارو، مرجع سابق، ص11.

[2] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص140.

قبضة المعتدى عليهم لأن القانون لن ينصفهم مهما بلغت الأضرار عنهم من جروح خطيرة أو عاهات مستديمة ذلك أن المدافع عن نفسه في ظرف الليل له كافة الوسائل والطرق للدفاع عن نفسه دون أن يعد ذلك جريمة يعاقب عليها.

كما أن الاعتداء على حياة الإنسان كإجباره على تناول السم مثلا أو كمية مخدرات أو غيرها من المواد الضارة التي تؤثر على حياته فتهلكه يبيح الحق في الدفاع الشرعي ويضاف إلى هذه الجرائم الواقعة على النفس، هتك العرض، الاعتداء على امرأة واتيانها كرها أو تدنيس شرفها بالقوة أو التهديد كلها جرائم أباح فيها القانون استعمال الوسائل للدفاع وحتى القتل[1].

2- أن يكون الفعل متمثلا في تسلق الحواجز أو مداخل المنازل والأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل.

ويقصد بظرف الليل وفق الرأي الراجح لفقهاء القضاء، الفترة التي تبدأ من غروب الشمس إلى شروقها، والعلة في النص على الليل كظرف زمني هي أن ارتكاب هذه الأفعال ليلا هو أمر يثير الهواجس وينذر في أغلب الأحوال بإحتمال وقوع جريمة.[2]

فالمشرع في هذه الفقرة حدد الأفعال الممثلة في التسلق أو الكسر، وحدد أنه يجب أن تكون أماكن مسكونة أو وتوابعها كما حدد أنها يجب أن تحدث في ظرف الليل، ومثال ذلك أن يقتل شخص سارقا حاول كسر باب منزله ليلا بسلاح أبيض دفاعا عن نفسه.

والمسكن المسكون بنص المادة 355 من قانون العقوبات الجزائري، كل حي أو دار او غرفة أو خيمة أو كشك، أو مستقل متى كان معدا للسكن و أن لم يكن مسكونا ذلك الوقت وكافة توابعه، مثل الأحواش، خضائر الدواجن، ومخازن... ، أو جزءا منه حتى لو كانت محاطة بسياج خاص داخل السور، أما الكسر، فقد عرفته المادة 365 من قانون العقوبات الجزائري بقولها : "فتح أي جهاز من أجهزة الأقفال بقوة أو الشروع في ذلك بكسره أو إتلافه بأي طريقة أخرى، حيث يسمح لأن يقوم شخص بالدخول إلى مكان مغلق"[3].

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، مرجع سابق، ص33.

[2] عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص129.

[3] المادة365من قانون العقوبات الجزائري سابق الذكر.

وبالتالي أي شخص يقوم بأحد الأفعال المذكورة أعلاه في أحد الأماكن التي يعتبرها المشرع مسكنا في وقت ينتمي إلى وقت الليل يعد أي فعل دفاع ضده حالة من حالات الدفاع الشرعي الممتاز.

الفرع الثاني :الحالة الثانية

الفعل الذي يرتكب دفاعا عن النفس أو عن الغير، ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة سواء وقع ذلك ليلا أو نهارا.

في الفقرة الثانية من هذه المادة لم يفرق المشرع بين إن كان الاعتداء واقعا على النفس أو عن الغير، كذلك أحاط بمعنى السرقات الواقعة بالقوة سواء في الليل أو النهار باستخدام العنف أو السلاح، وتعتبر الفعل مبررا قانونيا لا يعاقب عليه المدافع، وذلك إن وقع اعتداء أو سرقة حقيقية حدثت له في تلك اللحظة واستحاله دفع تلك السرقة بطرق أخرى أو بتبليغ السلطات المعنية، وكان ذلك الدفاع أو القتل هو الوسيلة الوحيدة لإيقاف المعتدي دفاعا عن النفس أو عن الغير،

لأنه يستوي في هذه الفقرة الإعتداء الواقع على النفس أو على الغير ضد مرتكبي السرقة في حمل الرخصة للدفاع الشرعي ضد مرتكبي السرقة أو النهب، والتي تكون باستعمال القوة، وعادة ما تكون هذه الأفعال قام بها مجموعة من الأفراد مشكلين عصابة.

والعلة من النص على هذه الحالة الثانية هي تشجيع الأفراد على مقاومة عمليات قطاع الطرق، وإباحة مقاومة أعمالهم بالقوة سواء بالقتل أو الجرح أو الضرب.[1]

كما أن الحكمة في ذلك هو أن الليل مع حلول الظلام يعد ستارا للمجرمين الذين يستغلوه لمفاجئة الناس بالعدوان مما يثير الخوف.

ففي مثل هذه الحالات تجعل المدافع في مراكز أقوى من موقفه في نص المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري الذي يجعل نفسه مطالبا إثبات شروط الدفاع الشرعي المكلفة بالعدوان أو المتعلقة بالدفاع والهلع في نفوس الأبرياء.[2]

فالمشرع الجزائري قد أتى بهذا النص لنا في سلامة الأفراد في الطرق ورده أعمال السطو المسلح، فالمشرع يرى أن ارتكاب السرقة والنهب بقوة يعد أمرا خطيرا يجعل المجتمع تحت سلطة الأشرار

[1] عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص130.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص139.

وعصابات السوء، وتسوده شريعة الغاب، لذلك أباح الدفاع الشرعي، فأجاز للفرد أن يدافع عن ملكه أو ملك الغير ضد مرتكبي جرائم السرقة ليلا أو نهارا، غير أن إباحة القتل في هذه الحالات لا يعني أن يتوجه المعتدي عليه مباشرة إلى الاعتداء بقتل، فالمشرع أراد أن يضع حدا أعلى بالتناسب إذا كانت ظروف الحال تنطبق لذلك ، وعليه فإن للمدافع أن يرد الاعتداء بفعل اقل جسامة، فإن لجوءه للقتل قد يجعله يتجاوز حقه في الدفاع الشرعي.

من خلال ما درسناه في هذه الحالات نخلص لأن المشرع تخلى عن شرط التناسب في حالات معينة نصت عليه المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، من جرح و ضرب تصل إلى حد القتل، فيمكن لشخص أن يقتل شخص آخر دفاعا عن نفسه إذا وقع الاعتداء ليلا حتى و لو لم يحاول المعتدي قتله يكفي انه تعدى على مسكنه أو أحد توابعه ليلا أو قام بإحدى الأفعال المتمثلة في الكسر أو التسلق هذا، كما أجاز الضرب والقتل في حال وقوع السرقات بالقوة على سبيل المثال السرقات التي يقوم بها قطاع الطرق سواء وقعت تلك سرقة أو الاعتداء على الغير، على عكس حالة الدفاع الشرعي في المادة 39 فقرة 2، التي يشترط فيها أن يحترم المدافع عن نفسه الشروط الموضوعة قانونا وخصوصا شرط تناسب فعل الدفاع مع فعل الاعتداء، فمثلا لو قتل شخص شخصا آخر حاول ضربه يعد ذلك تجاوزا للدفاع الشرعي و كذلك يقع عليه عبئ إثبات توافر تلك الشروط ، أما في حالة الدفاع الشرعي الممتاز فإن المدافع لا يجب عليه إثبات احترام تلك الشروط بل يكفي ان يثبت انه أمام حالة من الحالات المنصوص عليه في المادة 40 ، كأن يثبت ان الاعتداء وقع عليه ليلا، فقد أنشأت نص المادة 40 قرينة قانونية مفادها أن من يدافع عن نفسه أو ماله من أي اعتداء وقع عليه ليلا فهو في حالة دفاع شرعي ممتاز، وكذلك فإن فعل الدفاع في النفس أو عن الغير هو دفاع شرعي ممتاز إذا كانَ ضد مرتكبي السرقة أو النهب بالقوة.

ففي مثل هذه الحالات تجعل المدافع في مراكز أقوى من موقفه في نص المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري الذي يجعل نفسه مطالبا إثبات شروط الدفاع الشرعي المكلفة بالعدوان أو المتعلقة بالدفاع.[1]

[1] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص99.

الفرق الموجود بين حالات الدفاع الشرعي والدفاع الشرعي الممتاز هو أنه في الحالة الثانية المدافع غير مطالب بإثبات جميع شروط الدفاع الشرعي التي سبق ذكرها، بل يكفي أن يثبت أنه أمام حالة من الحالات الواردة في نص المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري .[1]

[1] المرجع نفسه، ص181.

خلاصة الفصل :

نستخلص من كل هذا أن المبدأ الأساسي لقانون العقوبات الجزائري هو أنه عندما يتعرض شخص معين إلى اعتداء معين، لا يمكنه أخذ حقه بنفسه بل وجب عليه رفع شكوى إلى السلطات المختصة، ولكن لكل أصل استثناء، حيث يمكن للشخص أن يدافع عن نفسه إذا تعذر اللجوء إلى السلطات المعنية، والهدف من هذا هو رد الإعتداء قبل تحقق الجريمة حفاظا على نفسه أو ماله أو غيره أو مال غيره، هذا ما يسمى بالدفاع الشرعي، الذي نص عليه المشرع الجزائري في المادتين 39 و40 من قانون العقوبات الجزائري.

وقد اختلف الفقهاء في طبيعة الدفاع الشرعي فمنهم من اعتبرها حق ومنهم من اعتبرها واجب والبعض الآخر اعتبرها رخصة، نفس الشيء بالنسبة للأساس القانوني، فهو لم يسلم كذلك من اختلاف الفقهاء، و تعددت النظريات حوله، فمنهم من يرى أن الدفاع الشرعي مصدره العقد الإجتماعي ومنهم من يرى أنه نوع من الإكراه المعنوي، ومنهم من يرى أنه حالة تقع اصطدام بين حقين، ومنهم من أكد أنه جاء نتيجة لمنفعة اجتماعية.

فالدفاع الشرعي يكون وفق شروط مكملة بعضها البعض، فبما أنه يحتوي على ركنين وهما فعل الإعتداء وفعل الدفاع، فتكون شروط خاصة بفعل الإعتداء وشروط خاصة بفعل الدفاع، وفي إطار حرص القانون على مراعاة وتحقيق مصالح كل الأطراف خص، الدفاع الشرعي بمجال معين من الجريمة حصرها في مجموعة معينة من الجرائم، قسمها إلى جرائم الأموال وجرائم على النفس، كما أنه في بعض الحالات التي تتضمن الإعتداءات في أوقات معينة وبأفعال معينة أجاز فيها المشرع عدم التقيد بالقواعد العامة، سماها الحالات الممتازة للدفاع الشرعي.

الفصل الثاني:
أحكام الدفاع الشرعي

تمهيد:

يظهر الدفاع الشرعي غالبا كدفع موضوعي يتمسك به المتهم لتبريره واثباته، وهنا يقع عليه عبء الإثبات، حيث أن للفقه والتشريع والقضاء رأي في هذا الإثبات، كما أنه يخضع لضوابط، لكن قد تطول حالة الدفاع الشرعي إلى ما بعد نهاية العدوان، ويستعمل فيها مقدار من القوة يزيد عن الحد الكافي لرد الإعتداء، وهنا نكون أمام تجاوز لحدود الدفاع الشرعي .

كما أن فعل الدفاع الشرعي يترتب عنه آثار من الناحية الجزائية وآثار من الناحية المدنية، وطبعا من له الحق في الفصل في كل ما ذكرناه هو القاضي، فبعد فصله في القضية نستطيع معرفة ما إذا كان أمام حالة دفاع شرعي أم قد تخطى ذلك حدوده و أصبحنا أمام جريمة فعلية.

تناولنا كل هذا في هذا الفصل المقسم إلى مبحثين، الأول بعنوان إثبات الدفاع الشرعي، أما الثاني بعنوان آثار الدفاع الشرعي، وكل مبحث يتضمن مطالب وفروع كل بما يدرسه.

المبحث الأول: إثبات الدفاع الشرعي

يظهر الدفاع الشرعي غالبا كدفع موضوعي، يتمسك به المتهم لتبرير فعله، وهنا ثار إشكال من يقع عليه عبء الإثبات، وكيف كان موقف الفقه والتشريع والقضاء من الاثبات. حيث أن لكل سبب من أسباب الإباحة شروط فالدفاع الشرعي له شروط لكي يكون مشروعا، أما إذا صار خلل أو كان فعل الدفاع غير مشروع، يكون الدفاع غير مشروع، ويعاقب القانون على تجاوزه، وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث.

المطلب الأول: ضوابط التمسك بالدفاع الشرعي

الفرع الأول: إثبات الدفاع الشرعي:

الدفاع الشرعي هو دفاع موضوعي، لأنه يتطلب تحقيقا لإثباته وتدخلا في تصوير ظروفه وتقدير الأدلة المقدمة بصدد إثباتا ونفيا، فيلزم بأن يكون الدفع قد أثير على وجه ثابت وأن يكون قد قدم قبل اقفال باب المرافعة أمام محكمة الموضوع، وبالتالي لا يمكن أن يثار لأول مرة أمام محكمة القانون (العليا)، ويتوجب على محكمة الموضوع أن تتعرض هذا الدفع في أسباب حكمها إذا قدم المتهم دفعا صريحا بتوافر الدفاع الشرعي، أو إذا كانت الدعوى ترشح للقول بتوافر حالة الدفاع ولو لم يقدم المتهم دفعا صريحا بها، ولا يشترط بأن يكون التمسك بقيام حالة الدفاع الشرعي اعتراف المدافع بالجريمة.[1]

وقد يتمسك المتهم أو محاميه بالدفاع الشرعي صراحة مستعملا لفضه الصريح، ولا يشترط في الواقع أن يتمسك المتهم بالدفاع الشرعي مستعملا اسمه القانوني، ولكن يكفي أن ينطبق في دفاعه عن نفسه بأي عبارة يفهم منها قيام الدفاع الشرعي.

فيكفي أن يقول دفاعا عن نفسه أنه لم يكن معتديا، وإنما كان يرد اعتداء الجاني، كما قد تكون الواقعة ترشح بذاتها الدفاع الشرعي بأن تدل الحادثة على توافره، وعلى المحكمة التعرض بالبحث في هذه الحالة، أما متى كان المتهم لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأنه كان في حالة دفاع شرعي، وكانت

[1] أميرة برباش ، مرجع سابق، ص35

الواقعة كما أثّبتها الحكم لا تنبئ بذاتها عن قيام هذه الحالة، وهذا ذهب إليه الاجتهاد القضائي المصري في قراره المؤرخ في 1949/11/19.[1]

أما عن وقت تمسك المتهم بحالة الدفاع، فيجوز له أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع، إذا كان قد أغفل ذلك أثناء مرحلة التحقيق.

والقاعدة العامة أن عبء إثبات قيام حالة الدفاع الشرعي هو على عاتق المتهم، وإذا لم يتمسك المتهم بالدفاع الشرعي ولكن تبين من وقائع الدعوى أن المتهم قد ارتكب فعل دفاع على نفسه أو ماله أو على نفس الغير أو ماله، فعلى المحكمة أن تقتضي بتوافر حالة الدفاع الشرعي، وفي حالة اغفالها ذلك، فإن حكمها يعد معيبا مما يستوجب النقض، وفي حالة ما إذا تمسك المتهم بتوافر هذه الحالة، فإن على المحكمة أن تناقشه وترد عليه، إما بالقبول وإما بالرفض، وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور في التسبيب ومنتهكا لحقوق الدفاع.[2]

وهذا ما صرحت به عدة قرارات صادرة عن المحكمة العليا، فيجب في حالة الإدعاء بتوافر الدفاع الشرعي أن يتمسك به صاحبه في أوانه مع تقديم الأدلة لمزاجهة النيابة والطرف المدني.[3]

وهذا ما نلمسه من خلال القرار المؤرخ في 1983/01/04التي صرحت بما يلي :

"حيث أن المدعون في الطعن لم يشيروا إلى قيام حالة الدفاع الشرعي في أوانه بل أنهم لم يحاولوا حتى البرهنة أمام قضاة الموضوع على وجود الأفعال المبررة وأسباب الإباحة التي يشيرون إليها الآن..." [4].

كما لا يقبل الدفع لأول مرة أمام المحكمة العليا لا إذا كانت وقائع الدعوى كما اثبتتها محكمة الموضوع لا ترشح لقيام الدفاع الشرعي، إذ مهما كام دفاع المتهم أمام محكمة الموضوع فهو لا يغير شيئا مع طبيعة حقيقة فعله ولا يؤثر في تكييف القانون لهذا الفعل.[5]

---

[1] سالم نسيمة، الدفاع المشروع في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المرسة العليا للقضاء، 2008، ص34.

[2] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص133.

[3] سالم نسيمة، مرجع سابق، ص34.

[4] كمال بلارو، مرجع سابق، ص13.

[5] سالم نسيمة، مرجع سابق، ص38.

ومع ذلك فإن التطبيق يثير تساؤلات حول معرفة ما إذا كان حقيقة أن عبء الإثبات يقع كلية على عاتق النيابة العامة، وحول إمكانية إلتزام المتهم بأن يلعب دورا إيجابيا في اثبات وجود سبب الإباحة،[1] حول دور بعض القرائن القانونية والقضائية في إلقاء عبء الإثبات على عاتق المتهم، حول دور القاضي في الدعوى الجنائية.

وخلاصة القول أن المتهم لايمكنه عمليا أن يتخذ من الإتهام الموجه ضد موقفا سلبيا ،خاصة في مرحلة تقديم الأدلة، بل عليه أن يتخذ موقفا إيجابيا من الأدلة فيتحمل الجزء الصعب من الإثبات وهو ما يعرف بالعبء الفعال للإثبات.[2]

الفرع الثاني :إثبات الدفاع الشرعي في الحالات الممتازة :

كما أن المشرع الجزائري في الحالات الممتازة أعفى المتهم من الإثبات، وبالتالي جعل المدافع يمتاز بمركز أقوى من الموقف المعتدي الذي يخضع للشروط العامة في الحالات الممتازة التي نضمها المشرع الجزائري في المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري.[3] فيالمادة 40من قانون العقوبات الجزائري، و التي من شأنها إنشاء قرينة قانونية على توافر شروط الدفاع و ما سنتطرق إليه هو نوعين من القرينة ،الأولى قرينة مطلقة لا تقبل إثبات العكس،و الثانية بسيطة يمكن نفيها و إثبات عكسها،من خلا النص فإننا نفهم بأنها قرينة قاطعة إذ يكفي أن يستعملها المدافع ،فهو قد قام بفعل أقره القانون، وليس عليه أن يبين توافر شروط ذلك الفعل الذي أصبح مباحا فيما يتعلق شرطي التناسب واللزوم.[4]

والملاحظة في المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري أن ظاهر النص يفيد بأنها قرينة قاطعة، ولكن الأخذ بهذه القاعدة على إطلاقها يؤدي في بعض الأحيان إلى نتائج غير مقبولة، وذلك لأنه ليس

[1] عبد العالي بوصنوبرة، تجاوز حدود الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الجزائري، العدد 48، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة سكيكدة، 2016، ص74.

[2] عبد العالي بوصنوبرة، المرجع نفسه، ص74.

[3] مغالط عبد الغني، التنظيم القانوني للدفاع الشرعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2021، ص48

[4] رضا فرج مينا، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، دار النشرو التوزيع، الجزائر، 1976 ، ص170.

من العدل أن يستغل المدافع هذا النص ليقوم بفعل الدفاع بدون قيد إذ ثبت أنه مسبقا بفعل الغير ،كما تبينه الأحكام الواردة من القضاء الفرنسي.[1]

في الأخير فإن إثبات الدفاع الشرعي يعني أن يقوم المتهم بتقديم الأدلة والوقائع التي تظهر أنه استعمل القوة أو ارتكب الفعل من أجل حماية نفسه أو غيره أو ماله من خطر غير مشروع، وليس بقصد الإعتداء، كون عبء الإثبات يقع على المتهم.

ويتم من خلال أقوال المتهم والشهود أو التقارير الطية أو الخبرة...، فإذا اقتنعت المحكمة بتوفر شروط الدفاع الشرعي، يعفى المتهم من المسؤولية، لأنه يكون استعمل حقا يقره القانون، أما إذا لم يثبت ذلك، فقد يعتبر الفعل جريمة عادية معاقب عليها.

فإثبات الدفاع الشرعي يتيح للمتهم إظهار فعله كان مشروعا وقانونا لأنه صدر بهدف حماية النفس والمال من خطر غير مشروع ، كما يؤدي إلى حماية حقوقه وحرياته وإعفائه من المسؤولية الجزائية وكذا تحقيق العدالة. أما بالنسبة للحالات الممتازة للدفاع الشرعي فإن المشرع الجزائري أعفى المتهم من الإثبات .

المطلب الثاني :نظام الإثبات في الدفاع الشرعي

يثور التساؤل في مسألة الإثبات حول على من يقع عبء الإثبات في حالة الدفاع الشرعي، على المتهم أو على النيابة العامة؟ بمعنى هل يجب على المتهم أن يثبت أنه كان في حالة دفاع شرعي أو أن النيابة العامة هي الملزمة بإثبات العكس، وإذا لم تستطع ذلك يبرئ المتهم مما نسب إليه؟ [2].

وهذا ما درسه كل من الفقه والتشريع والقضاء، كل من ناحيته ووجهة نظره، هذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب (موقف الفقه، وموقف التشريع والقضاء من الإثبات)

الفرع الأول :موقف الفقه من الإثبات

يقصد بعبء الإثبات تكليف أحد المداعين بإقامة الدليل على صحة ما يدعيه، ويسمى التكليف بالإثبات عبئا لأنه حمل ثقيل ينوء به من يلقى عليه، وإنما كان التكليف بلإثبات أمرا ثقيلا، لأن من كلف

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، مرجع سابق، ص42.

[2] محمد الرازقي، محاضرات في القانون الجنائي، القسم العام، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الجديد المتحدة، لبنان، 2002، ص172.

به قد لا يكون مالكا للوسائل التي يتمكن بها من إقناع القاضي بصدق ما يدعيه ويرجع الأساس الفلسفي لهذه القاعدة إلى احترام الوضع الظاهر وبراءة الذمة .[1]

لقد اختلف الفقه حول هذا الموضوع، وظهرت تبعا لذلك نظريتين كما يلي :

أولا: النظرية المدنية الإثبات

يرى أصحاب هذه النظرية أنه لا بد من اتباع نفس نظام الإثبات في كل من الدعوى العمومية والدعوى المدنية، فحسب هذا الإتجاه وتطبيقا للمبدأ العام في القانون المدني البينة على من ادعى، فالمدين الذي يدعي براءة ذمته عليه إثبات ذلك فعبء الإثبات في الأصل يقع على المدعي الذي ليس من الضروري أن يكون هو الذي رفع الدعوى، فقد يدافع المدعى عليه فيصبح مدعيا في هذا الدفع، وعليه يقع إثبات ادعائه، لأنه من أجاب على الدعوى بدفعها يصير بذلك مدعيا مطالبا بأنه يقيم الدليل على ما يدعيه، فإذا ما دفع المتهم بالدفاع الشرعي، وقع عليه عبء إثباته طبقا لقاعدة من يدعي خلاف الأصل، فعليه يقع عبء اثبات ما يدعيه.[2]

فالنيابة العامة تثبت وقوع الجريمة من قبل المتهم وعلى هذا الأخير اثبات أنه كان في حالة دفاع شرعي، فقواعد القانون المدني تقول :"من يدعي باستثناء لا بد أن يبرهن على ادعائه".
فهذه قاعدة عامة تطبق ليس فقط في القانون المدني وحده، وإنما في جميع فروع القانون.[3]

كما فسر أنصار هذه النظرية المادة 329 من قانون العقوبات الفرنسي، والتي تقابلها المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، أنها تتضمن قرينة قانونية بتوافر الدفاع الشرعي، وفي هذه الحالة على المتهم فقط تبيان أن الظروف التي تم فيها فعله هي تلك الواردة بالمادة، وعلى النيابة العامة أن تثبت انعدام حالة الدفاع الشرعي أو تجاوزه.[4]

وعلاوة على ذلك فإن ترك عبء اثبات أسباب الإباحة وخاصة الدفاع الشرعي على عاتق المتهم، هو ظلم ظاهر لأن البحث عن الأدلة يتطلب وسائل ليس بإمكان المتهم وخاصة إن كان محبوسا الحصول عليها، عكس النيابة العامة التي لها كل الوسائل الفعالة للوصول إلى الحقيقة .[5]

---

[1] زوزو هدى، عبء الإثبات الجنائي، رسالة ماجيستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2006، ص81.

[2] سالم نسيمة، مرجع سابق، ص36.

[3] محمد الرازقي، مرجع سابق، ص172، 173.

[4] سالم نسيمة، مرجع سابق، ص37.

[5] سالم نسيمة، المرجع نفسه، ص37، 38.

ثانيا :النظرية الإستقلالية

وهي التي تعترف بإستقلالية القانون الجنائي عن النظم القانونية الأخرى، فقواعد القانون المدني يجب أن لا تسري في المسائل الجنائية وذلك لسببين :

الأول خصوصية الأدلة في المسائل الجنائية و الثاني قرينة البراءة. فنحن نعرف أن اكتشاف الحقيقة في المسائل ما تصل بمقتضاها إلى هذه الغاية: فنظام الإثبات في القانون الجنائي ذو طبيعة خاصة يختلف عن المسائل المدنية، فالقياس هنا يؤدي إلى نتائج خطيرة والتي من أهمها الأخطاء القضائية.

فالمدعى عليه في المسائل المدنية حينما يدعي بظرف استثنائي يؤكد بأن العلاقة القانونية بينه وبين الدائن انقطعت، فهو حينما يدعي بالتخلص من الدين يعترف بوجود هذه العلاقة وهو الدين، وحين يدعي بالتخلص منه فهو يثبت وجود هذه العلاقة أساسا، ولهذا لا بد أن يثبت انقطاعها تطبيقا للمبدأ المدني. ولكن في المسائل الجنائية، المتهم حينما يدعي أنه كان في حالة دفاع شرعي لا يعترف بوجود الجريمة أساسا حتى يثبت إباحتها من جانبه.[1]

في المواد الجزائية خلافا للمواد المدنية قرينة البراءة هي التي تنظم مشكل عبء الإثبات، وعليه إذا ما وجهت تهمة لشخص ما ولم يقام دليل ضده فلا يطلب منه أن يقيم الدليل على براءته من هذه التهمة و على النيابة العامة تقديم أدلة وجود الجريمة، وكذلك جمع كل عناصر الإثبات التي هي في صالح براءة المتهم، فمتى تمسك المتهم بسبب من أسباب الإباحة، فهو ليس مكلف مبدئيا بإثبات الشروط اللازمة لوجود الجريمة و مسؤولية فاعلها، وبالتالي عدم وجود شيء من أسباب الإباحة، لأن القول بأن التهمة ثابتة في حق المتهم إلا إثارة الدفع المتعلق بالدفاع الشرعي والتمسك به.[2]

فالقاعدة هي أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته وينتج عن هذا المبدأ أن النيابة العامة أو المدعي بالحق المدني لا بد أن يثبت وجود الجريمة كما نص عليها القانون، فإذا لم تأت النيابة العامة بالدليل الكافي فلا بد من تبرأت المتهم، لأن الشك يفسر لصالحه.[3]

[1] محمد الرازقي ، مرجع سابق ، ص173.

[2] سالم نسيمة ، مرجع سابق، ص38.

[3] محمد الرازقي، مرجع سابق، ص173.

ونلاحظ أن النيابة العامة وهي تدافع عن مصلحة المجموع، لا تأخذ موقفا معاديا للمتهم، ولكن تطالب دائما بتطبيق القانون.[1]

رغم اختلاف آراء الفقهاء بين الظرية الإستقلالية والنظرية المدنية إلا أن لديهم نقاط مشتركة وهي أن القاضي يعتمد على ظروف القضية والأدلة المطروحة وكذا ظروف المتهم، حيث ترجع السلطة التقديرية للقاضي للتأكد من وجود حالة الدفاع الشرعي ومدى توافر شروطها القانونية .

الفرع الثاني: موقف التشريع و القضاء من الإثبات

سكت المشرع الجزائري عن مسألة عبء الإثبات، الموضوع بصفة عامة والدفاع الشرعي بصفة خاصة، وقد اكتفى بمادتين، وهما المادة 39 والمادة 40 من قانون العقوبات الجزائري.

حدد فيها القواعد العامة والخاصة للدفاع الشرعي دون أن يتطرق لمن يحمل عبء إثبات الدفاع الشرعي، والذي كما سبق قوله غالبا ما يكون في شكل دفع موضوعي، يتمسك به المتهم ليبرر أفعاله، ولكن القول أن القرينة الواردة بالمادتين هي قرينة تتماشى اكثر من وجهة نظر المشرع الجزائري، الذي يعتد بالنية بالنسبة لشخصه الجاني أكثر من اعتياده بالفعل المرتكب.[2]

فالمشرع لم يتطرق صراحة إلى من يتحمل عبء إثبات الدفاع الشرعي تاركا للقواعد العام في الإثبات الجنائي، حيث يقع العبء على من يدعي حالة الإباحة (المتهم)، فالدفاع الشرعي يعد دفعا موضوعيا يتمسك به المتهم، مما يتطلب من القاضي تقدير الأدلة للإثبات أو نفي تحقق شروطه (خطر حال، غير مشروع، ضرورة، تناسب).

كما نلاحظ من خلال المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، أن المشرع أعفى المتهم من إثبات حالة الدفاع الشرعي بالنسبة للحالات الممتازة، وهذا يدل على أنه غير الحالات الممتازة يجب على المتهم الذي يتمسك بالدفاع الشرعي أن يقيم الدليل على توافر شروطه.[3]

فالمشروع أعفى حالات الدفاع الشرعي الممتاز من عبء الإثبات لتخفيف العبء عن المدافع، ويعد ذلك تقديرا لخطورة الاعتداء، حيث تقرر قرينة قانونية قاطعة ترجع كفة المعتدى عليه، معتبرا فعله

[1] محمد الرازقي، مرجع سابق، ص173.

[2] كمال بلارو، مرجع سابق، ص13.

[3] أميرة برباش، مرجع سابق، ص35.

مبررا ومشروعا بمجرد ثبوت وقوع إحدى هذه الحالات، دون تكليفه بإثبات الشروط العامة الصعبة، مثل: التناسب.

ومنه فإن موقف المشرع الجزائري من الإثبات أنه سكت عن مسألة الإثبات في الدفاع شرعي في الحالات العادية للدفاع شرعي، فيتحمله المتهم من خلال أنه يكون في شكل دفع موضوعي، وأعفى منه في الحالات الممتازة.

وبالنسبة للقضاء فقد استقرت المحكمة العليا على أن الإثبات بالنسبة للقواعد العامة للدفاع الشرعي الواردة في الفقرة الثانية من المادة 39 من قانون العقوبات، يختلف عن الإثبات بالنسبة للقواعد الخاصة للدفاع الشرعي الواردة في المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، أو كما تسمى بالحالات الممتازة للدفاع الشرعي، فبالنسبة للأولى استقرت المحكمة العليا أن عبء إثبات الأفعال المبررة ومنها الدفاع الشرعي يقع على عاتق المتهم.

فمن يدعي أنه كان في حالة دفاع شرعي يقع عليه عبء غثباته، وذلك أمام أي جهة تمسك به أمامها سواء جهة التحقيق أو أمام جهة الحكم، فعليه أن يثبت توافر شروط الدفاع الشرعي طبقا للفقرة الثانية [1].

من المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري، وأن رده كان متناسبا مع الإعتداء فإذا اقتنعت جهة التحقيق بتوافر هذه الشروط أصدرت أمر بإنتفاء وجه المتابعة، أما إذا لم تقتنع فتقوم بإحالته على المحكمة، هذه الأخيرة التي اقتنعت بتوافر شروط الدفاع الشرعي، قضت ببراءة المدافع وإن لم تقتنع أدانته.[2]

أما بخصوص الإثبات طبقا للمادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، فإن المحكمة العليا في تغييرها لنص المادة إعتبرتها قرينة للدفاع الشرعي، وإنما عليه أن يثبت إحدى الحالات الواردة في المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، ونفس التأويل أخذته محكمة النقض القرينة فيما يتعلق بنص المادة 329 من قانون العقوبات الفرنسي التي تقابله المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، وقد سماها الفقه

[1] كمال بلارو، مرجع سابق، ص13، 14.

[2] كمال بلارو، المرجع نفسه، ص13، 14.

الفرنسي بالحالات الممتازة للدفاع الشرعي لأنها تضع المدافع في موقف أقوى من موقفه في الحالات المادة 39 الفقرة 2 من قانون العقوبات الجزائري.[1]

غير أنه منذ صدور قرار محكمة النقض، المؤرخ في19/ 1959/02، في قضية ريمنياك أصبح القضاء الفرنسي يميل إلى الأخذ بالطابع البسيط لقرينة الدفاع الشرعي التي جاءت بها المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، وهكذا قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "القرينة القانونية التي جاءت بها المادة 329 من قانون العقوبات الفرنسي، وتقابلها المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، لا تكتسي طابعا مطلقا، وإنما تقبل الدليل العكسي".

وتتخلص وقائع قضية "ريمنياك"في كون هذا الأخير أطلق النار على المدعو "تيزون"، الذي دخل إلى منزله بعد تسلق الحيطان وكسر زجاج إحدى النوافذ، غير أن ريمنياك لم يكن ليجهل بأن نوايا المعتدي لم تكن مؤذية، وإنما جاء فقط لزيارة خادمته خلسة، وقد انتهت محكمة النقض في هذه القضية إلى تأييد حكم قضاة الموضوع الذين استبعدوا الدفاع الشرعي.[2]

المطلب الثالث :تجاوز الدفاع الشرعي

لطالما كان الهدف الأساسي للمشرع من خلال إقراره الدفاع الشرعي عن النفس أو المال هو حفظ حقوق كل الأطراف، لذلك قيد الدفاع بشروط معينة لكي لا يتمادى المدافع في الدفاع عن نفسه، ويتخطى حدود ذلك الدفاع أو بعبارة أخرى يستغل تلك الإباحة للتعدي على الطرف الثاني أحيانا حتى يكون ردا للثأر، ومن أبرز شروطه تناسب الدفاع مع الفعل، لأنه إذا لم يتحقق هذا الشرط نكون أمام تجاوز لحدود الإباحة ويعود لأصله أي قد يدخل لدائرة التجريم، إذا فما معنى التجاوز؟وما هي أنواعه؟ وما هي المعايير التي يستند إليها المشرع لمعرفة ما غذا كان هناك تجاوز للدفاع أم لا؟ وما حكم المشرع على هذا التجاوز؟ وماهي آثاره؟

سندرس كل هذا في هذا المطلب المقسم أربع فروع :

الفرع الأول : مفهوم تجاوزالدفاع الشرعي :

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، مرجع سابق، ص43، 44.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص184.

لمعرفة ما هو معنى تجاوز الدفاع الشرعي ومتى يكون، يجب التطرق إلى مفهومه، وكذا الأنواع التي قد يكون عليها .

أولا :معنى التجاوز

يقصد بتجاوز حدوده الدفاع الشرعي "أن يتخطى المدافع أثناء دفاعه حدود حقه المقرر له للدفاع عن نفسه أو ماله أو عن نفس أو مال الغير".[1]

إذا، من خلال هذا التعريف نفهم لأن المقصود بتجاوز حدود الدفاع الشرعي تكون بتجاوز حقوقه المقررة قانونا، أي تجاوز الشروط الموضوعة له مثل عدم وجود خطر مسبق، وعدم وجود خطر حال، أو يكون الدفاع غير متناسب مع شدة فعل الدفاع، هنا يصبح الفعل كجريمة عادية، وليس كدفاع مشروع.

ثانيا:عناصر التجاوز

يقوم المتجاوز على عنصرين أحدهما نفسي والآخر مادي:

العنصر المادي:

ويتمثل في الإضرار بمصلحة المعتدي بقدر الخطر الذي يمدد المعتدي عليه بفعل الاعتداء، وكذلك التجاوز هو خروج عن الحدود المقررة قانونا لجسامة الدفاع ومن أجل ذلك كان غير مشروع من الناحية الموضوعية، أي أن التجاوز يتسبب بأضرار من الناحية المادية التي تجعل ذلك التجاوز غير مقبول وتكون الأضرار تفوق الخطر الذي يكون فيه.[2]

العنصر النفسي:

يتمثل في حسن النية السليمة، فبمقتضى النية السليمة في عدم تجاوز حدود الدفاع الشرعي و أن لا يكون المدافع قد تعمد إحداث ضرر أشد مما يستلزم هذا الدفاع على تعبير المادة 251، أي يكون المدافع معتقدا أنه لا يزال في حدود الدفاع الشرعي و أن فاعله لا يزال متناسبا مع القدر اللازم من القوة لدفع الاعتداء أو خطر الاعتداء، وهذه المسألة موضوعية لا تثير صعوبة عملية.

[1] عبد العالي بو صنوبرة، مرجع سابق، ص74.

[2] أميرة برباش ،مرجع سابق،ص59.

ولا تقتضي هذه النية السليمة توافر قصد إزهاق روح المعتدي لدى المدافع، فهذا القصد لا ينفي قيامة توافر حالة الدفاع الشرعي، فإنه لا ينفي كذلك إمكانية الاستفادة عذر التجاوز حدود الدفاع الشرعي في هذه الحالة، إذا كانت جريمة المعتدي لا تسمح بدفعها عن طريق القتل العمد، أما إذا كانت الجريمة الأخيرة من الجسامة بحيث تسمح بدفعها للقتل العمد فإن الإباحة التامة تكون متوافرة ، و في هذه الحالة ما إذا كان الحامي يعلم بأن دفعه قد تجاوز قدر التناسب المطلوب قانونا رغم ذلك أراد تحقيقه، فإن الأمر لا يكون بصدد التجاوز.

وحسن النية بالتحديد السابق يختلف عن حسن النية الناشئ من الجهل بأحكام القانون المتعلقة بأسباب الإباحة ، فالذي يقتل من دخل لبيت مسكون ليلا دون مسوغ مستفادا من درجة خطورة الاعتداء معتقدا أن القانون يبيح القتل في هذه الحالة دون اشتراط التناسب لا يستفيد من عذر التجاوز، ويتيعن أن لا يكون لهذا الاعتقاد لدى المدافع مسوغ من الظروف المحيطة لارتكاب الفعل ، فإن لم يكن له مسوغ، وإنما كان نتيجة وهم أصابه في تقدير جسامة الخطر فإنه لا يستفيد من العذر استفادة كاملة ويتحمل كامل المسؤولية الجزائية أو الجنائية، ويسأل عن جريمة مقصودة، وتحدث حالة تجاوز المدافع حدود الدفاع الشرعي قصدا عندما يقدر المدافع جسامة الخطر المحدق به والوسيلة المناسبة لردعه ولكنه مع ذلك يتجاوز حدود الدفاع الشرعي لأغراض غير الدفاع.

مثال: أن يكون المدافع مهددا بالضرب بعضا، إلا أنه مدفوعا بالحقد أطلق عليه الرصاص فأراده قتيلا، كما بأنه كان يستطيع رد هذا الأعداء بضرب بعصا كان يحوزها وهو مدرك ذلك.[1]

والمثال الثاني: هو أن يتشاجر شخصان ويكون أحدهما يكن حقدا دفينا للثاني، فعندما يضربه يكون يحمل سلاحا أبيض فيطعنه به ليقتله، لأنه كان ينتظر هذه الفرصة من مدة.

ثالثا :أنواع التجاوز

لكي نقول على أن الدفاع يمثل تجاوزا وليس حقا شرعيا، فإنه يجب أن يرتكب بصفة جريمة والمتمثلة في الخطأ، تتنوع حالات التجاوز بحسب تنوع الخطأ أو الفعل الذي يرتكبه المدافع، ويشمل الخطأ العمدي وغير العمدي، تجاوز حدود الدفاع الشرعي بحسن النية هو حالة قانونية يرتكب فيها الشخص فعلا يتجاوز القدر اللازم لرد اعتداء غير مشروع، لكنه يفعل ذلك معتقدا بصدق أن فعله لا يزال

[1] أميرة برباش، المرجع نفسه، ص59.

ضمن حدود الدفاع المشروع ، نتيجة خطأ في تقدير الخطأ، أو ظنه أن فعله أو دفاعه ذلك لا يمثل تجاوزا للدفاع الشرعي ، مما يجعله يستفيد من عذر مخفف للعقوبة بدلا من المسؤولية الكاملة، وقد عرفه الفقه بأنه لا يقصد إحداث الضرر أشد مما يستلزمه الدفاع ، أو اعتقاده أن القانون يقول ارتكاب ما ارتكب ، وأن فعله هو السبيل الوحيد والملائم لدرأ الخطر ، فالقانون يقرر تخفيف العقوبة لدى المدافع، أما النوع الثاني و هو العكس، التجاوز بسوء النية أو التجاوز العمدي هو حالة قانونية يخرج فيه الشخص المدافع عن الغرض الأساس من حق الدفاع الشرعي ، وهو دفع الخطر ليستخدم قوة مفرطة و غير متناسبة مع الاعتداء، مدفوعا بنية الانتقام و ليس مجرد رد ردع للمهاجم و إرادته للإحداث ضرر أكبر من اللازم للمتعدي، مثل القتل مقابل الضرب ، أو الضرب مقابل الشتم ، و إذا ثبت أن التجاوز كان عمديا أو بسوء النية ، يعذ الفعل الصادر عن المتجاوز جريمة عمدية و يسأل عن الجريمة التي ارتكبها، كما ذكرنا سابقا القتل او الضرب ، هنا تخرج نيته عن الدفاع و تتجه نيته إلى الإنتقام، أو خلف الثأر، وتم تحديد هذا النوع من التجاوز لمنع اختباء بعض الأشخاص خلف ذريعة الدفاع عن النفس و التملص من المسؤولية الجنائية للجريمة التي ا تكبها، و يمكن استخلاص المية من وقائع الظروف التي أحاطت بها الواقعة ، و بالتالي يلعب ركن النية دورا حاسما أمام الإقصاء لتكييف المسؤولية الجنائية وتحديد العقوبة المناسبة للمدافع ، وفي الكثير من التشريعات يستفيد المدافع المتجاوز حسن النية من الأعذار القانونية المخففة ، أما المتجاوز بسوء النية لا يستفيد من أي تخفيف ويعرضه ذلك للعقوبة الكاملة للجريمة العمدية ،

والخلاص أن للتفريق بين حسن النية وسوء النية لا يغير من كون الفعل غير مشروع، لكنه يحول المسؤولية من عمدية إلى غير عمدية، وسنتناول كلا النوعين بالدراسة كالتالي:

أ.التجاوز بحسن النية (الخطأ غير العمدي)

في هذه الحالة يكون الشخص الذي تجاوز حدود الدفاع لم يقصد إحداث ضرر أشد مما يستلزمه الدفاع.[1]

أي يكون الشخص يعتقد أن الفعل الذي إرتكبه في حدود الدفاع الشرعي، أثناء دفاعه عن نفسه، وأنه كان ينوي الدفاع عن نفسه، وليس إلحاق الضرر بالغير، ويحدث التجاوز عن حسن النية نتيجة خطأ، حيث يخطأ المدافع في تقدير دفاعه، فيتجاوز بذلك التناسب المطلوب بينه وبين الخطر المحدود به.[2]

[1] عبد العالي بو صنويرة، مرجع سابق، ص74.

كأن يضرب المدافع الشخص الذي تهجم عليه بالضرب، لكن الضربة تكون قوية وتؤدي لمقتله، تنص المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: " كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم حيطته أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 20000 دينار جزائري إلى 100 ألف دينار جزائري."

يتضح من خلال هذا النص أن المشرع وضع قاعدة من القواعد العامة للجرائم الغير العمودية، ولكنه لم يتطرق لحالة التجاوز، وإذا كان التجاوز غير مقصودا من جانب المدافع، بل كان صادرا عن خطأ فإن مسؤوليته تكون غير قصدية، أي يسأل على سبيل الخطأ، مثال : أنه صدم طفلا وكسر ساقه بسبب إهماله ورعونته ، أما إذا كان المتجاوز غير قاصد ولم يكن متبوعا بخطأ فإن مسؤولية المعتدى عليه تنتفي تماما، فلا يسأل عن جريمة مقصودة ولا حتى جريمة خطأية، في حالة ما إذا كان التجاوز دون قصد أو وقع من جانبه، فلا شك في انتفاء المسؤولية، حيث يكون في تجرد من الإرادة ومن التمييز على نحو لا تقوم به أي جريمة إنتفاء الركن المعنوي، فإن تجرد من القصد أو الخطأ انتفت مسؤوليته تماما إنعدام الجريمة لا قيام للجريمة إنتفاء ركنها المعنوي، إذ لا جريمة دون ركن معنوي.[1]

ب.التجاوز بسوء نية (الخطأ العمدي)

على عكس الخطأ من النوع الأول، فإن المدافع يكون هنا قاصدا لذلك التجاوز، ويدرك أنه يمثل فعل غير مشروع، كأن يكون للقصاص أو الإنتقام، فإن حالة الدفاع الشرعي لا تكون متوفرة، فالمتهم هنا سيء النية يقصد الفعل ذاته.[2]

ويتحمل كامل المسؤولية الجزائية أو الجنائية، ويسأل عن جريمة مقصودة، وتحدث حالة تجاوز المدافع حدود الدفاع الشرعي قصدا عندما يقدر المدافع جسامة الخطر المحدق به والوسيلة المناسبة لردعه ولكنه مع ذلك يتجاوز حدود الدفاع الشرعي لأغراض غير الدفاع.

مثال ذلك: أن يكون المدافع مهددا بالضرب بعضا، إلا أنه مدفوعا بالحقد أطلق عليه الرصاص فأراده قتيلا، كما بأنه كان يستطيع رد هذا الأعداء بضرب بعصا كان يحوزها وهو مدرك ذلك.[3]

---

[2] صلاح الدين جبار، مرجع سابق، ص39.

[1] بخاري لميس، شيخ إلياس تجاوز حدود الدفاع الشرعي، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، جامعة 20أوت ، سكيكدة، 2021،، ص62.

[2] صلاح الدين جبار، مرجع سابق، ص40.

والمثال الثاني: هو أن يتشاجر شخصان ويكون أحدهما يكن حقدا دفينا للثاني، فعندما يضربه يكون يحمل سلاحا أبيض فيطعنه به ليقتله، لأنه كان ينتظر هذه الفرصة من مدة.

وبالتالي هنا يعاقب على الدفاع كجريمة وليس "كدفاع شرعي"أو"خطأ غير عمدي".

ونلاحظ الفرق بين هذان النوعان من الخطأ اللذان يمثلان تجاوز لحدود الدفاع، وهو نية المدافع، فهي الفرق الجوهري الفاصل بين ما إذا كان الفعل خرج تماما من حالة الدفاع وأصبح جريمة عمدية مقصودة تماما، وما إن كان المدافع ينوي الدفاع لكن لم يقصد الخروج عنه، أو كان يجهل ان ذلك الفعل محظور أصلا.

الفرع الثاني :معايير التجاوز و شروطه :

يتحقق تجاوز الدفاع الشرعي عندما يستعمل الشخص وسيلة دفاع تفوق القدر اللازم لدفع الخطر، ويقدر ذلك وفق معيار موضوعي يعتمد موضوعي يعتمد على سلوك الشخص العادي، ومعيار شخصي يراعي الظروف النفسية للمدافع، مع ضرورة وجود عدم تناسب الإعتداء ة الدفاع، سندرس كل هذا في هذا الفرع :

أولا : معايير التجاوز :

اختلف الفقهاء بشأن المعيار الواجب اتباعه في تقدير التجاوز، فمنهم من يرى بإعتماد المعيار الموضوعي، ومنهم من ينظر إلى المدافع نفسه، وبالتالي المعيار الشخصي، ومنهم من يرى أن يتم الجمع بين المعيارين، وبالتالي قسمنا هذه المعايير إلى ثلاث معايير، لدراستها بشكل مفصل:

1.المعيار الموضوعي:

يتمثل المعيار الموضوعي لتجاوز الدفاع الشرعي في تقسيم خارجي يعتمد على تناسب القوة المستخدمة للدفاع مع جسامة خطر الإعتداء، فإذا كان المدافع قد أتى من أفعال الدفاع ما يأتيه الشخص المجرد عند ما يتعرض لنفس ظروف العدوان التي واجهها المعتدي عليه، فإنه لا يكون متجاوزا لحدود

[3] بن بوخاري لميس،بن شيخ إلياس ،مرجع سابق، ص61.

الدفاع الشرعي، أما إذا أتى المعتدي بأفعال أشد مما بأتي بها الفرد العادي، يكون قد تجاوز حدود الدفاع.[1]

فهو قياس سلوك المدافع بسلوك الشخص المعتاد ،لو وضع في نفس حالة الخطر ،سيتصرف بنفس الطريقة أم لا.

فإذا تبين أن وسيلة الدفاع كانت أشد من اللازم أو غير متناسبة مع جسامة الإعتداء، اعتبرالمدافع متجاوزا لحدود الدفاع الشرعي ،و يعتمد هذا المعيار على الظروف الخارجية و الواقعية للحادث، دون التركيز على الحالة النفسية الخاصة بالمدافع.

2.المعيار الشخصي:

أما بالنسبة للمعيار الشخصي، فهو عكس المعيار الموضوعي، لا يتمثل في تقدير خارجي لتناسب القوة المستخدمة، بل يقوم على تقدير جسامة الإعتداء وخطورته على الشخص، أي تحديد القدر اللازم من القوة للدفاع على أساس حالة الشخص المدافع نفسه وظروفه، وما توقعه في لحظة الدفاع، ويصرف النظر عن كيفية سلوك شخص عادي في مثل هذه الظروف.[2]

فيقصد به النظر إلى الظروف الذاتية والنفسية للمدافع وقت وقوع الإعتداء، مثل حالة الخوف والإضطراب والإنفعال التي قد تمنعه من التقدير الدقيق لحدود الدفاع.

وبموجب هذا المعيار، يقاس تصرف المدافع بحسب قدرته الشخصية وظروفه الخاصة، لا بحسب تصرف الشخص العادي، لذلك قد يعذر الشخص إذا تجاوز حدود الدفاع الشرعي نتيجة الفزع أو الإرتباك الناتج عن الخطر المفاجئ، مادام تصرفه صدر تحت تأثير تلك الظروف.

3. المعيار المزدوج :

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، مرجع سابق، ص45.

[2] كمال بلارو، مرجع سابق، ص12.

يقوم المعيار المزدوج على الجمع بين المعيارين المادي والشخصي، فهو يحيط بكل الجوانب من حيث الظروف الشخصية والموضوعية للمدافع، فلا ينظرون إلى الشخص على أساس الشخص المعتاد فقط، وإنما ينظرون إليه كشخص أحاطت به ظروف معينة .

فمعيار التجاوز هو معيار مزدوج يقوم على أساس موضوعي وهو تصرف الشخص المعتاد، ولكن ليس موضوعيا بحتا وإنما بنظر إلى تفرق الشخص المجرد من الظروف الشخصية للمدافع [1]، من حيث سنه وجنسه وقوته وحالته النفسية، وكذلك الزمان والمكان.

ومنه فالمعيار المزدوج لتجاوز الدفاع هو جمع بين المعيار الموضوعي والمعيار الشخصي عند تقدير التجاوز، فالقاضي لا يكفي بمقارنة تصرف المدافع بسلوك الشخص العادي ، بل يراعي أيضا الظروف النفسية والشخصية التي كان يعيشها المدافع وقت الإعتداء ، كالخوف والإرتباك والإنفعال.

وبذلك يتم تحقيق توازن بين حماية حق الدفاع الشرعي وعدم السماح بالإفراط في استعماله لأنه التقدير يكون وفق ظروف الحادث والظروف الخاصة بالمدافع معا.

ثانيا :شروط تجاوز حدود الدفاع الشرعي :

إن تقدير قيام حالة التجاوز في حدود الدفاع الشرعي تستوجب تحديد مجموعة من الشروط التي يتم اعتمادها عليها للإثبات أننا أمام حالة تجاوز للدفاع الشرعي، تماما كتحديد شروط معينة تثبت أننا أمام حالة دفاع شرعي، حددها المشرع ب 3 شروط أساسية لكن تعتبر أن المدافع تجاوز حدود الدفاع الشرعي وستتذكر هذه الشروط كالتالي:

1. نشوء حالة الدفاع الشرعي قانونا :

إن نشوء الدفاع الشرعي بكافة شروطه، سواء المتعلقة بفعل الدفاع شرط أساسي للكلام عن تجاوز حدوده، لأنه بتوافر هذه الشروط يثبت الحق.[2]

2. حصول التجاوز:

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، مرجع سابق، ص46 .

[2] لريد محمد أحمد، تجاوز حدود الدفاع الشرعي، جامعة سعيدة،2016، ص19.

يتحقق هذا الشرط عندما يستعمل المدافع مقدار القوة أكبر من القدر الضروري لدفع التعدي، فعلى سبيل المثال يحصل التجاوز عندما يرد المتهم بالضرب على مجرد التهديد أو يطعن المعتدى الذي يحمل عصا دقيقة ورفيعة بسكين أو يقتله أو يضرب راعي تدخل أغنامه أرض الغير ضربا مبرحا مما يخلف له عاهة دائمة.

حيث أنه إذا أنشأ المدافع حق الدفاع الشرعي ، فهو مقيد من استعماله بالتزام حدوده التي تتمثل في تناسب القوة التي يستعملها ضد فعل الاعتداء، فيلتزم المدافع بالقدر الضروري والكافي لدرأ الاعتداء ، كما لا يلتزم بأن لا يلجأ إلى القتل إلا في الأحوال التي نص عليها المشرع صراحة أو ورد ذكرها على سبيل الحصر، فإن لم يلتزم بذلك بأن التجاوز حد التناسب العام، أي لا يلجأ لاستعمال القتل فيغير الحالات المسموح بها، كأن يقتل السارق الذي يحمل سلاحا و التي تعد جريمته من الجنايات عد متجاوزا لحدود حق الدفاع الشرعي، ومنه فإن في هذه الحالة تقوم حالة الدفاع الشرعي بجميع الشروط اللازمة لقيامها.[1]

3. أن يقع التجاوز بحسن النية:

ويعني هذا الشرط أن المدافع قد تجاوز الحق مع اعتقاده أنه يباشر حقه في درأ الاعتداء بالقدر اللازم والضروري، أي يعتقد أن أفعال الدفاع التي صدرت منه لا تخرج عن نطاق الدفاع المشروع، فهي مازالت متناسبة مع قدر القوة اللازمة لدرأ اعتداء وخطر العدوان وعلى ذلك فإن كل ما يأتيه المدافعون من أفعال بغير توافر حسن النية لا يعد من قبيل الدفاع الشرعي، وإنما يعد على سبيل الانتقام غير المشروع، مما يستوجب عقابه في هذه الحالة بعقاب كامل عن جميع الأفعال التي تجاوز بموجبها حدود حقه.

وتقدير توافر حسن النية من عدمه أمر موضوعي بفصل فيه قاضي الموضوع دون رقابة من محكمة النقض.

وتجدر الإشارة إلى أن يتحقق معنى التجاوز أمر لا تجري فيه المقارنة بين الضرر الذي منه و بين الضرر الذي حدث منفعا، وإنما يكون محل المقارنة فيه هو النظر بعين الاعتبار للضرر الذي أحدثه المدافع في سبيل الدفاع و ما كان في وسعه أن يحدث أضرارا أخرى واشترط البعض منهم أن تكون القوة المادية المستخدمة اللازمة لدفعه ، و العكس بالعكس فإذا ثبت المدافع أنه كان بوسعه رد الإعتداء بضرر

[1] يوخري لميس، شيخ إلياس، مرجع سابق، ص69.

آخر من الذي تحقق بالفعل، فينتهي الحديث عن التجاوز إذ ثبت أم الوسيلة المستعملة كانت في ظروف استعمالها أنسب الوسائل لرد الاعتداء أو كانت الوسيلة الوحيدة في متناول المدافع.[1]

الفرع الثالث : حكم التجاوز:

لم يتطرق المشرع الجزائري لهذه المسألة بصفة مباشرة، بل قام بعض شراح قانون العقوبات بإستخلاص حكم المشرع في حالات التجاوز من خلال بعض المواد التي تتضمن أعذار قانونية مخففة في حالة ارتكاب بعض الأفعال التي تمثل تجاوزا للدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادتين 39و40 من قانون العقوبات الجزائري :

أولا: العذر القانوني الوارد في المادة 277 من قانون العقوبات الجزائري

تنص المادة 277 من قانون العقوبات الجزائري :"يستفيد مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا دفعه إلى ارتكابها وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص".[2]

وعليه فإن مرتكب الجرائم المنصوص عليها في المادة، يستفيد من الأعذار المخففة للعقاب إذا دفعه إلى ارتكابها اعتداء وقع عليه، يشترط إذا وقوع هذا الإعتداء على الأشخاص، وهذا ما جعل بعض شراح قانون العقوبات الجزائري يعتبرون هذه المادة تنظم حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي الواردة بالمادة 39.[3]

ثانيا :العذر القانوني الواردة في المادة 278من قانون العقوبات الجزائري

تنص المادة 278 من قانون العقوبات الجزائري :"يستفيد مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل والأماكن المسكونة أو ملحقاتها إذا حدث ذلك أثناء النهار.

وإذا حدث ذلك أثناء الليل فتطبق أحكام الفقرة الأولى من المادة 40".[4]

---

[1] بوخاري لميس، شيخ إلياس، المرجع نفسه، ص70.

[2] المادة 277 من قانون العقوبات الجزائري.

[3] كمال بلارو، مرجع سابق، ص12.

[4] المادة 278 من قانون العقوبات الجزائري.

تبين لنا من هذا النص وبالرجوع إلى المادة 40 من قانون العقوبات، أن الأفعال المذكورة في هذه المادة هي نفسها التي تبرز الحالات الممتازة للدفاع الشرعي، إذا وقع ذلك الإعتداء أثناء الليل.[1]

وكذلك في حالة الدفاع أثناء النهار لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل والأماكن المسكونة، وهي كلها أفعال تدل على حالات للدفاع الشرعي.

ثالثا: العذر القانوني الوارد في المادة 279من قانون العقوبات الجزائري

تنص المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري: "يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها حالة تلبس بالزنا".[2]

إن هذه المادة قد نصت على عذر مخفف تعدى حدود دفاعه، لكن حصرها في بعض النقاط أو بعض الشروط، وهي أن تتوفر في الجاني صفات الزوج لكي يتحقق ويستفيد، كما يستوجب أيضا أن يكون الزوج مفاجئ بحالة الزنا المتلبس بها من زوجته، وأن يكون قتله لحظة وقوع الزنا أو الزوج ومن يزني معه، أما في غير هذه الحالات الثلاثة الواردة ذكرها أعلاه، فلا يستفيد من العذر المخفف.[3]

رابعا :الأعذار القانونية الواردة في المادة 280من قانون العقوبات الجزائري

تنص المادة 280 من قانون العقوبات الجزائري على :"يستفيد مرتكب جناية الخصاء من الأعذار إذا دفعه فورا إلى إرتكابها وقوع هتك عرض بالعنف".[4]

نلاحظ من نص المادة أنه يستفيد مرتكب جريمة الخصاء المعاقب عليها، بالسجن المؤبد، حسب نص المادة 274 من قانون العقوبات الجزائري، إذا كان في حالة دفاع عن النفس عند وقوع هتك عرض بالعنف، وقد سوى المشرع الجزائري إن كان عن قصد أو عن خطأ في هذه الحالة.

الفرع الرابع : آثار تجاوز حدود الدفاع الشرعي

---

[1] سليمان بارش، مرجع سابق، ص136.

[2] المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري.

[3] بن التومي حسين، بن يوسف مناتة، حدود الدفاع الشرعي في قنون العقوبات والتشريع المصري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة غرداية، 2014، ص48.

[4] المادة 280 من قانون العقوبات الجزائري.

إن توافر شروط الدفاع الشرعي تجعل الفعل أمرا مباحا، فالدفاع الشرعي بسبب إباحة موضوعي يتعلق بالواقعة فيمحو عنها الصفة الإجرامية، ولكن إن لم يراعي المدافع الشروط المنصوص عليها قانونا، ولم يراع في الدفاع في دفاعه التناسبين الدفاع وجسامة الإعتداء، وأخل بهذا الشرط، أصبح فعله غير مبرر وبالتالي قامت المسؤولية الجنائية[1]، وهذه المسؤولية أنواع :

أولا :مسؤولية المتجاوز لحدود الدفاع الشرعي عمدا :

إذا كان المتجاوز عمدا فإن المدافع يكون مسؤولا عن الجريمة التي إرتكبها مسوؤولية عمدية، من إنتهز فرصة الإعتداء عليه بالضرب فقتل المعتدي عمدا أينما كان يوسعه، وبإمكانه أن يرد هذا الإعتداء بالضرب، فقتل المعتدي عمدا بالضرب دون غيره.[2]

هنا يكون تعمد المبالغة في الدفاع، فهو بذلك يكون قد إرتكب جريمة عمدية، لأن فعله هو أقرب للإنتقام منه إلى رد الخطر المحدق به، ويسأل عن جريمة عمدية.[3]

وبالتالي يتحمل مسؤولية فعله ويتلقى جزاءه، لأنه استغل وضعه وقام بإعتداء صريح يمثل فعل عمدي.

ثانيا :مسؤولية المتجاوز لحدود الدفاع الشرعي خطأ

تكمن أهمية الخطأ بإعتباره يمثل صورة من صور الركن المعنوي في الجرائم التي قد تكون إما عمدية وإما غير عمدية، إلا أنه لم يرد تعريف له، لكن عرف الخطأ أنه :"كل فعل أو ترك لفعل يؤدي إلى نتيجة لم يردها الفاعل مباشرة، ولا غير مباشرة، ولا قصد إليها، ولكن كان في وسعه تجنبها.[4]

[1] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص141.

[2] لريد محمد أحمد، مرجع سابق، ص7.

[3] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص192.

[4] بن التومي حسين، مرجع سابق، ص53.

من خلال التعريف السابق نفهم أن تجاوز الدفاع الشرعي عن طريق الخطأ هو حالة يفرط فيها الشخص في استخدام القوة إذ اعتداء حال وغير مشروع، لكنه يرتكب هذا الإفراط نتيجة لغلط أو تقدير خاطئ لظروف وليس بنية الإجرام.

ثالثا :مسؤولية المتجاوز لحدود الدفاع الشرعي حسن النية :

ظهر رأيين في معالجة مسؤولية المتجاوز لحدود الدفاع الشرعي حسن النية.

- **الرأي الأول** :قد يكون تجاوز حدود الدفاع الشرعي عن حسن النية نتيجة خطأ، حيث يخطئ المدافع في تقدير دفاعه، فيتجاوز به التناسب المطلوب بينه وبين الخطر المحدود به، تجاوز حدود الدفاع الشرعي حسن النية، يكيف قانونا على أنه جريمة غير عمدية لأن التجاوز هو وليد إهمال و سوء تقدير للأمور، ولا يصدر عن الشخص العادي الذي يوجد في نفس ظروفه فإذا كان يكفي رد العدوان بمجرد الضرب أو الجرح. [1]
- **الرأي الثاني** :يمكن أن يكون هناك تجاوز لحسن النية عمدا، فيسأل الجاني المتجاوز عن ذلك بإعتبار جريمة عمدية، والتجاوز هنا يعاقب عليه عقوبة سيء النية، لكن للمحكمة أن تأخذ بالعذر المخفف، ويكون تقدير تجاوز حسن النية متروك للقاضي.[2]

[1] بن التومي حسين، يوسف ميناتة، مرجع سابق، ص54.

[2] المرجع نفسه، ص54.

المبحث الثاني :آثار الدفاع الشرعي

تتمثل آثار الدفاع الشرعي في إعتبار المجرم المرتكب لرد الإعتداء مباحا وقانونيا، وبالتالي لا يتحمل المدافع المسؤولية الجزائية والمدنية عن الفعل المرتكب، إذا توفرت بالطبع شروط الدفاع الشرعي من تناسب القوة المستخدمة مع وجود خطر حال وغير مشروع، أي لا يعاقب بأي عقوبة مقررة من الناحية الجزائية أو المدنية، كما أن لمحكمة الموضوع سلطة تطبيق أحكام الدفاع الشرعي، وهي بدورها تخضع لرقابة المحكمة العليا، وعلى إثر ما سبق خصصنا في هذا المبحث ثلاثة مطالب لدراسة آثار الدفاع الشرعي بطريقة مفصلة، المطلب الأول يحمل الآثار المترتبة من الناحية الجزائية، أما المطلب الثاني يحمل عنوان الآثار من الناحية المدنية، أما بالنسبة للمطلب الثالث فسندرس فيه سلطة القاضي في محكمة الموضوع في تقرير في تقرير حالة الدفاع الشرعي :

المطلب الأول: الآثار المترتبة من الناحية الجزائية

إن لقيام المسؤولية الجزائية لابد من توافر الشروط المتطلبة قانونا في فعل الاعتداء في فعل الاعتداء أو في فعل الدفاع، فيعتبر مشروعا وتنتفي عنه الصفة الإجرامية.[1]

فهي جزاء ارتكاب الفرد لجريمة من الجرائم التي يحددها القانون والقوانين المكملة له، وهي تفرض دائما أن هنالك ضررا أصابه المجتمع ذاته[2]، جزاءها عقوبة يوقعها القضاء عل الشخص عند ثبوت ارتكابه للجريمة، قد تكون عقوبات سالبة للحرية أو عقوبات مالية أو تدابير احترازية.

فالأصل العام هو أن يتحمل الجاني تبعة أفعاله الجنائية لكن المشرع نص في المادة 39 فقرة 02 من قانون العقوبات الجزائري أنه: "لا جريمة.... إذا كان الفعل دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع الشرعي عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو للغير بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء".

وكما جاء في نص هذه المادة "لا جريمة "وهي تعبير يزيل عن الفعل كل صفة إجرامية ويجعله مباحا وعليه تزول الصفة الإجرامية للفعل سواء وقع في صورة إجرامية تامة او شروع.[3]

---

[1] دحو سليم ، بن خليفة لقمان، مرجع سابق، ص58.

[2] عمرو أحمد عبد المنعم دبش، أركان المسؤولية المدنية ، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، العدد 2، مصر،2017، ص24.

[3] كمال بلارو، مرجع سابق، ص15.

ومن ثم لا تسلط عل الفاعل أي عقوبة إذا كان الملف عل مستوى النيابة العامة يتعين عليها حفظه ، وإذا كان عل مستوى التحقيق يتعين إصدار أم بألا وجه للمتابعة، وإذا كان على مستوى جهة الحكم يتعين إصدار أمر بألا وجه للمتابعة، وإذا كان على مستوى جهة الحكم يتعين إصدار أمر بالبراءة ، وعلاوة على ذلك لا تطبق على الفاعل تدابير الأمن لأن المعنى لبس في حالة خطورة، لأن تدابير الأمن تطبق على المجرمين الخطيرين، وعلى العموم فإن أسباب الإباحة من الأحوال التي يؤسس عليها الأمر بالحفظ أو الأمر بأن لا وجه للمتابعة بسبب توافر أسباب الإباحة هو الركن الشرعي الذي هو أحد أركان الجريمة الثلاثة، وبالتالي حالة الدفاع الشرعي تزيل الصفة الجريمة بالنسبة للفاعل الأصل والشريك في الجرائم غير العمدي أو الخطأ.[1]

فتنعدم المسؤولية الجنائية مادام الفعل قد أصبح مشروعا أي تزول عنه الصفة الجرمية ، وهذا يعني أنه كلما كان الفعل مشروعا كلما كانت مؤاخذته غير مشروعة حيث أنه لا يمكن مساءلة المدافع جنائيا عن فعل مشروع صدر عنه في حدود حقه في الدفاع الشرعي ، وبالتالي لا عقوبة مطلقا على من قتل غيره أو ضربه أو أصابه بجروح أثناء استعماله حق الدفاع الشرعي ودون تجاوز لهذا الحق، والأثر المباشر هنا هو أنه لا يترتب على هذه الأفعال أية مسؤولية ولا يعاقب عليه المدافع مادام الفعل مشروعا، وبتعبير آخر فإن المدافع بقتله أو جرحه أو شربه للمعتدى يكون فعلا مشروعا ومباحا حيث أن من أسباب الإباحة هنا أسباب مادية آثارها بإزالة الصفة الجرمية عن الفعل واعتباره فعلا مشروعا[2].

وبعبارة أخرى تطبيق المدافع لقواعد الدفاع الشرعي و عدم الخروج عن شروطه يساوي سلامة المدافع من أي مسؤولية جزائية لأن الهدف من العقاب هو مجازات كل خارج عن القاعدة العامة للدفاع، طالما أن القانون أعفى الأشخاص في حالات معينة من العقاب و ذلك لضرورة ماسة كتعرضه للأفعال الإعتداء في ظل قدرته على التواصل مع السلطات أو كان الإعتداء حالا لا يستطيع مقاومتها إلا بالدفاع عن نفسه ، فليس مع المعقول تسليط عقوبة على شخص هو في الحقيقة ضحية، طالما أنه لم يخرج عن نطاق حقه في الدفاع، فهو بأمان في دائرة الإباحة التي تتبع مراعاته للأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20000 دينار جزائري إلى 100 ألف دينار جزائري.

[1] كمال بلارو، مرجع سابق، ص14.

[2] أميرة برباش، مرجع سابق، ص49.

يتضح من خلال هذا النص أن المشرع وضع قاعدة من القواعد العامة الجرائم الغير عمدية، أي أنه ذكر الأسباب والظروف التي تؤدي إلى ارتكاب الجرائم الغير عمدية و لكنه لم يتطرق لحالة التجاوز، وإذا كان التجاوز غير مقصود من جانب المدافع، بل كان صادرا عن خطأ فإن مسؤوليته تكون غير قصدية، أي يسأل على سبيل الخطأ، مثال: لوكان المدافع معرضا لخطر الدهس بدراجة فحاول مسكها، إلا أنه صدم طفلا وكسر ساقه بسبب إهماله ورعونته، أما إذا كان المتجاوز غير قاصد ولم يكن متبوعا بخطأ فإن مسؤولية المعتدى عليه تنتفي تماما، فلا يسأل عن جريمة مقصودة ولا حتى جريمة خطيئة في حالة ما إذا كان التجاوز دون قصد أو انتفت مسؤوليته تماما لانعدام الجريمة ولا قيام للجريمة إنتفاء ركنها المعنوي، إذ لا جريمة دون ركن معنوي.

وبالتالي فإن المشرع أزال المسؤولية الجزائية عن الشخص الذي يكون في حالة دفاع شرعي وفقا لما نص به القانون من تحقق شروط فعل الدفاع لأن الفعل يصبح مباحا، لكن في كثير من الأحيان يكون فعد الدفاع شرعيا لكن قد يصيب حق الغير فما جزاء الفاعل في هذه الحالة؟ سنقسم ما سندرسه حول هذا الشأن في فرعين، الفرع الأول متعلق بفعل الدفاع، أما الفرع الثاني فسنتناول فيه انتفاء المسؤولية الجزائية.

الفرع الأول: الآثار المترتبة على فعل الدفاع

يمكن لفعل الدفاع أن يصيب حق غير المعتدي دون عمد، وحالة إصابة حق الغير عمدا:

أولا: حالة إصابة حق الغير دون عمد:

الغرض هنا هو أن توجه القوة في حالة الدفاع الشرعي إلى مصدر الاعتداء بقصد رده إلا أنها تصيب غير المعتدى عن غير قصد، إما نتيجة للغلط في الشخص، وإما لعدم إصابة الهدف[1]، ومثال عن

[1] قاسمي مسعود، بن الطاهر رانيا، الدفاع الشرعي _دراسة مقارنة_، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص48.

خطأ في الشخص أن المدافع يستيقظ ليلا على صوت حركة في منزله، ثم يشاهد شخصا يتحرك داخل منزله، فيعتقد أنه لص فيطلق عليه النار ليتبين أنه خادمه[1]، والذي بدوره يستيقظ على حركة غير عادية في المنزل وذهب إلى مصدره للتحقق من الأمر.

ومثال على عدم إصابة الهدف، أن يفاجأ المدافع في الحالة المذكورة بشخص في منزله ليلا ويطلق النار من مسدسه لكنه يخطأ فيصيب خادما أو قريبا جاء بدوره ليتحرى صوت الحركة الغير عادية في المنزل، ففي مثل هذه الحالات لا محل الإثارة فكرة إساءة استعمال الحق مادام المدافع باشر حقه بحسن نية، وحقيقة الموقف أن يصبح المدافع في هذه الحالات أن يصبح بحق الدفاع الشرعي بالنسبة لما أتاه من أفعال يقصد بها الاعتداء الذي كان يهدده و لو أن القوة المادية أصابت غير المعتدي في نشوء حق الدفاع الشرعي لتوفر شروط حلول الخطر وشرط اللزوم ومتى ينشأ الحق، فكل قوة مناسبة تستعمل بحسن نية برد الاعتداء تكون مشروعة[2]، لأن شروط حلول الخطر وشروط ضرورة كل قوة مناسبة تستخدم بحسن نية لصد اعتداء من أمر مشروع وخطأ الشخص أو عدم إلحاق الضرر بالهدف هو إنكار الحق الذي ينشأ.[3]

ثانيا: حالة إصابة حق الغير عمد

يحدث أن يجد المدافع نفسه مضطرا إلى الاعتداء على حق الغير لكي يستطيع رد الخطر المحدق به والقيام بأعمال المدافع أو الدفاع.

ومثال ذلك أن يتسلق المعتدى عليه شجرة مملوكة للغير ليحصل منها على عصا يستغلها في الدفاع عن نفسه، أو يستولي على سلاح مملوك للغير للدفاع عن نفسه، والحكم في هذه الأحوال أن المعتدي عليه لا يستطيع الاحتجاج بالدفاع في مواجهة الغير إذ أن فعل الدفاع قد أصاب شخصا آخر غير المعتدى وهو شخص لا يأن له بالخطر الذي هدد به المعتدي عليه.[4]

---

[1] وليد كاسح، رشيد دعيبس، الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بو دواو، 2023، ص42.

[2] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، مرجع سابق، ص51.

[3] وليد كاسح رشيد دعيبس، مرجع سابق، ص43.

[4] قاسمي مسعود، بن الطاهر رانيا ، مرجع سابق، ص48.

وهذا يعني أن إصابة حق الغير عمدا ولو بدافع الدفاع عن نفسه لا يمكن أن يعتد به أمام القضاء، إلا أنه يمكن أن يحتج بحالة الضرورة كونه كان في ضرورة قصوى للدفاع عن نفسه أمام خطر حال يحدق به.

الفرع الثاني: انتفاء المسؤولية الجزائية

تنعدم المسؤولية الجزائية مادام الفعل قد أصبح مشروع أي تزول عنه الصفة الجرمية، حيث أنه لا يمكن مساءلة المدافع جنائيا عن فعل مشروع صادر عنه في حدود حقه في الدفاع الشرعي، وبالتالي لا عقوبة مطلقا على من قتل غيره أو ضربه أو أصابه بجروح أثناء استعماله حق الدفاع الشرعي ودون تجاوز لهذا الحق والأثر المباشر هنا هو أنه لا يترتب على هذه الأفعال أية مسؤولية ولا يعاقب عليه المدافع مادام الفعل مشروعا وبتعبير آخر فإن فعل المدافع بقتله أو جرحه أو ضربه للمعتدي، لا يكون فعلا مشروعا ومباحا، حيث من أسباب الإباحة هنا أسباب مادية ملموسة ذات طبيعة موضوعية، ويشترط توافرها في الواقع الملموس، التي ترتب آثارها بإزالة الصفة الإجرامية عن الفعل واعتباره فعلا مشروعا، وما يستتبع ذلك من عدم قيام المسؤولية الجنائية فلا توقع عقوبة أو آثار جنائية أخرى على من يستفيد منها[1]، وهي من الآثار الطبيعية المترتبة عن فعل الدفاع المشروع، لأن مشروعية الدفاع تترجم أساسا عدم ترتب آثار جانبية أو أي مسؤوليات أخرى عن القيام بالفعل الجرمية، وهذا هو الهدف الأساس للدفاع الشرعي، أي أن المدافع يصبح حرا من كل العقوبات المسلطة على الجريمة في الأصل، مادام أنه لم يتجاوز الشروط الموضوعة له.

وبتعبير أدق، يتم إزالة الطابع الإجرامية من الأفعال التي سبق تجريمها بموجب قواعد التجريم، وبالتالي ليصبح الفعل مبررا بعد أن كان غير قانوني، عل سبيل المثال: أقوم بالقتل أو الضرب أو الجرح دفاعا عن النفس أو المال وبالمثل فإن جميع أعمال القتل والجرح والضرب ترتكب لصد أي اعتداء على حياة الشخص وسلامة جسمه أو منع المعتدي من تسلق الحواجز أر مداخل السيارات وغيرها، وكذلك الفعل المرتكب نيابة عن نفسه أو غيره بالقوة، وبالتالي تصبح هذه التصرفات مشروعة أو مسموح بها [2].

المطلب الثاني: آثار الدفاع الشرعي من الناحية المدنية

[1] قاسمي مسعود، بن الطاهر رانيا، مرجع سابق، ص50.

[2] وليد كاسح، رشيد دعيبش، مرجع سابق، ص45.

لقد اختلف الفقهاء في فرنسا حول مسألة الآثار المدنية للدفاع الشرعي، فظهرت نظريتين:

النظرية الأولى:

يرى أصحابها أنه بإمكان القاضي المدني أن يحكم التعويض عن الأضرار التي تلحق المعتدي، ولو حكم القاضي الجزائي ببراءة المتهم الذي كان في حالة دفاع شرعي، وهذا لاستقلال الخطأ الجزائي عن الخطأ المدني، فمادام أن سلوك المدافع تسبب في ضرر المعتدى فوجب تعويض هذا الأخير.

النظرية الثانية:

فقد ذهب أصحابها إلى أنه لا يمكن إباحة سلوك ما من جهة رغم كونه جريمة وبالمقابل إخضاعه للجزاء ولو كان مدنيا وعليه لا يمكن الحكم ببراءة المتهم ورفع دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض، ومادام ان حق الدفاع الشرعي يقوم على أساس عدم وجود خطأ جزائي فإن ذلك يحول دون تمكن القاضي من نسبة أي خطأ إلى هذا المتهم وانعدام الخطأ الجزائي استبعادا للخطأ المدني، لأن الخطأ الجزائي مماثل للخطأ المدني.[1]

أما المشرع الجزائري فقد نص صراحة في المادة 128 من القانون المدني الجزائري على أنه: "من أحدث ضررا وهو في حالة دفاع شرعي على نفسه، أو عن ماله، أو عن نفس الغير أو عن ماله، كان غير مسؤول، على ألا يتجاوز في دفاع القدر الضروري، وعند الاقتضاء يلزم بتعويض يحدده القاضي" [2]، وهذا يتوافق مع الاتجاه الثاني للقضاء الفرنسي.

حيث أن هذه المادة توازن و تكرس حق الإنسان في حماية النفس والمال وبين منع التجاوز في استخدام العنف، حيث تجعل من الدفاع الشرعي عذرا مخففا من المسؤولية بشرط أن يكون رد الفعل متناسبا مع الخطر المحدق.

ومثال ذلك إذا قام شخص بكسر باب منزل شخص آخر لإنقاذ شخص داخل المنزل من اعتداء، لا يعتبر مكسرا للباب ويكون غير مسؤول عن الضرر، بشرط أن يكون هو الوسيلة الوحيدة للإنقاذ (القدر الضروري).

[1] سالم نسيمة، مرجع سابق، ص48، ص49.

[2] قانون 07_05 المؤرخ في 13 ماي 2007، المتضمن القانون المدني، 2007 العدد31.

وهذا ما تمسك به القضاء، فقد صدر قرار عن المحكمة العليا الغرفة الجزائية الأولى بتاريخ 1980/01/29 يقضي بأن الحكم الجنائي الذي اعترف فيه المتهم أنه كان في حالة دفاع شرعي أصبح بعيدا عن كل مسؤولية فيما يخص موت الضحية وأن ذوي هذا الأخير ليس لديهم ما يأهلهم للمطالبة بالتعويض.[1]

فلقيام المسؤولية المدنية لا بد من تواجد عنصر الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما وفي الدفاع الشرعي لا مجال للقول بخطأ المدافع لأن كل إنسان مهدد بخطر في نفسه أو ماله يدافع عنه، وهو أمر طبيعي لأن غريزة البقاء تفرض عليه ذلك، أما السبب المباشر في حدوث الضرر هو الضحية الذي تسبب يخطأ في حدوث الضرر وما خطأ المدافع إن صح قول ذلك إلا سبب عارض، وعليه ف ليس للمعتدي إلا الاستفادة من خطأه طبقا للقاعدة العامة (أنه لا يجوز للشخص أن يستفيد من خطأه).

وعليه فإن إباحة الفعل تقتضي انتقاء المسؤولية المدنية مادام أن المدافع لم يتجاوز حدود دفاعه، ولكن قد يحدث أن يكون المتجاوز وليد ثورة وانفعال شديد يؤدي إلى انعدام قوة الوعي والإرادة لتقدير خطورة الأفعال أو السيطرة عليها فمثل هذا الفعل ينقصه الركن المعنوي وهو انتقاء الخطأ أو القصد في التجاوز أي أن هذه الحالة شبيهة بحالة الإكراه ولذا فلا يمكن متابعة صاحبه جنائيا[2].

وهنا يمكن أن نطرح سؤالا من الناحية المدنية، فهل يجوز للمتضرر أن يطالب بالتعويض؟

حيث في الحقيقة في الحالة التي تواجهها وردت بنص صريح في المادة 127 من القانون المدني الجزائري وهي تقصي بعدم تحمل المسؤول المدنية متى أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لابد فيه أو خطأ صدر من المضرور أو من الغير.

وحيث نص المادة 125 من القانون المدني الجزائري فإننا نرى أنه لا يجوز للمجني عليه أن يقدم ضد المدافع سوى الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض[3].

[1] سالم نسيمة، مرجع سابق، ص49.

[2] سالم نسيمة، المرجع نفسه، ص49، ص50.

[3] بن خليفة لقمان، دحو سلبم ، مرجع سابق، ص61.

الفرع الأول: الآثار المترتبة على فعل الدفاع من الناحية المدنية:

وتهدف الوظيفة الإصلاحية للتعويض إلى جبر الأضرار اللاحقة بالمضرور دون الحاجة إلى التعويض الكامل الذي ارتبط بتأسيس المسؤولية على الذنب الأخلاقي وابتعاد المسؤولية عن هذا الأساس بدأت فكرة التعويض الكامل تقل ليحل محلها التعويض العادل.

التقدير القانوني للتعويض وقد يتركه لإتفاق الأطراف يقومون به وفقا لما يبدو لهم من ظروف المعاملات وملابساتها وهو التقدير الإتفاقي للتعويض، وفي كلا الحالتين يكون القاضي ملزما بهذا التحديد، وقد يمنح المشرع حرية مطلقة للقاضي لتقديره، وذلك هو التقدير القضائي للتعويض، وهذا هو الأساس الذي اعتمد عليه في اعداد هذه الدراسة، فجعلت القاضي هو محور تقسيمها.

1.تعويض القاضي المدني على الأضرار :الإلتزام بالتعويض إلتزال جزائي يفرضه القانون على كل من تسبب بخطئه في ضرر الغير بجبر الضرر الذي لحق المصاب بمعنى أن القانون يفرضه على المدين به جزاء اخلاله بواجب معين، وتقدير هذا التعويض يتولا القاضي، وهو الأصل ويحدده وفقا لسلطته التقديرية، وفي أحوال معينة وضع المشرع قيودا على هذه السلطة التقديرية الواسعة والممنوحة للقاضي، فقد يقوم القانون بوضع قواعد يتم من خلالها تحديد التعويض بمبلغ جزافي، وقد يترك الأمر لحرية الأفراد يحددون وفقا لما يبدو لهم من الظروف و ملابساتها.

2.لا يمكن تعويض القاضي المدني عن الأضرار :التقدير القانوني لتعويض، الأصل في الغالب في تقدير التعويض وذلك ووضع أحكام وقواعد يسمح بتطبيقها بالوصول إلى مبلغ جزافي ويكون هذا التعويض كما فعل بالنسبة لبعض القوانين الخاصة. [1]

ومنه نستنتج في الأخير أن في الدفاع الشرعي لا تقوم المسؤولية المدنية إذا كان الفعل مشروعا ومستوفيا لشروطه، أما إذا تم تجاوز حدود الدفاع الشرعي، فإن الشخص يتحمل المسؤولية المدنية ويلزم بتعويض الضرر الناتج هذا التجاوز .

الفرع الثاني :انتفاء المسؤولية المدنية

[1] شريف فاطمة الزهراء ، بن النوي ماجدة، مرجع سابق، ص55.

تنعدم المسؤولية المدنية في حالة توفر جميع عناصر الدفاع الشرعي، حيث أنه لا يمكن مسائلة الشخص مدنيا عما ارتكبه من أفعال عند دفاعه عن نفسه أو ماله أو نفس الغير ومال الغير، لأنه في جميع هذه الحالات يعد فعله مشروعا وانعدام المسؤولية المدنية على مستوى الفعل الشخصي وأيضا على مستوى بالمسؤولية عن فعل الأشياء.[1]

بمعنى أنه طالما الشخص لا يتحمل نتيجة فعله الشخصي لانتفاء مسؤوليته فإنه لا يتحمل تبعة أفعاله، طالما تحققت جميع عناصر الدفاع الشرعي.

فالقاعدة هي مادام الفعل مشروعا ويهدف إلى حماية النفس والمال، فإنه لا يترتب عنه تعويض مدني، لأن القانون يبيحه ويجعله سببا للإعفاء من المسؤولية.

أما إذا تتوفر شروط الدفاع الشرعي أو تم تجاوزه، فعندها فقط تقوم المسؤولية المدنية ويلزم التعويض.

المطلب الثالث: سلطة القاضي في تقرير حالة الدفاع الشرعي

تتمثل سلطة القاضي في تقرير حالة الدفاع الشرعي كونه المسؤول الأول والتصرف في تقدير الوقائع والأدلة وتوفر الشروط القانونية للدفاع، وهو يملك صلاحية استخلاص توفر الدفاع أو انتفاء من أوراق الدعوى، كما له تقدير التناسب بين الدفاع أو الاعتداء، حيث يقع عبء إثبات هذه الشروط على المتهم، وتلتزم المحكمة بتسبيب حكمها ببيان ما إذا كان الفعل يشكل دفاعا شرعيا أو تجاوزا لحدوده وتخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا، سنتناول بالدراسة في هذا المطلب سلطة القاضي في محكمة الموضوع في تقرير حالة الدفاع الشرعي، وهذا في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فسندرس رقابة المحكمة العليا .

الفرع الأول: سلطة محكمة الموضوع

لمحكمة الموضوع سلطة التحقق لتوافر شروط حالة الدفاع الشرعي، والالتزام بشروطه والقول بتوافره أو انتفاء، وذلك بعد تحليل وقائع الدعوى ودراسة ظروفها، إن الدفاع الشرعي مسألة موضوعية يرجع تقديرها لقضاة الموضوع الذين يتعين عليهم في حالة إثارته لرد عليه بقبوله أو برفضه[2]، بمعنى أنه في حالة تقديم دفع من طرف المتهم بأنها حالة دفاع شرعي يتعين على قضاة الموضوع دراسة ما إذا

[1] شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، المرجع نفسه، ص53.

[2] كمال بلارو، مرجع سابق، ص15.

كانت الشروط القانونية متوفرة، لقول إنها حالة دفاع شرعي أو حالة تجوز أو أن الفعل لا يشكل دفاع شرعي أصلا، لأنه مخالف للشروط القانونية.

وهذا ما ذهب إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية الثانية يوم 10 نوفمبر 1987 الأول تحت رقم 1005 والثاني تحت رقم 1023 وجاء فيهما:

"ولما كان المستقر قضاء أن الأحكام والقرارات الصادرة في مواد الجنح لابد أن تعلل تعليلا كافيا حتى يتسنى للمجلس الأعلى مراقبة صحة تطبيق القانون، يتعين عل قضاة الاستئناف عند تطبيقهم للمادة 39 من قانون العقوبات أن تبنوا في قراراتهم بتوافر شروط حالة الدفاع الشرعي".[1]

جاء هذا القرار القضائي على أهمية تعليل الأحكام والقرارات الصادرة في مواد الجنح من طرف محكمة الموضوع بأسباب كافية ومقنعة، فإذا ما أثير الدفاع الشرعي كان لازم في محكمة الموضوع الرد عليه لأن تجاهله يجعل الحكم معينا ويستوجب نقضه، وذلك لتمكين المجلس الأعلى ومراقبة تطبيق القانون بشكل صحيح.

ولهذا إذا كان الفعل الجرمي المنسوب إلى المتهم تنطبق عليه حالة من الحالات المنصوص عليها في المادتين 39 و 40 من قانون العقوبات الجزائري كأن يكون المتهم قد ارتكب من أفعال القتل أو الضرب أو الجرح لدفع الاعتداء الحال الواقع على حياته أو ماله من شخص آخر، فإنه يكون في حالة دفاع شرعي ومن حقه أن يطرح سؤال بهذا الشأن قبل غلق باب المرافعات ومن واجب المحكمة أن تقبله وتضمه إلى الأسئلة الأخرى وتجيب عليه الإجابة ب "نعم" عن السؤال المتعلق بإثبات الإدانة، أما إذا كان الجواب بـ "لا"، عن السؤال الرئيسي المتعلق بإثبات الإدانة.

فإن طرح سؤال بشأن الدفاع الشرعي يصبح بدون جدوى. وهكذا يبقى الاتجاه الأول هو الأسلم، لأن الدفاع الشرعي يبقى من أسباب الإباحة يتضمنها السؤال المتعلق بإثبات الإدانة ولا داعي لطرح سؤال متعلق بشأنه[2].

ومن كل هذا نرى أن للقاضي حرية تقدير الوقائع والأدلة المتعلقة بقيام حالة الدفاع الشرعي، وذلك من خلال فحص ظروف الحادث وملابساته للتأكد من توافر شروطه القانونية .

[1] سالم نسيمة، مرجع سابق، ص50.

[2] سالم نسيمة، المرجع نفسه، ص53.

ولمحكمة الموضوع الأخذ بما تقتنع به من أدلة وشهادات، كما يمكنها قبول الدفع بالدفاع الشرعي، أو رفضه إذا رأى أن شروطه غير متوفرة، ويكون تقديرها في ذلك من مسائل الواقع التي تستقل بها مادامت قد بنت حكمها على أسباب سليمة و منطقية.

الفرع الثاني: رقابة المحكمة العليا

إن مسألة تقدير العناصر المؤدية للقول بتوافر حالة الدفاع الشرعي أو عدم توفره فإنها مسألة موضوع لا تخضع لرقابة المحكمة العليا، إلا في الحدود التي تراقب فيها هذه الأخيرة المساءلة الموضوعية، كدليل على توافر الدفاع الشرعي من عدمه بأدلة معقولة وصحيحة مستمدة من أوراق الملف، وأن بذكر الحكم مؤداها بغير غموض ولا تناقض مع المنطق.[1]

أما تكييف الدفاع الشرعي فهي مسألة قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا، فإذا حدث خطأ في تكييفه بأن استلم الحكم المطعون فيه بالدفاع الشرعي ركن غير المطعون فيه ذلك، خضع بذلك لرقابة المحكمة العليا ووجب نقضه، كما سبق ذكره فإن اعتقال الرد بتوافر حالة الدفاع الشرعي أو الرد عليه بأسباب غير كافية وغير صائغة، يعد قصورا في التسبيب، أما الرد عليه بأسباب غير صحيحة في القانون الموضوعي يعد خطأ في تطبيق أو تأويل القانون، ويكون قابلا لنقضه من قبل المحكمة العليا.[2]

كما ذهبت إليه في قرارها الصادر في 29 ماي 1984 يقولها " متى كان من المقرر قانونا أن القرار الذي لم يتصدى للدفاع بتوافر حالة الدفاع الشرعي عن النفس إلا بالرفض ولا بالقبول، يكون مشوبا بالقصور في التسبيب ومنهما لحقوق الدفاع، ولما كان الثابت أن المتهم الطاعن تمسك بحالة الدفاع الشرعي عن النفس أمام قاضي محكمة الدرجة الأولى وكذلك أمام قضاة المجلس القضائي، غير أنه لم يستجيب الدفعة لا برفضه ولا بقبوله، وقضوا عليه بالإدارة دون تصديهم لوسائل دفاعه، فإنهم بإغفالهم هذا انتهكوا حق الدفاع وحسن سير العدالة ".

[1] كمال بلارو، مرجع سابق، ص15.

[2] سالم نسيمة، مرجع سابق، ص54.

فرقابة المحكمة العليا يتحلى في البحث حول صحة الدليل المعتمد من طرف المحكمة في أخذها أو رفضها لوجود حالة الدفاع الشرعي[1].

وكذلك لو أخطأت محكمة الموضوع في تفهم ماهية أكثر من ركن من الأركان التي يتطلبها الدفاع الشرعي، أو في تطبيق ذلك على واقعة الدعوى، فالحكم الذي ينفي ما دفع به المتهم من أنه كان في حالة دفاع شرعي بمقولة أنه كان في مقدوره أن يهرب، وهذا يكون مؤسسا على الخطأ في تطبيق القانون، ويتعين نقضه.

وكذا الحكم إذا رد على ما تمسك به المتهم من قيام حالة الدفاع الشرعي لأنه لم يثبت على أي صورة قيام اعتداء يبرر إطلاق النار على المجني عليه أو على غيره من شأنه إحداث القتل، هذا الحكم يكون في القانون ويتعين نقضه لأن القانون لا يشترط لقيام الدفاع الشرعي أن يكون قد حصل بالفعل اعتداء على النفس أو المال، بل يكفي آن يكون قد صدر من المجني عليه فعل يخشى منه المتهم وجود جريمة من الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعي[2].

ومنه فرقابة المحكمة العليا في الدفاع الشرعي تتمثل في التأكد من أن قضاة الموضوع طبقوا أحكام الدفاع الشرعي تطبيقا صحيحا،مع التحقق من توافر شروطه وتسبيب الحكم بشكل قانوني، ولها أن تنقض الحكم عند وجود خطأ في تطبيق القانون أو قصور في الأسباب ،دون إعادة مناقشة الوقائع.

وأخيرا فإن سلطة القاضي في تقرير حالة الدفاع الشرعي تعني أن لقاضي الموضوع الحرية في فحص وقائع القضية والأدلة والظروف المحيطة بها ليحدد ما إذا كانت شروط الدفاع الشرعي متوافرة أم لا.

فهو يقدر وجود و مدى حالته، وضرورة الدفاع والتناسب بين الإعتداء والدفاع.

ويستند القاضي في ذلك إلى أقوال الأطراف، والشهود والتقارير والخبرة، ثم يكون اقتناعه الشخصي، فإذا اقتنع بتوافر شروط الدفاع الشرعي قضي بإنتفاء المسؤولية، وإذا رأى أن الشروط غير مكتملة رفض الدفع بالدفاع الشرعي.

---

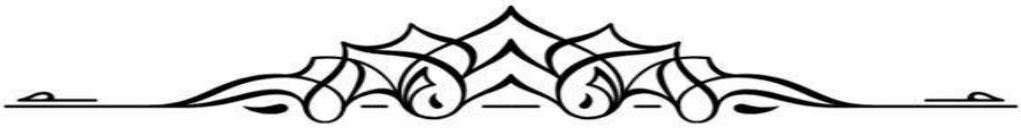
[1] محمد فتحي، الدفع بوجود سبب من أسباب الإباحة أمام القضاء الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، المجلد14، العدد03، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2022، ص19.

[2] سالم نسيمة، مرجع سابق، ص54.

لكن هذه السلطة ليست مطلقة، إذ تخضع لرقابة المحكمة العليا من حسن تطبيق القانون وتسبيب الحكم بشكل صحيح.

خلاصة الفصل:

القاعدة العامة هي أم كل شخص يخالف القانون يتعرض للجزاء العقابي، لكن في بعض الأحيان يكون الشخص مضطرا لارتكاب ذلك الفعل الجرمي لأن خطر حال يهدد نفسه أو ماله أو نفس أو مال الغير، وبالتالي القانون لم يغفل عن هذا وأنصف الشخص المدافع عن نفسه في إطار الدفاع الشرعي، لكن عززه بشروط وكل مخالفة لها تعد تجاوز، وبالتالي قد يصبح فعل الدفاع جريمة عادية يعاقب عليها، لكن هذا التجاوز قد يكون عمدي أو بحسن نية فصل القانون في كل حالة منهم، ولضمان عدم تعرضه للعقاب وجب عليه إثبات أنه في حالة دفاع شرعي، يكون الإثبات على عاتق المتهم، وإذا لم يتمسك هذا الأخير بالدفاع الشرعي وتبين من وقائع الدعوى قد ارتكب فعل الدفاع على، وجبر على هذه الأخيرة ان تقبل دفوع هذا المتهم وتكيف هذا الطلب من جميع النواحي للتأكد بأنه حالة دفاع شرعي وتخضع في دراستها هذه إلى رقابة المحكمة العليا، وفي الأخير يترتب عن هذا الدفاع الشرعي آثار من الناحية الجزائية والمدنية، قد يتحمل هذه الآثار المتهم إذا كان متجاوزا لحدود الدفاع الشرعي وقد تنتفي منه هذه المسؤوليات إذا تثبت انه في حالة دفاع شرعي.



الخاتمة

الخاتمة

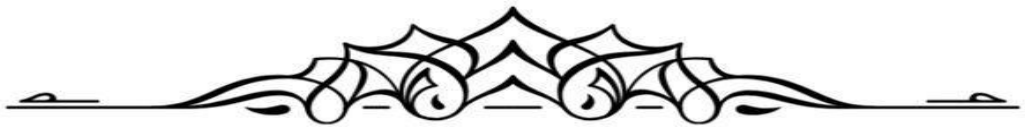
وفي الأخير نخلص إلى أنه في إطار حرص المشرع لحماية المصالح الخاصة والعامة للأفراد، وضمان كفالة حقوقهم أقر الدفاع الشرعي كحق قانوني لكل فرد تعرض للاعتداء خاص في نفسه أو ماله، ولم يتمكن من التواصل مع السلطات المختصة وأدرج ضمن أسباب الإباحة، فالدفاع الشرعي يتناسب مع الطبيعة البشرية التي تصارع المخاطر من أجل البقاء والحياة، ويسعى لحماية نفسه وماله، ونظرا للأهمية التي يكتسحها الدفاع الشرعي في حياة الإنسان حرصه وتبنته مختلف التشريعات القديمة والحديثة، والسماوية والدنيوية، على غرار المشرع الجزائري الذي تناوله في المادتين 39 فقرة 02 والمادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، وفق شروط تنظمه الاعتداء يجب أن يكون مشروع وحال، ومتناسب مع جسامة الاعتداء، وأن يكون هو الوسيلة الوحيدة المتاحة، وكل مخالفة للشروط تعده متجاوزا، ويتعرض المساءلة، وتوصلنا من خلال دراستنا إلى مجموعة من النتائج:

- أن الدفاع الشرعي فعل مشروع يندرج ضمن دائرة الإباحة.
- أن الدفاع الشرعي مصطلح مكرس في التشريع الدولي والتشريع الوطني، وكذا في الشريعة الإسلامية.
- أن الدفاع الشرعي قد يكون حق أو وواجب او رخصة كل حسب حالته.
- ان المشرع لم يجعل الدفاع الشرعي مطلق في كل الجرائم بل حصره بمجال معين من الجرائم.
- أن المشرع قيد فعل الدفاع بشروط ومخالفتها تعرض المدافع المسؤولية الجزائية.
- ان المشرع الجزائري لم يبيح رد خطر الاعتداء إلا في جرائم معينة وردت على سبيل الحصر وقسمها إلى حالات عادية هي الدفاع عن النفس أو عن نفس الغير أو المال، وحالات ممتازة يجوز استعمال فيها كل الوسائل بما فيها جريمة القتل(الواردة في المادة 40).
- أن عبء الإثبات يقع على المتهم.
- أن محكمة الموضوع ملزمة بالفصل في الدفاع الشرعي إذا ما تمسك به المتهم، أو إذا كانت الدعوى تثبت قيامه وهي تخضع لرقابة المحكمة العليا.

ومن أهم الاقتراحات التي وضعناها:

- إن موضوع الدفاع الشرعي لا يزال بحاجة إلى دراسات متخصصة وخاصة في قانون العقوبات الجزائري باعتبار حالة دائمة الوقوع في الحياة اليومية.

- التفريق بين ضرورة التخفيف لدى المتجاوز حسن النية وبين المتجاوز بسوء النية، وعدم الجمع بينهم كما حدث في الكثير من التشريعات.
- لابد أن لا يحصر القانون عبء الإثبات على المتهم فقط، بل يتم التوزيع في عبء الإثبات بين المتهم و النيابة العامة.



قائمة المصادر

والمراجع

- القرآن الكريم.

أولا :قائمة المصادر

1- الإتفاقيات الدولية

- ميثاق الأمم المتحدة المؤرخ في 26 يونيو1945.

2- القوانين

1.القانون 58/75المعدل بالقانون 07_05 المؤرخ، في 13ماي 2007، المتضمن القنون المدني، العدد31 ،2007.

2. القانون 156/66المعدل بالقانون 24_06، المؤرخ في 19شوال 1445، الموافق لـ28أفريل 2024، المتضمن قانون العقوبات، العدد30، 2024 .

ثانيا: قائمة المراجع

1- الكتب :

1- أبو أحمد محمد عبد الله الأعظمي، جامع الكتب الإسلامية، المجلد السابع، الطبعة الأولى، دار السلام، المملكة العربية السعودية، 2026.

2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثامنة عشر، دار هومة، 2019.

3- أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة لقانون العقوبات المقارن، الدار الجامعة للنشر والتوزيع، لبنان.

4- بارش سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، شرعية التجريم، مطبعة قرني، باتنة، 1992.

5- رضا فرج مينا،شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، دار النشر والتوزيع، الجزائر، 1976.

6- عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دار بلقيس، الجزائر، 2016.

7- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار هومة، الجزائر.

8- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

9- فتوح عبد الله الشاذلي، عبد القادر القهواجي، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، جامعة الإسكندرية، مصر، 2004.

10- محمد الرازقي، محاضرات في القانون الجنائي، القسم العام، الطبعة الثانية، دار الكتاب الجديد المتحدة، لبنان، 2002.

11- محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، 1962.

12- محمود إبراهيم إسماعيل، شرح الأحكام العامة، الطبعة2، دار الفكر العربي، مصر، 1959.

13- يسوف كرم، تاريخ الفلسفة الحديث، طبعة 4، دار المعارف، مصر.

2 - **الرسائل الجامعية و المذكرات :**

أ- الماجستير :

1- بن عمر الوالي، ضوابط الدفاع الشرعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، 2008.

2- بوجلال لبنى، موانع المسؤولية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لخضر، باتنة، 2013.

3- زوزو هدى، عبء الغثبات الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2006.

ب- الماستر :

1- أميرة برباش، الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017.

2- بن التومي حسين، بن يوسف منانة، حدود الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الجزائري والتشريع المصري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة غرداية، 2014.

3- بن خليفة لقمان، دحو سليم، الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة غرداية، 2020.

4- بوخاري لميس،بن شيخ إلياس،تجاوز حدود الدفاع الشرعي،مذكرة لنيل شهادة الماستر،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة 20أوت،سكيكدة،2021.

5- رماش رمزي، فرج فؤاد، المسؤولية الجزائية في حالة الدفاع الشرعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2022.

6- ريان دخلي، تنهينان حمودي، تجاوز الدفاع الشرعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2023.

7- شريف فاطمة الزهراء، بن النوي ماجدة، الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021.

8- قاسمي مسعود، بن الطاهر رانيا، الدفاع الشرعي، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، 2020.

9- مغالط عبد الغني، التنظيم القانوني للدفاع الشرعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بودواو، 2023.

10- وليد كاسح ،رشيد دعيبس،الدفاع الشرعي في التشريع الجزائر،مذكرة لنيل شهادة الماستر،كلية الحقوق و العلوم السياسية، بودواو، 2023.

ج- المذكرات :

1- سالم نسيمة، الدفاع المشروع في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء ، 2008.

ثالثا :المقالات العلمية :

1- أسود محمد الأمين، مدى مشروعية الضربات العسكرية الإستباقية في ضوء قواعد والقانون الدولي المعاصرة، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد الأول، جامعة سعيدة، 2014.

2- إدريس قادة الرسول، ضوابط ممارسة حق الدفاع الشرعي كسبب إباحة في القانون الدولي الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة سوران، العراق، 2022.

3- راهم فريد، موضع الدفاع الشرعي من ظروف الجريمة، مجلة العلوم الإنسانية، العدد47، جامعة خيضر، بسكرة، 2017.

4- صلاح الدين جبار، الدفاع لمشروع، مجلة صوت القانون، العدد الثاني، جامعة البليدة_1، 2014.

5- عبد الحق الخذاري، ضوابط الدفاع المشروع بين الفقه الإسلامي وقواعد القانون الدولي، مجلة الحقيقة للعلوم الإجتماعية والإنسانية، المجلد 20، العدد 1، 2021.

6- عبد العالي بو صنويرة، تجاوز حدود الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الجزائري، العدد48، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سكيكدة، 2016.

7- عمرو أحمد عبد المنعم ديبش، أركان المسؤولية المدنية، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، العدد الثاني، مصر، 2019.

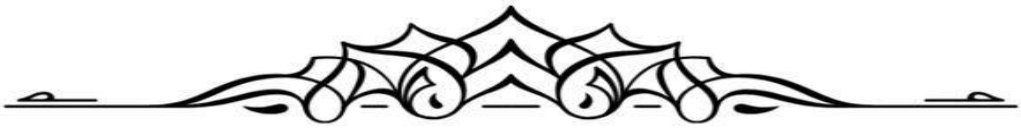
8- كمال بلارو،أحكام الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 29، العدد2، 2018.

9- لريد محمد أحمد، تجاوز حدود الدفاع الشرعي، دراسة مقارنة، مجلة تاريخ العلوم، العدد الأول، جامعة سعيدة، 2018.

10- محمد فتحي، الدفع بوجود سبب من أسباب الإياحة أمام القضاء الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، المجلد14، العدد3، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2022.

رابعا : المطبوعات الجامعية:

1- عمر خوري، شرح قانون العقوبات، القسم العام، محاضرات في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر_1، 2011.



الفهرس

الفهرس

العنوان	الصفحة
الشكر والعرفان	
الإهداء	
مقدمة	1
الفصل الأول: ماهية الدفاع الشرعي	6
المبحث الأول: مفهوم الدفاع الشرعي	7
المطلب الأول: تعريف الدفاع الشرعي	7
الفرع الأول: تعريف الدفاع الشرعي في القانون الدولي	7
الفرع الثاني: في الشريعة الإسلامية	8
الفرع الثالث: في القانون الجزائري	9
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي	10
الفرع الأول: الدفاع الشرعي حق	10
الفرع الثاني: الدفاع الشرعي واجب	11
الفرع الثالث: الدفاع الشرعي رخصة	11
المطلب الثالث: أساس الدفاع الشرعي	12
الفرع الأول: نظرية العقد الاجتماعي	13
الفرع الثاني: نظرية المنفعة الاجتماعية:	14
الفرع الثالث: نظرية الإكراه المعنوي	15
الفرع الرابع: نظرية تنازع الحقوق	16
المبحث الثاني: نطاق تطبيق الدفاع الشرعي	17
المطلب الأول:شروط الدفاع الشرعي	18
الفرع الأول :الشروط المتعلقة بفعل العدوان	18
الفرع الثاني :الشروط المتعلقة بفعل الدفاع	23
المطلب الثاني : مجال تطبيق الدفاع الشرعي	26

الفرع الأول :جرائم الإعتداء على لنفس	26
الفرع الثاني :جرائم الإعتداء على المال	28
المطلب الثالث :الحالات الممتازة للدفاع الشرعي	30
الفرع الأول :الحالة الأولى	31
الفرع الثاني :الحالة الثانية	33
ملخص الفصل	36
الفصل الثاني: أحكام الدفاع الشرعي	29
المبحث الأول: إثبات الدفاع الشرعي	39
المطلب الأول: ضوابط التمسك بالدفاع الشرعي	39
الفرع الأول: إثبات الدفاع الشرعي	39
الفرع الثاني: إثبات الدفاع الشرعي في الحالات الممتازة	41
المطلب الثاني :نظام الإثبات في الدفاع الشرعي	42
الفرع الأول :موقف الفقه من الإثبات	42
الفرع الثاني: موقف التشريع و القضاء من الإثبات	45
المطلب الثالث :تجاوز الدفاع الشرع	47
الفرع الأول :مفهوم تجاوز الدفاع الشرعي	48
الفرع الثاني: معايير التجاوز وشروطه	52
الفرع الثالث : حكم التجاوز	56
الفرع الرابع :آثار التجاوز	58
المبحث الثاني :آثار الدفاع الشرعي	60
المطلب الأول: الآثار المترتبة من الناحية الجزائية	60
الفرع الأول: الآثار المترتبة على فعل الدفاع	62
الفرع الثاني :انتفاء المسؤولية الجزائية	64
المطلب الثاني: آثار الدفاع الشرعي من الناحية المدنية	65
الفرع الأول: الآثار المترتبة عن فعل الدفاع من الناحية المدنية	67
الفرع الثاني: انتفاء المسؤولية المدنية	68

المطلب الثالث: سلطة القاضي في تقرير حالة الدفاع الشرعي	68
الفرع الأول: سلطة محكمة الموضوع	68
الفرع الثاني: رقابة المحكمة العليا	70
ملخص الفصل:	73
الخاتمة	75
قائمة المصادر و المراجع	78
الفهرس	83
الملخص	87

الملخص

الملخص:

الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري:

إن حق الدفاع الشرعي حق مكرس في القانون الجزائري في المادتين 39 و 40 من قانون العقوبات الجزائري، وقد تناوله كسبب من أسباب الإباحة، وهو ليس الأصل أو الحق المطلق بل استثناء شرعي في حالات معينة، مقسمة إلى حالات دفاع شرعي و حالات دفاع شرعي ممتاز.

يتم الدفاع عن النفس أو عن المال أو عن نفس ومال الغير في إطار الشروط الموضوعية في القانون، وخرقها يمثل تجاوزا للدفاع الشرعي، يعرض المتجاوز لمسؤولية جزائية ومدنية، ماعدا في الحالات الممتازة فإنه لا يسأل عن احترام الشروط، لكن في حالات الدفاع الشرعي يقع عليه الإثبات، فإذا استطاع أن يثبت أنه في حالة دفاع شرعي تنتفي عنه كل مسؤولية، ويتوجب على المحكمة الفصل في طلبه إذا كانت الدعوى تثبت قيام الدفاع الشرعي، وتكون خاضعة الرقابة المحكمة العليا كمحكمة قانون وليس محكمة موضوع، حيث تراقب مدى صحة تطبيق قضاة الموضوع للقانون والتي تثبت لديهم، ومدى كفاية تسبيبهم.

Abstract:

Self-defence in the Algerian legislation:

The right of self-defence is a legally recognized right in the Algerian law.it is stated in articles 39 and 40 of the Algerian penal code .it is considered as one of the grounds of justification .it is not the original rule. rather, it is an exception allowed in specific cases.

Self-defence is divided into two types: legitimate self-defence and excessive self-defence.it involves defending oneself or one’s property under the objective conditions defined by law.

Violating these conditions constitutes an excess of self-defence, which exposes the offender to both criminal and civil liability, except in exceptional cases, he is not required to prove compliance with the conditions.however ,in cases of self-defence, the burden of proof lies on him .if he is able to prove that he was in a state of self-defence, all responsibility is removed from him the court must rule on his request if the case establishes the existence of self _defence and it is subject to the supervision of the supreme court as a court of low ,not as a court of fact ,as it reviews the correctness of the trial judges’application of the low as established before them and adequacy of their reasoning.