جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

فكرة الباعث في الجريمة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية

من إعداد الطالبتين:

- بن حنيش عبير
- عمروش حيزية

تحت إشراف الأستاذ :

- طباش عز الدين

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة: هارون نورة .....رئيسا

الأستاذ: طباش عز الدين.....مشرفا ومقررا

الأستاذ: فريحة كمال ..... ممتحنا

2024-2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

التقدير والشكر

الشكر أولا إلى الله عز وجل القائل في محكم كتابه العزيز

"لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ"

ولقول رسولنا الكريم عليه ألف صلاة وسلام

"من لم يشكر الناس لم يشكر الله عز وجل"

لا يسعني أن أنهى هذا الجهد العلمي إلا أن أتقدم بفائق الشكر والامتنان

إلى كل مد لي يد العون وساعدني في إنجاز هذا البحث، وأخص منهم

بذكر المشرف البروفيسور والأستاذ "طباش عز الدين" الذي أشرف بعناية فائقة على هذا البحث، بما قدمه من توجيهات سديدة لإخراج البحث بالمستوى المطلوب، جزاه الله خير الجزاء وحفظه من كل مكروه

وكما أتقدم بالشكر إلى جميع العمال والعاملات في مكتبة الكلية لمساعدتهم لنا في إتمام هذا البحث

بن حنيش عبير **عمروش حيزية**

الإهداء

من قال أنا لها "نالها" وإن أبت رغما عنها أتيت بها

إلى الأيادي الطاهرة التي أزالت عن طريقي أشواك الفشل

إلى من ساندتني بكل حب عند ضعفي...

أهدي فرحة تخرجي إلى تلك الإنسانة العظيمة التي طالما تمنت أن تقر

عينها برؤيتي في هذا اليوم... أمي

وإلى من كلل العرق جبينه وعلمني أن النجاح لا يأتي إلا بالصبر والإصرار، إلى سندي

في هذا الحياة إلى من شجعني على المثابرة طوال عمري...أبي

إلى أختي العزيزة ... كهينة

بكل الحب الذي يملأ قلبي، وبكل الامتنان الذي لا يوفي حقك، أهديك ثمرة جهدي وسنين دراستي، كنت لي الدعم الذي لا يتزعزع واليد التي ترفعني كلما خُلت قواي، لولا وجودك بجانبي، لضاعت بي الخطى وتاهت بي السبل وكل هدف تحقق كان

بالمساعدة من يديك، أسأل الله أن يحفظك ويزيدك من فضله.

إلى رفيقات الروح اللذين شاركوني خطوات هذا الطريق

أنا محظوظة بوجودكن في حياتي

إلى نفسي المثابرة الطموحة. أهدي لكم بحث تخرجي

عمروش حيزية

الإهداء

إلى من كانوا لي الأمل وقت التعب، إلى من وجودهم مصدر قوتي وأماني، إلى من ما رغبت بالنجاح إلا لأجلهم ...

إلى غاليتي أمي، إلى التي لا يصفها كلام أو تعبير، سوى أنها الصوت الذي يهدئ روحي، والذي لم يسبق لي أن قضيت يوما دون سماعه.

إلى حبيبي أبي، الذي أحمد الله على شفائه وعودته سالما لنا، ليكون معي في هذه اللحظة الجميلة، إليك يا أبي يا أمان ويا فرحة منزلنا ويا خير السند، أعاد الله لك عافيتك يا رب.

إليكما يا أمي ويا أبي أهدي أول نجاح ... وأعدكما أنها البداية فقط.

إلى من كانوا لي الدعم والقوة في كل الأوقات والظروف، إلى الذين يأنس القلب بهم، إلى إخوتي " عادل " " موسى " " ليندة " " فاتن " حفظكم الله لي يا ملجئي بعد أمي وأبي.

إلى كل من جعلوا الحياة جميلة، بصحبتهم بوجودهم بوقفتهم، إلى كل من أحببتهم وأحبوني ... أدامكم الله شيئا لا ينتهي.

إلى عزيزتي نفسي أحبك جدا وأعدك أني سأصل بك إلى ما تستحقينه ... وقيل أن وعد الحر دين.

بن حنيش عبير

قائمة المختصرات

1) باللغة العربية

- ص: صفحة
- ص ص: من الصفحة إلى الصفحة
- ط: الطبعة
- د ط: دون طبعة
- ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
- د ب ن : دون بلد النشر

2) باللغة الفرنسية

- P : page

مقدمة

تتحقق كل الجرائم الجنائية بتوفر مجموعة من العناصر المشتركة بينها والتي تشكّل لها البنيان القانوني، حيث أنّ تخلّف أي عنصر من شأنه نفي وجودها، يشمل العنصر الأوّل الركن المادي والذي من خلاله يُبرز الجاني نشاطه للعالم الخارجي سواء بالقيام بفعل أو بالامتناع عن فعل مرتبا عنه نتيجة إجرامية معينة، شريطة وجود نص قانوني يجرّم ذلك الفعل وهو ما يمثل العنصر الشرعي للجريمة عملا بقاعدة " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " ومفاد ذلك أن المشرع خصّ كل فعل مجّرم بنص قانوني يتضمن كافة أركانه و ظروفه و العقوبات المقررة له ، وعنصر معنوي يشمل الجانب النّفسي للسلوك الإجرامي ، فلا يكفي لتحقق الجريمة قيام الجاني بالفعل وإنّما يستوجب أن يكون صادرا بإرادة حرّة وإدراك كامل دون أي تأثير خارجي مهما كان أو إرادة معيبة ، ليشمل بذلك العنصر المعنوي للجريمة مصطلح العمد و الذّي مفاده إرادة الجاني القيام بالفعل بالرّغم من علمه انّه فعل غير مشروع ، وذلك ما يعكس الجانب النّفسي و الدّاخلي للجاني الذي دفع به لذلك الفعل[1].

في بادئ الأمر كان يُنظر بصفة مباشرة لمدى تحقق العناصر الإجرامية للجريمة من ركن شرعي و مادي و قصد جنائي دون أي مراعاة لأحوال المجرم و ظروفه ، ثم بعد ذلك انصب الاهتمام على الجاني بحد ذاته من بعد ما كان محصورا على الجريمة فقط ، وبذلك ظهر ما يعرف بعلم النّفس الجنائي ، الذّي يسعى لتفسير و فهم الظّواهر الإجرامية بتطبيق نظريات تفسير السّلوك الإجرامي لشرح الأسباب و العوامل الدّافعة للإجرام ، والتّي من خلالها تّم تقديم رؤى عميقة تساهم في فهم الخلفيات العقلية للمجرمين ، و هذا من شأنه المساهمة في تقديم معلومات قيّمة تساعد السّلطات القانونية على فهم أعمق العوامل التّي قد تدفع للإجرام ،[2]فلكل مجرم ظروف و بواعث أوقعت به بشباك الإجرام ، لتكون بذلك الجريمة نتيجة مباشرة لتأثير البواعث التّي تشكلت بينه وبين نفسه، وهذا مفاده أنّ الباعث ما هو إلا صورة معنوية لا يؤخذ بها القانون كمبدأ عام وذلك إعمالا بمبدأ إن توفرت العناصر المكوّنة للجريمة فلا عبرة بالبواعث التّي دفعت بالجاني للإجرام، رغم أنّه في الحقيقة

[1] خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)، الطبعة الرابعة، دار بلقيس للنشر، الجزائر،2019، ص ص 70-71.

[2] عمروش الحسين، " تفسير السلوك الإجرامي في نطاق علم النفس الجنائي: نظريتي التفسير النفسي والتفسير النفسي الاجتماعي "، دفاتر البحوث العلمية، المجلد 9 العدد 2، معهد الحقوق والعلوم السياسية للمركز الجامعي تندوف، الجزائر، 2021، ص ص 184-185.

يعتبر من أهم المعايير المؤثرة على المعايير التي تقاس عليها الخطورة الإجرامية للمجرم و مدى تأثير فعله على ضحاياه بصفة خاصة و على المجتمع بصفة عامة[1].

تكمن أهمية هذه الدراسة في تحديد ماهية الباعث للفهم الأعمق للجريمة عن طريق تحليل النفس الجنائي، وبيان أثره على الجريمة من حيث التجريم والعقاب مما يعمل على تحقيق العدالة في بعض التشريعات المقارنة، ونطاق الأخذ به في التشريع الجزائري.

يتمثل سبب اختيارنا هذا الموضوع نظرا لأهميته الكبيرة في فهم السلوك الإجرامي، وتحليل الدوافع الداخلية للمجرمين، فالتحليل الدقيق للبواعث من شأنه أخذنا لأبعد من فكرة العقاب فقط إنّما الوصول لفكرة المساهمة في الإصلاح، وهذا ما دفع بنا للسعي في استكشاف كيفية تأثير الأبعاد النفسية للأفراد في سلوكهم الإجرامي، وكيف قيمت وقدرت التشريعات القانونية هذه العوامل، وهذا ما يجعل منه موضوع هام من النّاحية الجنائية.

بصدد انجاز بحثنا واجهنا بعض الصعوبات تتمثل في نقص المادة العلمية الخاصة بالباعث في التشريع الجزائري لكونه لا يعالج مسألة الباعث بشكل واضح وصريح، مما دفع بنا للاعتماد بشكل كبير على المصادر الأجنبية في معالجة أجزاء بحثنا وفق ما هو متاح عبر شبكة الانترنت أو بعض المكتبات وذلك لصعوبة التنقل إلى مصادرها للحصول على أكبر قدر من المعلومات، إضافة إلى صعوبة إسقاط دور الباعث على بعض الجرائم بالرغم من عدم نص المشرع الجزائري عليه صراحة إلا أنّه توصلنا إليه ضمنيا عبر دراسة ظروف بعض الجرائم.

ولقد حاولنا دراسة هذا الموضوع وفق الإشكالية التالية:

- **ما مدى صحة مبدأ أنّه لا دور للباعث في التكوين القانوني للجريمة؟**

ولقد اعتمدنا لدراسة هذا الموضوع المنهج التحليلي المقارن من خلال تحليل الخصائص والعناصر المشكلة للباعث وتقييم مدى تأثيرها على السياق الإجرامي، ومقارنة هذه المفاهيم في مختلف

[1] شاكر سليمان محمود، الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية والعقاب، مكتبة تبايي / أربيل كردستان، 2023، ص ص 13-14.

الأنظمة القانونية لتحديد الأساليب التي تعتمدها في تقييم البواعث ومدى تأثيرها على العدالة الجنائية، حيث يمكن تطبيق الممارسات الأمثل للباعث في بعض الجرائم بشكل يخدم المصلحة العامة.

وللإجابة على الإشكالية السابقة قسمنا بحثنا إلى فصلين:

- فصل أول تحت عنوان الباعث وأثره في الجريمة.

فصل ثاني تحت عنوان نطاق الأخذ بالباعث في التجريم والعقاب.

الفصل الأول
الباعث وأثره في الجريمة

يعد الباعث الدافع المحرك على الجريمة أمرا جوهريا لابد من وجوده في الجانب الجنائي ولولاه لما تم تجسيد فكرة الجريمة، فتحولت هذه الفكرة إلى تخطيط وتصميم وتهيئة الوسيلة والظروف الملائمة

لتجسيد تلك الأفكار الشريرة إلى حقيقة على أرض الواقع من أجل بلوغ لذة داخل ذهن الجاني وذلك للإشباع غريزة من الغريزة الراسخة في أعماق النفس البشرية بطريقة غير شرعية تلك اللذة التي تشكل النتيجة النهائية لسلوكيات الإجرامية والوسيلة العملية لإشباع الباعث على الجريمة والأثر الإجرامي يقع بعد اكتمال العناصر الأساسية لأركان الجريمة، وللأثر دور لا يستهان به تارة في مجال التجريم وتارة أخرى في مجال الجزاء الجنائي[1] ، ولدراسة موضوع الباعث وأثره في الجريمة بصورة وجلية، وجب علينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أساسيان، بحيث خصصنا المبحث الأول لكل من الإطار المفاهيمي لفكرة الباعث في الجريمة بشقيه لدى الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري وكذا كل أنواع وأهمية الباعث في الجريمة أما المبحث الثاني فتم تسليط الضوء على كل من تمييز الباعث عن بعض المفاهيم المتشابهة وكذا الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية.

المبحث الأول

مدلول الباعث في نظرية التجريم

الباعث على الجريمة هو ذلك الدافع الداخلي أو ذلك المؤثر الذي يدفع الإنسان لارتكاب جريمة ما، وعادة ما يُستعمل هذا المصطلح ليشير إلى الدافع الأساسي وراء قيام ذلك الشخص باقتراف هذا الفعل الإجرامي، فالباعث في العادة لا يأتي من دافع معين فقط، بل دوافعه تكون مختلفة كالانتقام والثأر أو حتى الاستفزاز، وقد يكون لكل جريمة باعث أو أكثر وقد يكون لكل جريمة باعث أول أكثر فلا يمكن حصرها بسهولة نظراً لخصوصية كل فرد وكذا تأثير كل من الزمان والمكان وحتى المناخ، وكذا كل من المستوى الثقافي والاجتماعي على سلوك البشر،[2]وانطلاقا من المقدمة أعلاه

[1] الجهيشي هاشم، الباعث والغاية من منظور القانون الجنائي، ديسمبر 2021، تم الاطلاع عليه بتاريخ 01/03/2024 على الساعة 18:36 في الموقع:

https://www.researchgate.net/profile/Hachem-Al-Juhaishi

[2] العيسوي عبد الرحمان محمد، شخصية المجرم ودوافع الجريمة، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1990، ص ص57-58.

سنتطرق في هذا المبحث إلى بيان الإطار المفاهيمي لفكرة الباعث على الجريمة بحيث تم تقسيمه إلى مطلبين يتضمن المطلب الأول المفهوم العام لفكرة الباعث و المطلب الثاني تم تخصيصه لأنواع البواعث في الجريمة.

المطلب الأول

المفهوم العام لفكرة الباعث

إن الدافع الفطري يمتاز بظهوره قبل الميلاد أو على الأقل في سن مبكرة أي قبل أن يستفيد الفرد من الخبرة ومن أساليب التربية التي يقدمها له المنزل والمدرسة والمجتمع بأسره، الدافع الفطري لا يتكون بالاكتساب عن طريق الخبرة والتعليم، فالطفل الصغير ليس بحاجة لمن يعلمه كيفية البكاء والصراخ أو يقوم بعملية الإخراج أو كيف يمتص ثدي أمه،[2] ومنه من يرى أن السلوك الإجرامي سلوك مكتسب يتعلمه الشخص خلال حياته، منها الدفاع عن النفس وذلك بدافع غريزة البقاء وكذا الدوافع المادية كالسرقة بدافع الحاجة للمال، و القتل في بعض الأحيان بهدف تحقيق مصالح اقتصادية كالتزوير و الرشوة و الاحتيال، وكذا الخلافات الشخصية و الاضطرابات النفسية

و العقلية[2]، ومن دوافع السلوك تم تصنيفها إلى دوافع إيجابية كالقيم الأخلاقية أو الدوافع النبيلة، ودوافع سلبية ترتكز على الأنانية و الضرر بالآخرين و إلحاق الأذى بهم، فيعرف بالباعث أنه تلك القوة النفسية الحاملة على السلوك الإرادي المنبعثة عن الغاية و الإدراك، بحيث يحرك إرادته إلى التصرف أو الوصول إلى تحقيق غرض غير مشروع بحيث يمس بالمصلحة العامة [3]، فمن خلال هذا التقديم قسمنا هذا المطلب إلى فرعين الفرع الأول تناولنا فيه كل تعريف الباعث في الجريمة ، والفرع الثاني تم تخصيصه لأنواع البواعث في الجريمة .

---

[2] العيسوي عبد الرحمان محمد، دوافع الجريمة، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت،2004، ص25.

[2] فقيه العيد، مطبوعة جامعية حول علم النفس الإجرام، موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر، تخصص: علم النفس العيادي، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، قسم العلوم الاجتماعية، شعبة: علم النفس، جامعة تلمسان،2024، ص29.

[3] بن غريب رابح، «الباعث في القانون الوضعي والفقه الإسلامي »، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية ، المجلد 06،العدد 02، جامعة الواد، الجزائر،2022، ص61.

الفرع الأول

تعريف الباعث في الجريمة

فقهياً يعرف الباعث بأنه: " الدافع أو المصلحة التي تحث على تكوين العلم و الإرادة اللذان يهدفان إلى تحقيق نتيجة معينة، فهو نشاط نفسي داخلي سابق على الجريمة، وهو دافع على ارتكابها و هو العلة في الانحراف" [1].

ويُعرف أيضا بأنه : " الدافع هو حالة نفسية تبنى على تصور الغايةوتمثيلها في الذهن ، وتتكون من الاندفاع النفسي أو الحركة النفسية لبلوغ هذه الغاية " [2].

ويعرف الدكتور محمود محمود مصطفى بأنه: " القوة المحركة للإرادة أو هو العامل النفسي الذي يدعو إلى التفكير في الجريمة " [3].

وعلى مستوى التشريعات يلاحظ أن كل من قانون العقوبات الجزائري و المصري قد أحجم عن تقديم تعريف للباعث وتنظيم أحكامه ، على خلاف بعض التشريعات الجنائية التي حرصت على ذلك، حيث يعرفه قانون العقوبات السوري في المادة**1/191** بأنه : "الدافع هو العلة التي تحمل الفاعل على الفعل أو الغاية القصوى التي يتوخاها [4].

أما القضاء الجزائري فيعرف الباعث في أحد أحكامه بقوله: " إن الدافع هو الباعث أو العلة الدافعة إلى الجريمة ويتكون من مجموع العوامل أو العواطف التي تثير الإنسان وتؤدي به إلى ارتكاب فعل

---

[1] يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات (النظريات العامة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص312.

[2] السراج عبود، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، منشورات جامعة دمشق، سوريا، 2007، ص 358.

[3] محمود محمود مصطفى، « مسؤولية الأطباء والجراحين الجنائية » ، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الثامنة عشر، العدد الأول، جامعة القاهرة مارس، 1948، ص ص 280-284.

[4] قانون العقوبات السوري، الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 148 تاريخ 22-06-1949، المعدل بالمرسوم التشريعي 1 لعام 2011.

معين " وجاء في قرار أخر أن " الدافع هو العامل النفسي الذي يدعو إلى التفكير في الجريمة والقوة المحركة لارتكابها. [1]

و يرى الفقه الإسلامي أنّ الباعث هو السبب المحرك للقصد والنية إلى ذلك التصرف، فمن خلاله يمكن للباعث الحكم على النية والقصد بالحُسن و السوء، و من الأمثلة التي توضح ذلك عقد النكاح، فإن الرجل فيه مقاصد نكاح المرأة و العقد عليها، ولكن غايته من ذلك النكاح أو الباعث الذي حركه إليه يختلف من شخص لآخر، فقد يكون باعثه على ذلك الطمع في مالها، أو الرغبة في جمالها، أو يكون باعثه تحصيل سكن، وكذا الاستمتاع المشروع،[2] فالبواعث و المقاصد تجعل الشيء حلالاً أو حراماً و طاعةً و معصيةً، وذلك يكون باختلاف القصد و الباعث على ذلك الأمر، " فعصر العنب بنية أن يكون خمراً ملعون فاعله على لسان الرسول صلى الله عليه و سلم، وعصره على أن يكون خلاً أو دبساً جائز، وكذا السلاح بيعه لرجل وأن على دراية أنه يقتل مسلماً حرام باطل، لما فيه من الإعانة على الإثم و العدوان، أما لمن باعه لمن يعرف أنه يجاهد في سبيل الله فهو طاعة وقربة.[3]

الفرع الثاني

أنواع البواعث في ارتكاب الجريمة

تشكل البواعث أو الدوافع وراء ارتكاب الجرائم إحدى القضايا الأساسية التي يوليها القانون وعلم النفس اهتماماً خاصاً، لأنها تؤثر مباشرة على تقييم السلوك الإنساني وتحديد العقوبة المناسبة لهُ، فالبواعث التي تحرك الأفراد نحو اتخاذ أفعال معينة يمكن تصنيفها إلى نوعين رئيسيين وهذا ما تم

[1] قرار صادر يوم 4 أكتوبر 1988 من الغرفة الجنائية، مجموعة الأحكام لصفحة 441، مشار إليه في جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الثاني، طبع المؤسسة الوطنية للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، الاجتهاد رقم 1369، ص 15.

[2] الخشلان خالد بن سعد بن فهد، حقيقة الباعث في الفقه الإسلامي، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2007،ص ص25-26.

[3] المرجع نفسه، ص29.

الإشارة إليه في هذا المطلب بحيث تم تقسيمه إلى فرعين تناولنا في الفرع الأول الباعث الإيجابي أما الفرع الثاني تم تخصيصه للباعث السلبي.

أولا: الباعث الإيجابي

إن الباعث الإيجابي هو ذلك الباعث الذي يشير إلى الدوافع التي تكون عادة مرتبطة بالأخلاق الحميدة أو الأهداف الاجتماعية المقبولة، في حين أن القانون لا يبرر الفعل الجرمي نفسه، بل يمكن لهذا النوع من البواعث أن يؤثر على كيفية تقييم الجريمة و مقدار العقوبة المحتملة ومن الأمثلة نجد الدفاع عن النفس كأن يرتكب الشخص جريمة لحماية نفسه أو الدفاع عن الغير كحماية أحد أفراد أسرته من هجوم خطير وشيك، هذا يمكن اعتباره باعث إيجابي فمثل هذه الحالات، يمكن للقانون التعاطف مع الفاعل وربما تقديم عذر للجريمة أو تخفيف العقوبة، ومن بين الأمثلة نجد التجاوزات التي تكون في حالات الطوارئ، كاقتحام شخص لمستودع لأخذ الطعام حال كارثة طبيعية لنجاة من الموت جوعاً، أو ضغط الظروف كتجاهل شخص إشارات المرور لنقل شخص في حالة طبية طارئة على المستشفى، ويجب الإشارة أن الباعث الإيجابي لا يعفي الشخص من مسؤولية ارتكاب الجريمة دائماً، ولكنهُ قد يعتبر عاملاً في النظر في الحكم أو عند البت في مستوى العقاب المناسب.[1]

ثانيا: الباعث السلبي

إن الباعث السلبي يشير إلى الدوافع التي تنطوي على مشاعر أو نوايا غير أخلاقية، أو التي تسبب ضرراً للآخرين، فهو الهدف أو الغاية أو السبب الدنيء أو الشرير التي دفعت الجاني إلى ارتكاب الجريمة، كمن يرتكب جريمة قصد إلحاق الضرر بالغير، أو يضر بالغير قصد جلب منفعة لنفسه متناسياً الضرر ومدى الإجرام الذي يلحق بالمجني عليه، وهذه البواعث عادة ما تنبع من مشاعر الحسد، الطمع، الكراهية، فالسارق مثلا نيته المسبقة هي زيادة الثروة الشخصية بشكل

[1] خالد ليلى، الدافع في الجريمة، 15 ديسمبر 2020، تم الاطلاع عليه بتاريخ 11/04/ 2024، على الساعة 13:00 في الموقع:

https://jordan-lawyer.com/2020/12/15/الدافع-في-الجريمة/

غير قانوني يمثل بدوره بواعث سلبية، فالانتقام مثلاً جريمة يرتكبها الشخص لإلحاق الضرر بسبب إهانة سابقة، حيث يتم التخطيط للجريمة بهدف تحقيق الانتقام الشخصي وقد يتم ذلك ليشمل الكراهية و التمييز، كارتكاب جريمة ضد شخص بسبب عرقه أو دينه، جنسيته ولونه أو توجه جنسي معين، أو أي سمة أخرى تستند إلى الكراهية، أما من ناحية النظام القضائي يعتبر الباعث السلبي محفزاً لتحويل العقوبات إلى وسيلة لردع الجاني والآخرين عن مثل هذه الجرائم، و للتأكيد عن العدالة و المساواة.[1]

المطلب الثاني

الأهمية القانونية للباعث

إن الباعث من الناحية القانونية، يمثل أحد أهم العوامل الهامة التي يتم النظر إليها لفهم الأسباب والدوافع وراء الفعل الإجرامي، بحيث له تأثير مباشر على تقدير شدّة الجريمة وتحديد العقوبة المناسبة، من خلال التمييز بين الدوافع الإيجابية والدوافع السلبية، فيساعد القضاة والمحللين القانونيين على تطبيق العدالة بشكل أكثر دقة وإنصاف، بحيث يضمن أن العقوبة تتناسب ليس فقط مع الفعل المرتكب وإنما أيضاً مع نوايا ودوافع الفاعل مما يعزز الردع ويدعم الإصلاح بالنسبة للمجرمين وهذا ما يتم التفصيل فيه في هذا الفرع.

الفرع الأول

قاعدة عدم اعتبار الباعث من عناصر التجريم

القاعدة في قانون العقوبات الجزائري و الفرنسي و المصري وأغلب التشريعات العقابية الوضعية المقارنة هي عدم اعتبار الباعث عنصرا من عناصر التجريم، ولا تأثير له على العقوبة فمتى توفرت عناصر القصد العام إلى جانب الركن المادي كانت الجريمة مستوفية لأسباب وجودها، ولا ينفي

[1] خالد ليلى، الدافع في الجريمة، المرجع السابق.

وجود القصد الجنائي نبل الباعث لأن الأساس المعنوي لتجريم هو القصد الجنائي أو الخطأ ، وأساس العقوبة من حيث المبدأ هو خطورة الفعل [1].

ويستدل على هذه القاعدة من طبيعة النظام القانوني ذاته، فهذه القوانين من سار على نهجها تورد البواعث أو الغايات عادة ضمن الظروف المخففة أو المشددة، ما يوحي ضمنا أن الأصل هو استبعادها من نطاق التجريم [2].

1/ العلة من هذه القاعدة

عدم الاعتداد بالباعث يجد مبرره كونه أمر باطني يصعب الوقوف على حقيقته ، وفتح المجال للاعتداد به (أي الباعث) ، قد يدفع الناس لارتكاب جرائم ثم التهرب من العقوبة المقررة لها ، بدعوى أن الباعث إليها كان شريفا [3].

فالقانون المدني لا ينضر إلى دوافع التعاقد رعاية لاستقرار المعاملات، وإما يقف عند الفكرة الواحدة المنضبطة أي السبب، و كذلك هو الحال في القانون الجنائي ، حيث يجب أن يدخل في اعتباره بواعث الجاني في تعكير أمن الجماعة و صفائها وهو بصدد كفاحه ضد الجريمة [4].

غير أن الباعث يمكن أن يدخل في عناصر تقدير القضاء للعقوبة وذلك عند استعمال القاضي لسلطته التقديرية في تحديد العقاب، فيستدل من خلاله على مدى خطورة الجاني الإجرامية، فيكون الباعث النبيل حافزا على تخفيف العقوبة، و الباعث السيئ مدعاة للتشديد [5].

---

[1] عنان جمال الدين، القتل الرحيم بين الإباحة والتجريم (دراسة تأصيلية تحليلية في التشريع الجزائري مقارنا بالقوانين العربية والغربية والشريعة الإسلامية)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان ،2020، ص230.

[2] عبد المهيمن بكر سالم، القصد الجنائي في القانون المصري المقارن، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، مصر،1959، ص 283.

[3] عدو عبد القادر، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2010، ص192.

[4] عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص ص284-285.

[5] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،1998، ص 207.

ويترتب على تبني هذا المبدأ نتائج عدة أهمها:

-أن سكوت الحكم عن بيان البواعث التي دفعت الجاني إلى ارتكاب الجاني الجريمة لا يعيبه ولا يبطله.

- أن الخطأ في تحديد الباعث لا يؤثر في سلامة الحكم.

- أن عدم التوصل على كشف الباعث على الجريمة لا يمنع من استحقاق العقاب عليها ولو بقي مجهولا.

- إن إغفال الباعث أو الخطأ فيه لا ينقص من قيمة أدلة الإدانة التي بني عليها الحكم [1].

2/ التشريعات التي تبنت هذه القاعدة بنصوص صريحة

تبنت العديد من التشريعات الجنائية الوضعية قاعدة عدم اعتبار الباعث عنصرا من عناصر القصد، ومن هذه التشريعات قانون الجزاء الكويتي حيث نصت الفقرة الثانية من المادة **41** منه على أن: " لا عبرة بالباعث الدافع إلى ارتكاب الجريمة في توافر القصد الجنائي إلا إذا قضى القانون بخلاف ذلك " [2].

وجاء بالمادة **2/192** في قانون العقوبات اللبناني أنه " ولا يكون (أي الدافع والباعث) عنصرا من عناصر التجريم إلا في الأحوال التي عينها القانون [3].

3/ موقف القضاء من هذه القاعدة

انحازت العديد من أحكام القضاء الوطنية والأجنبية، إلى تبني قاعدة عدم اعتبار الباعث عنصر من عناصر التجريم ، حيث جاء في قرار للمحكمة العليا الجزائرية ما نصه : " إن الدافع هو الباعث أو العلة الدافعة إلى الجريمة ، ويتكون من مجموع العوامل أو العواطف التي تثير الإنسان وتؤدي

[1] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص ص 231-232.

[2] قانون رقم 16 لسنة 1960 المتعلق بإصدار قانون الجزاء (16 / 1960).

[3] قانون العقوبات اللبناني، مرسوم اشتراعي رقم 340 – صادر في 1943/3/1.

به إلى ارتكاب فعل معين ، و الأصل أن الدافع مهما كان شريفا فإنه لا يبرر الإجرام وإلا عمت الفوضى وصار القانون تابعا لأهواء المجرمين ، لذلك فإن الدافع أو الباعث عن الجريمة لا ينفي مسؤولية مرتكبها إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة " [1].

وجاء في قرار أخر: " إن الباعث أو الدافع على ارتكاب جريمة القتل العمد ليس ركنا من أركانها و بالتالي فإنه لا ينفي مسؤولية الفاعل الجزائية ، وكل ما قد يترتب عليه هو تخفيف العقوبة في الحدود الجائزة قانونيا " [2]، وإلى هذا الرأي تميل محكمة النقض المصرية ،حيث كرست هذه القاعدة في مناسبات عدة وبصيغ متقاربة ، حيث جاء في أحد أحكامها : " إن الباعث على الجريمة ليس ركنا من أركانها فمتى توفرت أركان الجريمة وجب العقاب و لو لم ينكشف الباعث الذي دفع الجاني إلى مقارفتها "، وقالت : " إن البواعث على الجرائم ليست ركناً من أركانها الواجب تبينها في الحكم الصادر بالعقوبة ، فمتى جزم الحكم بإدانة المتهم اعتمادا على ما أورده من أدلة تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها فذلك يكفي لسلامته ، فالبواعث و الأسباب ليست من الأركان المكونة للجريمة ، وإذن فبيانها بعبارة تشكيلية أو عدم بيانها لا يطعن في صحة الحكم " وقالت أيضا أن حسن النية يدخل في البواعث على الجريمة ولا دخل له في تكوينها . [3]

الفرع الثاني

الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة

يظهر أن قاعدة استبعاد الباعث من ضمن عناصر القصد الجنائي لا تطبق على إطلاقها لسببين، فهي من جهة ليست محل إجماع الفقهاء، كما أن معظم التشريعات الجنائية والتطبيقات القضائية من جهة ثانية لم تعتبرها كذلك.

---

[1] قرار صادر يوم 2ديسمبر1975من الغرفة الجنائية الاولى في الطعن رقم12464، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في للمواد الجنائية، الجزء الثاني، طبع الديوان الوطني للأشغال العمومية، الجزائر، 2006، الاجتهاد رقم 1362، ص13.

[2] قرار صادر بتاريخ 25 نوفمبر1980من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 22645، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، طبع المؤسسات الوطنية للاتصال والنشر والاشهار، الجزائر، 1996، لاجتهاد رقم 363 ص 123والاجتهاد رقم 952 ص299.

[3] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 423.

فالباعث في بعض الجرائم قد يكون على سبيل الاستثناء عنصرا من عناصر التجريم، عندما لا يكون القصد لوحده مبررا كافيا للتجريم فيأتي كإضافة للقصد كي يخلق التبرير اللازم لذلك، وفي حالات أخرى يؤثر الباعث في العقوبة تشديدا أو تخفيفا عندما يعكس شخصية من صدر منه الفعل [1].

1-دور الدافع في التجريم: قلنا ان الباعث كقاعدة عامة ليست عنصرا من عناصر التجريم (القصد الجنائي) ، واستثناء قد يدخل في أحوال خاصة في تحديد القصد الجنائي ، أي أن يكون الباعث الجاني على ارتكاب الجريمة من نوع خاص ، فيوصف عندئذ بأنه " قصد جنائي خاص " أو " نية إجرامية خاصة "،يستخلص القاضي وجوده لضياف إلى القصد العام لهذه الجرائم ، فيغدو الباعث جزءا من العناصر المعنوية للجريمة .[2]

ومن التشريعات التي تبنت ذلك قانون العقوبات السوري حيث نص عليه صراحة فالمادة **2/191**[3] بقولها : " لا يكون الدافع عنصرا من عناصر التجريم إلا في الأحوال التي عينها القانون " .على خلاف ذلك المشرع الجزائري الذي أغفل الإشارة على هذا الاستثناء ، وهو التوجه الذي خالفه قضاء المحكمة العليا التي جاء في أحد قراراتها ما نصه : " إن الجرائم العمدية تتحقق مهما كان الدافع إلى ارتكابها ، ولا عبرة له في تكوين ركنها المادي إلا في الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، فإذا ثبت أن أخذت من الطريق طفلا صغيرا لا يتجاوز عمره أربع سنوات و حملته على دارها خفية قصد اتخاذه ولدا لها ، فإن فعلها هذا يشكل جريمة الخطف بكل عناصره " [4].

2 -**دور الدافع في العقوبة:** قد يكون الدافع في بعض الأحيان من أسباب تشديد العقوبة أو التخفيف فيها، فإذا اعتبر كعذر قانوني مخفف أو كظرف مشدد، فلا يجوز للقاضي في هذه الحالة الاعتداد

---

[1] السراج عبود، المرجع السابق،361.

[2] يسر أنور علي، المرجع السابق، ص312، عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص291.

[3] تقابلها المادة 2/192 من قانون العقوبات اللبناني.

[4] قرار صادر يوم 26 ديسمبر 1978 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 17863، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الثاني، طبع الديوان الوطني للأشغال العمومية، الجزائر، 2006، الاجتهاد رقم 1364، ص13.

به إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة، أما إذا خلا القانون من النص عليه ، فإنه قد يكون ظرفا قضائيا مخففا ، وفي هذه الحالة يلجأ القاضي بما له من سلطة تقديرية ، إلى تخفيف العقوبة استنادا إلى نبل الباعث و شرفه ، على أن يتم ذلك ضمن الحدود التي رسمها القانون [1].

أ-الدافع كعذر قانوني مخفف: على خلاف قانون العقوبات الجزائري اتجهت بعض التشريعات إلى النص صراحة ضمن مبادئها العامة على بعض الدوافع الشريفة التي اعتبرتها سببا من أسباب تخفيف العقوبة، ومن هذه الدوافع الدافع الشريف، او الأخلاقي الذي نصت عليه المادة 192 من قانون العقوبات السوري[2]، وجعلت منه سببا لتخفيف العقوبة متى كان الدافع إليها شريفا .

وتقضي المادة **2/62** من قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1930 بتخفيف العقاب إذا اقترف المجرم جريمته " ببواعث ذات قيمة أخلاقية أو اجتماعية خاصة " أما المادة **47** من قانون العقوبات السويسري فتنص أن القاضي يحدد العقوبة تبعا لدرجة إثم الجاني آخذا بعين الاعتبار البواعث ...، وتقضي المادة 48 في فقرتها الأولى من ذات القانون أن القاضي يخفف العقوبة إذا كان الفاعل قد تصرف مدفوعا بباعث نبيل.

ويعتبر الدافع السياسي لدى بعض التشريعات من أسباب تخفيف العقوبة، ووفقا للمادة **197** السالفة الذكر إذا تحقق القاضي بأن الدافع إلى الجريمة سياسي، فإنه يقضي بالتخفيف على النحو الذي حددته هذه المادة باستثناء الجرائم الواقعة على أمن الدولة الخارجي كالخيانة والتجسس وتعتبر الإشارة إلى أن تخفيف العقوبة في هذه القوانين بالنظر إلى قيمة الباعث الأخلاقية و الاجتماعية أمر وجوبي، ويكون معيبا أو موجبا للنقض بالحكم الذي لا يتعرض لذكر الباعث أو يخطئ، كما أن نطاق التخفيف محدود ليس للقاضي حرية الاختيار إلا في إطاره .[3]

---

[1] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 242-243.

[2] تقابلها المادة 2/193 من القانون اللبناني.

[3] عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق ص 290، الشرفي علي حسن عبد الله، الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية، الزهراء للإعلام العربي، مصر، 1986، ص 454.

ويعتبر عذر الاستفزاز في صور خاصة عذرا مخففا عند أغلب التشريعات الحديثة ، وذلك في الحالة التي يستعمل فيها المتهم القوة وهو مدفوع بعامل الغاضب أو الهيجان ضد من أراد الاعتداء عليه، وقد نص قانون العقوبات الجزائري في المواد **277** إلى **281** [1] على حالات الاستفزاز التي اعتبرها أعذارا قانونية مخففة ، إذا ثبت وجود واحد منها تعين تخفيف العقوبة ضمن الحدود التي رسمتها المادة **283** من ذات القانون[2] ، وإلا اعتبر ذلك مخالفة للقانون توجب النقض . وما يلاحظ على هذه الأعذار أنها وردت على سبيل الحصر ، بحيث لا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها [3].

ب –الدافع كضرف قضائي مخفف: لم ينص القانون الجزائري على الدوافع النبيلة و الشريفة كسبب لتخفيف العقاب ، كما لم يحددها بنص ، وعدم وجود تنظيم خاص بالبواعث لا يعد حسب بعض الفقه ثغرة في هذا التشريع ، مادام المشرع قد أحاط بأهمها وحدد ما ينبني عليها من أثار ، وما عداها يستظهره القاضي ويدخله في حسابه عند تقدير العقوبة [4].

وما لم يمنع القانون صراحة القاضي من إعمال سلطته في التخفيف، يقوم هذا الأخير بتقدير الدوافع وتخفيف العقوبة على ضوئها ملتزما بالحدود التي أقرتها المادة 53 من قانون العقوبات[5]، وبالنتيجة لا ينفي شرف الباعث مسؤولية الفاعل ولا يجيز بأي حال من الأحوال الحكم بالبراءة، وهي القاعدة التي كرسها قضاء المحكمة العليا بالجزائر. حيث جاء في واحد من قراراتها : " لما كان الدافع هو العامل النفسي الذي يدعو إلى التفكير في الجريمة و القوة المحركة لارتكابها ، فإن قضاة الموضوع غالبا ما يقيمون له وزنا ويخففون العقوبة في الحدود المنصوص عليها بالمادة 53 من قانون

---

[1] قانون رقم 24–06 مؤرخ في 19 شوال عام 1445 الموافق ل 28 أبريل سنة 2024، يعدل ويتمم الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 18 صفر لعام 1986 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة رسمية، العدد30 لسنة 2024.

[2] راجع المادة 283 من الامر 66–156 المتضمن قانون العقوبات، المرجع نفسه.

[3] عنان جمال الدين، المرجع السابق ،ص 244.

[4] محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص425.

[5] راجع المادة 53 من الامر 66–156 المتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق.

العقوبات ، لاسيما إذا كانت الجريمة المرتكبة غير شائنة وكان مقترفها غير عائد و ذا سيرة حسنة " [1].

ج-الدافع كظرف مشدد: يقصد بالظروف المشددة تلك الحالات التي نص عليها القانون، والتي من شأنها أن ترفع العقوبة المقررة أصلا للجريمة البسيطة مع تغير نوعها في بعض الأحيان. وإذا كانت الظروف المخففة قد تركت لتقدير القاضي ، فإن الظروف المشددة محددة قانونا على سبيل الحصر ، ولا يجوز فيها للقاضي تحت طائلة البطلان و النقض رفع العقوبة عما هو مقرر قانونا و بدون مبرر شرعي[2].

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد أورد الدوافع المشددة للعقوبة في القسم الخاص من قانون العقوبات مون مبادئه العامة، على خلاف بعض التشريعات التي نص على بعضها في القسم الخاص، إلى جانب النص على بعضها الآخر في المبادئ العامة، الأمر الذي يترتب عليه آليا تطبيق الدافع على جميع الجرائم التي اقترن ارتكابها بوجوده، ومن هذه التشريعات نذكر قانون العقوبات السوري، الذي نص في مبادئه العامة على ثلاث منها.

الأول ويتمثل في الدافع الشائن الذي ورد النص عليه بالمادة **193** من ذات القانون [3]، و الملاحظ أنه نادرا ما تتطرق إلى هذا الدافع كتب الفقه وأحكام لقضاء ، ويعرف الدكتور عبود السراج هذا الدافع بأنه " الدافع الذي ينطوي على أنانية مفرطة ، ويؤدي إلى تحقير صاحبه في مجتمعه و يَصِمُهُ بالدناءة و الخسة " [4].

وفي موضوع آخر يستعمل كل من المشرع السوري في المادة **1/534** عقوبات ، و اللبناني في المادة 548 عقوبات تعبير السبب السافل لتشديد عقوبة القتل ، وقد عرف الدكتور محمد فاضل

---

[1] قرار صادر يوم25 فيبراير1969 من الغرفة الجنائية مجموع الأحكام صفحة 441، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الثاني، طبع الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ،2006الاجتهاد رقم،1370، ص15.

[2] قرار صادر يوم 26 جوان 1984 من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 28555، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول سنة 1990، ص284.

[3] راجع المادة 193 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق.

[4] السراج عبود، المرجع السابق، ص314.

السبب السافل أنه " كل باعث شائن حرك إرادة الجاني و حمله على الفتك بالمجني عليه، كالشجع المادي ، والشهوة الجنسية ، أو أي مظهر من مظاهر الانحطاط الخلقي " [1]

ويعتبر الباعث وضيعا أو السبب سافلا إذا كان موضع استنكار وفقا للقيم الأخلاقية الاجتماعية، و الملاحظ أنه يصعب وضع معيار محدد للدافع الشائن ، لذلك يجب ترك أمر التحري عن هذا الباعث وتقديره إلى قاضي الموضوع ، الذي يبحث عنه من خلال البيئة الاجتماعية و القيم و المعتقدات و الأعراف الأخلاقية السائدة فيها ، آخذا بعين الاعتبار جميع الظروف التي عاصرت ارتكاب الفعل [2].

أما الدافع الثاني فيتمثل في دافع الكسب الذي نصت عليه المادة **194** من قانون العقوبات السوري بقولها : " إذا اقترنت بدافع الكسب جريمة غير معاقب عليها بالغرامة ، قضي بهذه العقوبة و بالعقوبة المنصوص عليها في القانون معا " [3]، ويلاحظ على هذه أنها جاءت لتقرر عقوبة إضافية للجريمة إلى جانب العقوبة المقررة لها قانونا ، كما أن حكمها عام ينطبق على جميع الجرائم التي ترتكب بدافع الكسب أو بدافع الربح .

والدافع الأخير يتمثل في الدافع الأناني أو الدنيء وذكره المشرع السوري في الحالتين:

- لرفع الصفة السياسية عن الجريمة.
- لاستبعاد التخفيف الذي منحه القانون للجرائم السياسية، وذلك عندما يتحقق القاضي أن الجريمة المعاقب عليها بعقوبة سياسية قد ارتكبت بدافع أناني دنيء[4].

د – الباعث كسبب إباحة: قد يكون الباعث عنصرا في سبب الإباحة، ومن ذلك أن الفعل الذي يرتكب استعمالا لحق التأديب لا يباح إلا إذا كان الباعث إليه العلاج.

---

[1] الفاضل محمد، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الطبعة الثالثة، مطابع فتى العرب، دمشق، 1965، ص289.

[2] محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الرابعة، النهضة العربية،2004، الهامش الثاني عبود السراج، المرجع السابق، ص365.

[3] تقابلها المادة 195 من قانون العقوبات اللبناني.

[4] السراج عبود، المرجع السابق، ص 366-367.

وعلة تَطَلُّبِ الباعث في حالات الإباحة المشار إليها ، أنها جميعا تطبيقات لاستعمال الحق باعتباره سببا للإباحة ، إذ أن من عناصره أن يرتكب الفعل بنية سليمة ، و معنى سلامة النية أو حسنها ، أن يكون الباعث إلى الفعل تحقيق الغرض الذي من أجله قرر القانون هذا الحق [1].

المبحث الثاني

مركز الباعث في النّظرية العامة للتّجريم والعقاب

القانون الجنائي علم ذو نطاق واسع، تتعدد فيه المصطلحات والألفاظ والتّي يلعب كل منها دور مختلف في السّاحة القانونية، خاصة عند الغوص في علم الإجرام والبحث عن الجريمة والعناصر المكوّنة لها، والتّي تكون أساسا للمسؤولية الجنائية، ففي أغلبية الأحيان والمواقف تتداخل معاني هذه المصطلحات، وحول تأثير كل منها على الجريمة أو العقاب، ومن بين هذه المصطلحات مصطلح الباعث الذّي يعتبر عنصرا هاما في تحفيز الفرد على ارتكاب فعل يوصف بأنّه جريمة.

من خلال هذا المبحث سنركز على تمييز الباعث عن القصد الجنائي باعتباره عنصر من العناصر المكوّنة للجريمة والذّي يشمل الرّكن المعنوي، وكذا سنميزه عن الغاية المتمثلة في الهدف المباشر من وراء الجريمة، وعن السبب النّفسي الذّي يدفع بالفرد بالقيام بسلوكيات إجرامية من ثم نبين التّأثير الذّي قد يلعبه الّباعث على المسؤولية الجنائية.

المطلب الأول

تمييز الباعث عن بعض المفاهيم المشابهة

يعتبر الباعث من أهم العوامل المعتمدة لتفسير وشرح السّلوك الإجرامي للفرد، حيث يسمح بتحليل الدّوافع النفسية والعاطفية من وراء سلوكه، ودراسة الأسباب الخفية التي دفعت به للإجرام، باعتباره الحافز المحرك له، والذّي يخلق لديه إرادة لتحقيق سلوك معين، وبذّلك قد يشكل الباعث خلفية للنّية الإجرامية، ومعنى ما سبق هو البحث عما وراء ماديات الجريمة، وهذا ما يجعل منه عنصرا ذو

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص ص 262-263.

طابع معنوي، ومن خلال هذا المطلب سنحاول تمييز الباعث عن بعض المصطلحات التّي قد تتشابك معه، من أهمها القصد الجنائي الذّي يعتبر عنصر من العناصر المكوّنة للجريمة وهي الرّكن المعنوي، [1] والغاية والسّبب النّفسي اللّذان كلاهما عناصر يشملان الجانب المعنوي للجريمة.

الفرع الأول

تمييز الباعث عن القصد الجنائي

يرتبط كل من القصد الجنائي والباعث كون أنهما عنصران مشتركان في الطّابع المعنوي، حيث يعتبر الباعث عنصر ذو طابع معنوي غير ملموس يشمل نطاق ما وراء الجريمة من الجانب الدّاخلي للجاني، والقصد الجنائي الذّي يعتبر صورة للركن المعنوي للجريمة، وذلك رغم وجود اختلافات جوهرية بينهما وهذا ما سنحاول دراسته في هذا الفرع من خلال تقديم نظرة حول القصد الجنائي، بتحديد أوجه التّشابه والاختلاف بينه وبين الباعث، وتحديد الدّور القانوني لكل منهما.

أولا: مفهوم القصد الجنائي

يعتبر القصد الجنائي من أهم صور الرّكن المعنوي للجريمة ، باعتباره العنصر الذّي يحقق تواجده و توافره إضفاء الصّفة الإجرامية على فعل الجاني ، وبذلك يدخل في تكوين الجريمة بوصفه ركنا من أركانها ، ويكون القصد واحدا في نوع واحد من الجرائم ، ويختلف من جريمة لأخرى من حيث القصد الخاص المتمثل في النّية من وراء الجريمة ، فالقصد الجنائي في جميع جرائم القتل مثلا يكون نيّة إزهاق روح المجني عليه ، وفي جرائم السّرقة يكون القصد واحدا كذلك وهو نيّة تملك مال الغير بصوره غير مشروعة،[2] و يتحقق القصد بتوافر عنصرين:

- العلم وهو ذلك العنصر الذي يثير وعيا ذهنيا للفرد بأن السّلوك الذّي يرغب في ارتكابه غير مشروع ومخالف للقانون، والقاعدة في توّفر العلم لدى الجاني أن يكون عالما بكامل الأركان المكوّنة للجريمة، فإذا انتفى علمه بعنصر واحد منها انتفى القصد بدوره، [3]

---

1 شاكر سليمان محمود، المرجع السابق، ص 45.

2 المرجع نفسه، ص ص 45 46.

3 عبد المهيمن بكر سالم، المرجع السابق، ص 4.

فالعلم " حالة ذهنية أو قدر من الوّعي الذّي يسبق تحقق الإرادة ويعمل على إدراك الأمور على نحو صحيح بوضع مطابق للواقع " [1]

- الإرادة وهي الرّغبة الملّحة للجاني في القيام بفعل ما من شأنه تحقيق نتيجة معينة، فهي بذلك " عبارة عن قوة نفسية أو نشاط نفسي يوّجه كل أعضاء الجسم أو بعضها نحو تحقيق غرض غير مشروع " [2]

وبذلك تتشكل حالة ذهنية للجاني يكون فيها متمتعا بكامل قواه العقلية، وكامل وعيه وإدراكه للقيام بالفعل الإجرامي، ورغبته الكاملة في تكوين وتحقيق النّتيجة الإجرامية، وهذا هو الأساس لتكوين القصد الجنائي.

يعني بالقصد الجنائي بصفة عامة بأنه توجيه الفاعل لإرادته نحو تحقيق نتيجة غير مشروعة، مع علمه بأنّ ذلك الفعل وتلك النّتيجة عناصر مخالفة للقانون، أقّر القانون من أجلها عقوبة معينة، وهو بذلك ركن أساسي في جميع الجرائم العمدية.[3]

لم يعرّف المشرع الجزائري القصد الجنائي بنص صريح، وإنّما أشار إليه ضمنيا في عديد من النّصوص القانونية، ويظهر ذلك في اشتراطه عنصر العمد لتحقق جريمة عمدية ، باعتباره عامل يكشف نية الجاني في ارتكاب السّلوك المجرّم، وإرادة تحقيقه للنتيجة الغير مشروعة،[4]نصّ المشرّع الجزائري على العمد في جريمة القتل العمدي بنص المادة **254** من قانون العقوبات والتّي تنّص على أنّ" القتل هو إزهاق روح إنسان عمدا "أي تعمد الجاني على إنهاء حياة المجني عليه بأي سلوك من شأنه تحقيق الوفاة ، وكذلك أشار إليه في جريمة الضرب والجرح بنص المادة **264** من قانون العقوبات التي تنص على " كل من أحدث عمدا جروحا الغير أو ضربه ..." أي تعمد الجاني على الضّرب و الجرح للمجني عليه إلحاقا له بالضّرر .

---

[1] مرسى عبد العظيم وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 370.

[2] خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016، ص 285.

[3] بن عبد الرحمان نصيرة، لحمر عبو زين العابدين، الركن المعنوي في جرائم القتل وفقا لقانون العقوبات الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2021، ص 10.

[4] خلفي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص ص 284-285.

وخلاصة نتوّصل للقول بأنّ القصد الجنائي هو توّجه إرادة الفاعل إلى ارتكاب فعل مكوّن لجريمة ما، بهدف تحقيق النّتيجة الإجرامية مع علمه بذلك، بكامل وعيه وإدراكه دون أي تدّخل خارجي.

ثانيا: نقاط التّقارب والتّباين بين الباعث والقصد الجنائي

1) نقاط التباين

_ القصد الجنائي عنصر واحد ووحيد، غير متغير في نوع واحد من الجرائم، فالقصد في جريمة القتل العمدي واحد غير متغير وهو نية إزهاق روح إنسان حي [1]، بينما الباعث يكون عنصرا متعددا يختلف من جريمة لأخرى فقد يكون لجريمة واحدة العديد من الّبواعث الدّافعة لها، فمثلا بواعث القتل العمد كثيرة لا يمكن حصرها فقد تكون بدافع الانتقام أو الشفقة أو بدافع سياسي أو غيرها مهما كان الباعث تافها.

_ القصد الجنائي لا يتجزأ، يتمثل فقط في القصد المخالف للقانون، فلا يمكن القول أنّ هذا قصد شريف أو دنيء، بينما الباعث متجزأ وله أنواع عديدة فقد يكون شريفا أو دنيئا أو حتّى تافها. [2]

_ القصد الجنائي من العناصر اللازمة لقيام أي جريمة عمدية، يكون القاضي الجنائي ملزما بالإشارة إليه وتسبيبه وإلا عُرّض حكمه للنقض ، بينما الباعث لا أثر له على التجريم من النّاحية العامة لكونه ليس عنصرا في الجريمة بحد ذاته، ولكن القاضي يأخذه بعين الاعتبار عند تقديره للعقوبة سواء كان عذرا مخففا أو مشددا [3] ،فالباعث الشّريف لا ينفي قيام المسؤولية الجنائية واستحقاق الجاني العقاب .[4]

_القصد الجنائي ثابت لا يتغير ،فمن يحمل سلاحه و يوجهه نحو الغير بهدف قتله، يكون قصده ثابتا و هو قصد القتل ، خاصة إذا وجهه نحو القلب أو الرأس بإعتبارهما أماكن يستحيل النّجاة عند الإصابة فيها ، ولكن باعث القتل قد يتغير من لحظة لأخرى فمثلا من يوّجه سلاحه نحو

[1] شاكر سليمان محمود، المرجع السابق، ص 48.
[2] بهنام رمسيس،« فكرة القصد والغرض والغاية في النظرية العامة في الجريمة والعقاب »، مجلة الحقوق القانونية للبحوث القانونية والاقتصادية "، العدد الأول، السنة السادسة، الإسكندرية، 1952، ص 62.
[3] عريس صباح، الظروف المشددة في العقوبة، المكتبة القانونية، بغداد، 2002، ص ص 243-244.
[4] شاكر سليمان محمود، المرجع السابق، ص 49.

شخص لقتله انتقاما منه ، ثم يكتشف انّه ليس الشّخص الذّي يبحث عنه ، ولكن في نفس الوقت يلاحظ أنّ معه مبلغ كبير من المال ، فيقتله لأخذ ماله ، فيتغير بذلك الباعث من الرّغبة في الانتقام إلى الطّمع ،[1] ومثلا من يدخل منزلا بباعث سرقته فيجد فيه طفلا رضيعا فيقوم بخطفه لابتزاز والديه بمبالغ طائلة.

2) نقاط التّقارب بين الباعث والقصد الجنائي

_ يجتمع الباعث مع القصد الجنائي في الجرائم العمدية فقط، حيث يرغب الجاني بلوغ نتيجة معينة بتحقق إرادته السّابقة نحو ذلك، فالباعث يعتبر وسيلة للوصول لغاية محددة، فالتّفكير بتحقيق نتيجة مجرّمة، ويعتبر سلوك نفسي داخلي يدفع الفرد للقيام بكل الأعمال و السلوكيات الخارجية التي من شأنها تحقيق النتيجة الإجرامية [2].

_يشترك كل من الباعث و القصد في كون أن القانون الجنائي لا يهتم بالقصد والباعث لدى الفرد في حالة عدم ارتكاب الجريمة، فالشّخص لا يُسأل عما يفكر فيه إلّا بعد القيام به على أرض الواقع ، فلا يُتعرف على الجريمة إلا بعد ارتكابها بشكل مادي ، وبالتّالي لا يؤخذ النّشاط النُفسي للفرد المتجه نحو مخالفة القانون بعين الاعتبار، إلا بعد ارتكاب الفعل الذّي من شأنه تحقيق الجريمة [3].

ثالثا: الدور القانوني لكل من الباعث والقصد الجنائي

بالنّظر للدّور القانوني لكل من القصد الجنائي والباعث على الجريمة، فإن تحديد وجودهما في واقعة يكون مرتبطا بتحديد المسؤولية الجنائية للجاني. ففي الحالات التي يُثبت فيها توفر القصد الجنائي أو وجود باعث دفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة، تُتخذ إجراءات قانونية ضده بصورة مباشرة. أما في حالة عدم توافر القصد الجنائي أو باعث دفع للجريمة، قد يخضع المتهم لعقوبات أخّف كما قد لا يعاقب إطلاقا لعدم اكتمال الأركان المكوّنة للجريمة، وذلك حسب ما هو محدد في القانون، يؤثر القصد الجنائي والباعث بصورة مباشرة على تقييم الجريمة و تحديد ظروف ارتكابها، و يؤخذ كلاهما

[1] شاكر سليمان محمود، المرجع نفسه، ص 50.
[2] محمد معروف عبد الله، الباعث في قانون العقوبات العراقي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد 1975. ص 106.
[3] شاكر سليمان محمود، المرجع السابق، ص 50.

بعين الاعتبار عند تحديد العقوبة النّهائية للجاني سواء بتخفيفها أو تشديدها أو عدم توقيعها من الأساس [1].

ينتج عن تحقق القصد الجنائي وجود باعث دافع لارتكاب الجريمة مجموعة من الآثار القانونية التّي تلعب الدّور الفعال لتقييم الجريمة، ومدى مناسبة العقوبة المقررة لها، فمثلا في القانون السعودي يتوقف التصنيف الجنائي للجريمة على توافر القصد الجنائي أو الباعث على الجريمة، حيث يلعب القّصد الجنائي دور أساسي في قيام الجزاء، حسب ما هو محدد في أغلبية التّشريعات، وذلك باعتبار أنّ القصد الجنائي هو ذلك العنصر النفسي الذي يحدد مدى تحمل الجاني للمسؤولية الجزائية النّاجمة عن فعله، بينما يعتبر الباعث على الجريمة عاملاً مساعداً في تصنيف حجم الجريمة من حيث الغرض المراد تحقيقه منها، حيث يعتبر مُحَفِّزاً لارتكاب الجريمة ،ولا تُوقع العقوبة على الجاني في الحالات التي يتوافر فيها الباعث دون وجود القصد الجنائي.

كذلك يؤثر كل من الباعث والقصد على مدى التّخفيف أو التّشديد على العقاب، ففي حالة وجود قصد جنائي واضح، فإن الإدانة ستكون أكثر شدة، وإذا كان الباعث الدّافع للجريمة هو الشفقة أو الحب أو الرحمة مثلا، فقد يكون العقاب أقل شدة. مع الإشارة أنّه من شأن التّحديد الدّقيق للقصد الجنائي والباعث أن يساعد المحكمة في تحديد مدى جدّية الجريمة، وتحديد مدى استحقاقها العقوبة القانونية المقررة لها، لذلك فإنّ فهم القصد الجنائي والباعث على الجريمة يعتبر أمرا هاما للقضاة والمحامين والجمهور بشكل عام [2].

[1] محامي الرياض، الفرق بين القصد الجنائي والباعث على الجريمة في السعودية، 4 مارس 2020، تم الاطلاع عليه يوم 15 أفريل 2024، على الساعة 15:00، في الموقع:

https://yalawyer.sa/القصد-الجنائي-والباعث-على-الجريمة

[2] المرجع نفسه.

الفرع الثّاني

تمييز الباعث عن الغاية والغرض النّفسي

أولا: تمييز الباعث عن الغاية

يعرّف العديد من الفقهاء الغاية على أنّها ذلك المسعى أو الهدف الغير مباشر والبعيد الذي يسعى الجاني تحقيقه، إلا هناك من يرى أنّه من الممكن أن تكون الغاية، النّتيجة المباشرة للفعل حيث يمكن أن تتعدد الغايات للجاني،[1] وبذلك تشمل الغاية الجانب العقلي والفكري بينما يحكم الباعث الجانب العقلي والتفكير[2].

يشترك كل من الباعث والغاية في كون أنّهما مختلفان من جريمة لأخرى، فتختلف بواعث وغايات كل جاني من الجريمة التّي يرتكبها حتى و إن كانت في نوع واحد من الجرائم، أو حتى بالنسبة للجاني بحد ذاته، وذلك تبعا لاختلاف الظروف والوقائع المحيطة بكل جريمة،[3] ولا يعتبر كل منهما من عناصر القصد الجنائي، ولا علاقة بنُبلهما في نفي القصد الجنائي [4].

نميز الباعث عن الغاية باعتباره عامل نفسي وقوة دافعة للشخص لارتكاب فعل ما، أما الغاية فتكون ذات طبيعة موضوعية تحقق وجودا حقيقيا، أي بمعنى آخر أنّ الباعث انعكاس ذهني للغاية وأداة فعّالة لإشباعها [5].

ترتبط الغاية ارتباطا وثيقا بالنّتيجة الإجرامية المراد تحقيقها، ويمثل الباعث العامل الذي يدفع الإرادة لتحقيقها عن طريق سلوك معين من شأنه الوصول إليه، وبذلك يكون الباعث سابق على نشوء الغاية[6].

---

[1] شاكر سليمان محمود، المرجع السابق، ص 53.
[2] هيمداد مجيد علي، القتل بدافع الشرف، أطروحة دكتوراه، مقدمة إلى جامعة كوية، 2007، ص 88.
[3] شاكر سليمان محمود، المرجع السابق،ص 53.
[4] القللي محمد مصطفى، في المسؤولية الجنائية، مكتبة عبد الله وهيبة، القاهرة، 1948، ص 72.
[5] الشرفي حسن عبد الله، المرجع السابق، ص ص 58-59.
[6] شاكر سليمان محمود، المرجع السابق، ص54.

يرتبط الباعث بالغاية بعلاقة مباشرة، يكون فيها الباعث المحرّك النّفسي للرغبة في تحقيق الغاية، فانعكاسات الغاية على الجانب الذهني للإنسان هي قوام الباعث، و معنى ذلك أنّ العنصر الذّهني هو أساس العلاقة التي تربط بينهما، فلو تجرّد الباعث من العنصر الذهني كأن يكون مثلا مجرد اندفاع طائش غير واعي للفرد فإنّ هذا من شأنه عدْم العلاقة بينهما، باعتبار أنّ الفرد في هذه الحالة غير مدرك لما يقوم به من سلوكيات و أفعال، أي لا غاية له من الأساس [1].

وبذلك تكون الغاية وسيلة لإشباع الباعث ، وتحقيق الرّغبة للوصول للغاية أو الغرض الذّي يعتبر ذلك الهدف القريب الذي يسعى إليه الجاني، سواء تطابق مع النتيجة الجرمية في حالة الجريمة العمدية أو اختلف عنها في حالة الخطأ الغير عمدي الذّي حقق الجريمة، و بذلك يكون عنصر موضوعي موجود يمكن إدراكه [2]، فتحديد غاية الجاني من شأنها تحديد نوع باعثه إن كان شريفا أو دنيئا ، مع الإشارة إلى أنّ البواعث قد تكون متعددة في جريمة واحدة بينما غايتها هي واحدة، فغرض السّارق مثلا من السّرقة هو تمّلك مال الغير بينما بواعثه قد تتعدد وتختلف.

ثانيا: تمييز الباعث عن السّبب النفسي

يعتبر السّبب النّفسي للجريمة على أنّه ذلك الخلل أو الخطأ النفسي الذي يعاني منه الجاني ويدفع به للإجرام، وذلك لعدم استطاعته السّيطرة على نفسه لحظة ارتكابه الفعل المجرّم، وبذلك هو اختلال قدرة الجاني على الإدراك أو التمييز أو التّحكم في النّفس بشكل واعي، وذلك لنقص في قدرته على استجماع أفكاره ودراسة عواقب سلوكياته، أما الباعث عبارة عن قوة دافعة نتجت عن تصور غاية معينة يريد الفاعل الوصول إليها وهو بكامل وعيه دون وجود أي اختلالات من شأنها عرقلة تفكيره أي أنّه شخص سوّي نفسيا [3].

يؤول الاختصاص في تحليل الباعث لمحكمة الموضوع التي تقوم بدورها بإعداد ملف لدراسة شخصية المتهم من كل الجوانب النفسية، الاجتماعية، الاقتصادية.... مع الإشارة إلى أنّ تحديد ودراسة

1 الشرفي حسن عبد الله، المرجع السابق، ص 60.
2 شاكر سليمان محمود، المرجع السابق، ص 51.
3 المرجع نفسه، ص 56.

الأسباب النفسية الدافعة للإجرام تكون من اختصاص علماء النفس والمّحللين النّفسيين وهو ما يعرف بعلم الإجرام الذّي يسعى وراء كشف أسباب ارتكاب الجريمة وكيفية معالجتها.[1]

الباعث لا يتحقق إلاّ في الجرائم العمدية التي تكون مرتبطة بإدراك الجاني لما يقوم به من أفعال وهو بكامل وعيه وقدرته الذهنية، أما السّبب النفسي للجريمة فيمكن أن يتحقق في الجرائم العمدية والغير عمدية لخلل في نفسية الفرد يجعل منه شخص غير سوّي التّصرفات.

المطلب الثاني

الباعث وأثره على المسؤولية الجنائية

المسؤولية هي العمود الفقري في كل النّظام القانوني، باعتبارها ليست مجرّد فكرة قانونية، بل نظام اجتماعي يرتبط بعلوم متعددة من بينها القانون،[2] فاعتبار الجريمة بأنّها عمل خارجي منعه القانون، و ووضع له عقوبات محددة، من شأنه تحقيق و مباشرة الدّولة في حقها في العقاب محافظة بذلك على كيانها كدولة ، و تحقيقا للنّظام العام و حفاظا على الأمن كواجب عليها تجاه رعيتها،[3]وهذا نتيجة حتمية لتوقيع المسؤولية الجزائية تجاه كل شخص ارتكب سلوكا أو فعلا يوصف بأنّه جريمة في القانون، أو بمختصر العبارة عقاب كل من خالف القانون ، و هذا مدلوله أنّ الإنسان ملزم بتحمل كل الآثار القانونية التّي نتجت عن سلوكه الغير مشروع .

عرفها البعض بأنّها علاقة قانونية تنشأ بين الفرد و الدولة، يلتزم من خلالها الفرد بتحمل عواقب سلوكاته المخالفة للقانون،[4] وذلك باعتبار أنّ السّلوك الصادر منه يكون نتيجة لإرادته الحرة على تحقيقه، وفي غالب الأحيان ما يكون الباعث مصدر السّلوك النّاتج عن الفرد، باعتباره المصلحة التّي دفعت لتكوين علم و اتجاه إرادة الجاني نحو تحقيق نتيجة معينة، فهو بذلك سلوك داخلي

---

[1] عبد الخالق مبارك عبد الزهرة. الباعث وأثره في جريمة القتل العمد، بحث مقدم إلى المعهد القضائي كجزء من متطلبات الدراسة في المعهد القضائي، بغداد، مطبوعة على الرونيو، بغداد، 1999، ص 10.

[2] إمام محمد كمال الدين، المسؤولية الجنائية (أساسها وتطورها) دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص 6.

[3] نواصر مروة، بشقاق مريم، الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2022، ص 6.

[4] حسن محمود نجيب، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998. ص 13.

سابق على الجريمة يدفع لارتكابها و يمثل العلّة في الانحراف[1]، والقوة المحركة للإرادة ، العامل النّفسي الذي يدعو إلى التفكير في الجريمة [2].

ومن هذا المنطلق يتجلى الأثر الجوهري للباعث على المسؤولية الجنائية، قيامها من عدمها باعتباره منشأ للإرادة الدافعة للجريمة.

وسنحاول من خلال هذا المبحث دراسة مدى قابلية اعتبار الباعث سببا من أسباب الإباحة من جهة، ومدى تأثيره في تقدير العقوبة من جهة أخرى.

الفرع الأول

الباعث في الإباحة

الإباحة أو ما يعرف بأسباب الإباحة عبارة عن حالات خاصة يتم من خلالها الإعفاء من المسؤولية الجنائية و ذلك في حال ارتكاب أي فعل مجرّم قانونا في ظروف معينة تُدخله نطاق الإباحة القانونية، فهي بذلك قيود تحُد من تطبيق نصوص قانون العقوبات، وبذلك تخرج عنها تلك الحالات التي كانت في الأصل خاضعة لها[3].

للباعث دور هام في هذا السّياق يتجلى في تحديد مدى اعتبار الفعل مباحا من عدمه في سياق مختلف أسباب الإباحة المنصوص عليها قانونا، حيث يمكن له أن يؤثر بشكل غير مباشر على طريقة تقييم الفعل من الناحية القانونية. ويظهر الباعث ضمن أسباب الإباحة في نطاق حسن النّية في استعمال الحق، أي وجوب أن يقصد الجاني بفعله تحقيق غرض مشروع من تقرير ذلك الحق، حيث تشترط أغلبية التّشريعات العربية الإباحة في مجال استعمال الحق أن يكون بحسن نية [4].

نذكر من أهم تطبيقات استعمال الحق

---

[1] يسر أنور علي، المرجع السابق، ص 312.

[2] السراج عبود، المرجع السابق، ص 358.

[3] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 64.

[4] محمود مصطفى محمود، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة العاشرة، مطبعة جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، 1983، ص 160.

- **أولا: حق الدفاع الشرعي:** يعتبر الدّفاع الشّرعي من أبرز وأهم أسباب الإباحة، والذّي يقصد به الاستخدام القانوني للقوة للّدفاع عن النّفس أو الغير أو المال، و ذلك مواجهة لخطر مباشر وغير مشروع، وغالبا ما تكتفي في هذا السّياق مختلف القوانين بالنّص على الشروط الموضوعية لتحديد و تقييم الإباحة عند توافرها [1].

فيكون الباعث في الدفاع الشّرعي باعثا نبيلا غرضه حماية النّفس والغير والمال، ودرءً الخطر غير مشروع، فيكون بذلك سببا لسقوط المسؤولية الجنائية والدخول في نطاق الإباحة.

- **ثانيا: حق التأديب:** يعترف القانون بحق التأديب كوسيلة لإصلاح وتربية الأفراد الذّين هم تحت وصاية أو رعاية، ضمن ضوابط وحدود محددة لغرض حمايتهم من كل اعتداء أو إساءة.

فإذا أباح القانون لمجموعة من الأشخاص ممارسة أفعال من شأنها المساس الأكيد بمصالح وحريات الخاضعين للتأديب ، فلا بد يكون الهدف من ورائها تحقيق مصلحة أكثر أهمية وهو التهذيب و التأديب بباعث الإصلاح ،حيث رفع المشرع الجزائري هذه المصلحة إلى مصاف الحقوق،[2]فالتّأديب لا بد أن يكون بحسن نية وبباعث شريف يتجلى في الرّغبة في تحقيق غرض إصلاح السلوك وتطوير القدرة على التمييز بين الصواب و الخطأ، وذلك ضمن حدود محددة ،فإن كان التأديب بباعث نبيل وضمن الشروط المحددة قانونا دخل نطاق الأفعال المباحة ، و إن كان بباعث دنيء غير مشروع غرضه التّعسف أو الانتقام أو الإساءة مثلا دخل دائرة التجريم و أصبح فعلا غير مشروع و معاقبا عليه .

يلعب الباعث دورا هاما في استعمال الحق ليقيم الدافع من ورائه إن كان قد استعمله لأغراض شرعية وأهداف نبيلة أو لمجرد الإضرار بالغير، فاستعمال الحق لا بد أن يكون مبنيا على أساس باعث شرعي لا يهدف لتحقيق غرض غير مشروع، فهو بذلك جزء أساسي في تقييم الشّرعية والمشروعية

[1] عبيد رؤوف، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2015، ص 529.
[2] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص، 179.

في استعمال الحق، ومن عناصره أن يرتكب الفعل بنية سليمة، ومعنى ذلك أن يكون الباعث للفعل هو تحقيق للغرض الذّي قرر من أجله القانون هذا الحق [1].

الفرع الثاني

الباعث في نظرية العقوبة

تختلف كل جريمة عن الأخرى باختلاف العناصر المكّونة لكل منها، فمنها من تتميز بالطبيعة المادية و منها من تتميز بالطبيعة المعنوية، والطبيعة المعنوية بدورها عامةً تمثّل القصد العام في الرّكن المعنوي للجريمة والمتمثل في العلم والإرادة ، ولكن استثناءا قد يدخل الفعل ضمن أحوال خاصة تجعل من القصد الجنائي يتطلب صورة معينة من القصد الجنائي، يكون فيها باعث الجاني من نوع خاص فيوصف بالقصد الجنائي الخاص أو النّية الإجرامية الخاصة، وهي نية الجاني من تحقيق فعله الغير مشروع، حيث يستخلصها القاضي من وقائع القضية المعروضة أمامه وتضاف للقصد العام ليصبح بذلك الباعث جزءا من العنصر المعنوي للجريمة،[2] وهذا ليس معناه أن الباعث جزء من الجريمة و إنّما يلعب فقط دور فعال في التّجريم و تحديد شدة العقوبة، فهو بذلك لا يدخل بشكل مباشر في تجريم الفعل باعتبار التجريم يتطلب ركنا ماديا ومعنويا، إنّما للباعث دور في المراحل اللاحقة من العملية القانونية حول الفعل المرتكب، فقد يكون سببا حاسما في تحديد نوع الجريمة باعتبار أنّ هناك مجموعة من الجرائم يكون فيها الباعث عنصرا هاما، كالفرق بين القّتل العمد و القتل المندفع بدوافع مختلفة كالانتقام أو الكراهية... أو مثلا جرائم الإرهاب التي يكون فيها الدافع السّياسي عنصرا في التجريم ويلعب كذلك الباعث دورا هاما في تحديد نوع العقوبة، تشديدها، وتخفيفها وهذا ما سنتطرق إليه لاحقا.

كما سبق الإشارة قد يكون الباعث سببا من الأسباب المشددّة أو المخففة أو حتى المعفية من العقوبة، فإذا اعتبر كعذر قانوني مخفف أو كظرف مشدد لا يمكن للقاضي الاعتداد به إلا إذا نصّ عليه

[1] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 248.
[2] المرجع نفسه، ص 241.

القانون صراحة، أما إذا لم يرد عليه نص يلجأ القاضي لإعمال سلطته التقديرية في تقدير مدى نبل الباعث وشرفه وذلك ضمن الحدود التي رسمها القانون [1].

ومن خلال هذا الفرع سنحاول بيان بعض الحالات التّي يكون فيها الباعث كعذر قانوني مخفف.

أولا –الباعث كعذر قانوني مخفف:

الأعذار القانونية هي تلك الأسباب التّي من شأنها التّأثير على العقوبة سواء بالتّخفيف فيها أو التّشديد أو الإعفاء فهي ظروف نصّ عليها القانون وحدّد دورها، ويرجع سبب تسميتها بالأعذار القانونية كون أن مصدرها القانون، وأنها واجبة التّطبيق من طرف القاضي إذا توافرت في القضية.

لكل عذر سبب مختلف عن العذر الآخر فقد يكون هذا السبب نقصا للإدراك مثلا أو حداثة للسِّن...[2].

تنقسم الأعذار القانونية إلى نوعين تكون إما أعذارا مخففة للعقوبة أو معفية منها.

أعذار قانونية معفية وهي أسباب من شأنها إسقاط العقاب على الجاني، بالرّغم من تحقق كل العناصر المكوّنة للجريمة.

تشبه الأعذار القانونية المعفية أسباب الإباحة لحد كبير كون أنهما في كلا الحالتين يتحققان لمجرد تحقق الشّروط الموضوعية لكل منهما.

ويختلفان في كون أن الأعذار المعفية تتحقق في الجرائم التّي تكون تامة الأركان، أما أسباب الإباحة فينتفي فيها الركن الشرعي فيجعل من ذلك الفعل مباحا منذ لحظة وقوعه، وبذلك الظّروف المعفية لا تعتبر وسيلة لنفي الصّفة الإجرامية عن الفعل ولكن من شأنها رفع العقوبة المقررة للفعل الغير

[1] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 243.

[2] قروي موسى، صور الأعذار القانونية في التشريع الجزائري مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2023، ص ص 8-9.

مشروع عن الفاعل، بينما أسباب الإباحة يمتد أثرها لكل الأشخاص المساهمين في الفعل، مع الإشارة إلى أنّمن شأنها نفي المسؤولية المدنية، بينما تبقى قائمة في حالة العذر المعفي من العقوبة [1].

أعذار قانونية مخففة وهي أسباب نص عليها القانون صراحة، على سبيل الحصر حيث يكون القاضي ملزما بالأخذ بها متى ما توافرت، وعلى أساسها يخفف العقوبة حسب ما هو مبيّن في القانون.

تختلف الأعذار المخففة عن المعفية كون أن الأولى من شأنها التّخفيف في العقوبة المقررة عن الفعل المجرّم، بينما الثّانية ترفع العقوبة بصورة مطلقة عنه.

تنقسم الأعذار القانونية المخففة بدورها إلى قسمين:

أعذار مخففة عامة وهي أعذار تطبق على كافة الجرائم من جنايات وجنح ولا تسري على المخالفات كون أن عقوبتها بسيطة، ويكون القاضي ملزما بتخفيف العقوبة متى ما توافرت هذه الظروف.[2]

هناك أعذار ناتجة عن بواعث شريفة لم يتوّفر نص صريح يحدد معنى الباعث الشريف، لكنه ترك سلطة تقديره للمحكمة وذلك استنادا لوقائع القضية المعروضة أمامها، باعتباره الشيء الذّي دفع بالفرد لارتكاب فعل معين.

ويتجلى نبل الباعث متى ما كانت قيمته شريفة، فقد حدّد القضاء الإيطالي المقصود بالباعث الشريف على أنه تلك البواعث النبيلة السّامية التّي تكون تطبيقا للمفاهيم والأفكار السائدة في ضمير المجتمع، وبناءا على ذلك يتّم تخفيف العقوبة إذا ارتكبت الجريمة بباعث شريف، بينما تم رفض اعتبار الباعث شريفا إذا كان قد ارتكب بدافع الانتقام. وقد اعتبر القضاء العراقي أنّ الباعث عذر مخفف إذا ارتكب غسلا للعار، وعدم اعتباره شريفا إذا كان بباعث الانتقام [3].

---

[1] كامل سعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، دراسة مقارنة، عمان، 1998، ص 612.

[2] ناجي محسن ناجي، الأحكام العامة في قانون العقوبات – شرح على المتون النصوص الجزائية، مطبعة العاني، بغداد، 1974، ص 494.

[3] حسين إبراهيم صالح عبيد، النظرية العامة لظروف الجريمة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970، ص 216

وأعذار ناتجة عن الاستفزاز حيث لم يعرف المشرع الجزائري الاستفزاز وإنما اكتفى فقط بذكر حالاته، التّي من شأنها تحقيق العقاب عند توافرها، كذلك لم يعرفه فقهاء الشريعة ولكنهم تعرضوا لتطبيقاته تحت باب الدفاع الشرعي. وعرفه فقهاء القانون على أنه حالة من التّوتر الشّديد الذّي يفقد من خلاله الجاني القدرة على التّحكم في إرادته، فيرتكب الجريمة انطلاقا من موقف مفاجئ قوي الإثارة صدر من المجني عليه، وقد عرّفه البعض بأنه "غضب يستقر داخل نفسية الجاني ينشأ نتيجة لموقف غير مشروع خلقه المجني عليه، مما يؤدي به لفقدان التحكم في إرادته وبالتالي إقدامه على ارتكاب الجريمة" [1].

وعُرّف كذلك بأنه " ارتكاب الجريمة في حالة توتر، نشأ عن رؤية حادثة أو سماع كلام أو تعرض لأذى مباغت، أفقد الجاني التفكير والتّدبير في عواقب الفعل الذي يقوم به "[2].

وليتحقق عذر الاستفزاز يستوجب:

-أن يصدر عن المجني عليه فعل إرادي وغير مشروع.

-أن يبلغ هذا الفعل قدرا من الخطورة، يخلق انفعالا شديدا من طرف الجاني لدرجة فقدانه القدرة على الإدراك، وبالتالي عدم قدرته في السيطرة على إرادته.

-أن يقع الاستفزاز على الجاني شخصيا.

-أن تكون المدة الفاصلة بين الاستفزاز والفعل الصادر عن الجاني مدة قصيرة، أي فعل قابله رد فعل مباشر عنه.

الحكمة من عذر الاستفزاز كون أنّه حالة تدفع الفرد للإجرام تحت تأثير الغضب، الذّي يسيطر على إرادته و جعله غير قادر على الاختيار، مما يجعله يقوم بتصرف عفوي غريزي بعيد عن التخطيط

[1] الزعابي علي سرور عبيد، الاستفزاز الخاص وأثره على المسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 38.
[2] بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 32.

أو التنظيم المسبق، مما يستدعي التّخفيف من مسؤوليته الجزائية القائمة أساسا على الإدراك، ومنه لكي يُعتد بالاستفزاز كظرف مخفف وجب أن تتحقق الظروف المذكورة سابقا [1].

نصّ المشرع الجزائري على مجموعة من الحالات التي اعتبر فيها الاستفزاز عذرا مخففا للعقاب في نصوص المواد 277-281 من قانون العقوبات دون تسميته وإنما بيان وصفه فقط،[2] ونذكر من هذه الحالات:

-الضرب والجرح والقتل التي يرتكبها الجاني نتيجة تعرضه لضرب شديد.

-خصاء هاتك العرض بالعنف إذا قام به الضحية فورا.

-ضرب وجرح أو قتل من تسّلق أو ثقب أسوار أو حيطان المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها أو حطم مداخلها أثناء النهار [3].

من خلال ما سبق يتضح أن المشرع الجزائري لم يتوسع في قبول عذر الاستفزاز وإنما جعل إمكانية دخوله ضمن الظروف القضائية المخففة للعقوبة والتي تخضع لتقدير القاضي.

ثانيا: الظروف القضائية المخففة للعقوبة

اختلفت التعريفات حول الظروف القضائية المخففة، فهناك من عرّفها على أنّها تلك الأسباب المتروكة للسلطة التّقديرية للقاضي و التّي تمنح له حق تخفيف العقوبة، في حدود ما نصّ عليه القانون،[4]وعرّفها البعض الآخر على أنّها تلك الوقائع والصّفات التّي قد تقترن بالمجني عليه أو بنشاطه الإجرامي في حد ذاته، والتّي خوّل المشّرع فيها للقاضي الحق في تخفيف العقوبة في حدود

[1] رومان صونية، « منهج المشرع الجزائري في دراسة عذر الاستفزاز » المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 2 (عدد خاص) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة بجاية،2022، ص ص 373، 374.

[2] العايب محمد، « سلوك المجني عليه الباعث على الجريمة وأثره في العقاب بين الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجزائري » مجلة الحقوق والحريات، جامعة باتنة -1، المجلد 10، العدد 2، 2022،

[3] أما في حالة حدوثه أثناء النهار يعتبر من الحالات الخاصة الممتازة للدفاع المشروع حسب المواد 40، 278 من قانون العقوبات الجزائري.

[4] سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون خاص معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص 41.

القانون،[1] والبعض الآخر عرفها بأنّها وقائع عارضة يحددها القاضي حسب كل جريمة و يسقط مدى تأثيرها القانوني على العقوبة الواجبة التطبيق [2].

من كل التّعاريف السّابقة نستنتج أن وجود بعض الظّروف التّي ترتبط سواء بالجاني أو الجريمة، من شأنها التّخفيف في العقوبة المقررة على الجاني وذلك في حدود ما اقرّ به القانون، والذي ترك بدوره شأن تحديد هذه الظروف للقاضي متى ما توّصل إلى وقائع من شأنها التخفيف من العقوبة.

لم ينّص المشّرع الجزائري على البواعث الشّريفة كسبب مخفف للعقوبة ولم يحددها بنص وهذا لا يعّد ثغرة أو خللا في القانون حسب بعض الفقهاء مادام أنه أحاط بأهمها ، وما دون ذلك يتوصل إليه القاضي عند تقديره للعقوبة ،[3] حيث لم يمنع القانون القاضي صراحة من إعمال سلطته في التّخفيف ، حيث منح له تقدير البواعث و تخفيف العقوبة على ضوئها ملتزما بالحدود المقررة في المادة 53 من قانون العقوبات ، و بالنتيجة الباعث لا ينفي مسؤولية الفاعل ولا يجيز بأي حال من الأحوال الحكم بالبراءة،[4] فالقاضي يأخذ بعين الاعتبار كل الأسباب و الملابسات التي دفعت الفاعل لارتكاب الجريمة أثناء تحديده للعقوبة ، حيث يحدد إذا كانت هذه البواعث تثير التّعاطف أو تظهر حالة نفسية لحظية للمتهم فتجعل جرمه أقل خطورة لتكون ذات تأثير لتخفيف عقوبته.

فالباعث يعتبر ظرفا قضائيا مخففا خاصة في الجرائم التي تتميز بعنصر العاطفة والغفلة والفجأة وهذا ما يقلل قدرة الجاني على التّحكم في نفسه وضبط سلوكياته، ومدى اعتبار الباعث كظرف مخفف يخضع للسّلطة التّقديرية للقاضي، حيث يجب أن يقدّم دليل يفيد وجود هذا الباعث، وهذا ما سيخفف بدوره العقوبة.

إن إقرار القاضي للظروف المخففة مرتكز على ضوابط محددّة ، تكون إمّا مادية متعلقة بالجريمة أو شخصية متعلقة بالجاني أو المجني عليه، تتعلق الضّوابط المادية بالأفعال التّي من شأنها

[1] عبد العزيز محمد حسن، الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، مصر، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2013، ص 38.
[2] المرجع نفسه، ص 39.
[3] مصطفى محمود محمود، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة العاشرة، مطبعة جامعة القاهرة، 1983، ص 425.
[4] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 245.

الكشف عن تفاهة الضّرر مثلا أو ضالته،[1] حيث يظهر تطبيق هذا الضّابط في القانون الجزائري في قانون العقوبات من خلال وضع العقوبة بين حدّين بحيث يمكن للقاضي النّزول بالعقوبة إلى أدنى حد استعمالا للظروف المخففة النّاتجة في غالبية الحالات عن البّواعث الشّريفة التّي أرغمت الجاني باللّجوء إلى الجريمة، أما من النّاحية المعنوية تتمثل في البّواعث التي تكشف عن الخطورة الإجرامية للجاني، وذلك بالبحث عن الباعث الذي دفع به للإجرام، فإن كان مثلا باعثا نبيلا جاز اعتباره ظرفا قضائيا مخففا.

أما بالنسبة للضوابط الشّخصية فهي ضوابط تتعلق بالجاني من حيث سنّه وجنسه وحالته الاجتماعية، العقلية، النفسية .... وكذا بيان مدى خطورته الإجرامية، مما يستلزم تخفيف العقاب من عدمه، فمثلا المجرم الذي ارتكب جريمة مهما كان باعثه ثم اعترف او ساعد السلطة العامة في التّوصل لكافة المساهمين في الجريمة، اعتبر عذرا مخففا للعقاب.

ثالثا: الباعث كظرف مشدد

الظروف المشددة القانونية هي أسباب نّص عليها القانون و جعل من المحكمة ملزمة بها، وليس لها إقرار أي عذر أو ظرف مشدد ما لم ينص عليه القانون صراحة، وذلك ضمانا لحقوق و حريات الأفراد وتطبيقا لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.[2]

وقد أخذت بعض التّشريعات العربية بنصوص صريحة متعلقة بالتّشديد العقابي الذّي يكون مصدره البّاعث المكوّن لهذا الظّرف المشدد، وسنذكر بعض الحالات على سبيل المثال انطلاقا من القانون العراقي والسّوري، وقسمناها إلى ظروف مشددة عامة وخاصة.

ظّروف مشددة عامة وهي ظروف منصوص عليها في القسم العام من قانون العقوبات والتي تسري على جميع الجرائم، حيث انفرد قانون العقوبات العراقية في بيان أبرز هذه الظروف ونذكر منها:

[1] الحيدري جمال إبراهيم، أحكام المسؤولية الجزائية، العراق، مكتبة السنهوري، طبعة 2010، ص 245.
[2] شاكر سليمان محمد، المرجع السابق، ص 271.

-ارتكاب الجريمة بباعث دنيء ، حيث لم يرد تعريف للباعث الدنيء وإنما تم اعتباره كظرف مشدد بموجب أحكام المادة **135** من قانون العقوبات العراقي، وتركت السلطة التقديرية فيه للمحكمة، حيث يتم استخلاصه من ظروف وملابسات القضية، والباعث الدنيء يختلف باختلاف الزمان والمكان، الناس، الدين، الثقافة وغيرها.[1] وبذلك يكون الباعث الدنيء كل باعث يهدف لتحقيق مصالح مجرّدة من الرّحمة والإنسانية ومنافية للأخلاق، كمن يرتكب جريمة تمهيدا لجريمة أخرى، أو من يقتل الزوج من أجل الزنا بزوجته ، أو من يقتل لسبب تافه ... والباعث الدنيء ظرف شخصي يتعلق بصاحبه فقط، ولا يسري على غيره ما لم يكونوا بعلم به [2].

اعتبر قانون العقوبات السّوري واللّبناني الباعث الدنيء كظرف مشدد عام، بينما أغلبية التشريعات الباقية نصت عليه كظرف مشدد خاص.

-استغلال حالة المجني عليه وذلك عندما يرتكب الجاني جريمته على الضّحية، مستغلا في ذلك حالته سواء كان ضعيف الإدراك كونه صغير السن أو طاعنا فيه أو ذو غفلة أو معتوه أو مجنون أو عاجزا عن المقاومة كونه مخدرا أو لأي سبب آخر يمنعه عن المقاومة. أو لم يتمكن الغير من الدّفاع عنه في حال مثلا إن تم الاعتداء عليه في مكان خال من النّاس. مع الإشارة أن هذه الحالات نص عليها القانون العراقي فقط كظروف مشددة عامة.[3]

-استغلال الجاني صفته الوظيفية ويقصد بذلك استغلال الوظيفة العامة لارتكاب جرائم محددة من شأنها الإخلال بالنظام العام مما قد يؤدي إلى فقدان الثقة بالسلطة العامة. اعتبرتها أغلب التشريعات كظرف مشدد كالقانون السوري حسب المادة 376 من قانون العقوبات، وقانون العقوبات اللبناني المادة **377** من قانون العقوبات، وذلك ضمانا للسير الحسن لمرافق الدولة ومنع استغلال الوظيفة العامة [4].

---

[1] جوكل غازي صابر، القتل بدافع الرحمة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون بجامعة السليمانية، 2003 ص 80.

[2] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 103.

[3] شاكر سليمان محمود، المرجع السابق، ص 275.

[4] المرجع نفسه، ص 278.

أما الظّروف المشدّدة الخاصة هي ظروف خاصة ببعض الجرائم فقط ولا تسري على عامتها[1] ، كوقوعّ السرقة ليلا مثلا أو إكراها أو مع سبق الإصرار والترصد في جريمة القتل العمد، ونذكر على سبيل المثال بعض الظروف المشددة الخاصة:

-الأسلوب والوسيلة كظرف مشدد حيث أنّ بعض الجرائم إن تم ارتكابها بأسلوب أو وسيلة معينة تعد ظرفا مشددا كاستعمال العنف أو التهديد به أو الجرائم المتعلقة بأمن الدولة.[2]

-الظّرف المكاني والزّماني كظرف مشدد فارتكاب جرائم في بعض الأماكن قد يكون ظرفا مشددا كالسّرقة على الطريق العام مثلا، أو في منزل مسكون أو معد للسّكن ... وفي أزمنة معينة كالحروب مثلا أو الكوارث [3].

-ظرف الباعث الجنائي إذ يعتبر الباعث الدّنيء ظرفا مشددا خاصا في البعض من التّشريعات، نذكر منها القانون العراقي الذي نصّ عليها، كجريمة ارتكاب أي فعل عمدي بقصد المساس باستقلال البلاد بموجب المادة **156** من قانون العقوبات العراقي، وجريمة القتل لدافع دنيء مقابل أجر حسب المادة **406** من قانون العقوبات العراقي، أو في حال ما إذا ارتكب القتل تمهيدا لارتكاب جناية أو جنحة، باعتبار أنّ الباعث مولد للقوة المحركة الدّافعة للجاني نحو العمل الجنائي، باعتباره القوة المكوّنة للإرادة والدافعة لتحقيق النتيجة [4].

من كل ما سبق نتوصل للقول أنّ الّظروف المشددّة حالات نصّ عليها القانون من شأنها رفع العقوبة الأصلية المقررة للفعل الإجرامي لأعلى حد مع تغييرها في بعض الأحيان، وهذه الظروف تكون محددة قانونا على سبيل الحصر لا يجوز للقاضي التغيير فيها دون مبرر شرعي.[5]وقد حدّد المشرع الجزائري البواعث المشددة للعقوبة في القسم الخاص من قانون العقوبات.

---

[1] بني عيسى حسين، قندحوم خلدون، طوالبة على ، شرح قانون العقوبات، القسم العام (الاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء)، دار وائل للنشر، عمان، 2002، ص 213.

[2] الأعظمي سعد إبراهيم، الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي، دار الشؤون الثقافة العامة، بغداد 1998، ص 125.

[3] طباش عز الدين، شرح القانون الخاص من قانون العقوبات (جرائم ضد الأشخاص و الأموال)، دار بلقيس، الجزائر، 2018، ص202-203.

[4] حسين عبد علي عيسى، « جريمة قتل شخصين فأكثر في قانون العقوبات العراقي »، مجلة الرافدين للحقوق ، تصدر عن كلية القانون، جامعة الموصل، العدد السادس والعشرون، 2005، ص 351.

[5] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 246.

وإعمال فكرة الباعث في تشديد العقوبة، يفتح مجال لإعمال مبدأ هام في السياسة العقابية الحديثة وهو مبدأ تفريد العقوبة، الذّي يهدف إلى تصنيف المجرمين إلى أنماط مختلفة يختلفون باختلاف العوامل الدّافعة بهم للإجرام والبواعث وراء ذلك، وهذا لربط فكرة العقوبة بالعدالة والإصلاح.[1] فإذا كانت بواعثه دنيئة تدفع للتّشديد باعتبارها عامل يزيد من خطورة الفعل لما تخفيه من نوايا خبيثة ضارة على المجتمع.

[1] الشرفي علي حسن عبد الله، المرجع السابق، ص 718.

الفصل الثاني
نطاق الأخذ بالباعث في التجريم والعقاب

كما سبق الإشارة إلى كون أنّ الباعث دافع نفسي يدفع بالجاني لارتكاب الجريمة ، لتحقيق الغرض الذّي يسعى إليه من وراء سلوكه الغير مشروع ، و يؤثر البّاعث بطريقة غير مباشرة على التّجريم و العقاب ، و يُؤخذ به حتى لو لم ينص عليه القانون صراحة ، و من أهم المسائل التّي يثور فيها إشكال واسع حول باعثها ، هي مسألة القتل العمد الذي ظهر بشأنه مفهوم حديث يدعى بالقتل الرحيم أو القتل بباعث الشفقة، هو ، و الذّي ظل و سيظل محل جدل واسع ، فنجد من التّشريعات ما أدخلته في نطاق الإباحة مؤيدين ذلك بباعث الرّحمة و الشفقة لإنهاء حياة شخص كثر ألمه و تعذّر شفائه ، ومن اعتبرته جريمة تامة الأركان تمس حق الفرد في الحياة ، باعتباره من الحقوق الجوهرية المقررة له ، و لم تجعل رضا الفرد الميؤوس منه سببا لإباحة قتله ، فرضا المجني عليه ليس بسبب للإباحة [1].

كذلك مسألة التّكريس القانوني للباعث باتت مسألة معقدة و مختلفة من نظام قانوني لآخر، فقد رأينا سابقا البعض منها نصّت عليه صراحة في قانون العقوبات الخاص بها كالقانون العراقي مثلا ، ونجد من لم تنّص عليه صراحة لكنها تأخذ به ضمنيا في مختلف القضايا المعروضة أمام القضاء ، التّي يستنتج فيها الباعث استنادا للوقائع المعروضة و لكن مع تفاقم ظاهرة الإجرام الخطير والمعقد أصبحت التّشريعات تتجه رويدا نحو الأخذ بفكرة الباعث كعنصر يلعب دورا أساسيا في التجريم و العقاب سواء من حيث تحديد و صف الجريمة بحيث لا يمكن معرفة هذا الوصف إلا بعد التحقق من النوايا الحقيقية للجاني، و هذه النوايا أيضا قد تساهم في الحالة العكسية في إباحة الفعل، ومن جهة أخرى أصبحت التشريعات لا تتردد في النص عليه صراحة كظرف مشدد أحيانا مثلما أخذ به المشرع الجزائري كما سنرى لاحقا.

[1] بومدين فاطيمة الزهرة، « القتل الرحيم في المنظور الطبي والقانون الوضعي »، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية "، العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، ص ص 206-210.

المبحث الأول

دور باعث الشفقة في إباحة القتل العمد

يحظى الإنسان بمكانة عالية بين جميع المخلوقات ، حيث كرّمه الله تعالى وجعل الحفاظ على حياته من أهم الأهداف الأساسية للشريعة الإسلامية ، و حرّم المساس بها أو الإعتداء دون وجه حق لقوله تعالى "وَلاَ تَقْتُلُوا النَّفْسَ التِّي حَرَّمَ اللهُ إِلاَّ بِالحَقِ "[1]، ومن هذا المنطلق يتجلى الحق الأصيل للإنسان في الحياة منذ كونه جنينا في رحم أمه، وعليه تفرض عقوبات شديدة للحيلولة دون الإخلال بهذا الحق أو التّهديد به، و لقد تّم تكريس حق الإنسان في الحياة و حمايته في مختلف الاتفاقيات الدّولية و التّشريعات الوطنية وصلت إلى تقرير أشّد العقوبات ألا و هي الإعدام، من بينها المشرع الجزائري الذي يفرض عقوبات جنائية صارمة على الأفعال التّي تنتهك هذا الحق، ارتبط ظهور مصطلح القتل الرّحيم بالتّقدم الهائل الذّي شهده الوسط الطّبي ، وذلك للتّطور الكبير في الوسائل و التقنيات المستخدمة، والتّي كشفت عن مجموعة من الأمراض والأوبئة الخطيرة التّي يصعب أو يستحيل شفاؤها، والتّي تسبب عذابا شديدا وضعفا جسديا للمصابين بها كمرض السّرطان، وهذا ما حّفّز على ظهور فكرة الموت الرّحيم الذّي يهدف إلى تسريع نهاية الحياة ، وهذا ما جعل حق الإنسان في الحياة يفقد قداسته مما سمح بزيادة الخروقات ضده [2]، ولقد برزت فكرة القتل الرحيم في العصر الحالي بشكل واضح، خاصة في المجتمعات الغربية، حيث باتت مسألة إنهاء حياة المرضى الذّين لا أمل في شفائهم أو مساعدتهم على الموت تمثيلا لإحساسهم بالإنسانية، وذلك تحت دعاوي الرّحمة بالحالات الميؤوس منها وتخفيفا لمعاناتها ، وقد استلهم هذا السّلوك العديد من الحركات الفكرية و الفلسفية في العديد من المجتمعات الغربية التّي أقرّت بشرعية هذا الفعل ، وخاصة أنّهم لاقوا قبولا وتأييدا من قبل بعض الدّول التّي قامت بإصدار قوانين تسمح بذلك في سياقات محددة، جاعلة ما كان يعتبر انتهاكا للحياة أمرا مباحا قانونا [3].

---

[1] سورة الإسراء، الآية 33.

[2] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص ص 14 15.

[3] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 15.

المطلب الأول

مفهوم القتل بباعث الشفقة

إن إصدار التشريعات الغربية لمجموعة من القوانين التي تقنن القتل الرّحيم بدواعي الرّحمة يشكّل تحوّلا ملحوظا قد ينظر إليه كخطوة تثير جدلا خطيرا وتعكس تراجعا في الاتفاق حول مفاهيم الحقوق والحريات داخل المجتمع الإنساني، تعتبر ممارسة القتل الرّحيم للمرضى المدانين بعدم الشفاء، والذّين يعانون من آلام لا يمكن تحملها بمثابة تعاطف ورحمة وتخفيفا لشدّة المعاناة، على النّقيض يرى آخرون أنّ مثل هذا الفعل لا يختلف في جوهره عن الجريمة الكاملة الأركان، وما يسمى بالقتل الرّحيم ما هو إلاّ تجسيد لنيّة نبيلة قادت صاحبها لارتكاب هذا الفعل [1].

وسنركز من خلال هذا المطلب على تقديم مختلف التّعريفات المحيطة بالقتل الرّحيم سواء من الجانب اللّغوي أو الاصطلاحي أو التّشريعي، وكذا الإشارة إلى مختلف صوره.

الفرع الأول

تعريف القتل بباعث الشفقة

إن القتل بباعث الشفقة مصطلح قانوني يشير إلى ارتكاب جريمة قتل بسبب الشعور بالشفقة أو التعاطف نحو الضحية فباعث الشفقة في القتل هو الرغبة الإنسانية العميقة في إيقاف آلام الآخرين ومعاناتهم التي تنطوي عليها جريمة القتل، حيث اختلفت تعاريف القتل بباعث الشفقة من منظومة قانونية لأخرى كل حسب تخصصه، ومن خلال هذا الفرع سنشير إلى مختلف التّعريفات حول مصطلح القتل الرّحيم في العديد من النّواحي سواء من النّاحية الظّبية أو القانونية.

أولا: التعريف اللغوي للقتل الرحيم

القتل الرحيم مصطلح يتكون من كلمتين:

[1] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 32-33.

القتل: تعرفه المادة **254** من قانون العقوبات الجزائري على أنه " **إزهاق روح إنسان عمدا** " [1]، أي إزهاق حياة إنسان بفعل إنسان آخر عمدا أو خطأ وبدون وجه حق [2].

الرّحيم: وهي عبارة مشتقة من الرّحمة وتحمل دلالات العطف واللّين، والرّحمة المرتبطة بمفهوم القتل الرّحيم تتجلى في تسليط النّفع والخير للآخرين بتخليصهم من آلامهم،[3] وبهذا تشمل الرحمة على معنيين الرِّقة والإحسان، ووُصِف القتل بأنّه رحيم نظرا لكونه مستمدا من الشّفقة والرّحمة تجاه الشّخص المريض الذّي لا أمل في شفائه والذّي يعاني من أمل لا يطاق، والذّي يراد من خلاله وضع حد لمعاناته.

ثانيا :التعريف الاصطلاحي للقتل الرحيم

1) القتل الرحيم في اصطلاح فقهاء القانون

وقد وردت العديد من التّعاريف حول القتل الرحيم ونذكر من أهمها:

- قتل الرحمة هو الإتيان بكل سلوك إيجابي أو سلبي، يهدف لوضع حد لآلام مريض ميؤوس منه، للتّخفيف من عذابه بالموت، و هذا سبب تسميته بقتل الرّحمة .[4]

أُنتقد هذا التعريف باعتبار أنّ مفهوم الأمراض التّي لا يرجى شفاؤها محل جدل، فالرأي القائل بهذه الحتمية مخالف للواقع الطّبي الذّي يؤكّد عدم وجود مرض ميؤوس منه بالمطلق، بل هناك حالات لم يتّم العثور لها على علاج حتى اللحظة، ومن جانب آخر تّم الإشارة إلى أنّ استخدام مصطلح " القضاء على المريض " يمكن أن يوحي بنوع من العنف والعداء، ما يتنافى مع الباعث الأساسي للقتل الرّحيم، [5]

القتل الرحيم هو إنهاء حياة مريض، سواء قام به الطّبيب أو شخص آخر بدافع الشّفقة.[6]

---

[1] راجع المادة 254 من الأمر رقم 66-156 من قانون العقوبات، المرجع السابق.
[2] عوض محمد، جرائم الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985، ص 5.
[3] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 55.
[4] حومد عبد الوهاب، « القتل بدافع الشفقة »، مجلة عالم الفكر، المجلد الرابع، العدد الثالث، المجلس الوطني للثقافة و الفنون للكوية، 1973، ص 643.
[5] العثامنة عماد محمد صالح، القتل بدعوى المرحمة، دراسة فقهية قانونية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، الأردن، 2006، ص ص 5-6
[6] قشقوش هدى حامد، القتل بدافع الشفقة، المرجع السابق، ص ص 6-7.

- القتل إشفاقا هو وضع حد لحياة مريض لا يرجى شفاؤه لتخليصه من آلامه المبرِحة.[1] يمكن اعتبار هذا التّعريف أكثر صوابا، كون أنّه لم يقيد القتل الرّحيم بجهة معينة مانحة للإذن وترك مجال القيام بهذا الفعل مفتوحا، وأطلق المعنى على مصطلح " الألم " ليشمل كل من الألم الجسدي والمعنوي، وأُنتقد فقط بوصفه للمرض بأنّه لا يُرجى شِفاؤه[2].

2) **القتل الرحيم في اصطلاح الأطباء :** عرّف علماء الطِّب القتل الرّحيم بتعاريف متعددة نذكر من أهمها:

- أنّ القتل الرّحيم هو " تسهيل موت الشّخص الميؤوس من شفائه، بناءا على طلب مُلّح منه مقدّم للطبيب المعالج " [3].
- أنّ القتل الرّحيم هو " تسهيل موت المريض الميؤوس من شفائه، بدون ألم " [4].

والتّعريف الأكثر تفضيلا في الأوساط الطّبية والفلسفية والغربية هو اتخاذ قرار بوقف الإجراءات العلاجية والجراحات التّي لم تعد تقدّم فائدة ملموسة للمريض، مع التّركيز بدلا عن ذلك على توفير الرّعاية التّلطيفية وإعطاء الأدوية التّي من شأنها تخفيف الآلام، بهدف تمكين المريض من تجربة موت هادئ وكريم [5].

وقد عرّفته بعض التشريعات كالمشرع الفرنسي الذي عرّف مصطلح الأوتانازي من خلال قانون العقوبات في الجزء الخاص بموجب المادة 116/1 على أنّه " **فعل وضع نهاية لحياة شخص مهدد بموت قريب ومؤكّد وذلك بهدف تخليصه من آلامه و بناءا على طلبه المُلّح والمتكرر**"، وعرّفه المشرع البلجيكي في المادة الثّانية من القانون المتعلق بالقتل الرّحيم بأنّه" كل فعل ينهي به الشّخص إراديا حياة الغير بطلب من هذا الأخير" [6].

---

[1] أحمد شوقي، أبو خطوة عمر، القانون الجنائي والطب الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 186.

[2] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 61.

[3] البار محمد علي، أحكام التداوي والحالات الميؤوس منها وقضية موت الرحمة، دار المنارة للنشر والتوزيع، جدة، 1995، الطبعة الأولى، ص 68

[4] محمد عبد الجواد محمد، بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون في القانون الطبي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص 106.

[5] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص64.

[6] المرجع نفسه، ص 64-65.

الفرع الثّاني

صور القتل بباعث الشفقة

للقتل بباعث الشّفقة مجموعة من الصّور انتهجتها مختلف التشريعات وعالجها الفقهاء والتي تتمثل رغبتها في انهاء معاناة الأفراد الذين يعانون من حالات صحية لا يمكن علاجها ويعيشون ظروفا قاسية وأليمة، وذلك اشفاقا ورحمة بهم حيث تختلف كل صورة من حيث الأسلوب المعتمد لتحقيق الوفاة أو حتى من حيث الوسيلة أو الظروف المحيطة بها، وتتمثل فيما يلي:

أولا: القتل الرّحيم الإيجابي والسّلبي

القتل الرّحيم الإيجابي: وهو القّتل الذّي يتحقق من خلال قيام مرتكب القتل بأي فعل إيجابي على المريض من شأنه إنهاء حياته لتخليصه من آلامه وعذابه، يتحقق هذا الفعل مثلا من خلال حقنه بحُقن أو بمناولته أي أدوية من شأنها إنهاء حياته، أو إعطائه مواد سامة أو أي وسيلة أخرى من شانها تحقيق الموت للمريض [1].

القتل الرّحيم السِّلبي: وهو ما يُعرف بالموت بالترك، يشير إلى اختيار التّوقف عن تقديم العلاج أو الرّعاية الطّبية الفعالة لمريض، مما يؤدي إلى وفاته طبيعيا دون أي تدّخل، يمكن أن يشمل ذلك إجراءات مثل إيقاف أجهزة التّنفس الصّناعي عنه أو رفض إنعاشه إن كان في حالة الاحتضار، والمقصود من ذلك هو اتخاذ موقف سلبي من شأنه عدم أنقاض حياة شخص مهدد بالموت [2].

ثانيا: القتل الرّحيم الاختياري وغير الاختياري

1) **القتل الرّحيم الاختياري:** وهو ذلك القتل الذّي يتم بناءا على رغبة المريض الصّريحة في إنهاء حياته، للتّحرر من الألم والمعاناة الشّديدة التّي يواجهها أو رغبته في وقف أي تدخلات طبية لا تُسفر عن شفائه، ويؤمن الطّبيب أنّه حتى وان استمر فيها سيكون دون جدوى وسيؤدي في نهاية المطاف إلى الوفاة.

[1] مرسى محمود إبراهيم محمد ، نطاق الحماية الجنائية للميؤوس من شفائه والمشوهين خلقيا، دار الكتب المصرية، مصر، 2003، ص 255.

[2] محمود إبراهيم محمد مرسي، المرجع نفسه، ص 255-256.

ومن خلال هذا التّعريف نلاحظ كون أنّ القتل الاختياري يجمع كل من القتل الرّحيم الإيجابي والسّلبي ولكنه يكون بطلب من المريض.

2) **القتل الرّحيم غير اختياري:** يشير إلى ممارسة إنهاء حياة مريض دون أن يكون له قرار مباشر أو رغبة صريحة في ذلك، سواء بعدم قدرته على التّعبير عن مشيئته، أو لعدم طلبه شخصيا قتله رحمة به، حيث يقوم الطّبيب أو المسؤول عن الرّعاية الصّحية باتخاذ هذا القرار وتنفيذه بدافع الشّفقة والرّحمة نظرا للمعاناة الشّديدة أو الأوضاع المزرية التّي يعيشها المريض.[1]

ثالثا: القتل الرّحيم المباشر وغير مباشر

1) **القتل الرّحيم المباشر:** تجتمع في هذه الصّورة كل الصّور السّابقة وتشترك في أمر هام وضروري وهو أن ينفذ بنية محددة وصريحة لإنهاء حياة الشّخص مباشرة وبشكل فوري، لتحقيق الوفاة سريعا للتّخفيف عن المعاناة الشّديدة والحرجة.

2) **القتل الرّحيم غير مباشر:** تتمثل هذه الحالة في كون أنّ الطّبيب يقدم علاجات تهدف أساسا إلى تخفيف ألم ومعاناة المريض، بجرعات عالية والتّي تعمل من جهة أخرى على تسريع الوفاة كأثر جانبي لها، وهذا بهدف توفير الرّاحة والسّلام للمريض، وهذا النّوع من التّدخلات عادة ما يتم بناءا على طلب المريض، وهذا ليس معناه المطالبة بتعجيل الوفاة، وإنّما تخفيف ألم ومعاناة المريض باعتبارها ضمن الاختصاصات الشّرعية لمهنته.

الفرع الثالث

التّكييف القانوني للقتل بباعث الشفقة

يقع على عاتق الطّبيب في إطار التّعامل مع المريض، بموجب العقد المبرم بينهما التزام يقضي من خلاله ببذل عناية لمعالجته، حيث لا يعّد الطبيب متعهدا بضمان الشفاء للمريض ، و إنّما وجب عليه بذل الجهد الضّروري لتحقيق أقصى فرص العلاج الممكنة ، كما أكّدته محكمة النّقض الفرنسية في قرار 20 ماي 1936 **من خلال** قرار " Arrêt Mercier" فالطّبيب غير ملزم بشفاء المريض

[1] عنان جمال الدين، المرجع السابق، ص 72-73.

ولكنه ملزم ببذل العناية اللازمة من أجل شفائه "، و قد انتهج المشرع الجزائري هذا المسلك القانوني ، حيث نصّت المادة **54** من مدونة أخلاقيات الطّب على ما يلي " يلتزم الطّبيب أو جراح الأسنان بمجرد موافقته على أي طلب معالجة بضمان تقديم علاج لمرضاه يتسِم بالإخلاص والتّفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديث، والاستعانة بالزملاء المختصين والمؤهلين" [1].

وبربط هذه المفاهيم بموضوع القتل الرّحيم نتوصل للقول أنّ الالتزام الكائن بين المريض الذّي تُعد حالته ميؤوسا منها، والطبيب المعالج عند أخذه في سياق القتل الرّحيم، لا يصّح تأويله على أنّه عقد لتقديم العلاج بما أنّ الغاية المتفق عليها ليست إحداث الشّفاء، وإنّما إنهاء وجود المريض المتعذر علاجه، وبفحص أركان عقد تسهيل الموت، نجد أنّها تشّيد على ثلاث دعامات أساسية: الرّضا والمحل والسّبب.

_ بالنّظر لإرادة الشّخص المريض في الموت لا تُتَصور أنّها إرادة حرة وسليمة من النّاحية القانونية نظرا للأثر الذّي يمكن أن يحدثه المرض والشّعور بالعجز على القّدرة الإدراكية للفرد.

_ أما بالنظر للسبب في هذا السّياق فهو معارض للمبادئ الأساسية للنّظام العام، لكون الحق في الحياة حق مقدّس يحظى بحماية قانونية مطلقة، وفضلا عن ذلك تعاب إرادة الطّبيب باعتباره تحت تأثير ضغط إنساني، وبالتّالي يستبعد القتل الرّحيم من تصنيف العقود الطّبية التّعاقدية، التي ترمي إلى الشّفاء كغرض نهائي، وذلك حتى في الحالات التّي يصبح فيها تحقيق الشّفاء أمرا مستحيلا.

_ أما بالنّظر للمحل فهو جسم الإنسان الذي يحظى بكل أنواع الحماية القانونية التّي تحظر كل أشكال الاعتداء التّي قد تلحق به.

حتى و إن أُدرج القتل بدافع الشّفقة ضمن مختلف التّشريعات التّي أدخلته نطاق الإباحة القانونية، إلاّ أنّ من شانه من جهة كسر الثّقة بين المريض والطّبيب الذي سمح له القانون أن ينهي بصورة متعمدة حياة أي مريض لا يُرجى شفاؤه، حتى و إن اعتّد برضاه فمن المستقر لدى أغلب التّشريعات أن موافقة المجني عليه ورضاه لا يُعد سببا للإباحة ولا عذرا مبررا، و الباعث في هذه المسألة لا يُعتد به لأن الإنسان الذّي يتصرف في حق حياته يُعتبر معتد على حق المجتمع، فالاعتداء على

[1] بغدادي ليندة، الوضع القانوني للممارسات الطبية الحديثة، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 24.

حق الحياة هو اعتداء على القوانين الطّبيعية التّي تحمي ذلك الحق، و بينما قد تسمح بعض الأنظمة القانونية بحق المريض في التّصرف في حياته و تقرير مصيره ، تظّل هناك قوانين أخرى صارمة تفرض العقاب على القتل حتى لو كان محرّكا بهدف الرأفة. [1]

المطلب الثاني

القتل بدافع الشفقة بين التأييد والمعارضة

بدأت ردود الأفعال تظهر مباشرة مع تزايد ممارسات القتل بدافع الشفقة في كل أنحاء العالم، وعلى مختلف المستويات، وما يهمنا في الدراسة هو الموقف القانوني، حيث تباينت المواقف القانونية سواء بالنسبة إلى رجال الفقه اللذين انقسموا بين مؤيد ومعارض من خلال التوسع أو التضييق في فهم الحق في الحياة، أو سواء تعلق الأمر بالتشريعات، كما لا يمكن أن نغفل إسهامات الاجتهاد القضائي الذي أثرى الموضوع في ظل غياب النصوص التشريعية أو غموضها أحيانا أخرى [2].

الفرع الأول

الجدل الفقهي حول القتل بدافع الشفقة

ثارت الكثير من النقاشات و التحليلات في الوسط الفقهي حول القتل بباعث الشفقة ، حيث تنوعت حوله وجهات النظر بين القبول و الرفض مؤيدين ذلك بمجموعة من الحجج ،حيث يراه البعض فعلا مبررا اذا كان انهاءا لمعاناة شديدة، بينما يراه البعض الآخر متعارضا مع القيم الأخلاقية و الدينية، و هذا ما يعكس جدلا بين تحقيق العدالة و بين حق الفرد في التصرف في حياته و بين الحفاظ على القيم الإنسانية و الأخلاقية.

أولا: الموقف الفقهي المؤيد لفكرة القتل بدافع الشفقة

[1] بغدادي ليندة، المرجع نفسه، ص ص 24-25.

[2] بغدادي ليندة، المرجع السابق ص 27.

حاول أصحاب هذا الرأي إباحة القتل بدافع الشفقة في ظل غياب تعريف قانوني للموت الرحيم مرتكزين على المبررات التالية:

1) : **مصلحة المريض:** استنادا لمبدأ الحرية والاستقلالية، فالإنسان حر في تقرير مصيره، وله حق التصرف بجسده كما يشاء، والموت بدافع الشفقة بمثابة مساعدة للمريض في تخفيف معاناته والحد من الآلام الشديدة التي تكون مرتبطة بمرض مستعص أو حالة متأخرة وميؤوس منها، بل يمكن للإنسان المريض كتابة وصية الحياة قبل دخوله للمستشفى، يذكر أنه في حالة المعاناة الشديدة أن يطلب من الطبيب المعالج إنهاء حياته [1].
2) : **علة إباحة الإجهاض:** يرى أنصار هذه النظرية أن القانون يبيح الإجهاض وأن الطبيب يمكن أن يقوم بعملية الإجهاض ولو بعد الأشهر الثلاثة الأولى منه وذلك حفاظًا على صحة الأم والجنين، فإذا تبين لطبيب أن الجنين سيولد معاقًا أو غير مكتمل أو حالة طبية ميؤوس منها و التي من المتوقع أن تسبب له معاناة شديدة بعد الولادة فإنه يمكن القيام بعملية الإجهاض حتى يتم التخلص من ذلك الجنين وهي حالة من حالات القتل بدافع الشفقة، وحسب أنصار هذه النظرية، يجب على المشرع أن يتدخل ويجيز صراحة القتل بدافع الشفقة [2].
3) : **من الناحية الاقتصادية:** إن توفير أجهزة الإنعاش يكلّف عبئاً ماليًا على الدولة، وعليه فبقاء المريض الميؤوس من شفائه باستعمال أجهزة الإنعاش أمر مكلف من الناحية الاقتصادية،[3] كما أنه يحرم غيره ممن هم أحوج إليها منه، لأن لهم أمل في الحياة أكثر منه، كما أنه مكلف لأهل المريض.

---

[1] بلفراق فريدة، النزاعات الدولية وحلها بالطرق السلمية في القانون الدولي العام، خوارزم العلمية للنشر والتوزيع، جدة، 2016، ص 112.

[2] أحمد محمود نهار أبو سويلم، القتل بدافع الشفقة (دراسة مقارنة)، دار الفكر ناشرون وموزعون، الأردن ،2010، ص 144.

[3] القرضاوي يوسف، فتاوي معاصرة، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1994، ص 525.

أكد هذا المنطق مستشار الرئيس الفرنسي السابق فرانسوا ميتران جاك أتالي حيث قال:" إني أعتقد أن إطالة العمر لم يعد هدفًا مرغوبًا في منطق مجتمعنا الصناعي، فالإنسانية مادامت تنتج تستحق البقاء و الصيانة فإذا تجاوزت عمرها الإنتاجي كانت تكاليف صيانتها خسارة اقتصادية ، و أن التخلص منها لا يكون بتركها تتأكل و لكن بإعدامها مرة واحدة والإنسان الذي بلغ الستين أو الخامسة و الستين و توقف عن الإنتاج يصبح استمراره في الحياة عبئًا على طائفة المنتجين [1]، يعكس هذا القول النظرة المادية للإنسان و تجردها من كل إنسانية.

في هذا السياق يصرح في كتابه ألكسيس كاريل في كتابه " الإنسان ذلك المجهول " بضرورة تخلي الأمم المتحضرة عن العناية بعديمي الجدوى، لان لا مكان لهم في المدينة الحديثة، ويقول أن غير العاديين (أي الشواذ) يُعيقُونَ العاديين كما أن الفرد الطاعن في السن حينما يعجز عن الإنفاق عن نفسه، يكون عبئا ثقيلا عن كاهل أسرته و مجتمعه، ولو أن جميع الرجال عاشوا حتى بلغو المائة من أعمارهم، لما استطاع أعضاء المجتمع من الشبان الإنفاق عليهم لما يتعين أن نضيف أعوامًا أكثر لحياة الأشخاص غير السعداء أو الأغبياء أو عديمي النفع، إذن يجب التخلص منهم بطرق أكثر إنسانية [2].

وتدليلا على ذلك تفيد بعض الأرقام أن علاج مرضى السرطان في المرحلة النهائية لمدة خمس أشهر يكلف ستين ألف (60000) دولار، كما أن تكاليف حياة 1400 شخص منغولي بالولايات المتحدة الأمريكية قدرت سنة 1975 بمليار و750 مليون دولار سنوياً، وشعار مؤيدي القتل الرحيم هو جعل مبدأ ثمن الحياة وكلفتها واحدًا من بنود السياسة الاقتصادية المعاصرة [3].

---

[1] عاشور خديجة، الحماية القانونية للمقومات المادية والمعنوية للحقوق الشخصية الإنسانية، أطروحة لنيل دكتوراه دولة في القانون، جامعة محمد الخامس، أكدال، الرباط، 1999، ص24.

[2] زين رشيد ، القتل بدافع الشفقة، بحث لنيل شهادة الدراسات المعمقة في الشريعة و القانون، جامعة الزيتونة ، تونس، 2000.

[3] أحمد محمود نهار أبو سويلم، المرجع السابق، ص150.

ويفيد أنصار القتل الرحيم أن هذا القتل فائدة في زراعة الأعضاء للمرضى الذين هم في أمس الحاجة إليها، وهو كذلك توفير مادي على المجتمع و الدولة و العائلة [1].

ويقرر بعض الفقهاء المحدثين ومنهم الشيخ الأزهر سابقًا "جاد الحق علي جاد الحق" والدكتور يوسف القرضاوي جواز ترك المحتضر يموت في سلام و الكف عن إعطائه أي أيدوية، حيث يحرم شرعا تعذيبه باستعمال أية أدوية (شربًا أو حقنًا أو تغذية بالجلوكوز ونحوه، أو توصيلاً بأجهزة التنفس والإنعاش الصناعي أو غير ذلك مما وصل أو قد يصل إليه الطب الحديث) متى تيقن الطبيب بأن هذا كله لا جدوى منه [2].

وفي ندوة عقدت في جامعة ستراسبورغ Strasbourg عام 1962 لمناقشة محاكمة لييج Le procès de Liège،ذكر الكاهن روبير Le chanoine Robert أن الديانة المسيحية تجعل من احترام الحياة الإنسانية مبدأ مقدسا مطلقًا، إلا أنه صرح بأن الدولة قد تتعرض لمواقف تجيز فيها تطبيق القانون الإلهي[3].

ويقول الطبيب لبريطاني نيك موريس Nick Maurice (وهو طبيب متخصص في طب الأسرة و المجتمع و يعمل في عيادة عامة):" إننا كأطباء نقوم بالقتل بدافع الرحمة في كل وقت ، ويجب أن نكون فخورين بذلك " ، وهو بذلك إعطاء المرضى الذين يتواجدون في المرحلة النهائية ، ويعانون من أمراض قاتلة لا أمل في الشفاء منها ، جرعة زائدة من مادة "الدايمورفين" ، فتحدث هبوطًا في مركز التنفس في الدماغ ، مما يؤدي مباشرة إلى الوفاة بهدوء و بدون ألم ، ومن أمثلة هؤلاء مرضى السرطان أو المصابين بأمراض عصبية في الجهاز العصبي، والذين جعلتهم إصابتهم غير قادرين على الحركة رغم أنهم في كامل وعيهم [4].

---

[1] مرسى محمد إبراهيم محمد ، المرجع السابق، ص 261.

[2] القرضاوي يوسف، من هدى الإسلام فتاوي معاصرة، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، دار القلم لنشر والتوزيع، القاهرة، دون سنة النشر ص 528 –529.

[3] بغدادي ليندة، المرجع السابق، ص27– 28.

[4] شريف يوسف حلمي خاطر، الحماية الدستورية لمبدأ الكرامة الإنسانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 121.

ثانيا: الموقف الفقهي المعارض لفكرة القتل بدافع الشفقة

يرفض أصحاب هذا الرأي القتل بدافع الشفقة سواء الإيجابي أو السلبي ويستندون في رأيهم إلى عدة حجج قانونية إنسانية وطبية ودينية.

1) **الحجج القانونية:** الإنسان بمعنى المجرد هو محل حماية قانونية، فحياة الإنسان لها قيمة واحدة في نظر القانون، فلا تفرقة لجنس المجني عليه أو سنه أو حالته الصعبة أو مرضه ولا كان مرضًا لا يتوقع الشفاء منه أو كان مشوهًا أو معاقًا، وعليه فالإنسان الذي يقتل غيره يصبح تحت طائلة القانون ويصبح قاتلاً عمدا لتوفر أركان جريمة القتل فالركن المعنوي وهو نية إزهاق الروح قائم، والركن المادي أو فعل الاعتداء حاصل فعلاً والركن الشرعي و هو وجود نص قانوني يجرم هذا الفعل، فالقتل بدافع الشفقة هو قتل متعمد في نظر القانون، ورضاء المجني عليه لا يعتبر سبب من أسباب الإباحة فهذه الحالة لا تولي اهتمامًا لرضا المجني عليه، فحق الحياة متعلق بعدة حقوق وهي حق الله و حق المجتمع وحق الفرد[1].

ومن الحجج الداحضة لإباحة القتل بدافع الشفقة، المطالبة بإلغاء عقوبة الإعدام، فقد تعالت الصرخات في أواخر هذا القرن تطالب بإلحاح إلغاء عقوبة الإعدام ويقول أحد المطالبين بهذا: " إن كرامة الإنسان ترتب له حقًا في الاسم والصورة، وحقًا في الحرمة الجسدية ولا يمكن إذاً أن نطالب بتطبيق الإعدام طمعًا في تحقيق الأمن، ولا ترك هذا العقاب بصفة شكلية للردع أو لتطبيقه في الحالات القصوى، إن الإنسانية تتجه لا محالة إلى إزالة الحكم بالإعدام كما اتجهت سابقًا إلى إزالة العبودية [2].

2) **الحجج الأخلاقية:** إن حق الحياة لم يعد في التشريعات الحديثة حقًا خالصًا للشخص أو حتى لوالديه لأنهما ليس أكثر من وسيلة طبيعية لنقل الحياة له، بل هو حق مشترك يربط ما بين الفرد والمجتمع.

[1] القهوجي علي عبد القادر، علم الإجرام وعلم العقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1985، ص38.
[2] احمد محمود نهار أبو سويلم، المرجع السابق، ص155-156.

وعليه لا يجوز للفرد ولا للمجتمع أن يحدث موت شخص ما متى يشاء، بل من الواجبات الأخلاقية أن أفراد المجتمع مكلفون بحمايتها لأصحابها، وعليه كان من البديهي أن يحتج كمجتمع سليم على القتل والقتلة ويطردهم من صفوفه مهما كان الدافع، بل حتى الحيوانات نفسها تأبى قتل صغارها والاعتداء علي بني فصيلتها بل حتى المنتصر في الحرب يعفو عن قتل المنهزم إذا ألقى سلاحه لأن تقديس الحياة أمر غريزي حينما تكون الحالة النفسية و الميول سليمة[1].

3) **الحجج الطبية:** من أخلاقيات مهنة الطب أنها تتوجب على الطبيب السعي نحو إنقاذ المريض دون أي اتجاه في اليأس من حالته أو نحو إنهاء حياته لوضع حداً لآلامه وأوجاعه وليس من الأخلاق أن نساوي بين اليد التي تعالج المريض والتي تقتل وقد نعت أحد الأطباء وهو "جير مونيرس" هذا القتل بالقتل الطبي [2].

والطبيب مهمته هو تقديم علاج لمريضه وتخفيف آلامه ويجب أن يبتعد الطبيب كل البعد عن اليأس وأن يحاول إبعاده لمريضه وهذا ما نراه حاليًا في المستشفيات وخاصة في أقسام الأمراض المستعصية.

4) **الحجج الدينية:** وهذه أقوى الحجج على الإطلاق ويستوي في الاستناد إليها المسلمون والمسيحيون فقد نص القرآن على تحريم القتل لقوله تعالى:"**وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا**"[3].

وجاء بالإنجيل ضمن الوصايا العشر "لا تقتل" تحريمًا للقتل والآلام التي يمنحها الله سبحانه وتعالى حتى بمناسبة مرض العضال غير قابل لشفاء ما هي إلا اختبار لمدى تحمله وما هي إلا مغفرة لذنوب.

انطلاقا من هذا يكون الإنسان آثمًا إذا قتل نفسه أو ساعد غيره على ذلك، لأنه لا يملك نفسه، فهو مملوك لله الذي هو وحده متصرف، والإنسان كالمودَع لديه الذي عليه في نهاية المطاف إعادة

---

[1] احمد محمود نهار أبو سويلم، المرجع السابق، ص156-157.

[2] الجوهري محمد فائق، المرجع السابق، ص211.

[3] سورة النساء، الآية: 93.

الوديعة (جسمه) إلى المُوَدع الذي هو الله، وإذا ابتُليَ بالأمراض والآلام فهذا ليس إلا تعبيراً عن حب الله له، ومن لا يحق له أن يتخلص من حياته [1].

الفرع الثاني

موقف بعض التشريعات إزاء القتل بدافع الشفقة

تتباين مواقف التشريعات حول القتل بباعث الشفقة بين من تسمح به في حالات محددة وفق شروط صارمة لتنفيذه بطريقة قانونية وأخلاقية، و بين التي تعتبره جريمة معاقب عليها مهما كان باعثه، حيث يعكس هذا الجدل تحديات كبيرة تواجه النظم القانونية في معالجة قضايا القتل بباعث الرحمة و الشفقة، و بالرغم من ذلك تكيف مسألة القتل بباعث الشفقة في مختلف التشريعات كل حسب المبادئ و المعايير المتناسبة معها ووفقا لما يحقق توافق بين القيم الإنسانية و تحقيق العدالة و تطبيق القانون .

أولا: التشريعات التي تجيز القتل العمد بباعث الشفقة

1_ القوانين التي تبيح القتل بدافع الشفقة:

إن قوانين الولايات المتحدة الأمريكية ميزت بين القتل بدافع الشفقة الإيجابي والقتل بدافع الشفقة السلبي، فقد أجمعت قوانين الولايات المتحدة الأمريكية على القتل بدافع الشفقة الإيجابي هو عمل إجرامي وغير شرعي ويخضع للمعاقبة في حين أقرت بعض قوانين هذه الولايات القتل بدافع الشفقة السلبي [2]. على النحو التالي:

صدر في هذه الولاية الأمريكية سنة1976م قانون يمنح للمريض الحق في طلب إيقاف حياته بأي وسيلة علاجية، حيث نصت المادة الأولى من القانون على أن لكل فرد بلغ الثامن عشر من عمره،

---

[1] خليفة محمد سعد، المرجع السابق، ص 269.

[2] سبايعي علي، صايت فريد، القتل بدافع الشفقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة: القانون الخاص، تخصص: القانون الخاص، العلوم الجناية، كلية العلوم والحقوق السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2013، ص50.

الحق في أن يعبر في أي وقت عن إرادته في عدم اللجوء لأي وسيلة لإطالة حياته إذا أصيب بمرض ميؤوس من شفائه، أو إيقاف أي وسيلة علاجية من شأنها الإبقاء على قيد الحياة، إلا أن هذا القرار لا يتيح أثراً إلا إذا وصل المريض إلى مرحلة متأخرة من مرضه ويجب أن يكون هذا القرار مكتوباً و موقعاً من قبل المريض أو حتى من قبل شخص أخر قد يكون الزوج أو الزوجة، أو الولي أو الوصي، ويجب أن يكون هناك شاهدين على الإقرار أو شخص مختص (محامي) استناداً لقانون ألاسكا وحتى يتيح الإقرار أثره يجب تسجيل الإقرار حتى يكون رسمياً، أما بالنسبة لشروط الواجب توفرها في الشهود فيجب أن يكونوا قد بلغوا الثامنة عشر من عمرهم و أن لا يكونوا من أقرباء المريض ووفقاً لقانون ألاسكا ، فيجب وضع نسخة من الإقرار لدى الطبيب المعالج أو من يقوم مقامه [1].

أما في ولاية أركنساس يقر المريض بأنه إذا وصل إلى المرحلة النهائية من مرضه الحق في طلب من الطبيب المعالج بأن لا يستمر في علاجه، وأن يتوقف كل علاج يؤدي إلى استمرار حياته، ويقر فيها أيضا على الطبيب أن يلجأ إلى الشخص الذي يعينه المريض كوكيل فيما يتعلق بأمور صحته لتقرير عدم الاستمرار، أو إبقاء إجراءات إطالة حياته، ثم يوقع المريض أو وكيله مع الشاهدين [2].

فيمكن لأحد الأشخاص التالية وهم: الوصي على المريض أو أحد الأبوين، أو زوج المريض، أو ابن المريض البالغ أو أغلبية الأولاد، أو أخ المريض أو أخته للمشاركة في القرار النهائي، أو الشخص الذي له مكانة الأب أو الأم للمريض أو أغلبية الوارثين الطبيعيين البالغين للمريض، الحق في إقرار عن المريض برفض العلاج أو عدم استخدامه حتى الموت إذا توفرت إحدى الحالات التالية[3] : أن يكون المريض حدثاً، أن يكون المريض بالغاً ولكن لا يوجد بشأنه إقرار صالح، أن يكون المريض قد عين له وكيلاً، يقرر نيابة عنه ما يتعلق بأمور صحية ، أما القانون الأسترالي

[1] صبايعي علي، صايت فريد، القتل بباعث الشفقة بين الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، المرجع السابق، ص 52.
[2] عمر بن عبد الله بن مشاري السعدون، القتل الرحيم دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009، ص 109.
[3] قشقوش هدي حامد، جرائم الاعتداء على الأشخاص: الاعتداء على الحق في الحياة في سلامة الجسم، دار الثقافة الجامعية|، القاهرة، 1994، ص57.

وتحديداً في المقاطعة الشمالية بأستراليا سمح بإنهاء حياة مريض و بموافقة منه، وذلك بعد أن صودق عليه في 1/7/1996 وكان الطبيب "ينتشلي" أول من أشرف على حقن المريض، وكان المريض يعاني من الإصابة بمرض سرطان البروستاتا طوال خمسة أعوام و بعد صدور القانون، توفي الأسترالي بمحض إرادته في منزله بمدينة دارون، وقد حصل المتوفي وفقاً لشروط القانون الأسترالي على موافقة ثلاث أطباء من بينهم طبيب أخصائي أمراض نفسية و أخصائي في أمراض السرطان بالإضافة إلى الطبيب الذي أشرف على حقنه[1] إلا أنه ألغي في مارس 1997 بمقتضى التعديل الذي صادق عليه مجلس الكومنوليث بعد أن أدى تطبيق هذا القانون إلى انتحار أربعة مرضى ميؤوس من علاجهم فقامت الحكومة بإلغائه، وبتاريخ 17/3/1999 أذاع التلفزيون الأسترالي إعلانا تطالب فيه امرأة مريضة بإنهاء حياتها كي تتخلص من الآلام، وفي إعلان مدته 90 ثانية هددت " جون برنزل" البالغة من العمر 54 سنة و المريضة بالسرطان و الدموع تحتضنها حيث هددت بالانتحار إذا لم تتلق المساعدة في وضع نهاية لحياتها[2]..، أما في القانون الفرنسي فذهب غالبية الفقه و القضاء الفرنسي إلى مسألة الطبيب جنائيا عن جريمة القتل العمدي في حالة إيقاف أجهزة الإنعاش عن مريض يصارع الموت، وذلك قبل صدور القانون المؤرخ في 22 أبريل 2005، المتعلق بحقوق المرضى في الحد من الحياة ، والذي أجاز للمرضى الذين يعانون من أمراض لا يرجى شفاؤها أن يصرحوا بعدم الرغبة في العيش بتلك الآلام غير المحتملة ،فقد أجاز القانون السلف الذكر، الموت الرحيم غير المباشر، حيث بإمكان الطبيب المعالج أن يساهم في موت المريض عن طريق إعطائه الأدوية المهدئة للآلام و التي لها أثار جانبية وهي التعجيل في الوفاة ، بشرط إخطار المريض [3].

ثانيا: التشريعات التي تجعل من باعث الشفقة عذرًا مخففًا في جريمة القتل العمدي

إلى جانب القوانين السابقة للقتل بدافع الشفقة هنالك قوانين أجنبية تمنع تلك الجريمة :

[1] أحمد محمود نهار أبو سويلم، المرجع السابق، ص 115.
[2] جريدة الصباح التونسية، الثلاثاء، أكتوبر، 1996، ص16.
[3] صبايعي على، صايت فريد، المرجع السابق، ص53.

فالقانون الإنجليزي طبقا لشريعة العامة فإن القتل برضا المجني عليه أو بناء على توسلاته يعتبر جريمة معاقب عليه، ولا يشفع للقاتل كون المجني عليه هو الذي سمح له بارتكاب القتل أو طلب منه ذلك، والأثر القانوني لرضا المجني عليه في جرائم القتل يكون فقط في تخفيف العقوبة وتميزها عن جريمة القتل العمد العادية[1]. كما أقر المشرع السويسري مسؤولية مخففة على الطبيب الذي يقوم بإنهاء حياة المريض بناء على طلبه، وذلك وفقا لنص المادة **114** من قانون العقوبات السويسري.

وحقيقة الأمر أن المشرع السويسري قد جعل من جريمة القتل بدافع الشفقة جريمة خاصة، و أدخل في حسابه الباعث الشريف على القتل و الاعتداء برضا المريض المطالب بالموت، وطبق عقوبة مخففة على المريض [2]، أما القانون الإيطالي فلقد نصت المادة **579** من قانون العقوبات الإيطالي على تخفيف العقاب في حالة القتل بناء على طلب المجني عليه، حتى ولو لم يرتكب القتل بدافع الشفقة، وهذا يعني أن القانون الإيطالي يشترط لتخفيف العقوبة أن يكون القتل تم برضا المجني عليه، ولا يعتد بالدافع على الجريمة [3].

كما يعتبر القانون الإيطالي كل تدخل علاجي قهرا على إرادة المريض اعتداء على حقه في كيانه الجسماني وعلى حريته في أن يقرر برضاه التدخل أو عدم التدخل الطبي، وقد أظهرت هذه الحرية بصورة واضحة وصريحة بحيث تنص المادة 32 منه على أنه لا يجوز خضوع الشخص لأي تدخل طبي رغماً عن إرادته مهما كانت نتيجة رفضه لهذا التدخل الطبي، وبهذا يكون القانون الإيطالي قد اقر بحق المريض في رفض العلاج بغية التعجيل بالوفاة [4].

وفي القانون السويدي نصت المادة **235** من قانون العقوبات السويدي على أنه "من قتل شخصاً أو أصابه بجروح جسيمة، أو أضر بصحته بناء على موافقته يعاقب بالسجن، على أنه إذا كان

---

[1] محمد صبحي محمد نجم رضا، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر،1985، ص126.

[2] سبايعي علي، صايت فريد، المرجع السابق، ص 56.

[3] محمد أحمد طه، المسؤولية الجنائية في تحديد لحظة الوفاة، مذكرة الماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،2001، ص110.

[4] قشقوش هدى حامد، القتل بدافع الشفقة (دراسة مقارنة)، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

بدافع الشفقة أي تخليص المريض الميؤوس من حالته ومن ألامه، يمكن تخفيف العقوبة إلى الحد الأدنى أو الحكم بعقوبة أخرى أخف".

وفقا لهذا النص فإن الطبيب الذي يقتل المريض بدافع الشفقة يخفف عنه العقاب إلى الحد الأدنى المقرر للجريمة، أو يحكم عليه بعقوبة أخرى أخد من الحد الأدنى لعقوبة الجريمة، دون اشتراط أن يكون ذلك بناء على طلب المجني عليه [1].

ثانيا : موقف القوانين العربية إزاء القتل بدافع الشفقة

وفي القوانين العربية نجد أن قانون العقوبات السوري تضمن الاعتداد بالباعث، بحيث نص عليه صراحة، وجعله من ظروف التخفيف أو التشديد، إذ تنص المادة **192** من قانون العقوبات السوري على: " إذا تبين للقاضي أن الدافع كان شريفاً قضي بالعقوبات التالية:

الاعتقال بالمؤبد أو خمسة عشر سنة بدلاً من الأشغال الشاقة المؤبدة.

الاعتقال المؤقت بدلا من الأشغال الشاقة المؤقتة.

الحبس البسيط بدلا من الحبس من التشغيل وللقاضي فظلا عن ذلك أن يعفي المحكوم عليه من لصق الحكم ونشره المفروضين كعقوبة.

وكما تضمنت المادة 193 من نفس القانون، الحالة التي يكون فيها الباعث شائن، بحيث شددت العقوبة على الجاني.

وكذلك خفف العقوبة على الأم التي تقدم اتقاء العار، على قتل ولدها الذي حملت به من سفاح.

أما المادة 538 تنص على: " يعاقب بالاعتقال بعشر سنوات على الأكثر من قتل إنسانا قصدا بعامل الإشفاق على إلحاحه بالطلب".

[1] محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 111.

وبناء على هذه النصوص نجد أن المشرع السوري، على غرار جل التشريعات العربية لا يجيز إنهاء حياة أي إنسان بدافع الإشفاق عليه حتى بطلب وإلحاح شديد، إلا أنه جعل لهذا النوع من القتل عقوبة مخففة[1] ، أما التشريع اللبناني فنصت المادة 552 من قانون العقوبات اللبناني على أن: " يعاقب بالاعتقال عشر سنوات على الأكثر من قتل إنساناً قصدًا بعامل الإشفاق بناء على إلحاحه بالطلب " وفقا لهذا النص يشترط المشرع اللبناني لتخفيف العقوبة:

– يشترط أن يكون المجني عليه هو الذي طلب من الجاني قتله، ويكون هذا الطلب تكراراً ومراراً حتى يتسم بالجدية والتصميم، وعليه لا ينطبق التخفيف إذا كان مجرد الرضا بأن يموت لتخليصه من الآلام المبرحة التي يعاني منها.

– لا يخفف العقاب متى كان الدافع على القتل الانتقام أو الحقد وإنما يشترط الدافع الإشفاق على المريض [2].

أما التشريع السوداني فيعتد قانون العقوبات السوداني بالباعث في جريمة القتل، حيث إذا كان المجني عليه قد طلب القتل فتخفف العقوبة على الجاني، إذا تضمنت المادة **51** من قانون العقوبات عن فعله هذا، ومع ذلك خفف المشرع المسؤولية الجنائية بشروط نصت عليها المادة **5/249**، وتتمثل هذه الشروط في:

– أن يكون سن المجني عليه يزيد عن 18 سنة، حتى يكون تمييزه للأفعال وما يترتب عليها.

– أن يرضي المجني عليه بأن يقاسي الموت، كما يشترط في الرضا أن يكون صحيحا.

وهذا الاعتداد بالباعث استمده المشرع السوداني من التشريع الإنجليزي، والحكمة من هذا التشريع، يرى فيه البعض أن البواعث والدوافع التي تؤدي لارتكاب جريمة قتل بناء على الرضا إنسانية نبيلة، فالمنطق والعدالة يقتضيان عدم مساواة من يقتل زميله العسكري الجريح بجرح سام وخطير

[1] بلجبل عتيقة، « القتل الرحيم بين الإباحة والتجريم »، مجلة الفكر، العدد 6، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة-الجزائر، 2006، ص267.
[2] محمد أحمد طه، المرجع السابق، ص112.

على إثر توسلاته مع من يقتل غيره غلة بدافع شائن،[1] في حين أنه في باقي التشريعات العربية معظمها لا يعرف مثل هذا العذر بل يعتبرها جريمة قتل عمد مقصودة، ولا يعتد برضا المجني عليه ولا يجديه نفعاً، لان حق الإنسان في الحياة لا تعتبر من الحقوق القابلة في التصرف فيها، ولا يكون المساس بيها مبرراً، و القانون لم ينص على هذا الشرط صراحة إلا أنه مطلوب بداهة بالنظر إلى أن القانون لم يجز مباشرة الأعمال الطبية إلا إذا كان القصد منها علاج الأمراض و العلل، وكذلك يسأل عن جريمة قتل عمد بالامتناع إذا كان سلوكه رفض مواصلة علاج المريض[2]، أما في ما يتعلق برفع المريض لأجهزة الإنعاش الصناعي في مرحلة الموت الظاهري يقول: إن الإنسان لازال حياً، ومن ثم فإن رفع أجهزة الإنعاش من شأنه توقف خلايا المخ و بالتالي حدوث الوفاة الطبية، وعليه يعد قاتلا أياً كانت المبررات لذلك[3] ، وهو موقف التشريع الأردني مثلا و كذا القانون المصري الذي جاء خال من أي نص يقر بالدوافع بصفة أصلية في مجال التجريم، فيستوي أن يكون الباعث بغيضاً أو على النقيض تماما كالإشفاق أو الرحمة بالمريض، وأمام هذا الصمت فلا مناص من الأخذ بقواعد القتل العمد العادية التي تنص عليها المادة **230** من قانون العقوبات [4].

وقد ذهب الفقه المصري على القول أنه إذا كان الفعل قد تم بفعل إيجابي من الطبيب كنزعه أجهزة الإنعاش عن مريض قبل وفاته طبيعيا بدافع الرحمة به، وكان على علم بحاجة المريض إلى استمرار عمل أجهزة الإنعاش له، وإن رفعها عنه من شأنه تعريض حياته لخطر الانتهاء، وقد أقدم على فعله هذا بإرادته الحرة الواعية المدركة لنتيجة الإجرامية، فهو يسأل عن جريمة قتل عمدية دون أدنى تفرقة بينهما، أما إذا كان سلوك الجاني " الطبيب " سلوك سلبي كامتناعه عن معالجة مريضه لتيسير موته رحمه به، فإنه يسأل أيضا عن سلوكه السلبي هذا باعتباره مرتكبا لجريمة القتل العمدي بطريقة الامتناع، وأساس مسألته عن امتناعه هذا هو التزامه بتقديم العلاج لمن هو

---

[1] محمد صبحي محمد نجم رضا، المرجع السابق، ص131-132.

[2] حماد عبد لكريم حمزة، « قتل الرحمة: رؤية فقهية مقاصدية »، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 34، العدد02، الجامعة الأردنية، الأردن، 2007، ص 108.

[3] محمد طه أحمد، المرجع السابق، ص108.

[4] المرجع نفسه، ص 97-96.

في حالة خطر طالما كان على قيد الحياة[1]، واســـتدلوا بذلك في نص المادة **12** من اللائحة المصـــرية لآداب مزاولة مهنة الطب والتي جاء فيها: " على الطبيب أن يبذل نحو ما في وســـعه نحو مرضـــاه، وأن يعمل على تخفيف آلامهم "، وكذلك ما نصـــت عليه المادة **18** من نفس اللائحة.

لكن إذا كان الوضــع هكذا، فالجاني لا يسـتفيد إلا من سـلطة التقديرية للقاضــي الذي يراعي نبل الباعث وتضـــاؤل الخطورة الإجرامية للقاتل في تطبيق الظروف المخففة[2]، وقد وضـــع المشـــرع المصـــري ضـــوابط نزول القاضـــي عن الحد الأدنى من العقوبة المقررة قانونا في المادة **17** من قانون العقوبات، وهو نفسـه موقف المشرع الجزائري إذ أن الأصـل فيه أنه لا يوجد ما يسـمى بقتل الرحمة، حيث لم ينظمه المشرع ولم يفرد له حكماً أو تشريعاً مستقلاً، وبالتالي فهو يخضـع للقواعد العامة التي تحكم جريمة القتل، المنصـــوص عليها في المادة **254** وما يليها من قانون العقوبات، مسايراً في ذلك غالبية التشريعات المحافظة التي مازالت تعتبر حق الإنسان في الحياة حقاً مقدساً لا يجوز المساس أو التصرف فيه [3].

ومن هذا المنطلق فإن رضاء المجني عليه بالقتل لا يعتبر سبباً من أسباب الإباحة، وأن الباعث على القتل وإن كان نبيلاً لا يبرره لأنه ليس عنصراً من عناصر القصد، كما لم يتضمن قانون العقوبات أعذاراً قانونية للتخفيف خاصة برضاء المجني عليه أو باعث الرحمة والشفقة.

وهذا الموقف لا يمنع من إفادة المتهم بظروف التخفيف القضائية، متى كان جديراً بالاستفادة منها، وهو ما نصت عليه المادة 53 من قانون العقوبات يقول:« يجوز تخفيف العقوبة المنصوص عليها قانوناً بالنسبة لشخص الطبيعي الذي قضي بإدانته وتقررت إفادته بظروف مخففة وذلك إلى حد:

1- عشر (10) سنوات سجناً، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الإعدام.

---

[1] محمد أحمد طه، المرجع السابق، ص 105-107.

[2] المرصفاوي حسن صادق، قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، مصر، 1991، ص178-179.

[3] إسمي قاوة فضيلة، الإطار القانون لعمليات نقل الأعضاء البشرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011، ص 145.

2- خمس (5) سنوات سجناً، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤبد.

3- ثلاث (3) سنواتاً حبساً، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة.

4- سنة واحدة حبساً إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من خمسة (5) إلى عشر (10) سنوات.

وقد تبنى القضاء الجزائري هذا الموقف في العديد من أحكامه، حيث جاء في أحد قراراته للمحكمة العليا ما نصه: « إن الباعث أو الدافع على ارتكاب جريمة القتل العمد ليس ركنا من أركانها وبالتالي فإنه لا ينفي مسؤولية الفاعل الجزائية، وكل ما قد يترتب عليه فهو تخفيف للعقوبة في الحدود القانونية » [1].

وإذا تم تركيب أجهزة الإنعاش الصناعي على المريض فإنه لا يجوز فصلها إلا بعد التثبت الطبي والشرعي من حدوث الوفاة حسب المقاييس الطبية العلمية، على أن يكون ذلك بقرار جماعي يتخذه الفريق الطبي المختص[2]، ويستخلص من هذا أن تشريع الطب الجزائري يمنع التضحية بحياة مواطن في سبيل إنقاذ آخر، والدليل في تساوي المواطنين ما جاء بالمادة السادسة من مدونة أخلاقيات الطب، التي تقضي بأن يمارس كل من الطبيب و جراح الأسنان مهامهما، ضمن احترام حياة الفرد، بحيث تكمن مهمة الطبيب المعالج في الدفاع عن صحة الإنسان النفسية و العقلية، و في التخفيف من المعاناة، ضمن احترام حياة الفرد و كرامته الإنسانية، دون تميز من حيث الجنس و السن و العرق و الدين و الجنسية و الوضع الاجتماعي و العقيدة السياسية أو أي سبب أخر في السلم و الحرب، وكذا ما قرر من عقوبات في حالة اقتراف القتل بموجب المادة **254** وما يليها من قانون العقوبات [3].

---

[1] قرار صادر بتاريخ 25 نوفمبر 1980 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 22645، مشار إليه في جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، مرجع سابق، الجزء الأول، الاجتهاد رقم952، ص299.

[2] المادتان 164 و167 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

[3] جمال الدين عنان، المرجع السابق، ص490-491.

وفي الأخير نشير إلى أن المشرع الجزائري ورغم أنه لا يعاقب على الانتحار ولا على الشروع فيه، إلا أنه يمنع بموجب المادة **273** من قانون العقوبات مساعدة الغير في الأفعال التي تساعد على الانتحار أو تسهل له، أو تزوده بالأسلحة أو السم أو بالآلات المعدة للانتحار مع علمه بأنها سوف تستعمل في هذا الغرض، وهذا الذي يمنع فيه الطبيب عن قتل مريضه الميؤوس من شفائه بفعل إيجابي منه تهرباً من الجزاء المقرر للقتل، إلا أنه يزود المريض أو يضع في متناوله ما يلزم من مواد أو وسائل تعينه على إنهاء حياته [1].

المبحث الثاني

التكريس القانوني لفكرة الباعث

بالرّغم من أنّ المشرع الجزائري لم ينص صراحة بالاعتداد بالباعث في ارتكاب الجريمة، حتى وإن كان نبيلا أو شريفا، [2] إلاّ أنّه وقّع لكل فعل إجرامي عقوبة محصورة بين حدّين، حد أعلى و حد أدنى، وترك للقاضي فيهما السّلطة التّقديرية حيث له أن يقرر الجزاء الأصّح والأنسب للجاني بالنّظر لكل الظّروف المحيطة به من بواعث وظروف ..[3] و بارتكازنا على فكرة الباعث نفّسر ذلك بكون الباعث من وراء الفعل هو تحقيق مصلحة نبيلة، دعت إليها ظروف استثنائية أو حالات الضرورة، و بذلك يكون باعثها سببا لنفي السلوك الإجرامي عنها، كإباحة جريمة الإجهاض وفق ما هو محدد قانونا، كما قد يكون تحديد الباعث عنصر هام لإبراز مدى خطورة الجاني لما ينطوي عليه سلوكه من استهانة بالقيم السّامية في المجتمع والقانون، هذا ما يفرض تشديد الجزاء بناءا على دناءة الباعث، بالإضافة إلى ذلك لا ينحصر دور الدافع في كونه عنصر تشديد للعقاب فقط وإنما يلعب دور خاص في بعض الجرائم المعاصرة باعتباره عنصر ضروري لتكوين القصد الجنائي لدى الفاعل

[1] بوسقيعة أحسن، لوجيز في القانون الجنائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006، ص153.
[2] خلفي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 288.
[3] الجبور جواهر، السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى –دراسة مقارنة -، رسالة لاستكمال متطلبات منح درجة الماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013، ص 90.

حيث لا يتحقق فيها الرّكن المعنوي إلا بتواجده، كجرائم الإرهاب التّي يكون الباعث من وراء الأفعال المشكلة لها هو تحقيق مصالح سياسية [1].

ومن خلال هذا المبحث سنحاول تحديد بعض الجرائم التّي يعتبر فيها الباعث عنصرا أساسيا سواء لقيامها أو لانتفائها من خلال المطلب الأوّل، وتحديد بعض الجرائم الي يكون فيها الباعث كظرف تشديد من الجزاء المترتب عن الفعل من خلال المطلب الثّاني.

المطلب الأول

تأثير الباعث على فكرة التجريم

إنّ القول بأنّ الباعث عنصر في الجريمة من شأنه التّأثير المباشر على ركائز العدالة الجزائية، التّي من خلالها توقع العقوبة بالنّظر للعديد من الاعتبارات، ليس فقط مناسبة العقوبة للفعل الإجرامي وإنّما الأخذ بعين الاعتبار الظروف والدّوافع التّي دفعت بالجاني للفعل، حيث يلعب الباعث دورا جوهريا سواء من ناحية كونه عنصرا هاما سواء لقيام جريمة ما، أو لانتفائها بإدخالها نطاق الإباحة، أو بكونه عنصرا مشددا.

من خلال هذا المطلب سنتطرق لبعض الجرائم التّي يكون فيها الباعث عنصرا ضروريا، والبعض الآخر التّي يكون فيها ظرفا مشددا.

الفرع الأول

دور الباعث في إباحة فعل الإجهاض

يعتبر الإجهاض من الأفعال المجرّمة في مختلف التّشريعات، كون أنّه يمس بحق الجنين في الحياة، وبالمبادئ والقيم الأخلاقية، وهو بذلك فعل معاقب عليه قانونا مهما كان غرضه، ولكن استثناءا

[1] رسل خالد إبراهيم، فراس عبد المنعم، « تطبيقات الباعث الدنيء في بعض الجرائم المعاصرة »، مجلة العلوم القانونية، العدد الخاص السادس، كلية القانون، جامعة بغداد، 2019، ص ص 236-238.

يدخل نطاق الإباحة إذا أحاطته مجموعة من الظّروف والبواعث الّي تنفي عنه الصّفة الإجرامية، فيصبح فعلا غير معاقب عليه [1].

ومن خلال هذا الفرع سنحدد الإطار المفاهيمي لجريمة الإجهاض، ثم نحدد مركز الباعث في هذه الجريمة.

أولا : المقصود بجريمة الإجهاض

يعرّف الإجهاض على أنّه كل اعتداء يقع على الجنين وهو في رحم أمه، ومن شأن هذا الاعتداء المساس بحقه في الحياة بمنع ولادته للدنيا. [2]وكذا التسبب عمدا في إسقاط الحمل بوسيلة غير طبيعية قبل الأوان،[3]وقد عرفت محكمة النّقض المصرية الإجهاض بأنّه تعمد الفاعل إنهاء الحمل قبل أوانه، ومتى ما تحقق هذا الإنهاء تتوافر كافة أركان الجريمة حتى لو ظل الحمل في رحم أمه بسبب وفاتها،[4] و يكون الإجهاض في نظر الأطباء أنّه إسقاط الجنين قبل وصوله مرحلة القابلية للحياة، وهي المرحلة التي يستطيع فيها العيش منفصلا عن أمه.

وقد نصّ عليه المشرع الجزائري في قانون العقوبات من خلال المواد 304-313، حيث تنص المادة **304/1** على أنّه " كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أم لم توافق أو شرع في ذلك ..." [5]وقد ميز المشرع بين صورتين للإجهاض تتمثل في الإسقاط الذي يكون من طرف الغير حسب المادة 304 المذكورة سابقا سواء كان شخصا عاديا أو ينتمي لمهنة الطب، وسواء كان برضا الحامل أو بدون رضاها مهما كانت الوسيلة المؤدية للإجهاض ، و تتحقق الجريمة

[1] أبو ترابي بشرى محمد حسن، صهيب ياسر محمد شاهين، « أسباب الإباحة وموانع المسؤولية في جريمة الإجهاض » –دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفلسطيني -، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي لتندوف ، 2020، ص 105.

[2] RASSAT (Michel laure), Droit Pénal spécial, infraction des et les particuliers, 2éme Edition, Dalloz paris, 1999, P264.

[3] طباش عز الدين، شرح القسم الخاص من قانون العقوبات (جرائم ضد الأشخاص والأموال)، دار بلقيس، طبعة تناولت آخر تعديلات قانون العقوبات، الجزائر، 2018، ص 140.

[4] أميرة عدلي أمير، جريمة إجهاض الحامل في التقنيات المستحدثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص ص 15-16.

[5] المادة 304 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق.

حتى لو كان الحمل مفترضا ، وبذلك المشرع الجزائري لا يجعل من وجود الحمل لركنا لقيام الجريمة، إنّما يكفي فقط أن يكون مفترضا، والصورة الثانية تتمثل في الإسقاط الذي ترتكبه المرأة على نفسها حسب المادة 309 سواء تحققت الجريمة بحدوث الإجهاض فعلا أو كان شروعا فيها فقط كموافقة الحامل مثلا على استعمال وسائل الإجهاض التي أرشدت إليها من طرف الغير .[1]

ثانيا: دور الباعث في نفي جريمة الإجهاض

وقد اعتد بها المشرع الجزائري في المادة 308 من قانون العقوبات والمواد 77-78 من قانون الصحة، إذ يعتبر صورة للباعث للإشفاق على المرأة الحامل نظرا لما تعانيه من ظروف صحية أو جسدية أو نفسية جراء تواجد الحمل في بطنها، ولهذا فقد أجاز المشرع الجزائري إمكانية ارتكاب سلوك الإجهاض دون أن يكون مجرما نظرا للمبررات السابقة ولكن مع تقييده بشروط قانونية يستوجب توافرها.

إباحة الإجهاض بباعث إنقاذ حياة الحامل: وذلك إذا دعت حالة الضرورة لذلك و التي تعرف بأنها " الخوف على النّفس من الهلاك علما أو ظنا "،[2]وقد أشار إليها المشرّع المصري في نص المادة **61** من قانون العقوبات بقوله " لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النّفس على وشك الوقوع به أو بغيره، ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولا في مقدرته منعه بطريقة أخرى " [3]

لم يعرّف المشرع الجزائري حالة الضرورة وإنما أشار إليها في نص المادة **48** من قانون العقوبات بقوله " لا عقوبة لمن اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل بدفعها له " وأخذ بها في إباحة الإجهاض حسب نص المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري بقوله " لا عقوبة على الإجهاض

[1] طباش عزالدين، المرجع السابق، ص 142.
[2] بن عزة ثابت مليكة، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001، ص 141.
[3] عدلي أميرة، المرجع السابق، ص 57.

إذا استجوبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر، متى أجراه الطبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية "[1]

وانطلاقا من نص المادة نتوّصل للقول أنّ المشرع الجزائري أباح الإجهاض إنقاذا لحياة الأم، وربط ذلك بتحقق مجموعة من الشّروط، والمتمثلة فيما يلي:

_ أن تكون حياة الأم في خطر محقق، لا يزول إلا بزوال الحمل، حيث منح المشّرع امتياز الحياة للأم مضحيا بطفلها إنقاذا لها، معنى ذلك أنّ الإجهاض في هذه الحالة ليس الإجهاض في حد ذاته، وإنّما إنقاذ حياة الحامل لسبب استوجبته الضّرورة القصوى[2].

- أن يمارس الإجهاض طبيب أو جراح مختصين، بعلم من السّلطة الإدارية التّي ينتسب إليها القائم بالإجهاض، وأن تكون بصفة علنية مكشوفة في الأماكن المخصصة لها[3].

ومما سبق نتوّصل للقول أنّه في حالة ما كانت حياة الأم مقتصرة فقط على إسقاط الحمل، وكان هو الحل الوحيد جاز الإجهاض وأصبح مباحا باعتبار أنّ باعثه هو إنقاذ حياة الأم، وقد حُصرت هذه الإباحة في مجال جّد ضيق يقتصر على باعث حماية حياة الأم وذلك لمنع سوء استخدامها، إذ تقتصر فقط على الحالات التي يكون فيها الإجهاض هو السبيل الوحيد لنجاة أمه.

1) إباحة الإجهاض لبواعث علاجية

يعرف الإجهاض من أجل تحقيق غرض علاجي على أنّه كل فعل تم القيام به من أجل إنقاذ امرأة حامل من هلاك أو متاعب صحية لا يمكن تحملها في حالة استمرار الحمل [4]. فإذا ثبت أنّ الحالة الصّحية للمرأة الحامل تستدعي إجهاضها، وفي ذلك علاجها و حمايتها وحماية لصحتها، و توافرت كل أسباب الإباحة من علنية و طبيب مختص أصبح الإجهاض مباحا [5].

---

[1] المواد 48، 308 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق.

[2] أميرة عدلي أمير ، المرجع السابق، ص 258-259.

[3] بوخرص حمزة، عاشوري طايب، مرجع سابق، ص 36.

[4] الإجهاض العلاجي، تم الاطلاع يوم 2024/05/09 على الساعة 17 سا 50 د، على الموقع:
https;//ar.wikipedia.org/wiki

[5] عدلي أميرة أمير، المرجع السابق، ص 264.

بالعودة إلى نص المادة **77/1** من القانون 11/18 المؤرخ في 2 يوليو 2018 المتعلق بحماية الصّحة و ترقيتها أنّه " يهدف الإيقاف العلاجي للحمل إلى حماية صحة الأم، عندما تكون حياتها أو توازنها النفسي و العقلي مهددين بخطر بسبب الحمل " [1] انطلاقا من نص المادة نتوّصل للقول أنّ المشرع جعل حماية الحالة الفيزيولوجية والعقلية للحامل سبب من أسباب إباحة الإجهاض، وربطها بدواعي علاجية تقتضيها الظّروف الصّحية للحامل كأعمال ضرورية لحمايتها [2].

وتنّص المادة **78** من القانون 11/18 على أنّه " لا يمكن إجراء الإيقاف العلاجي للحمل إلاّ في المؤسسات العمومية الإستشفائية" [3] ومنه نستنتج شروط إباحة الإجهاض ضمن البواعث العلاجية فيما يلي:

- أن يكون القائم بالإجهاض طبيبا مختصا، خبيرا في المهنة.
- أن يكون الإجهاض بحسن نيّة هدفه الحفاظ على صحة الأم الحامل.
- أن يكون الفعل ضروريا للحفاظ على حياة الأم وصحتها. [4]

يتم الإجهاض في مستشفى أو أي مصحة مؤهلة للقيام بمثل هذه العمليات، من طرف طبيب مختص، بعد استشارة أطباء مختصين حول مرض الحامل، وتقريرهم كتابيا ضرورة و حتمية الإجهاض، و يتم الإجهاض بعد الحصول على موافقة كتابية من طرف الزّوجين، مع ضرورة كتابة الطّبيب في الأخير تقرير مفصّل حول حالة الحامل.[5]

حرّص المشرع الجزائري على حماية حق الجنين في الحياة ومنع أي اعتداء عليه، ويظهر ذلك من خلال ما تناوله قانون الصّحة الجديد رقم 11/18 والذّي اقتصر على إباحة الإجهاض العلاجي

---

[1] القانون رقم 11/18، مؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق ل 2 يوليو 2018، الجريدة الرسمية / العدد 46، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

[2] صقر نبيل، الوسيط في شرح خمسين جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 207.

[3] المادة 78 من الأمر 11/18 المتضمن قانون الصحة وترقيتها، المرجع السابق.

[4] إقزيط مفتاح محمد، الحماية القانونية للجنين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2004، ص 288.

[5] بوزيان محمد، جريمة الإجهاض بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص علم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة 2016، ص 79.

باعتباره حالة تكون فيها صحة الحامل مهددة مما تستوجب إنهاء حملها لإنقاذها من مضاعفات خطيرة قد تكون سببا في هلاكها.

من خلال كل ما سبق نتوّصل للقول بأنّ الباعث في جريمة الإجهاض قد يشّكل سببا من أسباب الإباحة ينفي الصّفة الإجرامية للفعل، في حال ما إذا ما كان باعثه هو حالة الضرورة التّي تقتضي التّدخل السّريع لحماية حياة الأم وإنقاذها على حساب جنينها، أو ببواعث علاجية يكون غرضها حماية صحة الأم وتوازنها النّفسي والفيزيولوجي إذا ما كان استمرار الحمل خطرا عليها، وفي كل هذه الأحوال يكون الإجهاض مباحا لا عقاب عليه.

الفرع الثاني

دور الباعث في إسناد الوصف الإرهابي لجرائم التخريب

يلعب الباعث دور العنصر المميز لقيام بعض الجرائم باعتباره المعيار الذي يحدد الدوافع والأسباب من وراء الفعل المرتكب، ومن أهم هذه الجرائم الجريمة الإرهابية التي تكون في حالاتها العادية جرائم تخريبية يقتصر غرضها الاعتداء على الأموال، ولكن اذا تعدا هذا الغرض ليشمل غايات و أغراض أخرى يتغير التكييف القانوني من مجرد جرائم تخريبية عادية إلى جريمة إرهابية.

أولا: الإطار القانوني للجريمة الإرهابية

خصّ الشارع العقابي الجزائري في المادة **87** مكرر من المرسوم التشريعي رقم 92/03 المتعلق بمكافحة الإرهاب والتخريب بتعريف الإرهاب فجاء نصها على النحو الأتي:

" يعتبر فعلا إرهابيا أو تخريبيا كل فعل يستهدف أمن الدولة والوحدة الوطنية واستقرار المؤسسات وسيرها العادي، عن طريق أي عمل غرضه ما يأتي:

– بث الرعب في أوساط السكان وخلق جو انعدام الأمن من خلال الاعتداء المعنوي أو الجسدي على الأشخاص أو تعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر أو المس بممتلكاتهم.

– عرقلة حركة المرور أو حرية التنقل في الطرق أو التجمهر أو الاعتصام في الساحات العمومية.

– الاعتداء على رموز الأمة والجمهورية أو نبش أو تدنيس القبور.

– الاعتداء على وسائل المواصلات والنقل والملكيات العمومية والخاصة والاستحواذ عليها أو احتلالها دون مسوح قانوني أو إدخال مادة أو تسريبها في الجوار أو في باطل الأرض أو إلقائها عليها أو في المياه بما فيها المياه الإقليمية من شأنها جعل صحة الإنسان أو الحيوان أو البيئة الطبيعية في خطر.

– عرقلة عمل السلطات العمومية أو الاعتداء على حياة أعوانها أو ممتلكاتهم أو عرقلة تطبيق القوانين والتنظيمات.

– تحويل الطائرات والسفن أو أي وسيلة أخرى من وسائل النقل.

– إتلاف منشآت الملاحة الجوية أو البحرية أو البرية.

– تخريب أو إتلاف وسائل الاتصال.

– احتجاز الرهائن.

– الاعتداءات باستعمال المتفجرات أو المواد البيولوجية أو الكيميائية أو النووية المشعة أو غيرها من أسلحة الدمار الشامل .

– تمويل إرهابي أو منظمة إرهابية.

– السعي بأي وسيلة، للوصول إلى السلطة أو تغيير نظام الحكم.

– المساس بأي وسيلة بالسلامة الترابية أو التحريض على ذلك [1].

[1] قانون رقم 24–06 مؤرخ في 19 شوال عام 1445 الموافق ل 28 أبريل سنة 2024، يعدل ويتمم الأمر 66–156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، الجريدة الرسمية للعدد 49 لسنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 30 لسنة 2024.

إنّ الإرهاب ظاهرة من الظواهر الاجتماعية التي شهدها العالم ككل، والذي بدوره يرتكب عن طريق العنف بحيث يقود الإنسان إلى حرمانه من حق الحياة المطمئنة، بحيث يزعزع استقرار أمن الدولة، فالجريمة الإرهابية هزت العالم أجمع، بصورة لا تستطيع أي دولة أياً كان نظامها السياسي أو درجة تطورها الحضاري أنها تدعي أنها بمناجاة منها، مما جعل الدولة تعمل جاهدة لمحاربة الإرهاب [1]، فالإرهاب هو استخدام العنف أو التهديد بغرض تحقيق أغراض سياسية، دينية، ويتميز بأنه يستهدف المدنيين الأبرياء بغية خلق جو من الخوف أو الفزع لدى العامة، ولإجبار الحكومة والمنظمات الدولية على الخضوع لمطالب الجماعات الإرهابية أو التأثير في الرأي العام [2].

ونجدر الإشارة إلى أنه وإلى غاية 1991 عاشت الجزائر بعيدًا عن هذه الظاهرة إلى أن حلت سنة 1992 بظهور الإرهاب في أبشع صُوره،[3] ممّا أدى بالسلطات إلى وضع المرسوم التشريعي رقم 92-03 المؤرخ في 30 سبتمبر 1992،[4] و المتعلق بمكافحة أعمال التخريب و الإرهاب.

ثانيا: الباعث في الجريمة الإرهابية

إذ أن الأصل في الأعمال التخريبية في حالاتها العادية تعتبر جرائم تصيب الأموال وقد نص عليها المشرع الجزائري في القسم المتعلق بالجرائم الواقعة على الأموال الذي قد يقع في صورة الحريق وفق المادة **395** إلى غاية المادة **399** وكذا المادة **409** من قانون العقوبات وكذا في صورة التفجير في المادة **402** والمادة **403** والمادة **405** و **406** و **406** مكرر غاية من قانون العقوبات ثم

[1] محمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1997، ص132.

[2] أحمد محمود خليل، الجريمة المنظمة (الإرهاب وغسل الأموال)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2009، ص4.

[3] حواسين سفيان، الجريمة الإرهابية في الجزائر بين العفو والعقاب، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة: القانون الخاص، تخصص: القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص5.

[4] مرسوم تشريعي 92-03 مؤرخ في 30 سبتمبر 1992، يتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية /عدد 70 المؤرخ في 01 أكتوبر 1992.

في أعمال التخريب التي تتم بوسائل أخرى في المواد **400 و 401 و 405 و 409** [1]، إلا أنه إذا ارتكبت نفس هذه الأفعال و تعدت نوايا الجاني فكرة التخريب فقط لتشمل أيضا فكرة تهديد الاستقرار و ضرب الأمن العام من أجل تحقيق أغراض سياسية معينة فإن وصف السلوك يتغير لينقلب الفعل إلى أخذ وصف الجريمة الإرهابية ، وفي ذلك يلعب الباعث دورًا جوهريًا وصفه المشرع بعدة صور وهي:

1) -الإخلال بالنظام العام

ويقصد بالنظام العام ordre public " كل ما يمس كيان الدولة أو يتعلق بمصلحة أساسية لها، سواء في ذلك المصالح السياسية، والمصالح الاجتماعية، والمصالح الاقتصادية والأخلاقية " الإخلال بالنظام العام هو النيل من كيان الدولة أو المساس بمصالحها الأساسية وهو أمر قد يكون متمثلاً في نتيجة مادية ملموسة تضرّ بمصلحة من هذه المصالح، كما قد يتمثل في أمر معنوي مثل إشاعة الاعتقاد بين مجموعات من الأفراد بعدم شرعية مصلحة من هذه المصالح بما ينشئ خطورة تهددها مثل بت الاعتقاد لدى الشعب بعدم شرعية العمل في خدمة القوات المسلحة، أو في دواوين المحكومة أو في مصانعها التي تؤدي إنتاجها إلى زيادة الإنتاج القومي، ذلك أن إشاعة مثل هذا الاعتقاد بين بعض فئات الناس من شأنه أن يهدد مصالح الدولة السياسية و الاقتصادية بخطر إحجام البعض أي تجنب البعض الانخراط في سلك الجندية والهروب من أداء الخدمة العسكرية و إحجام البعض عن العمل المنتج الذي يزيد من الإنتاج القومي والدخل القومي [2].

2) -تعريض سلامة المجتمع للخطر

للمجتمع معنى عام يتمثل في كل ما يمكن اعتباره محيطًا بيئيًا، فالدولة مجتمع، والولاية مجتمع، وكل من القرية والمدينة والمدرسة والمصنع هي مجتمع، وسلامة المجتمع تتمثل في الصحة العامة

---

[1] راجع المواد 395 إلى غاية المادة 399 من جريمة الحريق وكل من المواد 409 /402 /403 /406 /406 مكرر من جريمة التفجير وكل من المواد 400/ 401 /405 /409 من أعمال التخريب من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق.

[2] محمد محمود سعيد، جرائم الإرهاب: أحكامها الموضوعية، إجراءات ملاحقاتها، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995، ص 26/25/24.

La salubrité publique و السكينة العامة La Tranquillité ، ويعتبر من قُبيل تعريض سلامة المجتمع للخطر تعريض صحة أفراد المجتمع معين أو سلامة أجسامهم لخطر يهدد صحتهم أو سلامة أجسادهم ، كما يعتبر من قُبيل تعريض سكينة المجتمع ما للخطر كل تهديد بالاعتداء على حالة السكون و الهدوء في الأماكن العامة بهذا المجتمع [1].

فالباعث في الجريمة الإرهابية الذي حمل الجاني إلى ارتكاب الجريمة، فغايته من تلك الجريمة تجاوزت القصد الجرمي لها، فالإرهابي عندما يقتل لا يهتم بتحقيق نتيجة القتل وهي إنهاء حياة المجني عليه وإنما يكون مدفوعًا بباعث نشر حالة الخوف بين الأفراد وصولاً إلى تحقيق الغاية التي يسعى إليها وهي إرغام (أفراد أو مجموعة أو دولة) على توجيه سلوكهم وقناعتهم باتجاه معين، فالجريمة الإرهابية تتطلب مستوى غير عادي من الجسامة تنتج عنها حالة من الخوف و الرعب، وهذه الجسامة تؤدي إلى خلق حالة من انعدام الأمن الاجتماعي، مما يخلق مناخًا من الرعب و الخوف، فالجاني في الجريمة الإرهابية يستخدم أدنى الوسائل في سبيل إشباع باعثه وتحقيق غايته من الجريمة وهي إجبار المجتمع على تبني إيديولوجية معينة، فالوسائل التي يستخدمها تنطوي على العنف، بحيث يوصف على أنه باعث دنيء، فالمصلحة المعتدي عليها هي المصلحة العامة، فهي تمس بالطمأنينة العامة من خلال بثها الخوف و الفزع بين الناس، فضلاً عن ذلك أنها تترك أثر بالغ الخطورة،[2] لذلك سعى المشرع الجزائري على تجديد هذه الجريمة بحيث جعلها تخضع لظروف التشديد بحيث العقوبة إذا كان يعاقب عليها بالسجن المؤبد تشدد العقوبة لتصبح الإعدام، أما إذا كانت الجريمة يعاقب عليها من 10 سنوات إلى 20 سنة تصبح السجن المؤبد، ومع ذلك فإن الملاحظ في النصوص العقابية التي اعتمدها المشرع الجزائري سواء القوانين الخاصة أو في قوانين العقوبات و الصادرة في السنوات الأخيرة لمواجهة بعض الجرائم الخطيرة وجدناه يأخذ بعين الاعتبار فكرة الباعث لتشديد العقابي بل أحيانا يشير إليه بصريخ العبارة وفي ما يلي بعض الأمثلة خاصة في نطاق جرائم الواقعة على الأشخاص و المرتبطة أساسا بالاعتداد على الكرامة الإنسانية و الشرف و الاعتبار وكذا في إطار العنف الزوجي.

---

[1] المرجع نفسه، ص 27/26.

[2] رسل خالد إبراهيم،المرجع السابق، ص251-252.

المطلب الثّاني

الجرائم التّي يكون الباعث فيها ظرفا مشددا

الأصل أنّ القانون لم ينص صراحة على اعتبار أنّ الباعث ظرف مشدد في العقوبة ، و مع ذلك فإن من الملاحظ في النصوص العقابية التّي اعتمدها المشرع الجزائري سواء القوانين الخاصة أو في قانون العقوبات ، و الصادرة في السنوات الأخيرة لمواجهة بعض الجرائم الخطيرة وجدناه يأخذ بعين الاعتبار أحيانا فكرة الباعث في التشديد العقابي، بل أحيانا يشير إليه بصريح العبارة ، وفي ما يلي بعض الأمثلة خاصة في نطاق الجرائم الواقعة على الأشخاص والمرتبطة أساسا بالاعتداء على الكرامة الإنسانية والشرف و الاعتبار، وكذا في إطار العنف الزّوجي .

الفرع الأوّل

دور الباعث في تشديد جرائم خطاب الكراهية

كان المشرع الجزائري قد عالج جريمة خطاب الكراهية من خلال النّص عليه في بعض نصوص قانون العقوبات، لكون آنذاك أنّ مثل هذه الجرائم لم تكن منتشرة، ولكن ما حدث على النّطاق الوطني منذ سنة 2019 غيّر مختلف الموازين، حيث عرفت هذه الجرائم انتشارا لم يسبق ظهوره، وتماشيا مع تلك الأوضاع وضع المشرع الجزائري القانون 20-05 الذّي عالج من خلاله هذه الظّاهرة.[1] حيث جرّم هذه الظّاهرة حرصا منه أن لا تتحول لفعل خطير يمس الأمن و السّلم، باعتبارها ليست مجرد أفعال تدخل نطاق حرية التّعبير، لكون أنّ التّعبير عن الكراهية في حدود ما يسمح به القانون ليس فعلا مجرما، إنّما من شأنها نشر الكراهية في نطاق واسع بالإساءة لفرد أو فئة معينة بسبب مجموعة من التّصنيفات العنصرية أو الطائفية أو العرقية وما إلى ذلك [2].

[1] القانون رقم 20-05 مؤرخ في 5 رمضان عام 1941، الموافق ل 28 أبريل سنة 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 25، يتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما.

[2] منال مروان منجد، جرائم الكراهية، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة جامعة الشارقة، العدد 1، كلية القانون ن جامعة الشارقة، 2017، ص ص 181-182.

أولا: المقصود بخطاب الكراهية

عرّف المشرع الجزائري خطاب الكراهية انطلاقا من نص المادة 02 من القانون 20-05 المؤرخ في 28 أفريل 2020 المتعلق بالوقاية من التّمييز و خطاب الكراهية و مكافحتهما بأنّه " جميع أشكال التّعبير التّي تنشر أو تشجع أو تبرز التّمييز، و كذا تلك التّي تتضمن أسلوب الازدراء أو الإهانة أو العداء أو البغض أو العنف الموّجهة إلى شخص أو مجموعة من أشخاص، على أساس الجنس أو العرق أو اللّون أو النّسب أو الأصل القومي أو الإثني أو اللّغة أو الانتماء الجغرافي أو الإعاقة أو الحالة الصّحية " [1] ليشمل بذلك التّحريض على الكراهية كل أنواع الكلام الذّي من شأنه تشكيل تهجم أو أي انتقاص لجماعة ما، ويكون ذلك إما بالقول أو الكتابة ، الرّسم ، الغناء ..... أو أي شكل آخر من أشكال التّعبير مهما تعددت الوسيلة [2].

تقوم جريمة التّحريض على الكراهية بمجرد القيام بالسّلوك الإجرامي بأي وسيلة مهما كانت، ولا يشترط من خلاله تحقق النّتيجة الإجرامية[3]، وتعتبر من الجرائم العمدية التّي تتطلب لتحققها قصدا جنائيا بصورته العامة والخاصة[4]، يتحقق القصد العام باتجاه إرادة الجاني نحو نشر الكره والحقد بين الأفراد، مع علمه التّام بانّ فعله جريمة معاقب عليها قانونا، والقصد الخاص يتمثل في نية الجاني في تحقيق النّتيجة الإجرامية والتّي غرضها خلق التّفرقة والكراهية بين الأفراد.

انطلاقا من القانون 20-05 تشدد جريمة التّحريض على الكراهية إذا استهدفت الفئات المستضعفة في المجتمع كالأطفال أو المعاقين، أو في حالة استغلال المحرض نفوذه الوظيفي للقيام بها، أو ارتكب من طرف مجموعة من الأشخاص، أو باستخدام وسائل الإعلام والاتصال لسهولة الانتشار

---

[1] المادة 02 الفقرة الأولى من القانون رقم 20-05 المتضمن الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، المرجع السابق.

[2] راجع المادة 02 الفقرة الثانية من القانون 20-05 المتضمن الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، المرجع نفسه.

[3] بطيحي نسمة،« خطاب التحريض على الكراهية »، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السابع، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأغواط، 2023، ص 139.

[4] التوجي محمد، عثماني عبد القادر، « مكافحة التمييز والكراهية في التشريع الجزائري »، مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية، قسم العلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، المجلد 3، العدد الخامس، جوان 2020، ص 240.

السّريع، الذّي من شأنه بلوغه أكبر عدد من النّاس، [1] باعتبار أنّ هذه الحالات من شأنها الزّيادة في الخطورة الإجرامية.

ثانيا: تشديد جريمة خطاب الكراهية بسبب باعث التحريض على الكراهية

ترتبط جرائم التّحريض على الكراهية ارتباطا وثيقا بباعث محدد هو باعث الكراهية ، الذّي يدفع بالجاني لارتكابها ، وذلك نتيجة حتمية لمجموعة من العوامل التّي تجسدّت في نفسية الجاني و دفعت به لارتكاب الفعل الإجرامي ، و بذلك يكون باعث التّحريض على الكراهية بين الأفراد العنصر الجوهري و المميز لهذه الجرائم ، باعتباره يجعل منها أفعالا إجرامية مختلفة عن غيرها، و هذا ما يعكس الخطورة الإجرامية للجاني الذّي يوّجه سلوكه الإجرامي ضد فرد أو أفراد ينتمون لطوائف أو قوميات مختلفة [2]، فهو بذلك يحفّز الغرائز البدائية لكل فرد وصل إليه هذا الخطاب، خاصة العدوان المتصل بالانفعال السّلبي للتّحريض الذّي تعرض له ، وباعتبار أنّ هذه الجرائم لا تهدد الضّحية فقط أو الأشخاص المحرّض ضدهم ، و إنّما تشكل تهديدا حقيقيا للمجتمع عامة، و ذلك من شأنه تحقيق إخلال ظاهر بالنّظام العام و تهديد حالة السّلم الاجتماعي ، و بهذا يبلغ الباعث وصفه بالدّناءة لكون الجاني يعتدي على مصلحة تعتبر من أهم المصالح التّي تسعى الدّولة لحمايتها [3]، وهذا ما يتطلب من التّشديد في الجريمة متى ما كان باعث الجاني تحقيق الكراهية بين الأفراد.

الفرع الثاني

تكريس باعث الانتقام في قانون العقوبات الجزائري

يتعامل القانون الجزائري مع باعث الانتقام بشكل جدي وصارم بحيث يجرم وبشدة كل فعل كان بنية الانتقام و يجعل منه ظرفا مشددا، ومن بين الأمثلة التي يتوفر عليها قانون العقوبات على باعث الانتقام نذكر باعث الانتقام بسبب العلاقة الزوجية السابقة حيث يسعى أحد الزوجين الانتقام من

[1] راجع المادة 31 من القانون 20-05 المتضمن الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، المرجع السابق.
[2] رسل خالد إبراهيم، المرجع السابق، ص 254.
[3] المرجع نفسه، ص 258.

الآخر بسبب العلاقة التي كانت قائمة بينهما سابقا، الثأر في جرائم الاختطاف حيث يسعى من خلالها الجاني الانتقام و تحقيق العدالة وفقا لما يراه مناسبا .

أولا: الانتقام بسبب العلاقة الزوجية السابقة

إن الباعث الانتقامي الناشئ من علاقة زوجية سابقة يمكن أن تنطوي على مجموعة متنوعة من المشاعر والدوافع الشخصية، فالانتقام الزوج من زوجته السابقة هو موضوع معقد مليء بالتحديات، بحيث يمكن لهذا السلوك بأن يجد نفسه يحمل مشاعر قوية كالغضب وكذا الإحساس بالخيانة وعدم القدرة على المغفرة، أو حتى الشعور بالإذلال نتيجة لانهيار الزواج، ففي بعض الأحيان يشعر الزوج بعدم الأهمية أو بأن حقوقه تم تجاهلها، أو أنه كان صحية لظلم خلال العلاقة أو ضمن إجراءات الطلاق، كتقاسم الممتلكات أو حضانة الأطفال أو التعامل مع النفقة، فعندما لا يتم كبح هذه المشاعر بطريقة صحية و إيجابية، بحيث يمكن أن تتحول إلى دوافع الانتقام تهدف إلى تحقيق العدالة الشخصية أو الشعور بإعادة التوازن النفسي من خلال إيذاء الطرف الأخر، بحيث يمكن لهذا الانتقام أن يأخذ شكل المضايقة القانونية، الأذى النفسي، فهذا السلوك لا يندرج فقط تحت أفعال الأذى والاعتداء، بل يمكن أن يكون له عواقب وتداعيات خطيرة على الأطراف كافة، بما في ذلك الأطفال والأسرة الموسعة [1].

فيعاقب المشرع الجزائري على العنف الزوجي الذي يرتكب في إطار العلاقة الزوجية، إذ يعاقب عليه في صورتيه، صورة العنف الزوجي المرتبط بأعمال مادية وهي الضرب والجرح في المادة **266** مكرر من قانون العقوبات، وفي صورة العنف المعنوي في إطار ما يسمى بالعنف اللفظي والنفسي في المادة **266** مكرر **1**، بحيث المشرع الجزائري لم يتوقف في هذا الحد بل جعل من التجريم يمتد حتى بعد انتهاء الرابطة الزوجية، إذا ما ارتكبت بسبب هذه العلاقة الزوجية وهذا دليل على أن المشرع أخذ بفكرة ما يسمى بباعث الثأر بسبب العلاقة الزوجية السابقة، ففي الحقيقة أن

[1] رحال سمير،« الرابطة الزوجية في قانون العقوبات الجزائري »، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية الإنسانية، المجلد 12، العدد 02، القسم (أ) العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة الجلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر،2020، ص341.

العنف الزوجي مرتبط بالعلاقة الزوجية القائمة ولكن إذا كان فيه باعث الثأر تمتد الحماية حتى إلى العلاقة الزوجية السابقة فالمشرع يعاقب حتى في نطاق امتداد الجريمة.

ثانيا: باعث الثأر في جرائم الاختطاف

يعرف الاختطاف على أنه عملية أخذ شخص ما رهينة أو خطفه بهدف الانتقام منه أو من شخص أخر عن طريق تسبيب الألم أو الضغط عليهم، فهذه الأفعال قد تكون مدفوعة بمشاعر الغضب، الإهانة، الظلم، ففي بعض الحالات يكون الخطف بدافع الثأر هدفه إحداث أضرار نفسية أو مادية لضحية أو لأشخاص قريبين منهُ، فعملية الاختطاف هذه تشكل جرمًا خطيرًا، ويعتبر استخدام الأشخاص كوسيلة للانتقام تعديًا صارخًا على الحقوق الأساسية للفرد، يمكن أن يترك أثار نفسية مدمرة على الضحايا و عائلاتهم، وهذا الثأر في الاختطاف يكون سببه قضية سابقة كالنزاعات التجارية أو المالية فيلجأ الشخص إلى الخطف كطريقة للانتقام في حالة النزاعات المالية أو الخلافات المتعلقة بالأعمال، وكذا التنافس الإجرامي في عالم الجريمة المنظمة، قد يكون الاختطاف أداة انتقام بين المنافسين أو كرسالة تحذير وقد يكون أيضًا بسبب فقدان الحضانة، والاختطاف بدافع الثأر يشكل تعبيرًا عن الصراع الداخلي للخاطف ورغبته في تحقيق العدالة الذاتية، العدالة كما يراها هو وهذا ما يعتبر تحريفًا للقانون وانتهاكا للأعراف الاجتماعية وحقوق الإنسان[1].

وجريمة الخطف في عقوبتها البسيطة اعتبرها المشرع جناية معاقب عليها بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة وغرامة من 100 ألف إلى 200 ألف دج.

ويقصد بالثأر الانتقام الذي يقوم به أفراد أو مجتمعات بناءً على إيمانهم بأن العدالة يجب بأن تنفذ بأيديهم ردًا على الجريمة، غالبًا ما تكون جريمة قتل ارتكبت ضد أحد أفراد عائلتهم أو قبيلتهم أو مجموعتهم، في هذا السياق لا يعتبر الثأر عملاً قانونيًا ضمن النظم القضائية الحديثة والمنظمة، بل يعد انتهاكا للقانون لأنه يتجاوز الإجراءات القانونية المحددة و ينتقص من سلطة الدولة في إقامة العدالة و الحكم بين المتخاصمين، لذلك الثأر قانونًا يعد تعديًا على مبدأ سيادة القانون و سلطة

[1] عز الدين فراح، « ظاهرة اختطاف الأطفال في الجزائر »، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد 08، العدد 01، جامعة باتنة 1، 2023، ص61-62.

الدولة القضائية، ويتم التعامل معه على أنه جريمة يجب أن يعاقب بالطرق القانونية المعتادة لضمان العدالة و الأمان الاجتماعي [1].

فالباعث في الثأر هنا يشمل الانتقام والترهيب والتهديد أو تسوية حسابات سابقة وتحقيق عدالة ذاتية وهذا ما جعل مصطلح الثأر هنا يلعب دور كبير في التشديد.

ومن بين ظروفه المشددة نجد الثأر الذي نص عليه المشرع في المادة 33 من القانون 20-15، المتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها، بحيث تنص على " يعاقب على الاختطاف ومكافحتها، بحيث تنص على:

-يعاقب على الاختطاف بالسجن من خمس عشرة (15) إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.500.000 إلى 2.000.000 دج، إذا ارتكبت الجريمة مع توفر احدى الظروف الواردة في نص المادة ومنها ظرف الثأر [2].

[1] بريتانيكا، مفهوم الانتقام القانوني، تم الاطلاع عليه يوم 30-05-2024 على الساعة 23:40 على الموقع:
https://www.britannica.com/topic/vengeance-legal-concept ?

[2] قانون رقم 20-15 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30 ديسمبر سنة 2020، المتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها، ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 81.

خاتمة

إن فكرة الباعث فكرة متصلة بالجانب النفسي للجاني، حيث أن التحديد الدقيق للباعث من شأنه فهم العوامل الكامنة في النفس الدافعة للإجرام، حيث تختلف أغلبية التشريعات في مسألة تقييم هذه البواعث في النطاق القانوني، من حيث الأخذ بها من عدمه ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع من حيث تحديد مفهومه ومحاولة دراسة تأثيره على المسؤولية الجنائية، ونطاق الأخذ بها في التجريم والعقاب، توصلنا إلى النتائج التالية:

-الباعث عنصر نفسي أساسي يوجه الإرادة نحو ارتكاب الأفعال الإجرامية، فهو بذلك سلوك ذهني يشكل اندفاع نفسي لدى الجاني لبلوغ غاية محددة في ذهنه عن طريق القيام بفعل غير مشروع من شأنه بلوغها.

– لم يعرف المشرع الجزائري الباعث، حيث اعتبره القضاء أنه العلة التي تدفع الشخص في التفكير لإجرام نتيجة مجموعة من العوامل والعواطف المثيرة له.

– البواعث نوعين، بواعث إيجابية تكون مرتبطة بالأهداف النبيلة، أو سلبية ينطوي عليها نوايا غير مشروعة ودنيئة.

– يعتبر الباعث من أهم البواعث المفسرة لسلوك الإجرامي فتحديد البواعث يؤثر بشكل مباشر في تفسير القانون لنية الإجرامية.

– لم يعتبر المشرع الجزائري الباعث من عناصر التجريم، بحيث لم ينص عليه بشكل صريح في مختلف النصوص القانونية.

– يشترك كل من الباعث والقصد الجنائي في كون كلاهما عنصر معنوي غير ملموس يشمل الجانب الداخلي للجاني، حيث يشكل الباعث العنصر الذي يشكل القصد الجنائي فهو العامل الذي يوجه علم وإرادة الجاني نحو ارتكاب الفعل الغير مشروع.

-الباعث سلوك سابق على نشوء الغاية فهو الجانب الذهني الغير ملموس الذي يدفع الجاني لارتكاب فعل معين لتحقيق وإشباع الغاية التي رغب فيها والتي تكون عنصرا موضوعيا يحقق وجودا حقيقيا.

الجاني الذي يدفع به خلل نفسي يجعل من إرادته معيبة عكس الجاني الذي دفع به باعث محدد للإجرام بحيث يكون بكامل قواه الإدراكية.

-يلعب الباعث دورا مزدوجا في تقدير المسؤولية الجنائية في ظروف معينة، فقد يكون سببا للإباحة في ظروف استثنائية كحالة الدفاع الشرعي عن النفس أو الغير أو المال، وحق التأديب الذي يسعى من خلاله القانون تحقيق مصلحة عليا وهي الإصلاح والتربية، كما يلعب دورا هاما في نظرية العقوبة، فقد يكون عذر قانوني مخفف في حالة الأعذار الناتجة عن البواعث الشريفة أو الأعذار الناتجة عن حالات الاستفزاز التي تجعل الجاني غير قادر على التحكم في ارادته، وقد يكون ظرف قضائي مخفف للعقوبة يتوصل إليه القاضي بناء من إعمال سلطته التقديرية الممنوحة له قانونا، كما قد يكون ظرفا مشددا وذلك في حدود ما نص عليه القانون وهذا ما يفتح المجال لإعمال مبدأ هام في السياسة العقابية وهو مبدأ تفريد العقوبة لكونه عامل يحدد الخطورة الإجرامية.

- لا يوجد مصطلح القتل بباعث الشفقة في التشريع الجزائري فبذلك يكون خاضع للقواعد العامة التي تنظم جريمة القتل، فهو بذلك جريمة قتل مثله مثل القتل العادي، حيث يمنع المشرع الجزائري فصل أجهزة الإنعاش الصناعية على المريض إلا بعد التثبيت الطبي من حدوث الوفاة.

- يشكل الباعث في بعض الجرائم ظرفا مشددا لما يصل إليه من دناءة وانحطاط تتطلب التشديد، كجريمة الثأر في الخطف التي يتسم فيها الباعث فيها بطابع تقليدي معقد يسعى من خلاله لترهيب وتحقيق العدالة الذاتية دون اللجوء للقانون وهذا ما يجعل منه سلوك عدائي.

التوصيات

_ نلتمس من المشرع الجزائري الأخذ بعين الاعتبار فكرة الباعث في الجريمة باعتبارها عنصر هام و لذلك وجب عليه النص صراحة كقاعدة عامة وذلك بإجازة إمكانية أن ترد في بعض الجرائم مادام أنه قد بدأ بفتح مجال الأخذ به كظرف مشدد واضح المعالم.

- ضرورة التكريس القانوني لبعض البواعث الشريفة في التجريم و العقاب، ووضع نصوص صريحة تبين دورها في التخفيف من العقاب بدلا من تركها لمحض السلطة التقديرية للقاضي.
- ضرورة مسايرة النصوص العقابية لما وصل إليه تطور العلوم الطبية و النفسية في كشف ما تختلج به النفس الإنسانية من بواعث، و التي أصبحت اليوم حقائق علمية يمكن أن يكون لها الأثر الكبير على التجريم و العقاب.

قائمة المراجع

أولا : القرآن الكريم

1. سورة الإسراء الآية 33
2. سورة النساء الآيتين 92، 93

ثانيا : الكتب

أ- باللغة العربية

1. أحمد محمود خليل، الجريمة المنظمة (الإرهاب وغسل الأموال)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2009.
2. أحمد شوقي، أبو خطوة عمر، القانون الجنائي والطب الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
3. أميرة عدلي أمير، جريمة إجهاض الحامل في التقنيات المستحدثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.
4. أحمد محمود نهار أبو سويلم، القتل بدافع الشفقة (دراسة مقارنة)، دار الفكر ناشرون وموزعون، الأردن، 2010.
5. إقزيط مفتاح محمد، الحماية القانونية للجنين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2004.
6. إمام محمد كمال الدين، المسؤولية الجنائية (أساسها وتطورها)، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.
7. الأعظمي سعد إبراهيم، الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، 1998.
8. البار محمد علي، أحكام التداوي والحالات الميؤوس منها وقضية موت الرحمة، دار المنارة للنشر والتوزيع، جدة، 1995.
9. الحيدري جمال إبراهيم، أحكام المسؤولية الجزائية، مكتبة السنهوري، العراق، 2010.

10. الخشلاني خالد بن سعد بن فهد، حقيقة الباعث في الفقه الإسلامي، دار كنوز، اشبيليا للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2007.
11. الزعابي علي سرور عبيد، الإستفزاز الخاص وأثره على المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2016.
12. السراج عبود، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، منشورات جامعة دمشق، سوريا، 2007.
13. الشرفي علي حسن عبد الله، الباعث وأثره في المسؤولية، الزهراء للإعلام العربي، مصر، 1986.
14. العيسوي عبد الرحمان محمد، شخصية المجرم ودوافع الجريمة، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1990.
15. الفاضل محمد، الجرائم الواقعة على الأشخاص، ط3، مطابع فتى العرب، دمشق، 1965.
16. القرضاوي يوسف، فتاوي معاصرة، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1994.
17. القرضاوي يوسف، من هدى الإسلام فتاوي معاصرة، الجزء 12، ط4، دار القلم للنشر والتوزيع، القاهرة، د س ن.
18. القللي محمد مصطفى، في المسؤولية الجنائية، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، 1948.
19. المرصفاوي حسن صادق، قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، مصر، 1991.
20. القهوجي علي عبد القادر، علم الإجرام والعقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت،1985.
21. بلفراق فريدة، النزاعات الدولية وحلها بالطرق السلمية في القانون الدولي العام، خوارزم العلمية للنشر والتوزيع، جدة، 2016.
22. بوسقيعة حسن، الوجيز في القانون الخاص، دار هومة، الجزائر، 2009.
23. ———— ، الوجيز في القانون العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006.
24. بن عيسى حسين، قندح خلدون، طوالبة علي، شرح قانون العقوبات (القسم العام، الاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء)، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

25.حسن محمود نجيب، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
26.حسين إبراهيم صالح عبيد، النظرية العامة لظروف الجريمة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970.
27.حومد عبد الوهاب، دراسة معمقة في الفقه الجنائي المقارن، الطبعة الثانية، المطبعة الجديدة، دمشق، 1987.
28.خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016.
29.————، القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)، الطبعة الرابعة، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2019.
30.شاكر سليمان محمود، الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية والعقاب، مكتبة التبليي، أربيل كردستان، 2023.
31.شريف يوسف حلمي خاطر، الحماية الدستورية لمبدأ الكرامة الإنسانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
32.صقر نبيل، الوسيط في شرح خمسين جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى، الجزائر،2009.
33.طباش عز الدين، شرح القسم الخاص من قانون العقوبات (جرائم ضد الأشخاص والأموال)، دار بلقيس، الجزائر، 2018.
34.عبد العزيز محمد حسن، الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر،2013.
35.عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات (القسم العام: النظرية العامة للجريمة)، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
36.عبيد رؤوف، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2015.
37.عدلي أميرة أمير، جريمة إجهاض الحامل في التقنيات المستحدثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.
38.عريس صباح، الظروف المشددة في العقوبة، المكتبة القانونية، بغداد، 2002.

39.عوض محمد، جرائم الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985.

40.عنان جمال الدين، القتل الرحيم بين الإباحة والتجريم (دراسة تأصيلية تحليلية في التشريع الجزائري مقارنا بالقوانين العربية والغربية والشريعة الإسلامية)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2020.

41.قشقوش هدى حامد، القتل بدافع الشفقة (دراسة مقارنة)، ط 2، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

42.————، جرائم الاعتداء على الأشخاص: الاعتداء على حق الحياة وسلامة الجسم، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1994.

43.كمال سعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني (دراسة مقارنة)، عمان، 1998.

44.محمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1997.

45.محمد عبد الجواد محمد، بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون في القانون الطبي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.

46.محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

47.————، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.

48.محمد محمود سعيد، جرائم الإرهاب: أحكامها الموضوعية، إجراءات ملاحقتها، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995.

49.محمود محمد مصطفى، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، ط10، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.

50.مرسي محمد إبراهيم محمد، نطاق الحماية الجنائية للميؤوس من شفائه والمشوهين خلقيا في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.

51.ناجي محسن، الأحكام العامة في قانون العقوبات (شرح على متون النصوص الجزائية)، مطبعة العاني، بغداد، 1974.

52.يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات (النظريات العامة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.

ب- باللغة الفرنسية

1- RASSAT (Michel laure), Droit Pénal spécial, infraction des et les particuliers, 2éme Edition, Dalloz paris, 1999, P264

ثالثا: الأطروحات والمذكرات

1/ الأطروحات

1. بغدادي ليندة، الوضع القانوني للممارسات الطبية الحديثة، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

2. عاشور خديجة، الحماية القانونية للمقومات المادية والمعنوية للحقوق الشخصية الإنسانية، أطروحة لنيل دكتوراه دولة في القانون، جامعة محمد الخامس، أكدار، الرباط، المغرب، 1999.

3. عبد المهيمن بكر سالم، القصد الجنائي في القانون المصري المقارن، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، مصر 1959.

4. هيمداد مجيد علي، القتل بدافع الشرف، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة كويه، العراق، 2007.

2/ المذكرات

أ. مذكرات الماجستير

1. الجبور جواهر، السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى (دراسة مقارنة)، رسالة لاستكمال متطلبات منح درجة الماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق لجامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2013.
2. العثامنة عماد محمد صالح، القتل بدعوى الرحمة (دراسة فقهية قانونية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، الأردن، 2006.
3. بن عزة ثابت، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001.
4. جوكل غازي صابر، القتل بدافع الرحمة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون بجامعة السليمانية، العراق، 2003.
5. عمر بن عبد الله بن مشاري السعدون، القتل الرحيم (دراسة تأصيلية مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2009.
6. محمد أحمد طه، المسؤولية الجنائية في تحديد لحظة الوفاة، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2001.
7. محمد معروف عبد الله، الباعث في قانون العقوبات العراقي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، 1975.

ب. مذكرات الماستر

1. بوخرص حمزة، عاشوري طيب، جريمة الإجهاض بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل درجة الماستر في القانون، تخصص: القانون الخاص والعلوم الجنائية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020.

2. بن عبد الرحمان نصيرة بن لحمر عبو الزين العابدين، الركن المعنوي في جرائم القتل وفقا لقانون العقوبات الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2021.
3. حواسين سفيان، الجريمة الإرهابية في الجزائر بين العفو والعقاب، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة: القانون الخاص، تخصص: القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
4. سبايعي علي، صايت فريد، القتل بدافع الشفقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة: القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.
5. سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون خاص معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018.
6. قروي موسى، صور الأعذار القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق، تخص: قانون جنائي وعلوم جنائية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2023.
7. ناجي رجاء، قتل الرأفة والخلاص (دراسة قانونية مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، أكدال، الرباط، المغرب، 1987.
8. نواصر مروة، بشقاق مريم، الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية،2022.

رابعا : المقالات

1. التوجي محمد، عثماني عبد القادر، « مكافحة التمييز والكراهية في التشريع الجزائري »، مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية، المجلد 3، العدد الخامس، قسم العلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2020، ص ص 233-247.
2. الشيخ صالح بشير، « الإجهاض العلاجي في ظل قانون الصحة الجديدة 11/18 »، مجلة الواحات للبحوث القانونية والدراسات، المجلد 12، العدد 2، جامعة غرداية، 2019، ص ص 871-888.
3. العايب محمد، « سلوك المجني عليه للباعث على الجريمة وأثره في العقاب بين الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجزائري »، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد 2، جامعة بسكرة-1-، 2022، ص ص 189-215.
4. بشرى محمد حسن أبو ترابي، صهيب ياسر محمد شاهين، « أسباب الإباحة وموانع المسؤولية في جريمة الإجهاض »-دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفلسطيني-، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة عباس لغرور، المركز الجامعي لتندوف خنشلة، 2020،ص ص 129-143.
5. بطيحي نسمة، « خطاب التحريض على الكراهية في التشريع الجزائري »، مجلة الفكر القانوني و السياسي، المجلد السابع، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأغواط، 2023، ص ص 130-152.
6. بلجبل عتيقة، « القتل الرحيم بين الإباحة والتجريم »، مجلة المفكر، العدد6، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة ، الجزائر، 2006، ص ص 253-269.
7. بن غريب رابح، « الباعث في القانون الوضعي والفقه الإسلامي »، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية للبحوث القانونية، المجلد 06، العدد 02، جامعة الواد، الجزائر، 2022، ص ص 60-99.
8. بهنام رمسيس، « فكرة القصد والغرض والغاية في النظرية العامة في الجريمة والعقاب »، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول، السنة السادسة، الإسكندرية، 1952، ص ص 45-99.

9. بومدين فاطمة الزهراء، « القتل الرحيم في المنظور الطبي والقانون الوضعي »، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2016، ص ص 196-215.
10. حسين عبد علي عيسى، « جريمة قتل شخصين فأكثر في قانون العقوبات العراقي »، مجلة الرافدين للحقوق ، العدد السادس والعشرون، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2005، ص ص 351-399.
11. حومد عبد الوهاب، « القتل بدافع الشفقة »، مجلة عالم الفكر، المجلد الرابع، العدد الثالث، المجلس الوطني للثقافة و الفنون و الأداب للكوية، 1973، ص ص 641-665.
12. رحال سمير، « الرابطة الزوجية في قانون العقوبات الجزائري »، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية الإنسانية، المجلد 12، العدد 02، القسم (أ)، العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، 2020، ص ص 501-515.
13. رسل خالد إبراهيم، فارس عبد المنعم، « تطبيقات الباعث الدنيء في بعض الجرائم المعاصرة »، مجلة العلوم القانونية، العدد الخاص السادس، كلية القانون، جامعة بغداد، 2019، ص ص 235-274.
14. رسلان لمياء محمد عبد الفتاح، « حكم قتل الرحمة في الشريعة الإسلامية »، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد الحادي والثلاثون، الجزء الأول، كلية القانون، 2016، ص ص 370-421.
15. رومان صونية، « منهج المشرع الجزائري في دراسة عذر الإستفزاز »، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 02 (عدد خاص)، 2020 كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بجاية، ص ص 467-486.
16. عز الدين فراح، « ظاهرة اختطاف الطفل في الجزائر»، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد 08، العدد 01، جامعة باتنة -1-، 2023، ص ص 46-67.

17. عمروش الحسين، « تفسير السلوك الاجرامي في نطاق علم النفس الجنائي : نظريتي التفكير النفسي والاجتماعي »، دفاتر البحوث القانونية، المجلد 9، العدد 2، معهد الحقوق و العلوم السياسية للمركز الجامعي لتندوف ، الجزائر، 2021، ص ص 182-195.
18. حماد عبد لكريم حمزة، « قتل الرحمة : رؤية فقهية مقاصدية »، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 34، العدد 2، الجامعة الاردنية، الأردن، 2007، ص ص 369-403.
19. محمود محمود مصطفى ، " مسؤولية الأطباء و الجراحين "، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد الأول، السنة الثامنة عشر، جامعة القاهرة ،مارس 1948، ص ص 279-304.

خامسا : النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية

1. الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يوليو 1966 المتضمن قانون العقوبات ، ج ر 71 صادرة في 11 يوليو 1966 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 24-06 مؤرخ في 19 شوال 1445 الموافق ل 28 أبريل 2024.
2. قانون رقم 20-05 مؤرخ في 5 رمضان عام 1441، الموافق ل 28 أبريل سنة 2020، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، ج ر ج ج / العدد 25، المؤرخ في 6 رمضان 1441الموافق ل 29 أبريل 2020.
3. قانون رقم 20-15 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30 ديسمبر سنة 2020، المتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها، ج ر ج ج / العدد 81، المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020.
4. قانون رقم 18-11مؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق ل 2 يوليو 2018، المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها، ج ر ج ج ، العدد46، مؤرخ في 16 ذو القعدة عام 1439 الموافق ل 29 يوليو سنة 2018.

5. مرسوم تشريعي 92-03 المؤرخ في 30 سبتمبر 1992، المتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب، ج ر ج ج / عدد 70 بتاريخ 01 أكتوبر 1992.

ب- النصوص التنظيمية

1. مرسوم تنفيذي 92-276 المؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية/ العدد 52، المؤرخ في 7 محرم عام 1413 الموافق ل 8 يوليو 1992.

ج- الأحكام والقرارات القضائية

1. قرار صادر في يوم 4 أكتوبر 1988 من الغرفة الجنائية، مجموع الأحكام لصفحة 441، مشار إليه في جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الثاني، طبع المؤسسة للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، الاجتهاد رقم 1369.
2. قرار صادر يوم 26 جوان 1984من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 28555، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، سنة 1990.
3. قرار صادر بتاريخ 25 نوفمبر 1980 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 22645 مشار إليه في جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الأول، طبع المؤسسات الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، الجزائر، 1996، الاجتهاد رقم 363.
4. قرار صادر بتاريخ 25 نوفمبر 1980 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 22645، مشار اليه في جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الأول، طبع المؤسسات الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، الجزائر، 1996، الاجتهاد رقم 952.
5. قرار صادر يوم 26 ديسمبر 1978 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 17863، مشار اليه في جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الثاني، طبع الديوان الوطني للأشغال العمومية، الجزائر، 2006، الاجتهاد رقم 1364.
6. قرار صادر في 2 ديسمبر 1975 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 12464، مشار اليه في جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الثاني، طبع الديوان الوطني للأشغال العمومية، الجزائر، 2006، الاجتهاد رقم 1362.

7. قرار صادر يوم 25 فبراير 1969من الغرفة الجنائية، مجموع الأحكام صفحة 441، مشار اليه في جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الثاني، طبع الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006، الاجتهاد رقم 1370.

سادسا: دراسات غير منشورة

1. عبد الخالق مبارك عبد الزهرة، " الباعث وأثره في جريمة القتل العمد"، بحث مقدم إلى المعهد القضائي كجزء من متطلبات الدراسة في المعهد القضائي، مطبوعة على الرونيو، بغداد، 1999.
2. زين رشيد، " القتل بدافع الشفقة "، بحث لنيل شهادة الدراسات المعمقة في الشريعة والقانون، جامعة الزيتونة، تونس، 2000.

النصوص القانونية :

1. القانون الجنائي السوداني لسنة 1991 تعديل لسنة 2020.

https://sudantransparency.org/wp-content/uploads/2023/01/2020م-القانون-الجنائي-1991-تعديل-لسنة.pdf

2. قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937، آخر تعديل 2 أبريل 2018.

https://www.africa-laws.org/Egypt/criminal%20law/

3. قانون العقوبات السوري، الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 148 تاريخ 22-06-1949، المعدل بالمرسوم التشريعي 1 لعام 2011.

https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/torture/cfi-report-hrc52/submissions/csos/submission-srtorture-hrc52-cso-SyrianNGOs-5.pdf

4. ، قانون رقم 16 لسنة المتعلق 1960 بإصدار قانون الجزاء (1960/16).

http://www.undp-aciac.org/publications/ac/compendium/kuwait/criminalization-lawenforcement/criminal-60-ar.pdf

5. قانون العقوبات اللبناني، مرسوم اشتراكي رقم 340-صادر في 1943/3/1

https://menarights.org/sites/default/files/2016-12/LBN_PenalCode1943_AR.pdf

سابعا: المصادر الإلكترونية

الجهيشي هاشم، الباعث والغاية من منظور القانون الجنائي، ديسمبر 2021، تم الاطلاع عليه بتاريخ 01/03/2024 على الساعة 18:36 في الموقع:
https://www.researchgate.net/profile/Hachem-Al-Juhaishi

- إجهاض علاجي، تم الاطلاع عليه يوم 2024-05-09 على الساعة 17:50 على الموقع:
https://ar.wikipedia.org/wiki/إجهاض_علاجي

-بريتانيكا، مفهوم الانتقام القانوني، تم الاطلاع عليه يوم2024-05-30، على الساعة 23:40 على الموقع:

https://www.britannica.com/topic/vengeance-legel-camcept ?

- خالد ليلى، الدافع في الجريمة، 15 ديسمبر 2020، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2024-04-11، على الساعة 13:00، في الموقع:

https://jordan-lawyer.com/2020/12/15/الدافع-في-الجريمة/

-محامي الرياض، الفرق بين القصد الجنائي والباعث على الجريمة في السعودية،

2020-03-4، تم الاطلاع عليه يوم 15 أفريل، على الساعة15:00 في الموقع:

https://yalawyer.sa/القصد-الجنائي-والباعث-على-الجريمة/

الفهرس

مقدمة.....1

الفصل الأول : الباعث وأثره في الجريمة.....4

المبحث الأول : مدلول الباعث في نظرية الجريمة.....5

المطلب الأول : المفهوم العام لفكرة الباعث.....6

الفرع الأول : تعريف الباعث في الجريمة.....7

الفرع الثاني :أنواع البواعث في ارتكاب الجريمة.....8

أولا: الباعث الإيجابي.....9

ثانيا: الباعث السلبي.....9

المطلب الثاني: الأهمية القانونية للباعث.....10

الفرع الأول: قاعدة عدم اعتبار الباعث من عناصر التجريم.....11

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة.....13

المبحث الثاني : مركز الباعث في النظرية العامة للتجريم والعقاب.....19

المطلب الأول : تمييز الباعث عن بعض المفاهيم المشابهة.....19

الفرع الأول : تمييز الباعث عن القصد الجنائي.....20

أولا : مفهوم القصد الجنائي.....20

ثانيا : نقاط التقارب والتباين بين الباعث والقصد الجنائي.....22

ثالثا : الدور القانوني لكل من الباعث والقصد الجنائي.....23

الفرع الثاني : تمييز الباعث عن الغاية.....25

أولا : تمييز الباعث عن الغاية.....25

ثانيا : تمييز الباعث عن السبب النفسي.....26

المطلب الثاني : الباعث وأثره على المسؤولية الجنائية.....27

الفرع الأول : الباعث في الإباحة.....28

الفرع الثاني : الباعث في نظرية العقوبة.....30

أولا : الباعث كعذر قانوني مخفف.....31

ثانيا : الظروف القضائية المخففة للعقوبة.....34

ثالثا : الباعث كظرف مشدد.....36

الفصل الثاني : نطاق الأخذ بالباعث في التجريم والعقاب.....41

المبحث الأول : دور باعث الشفقة في إباحة القتل العمد.....43

المطلب الأول : مفهوم القتل بباعث الشفقة.....44

الفرع الأول : تعريف القتل بباعث الشفقة.....44

أولا : التعريف اللغوي للقتل الرحيم.....45

ثانيا : التعريف الاصطلاحي للقتل الرحيم.....45

الفرع الثاني : صور القتل بباعث الشفقة.....47

أولا : القتل الرحيم الإيجابي والسلبي.....47

ثانيا : القتل الرحيم الاختياري والغير الاختياري.....48

ثالثا : القتل الرحيم المباشر والغير مباشر.....48

الفرع الثالث : التكييف القانوني للقتل بباعث الشفقة.....49

المطلب الثاني : الموقف القانوني من القتل بدافع الشفقة بين التأييد والمعارضة.....50

الفرع الأول : الجدل الفقهي حول القتل بدافع الشفقة.....51

أولا : الموقف الفقهي المؤيد لفكرة القتل بدافع الشفقة.....51

ثانيا : الموقف الفقهي المعارض لفكرة القتل بدافع الشفقة.....54

الفرع الثاني : موقف بعض التشريعات إزاء القتل بدافع الشفقة.....57

أولا : التشريعات التي تجيز القتل العمد بباعث الشفقة.....57

ثانيا : موقف القوانين العربية إزاء القتل بدافع الشفقة.....61

المبحث الثاني : التكريس القانوني لفكرة الباعث.....66

المطلب الأول : تأثير الباعث على فكرة التجريم.....67

الفرع الأول : دور الباعث في إباحة فعل الإجهاض.....67

أولا : المقصود بجريمة الإجهاض.....68

ثانيا : دور الباعث في نفي جريمة الإجهاض.....69

الفرع الثاني : دور الباعث في إسناد الوصف الإرهابي لجرائم التخريب.....72

أولا : الإطار القانوني للجريمة الإرهابية.....72

ثانيا : الباعث في الجريمة الإرهابية.....74

المطلب الثاني : الجرائم التي يكون الباعث فيها ظرفا مشددا.....76

الفرع الأول : دور الباعث في تشديد جرائم خطاب الكراهية.....77

أولا : المقصود بخطاب الكراهية.....77

ثانيا : تشديد جريمة خطاب الكراهية بسبب باعث التحريض على الكراهية.....78

الفرع الثاني : تكريس باعث الانتقام في قانون العقوبات الجزائري.....79

أولا : الانتقام بسبب للعلاقة الزوجية السابقة.....79

ثانيا : باعث الثأر في جرائم الاختطاف.....80

الخاتمة.....83

قائمة المراجع.....87

الفهرس.....101

الملخص:

يعتبر الباعث العامل النفسي الذي يدفع الإرادة إلى الجريمة تحقيقا لغاية معينة، و رغم ذلك فإن المتفق عليه لدى التشريعات العقابية أنه لا دور للباعث في التكوين القانوني للجريمة، سواء من حيث التجريم أو العقاب، إلا أنه ومع تطور الأشكال الحديثة للإجرام وآثارها الوخيمة على استقرار الأفراد والممتلكات، والذي تزامن مع تطور البحوث في مجال علم النفس الجنائي، كل ذلك ساهم في تراجع قاعدة عدم الأخذ بعامل الباعث في الجريمة، حيث فتحت التشريعات مجالا واسعا للأخذ به سواء لإباحة بعض السلوكيات الإجرامية أو تشديدها أو حتى جعلها كعنصر يشترط توافره لقيامها.

الكلمات المفتاحية: الباعث، قانون العقوبات، القتل الرحيم، الركن المعنوي.

Résumé

Le mobile dans l'infraction constitue un véritable facteur psychologique, qui pousse la volonté à commettre une infraction à la loi pénale. Malgré cela il existe chez les législations pénales un principe que le mobile ne joue aucun rôle dans la constitution juridique de l'infraction. Mais avec le développement des formes nouvelles de la criminalité, et ses effets néfastes sur la stabilité des individus et des biens, qui a coïncidé avec le développement de recherches dans le domaine de la psychologie criminelle. Tous cela à contribuer au déclin de la règle de la non prise en compte du mobile dans l'infraction , d'une manière que les lois pénales d'aujourd'hui n'hésitent pas à faire appel au mobile, que ce soit pour faire disparaître un acte criminel, ou l'utiliser comme un élément constitutif, ainsi de le considérer comme une circonstance aggravante .

Mots clés :le mobile –code pénal- l'euthanasie- l'élément moral -circonstance aggravante.