وزارة التعـليم العـالي والبحث العلمـي
جـــامعـة تبســـة
كـلية الحقـوق والعلوم السياسية
قســـم الحقـــوق
التخصص: قانون جنائي

مـذكـرة مقـدمـة ضـمن متطلبات نـيـل شـهـادة الماستر الموسومة بـ:

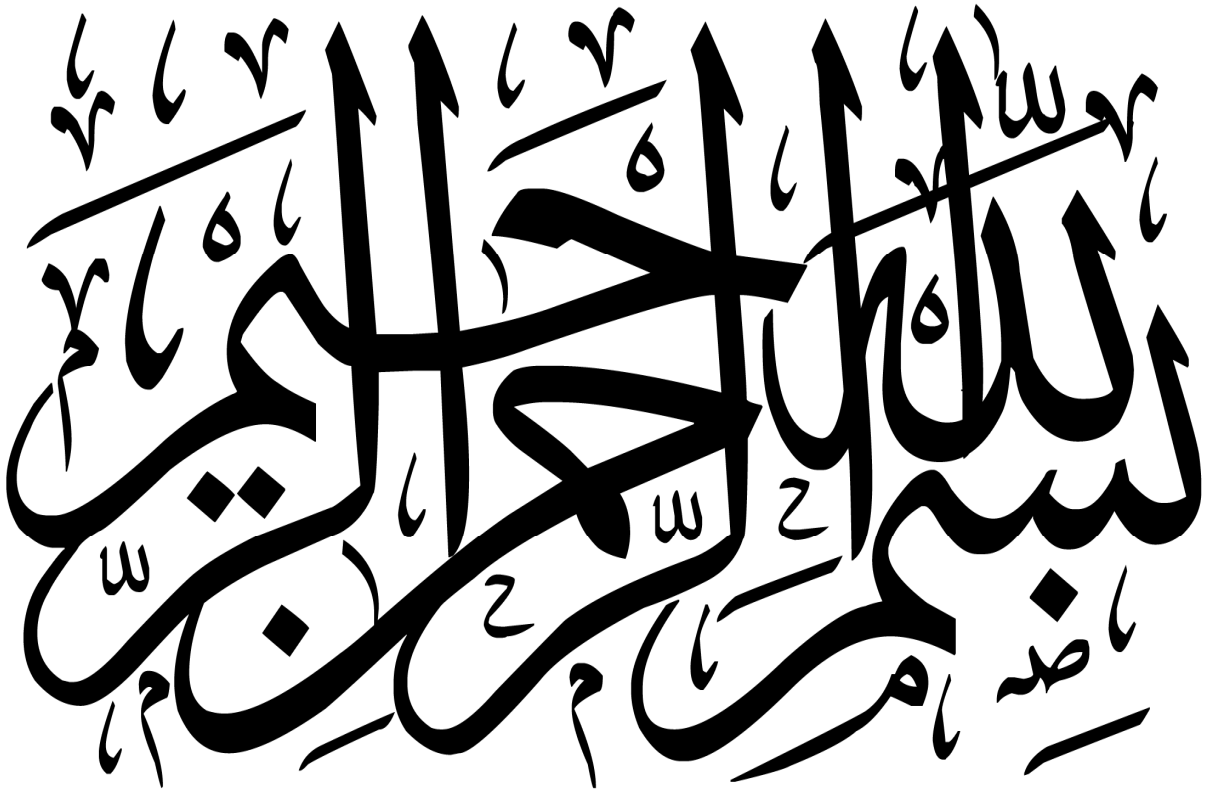
الإكراه و حالة الضرورة

الطالب : بوزيان حمزة

لجنة المناقشة

– الأستاذة نويري سعاد	جامعة تبسة	رئيســـا
– الأستاذ سعدي حيدرة	جامعة تبسة	مشرفا ومقررا
– الأستاذة مقران ريمة	جامعة تبسة	عضـــوا

السنـة الجـامعيـة: 2014/2013


بسم الله الرحمن الرحيم

﴿مَن كَفَرَ بِاللَّهِ مِن بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ وَلَـكِن مَّن شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾

سورة النحل/الآية (106)

﴿قَالَ الله تعالى : فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلا عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾

سورة البقرة آية 173

شكر و عرفان

الحمد لله الذي أنار لي درب العلم و المعرفة و أعانني على أداء هذا الواجب و وفقني في إنجاز هذا العمل

أصدق ايات الشكر و الاحترام و التقدير و العرفان بالجميل و الذي كان منارة علمي و معرفتي طوال دراستي في الجامعة الأستاذ الدكتور سعدي حيدرة الذي كان لي نعم المعلم بإرشاداته ونصائحه .

كما يسعدني أن أتقدم بجزيل الشكر و الاحترام إلى الدكتور دلول الطاهر الذي مهم تكلم قلمي فلن أجزيه حقه لما قام به من مجهودات و نصائحه التي ما حييت لن أنساها.

أشكر جميع العاملين و العاملات في كلية الحقوق

إلى من لا يمكن للكلمات أن توفي حقهما

إلى من لا يمكن للأرقام أن تحصي فضائلهما

إلى والدي العزيزين أدامهما الله لي

المقدمة

المسؤولية الجزائية هي عبارة عن التزام قانوني، حيث أنها لا تنشأ بصفة أساسية مستقلة بذاتها، فتنشأ دائما بالتبعية لالتزام قانوني آخر وهو الالتزام الأصلي ، فالقاعدة تنشأ على عاتق الفرد التزام بالامتناع عن سلوك ، حيث لا تزال هذه الفكرة موضع خلاف فقهي ونقطة خلاف رئيسية بين عدة مذاهب فقهية .

حيث لم تتطرق قوانين العقوبات في مختلف التشريعات الى تعريف شامل وموحد للإكراه وحالة الضرورة و انما نظم فقط الاثار القانونية المترتبة عليه في الفروض المتعددة التي يأخذه بها المشرع في الاعتبار سواء لامتناع المسؤولية او لتجريم بعض الافعال او تشديد العقوبة او انتفاء القيمة القانونية لبعض ادلة الاثبات ،وفقهاء القانون الجنائي لم يضعوا تعريفاً جنائياً عاماً للإكراه و حالة الضرورة ، و انما تعددت تعاريفهم بتعدد زوايا الاحكام التشريعية المرتبطة بهما وتعدد ادوارها و أثارها القانونية ، وإذا كان التعريفات تصدق على الدور القانوني للإكراه و حالة الضرورة في نطاق المسؤولية الجزائية بما يرتبه من اثر في امتناع هذه المسؤولية . فان ما يؤخذ عليه تعريفهما للشيء بالأثر المترتب عليه لأننا اذا لم نعرف حقيقة الشيء وماهيته لا نستطيع ان نرتب عليه . كما ان ادوار الاكراه و حالة الضرورة وأوصافه متعددة ولا تنحصر في هذا النطاق و بما أن المسؤولية الجنائية قائمة و أقرتها مختلف التشريعات فيلزم في ذلك أن تكون هناك موانع تنفي المسؤولية و تعدمها و هذه الموانع جاءت في القوانين لتطبق على فئة من الاشخاص الذين يعفيهم القانون من المسؤولية و من التي أخذت بها القوانين هي الإكراه و حالة الضرورة .

وللتعرض إلى هذه الموانع يجب دراسة مفهوم هذه المسؤولية الجزائية التي تطرأ عليها هذه الموانع لتجعلها معدومة أو مخففة ، فقد عرف البعض موانع المسؤولية الجزائية بأنها "أسباب تعرض لمرتكب الفعل، فتجعل إرادته غير معتبرة قانونا بأن تجردها من التمييز أو حرية الاختيار" .

وأسباب امتناع المسئولية الجنائية في القانون أربعة وهي :

الإكراه و حالة الضرورة و الجنون و صغر السن .

وسوف تقتصر دراستنا عن الإكراه وحالة الضرورة كمانع من المسئولية

أهمية البحث :

تتمثل اهمية البحث لموضوع الاكراه وحالة الضرورة في بيان الفروض التي يعتد فيها المشرع الجنائي بالإكراه و حالة الضرورة ويجعلهما مؤثران في الاحكام . فهما يرتبطان في دراستهما بكثير من موضوعات القانون الجنائي ، وخاصة ما تتعلق منها بماديات الجريمة ومعنوياتها والمسؤولية عنها ، بل يتعدى ذلك عقب ارتكاب الجريمة عند اقامة الدليل على مرتكبيها كما تبرز اهمية الموضوع من خلال عدم وجود دراسة شاملة ، إذ أن البحوث المتخصصة في هذا الموضوع وكذلك شراح القانون قد تناولوه في مؤلفاتهم كموضوع من موضوعات النظرية العامة لقانون العقوبات من حيث اثرهما في المسؤولية الجزائية ، لذا رأينا أن هناك ضرورة ملحة في تناول هذا الموضوع من حيث معنى الاكراه و حالة الضرورة و شروطهما و أثرهما على المسؤولية الجنائية برسم الاطار العام للإكراه وحالة الضرورة وصولاً الى فهم يفسر لنا الاوصاف التي يظهران بها في القانون الجنائي .

هدف البحث :

يهدف هذا البحث الى توضيح الدور الذي يؤديه الاكراه و حالة الضرورة في احكام القانون الجنائي ، فالأثر القانوني لهذه الارادة وحرية الاختيار مختلفاً عن الحالة التي تكون فيها غير خاضعة للإكراه وحالة الضرورة :

1. مدى امكانية وضع تعريف للإكراه بنوعيه وحالة الضرورة يكون مفسراً وشاملاً لجميع الاوصاف التي يظهر بها في القانون الجنائي ، ولا يخفى ان تعدد مفاهيم الاكراه و حالة الضرورة لدى الفقه الجنائي بتعدد اوصافه القانونية يثير صعوبة جمع تلك المفاهيم ضمن مفهوم واحد من خلال تأطيرهما نظرياً.
2. ان الاكراه كأحد موانع المسؤولية يثير تساؤلاً هل الاكراه و حالة الضرورة ينفيان احد اركان الجريمة ؟ أم أنهما ينفيان المسؤولية الجزائية ولا علاقة له باركان الجريمة ؟ .

3. ان الاكراه و حالة الضرورة يؤثران في بنيان النظرية العامة للإثبات فيما كانت يأخذ القاضي بالإكراه أو حالة الضرورة إذا توافرت شروط أحدهما أم أن عبئ الإثبات يكون على المكره أو المضطر

الدراسات السابقة:

لم تكن سابقة منا التعرض الى موضوع البحث باعتباره موضوعا خصبا لأعمال الفقهاء وشراح القانون، خاصة في التشريعات المقارنة. ولكن على مستوى القانون الجزائري يلاحظ نقص من ملحوظ في الدراسات حول الموضوع، إذ أن معظم من الشراح تطرقوا له بصفة عفوية وعابرة، في اطار شرح قانون العقوبات من خلال عناصر بسيطة وموجزة.

صعوبات الدراسات:

يقال أنه لا يخلو بحث أو عمل من صعوبة، وهذا هو الحال بالنسبة لموضوع بحثنا، فبالإضافة الى النقص الفادح في المراجع المتخصصة والتي تكاد تكون معدومة، ورغم التنقل في مختلف الجامعات الوطنية فاننا نجد نفس المراجع، والتي هي مراجع عامة تخلو من أي تخصيص للبحث في هذا الموضوع.

اشكالية البحث :

يتناول هذا البحث موضوع الاكراه و حالة الضرورة في القانون الجنائي ، وتتركز اشكالية البحث حول العلة التي من اجلها والغايات التشريعية المراد تحقيقها في اعتداد المشرع الجنائي بالإكراه و حالة الضرورة كمانع من موانع المسؤولية وجعله مؤثراً في الاحكام سواء بالنسبة للقائم بالإكراه او الخاضع له؟ . و إلى أي مدى يمكن أن تؤثر الإكراه و حالة الضرورة في الصفة الإجرامية للفعل و المسؤولية الناجمة عنه؟ ، وكذلك تحديد نوع الاكراه المقصود ومداه في اوصافه القانونية التي يظهر بها في القانون الجنائي و الشروط الواجب توافرها في الإكراه و حالة الضرورة للأخذ بهما كمانع من موانع المسؤولية؟ و اثارهما على المسؤولية الجنائي و الى أي مدى يأخذ بهما القاضي ؟ .

منهجية البحث :

نظراً لتشعب المسائل التي يتطرق لها موضوع البحث ، فقد اعتمدت في دجراستي لهذا الموضوع على ، المنهج التحليلي : وقد اعتمدت هذا المنهج من اجل استعراض الآراء المتعلقة بموضوع البحث وتحليلها والمقارنة بينها وترجيح احدها والانحياز اليه مع بيان الاسباب والمبررات التي دفعتني الى ذلك .

وكذلك المنهج المقارن : حيث ان هناك اختلافاً في اثر حالة الضرورة في القانون الجنائي فيما بين القوانين المقارنة وخاصة في موضوع المسؤولية الجزائية ، فقد حتم علينا هذا الاختلاف تخصيص دراسة حالة الضرورة في القانون الجنائي مع اجراء المقارنة بين نصوص هذا القانون ونصوص بعض القوانين العربية و الاجنبية المتوافرة لدينا دون التقيد بقانون ما . والغرض من المقارنة هو التعرف على موقف القانون المقارن وصولاً الى افضل الحلول التشريعية فيما لو وجدنا قصوراً في النص الجزائري.

وستكون دراستنا محصورة في فصلين الفصل الاول سوف يكون مخصص للإكراه اما الثاني سوف نتطرق فيه الى حالة الضرورة.

الفصل الاول : الاكراه في القانون الوضعي

الاكراه باعتباره قوة لا يمكن دفعها و لا توقعها ، تجبر الشخص على ارتكاب الجريمة،يعد بغير شك سببا مانعا من قيام المسؤولية الجزائية على عاتق المكره عن ما وقع منه من نشاطه من نتائج اجرامية باعتباره سببا مفضيا الى انعدام قدرة الخاضع له على الاختيار لدى ارتكاب الفعل الاجرامي لان هذا الفعل يكون صدر غير اختيار، وقد يعدمها او يشل حريتها في الاختيار ، وهذا التأثير في الارادة يؤدي الى تغير الاحكام سواء فيمن وقع منه الإكراه، او من وقع عليه فالرضا شرط لكل التصرفات القانونية و لا وجود لهذا الرضا اذا شابه عيبا من عيوب الرضا منها الاكراه فهو من العيوب التي تهدم الرضا عند الانسان المكره اذ يعلم ان ما يقدم عليه من اقوال و افعال انما هي رغبته ومع ذلك يقوم بها لدفع الاذى عن نفسه فيكون الرضا غير موجود لان الاكراه يتنافى مع الرضا إلا أن ذلك لم يكن تعبيرا عن ارادته الحرة على هذا هل تسقط المسؤولية الجزائية عن الفعل الذي ارتكبه الشخص تحت الاكراه فالتشريعات قسمت الاكراه الى نوعين الاكراه المادي و الاكراه المعنوي وهذا ما سنتطرق اليه من خلال تقسيم الفصل الى مبحثين و كل مبحث يتضمن ثلاث مطالب .

المبحث الاول : ماهية الاكراه المادي

المبحث الثاني : ماهية الاكراه المعنوي

المبحث الأول : ماهية الاكراه المادي

لا شك ان الارادة كظاهرة نفسية هي القوة التي يستعين بها الانسان للتأثير في ما يحيط به من اشياء و أشخاص، وهي المحرك لأنواع من السلوك ذات طبيعة مادية تحدث في العالم الخارجي من الأثار المادية ما يشبع به الانسان حاجاته المتعددة، فهي جوهر الوجود الانساني.و الارادة بهذا المعنى عبارة عن حلقة الاتصال بين الذات والموضوع، وهي التي تخرج من مكنون النفس الى الواقع في صورة سلوك مادي، لان موضوع الارادة ليس القول بل مجالها هو السلوك المادي الذي عن طريقه يمكن القول بوجود الإرادة، فتوجد علاقة سببية بين الإرادة والسلوك المادي، وفي نطاق القانون الجنائي، فإن المشرع لا يعتد بالسلوك المادي المجرد، فقيمة هذا السلوك ليست ذاتية، ولكنها مستخلصة من العلاقة بينه وبين الشخص الذي صدر منه هذا السلوك، و الإرادة الحرة دليل على هذه العلاقة، وهي تعني توافر المقدرة على العمل او الامتناع عنه دون الخضوع لأي ضغط خارجي او داخلي ولهذه الإرادة الحرة صداها في احكام القانون الجنائي بشقيه الموضوعي و الاجرائي وهناك عيوب تصيب هذه الإرادة فتجعلها غير صالحة او ذات فعالية لإنتاج الاثر القانوني ومنها الإكراه، فهو سبب من الاسباب التي تنال من الإرادة، وهذا ما سنتطرق اليه من خلال المطالب :

المطلب الأول : مفهوم الإكراه المادي

1- تعريف الإكراه المادي

لم يتفق الفقهاء على تعريف موحد للإكراه المادي ولا حتى إلى مصدره ولا حتى إلى الأثر الذي يحدثه فيعرفه البعض على أنه قوة إنسانية عنيفة ، مفاجئة أو غير مفاجئة ،

تجعل من جسم الإنسان أداة لتحقيق حدث إجرامي معين، بدون أن يكون بين هذا الحدث وبين نفسية صاحب الجسم أي اتصال إرادي.[1]

كما عرف بعض الفقهاء الإكراه المادي بأنه الضغط على إرادة الغير، بحيث تشكل وفقا لإرادة من يباشر الإكراه، و عرفه البعض الأخر بأنه قوة مادية تدفع إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة دون أن يكون في قدرته مقاومتها .

ويذهب رأى أخر إلى أنه سلب إرادة الشخص، في موقف معين ودفعه إلى إتيان أمر يعده القانون جريمة، أي أن الإكراه المادي هو محو إرادة الفاعل على نحو لا تنسب إليه فيه غير حركة عضوية أو موقف سلبي مجردين من الصفة الإرادية .[2]

ويعرف الإكراه المادي بأنه سيطرة قوة مادية على جسد شخص لم يكن يتوقعها، وليس له قبل على دفعها، أي أن الإكراه المادي هو قوة مادية ضاغطة على جسم الإنسان يعجز عن مقاومتها، فتدفعه إلى ارتكاب الجريمة وهو فاقد الإرادة ، القوة المادية الضاغطة قد تصدر عن إنسان كمن يمسك بيد شخص وحركها لكتابة بيانات مزورة في محرر رسمي، أو لتزوير إمضائه بوضع بصمة إبهامه على وثيقة ما، و في هاتين الحالتين هناك قوة مادية أعدمت إرادة الشخص المكره و حولت جسده إلى مجرد آلة يستعملها من اكرهه كما يريد. فالمكره ينفذ الجريمة بجسمه و ليس بعقله، فالإكراه المادي هو نوع من الضغط المادي يسلب إرادة المكره بصفة مطلقة لإكراهه على القيام بعمل ايجابي أو سلبي، وبهذا المعنى فإن الإكراه المادي لا يمحو الركن المعنوي للجريمة فحسب بل يمحو الركن

[1] – رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، طبعة الثالثة ، سنة 1997 ص 964

[2] – محمد علي سويلم ، المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية دراسة مقارنة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، سنة 2007 ، ص 288

المادي أيضا فالحركة التي قام بها المكره لا تتم عن فعل أو نشاط ، إذ لا يعتد القانون إلا بالفعل الإرادي. [1]

و الإكراه المادي يعني أن يكره الفاعل على ارتكاب الفعل، أو على الامتناع المكون للجريمة بقوة مادية لا يستطيع مقاومتها، حيث أن هذه التعريفات تكشف عن شروط الإكراه المادي و دوره القانوني، إذ أنه يلغي الإرادة بوصفها من عناصر الفعل و يلغي الفعل تبعا لذلك بما يترتب عنه عدم قيام الركن المادي للجريمة، و نرى في ذلك أن الإكراه المادي يعدم القيمة القانونية للإرادة، و ينبغي هنا التنويه إلى أنه لا عبرة بمصدر القوة المادية طالما يكون من شأنها تعطيل إرادة الجاني، و يفهم من ذلك أن جدوى مصدر القوة المادية تتمثل في أنه إذا كانت القوة إنسانية نسبت الجريمة إلى من صدرت عنه وكان مسئولا ما لم يحل دون ذلك سبب ما، أما إذا كانت القوة غير إنسانية فلا قيام لجريمة مهما كانت نوع القوة التي محت الإرادة.[2]

و الواقع أن التعريفات السابقة تتفق في جوهرها، على أن الإكراه المادي يمحو إرادة المكره و من ثم لا يكون لها وجود أصلا، و انتفاء الإرادة على هذا النحو يعني عدم إسناد الفعل إلى من صدر عنه، و إنما يسند إلى القوة التي سخرته أي من صدر عنه الإكراه.[3]

2- صور الاكراه المادي:

1- الإكراه المادي ذو المصدر الخارجي:

* فقد تكون قوة عنيفة مصدرها الطبيعة كمن تضطره العاصفة الرسو في ميناء بدون رخصة أو الهبوط على مطار بدون رخصة.

---

[1]- عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، الجزء الأول ، الجريمة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة السادسة ، سنة 2005 ، ص 319

[2]- جمال إبراهيم الحيدري ، أحكام المسؤولية الجزائية ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، الطبعة الأولى ، سنة 2010 ، ص 325

[3]- محمد علي سويلم ، المرجع السابق ، ص 289

* وقد تكون قوة ناشئة عن فعل حيوان كان يلجا راعي بقطيعه إلى غابة مجاورة محمية هربا من الذئب

* و قد تكون قوة ناشئة عن فعل الإنسان كمن يهدد بسلاح ناري أمين صندوق البنك و يرغمه على تسليمه المال المودع به .ويجد الإكراه المادي ذو المصدر الخارجي مجال تطبيق أوسع في الجرائم غير العمدية و من هذا القبيل الأم أو الأب الذي لا يتمكن من تسليم قاصر قضي في شان حضانته بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به بسبب شل وسائل المواصلات اثر سوء أحوال استثنائي أو بسبب إضراب في المواصلات و كذلك في حالة مرور تسببت فيه قوة قاهرة[1] .

يكون مصدر الاكراه خارجيا اذا كان بفعل قوى الطبيعة او فعل الحيوان او فعل الانسان ومن امثله الاكراه المادى الناشئ عن فعل الطبيعة وقوع زلزالي يزعزع دعائم منزل فينهار على قاطنيه ويقتلهم، وحالة الفيضان الذى يقطع سبل المواصلات فيمنع العسكري من العودة الى وحدته العسكريه، وشاهد من واجب الذهاب الى المحكمه لأداء الشهادة التى دعى قانونا لأدائها امام المحكمه، و العاصفة التى تقذف بإنسان على اخر فليقتله، او يصيبه بجراح أو تقذف سيارة على احد المارة فتقتله، ومن امثله الاكراه المادى الناشئ عن فعل الحيوان حالة الجواد الذى تزعجه اصوات مفاجئه فيجمح، ولا يقوى قائده على كبحه ويتسبب عن ذلك اصابة شخص، او موته، وحالة الكلب الذى يعقر شخصا فيمنعه من تنفيذ واجب مفروض عليه، ويعاقب على عدم القيام به، وحالة الذئب الذى يتعرض لقطيع من الاغنام المملوكه لأحد الاشخاص فتفر منه الاغنام، وتجرى فى الحقول فتتلف ما فيها من مزروعات ومن أمثلة الاكراه المادى الناشئ عن فعل قيام احد الاشخاص بحبس مجند لمنعه من الذهاب الى وحدته العسكريه المجند بها، او حبس احد

[1]– أحسن بوسقيعة ، الوجيز في قانون الجزائي العام ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، الطبعة العاشرة ، سنة 2011 ، ص 209

الاشخاص لمنعه من الذهاب الى المحكمة للإدلاء بشهادته امامها، وإمساك احد الاشخاص ليد شخص اخر عنوه وتحريكها للتوقيع على محرر مزور، او اخذ بصمته عليها، و قيام احد العسكريين بلقاء عسكري على زميل له فيصيبه بجراح، وقد يكون مصدر الاكراه المادى فعل السلطات العامه، ولذلك حكم فى فرنسا ببراءة المتهم من جريمة عدم الذهاب الى الخدمه العسكريه بناء على طلب السلطات المختصة لأنه كان محبوسا على ذمة قضيه اخرى، ويدخل فى هذا المقام ايضا او امر الحكام وتصرفاتهم، اذا منعت شخصا من اداء واجب يعاقب على عدم ادائه فى الأمثله السابقة هناك قوة قاهرة، و أيا كان مصدرها سواء قوة الطبيعة أو الحيوان او الانسان فهى التى كانت السبب فى حدوث الفعل المادى المكون للجريمة دون اى تدخل لإرادة صاحب الشأن فهو لم يكن له فى يد هذه القوه احدثت ما احدثته دون اية مساهمه ايجابية او سلبية من نا حيته وما دامت ارادته منعدمة على هذا النحو فلا يمكن اسناد اى خطا عمدى او غير عمدى او متجاوز القصد له لذلك فلا تنهض قبله المسئوليه الجنائية و اذا كانت هذه القوه صادرة عن انسان فهو الذى يسال عن الجريمة التى وقعت فهو الفاعل لها وما[1]

2ـــ الإكراه المادي ذو المصدر الداخلي :

ويتعلق الأمر هنا بقوة تنشا عن سبب ذاتي ملازم لشخص الجاني نفسه، وتمارس على إرادته ضغطا إلى القيام بفعل ما كان ليبتغيه من تلقاء نفسه ،و قد اخذ المشرع الفرنسي بالإكراه المادي ذو المصدر الداخلي في قضية راكب قطار غلبه النعاس في سفر طويل من كثرة التعب فجاوز المسافة التي دفع أجرها، غير انه رفض في مناسبات أخرى الأخذ بهذا الإكراه كما حدث في قضية السيدة التي كتبت رسائل تتضمن شتما إلى الوزير ووكيل

[1]– علي عبد القادر القهوجي ، قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الجامعة ، القاهرة ، سنة 2000 ، ص 702

الجمهورية و قاضي التحقيق ، و هي تحت تأثير الانفعال تسبب فيه تعريض زوجها للإحالة على التقاعد[1].

ويكون مصدر الاكراه داخليا اذا كانت القوة التى اثرت على ارادة الفاعل متصلة به شخصا متى كان من المستحيل مقاومتها، أى تكون كامنة فيه ولا يلزم فى هذه الحاله ان تكون القوة خارجة عن جسمه، ومثال الاكراه الداخلى يصاب الفاعل بشلل مفاجئ فيقع على اخر فيصيبه بجروح او يقتله، أو أن يصاب قائد السيارة بنوبة إغماء مفاجئة غير متوقع بدون أسباب ظاهره تدل عليه، فيصدم إنسانا فيصيبه بجراح أو يقتله وكذلك المرض الشديد الذي يمنع عسكريا فى اجازته المصرح له بها من العوده الى وحدته العسكريه فى الميعاد المحدد له، أو أن يستغرق المتهم فى نوم عميق يجعله يتجاوز فى سفره محطة الوصول، وقد أثار البحث فى القضاء الفرنسي مرارا حول النوم وهل يعتبر قوة قاهره يترتب عليها اعفاء الشخص من المسئولية، عن مخالفات السكة الحديديه قطع مسافة فى قطار بدون تذكرة وقد اختلفت الاحكام، و الرأى الصواب كما يرى الدكتور علي عبد القادر القهوجي أن المسالة يتوقف الحل فيها على الظروف، فإذا فرضنا أن الراكب سافر سفرا طويلا متعبا وأن حالته الصحية لا يمكنها أن تغلب النوم، فهو مغلوب على أمره ويعتبر النوم فى هذه الحاله ظرفا قاهرا مانعا من قيام المسئوليه عن المخالفة، كما استقر القضاء الفرنسي على أن المرض يعد من قبيل القوه القاهرة التى تمحو ارادة الفاعل وتمنع مسئوليته الجنائية، إذا بلغ من الجسامة حدا يمنع المريض من الوفاء بالالتزامات التى يفرضها عليه القانون، كما اعتبرت محكمة النقض المصرية المرض من قبيل القوة القاهرة اذا كان من شأنه أن يعيق صاحبه عن حركته الطبيعيه ومباشرة أعماله كالمعتاد [2].

[1]– أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 209

[2]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 703

3-شروط الاكراه المادي:

يشترط لتوفير الإكراه المادي الذي يعدم إرادة المتهم ولا تتحقق به الجريمة وينفيها إلا يكون لإرادة من يخضع له دخل في حدوثه وهو لا يكون كذلك إلا إذا كانت القوة التي صدر عنها لا يمكن توقعها ويستحيل دفعها فى نفس الوقت وسنتناول هذه الشروط من خلال الفرعين التاليين:

1- عدم إمكان التوقع

ويعنى هذا الشرط أن يكون القوة التي أكرهت الخاضع للإكراه على ارتكاب الفعل غير متوقعه، وليس في استطاعته توقعها لأنه إذا كان بوسعه أن يتوقعها فلا يجوز له أن يدفع الإكراه المادي لنفى مسئوليته عن الجريمة، لأنه إذا كان قد توقعها فعلا أو كان استطاعته توقعها لأمكنه هذا التوقع أن يتجنب الخضوع للإكراه المادي، وإذا لم يكن تجنب ذلك فان هذا يدل على وجود قدر من الإرادة لديه مما يستبعد بالتالي حدوث الإكراه المادي[1] ، أي أن تكون القوة المكرهة لا تقاوم ولا يستطيع لدفعها سبيلا، و بالتالي إذا احتفظ الإنسان بشيء من حرية إرادته في ارتكاب الجريمة خرج الأمر عن أن يكون أكراها ماديا، بمعنى من المستحيل على الشخص الذي يكون حالة إكراه مادي أن يتجنب الفعل أو الامتناع الذي تقوم به الجريمة و حملته عليها القوة التي تعرض لها و لم يكن يتوقعها [2]، ويلزم لتقوم حالة الإكراه المادي أن تكون القوة المكرهة خارجة عن إرادة الفاعل، أي لا دخل لإرادته في إيجادها ولا يتحقق هذا الشرط إلا إذا كانت تلك القوة غير معروفة له ولا متوقعة منه، لأن المكره إذا وقع تحت تأثير قوة مكرهة كان يعلم بها أو يتوقعها تكون لإرادته دور في إيجاده فيها على نحو تجعله مخطئا .[3]

---

[1]- علي عبد القادر القهوجي ، المرجع نفسه ، ص 704

[2]- فخري عبد الرزاق الحديثي ، د. خالد حميدي الزعبي ، الموسوعة الجنائية ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام – دار الثقافة للنشر و اللتوزيع ، د ط ، دون سنة ، ص 278

[3]- محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، د ط ، سنة 1996 ، ص 227

ويرجع للقضاء تقدير ما إذا كانت القوة التي وقعت على الجاني يمكن توقعها ودفعها أم لا[1].

وعموما يتشدد القضاء في تقدير هذا الشرط و الأخذ به وهكذا قضي في لبنان طالما أن الشخص لم يقم بتفادي القوة المتوقعة لأنه كان لإرادته نصيب في التعرض للإكراه ، حيث أن المشرع اللبناني قرر مساءلة الشخص في هذه الحالة عن جريمة غير مقصودة ، بشرط توافر عناصر الخطأ المتمثلة باستطاعة توقع التعرض لقوة من شأنها الدفع إلى جريمة ثم عدم اتخاذ الاحتياطات التي تحول دون ذلك .[2]

2- استحالة الدفع:

يجب أن تكون القوه التي أكرهت الشخص على الفعل مستحيلة الدفع ، أي يؤدى إلى إلغاء إرادته كليا بحيث يستحيل عليه بصفه مطلقه أن يتجنب الخضوع لتلك القوة ، فإذا كان في وسعه دفع تلك القوة أو التخلص منها ولو بمشقة أو صعوبة فان ذلك يعنى أن الإرادة لم تنعدم لديه ، فتقوم الجريمة في حقه ويسال عنها لعدم توافر الإكراه المادي ، ويعتبر محكمة النقض الفرنسية عن هذا الشرط يتطلب أن يكون المتهم قد وجد حالة استحالة مطلقه تمنعه من احترام القانون ، ويعنى هذا المتهم يسال جنائيا عن فعله لانتفاء الإكراه المادي إذا كان من شأن القوة القاهرة أن تجعل تجنب مخالفه القانون أمرا فيه مشقة عليه دون أن يكون مستحيلا [3]، ومن المعروف أن العسكريين مطلوب منهم مواجهه المخاطر بكافة أنواعها ولو اقتضي الأمر دفع حياتهم ثمنا لتجنب تلك المخاطر وقد أكد القضاء المصري هذا الشرط حيث قرر أن القوه القاهرة التي تعدم إرادة المتهم وقت وقوع الجريمة، وانه إذا كان للإرادة وجود مهما كان قدرها في ارتكاب الجريمة فان الأمر يخرج عن أن يكون إكراها ماديا قضت محكمة النقض المصري بتوافر حاله القوه القاهرة

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 210

[2]- جمال ابراهيم الحيدري ، المرجع السابق ، ص 328

[3]- محمد علي سويلم ، المرجع السابق ، ص 296

في الواقعة انفجار احد إطارات السيارة فجأة مما أدى إلى فقدان السائق السيطرة عليها والتحكم فيها وانحرافها يسارا واصطدامها بسيارة أجرة اصطداما أدى إلى إصابة تسعه من ركبها إصابات أدت إلى وفاتهم فوقوع الحادث نتيجة انفجار إطار السيارة فجاه يجعله حادثا قهريا غير ممكن التوقع ويستحيل الدفع[1] .

و بالتالي إذا احتفظ الإنسان بشيء من حرية إرادته في ارتكاب الجريمة خرج الأمر عن أن يكون إكراها ماديا، بمعنى من المستحيل على الشخص الذي يكون في حالة إكراه مادي أن يتجنب الفعل أو الامتناع الذي تقوم به الجريمة و حملته عليه القوة التي تعرض لها ، فمن يستحم فتسرق ملابسه أو تذهب بها الرياح فيظهر عاريا لا ينسب إليه التعرض للآداب العامة[2]، أي يجب أن لا يكون باستطاعة المكره مقاومة الإكراه ، أي لا قبل له على دفع القوة المسببة للإكراه [3].

فإذا توافر شرطا الإكراه المادي على النحو السابق بيانه فإن الماديات الإجرامية التي تصدر عن المكره ماديا لا يصدق عليها وصف الجريمة، لانتفاء الركن المادي أو الركن المعنوي و لا تنسب إليه ولا يسأل عنها جنائيا، و ذلك لانعدام إرادة المكره ماديا فلا يتوافر السلوك الإرادي الذي هو قوام الركن المادي، و لا الإرادة التي هي جوهر الركن المعنوي[4]

[1]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 705

[2]– فخري عبد الرزاق الحديثي ، د. خالد حميدي الزعبي ، المرجع السابق ، ص 278

[3]– محمد علي السالم عياد الحلبي ، المرجع السابق ، ص 308

[4]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع نفسه ، ص 707

المطلب الثاني : الإكراه المادي و المصطلحات المشابهة

1- الإكراه المادي و القوة القاهرة:

يراد بالقوة القاهرة ، عامل طبيعي غير إنساني ، يتميز بالعنف أكثر مما يتصف بالمفاجأة ويسخر جسم الإنسان في إنتاج حدث يعتبر إجراميا لو الذي حققه إنسانا،[1] و القوة القاهرة عامل طارئ، يعزى إلى المصادفة، وأيا كان مصدره إنسانا أو حيوانا أو جمادا فإنه يسلب الفاعل إرادته على نحو مادي مطلق لا يملك له دفعا، ويلجئه إلى إتيان عمل لا يريده.[2]

وتتسع فكرة الإكراه المادي لتشمل إلى جانب أعمال الإكراه العمدية التي يمارسها شخص على أخر أعمال الطبيعة أو أعمال الحيوان أو أعمال الإنسان غير العمدية والتي تسمى القوة القاهرة، مثال ذلك أن يدفع الناس في الزحام شخصا فيقع على طفل و يقتله، أو كان تحدث فيضانات تعطل طرق المواصلات فيعتذر على الشاهد أن يصل إلى المحكمة للإدلاء بشهادته ، أو كأن يجمح حصان براكبه فجأة و يصيب احد المارة،[3] و مما تقدم يتبين لنا أن من الفقهاء من يعتبر أن الإكراه المادي و القوة القاهرة تعبيران متعددان لمعنى واحد أو هما تعبيران مترادفان، ولكن تخصص أحيانا دلالة الإكراه المادي فتقتصر على حالة ما إذا كانت القوة إنسانية، أما سائر حالاتها كالقوة الطبيعية أو قوة الحيوان فيطلق عليها تعبير القوة القاهرة .[4]

كما يرى الفقه انه لا جدوى تذكر من التفرقة بينهما سوى القول بان الإكراه المادي يتم بواسطة الإنسان في حين تتم القوة القاهرة بواسطة الحيوان أو الطبيعة ، ولذا فإننا نجد في

---

[1]- رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 963

[2] - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، قانون العقوبات ، النظرية العامة ، د ط ، د س ، ص 550

[3]- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 320

[4]- كمال السعيد ، شرح الأحكام العامة ، في قانون العقوبات ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، د ط ، دون سنة ، ص 548

جريمة الإكراه المادي شخص مسئول عن الجريمة و هو من قام بأعمال الإكراه، في حين انه لا جريمة في حالة القوة القاهرة لغياب الإنسان الذي يمكن أن تنسب إليه الجريمة.[1]

2- الإكراه المادي و الحادث الفجائي

يراد بالحادث المفاجئ عامل طارئ يتميز بالمفاجأة أكثر مما يتصف بالعنف يجعل جسم الإنسان أداة لحدث إجرامي معين ، دون أي اتصال إرادي بين هذا الحدث و بين نفسية الإنسان،[2] و إذا كان الإكراه المادي مصدره الإنسان و القوة القاهرة مصدرها غير الإنسان فان الحادث المفاجئ يجمع بين الفكرتين، فقد يكون مصدره الطبيعة كما قد يكون مصدره الإنسان[3]، هذا وقد يتميز الحادث الفجائي عن الإكراه المادي أو القوة القاهرة بأنه لا يمحو الإرادة و لا يجردها من التمييز أو حرية الاختيار،[4] و لكنه يسقط القصد الجنائي و الخطأ غير العمدي فيجعلها إرادة غير آثمة بعد انهيار الركن المعنوي للجريمة، ومثاله من يقود سيارة على نحو قانوني، فيفاجأ بشخص يندفع من طريق فرعي على مسافة قريبة فيصيبه نظرا لاستحالة تفاديه، ويتفق الحادث الفجائي مع الإكراه المادي في نفي الجريمة . [5]

أي أن الحادث الفجائي لا يزيل الركن المادي إذ تظل للإرادة قيمتها القانونية، فهو كذلك ليس مانع مسؤولية طالما لا يجرد الإرادة من حرية الاختيار أو التمييز، بل ينفي الركن المعنوي فحسب و تزول الصفة الإجرامية تبعا لذلك، كما أنه يجب توافر شرطين لقيام للأخذ بالحادث المفاجئ و نفي المسؤولية الجنائية عنه و هما نفس شروط الإكراه المادي : عدم إمكان التوقع و عدم إمكان الدفع .[6]

---

[1]- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 320

[2]- رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص964

[3] - محمد علي سويلم ، المرجع السابق ، ص 291

[4] - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، المرجع السابق، ص 552

[5] - علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 703

[6] - كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 549

المطلب الثالث : الطبيعة القانونية للإكراه المادي و اثرها على المسؤولية

بعد معرفة الإكراه المادي و كذلك الشروط التي وجب توافرها ليكون هناك إكراه مادي فالموضوع الذي أثار التساؤل هو الطبعة القانونية و تأثير الإكراه المادي على المسؤولية و هذا ما سوف نتطرق له غي مطلبنا هذا

1- الطبيعة القانونية الإكراه المادي:

طالما أن الإرادة شرطا أساسيا لقيام المسئولية الجنائية، فمن الطبيعي انه إذا حدثت أسباب قهرية تمحو إرادة الشخص فانه يترتب عليها انعدام مسئوليته جنائيا، حتى ولو كان قد أتى الفعل المادي المكون للجريمة إذا كانت من الجرائم الايجابية ،أو لم يقم بما يفرضه عليه القانون إذا كانت الجريمة سلبية، فبرغم ارتكابه للسلوك المادي للجريمة الذي يسند إليه إلا انه من الناحية المعنوية لا دخل لإرادته في ارتكابها لأنه يكون في حالة إكراه مادي. الإكراه المادي إذن هو قوة ماديه تشل أو تمحو الإرادة بصفه عارضه أو مؤقتة ، وتفقد الشخص سيطرته على أعضاء جسمه، وتحوله إلى مجرد أداة تنفذ حركات عضويه متجردة من الصفة الإرادية.[1] وعلى الرغم من عدم النص في بعض القوانين كقانون العقوبات المصري على الإكراه المادي، إلا أن حكمه لا يحتاج إلى بيان لان أثره في الموضوع بما لا حاجه معه إلى نص صريح يقرره كمانع للمسئولية وذلك لان المكره ماديا كآلة مسخرة يد من اكرهه على ارتكاب الجريمة، وبذلك فانه يعدم إرادة ماديات الجريمة فينفى الركن المادي لها وهذا ما يميز الإكراه المادي، و الأصل في القانون الوضعي أن الإكراه لا يبيح الفعل و إنما يرفع العقوبة عنه بيد أن الفعل يبقى جريمة، والجدير بالذكر أن تقدير درجة الإكراه بإحداث الرهبة والخوف هو تقدير ذاتي يختلف من شخص إلى آخر، فينظر في طبيعة التهديد وفي وضع الشخص الصادر عنه والشخص

[1]- محمد علي سويلم ، المرجع السابق ، ص 296

الذي وجه إليه، والأحوال التي حدث فيها والموضوع الواقع عليه، مع مراعاة الوضع العقلي والجسدي للمكره، وسنّه، وحالته النفسية، ودرجة إدراكه وقوته، وضعه الاجتماعي والوظيفي والمادي والأسري، وكذلك حالته الصحية ودرجة انفعاله وقيمة الشيء المهدَّد بإيقاع الخطر عليه، وإن تقدير ذلك كله يدخل ضمن سلطة القاضي التقديرية، أما أثر إثبات قيام حالة الإكراه المادي فيترتب عليها إبطال التصرف الذي تم تحت تأثيرها وإعادة الحال إلى ما قبل ذلك.[1]

ولذلك فانه يعد سببا عاما لنفي المسئولية في جميع الجرائم من جنايات وجنح ومخالفات العمدية منها وغير العمدية، فالقوة المادية المشكلة للإكراه تمحو على هذا النحو إرادة الفاعل بحيث لا يكون قد صدر منه في النهاية سوى عدة حركات عضلية أو مواقف سلبية مجردة من الإرادة ، ويعتبر من قبيل الإكراه المادي أنه بعد أن تبعد الدولة أجنبيا إلى دولة أخرى ، يعيده إليها مقبوضا عليه بوليس هذه الأخيرة، و قد حدث ذلك في سنة 1933 أن سيدة فرنسية أبعدت من انجلترا ، فالتجأت إلى ايرلندة، غير أن البوليس الايرلندي أعاد تسليمها إلى البوليس الانجليزي مقبوضا عليها، فحرر لها محضرا لوجودها على الأراضي الانجليزية بدون إذن، وحكم بإدانتها، مع أنها أكرهت على العودة إلى هذه الأراضي كرها ماديا لم يكن لها سبيل إلى دفعه .

ولذا فإن هذا الحكم صادف نقدا لاذعا من الفقه الانجليزي ووصف بأنه بلغ الذروة في الحكم الظالم[2] كما يرى البعض : في تبرير عدم العقاب على التصرفات الناجمة عن الإكراه المادي أنه يعتبر معدماً للمسؤولية لانعدام الإرادة كلية، ومن ثم لا يمكن إسناد الجريمة إلى الفاعل من الناحية المادية، فالإكراه المادي يعدم النشاط الجنائي ، ويقطع رابطة السببية بين عنصري الركن المادي في الجريمة، فالمكرَه مادياً لم يرتكب فعله بناءً

[1]– محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 224

[2]– رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 965

على إرادته، بل استخدم كالآلة في ارتكاب الفعل، ولم تتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة المترتبة على الفعل الذي استخدم في القيام به، لذا تنعدم مسؤوليته، لانتفاء أهم عناصرها، وهي الإرادة التي سُلبت من المكرَه.

ويرى البعض الآخر : أن فكرة تعطيل الإرادة غير مقبولة في تبرير فكرة الإكراه المادي في كثير من حالاته، فمن اضطر للظهور في طريق عام عارياً نتيجة سرقة ثيابه لم تتعطل إرادته كلية، ويرون أن التعليل الصحيح لمنع العقاب هو أن الأساس الذي يجب أن تبنى عليه فكرة العقاب، هو وجود الإرادة الآثمة لا مجرد وجود الإرادة فقط، وعلى اعتبار هذا الشرط فإن الإثم غير متوافر في حالة الإكراه المادي، والإثم يتمثل بنية الإضرار أو بالرغبة الشريرة التي تدفع فاعل الجريمة لاقترافها، فإذا افتقد الإثم في فعل الإنسان فليس من العدالة ولا من مصلحة المجتمع أن يعاقب هذا الإنسان على فعله.[1]

و الرأي الأول هو الأرجح، حيث أن كل حالات الإكراه المادي تكون معدمة للإرادة و لحرية الاختيار وإلا فإنها تعتبر منضوية تحت عنوان الإكراه المعنوي، كما سنرى، حيث يفترض فيه أن تكون إرادة الشخص مقيدة وغير معدومة.

2- أثر الإكراه المادي على المسؤولية الجنائية:

أثار تحديد أساس المسؤولية الجزائية جدلاً فكرياً وخلافاً بين رجال القانون والمهتمين بالعلوم الفلسفية والاجتماعية، ويرجع سبب هذا الخلاف إلى مشكلة حرية الاختيار لدى الإنسان بمعنى هل الإنسان مسير أم مخير، ولقد أثمر هذا الخلاف عن اتجاهات متباينة ومتعددة ولعل أبرزها مذهبان أساسيان هما المذهب التقليدي الذي يرى أن الإنسان يتمتع بالاختيار الحر وان الجريمة هي إثم أخلاقي والمذهب الوضعي الذي يهمل حرية الاختيار

[1]- جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، الجزء الأول ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، د ط ، سنة 1976 ، ص 488

ويرى أن الإنسان مسير وليس بمخير، وان الجريمة نتاج مجموعة من العوامل داخلية وخارجية وليست نتاج حرية الإرادة والاختيار[1].

إلا أن المستقر في التشريعات الحديثة تأسيسها للمسؤولية على أساس أخلاقي قوامه حرية الاختيار، لان هذا هو الأقرب إلى العدل والمنطق والعقل، فمن غير المتصور أن ننكر الإرادة الحرة للإنسان لان الواقع العملي يؤيد وجودها وان كانت غير مطلقة، وإذا كانت الإرادة الحرة أساس المسؤولية فمن المنطقي أن هذه المسؤولية تنعدم حيثما وجدت عيوب تصيب الإرادة فتعدمها آو تعدم حريتها في الاختيار[2]، ولعل أهم تلك العيوب هو الإكراه وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في قانون العقوبات [3] .

فالإكراه المادي يؤدي إلى انعدام ارادة من يؤثر عليه الإكراه، على أساس المسؤولية و لذلك فإنه يعد سببا عاما لنفي المسؤولية في جميع الجرائم، المقصودة و غير المقصودة فالقوة المادية المشكلة للإكراه تمحو على هذا النحو إرادة الفاعل بحيث لا يكون قد صدر منه في النهاية سوى عدة حركات عضلية أو مواقف سلبية مجردة من الإرادة،[4] و على ذلك فإن الإكراه المادي يجعل إرادة الفاعل غير موجودة، و أنه عبارة عن الة مسخرة لا إرادة له في الحركة و غير قادر على السيطرة على أعضاء جسمه، و لذلك تنتفي عنه المسؤولية الجنائية، و لا يعد مرتكبا للفعل في نظر القانون، لأن الفاعل لا يعاقب على أي فعل ما لم يكن قد اقترفه عن وعي و إرادة،[5] لأن حرية الاختيار و الإرادة من أهم

---

[2]– عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 320

[2]– نص المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري "لا العقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها"

[3]– منصور رحماني ، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر ، عنابة ، دون سنة ، ص 202

[4]– فخري عبد الرزاق الحديثي ، المرجع السابق ، ص 277

[5]– محمد علي السالم عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الاردن ، د ط ، سنة 2007 ، ص 304

عناصر المسؤولية الجنائية، فإذا انعدمت الإرادة انتفت المسؤولية الجنائية و لا عقاب على الفعل الناشئ عن تعطيل الإرادة أو تحت طائلة التهديد .

فالإكراه المادي هو أحد صور موانع المسؤولية يلغي حرية الاختيار و الإرادة مع بقاء التمييز لدى الفاعل، فلا يعتد بفعله و لا تقوم المسؤولية الجنائية عليه، و شأن الخاضع للإكراه المادي شأن أي أداة كان الجائز استعمالها في ارتكاب الفعل، فالمسؤولية الجنائية لا تقع إلا على مصدر الإكراه إن كان إنسانا، كالذي يمسك بيد المتهم و يجعله يضع إمضاءه على محرر مزور، فتقع المسؤولية عليه دون صاحب الإمضاء عن جريمة التزوير[1] .

و يترتب على توافر الإكراه المادي نفي الإسناد المادي، أي أن الإكراه المادي يحول دون إسناد الجريمة إلى المكره من الناحية المادية، و من ثم لا محل للبحث في قيام المسؤولية الجنائية أو امتناعها، فيجب التحقق أولا من إسناد الجريمة إلى فاعلها من الناحية المادية و مع ذلك ذهب إلى أن الإكراه المادي من قبيل الموانع التي تعدم المسؤولية.

[1]– محمد علي السالم عياد الحلبي ، المرجع نفسه ، ص 305

المبحث الثاني : ماهية الإكراه المعنوي

إن الإكراه المعنوي شأنه شأن الإكراه المادي، حيث أن الإكراه المعنوي ينتقص من حرية الاختيار و هذا يؤدي إلى أن يطرأ عيب على الإرادة فيؤثر فيها، و أغلب التشريعات اعتبرت الإكراه المعنوي مانع من موانع المسؤولية بل وهناك من يرى أن الإكراه المعنوي صورة من صور حالة الضرورة، لأنهما عاملان عارضان من شأنهما اسقاط المسؤولية عن الفاعل، وسوف نعالج في هذا المبحث الإكراه المعنوي و نتطرق إلى ماهية الإكراه المعنوي و كذا تبيان شروط التي يجب أن تتوافر فيه لامتناع المسؤولية الجزائية عن الفاعل، حيث قسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب

المطلب الاول : مفهوم الاكراه المعنوي

سيتم التعرف في هذا المطلب على النوع الثاني من أنواع الإكراه ألا و هو الإكراه المعنوي الذي سوف نتعرف إلى تعريفه من خلال أراء الفقهاء و كذلك تبيان شروطه وصوره .

1- تعريف الإكراه المعنوي

يراد بالإكراه المعنوي قوة إنسانية تتجه إلى نفسية الإنسان دون أن تقبض على جسمه فتحمل هذه النفسية على اختيار ارتكاب الجريمة قسرا، فمن يهدد أخر بقتلة أو قتل ولده ويصوب بالفعل مسدسه نحوه ليجعله يسلم أمانة كان يحتفظ بها لإنسان أخر إنما يتوجه بتهديده إلي نفس ضحيته في سبيل حملها، درءا لهذا الخطر الجسيم الحال إلى اختيار ارتكاب الجريمة

فالإكراه المعنوي مصدره على الدوام قوة إنسانية تجبر الشخص على ارتكاب الجريمة تحت تأثير الخوف من خطر أو ضرر جسيم وشيك الوقوع، فيرتكبها المهدد إذ يرى ضررها عليه أهون على كل حال من وقوع الضرر المهدد به مثال ذلك أن يهاجم قطاع الطرق عربة نقل محملة بالبضائع ، ويهددون سائقها بالقتل إذ لم يسلم محتوياتها، فيقدمها لهم متفاديا الموت فهذا المثال لا يعاقب السائق على جريمة خيانة الأمانة أو جناية الاختلاس، لأنه اقترفها مقهورا ونتيجة لانتقاص لديه في حرية الاختيار كان من شأنه أن

يدفع بالرجل العادي إلى ارتكاب الجريمة ذاتها لو وجد في الظرف عينه ومن البديهي أنه لتوافر الإكراه المعنوي، يلزم أن يكون الضرر المهدد به من الخطورة بحيث ينصاع الرجل العادي إزاء التهديد به إلى ارتكاب الجريمة مؤثرا إياها عليه، على أنه يلزم في الإكراه المعنوي كتهديد، أن يكون مصحوبا بدعوى صريحة موجهة إلى الشخص الخاضع للإكراه في سبيل أن يرتكب هذا الشخص جريمة معينة، لأن المكره يتعمد التأثير على إرادة المكره[1] .

و عرف الفقه الإكراه المعنوي على أنه ضغط شخص على إرادة اخر لحمله على توجيهها الى سلوك اجرامي، و من هذا التعريف يستنتج الفقه أن ما يميز الإكراه المعنوي أمران هما صدوره عن إنسان، و صدوره بقصد الحمل على فعل أو امتناع، و بهذا يتفق مع الإكراه المادي، و لكنه يختلف عنه في ناحيتين، أولهما أن الإكراه المادي ينصب على جسم المكره بينما يتجه الإكراه المعنوي الى نفسيته لا الى جسمه، و ثانيها أن الإكراه المادي لا يسمح بنشوء أية إرادة لدى المكره فلا يقوم هذا الأخير بأية سلوك، بينما يحمل الإكراه المعنوي الشخص الخاضع له على أن يريد الجريمة، فتنشأ لدى ذلك الشخص هذه الإرادة و إنما بدون أن تكون ثمرة لحرية الاختيار، فالمكره معنويا يقوم بالفعل الجرمي، يريد الجريمة و لكنه يريدها مقهورا أو مكرها و لكنه أرادها[2] .

فالإكراه المادي مصدره على الدوام قوة إنسانية تجبر الشخص على ارتكاب الجريمة تحت تأثير الخوف من الخطر أو ضرر جسيم وشيك الوقوع،[3] والإكراه المعنوي مفاده هو أن يلجأ شخص الى ارتكاب الجريمة لسبب الضغط على ارادته من قبل شخص اخر بما يجردها من حرية الاختيار دون أن يكون في وسعه دفعها، و من هذا يتضح أن الإكراه المعنوي وفقا لمعناه الضيق ينشأ عن فعل إنسان بقصد الحمل على ارتكاب الجريمة، و هو من حيث الواقع لا يلغي الإرادة و إنما ينتقص من حرية الاختيار الى حد تصبح فيه الإرادة غير صالحة لأن يقوم بها الركن المعنوي، و هذا يعني أن الشخص في حالة

---

[1]– رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 967

[2]– كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 553ـــ 554

[3]– محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 225

الإكراه المعنوي يحتفظ بقدر من حرية الاختيار من حيث يكون في وسعه تحمل الأذى المهدد به دون أن يرتكب الجريمة[1] .

كما رأى الفقه اللبناني أن الإكراه المعنوي ينشأ عن الخوف الفاعل من اصابته بشر إذا لم يقدم على العمل الممنوع أو لم يمتنع عن القيام بواجب قانوني مفروض تحت طائلة العقاب أي من شأنه وضع الفاعل ازاء استحالة لا يستطيع هو تذليلها، وتجدر الإشارة إلى أن الإكراه يجب أن يكون قويا و أن لا يكون في مقدور المكره أن يتخلص منه بوسيلة غير الجريمة[2] .

على خلاف الإكراه المادي الذي يتسبب فيه عامل مادي لا يمكن مقاومته سواء أكان خارجيا أو داخليا، فإن الإكراه المعنوي يكون نتيجة ضغط يمارس على إرادة، سواء بسبب خارجي (فعل الشخص) أو بسبب ذاتي (كالعاطفة الهوى).[3]

2- صور الإكراه المعنوي:

وللإكراه المعنوي صورتان : صورة تفترض استعمال قوة مادية للتأثير في الارادة ومثال ذلك حبس شخص او ضربه لحمله على توجيه ارادته الى سلوك معين، وتلحق بالقوة المادية كل وسيلة تؤثر في الارادة دون ان تعدمها كتعذيب متهم لحمله على الاعتراف[4].

والصورة الاولى من الاكراه المعنوي تقترب من الاكراه المادي باعتبارها تفترض استعمال قوة مادية، ولكنها تفترق عنه في ان القوة المادية لا تبلغ حد السيطرة على اعضاء الجسم وتسخيرها في القيام بعمل او الامتناع عنه، اي اعدام الارادة، و انما

---

[1]- جمال إبراهيم الحيدري ، المرجع السابق ، ص 329

[2]- فؤاد رزق ، الأحكام الجزائية العامة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، طبعة جديدة ، سنة 1998 ، ص 184

[2]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 211

[4]- فالإكراه هنا سلوك مادي ذو مضمون نفسي .

يقتصر على مجرد التأثير في الارادة يشل حرية الاختيار لدى الشخص وحمل الارادة على اتجاه معين عن طريق اشعارها في صورة محسوسة بالإيلام المنتظر ان لم تتجه على النحو المطلوب

و يتخذ الإكراه المعنوي صورة استعمال العنف، كمن يحبس شخصا أو يضربه حتى يقبل ارتكاب الجريمة.[1]

فتفترض هذه الصورة استعمال العنف للتأثير على الإرادة و تلحق بهذه الصورة كل الوسائل المادية التي تؤثر على الإرادة دون أن تعدمها كإعطاء شخص مادة مخدرة أو مسكرة على نحو لا يفقده الوعي ولكن يقلل منه، و هذه الصورة تقترب من الإكراه المادي والعنف هنا ليس بالجسامة التي يحدثها الإكراه المادي، وإنما أثره محصور في مجرد التأثير على الإرادة لحملها على اتجاه معين عن طريق اشعارها بالإيلام المنتظر إن لم تتجه على النحو المطلوب،[2] ففي هذه الحالة توجد لدينا ارادتان : ارادة من صدر منه الاكراه و إرادة من بوشر ضده الاكراه وينشأ بينهما صراع ينتهي بتغلب الاولى على الثانية.

اما الصورة الثانية فتفترض استعمال قوة معنوية للتأثير في الارادة، ومثال ذلك تهديد ام باختطاف ابنها ان لم ترتكب الزنا او تهديد شخص لمالك عقار بضرر جسيم كقتله او قتل شخص عزيز عليه ان لم يوقع على عقد بيع للعقار بدون وجه حق[3]، وهذه الصورة يقتصر الإكراه فيها على مجرد التهديد بإنزال الضرر الصحي البليغ البدني أو العقلي أو النفسي الذي يؤدي الى الموت أو إلى التشويه أو إحداث عاهة دائمة إن لم يرتكب الجريمة المطلوب منه ارتكابها، فيرتكبها المهدد إذ يرى أن ضررها عليه أهون على كل حال من وقوع الضرر المهدد به و مثاله أن يهاجم اللصوص شخصا و يهددونه بالقتل إن لم

[1] – رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام في التشريع العقابي ، دار الفكر العربي ، الطبعة الثالثة ، سنة 1966 ، ص 521

[2] – كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 554

[2]– رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 891

يرخص لهم بأخذ موجودات منزل يقوم بحراسته ، فيسمح لهم بذلك تفاديا للقتل المهدد بوقوعه عليه[1].

3- شروط الإكراه المعنوي:

1 ـــ أن لا يكون في وسع الجاني مقاومة القوة المعنوية :

و مفاد هذا الشرط أن يكون العنف الممارس من القوة بحيث لا سبيل الى النجاة منه إلا بارتكاب الجريمة، و أن يكون التهديد جديا بحيث لا يترك مجالا لاختيار الطريق سوى الجريمة لإنقاذ النفس أو المال[2]، و أن يكون التهديد الذي تعرض له موجها للنفس بحيث ينذر بحدوث أذى جسيم إذا لم يستجيب هذا الشخص لطلبات من يوجه إليه الإكراه المعنوي كأن يجد الشخص نفسه مخيرا بين ارتكاب الجريمة أو فقد شرفه أو قتل أحد أفراد أسرته[3] . بمعنى أن يكون المكره قد اختار الجريمة و لم يكن بوسعه أن يتجنبها أو يختار سواها، و غاية الأمر أن يلاحظ أن عدم امكانية مقاومة القوة المكرهة إنما يؤخذ بمعيار شخصي محض، قوامه الشخص المكره نفسه، و هل كان بوسعه في ظروفه و حالته الصحية و النفسية و مجموعة قيمه و اهتماماته أن يقاوم تلك القوة أم لا، فالعبرة في جميع الاحوال ليست بقيمة القوة المكرهة في ذاتها و إنما بدرجة تأثيرها في نفسية ضحيتها[4] .

و من البديهي أنه لتوافر الإكراه المعنوي، يلزم أن يكون الضرر المهدد به من الخطورة بحيث ينصاع الرجل العادي إزاء التهديد به ألى ارتكاب الجريمة مؤثرا بذلك عليه، لأن الرجل العادي من شأنه لو وجد مكان المكره، أن يرتكب الجريمة مثلما ارتكبها الشخص المكره، و ذلك استجابة لنوازع الحرص على الكيان و البقاء، و بما أن الضرر الجسيم المهدد به، ينتقص من حرية الاختيار انتقاصا جسيما من شأنه الدفع بالرجل العادي إلى اختيار الجريمة، حتى لو كان يهدد المال لا النفس، لأن حرص الإنسان على ماله لا يقل

---

[1]– كامل السعيد ، المرجع نفسه ، ص 554

[2]– جمال إبراهيم الحيدري ، المرجع السابق ، ص 330

[3] – أمين مصطفى محمد ، قانون العقوبات القسم العام ، منشورات الحلبي الحقوقية ، د ط ، دون سنة ، ص 385

[4] – محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 238

عن حرصه على نفسه، باعتبار أن المال دعامة النفس، و أن الإضرار الجسيم به يعتبر في الوقت ذاته إضرارا بالنفس يتمثل في المساس بما تعول عليه في كيانها و بقائها[1] .

و لا بد من الإشارة إلى أنه لا وجود لمعيار موضوعي لتحديد درجة التأثير الذي من شأنه أن يفقد الفاعل حرية الاختيار، و إنما للعوامل الشخصية و الظرفية و أهميتها غي ذلك مما دعى الى أن تتبنى القوانين العقابية الحديثة فكرة تقدير الإكراه في شخص كل فاعل على حده، فإن كان ما تعرض له الشخص من الإكراه يكفي لشل إرادته، وهذا يعني أن تفهم استحالة المقاومة و التوقع يكون وفق مدلول اجتماعي لا وفق مدلول مادي، فيكفي أن يكون في غير الاستطاعة ـــــ طبقا للغرائز أو مشاعر التضامن العائلي أو الاجتماعي أو التقاليد ـــــ تحمل الأذى الذي يهدده الإكراه به نظير الامتناع عن السلوك الذي يدفع ذلك الإكراه عليه و من هذا القبيل أن ترتكب امرأة الزنا تحت تأثير التهديد بقتلها أو باختطاف ابنتها، فالإرادة هنا قائمة من الناحية المادية بحيث لا تملك المرأة أن تمتنع عن ارتكاب الزنا و لكنها تتحمل في سبيل ذلك ضررا جسيما يطال النفس، الأمر الذي يشل حريتها في الاختيار، بحيث لا تقدر إلا أن تختار اتجاها واحدا و هو النجاة من الخطر الحال بارتكاب جريمة الزنا[2] .

2ـــــ أن لا يكون فاعل الجريمة قد عرض نفسه لهذا الإكراه بمحض إرادته :

و يقصد بهذا الشرط، أن لا يكون الخاضع للإكراه قد تسبب في الخطر قصدا، أي أن لا يكون قصده قد أتجه الى تحقيق الوضع المهدد بالخطر، ومؤدى هذا الشرط بمفهوم المخالفة أنه إذا تسبب فيه قصدا فهذا يعني أنه قد توقع حلوله و كان غي وسعه أن يتدبر وسيلة التخلص منه على نحو لا يلحق الأذى بحقوق الاخرين، فإن لم يتدبر ذلك و ارتكب الفعل الماس بحقوق الغير فلا وجه لادعائه بأن إرادته لم تكن حرة حين ارتكبه، وهذا ما استقر عليه الفقه و القضاء المقارن[3]، وعلى ذلك فإن من يضع نفسه بسبب خطأ منه موضع الإكراه المعنوي فلا تمتنع مسؤوليته بسبب خطأه، كما لو اعتدى شخص على عفاف امرأة متزوجة فألزمه زوجها على قتلها تحت طائلة التهديد بالقتل فقتها، كما أن

[1] – رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 968

[2] – جمال إبراهيم الحيدري ، المرجع السابق ، ص 330

[3] – كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 559

الخوف المنبعث عن الاحترام لا يعد مانعا للمسؤولية كخوف الابن من أبيه أو التلميذ من معلمه أو الخادم من مخدومه، فإذا امتثل أحدهم لأمر من يدين له بالاحترام بارتكاب جريمة فإنه لا يجوز له أن يحتج لدفع المسؤولية بالإكراه، و علة ذلك تكمن في أنه لا تتوافر لهذا الخوف شروط كما حددها القانون و ذلك لأن دفعها كان بالاستطاعة[1]، أن لا يكون للجاني يد في حصول الضرر أو في قدرة منعه، تطبيقا لذلك فيما لو احتجز الشخص المطلوب لكي يدلي بشهادته أمام القضاء من قبل مجموعة من الرجال الأشداء فلا يسأل عن جريمة الامتناع عن الإدلاء بالشهادة، ولكن هذه الاستحالة لا تتوافر على العكس فيما لو حالت صعوبة المواصلات عن الذهاب إلى المحكمة، إذ يسأل جزائيا بحسب الأصل ولقد قضت المحكمة العليا بـــ:

من المقرر قانونا أن كل من يلجأ للعطايا يكون الغرض منها الارتشاء للحصول على مزايا أو منافع أو خدمات تمنحها السلطة العمومية يتحمل المسؤولية الجزائية.

ولا يعفى من العقوبة إلا الشخص الذي اضطرته إلى ارتكابها قوة لا قبل له بدفعها. ولما ثبت أن الطاعن دفع مبلغا ماليا لمدير البنك مقابل الحصول على قرض، فإن الإعفاء من المسؤولية لا يتحقق إلا إذا وجدت قوة لا قبل للإنسان وأن الأمر ليس كذلك في قضية الحال وعليه فإن هذا الدفع جاء في غير محله[2] .

[1]– جمال إبراهيم الحيدري ، المرجع نفسه ، ص 332

[2] – رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص 527

المطلب الثاني : الإكراه المعنوي و المصطلحات المشابهة

بعد التعرف على الإكراه المعنوي فالمؤكد أن هناك مصطلحات مشابهة له كما أنه يوجد مصطلحات مخالفة له و هذا ما يدفعنا إلى معرفة المصطلحات المشابهة لتمييزها وكذا معرفة وضعها تجاه الإكراه المعنوي .

1- الإكراه المعنوي و القوة الغالبة :

يطلق الفقه على القوة الغالبة، تعبير الإكراه المادي، فالإكراه المادي هو الذي يمحو الركن المادي للجريمة و هو عبارة عن قوة مندية لا قبل للمتهم بمقاومتها، سيطرت على أعضاء جسده، فأصبحت مجرد أله تسخرها هذه القوة و تحركها على نحو لم يرده صاحبها[1]، و قد يكون مصدر هذه القوة إنسانا اخر، و قد يكون مصدر هذه القوة أحد عوامل الطبيعة التي لا سيطرة للمتهم عليها، و قد يكون مصدر هذه القوة حيوان عجز الشخص عن التحكم فيه و قد يكون مصدر هذه القوة المرض الذي يفقد الإنسان سيطرته على أعضائه، و على ذلك فإن الإكراه المادي الصادر عن أحد عوامل الطبيعة أو بفعل الإنسان، أو الحيوان أو مرض يجعل إرادة الفاعل غير موجودة، ولذلك تنتفي عنه المسؤولية الجنائية، و لا يعد مرتكبا للفعل في نظر القانون، لأن الفاعل لا يعاقب على أي فعل ما لم يكن قد اقترفه عن وعي و إرادة،[2] و على ذلك فإن القوة الغالبة تسلب الشخص إرادته و اختياره بصفة مادية مطلقة فترغمه على إتيان عمل فعلا كان أم امتناع لم يرده و ما كان يملك له دفعا[3] .

أما الإكراه المعنوي فلا يمحو الإرادة، و لكنه يسلبها صفة الحرية، فهي قائمة من الناحية النفسية، و لكنها غير معتبرة في نظر القانون، و أن الإكراه المعنوي هو عبارة عن ضغط

---

[1]- محمد علي سويلم ، المرجع السابق ، ص 290

[2]- محمد علي السالم عياد الحلبي ، المرجع السابق ، ص 304

[3]- فخري عبد الرزاق الحديثي ، المرجع السابق ، ص 277

على الإرادة يدفعها إلى ارتكاب الجريمة و يتحقق بتهديد الفاعل بخطر جسيم لا سبيل الى دفعه بوسيلة أخرى، فيقدم على ارتكاب جريمته ليدفع عن نفسه خطر هذا الضغط أو التهديد و الإكراه المعنوي بخلاف القوة الغالبة لا يعدم إرادة المكره و إنما يجردها من حريتها في الاختيار، فالمكره يجد إرادته مسوقة إل سلوك سبيل الجريمة، أي أن إرادته غير حرة كخطر التهديد بالفضيحة و سوء السمعة و السلوك أو ارتكاب جريمة التزوير، و التهديد هذا تسقطه في مستنقع لا مجال للخروج منه، و قد تحطمه نفسيا و ماديا و معنويا، فيجد نفسه بدون إرادة منه، لأن التهديد أثر في حرية الاختيار لدى الفاعل[1] .

فالإكراه المعنوي يكون مصدره دائما قوة إنسانية تتجه إلى نفسية الإنسان، بينما القوة الغالبة ينصب على جسمه، و كلهما مانع من موانع المسؤولية الجنائية في نظر القانون[2] .

1- الإكراه المعنوي و حالة الضرورة :

تختلف حالة الضرورة عن الإكراه المعنوي من نواحي ثلاثة، فمن ناحية إن مصدر الإكراه المعنوي لا يمكن إلا أن يكون فعل إنسان يتعمد التأثير على إرادة المكره، فإن مصدر الضرورة هو مجموعة من الظروف تهدد شخصا معينا بالخطر وتدفعه في سبيل الخلاص من ارتكاب الجريمة، ومن ناحية ثانية، فإن جريمة المكره تهدف إلى درء ضرر يهدد المكره شخصيا في نفسيته، أما جريمة الضرورة فقد يسعى بها فاعلها إلى درء ضرر لا يهدده شخصيا فقط و إنما يهدد الغير كذلك، ومن ناحية ثالثة، فإن المكره معنويا يكون اختياره محددا برغبة المصدر الإنساني الذي يزاول عليه الإكراه، إذ يحدد له الفعل الجرمي المطلوب منه كي يتفادى الخطر، بينما لا يتحدد الفعل الجرمي الذي يشكل حالة

[1]- محمد علي السالم عياد الحلبي ، المرجع نفسه ، ص 306

[2]- محمد علي سويلم ، المرجع نفسه ، ص 291

الضرورة و إنما يستلهمها الخاضع للضرورة من ظروف الحال، ومن الجائز أن تتعدد أمامه الافعال التي يمكن أن تخلصه من الخطر الجسيم المحدق به و أن يختار من بينها[1] .

و ذهب أغلب الفقهاء يرو أن حالة الضرورة تتفق مع الإكراه المعنوي في أن الجريمة الناشئة من كل منهما تصيب شخص بريئا، و في ان ركنها المعنوي قائم بجانب ركنها المادي في حين أنها تختلف[2] .

كما أنه يتفق الاكراه المعنوي مع حالة الضرورة في انهما يضيقان من حرية الاختيار، وان كان ذلك الاثر يكون غالبا اضعف في حالة الضرورة مما هو عليه في الاكراه المعنوي، كما في الاكراه المعنوي يوجد شخص مسئول عن الجريمة وهو من صدر عنه الخطر اما في حالة الضرورة فلا يوجد مسئول يمكن ان يسند اليه الفعل المرتكب.[3]

المطلب الثالث : الطبيعة القانونية للإكراه المعنوي و اثره على المسؤولية الجزائية

1- طبيعة الإكراه المعنوي:

الإكراه المعنوي ليس سببا مبيحا للجريمة وإنما هو محض عذر معفي من عقابها لأن الجريمة مرتكبة تحت تأثيره يتوافر لها ركنيها، مادي والمعنوي معا، وكان مؤدى هذا المنطق اعتبار الجريمة المرتكبة تحت تأثير الإكراه مستوجبة المسئولية المدنية، تبعا لاحتفاظها بوصف الجريمة رغم انتفاء العقاب عليها، طالما أن الاراده شرطا أساسيا لقيام المسئولية الجنائية، فمن الطبيعي انه إذا حدثت تهديدات تنقص من حرية الاختيار لدى الشخص فانه يترتب عليها انعدام مسئوليته جنائيا، حتى ولو كان قد أتى الفعل المادي المكون للجريمة إذا كانت من الجرائم الايجابية ،أو لم يقم بما يفرضه عليه القانون إذا

[1]– فخري عبد الرزاق الحديثي ، المرجع السابق ، ص 282

[2]– كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 562

[3]–اكرم نشات ابراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، الدار الجامعية ، د ط ، د س ، ص 252

كانت الجريمة سلبية فبرغم ارتكابه للسلوك المادي للجريمة الذي يسند إليه إلا انه من الناحية المعنوية لا دخل لإرادته في ارتكابها لأنه يكون في حالة إكراه معنوي. الإكراه المعنوي إذن هو ضغط شخص على إرادة شخص اخر بصفه عارضه أو مؤقتة، وتحمل الشخص المكره على ارتكاب الجريمة مقهورا أو مكرها،[1] و الأصل في القانون الوضعي أن الإكراه لا يبيح الفعل و إنما يرفع العقوبة عنه بيد أن الفعل يبقى جريمة، والجدير بالذكر أن تقدير درجة الإكراه بإحداث الرهبة والخوف هو تقدير ذاتي يختلف من شخص إلى آخر، فينظر في طبيعة التهديد وفي وضع الشخص الصادر عنه والشخص الذي وجه إليه، والأحوال التي حدث فيها والموضوع الواقع عليه، مع مراعاة الوضع العقلي والجسدي للمكره، وسنّه وحالته النفسية، ودرجة إدراكه وقوته، وضعه الاجتماعي والوظيفي والمادي والأسري، وكذلك حالته الصحية وقيمة الشيء المهدَّد بإيقاع الخطر عليه، وإن تقدير ذلك كله يدخل ضمن سلطة القاضي التقديرية، أما أثر إثبات قيام حالة الإكراه المادي فيترتب عليها إبطال التصرف الذي تم تحت تأثيرها وإعادة الحال إلى ما قبل ذلك، ولذلك فانه يعد سببا عاما لنفي المسئولية في جميع الجرائم من جنايات وجنح ومخالفات العمدية منها وغير العمدية فالقوة الضاغطة على نفسية الشخص المشكلة للإكراه تنقص انتقاصا جسيما على هذا النحو اختيار الفاعل و بالتالي زوال الركن المعنوي للجريمة [2].

فمن التشريعات الذي أقر على أن الإكراه المعنوي يدخل تحت باب موانع المسؤولية، وهناك تشريعات أقرت على أن الإكراه المعنوي صورة من صور حالة الضرورة كالتشريع المصري[3] كما يرى البعض : في تبرير عدم العقاب على التصرفات الناجمة عن الإكراه المعنوي أنه يعتبر معدماً للمسؤولية راجع أم المكره يكون اختياره قد انتقص

[1]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 708

[2] – رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 970

[3] – علي عبد القادر القهوجي ، المرجع نفسه ، 709

انتقاصا جسيما كليا أو جزئيا ومن ثم لا يمكن إسناد الجريمة إلى الفاعل من الناحية المعنوية، فالإكراه المعنوي يعدم القصد الجنائي، ويقطع رابطة السببية بين عنصري الركن المعنوي في الجريمة ، فالمكرَه معنويا لم يرتكب فعله بناءًا على اختياره، بل استخدم عليه ضغط على نفسيته في ارتكاب الفعل، ولم تتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة المترتبة على الفعل الذي استخدم في القيام به لذا تنعدم مسؤوليته، لانتفاء أهم عناصرها، وهي الإرادة التي ضغط عليها من المكرَه[1].

ويرى البعض الآخر : أن فكرة الضغط على الإرادة غير مقبولة في تبرير الإكراه المعنوي في كثير من حالاته، لأنهم يرون أن الضغط الذي يتحجج به المكره أحيانا ما هو إلا وسيلة لتهرب من المسؤولية، ويرون أن التعليل الصحيح لمنع العقاب هو أن الأساس الذي يجب أن تبنى عليه فكرة العقاب، هو وجود الإرادة الآثمة لا مجرد وجود ضغط على الإرادة فقط وعلى اعتبار هذا الشرط فإن الإثم غير متوافر في حالة الإكراه المعنوي، والإثم يتمثل بنية الإضرار أو بالرغبة الشريرة التي تدفع فاعل الجريمة لاقترافها، فإذا افتقد الإثم في فعل الإنسان فليس من العدالة ولا من مصلحة المجتمع أن يعاقب هذا الإنسان على فعله

حيث أن كل حالات الإكراه تكون معدمة للإرادة و لحرية الاختيار وإلا فإنها تعتبر منضوية تحت عنوان حالة الضرورة حيث يفترض فيه أن تكون إرادة الشخص مقيدة وغير معدومة[2] .

2- أثر الإكراه المعنوي على المسؤولية الجنائية:

لا جدال في أن الإكراه المعنوي يعد مانع مسؤولية نظرا لتأثيره الشديد في حرية الاختيار والذي يكاد يعدمها وتفقد بسببه المسؤولية الجزائية أحد شروطها فالمكره لا يكون حرا في

[1] – كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 553

[2] – رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص 529

اختيار طريق الجريمة، بل يكون مدفوعا إلى ارتكابها الوسيلة الوحيدة لوقاية نفسه أو عزيز لديه من خطر جسيم إن لم يرتكبها، وعليه متى ثبت توافر شروط الإكراه المعنوي فإنه يعفي عقاب المكره عن الجريمة التي ارتكبها، و الإكراه المادي و إن كان يضغط على الإرادة إلا أنه لا يعدمها، و هو من هذه الزاوية يختلف عن الإكراه المادي، اي أن المكره معنويا تتوافر لديه الإرادة، بل و يتوافر لديه الإدراك أو التمييز لماهية أفعاله و نتائجها من الوجهة الاجتماعية، و لكن الذي ينعدم لديه أو ينتقص بقدر كبير هو حرية الاختيار، و فقد حرية الاختيار على النحو السابق يفقد المسؤولية الجنائية أحد شروطها مما تنتفي معه تلك المسؤولية.[1]

والإكراه المعنوي هو سبب شخصي لامتناع المسؤولية فلا ينتج أثره إلا بالنسبة لمن توافرت فيه فقط دون غيره من المساهمين، لان الإكراه المعنوي يؤثر فقط في حرية الاختيار و لكنه لا يعدم الإرادة كليا كما في الإكراه المادي .[2]

و على أساس ذلك فإن الإكراه المعنوي ينفي الإسناد المعنوي لماديات الجريمة، و الأدق أن الإكراه المعنوي ينتقص من الأهلية الجنائية تبعا لدرجة تأثيره في حرية الاختيار، مما يجعل الشخص الخاضع له غير أهل للمسؤولية[3] .

إن الدفع بالإكراه من الدفوع الجوهرية التي يلتزم القاضي بالرد عليها، فإذا يتبين من الاطلاع على محاضر الجلسات للمحكمة أن جريمة مسندة إليه، فإنه لا يقبل منه هذا الدفع أمام المجلس أو المحكمة العليا، ويجوز للقاضي من تلقاء نفسه أن يعتبر الإكراه متوافرا إذ أنه يلتزم قبل المتهم أن يتحقق من توافر كل أركان الجريمة وشروط المسؤولية عنها.

إن المكره يكون مسئولا مدينا إذا كان التشريع الذي ينص على الإكراه كحالة من حالات موانع المسؤولية الجزائية[1] .

---

[1] – علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 709

[2]– فخري عبد الرزاق الحديثي ، المرجع السابق ، ص 279

[3]– جمال إبراهيم الحيدري ، المرجع السابق ، ص 329

و بما أن الضرر الجسيم الذي يحدثه الإكراه المعنوي و الذي ينتقص من حرية الاختيار انتقاصا شديدا من شأنه أن يدفع بالرجل العادي إلى اختيار الجريمة، و لكنه لا ينفي اركان الجريمة، فالجريمة المرتكبة بحالة الإكراه المعنوي تقوم على توافر ركني الجريمة المادي والمعنوي أيضا، و لو أن الركن المعنوي قد لحقه انتقاص جسيم في حرية الاختيار و بتوافر شروط الإكراه المعنوي يصبح هذا الإكراه مانعا من موانع المسؤولية الجزائية، و هذا ما ذهبت إليه مختلف التشريعات و القوانين ومنها القانون الجزائري الذي و ضع الإكراه المعنوي تحت باب موانع المسؤولية الجزائية في قانون العقوبات في نص المادة 48 منه[2] .

وذهب بعض الفقه في جعل الإكراه المعنوي مانعا للمسؤولية على اساس من التمييز بين نظرية الجريمة ونظرية المسؤولية عنها وتوزيع العناصر الشخصية بينهما، ولديهم ان الركن المعنوي ينحصر في مجموعة من المظاهر النفسية تتمثل في وجود الارادة واتجاهها، اما سلامتها من كل عيب من حيث توافر شرطيها الادراك وحرية الاختيار فموطنها نظرية المسؤولية ، و الاكراه المعنوي ينفي حرية الاختيار وموضعها الركن المعنوي .

وتأسيساً على ما تقدم فإننا نصل الى نتيجة مفادها ان الاكراه المعنوي إذ لا يمحو الارادة ولا يمس وجودها انما يشل حريتها في الاختيار فانه بذلك لا ينفي الركن المعنوي، ولكن العيب الذي اصاب الارادة في حريتها يقتضي امتناع مسؤولية الفاعل وبالتالي فان الاكراه المعنوي يصح اعتباره مانع مسؤولية لان ما يمتنع به هو المسؤولية الجزائية لا وصف الجريمة[3] .

---

[1]– محمد علي السالم عياد الحلبي ، المرجع السابق ، 306

[2]– عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 322

[3]– رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص 522

ومن القوانين التي نصت على الاكراه المادي والمعنوي واعتبرتهما من موانع المسؤولية قانون العقوبات الفرنسي (م122 –2) حيث استخدم المشرع عبارة (لا يسأل جزائياً ...)[1] وكذلك نص المادة 62 من قانون العقوبات العراقي[2]، وكذلك قانون العقوبات السوري (م 226)[3] واللبناني (م 227)[4] . فهذه المواد الثلاث متطابقة في الصياغة التعبيرية وهي (لا عقاب على من اكرهته قوة مادية او معنوية لم يستطع الى دفعها سبيلاً) ويلاحظ انها استعملت تعبير (لا عقاب) وهو معيب لان الموضوع يتعلق بموانع المسؤولية الجزائية لا بموانع العقاب، كما ان نفي العقاب لا يستلزم نفي المسؤولية الجزائية إلا أن نفي المسؤولية يستلزم نفي العقاب

ومنها ما أقتصر على الاكراه المعنوي واعتبره صورة من حالة الضرورة كمانع مسؤولية كقانون العقوبات المصري (م 61)[5]، أو خصصت له مادة مستقلة عن المواد التي تناولت حالة الضرورة كقانون العقوبات الاردني (م 88)[6] .

---

[1]– نص المادة 122 فقرة 2 من قانون العقوبات الفرنسي " لا يسأل جزائيا الشخص الذي ارتكب الفعل تحت تأثير قوة أو إكراه لم يستطع مقاومته ...."

[2]– المادة 62 من قانون العقوبات العراقي " لا يسأل جزائيا من أكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية أو معنوية لم يستطع دفعها "

[3]– نص المادة 226 من قانون العقوبات السوري " لا عقاب على من أكرهته قوة مادية أو معنوية لم يستطع إلى دفعها سبيلا ...."

[4]– نصت المادة 227 من قانون العقوبات اللبناني " لا عقاب على من أكرهته قوة مادية أو معنوية لم يستطع إلى دفعها سبيلا ... "

1– المادة 61 من قانون العقوبات المصري " لا عقاب على من أرتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل فى حلوله ولا فى قدرته منعه بطريقة أخرى " .

[6]– المادة 88 من قانون العقوبات الأردني " لا عقاب على من أقدم على ارتكاب جرم مكرها تحت طائلة التهديد..... "

الفصل الثاني : حالة الضرورة في القانون الوضعي

تعتبر حالة الضرورة من أكثر الموضوعات تعقيدا و إثارة ، وذلك من خلال الإشكاليات التي تثيرها. ولذلك كانت حالة الضرورة مثار اهتمام الفقه والقضاء. فهذه الحالة لها أهميتها البالغة في كل أطوار الحياة الإنسانية، فما من دولة و لا إنسان في هذا الوجود، إلا وقد تحيط به ظروف تدفعه إلى الخروج عن بعض القواعد الواجب احترامها و يرجع ذلك إلى الطبيعة البشرية. فكما أن الجميع لا يستغنون عن القواعد التي تنظم حياتهم في صورتها العادية فإنهم أيضا لا يستغنون عنها في أثناء الظروف الاستثنائية.

فحالة الضرورة ليست حديثة النشأة و إنما عُرفت في الشريعة الإسلامية التي وضعت أحكامًا و ضوابط. لحالات الضرورة كما أن نظرية الضرورة نجد لها تأثيرات في العهود القديمة لذلك فقد حرصْتُ في هذه الرسالة أن أوضح مفهوم حالة الضرورة في التشريع الوضعي مبينا ذلك في آراء الفقه والقضاء ،كما تعد نظرية الضرورة من النظريات العامة في الفقه القانوني وشاملة تمتد إلى جميع فروع القانون ، إذ أنها تلعب دورا بارزا في القانون المدني و القانون الجنائي و الإداري فالحروب و الكوارث الطبيعية كلها ظروف اضطرارية واستثنائية. و حالة الضرورة وضع حياتي قديم في البشرية ، قدم الإنسان والتاريخ ، برزت معهما ، وترافقت وإياهما ، ظاهرة ونتيجة لغريزة البقاء ، في الحفاظ على النفس وعلى الملك وعلى الغير .وقد تعرّضت جميع الأعراف والشرائع والأنظمة الجزائية القديمة إلى حالة الضرورة ، فنصّت عليها ، كما أن التشريعات المعاصرة احتوتها صراحة لا أنه الفقه القانوني الحديث تعمق في دراسة هذه الحالة و توصلوا إلى انه بحسب طبيعتها أنه يترتب إلى الأخذ بها جملة من الآثار الجناية والآثار المدنية وتختلف هذه والآثار تبعا للاختلاف حول طبيعتها القانونية ، وقد أثارت حالة الضرورة جدلا واسعا في الفقه والقضاء وكذلك التشريع ، فما المقصود بحالة الضرورة،وما هو الأساس الذي تستند إليه في تبريرها و من جهة أخرى اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة

القانونية لحالة الضرورة،وينبع هذا الاختلاف في الأساس من اختلافهم في أثرها القانوني فبعضهم ذهب إلى أنها مانع من موانع المسئولية ، في حين يرى البعض الآخر أنها سبب إباحة فما هو الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري مقارنة ببعض القوانين الأجنبية بشأن ذلك ؟ و من جهة أخرى ينبغي لحالة الضرورة توافر شروط يجب تحققها في الخطر وفي الفعل ، وأخيرا من حيث التناسب للقول أننا أمام ضرورة يعتد بها القانون بالفعل ، أخيرا ما هي تلك الآثار التي تترتب على حالة الضرورة إذا توافرت شروطها القانونية ؟ هذه الأسئلة وغيرها ستكون محل عناية البحث ، حيث سيتم تناول ما

ومن هذا المنطلق حرصْتُ في هذا البحث على تقسيمه إلى مبحثين و سوف نرى في المبحث الأول مدلول حالة الضرورة أما المبحث الثاني فقد خصص لدراسة التكييف القانوني لحالة الضرورة و أثرها على المسؤولية الجزائية

المبحث الأول : مدلول حالة الضرورة

حالة الضرورة حالة الشخص الذي يتهدده او يتهدد غيره خطر و الذي مع احتفاظه بحرية الاختيار يضطر من الخلاص من هذا الخطر الى ارتكاب جريمة تصيب شخص اخر لا علاقة له بسبب الخطر، و الغالب أن الخطر في حالة الضرورة ليس ثمرة عمل انسان و انما هو وليد قوى طبيعية الضرورة هي التي تقوم على اساس تضحية حق في سبيل اخر و ليس على اياي دفع العدوان فالفعل دائما يقع على برىء و هذا ما سنتطرق اليه من خلال تقسيم المبحث الى مطلبين.

المطلب الاول : مفهوم حالة الضرورة

المطلب الثاني : شروط حالة الضرورة

المطلب الأول : مفهوم حالة الضرورة

اختلف الفقه بشأن حالة الضرورة، فمنهم من اعتبرها مانع من موانع المسؤولية الجزائية ومنهم من اعتبرها كسبب من أسباب الإباحة ومنهم من اعتبرها غير ذلك فجعلها مانع من موانع العقاب و للتعرف على ماهية حالة الضرورة، لا بد لنا من أن نعرفها ونسلط الضوء عليها في التشريعات الحديثة و كذلك من الجانب الفقهي .

1 _ تعريف حالة الضرورة:

أوّلاً: حالة الضرورة في التشريعات الحديثة :

قــد ورد النص على جريمة الضرورة في العديد من التشريعات و من بين التشريعات التي أفردت حالة الضرورة بمادة خاصة بها المشرع الأردني الذي جاء بحالة الضرورة في نص المادة 89 من قانون العقوبات الأردني، الذي كان واضحا في تعريف حالة الضرورة و تبيان شروطها، و يعتبر المشرع الأردني من أهم التشريعات الذي كان مفصلا في حالة الضرورة ويستفاد من المشرع الأردني أنه أراد معالجة الحالات التي

تخرج عن نطاق الإكراه المعنوي و التي يكون فيها ارتكاب الجريمة راجعا إلى ظروف، قد تكون طبيعية أو من فعل الغير، لا يستطيع الإنسان دفعها إلا بارتكاب الجريمة[1]، أما المادة 61 من قانون العقوبات المصري فقد عرفت حالة الضرورة و بينت شروطها و لكن المعيب في التشريع المصري أنه خلال تعريفه لحالة الضرورة اقتصر في تعريفه على أن حالة الضرورة تقع على النفس أو نفس الغير و لم يشير إلى المال و مال الغير،[2] و ورد في نص المادة 122 الفقرة 7 من قانون العقوبات الفرنسي تعريف حالة الضرورة وكان المشرع الفرنسي صريحا بوضع حالة الضرورة تحت باب موانع المسؤولية الجزائية و ذلك بنصه صراحة و قوله عبارة "لا يسأل جزائيا " [3] و قد أشار القانون السوري إليها في المادة 228، و الذي حذى حذوى مختلف التشريعات مع اضافته أن الخطر الذي يقع و يؤدي إلى جريمة الضرورة يجب أن يكون خطرا جسيما [4] و قد أشار إليها قانون العقوبات الجزائري في نص المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري و التشريع الجزائري يبدوا غامضا اتجاه حالة الضرورة، إلا أنه جاء بحالة الضرورة في بعض النصوص الأخرى على غرار نص المادة 308 [5].

---

[1]– نص المادة 89 من قانون العقوبات الأردني "

[2]– المادة 61 من قانون العقوبات المصري " لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولا في قدرة منعه بطريقة أخرى"

[3]– المادة 122 فقرة 7 من قانون العقوبات الفرنسي " لا يسأل جزائيا ، الشخص الذي يكون في مواجهة خطر حال أو وشيك الوقوع و الذي يهدده في شخصه أو يهدد شخص الغير أو ينصب على المال ، و الذي يرتكب فعلاً ضرورياً من أجل إنقاذ الشخص أو المال ، ما لم يكن عدم تناسب بين الوسائل و خطورة التهديد "

[4]– المادة 128 من قانون العقوبات السوري " لا يعاقب الفاعل عن فعل ألجأته الضرورة إلى أن يدفع به عن نفسه أو عن غيره أو عن ملكه أو ملك غيره خطراً جسيماً محدقاً لم يتسبب هو فيه قصداً ، شرط أن يكون الفعل متناسباً والخطر "

[5]– المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري " لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء و بعد إبلاغه السلطة الإدارية "

ثانيا : تعريفها حسب الفقه الحديث :

عرفت حالة الضرورة بتعريفات عدة التفت في معظمها في المعنى والمضمون أو إن اختلفت في بعض النقاط تبعا للاختلاف لطبيعتها وتكييفها القانوني، فمنهم من يعرفها بأنها مجموعة من الظروف تهدد شخصا بالخطر، و توحي إليه بطريق الخلاص منه بارتكاب فعل إجرامي معين، ومنهم من يرى أن الضرورة هي الحالة التي يوجد فيها الإنسان في مواجهة خطر يتهدده شخصيا أو يتهدد الغير، سواء في النفس أو المال و لا يجد مفرا من دفع الخطر إلا بارتكاب الجريمة،[1] واختلفت التعريفات تبعا لاختلاف القوانين الوضعية في أخذها للنفس دون المال أو النفس والمال معا لقيام حالة الضرورة، فمتى أخذ القانون بالنفس دون المال فإنها تعرف بأنها الحالة التي تحيط بشخص و تدفعه إلى ارتكاب الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشوك الوقوع به أو بغيره ولم تكن لإرادته دخل في حلوله على أن تكون هذه الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر الحال به، فهنا اقتصرت الضرورة على الخطر المهدد للنفس، سواء نفسه أو نفس غيره أو ملكه أو ملك غيره من خطر جسيم محدق فجمع التعريف بين الخطر المهدد للنفس والمال معا[2]. وعرفت بأنها ظرف أو موقف يحيط بالإنسان ويجد فيه نفسه أو غيره مهددا بخطر جسيم يوشك أن يقع، ولا سبيل أمامه للخلاص منه إلا بارتكاب جريمة يطلق عليها جريمة الضرورة فلا يفقد الشخص إرادته وإنما يضيق مجال اختيارها إلى أدنى حد، في حين قد تقوم حالة الضرورة دون أن تؤثر على إرادة الفاعل، كالطبيب الذي يجري عملية جراحية لشخص ألجأته إلى إجرائها حالة الضرورة دون الحصول على إذن هذا الشخص، فهنا

[1]– محمد على سويلم – مرجع السابق ص 233

[2]– محمد على سويلم – مرجع نفسه – ص 234

تحقق فعل الضرورة ولم يكن الخطر محدقا بالشخص نفسه أو مؤثرا على إرادته[1].

و الملاحظ في حالات الضرورة و ما يجري مجراها، أن حالة الضرورة لا تفقد من يقع فيها قدرته على الاختيار فقدا تاما، و إنما هي في حقيقة الأمر تضعفها إلى حد جسيم بأن تضعه بين أمرين إما الامتناع عن ارتكاب الفعل و تحمل الخطر المهدد به، و إما ارتكاب الجريمة لتلافي الخطر، فيختار أهون الضررين مرتكبا جريمة الضرورة و الضرورة في مفهومها العام تتحقق بمجرد حلول خطر لا يدرا إلا بارتكاب فعل غير مشروع وهى بهذا المعنى لا تتقيد بمدى الخطر ولا بمصدره ولا بالحق الذي يتهدده،[2] وحالة الضرورة هي حالة شخص يضطر، و هو مالك وعيه و إرادته، على اقتراف عمل يعاقب عليه القانون ليدفع به عن نفسه أو عن غيره أو عن ماله أو عن مال غيره خطر هلاك وشيك الوقوع لم يتسبب هو فيه قصدا، و في هذه الحالة يتصادم حقان يحميهما القانون إلا أنه لا يمكن المحافظة عليه دون التضحية بالاخر .[3]

فمقتضى الضرورة هو أنه قد تلجئنا ظروف ما لأن نسلك طريقا معينا يحدونا لذلك الشعور بالتضامن الاجتماعي، و ما كان لنا أن نسلك هذه الطريقة في ظروف أخري عادية، كما رأى بعض الفقه أنه يراد بحالة الضرورة وضع مادي للأمور تنشأ بفعل قوى الطبيعة يتهدد الشخص أو يتهدد غيره و يضطر من الخلاص من هذا الخطر إلى ارتكاب جريمة تصيب شخصا أخر لا علاقة له بسبب الخطر، وينذر بضرر جسيم على النفس يتطلب دفعه بارتكاب جريمة على إنسان بريء، فحالة الضرورة تفترض التضحية بحق أو مال للغير لإنقاذ الحق الشخصي،أو حق الآخرين، ومعنى هذا أن الإنسان عندما يجد نفسه أو ماله أو نفس الغير أو مـــــاله مهدد لضرر جسيم علـــــــــى وشـــــــك

[1]– علي عبد القادر القهوجي – المرجع السابق – ص 711

[2]– محمد زكي أبو عامر ، مرجع السابق ، ص 230

[3]– فؤاد رزق ، المرجع السابق ، ص 185–186

الوقوع فـيضطر إلى ارتـكاب الجريمة للوقايـــــــة من هذا الخطر، ومثالها أن يشب حريق في مبنى فيندفع صاحبه للنجاة وهو بالثياب الداخلية.[1]

كما رأى بعض الفقه أنه يراد بحالة الضرورة وضع مادي للأمور ينشأ بفعل الطبيعة أو بفعل إنساني موجه إلى الغير.وينذر بضرر جسيم على النفس يتطلب دفعه بارتكاب جريمة على إنسان بريء، فحالة الضرورة تفترض التضحية بحق أو مال للغير لإنقاذ الحق الشخصي أو حق الآخرين، ومعنى هذا أن الإنسان عندما يجد نفسه أو ماله أو نفس الغير أو مـــــاله مهدد لضرر جسيم علـــــــــى وشـــــك الوقوع فـيضطر إلى ارتـكاب الجريمة للوقايـــــــــة من هذا الخطر، ومثالها أن يشب حريق في مبنى فيندفع صاحبه للنجاة وهو بالثياب الداخلية

والضرر الجسيم على النفس أن ترتكب الجريمة على إنسان بريء في سبيل درئه، يستوي فيه أن يكون مهدد إذ أن الشخص الذي ارتكب هذه الجريمة أو أن يكون مهددا شخصا آخر غيره.علـــى أنه حين يكون المهدد بالضرر الجسيم على النفس هو ذات الشخص الذي ارتكب جريمة الضرورة دفعا لهذا الضرر، يتعين أن يكون مصدر إنذاره بالضرر فعل الطبيعة لا فعل الإنسان، و إلا توافر إكراه معنوي مصدره هذا الإنسان أمـــا حين يكون المهدد بالضرر الجسيم على النفس شخصا آخر غير مرتكب الجريمة المدفوع بها هذا الضرر فإنه يستوي في هذه الحالة أن يكون مصدر إنذار الغير بذلك الضرر هو فعل الطبيعة أو فعل إنسان لأنه في حالة كون هذا المصدر فعلا إنسانيا لا يعتبر إكراها معنويا مادام موجها إلى الغير لا إلى مرتكب الجريمة نفسه .

فخلاصة ما تقدم إذن، أن جريمة الضرورة تتميز بكونها جريمة تصيب شخصا بريئا دفعا لضرر جسيم على النفس، تهدد به الطبيعة فاعل الجريمة نفسه أو شخصا أخر غيره أو يهدد به إنسان ما، شخصا أخر غير فاعل الجريمة.[1]

[1]– محمد صبحي نجم ، قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الثقافة ، الأردن ، د ط ، دون سنة ، ص 177

2 ــ صور حالة الضرورة :

خلاصـــة ما تقدم، أن جريمة الضرورة تتميز بكونها جريمة تصيب شخصا بريئا دفعا لضرر جسيم على النفس تهدد به الطبيعة فاعل الجريمة نفسه أو شخصا آخر غيره، أو يهدد به إنسان ما، شخصا آخر غير فاعل الجريمة، وبنـــاءا على ذلك لا تتعدى حالة الضرورة فروضا ثلاثة:

الفـــرض الأول:أن يرتكب إنسان جريمة على شخص بريء وذلك ليدفع بها عن نفسه ضررا جسيما تهدد به الطبيعة[2]، مثال ذلك إذا وجد صائدان في قارب بمخر عباب البحر و هبت عاصفة أثارت أمواج البحر فصارت تلطم صاحبه، ولم يكن بيد في سبيل أن ينقذ كل من الصائدين نفسه، أن يلقي بالآخر في البحر تخفيفا لحمل القارب و إنقاذا له من الغرق، فألقى الأقوى منهما الأضعف في اليم، إنقاذا لحمايته الشخصية، و مرتكبا بذلك جريمة القتل[3] .

الفـــرض الثـــاني : أن يرتكب إنسان جريمة على شخص بريء وذلك ليدفع بها ضررا جسيما تهدد به الطبيعة نفس إنسان آخر غيره،[4] مثال ذلك أن تنزل صاعقة من الجو على منزل من خشب فيشب الحريق في هذا المنزل أثناء نوم السكان فيه، و يأتي صاحب المنزل من الخارج فيتفطن إلى ذلك، و يهجم على المساكن المجاورة و يأخذ منها

---

[1]– رمسيس بهنام ، مرجع السابق ، ص 971 – 972

[2]– رمسيس بهنام ــ المرجع السابق ــ ص 972

[3]– فخري عبد الرزاق الحديثي ــ المرجع السابق ــ ص 281

[4]– رمسيس بهنام ــ المرجع السابق ــ ص 973

أشياء أو مواد يستعين بها على إطفاء النار في مسكنه إنقاذا لحياة من هم بداخله، فهو هنا ارتكب ضد الجيران الأبرياء جرائم سرقة و إتلاف، و صان بهذه الجرائم نفوس غيره لا نفسه، ضد اخطار الحريق[1] .

الفـــرض الثـــالث:أن يرتكب إنسان جريمة على شخص بريء وذلك ليدفع بها ضررا جسيما يهدد به أحد الأشخاص إنسانا آخر غيره [2] مثال ذلك أن يشعل زيد النار عمدا أو إهمالا في مسكن بكر، فيسارع خالد إلى إطفائها منتزعا بعض الاشياء و المواد من مساكن جيران بكر الأبرياء، و ذلك إنقاذا لحياة بكر و من معه في المسكن [3].

و على ذلك فإن جريمة الضرورة تتميز بكونها جريمة تصيب شخصا بريئا دفعا لضرر جسيم على النفس، و تهدد به الطبيعة فاعل الجريمة نفسه أو شخصا اخر غيره، أو يهدد به إنسانا ما شخصا أخر غير فاعل الجريمة، و هو القاسم المشترك في كافة فروض جريمة الضرورة، [4] إلا أنه من ناحية قيمة المصلحة المضحى به و قيمة المصلحة المضحى لأجلها فقد قسمها الفقهاء إلى صورتين:

أولا : قيمة المصلحة المضحى بها أقل من قيمة المصلحة المضحى لأجلها، و هو إمكانية إتيان أفعال من أجل درء خطر بغرض التضحية بمصلحة أقل قيمة من المصلحة المحمية أي أن الشخص يضطر لاقتراف فعل من أجل حماية مصلحة عليا و يضحي بمصلحة أقل قيمة من المصلحة التي حماها، كأن يحوم شخص باستعمال أملاك الغير لإطفاء حريق هدد حياة أسرته فهنا تبقى حماية النفس أكثر قيمة من الأملاك.

ثانياً : قيمة المصلحة المضحى بها و المصلحة المضحى لأجلها متساويتين، و هي الحالة التي يضطر فيها الشخص إلى اقتراف فعل من الأفعال من أجل حماية مصلحة لها نفس

---

[1]– فخري عبد الرزاق الحديثي ــ المرجع نفسه ــ ص 282

[2]– رمسيس بهنام ــ المرجع نفسه ــ ص 973

[3]– فخري عبد الرزاق الحديثي ــ المرجع نفسه ــ ص 282

[4]– محمد علي السالم عياد الحلبي ، المرجع السابق ، ص 312

القيمة التي للمصلحة المضحى بها لأن في هذه نكون أمام مصلحتين من نفس القيمة و اضطرار الشخص للتضحية بإحداهما لا يمكن أن يشكل سبباً يعود على المجتمع بالضرر، و لا يرى الفقهاء فيها ما يدعو إلى تجريمه.

فهاتين الصورتين، صورة التضحية بالأقل قيمة و التضحية بما له نفس القيمة يمكن أن يندرج في إطار ما نسميها بحالة الضرورة أما إذا فاقت قيمة المضحى به قيمة المضحى لأجله فلا نكون أمام حالة الضرورة لان الفاعل قد خالف شرطا من شروط حالة الضرورة المتعلقة بالفعل فتعودها إلى حالتها التجريمية[1].

3 ـــــ حالة الضرورة و الدفاع الشرعي :

حالة الضرورة تختلف عن الدفاع الشرعي و إن تشابهت معه في بعض شروطها، ففي الدفاع الشرعي يكون الخطر الحال بالمدافع خطرا غير مشروع، و لكن في حالة الضرورة فإن الخطر مشروع، و كذلك فيما يتعلق بمصدر الخطر، فإنه في الدفاع الشرعي يكون إنسانا، أما في حالة الضرورة فغالبا ما يكون عاملا من عوامل الطبيعة كعاصفة تهب على سفينة و يغرق المسافرون على هذه السفينة، فمن أجل أن ينقذ أحدهم حياته يتعلق بلوح يطفو على البحر و يدفع بالشخص الذي كان عليه، فيغرق الاخر، و يبقى هو على هذا اللوح.[2] و فضلا عن ذلك فالفرق بين حالة الضرورة و الدفاع الشرعي، هو أن الأولى تصيب بريئا بينما الثانية تصيب باغيا، كما توجد فروق أخرى بين الدفاع الشرعي و حالة الضرورة فيلزم لوجود حالة الضرورة أن تهدف إلى درء خطر على النفس أو المال، أو الغير أو مال الغير، كما أن مصدر الضرر المدفوع في الدفاع الشرعي هو دائما إنسان باغ و أما في حالة الضرورة فقد يكون فعل الطبيعة، كما يجب لتوافر حالة الضرورة أن يكون الضرر جسيما، فإن كان ضررا طفيفا انتفت حالة

[1]– أكرم نشأت إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 255

[2]– فخري عبد الرزاق الحديثي ، المرجع السابق ، ص 283

الضرورة، بينما في الدفاع الشرعي فجائز لدفع الضرر الذي يهدد الشخص و لو كان الضرر طفيفا .[1]

إلا أنه في حالة الدفاع الشرعي فإن الصفة الجرمية تنتفي عن فعل المشتكى عليه استنادا إلى أنه فعل مبرر أي فعل مشروع بينما في حالة الضرورة فإن الصفة الجرمية لا تنتفي عن فعل المشتكي عليه رغم أنه لا يعاقب على ذلك[2]، كما أن القانون أجاز حالة الضرورة لحماية مصلحة الغير باعتبارها مصلحة أجدر بالرعاية من المصلحة المضحى بها، و في الدفاع الشرعي حمى المشرع حق المهدد بالاعتداء و ضحى بحق المعتدي، و رغم ذلك فإن هناك اختلافا جوهريا بين الدفاع الشرعي و حالة الضرورة في النقاط التالية :

1/ الدفاع الشرعي حق عام مطلق يستفيد منه الكافة، أما حالة الضرورة فهي حالة تتعلق بظروف شخص الفاعل فلا يستفيد منها إلا من وجد فيها فقط .

2/ المجني عليه في الدفاع الشرعي إنسان معتد ظالم، في حين أنه في حالة الضرورة شخص بريء شاء سوء حظه أن يكون ضحية ظرف مداهم فليس له أي علاقة بالجريمة.[3]

3/ ينشأ الخطر في الدفاع الشرعي عن فعل غير محق صادر عن إنسان، بعكس حالة الضرورة التي تنشأ عن فعل صادر من حيوان أو قوى الطبيعة [4].

4/ الدفاع الشرعي فعل مباح، أما فعل من يوجد في حالة الضرورة فهو غير مشروع و يستفيد مرتكبه من مانع المسؤولية، ولكنه يتحمل التعويض المادي عن الضرر الذي لحق بالشخص .

---

[1]– رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 973

[2]– عبد الرحمن توفق أحمد ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الثقافة ، د ط ، د س ، ص 291

[3]– محمد صبحي نجم ، المرجع السابق ، ص 178

[4]– عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 327

5/ للمهدد بخطر الاعتداء عليه في الدفاع الشرعي أن يرد الاعتداء مهما كانت درجة خطورته بشرط مراعاة التناسب الذي اشترطه القانون، في حين حالة الضرورة لا تتكون إلا إذا كان الخطر جسيما فقط فلا ضرورة إذا كان الخطر بسيط .[1]

المطلب الثاني : شروط حالة الضرورة

وجب لكتمال و تحقق حالة الضرورة أن يكون له شروط لقيامه فبتحقق الشروط اللازمة في حالة الضرورة قامت حالة الضرورة و على هذا سوف نقوم ب التعرف على الشروط التي أقرها التشريع و الفقه .

1- شروط الخطر :

يعرف الخطر بأنه ضرر على وشك الوقوع، ويشترط في هذا الخطر الذي يهدد الشخص ويدفعه لارتكاب جريمة أن يكون جسيما وحالا ومهددا للنفس و المال، ولا دخل لإرادة الجاني في وقوعه، وأخيرا عدم التزام الشخص بتحمل الخطر قانونا، وسأتناول هذه الشروط تباعا:

الشرط الأول : أن يكون الخطر جسيما

تشترط كافة القوانين الوضعية العربية والأجنبية لقيام حالة الضرورة أن يكون الخطر المهدد به الشخص جسيما، فهو شرط لازم ولا غنى عنه، والخطر الجسيم هو ذلك الخطر الذي يحدث ضررا لا يمكن جبره أو إصلاحه إلا بتضحيات كبيرة، أو هو ذلك الخطر غير قابل للإصلاح أو يغلب عدم قابليته للإصلاح على احتمالية إصلاحه أو يتساوى

[1]- محمد صبحي نجم ، المرجع السابق ، ص 179

الاحتمالان فمجرد الإحساس بالجوع أو البرد لا يكفي لتبرير ارتكاب جريمة سرقة لانتفاء الجسامة في مثل هذا الخطر، ومحكمة الموضوع هي التي تحدد جسامة الخطر، وبالتالي تقرر الأخذ بحالة الضرورة أم لا، ومعيارها في ذلك الشخص العادي المتوسط، ومدى تحمله لمثل هذا الخطر ، ويتحدد ضابط الجسامة بناء على الصلة بين جسامة الخطر وانتفاء حرية الإرادة فإذا كان انتفاء الإرادة عائدا لجسامة الخطر الذي يتهدد الفاعل كان الخطر جسيما ومعترفا به للأخذ بحالة الضرورة، ولهذا كان الخطر اليسير نافيا لحالة الضرورة باعتباره غير مؤثر في الإرادة[1]، وتطبيقا لهذا الضابط فإن أي خطر يتحقق فيه عنصر الجسامة سواء انصب على النفس أو على المال أو على نفس الغير أو ماله، وما يتفرع عن النفس من صيانة العرض والشرف والاعتبار (الخطر المعنوي) أو صيانة حق مالي كبير مقابل التضحية بحق مالي أصغر تقوم به حالة الضرورة ويصبح بالتالي مانعا للمسؤولية، و الخطر المقصود هنا ليس خطر الاعتداء غير المحق الذي توجد معه حالة الدفاع المشروع، بل الخطر الذي ينشأ عن قوة قاهرة سواء تسببت عن فعل الانسان أو فعل الطبيعة كالحريق و الغرق و الطوفان أو الحوادث غير متوقعة، و في مطلق الأحوال يجب أن يكون الخطر خطر هلاك يهدد الانسان أو الأموال لا خطر يسبب مجرد الازعاج.[2]

فلا يكفي أن يتعرض الشخص لتهديد بسيط للقول بتوافر حالة الضرورة، و يراد بالخطر الجسيم الخطر الذي يؤثر في الارادة التي تنفي حرية الاختيار، كونه ينذر بضرر غير قابل للإصلاح، أو كونه عسيرا بحيث لا تحتمله نفس الشخص[3] .

الشرط الثاني : أن يكون الخطر حالا

يشترط في الخطر الجسيم الذي يهدد المتهم أن يكون حالا أو محقق الوقوع، ويقصد

[1]– محمد زكي أبو عامر ، مرجع السابق ، ص 231

[2]– فؤاد رزق ، مرجع السابق ، ص 190

[3]– عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 329

بالحلول أن ينذر الخطر بضرر على وشك الوقوع به أو بغيره وفقا للمجرى العادي الأمور، ويخرج بذلك الخطر الذي تحقق وانتهى لإنهاء الخطر قبل اتخاذ أي تصرف تحت وطأة الخطر وكذلك الخطر المستقبلي لا يعتد به، فمن يتوقع خطرا سيقع به مستقبلا يستطيع تفاديه بوسائل أخرى غير ارتكاب الجريمة، ولكن ان وقع الخطر واستمر جاز الادعاء بحالة الضرورة في أي تصرف يلجأ إليه قبل انتهاء الخطر[1].

ولا تتوافر حالة الضرورة، إلا اذا كان الخطر محدقا بمرتكب جريمة الضرورة عند ارتكابها فلا تكون ثمة ضرورة اذا كان الضرر قد وقع أو كان بعيدا بحيث يمكن تفاديه بوسيلة اخرى غير الجريمة، فالمتهم لا يفقد حرية الاختيار إلا لأن المحدق يدفعه مضطرا الى ارتكاب فعل يدرؤه به[2]، ويقع على عاتق محكمة الموضوع تقدير حلول الخطر وفقا لمعيار الشخص العادي الذي يوجد بمثل ظروف الفاعل، مع الأخذ بعين الاعتبار واقع وبيئة الفاعل عند مقارنته مع الشخص العادي، فلا نجري المقارنة بين مع يعيش في المدينة مع من يعيش في الريف، لاختلاف ظروف حياتهم وثقافتهم وما يستتبع ذلك من اختلاف تصوراتهم،فما يتوقعه المعلم أو المثقف ليس كما يتوقعه الأمي أو الجاهل في نفس الحالة، وكذلك الأمر بين سكان المدينة والبادية[3].

الشرط الثالث : أن يكون الخطر مهددا للنفس أو المال

تشترط في الخطر الجسيم أن يكون مهدد للنفس أو المال سواء نفسه وماله أو نفس غيره وماله، ويذهب في هذا المسلك كافة القوانين العربية باستثناء القانون المصري والليبي اللذين يشترطان في الخطر أن يكون مهددا للنفس دون المال، فلا يعتدان بالخطر ولا تعترف بالضرورة وإن كان الخطر مهددا لمال سواء أكان مال الفاعل أو مال غيره، وانقسم الفقهاء بين مؤيد ومعارض لهذا الاتجاه، فمن أيده يرى أن الضرورة تقع على

[1]– كمال السعيد ، المرجع السابق ، ص 567

[2]– محمد علي السالم عياد الحلبي ، المرجع السابق ، ص 312

[3]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 722

شخص بريء ضحى بمصلحته في سبيل مصلحة الفاعل، وإذا كان فعله هذا مبرر إن كانت المصلحة المحمية هي النفس، ولا يبقى مبررا أن كانت المصلحة هي المال دون النفس، لرفض قبول مبدأ حماية المال مقابل الاعتداء على شخص بريء، و من عارض هذا الاتجاه يرى بوجوب المساواة بين النفس والمال في جرائم الضرورة، لتفادي الشذوذ الذي يسببه الرأي الأول، ومن هذا الشذوذ إن كانت قيمة المال المهدد بالخطر أكثر من قيمة المال المضحي به في جريمة الضرورة[1]، ومثلها : لمركب المهدد بالغرق، فيلجأ الربان والركاب لاستخدام قوارب صغيرة للنجاة وترك المركب يغرق في عرض البحر مثالها أيضا إن سلب النصوص ملابس شخص فعليه وفق هذا الرأي أن يسير عاريا في الشارع العام وأن لا يلجأ لملابس أخرى ليستر بها عورته، ومثالها أيضا إذا شب حريق في جزء من المزرعة واحتاج في إطفائها إلى إتلاف بعض الشجار لمحاصرة النيران ومنع امتدادها، وبالتالي الحفاظ على باقي المزرعة والأخذ بهذا الرأي يؤدي لمنع قبول ذلك والسماح باحتراق كامل المزرعة وهو أمر غير متصو،على أنه يشترط في الفعل المرتكب لوقاية المال ألا يؤدي بالتضحية بأحد حقوق الإنسان كالحياة أو سلامة الجسم، بل تكون التضحية بالمال فقط، وإذا اتفقنا على جواز التذرع بحالة الضرورة لحماية النفس والمال على السواء، فهل يقتصر ذلك على نفس الفاعل وماله، أم يمتد ليشمل نفس الغير وماله، لقد عالج المشرع الأردني هذا السؤال بالنص صراحة على نفس الغير وماله، وسايره في ذلك العديد من التشريعات العربية[2]، ولكن ما أثير هو المقصود وبالغير فهل يشمل أي شخص كان، لم يقتصر على فئة محددة لقد اختلف الفقهاء حول هذه المسألة أيضا بين موسع ومضيق لها، فيري قلة منهم اشتراط أن يكون الغير قريبا أو عزيزا على الجاني ليستفيد من حالة الضرورة، ويعارضهم البقية من الفقه بحجة أن النص جاء

[1]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع نفسه ، ص 720

[2]– فخري عبد الرزاق الحديثي ، المرجع السابق ص 285–286

صريحا واضحا، ويجب أن يؤخذ على إطلاقه دون تحديد، إلا أن المشرع اللبناني عالج هذه المسألة بتحديده الأقارب والأعزاء ممن يستفيدون من حالة الضرورة، مع إعطائها حق الاجتهاد في حال كون الغير أجنبيا[1].

و الرأي الثاني هو الأرجح والأصح ، فيؤخذ النص على إطلاقه دون تحديد ولأنه من الصعب بمكان وضع تعريف دقيق للعزيز مما يثير إشكالات كثيرة حول اعتبار شخص ما عزيزا أم لا ! ولا أعتقد أن المشرع الأردني قد حل هذه المشكلة بنصه على الأقارب والأعزاء باعتباره أعطى المحكمة حق الاجتهاد في تقرير اعتبار الغير عزيزا أم لا، وبالتالي استفادته من حالة الضرورة، ففي هذا الحق ما لا يوصلنا إلى تعريف واضح ودقيق للعزيز والضابط المعتبر في تحديده، مما يترتب عليه الحكم لشخص أنه عزيز والحكم لآخر أنه غير عزيز مع احتمالية أن يكون العكس هو الأصح، هذا أن لم يكن الاثنان عزيزان أو غير عزيزان ولهذا نرى من الأفضل أن يبقى الغير بلا تحديد استنادا لعموم النص القانوني.

وبعد أن أجمع أغلب الفقه على الأخذ بالنفس والمال، اختلفوا في مدلول النفس، فهل تشمل كافة احتياجاتها المادية والمعنوية، أم يقتصر الأمر على النفس بالمدلول الضيق لها، وهو الحياة والسلامة الجسيمة، فيذهب البعض من الفقه إلى عدم إدخال الشرف ، والسمعة والاعتبار في مدلول النفس، باعتبار أن الخطر الذي يهددها عائدا إلى إرادة الفاعل، وأجازوا في النفس الوقت الخطر المهدد للعرض والحرية، فمن يسرق أوراق وبيانات أو يتلفها خشية كشف ما فيها من فضائح مشينة له لا يعد في حالة الضرورة، والفتاة التي تحمل سفاحا لا تعفي من العقاب إن لجأت إلى قتل جنينها بالإجهاض، ويذهب الرأي الأغلب إلى اعتبارها من الحقوق المتصلة بالنفس، والتي تقوم بها جريمة الضرورة، فمن تفقد ملابسها بسبب حريق نشب في منزلها، وتلجأ لبيت مجاور للحصول على ملابس لها

[1]– عبد الرحمان توفيق أحمد ، المرجع السابق ، ص 292

لتحفظ بها عورتها ومن يجد صورة زوجة صديقه بلبس غير لائق على شباك أحد محلات التصوير فيضطر لتمزيقها، يعد في حالة الضرورة لحماية شرفها وعرضها[1].

و الرأي الثاني والموسع لمدلول النفس هو الأصح والأرجح باعتباره أن الشرف والسمعة والاعتبار أمور تهم الإنسان أكثر من حياته في كثير من الأوقات فهو يضحي بحياته أحيانا لصيانة شرفه وعرضه، وعليه أصبح لزاما أن يتضمن مدلول النفس كل هذه الاعتبارات ولا نقصرها على الحياة والسلامة الجسيمة،وبقي أن أشير إلى أنه يخرج من مدلول النفس والمال الحرمان من مصلحة مادية أو معنوية، كالحرمان من وظيفة أو توقيع جزاء إداري أو ما إلى ذلك، فلا يعد حرمان شخص من وظيفته خطرا يهدده مما يعطيه الحق في ارتكاب فعل إجرامي متذرعا بحالة الضرورة.

الشرط الرابع : لا دخل لإرادة الفاعل في حلول الخطر

تشترط معظم القوانين بألا يكون لإرادة الفاعل في حدوث الخطر الذي ألحق الضرر به أو بغيره، وعلى ذلك يخرج من دائرة الضرورة الخطر الذي يهدد الفاعل، ولا يعني ذلك تعمد إحداث السلوك الإجرامي بل تعمد إحداث الخطر، فإن كان السلوك غير العمد هو السبب وراء الخطر كان للمضطر التذرع بحالة الضرورة، كمن يشعل نارا للتدفئة ــ فتمتد لتشمل البيت كاملا أو جزءا منه، فيضطر إلى الهرب مسرعا فيصيب أثناء خروجه أحد الأشخاص فيوقعه ويسبب له جروحا، أو أن يلجأ هذا المضطر إلى البيت المجاور للحصول على الماء لإخماد الحريق، فالفاعل في هذه الأحوال لم يتعمد إحداث الخطر وهو الحريق ، ولكنه تعمد السلوك وهو إشعال النار، وليس لمن تآمر مع غيره على ارتكاب جريمة الدفع بأنه كان في حالة إكراه وبأنه يود العدول في آخر لحظة عن ارتكاب

[1]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 721

الجريمة ولكن منعه رفاقه من ذلك[1]. ولا يعترف بحالة الانفعال أو العصبية أو الهياج التي قد تدفع الشخص لارتكاب الجريمة مهما كانت مبرراتها للتذرع بحالة الضرورة، كما لا يحق لمن لا يفاجأ بالخطر لا لعلة به بل لأنه هو من أراد ذلك الخطر وأوجده أن يتذرع بحالة الضرورة، كمن يخشى على نفسه الهلاك جوعا أو عطشا ويلجأ إلى السرقة لسد حاجته من جوع وعطش، وكان تقاعسه عن العمل هو السبب فيما حل به[2].

فالمغزى من هذا الشرط هو تحقق المفاجأة للفاعل بحيث لم يكن يتوقع حدوث مثل هذا الخطر، الأمر الذي يجبره على القيام بأي فعل حتى وإن أدي ارتكابه للجريمة .فإن انتفى عنصر المفاجأة لم يعد الباب مفتوحا الاحتجاج بحالة الضرورة، ولكن ليس الخطأ بجميع درجاته فالخطأ العادي لا ينفي عنصر المفاجأة، ويبقى للفاعل حقه في الاحتجاج بحالة الضرورة للمنع عقابه عن فعله، كمن يشعل سيجارة وينام فيندلع حريق في البيت فيلجأ لبيت جاره لإطفاء الحريق، أما الخطأ في الجرائم غير العمدية فلا يحقق عنصر المفاجأة، لتوقع حدوث الخطر فمن يتسبب في إحداث حريق ثم يهرب من مكان الحريق فيصيب آخر أثناء جريه لا يستطيع الاحتجاج بحالة الضرورة، لانتفاء عنصر المفاجأة وتوقعه حدوث هذا الخطر ويرى البعض أن فعل الجاني وإن كان يلزم أن يكون إراديا متعمدا إلا أنه لا يلزم أن يكون ما أتاه جريمة عمدية، فقد يكون فعله خطا مع تبصر، فمن يعلم أن كلبا عقورا يلجأ إلى التحرش به فينقض عليه مريدا إيذائه فيضطر لقتله، لا يعفى عن المسؤولية ، باعتبار إرادته مصدر الخطر الذي لحقبه وهي نتيجة منطقية ومتوقعة لما قام به، فانتفى بذلك عنصر المفاجأة والذي لا غني عنه للاحتجاج بحالة الضرورة [3]،وفي حال توقع الشخص حدوث الخطر، واتخذ الإجراءات الاحتياطية اللازمة لدفع هذا الخطر

---

[1]– جلال ثروت ـــــ نظم القسم العام في قانون العقوبات المصري ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، سنة 1989 ، ص 408

[2]– محمد زكي أبو عامر ، مرجع السابق ، ص 234

[3]–عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 330

ولكنها لم تكن كافية بالقدر المطلوب، مما أدى إلى تحقق الخطر ، وبالتالي ارتكابه جرما للخلاص من الخطر فهل يستفيد الجاني من حالة الضرورة لدفع المسؤولية عنه ؟ نلاحظ أن القانون اشترط تعمد الخطر وليس الخطأ في التوقع، فهو توقع الخطأ واتخذ الاحيتاطيات التي اعتقد بكفايتها لدفع الخطر، ولكنه تفاجأ بالخطر يداهمه مما ألزمه ذلك بارتكاب الجريمة لتفادي هذا الخطر.

فالخطأ في الجرائم غير العمدية و الخطأ مع التبصر لا يحقق عنصر المفاجأة، والذي بدونه لا تقوم حالة الضرورة وبالتالي يسأل الفاعل عن فعله باعتباره كامل الحرية في تصرفه أما الخطأ العادي الذي يقع به أي إنسان فيحقق عنصر المفاجأة، وبالتالي يسمح للفاعل بالاحتجاج بحالة الضرورة لدفع المسؤولية عن سلوكه الإجرامي، وكذا القول فيمن اتخذ إجراءات احتياطية لمنع حدوث الخطر، ولكن لم تسر الأمور على المتوقع فما كان بالخطر إلا أن حل به، مما دفعه لارتكاب الفعل الإجرامي لتفادي هذا الخطر، ففي مثل هذا الحال تحقق عنصر المفاجأة في الخطر مما يبيح له الاحتجاج بحالة الضرورة والقول بعكس ذلك يؤدي إلى نتائج شاذة لا يقبل بها أحد، ومن ذلك تقاعس وتباطؤ الكثيرين ممن تتطلب وظائفهم ومهنهم ممارسة أعمال قد تلحق بهم أو بغيرهم الأذى، خوفا من عقابهم على أيتصرف يلجئون إليه تحت وطأة تأثير هذا الخطر، لذلك كان منع مسؤوليتهم عما يلجئون إليه من أفعال يجرمها القانون هو الأولى والأصح، وإلا أدى خلاف ذلك إلى تعطيل إنجاز الكثير من الأعمال التي لا غنى عنها[1].

الشرط الخامس : عدم التزام الشخص بتحمل الخطر

يلزم القانون بعض الفئات من الأشخاص بمواجهة خطر ناتج عن طبيعة عملهم، حيث لا يجوز التصدي لهذا الخطر بوسائل إجرامية غير مشروعة، وبالتالي عدم الاحتجاج بحالة الضرورة لتبرير الفعل الإجرامي المرتكب لتفادي مثل هذه الأخطار.

[1]– أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص 389

وقد نص القانون الأردني على هذا الشرط صراحة، فيما خلت بقية القوانين من مثل هذا النص، مع إمكانية افتراضه حكما في القوانين التي لم تنص على مثل هذا الشرط لن الأخذ بخلاف ذلك يؤدي إلى تعطيل الحقوق وأداء الواجبات التي يفرضها القانون، فلا يعقل أن يطلب الشارع ممن ألزمه بعمل ما أن يتهرب منه محتجا بحالة الضرورة.وعلة هذا الشرط هي المعرفة السابقة لمثل هؤلاء بالخطر الذي سيحل بهم بسبب مزاولتهم أعمالهم،ومواقفهم على القيام بهذه الأعمال، وبالتالي انتفاء صفة المفاجأة في الخطر الذي سيهدده، ولهذا لا يعفي رجل المطافئ من العقاب إن لجأ لارتكاب جرما ما لتفادي خطر حاق به جراء عمله وكذلك لا يحق لمن صدر بحقه حكم الإعدام الاحتجاج بحالة الضرورة للتخلص من تنفيذ الحكم بحقه[1].

وعلة هذا الشرط هي المعرفة السابقة لمثل هؤلاء بالخطر الذي سيحل بهم بسبب مزاولتهم لأعمالهم، وموافقتهم على القيام بهذه الأعمال، وبالتالي انتفاء صفة المفاجأة في الخطر الذي سيهدده، ولهذا لا يعفى رجل المطافئ من العقاب أنلجأ لارتكاب جرما ما لتفادي خطر حاق به جراء عمله، وكذلك لا يحق لمن صدر بحقه حكم الإعدام الاحتجاج بحالة الضرورة للتخلص من تنفيذ الحكم بحقه.

وبقي أن أشير على مسألة هامة وهي مقاومة رجال السلطة، فهل يجوز الاحتجاج بحالة الضرورة لمقاومة رجال السلطة ، ومنعهم من أداء واجبهم القانوني ؟ فيذهب اتجاه من الفقهاء إلى عدم جواز منح الأفراد حق مقاومة رجال السلطة لأن في ذلك تعميما للفوضى وهذا ما لا يقبله قانون، في حين يرى اتجاه ثان إمكانية مقاومة رجال السلطة متى شاب ففعلهم عيب ينفي الشروط الواجب توافرها ، واستند في هذا الرأي لإعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1793 في المادة 26، والتي تعتبر كل فعل غير مستوف للشرائط والأشكال القانونية عملا استبداديا، يحق لمن صدر بحقه أن يقاومه بالقوة، ويرى اتجاه

[1]– جمال إبراهيم الحيدري ، المرجع السابق ، ص 338

وسط إجازة المقاومة إن كانت عدم المشروعية في فعل الوظائف واضحة بشكل مباشر.وأرى أن الرأي الوسط هو الأصح بين الآراء السابقة، باعتبار أن رفض المقاومة نهائيا أمر غير مسوغ خاصة إذا شاب عمل رجال السلطة خطأ واضح، كما أن تطلب معرفة إن كان عمل رجال السلطة مختل الشروط والأشكال أمرا غير مقدور عليه عند عامة الناس لجهلهم بتفاصيلها[1]

2- شروط فعل الضرورة :

يشترط في الفعل حتى تكتمل حالة الضرورة توفر ثلاثة شروط الأول : أن يكون الفعل هو الوسيلة الوحيدة للتخلص من الخطر، والثاني : أن يكون من شأن الفعل التخلص من هذا الخطر و الثالث التناسب بين الفعل المكون للجريمة و الخطر المراد اتقاؤه .

الشرط الاول : ان يكون الفعل هو الوسيلة الوحيدة للتخلص من الخطر

يشترط لتوافر حالة الضرورة ألا يكون في قدرة الجاني دفع الخطر الذي يهدده بوسيلة أخرى غير الجريمة التي ارتكبها، فإن كان أمامه طريق آخر لتفادي هذا الخطر، ولا يشكل جرما ولكن أخف من الوسيلة التي تخلص بها من الخطر حرم من حقه التذرع بحالة الضرورة ومنع مسئولية، فالخطر الذي يهدد النفس يمكن دفعه بأحد جرائم المال، كما يجوز دفعه بجريمة من جرائم النفس، باعتبار الأنفس سواء أما القانون، فما أمك دفعه بجريمة أقل جسامة لا يجوز دفعه بجريمة أكبر جسامة،وهذه المسألة موضوعية يتوقف تحديدها على الظروف وملابسات الخطر والجريمة المرتبكة لتفادي هذا الخطر، وعلى قاضي الموضوع تقريرها تبعا لظروف الجاني والحالة التي كان عليها[2]، فإن تبين لقاضي الموضوع أن الجاني لم يكن أمامه من وسيلة أخرى لتفادي الخطر الذي يهدده أي لم تكن إرادته كاملة الحرية في أن يرتكب الجريمة أم لا، أخذ بحالة الضرورة لمنع مسئوليته،

[1]- علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 726

[2]- جمال إبراهيم الحيدري ، المرجع السابق ، ص 339

ويرى البعض أن هذا الرأي مبالغ فيه، لأن من النادر أن يكون هناك وسيلة واحدة لدرأ الخطر، فيعد بذلك العمل ضروريا بالرغم من توفر عدة وسائل تحقق الهدف، مع إمكانية أن تكون مشروعة إلا أن الجاني اختار الوسيلة التي يراها مناسبة لتحقيق غايته وفي حال رأى قاضي الموضوع أن بإمكان الجاني إتباع وسيلة أخرى لا تشكل جريمة أو تشكل جريمة ولكن خطرها أقل من الجريمة التي ارتكبها وجب الحكم عليه بانتفاء الضرورة وبالتالي محاسبة الفاعل عن جريمته[1] .

وقد تتجه إرادة الجاني إلى التخلص من الخطر بفعل مباح، ولكن تسير الأمور على غير هواه، فتصيب فعله حقا للغير بفعل يشكل جرما ، وفي هذه الحالة تتوافر حالة الضرورة، كمن يهرب مسرعا للخارج من مبنى شبت فيه النيران ، فيلقي في طريقه شخصا فيصدمه ويسبب له الأذى، ففي مثل هذه إحالة وغيرها لم يتعمد الجاني إيذائه الغير، ولكنه فوجئ بهذا الشخص أمامه فما كان منه أن يصطدم به، ويوقعه ويؤذيه[2] .

ويثور تسائل حول ارتفاع الفاعل في حالة الضرورة بغض النظر عن الجريمة والأضرار المترتبة عليها ؟ فإذا هدد خطر حياة إنسان وكان الطريق لإنقاذه نفسه من هذا الخطر يتطلب منه ارتكاب جريمة تلحق الأذى بعدة أشخاص، مثالها إن هدد شخص يعمل طاهيا بوضع السم في الطعام لمجموعة أشخاص مقابل إطلاق سراح ابنه أو قريب له احتجز رهينة عند من يهدده، فهل يعتبر مضطرا لارتكاب مثل هذه الجريمة وإن أودت بحياة عدد من الأشخاص مقابل إنقاذ نفسه وابنه أو قريب له ؟ وبمعنى أن ترتفع المسؤولية رغم خطورة النتائج ؟ والإجابة تكون بالنظر إلى مركز الجاني ومدى حريته في الاختيار بين الشرطين الذين يهددانه، واختياره أخفهما، هذا إن كان الخطر يهدد نفسه أو قريبا له، أما إن كان يهدد غيره ممن لا تربطه به رابطة قوية فلا يعذر عن جرمه، وكان أولى به أن

[1]– جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص 409

[2]– أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص 390

يضحي به في إنقاذ حياة الأغلبية مراعيا بذلك مصلحة الجماعة والوطن، وهذا الرأي ينبع من معرفة تامة بغريزة وضعت في نفس الإنسان تقضي بأن ينجي الإنسان نفسه أو قريبا من أي خطر يهدده مهما كانت الآثار المترتبة على فعله[1].

ويرى البعض أن الهرب يعد من وسائل الدفاع في الضرورة باعتبار أن الضرورة مشروعية ضد مشروعية، على العكس من حق الدفاع الشرعي الذي لا يشترط فيه الهرب باعتباره مشروعية ضد عدم مشروعية[2]،ولكن إن وقع غلط في الوسيلة الوحيدة فهل يترتب عليه امتناع المسؤولية أم لا ؟ وهنا نفرق بين أن كان أمام الفاعل وسيلة واحدة أو عدة وسائل فإن الغلط في الوسيلة الوحيدة ترتب عليه امتناع قيام حالة الضرورة، أما أن تعددت الوسائل واختيار أحدهما فإن الغلط يصلح مانعا للمسؤولية الجنائية طالما أن الإنسان العادي من شأنه أن يقع في مثله، وعلى الجاني أن يثبت أن هذه الوسيلة هي أفضل الحلول حتى وإن لم يحقق الفعل نتائجه المطلوبة منه، مادام التناسب قائما بين الأضرار.

فقد حكم في أمريكا ببراءة الربان من تهمة الرسو غير القانوني في الميناء، لأنه استهدف حفظ المركبة أو الشحنة من خوض العواصف، وهنا استخدم أفضل الوسائل وليس الوسيلة الوحيدة، لأن بإمكانه الاتجاه نحو الجنوب لتفادي خطر العواصف، ولكن اختياره كان الأفضل[3].

الشرط الثاني : ان يكون من شان الفعل التخلص من الخطر

يشترط في الفعل المرتكب أن يؤدي التخلص من الخطر، وهذا يعني ضرورة قيام علاقة سببية بين الخطر والفعل، بحيث يكون الفعل استجابة طبيعية للخطر، فإن انتفت هذه العلاقة أصبح من غير الممكن الاحتجاج بحالة الضرورة لمنع المسؤولية عن الفعل

[1]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، 728

[2]– محمد صبحي نجم ، المرجع السابق ، ص 179

[3]– كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 568

المرتكب،فإن أشعل شخصا نارا في أحد الأماكن العامة ، وقام آخر بقتله أو إيذائه، لا يعد في حالة الضرورة، لأن ليس من شأن فعله هذا أن يمنع وقوع الخطأ ، ولكن هل يشترط النية في جرائم الضرورة ؟ لقد اختلفت الآراء حول هذه المسألة بين مؤيد ومعارض، ففي حين يذهب البعض إلى إجازة الاحتجاج بحالة الضرورة إن كان الفاعل سيء النية وقصد من فعله الثأر والانتقام، واستندوا في ذلك لعدم اشتراط حسن النية في نص القانون ، ولكن اشترطوا في نفس الوقت أن يكون الخطر حقيقيا، أو وهميا بني على أسباب غير معقولة حكم بانتفاء حالة الضرورة وبالتالي الوقت أن يكون الخطر حقيقيا، أو وهميا بني على أسباب غير معقولة حكم بانتفاء حالة الضرورة وبالتالي مساءلة الفاعل عن جريمته[1].

ويذهب البعض الآخر إلى عدم جواز الاحتجاج بحالة الضرورة متى كان الفاعل سيء النية حيث لا اضطرار في غير مجال التخلص من الخطر، حتى وإن أدى ذلك للتخلص من الخطر، فمن يرى اثنين على خشبة قارب في عرض البحر مهددا بالغرق لثقل حمولته، وكان أحد ممن على القارب قريبا له، فعمل على إلقائه في البحر للانتقام منه، لا يستطيع الاحتجاج في مثل هذه الحالة بحالة الضرورة، وحتى وإن أدى فعله لإنقاذ الغير، واستثنى هذا الرأي حالة إن كان يراد من الفعل درء الخطر والانتقام معا فتقوم بذلك حالة الضرورة ومتى توافر شرط لزوم الفعل وشروط الضرورة الأخرى فإنه يستوي أن تكون الجريمة عمدية من جرائم النفس أو المال على السواء [2].

الشرط الثالث : التناسب بين الفعل المكون للجريمة و الخطر المراد اتقاؤه :

ينص قانون العقوبات الأردني صراحة في المادة 89 على اشتراط التناسب بين الفعل والخطر ويوافقه في الرأي ذلك قانون العقوبات، فيحين لمك يشترط قانون العقوبات المصري لمثل هذا الشرط، ولا يعني هذا عدم تطلبه توافر التناسب، وإنما الاكتفاء

[1]– جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص 409

[2]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 730

باشتراط لزوم الفعل وهذا هو موقف أغلب الفقه المصري، في حين يرى قله اشتراط التناسب سواء نص عليها القانون أم لم ينص باعتبار أمر مفترضا ضمنا[1].

ويقصد بالتناسب والتوازن بين الأضرار، فعلى الجاني أن يقيم توزنا صحيحا بين المصالح المتصارعة باعتبار الضرورة مشروعة ضد مشروعية، فيسأل الجاني عن الوسائل والأهداف معا وليس كما هو الحال في حق الدفاع الشرعي والذي يسأل فيه الفاعل عن الوسائل دون الأهداف، وبذلك يكون التناسب في حالة الضرورة ذا طابع مطلق وفي حق الدفاع الشرعي نسبي، ولا يعني هذا القول أن ننظر إلى التوازن بمعيار مطلق وإلا انتفت حالة الضرورة في جرائم لا يختلف أحد على ارتكابها تحت تأثير الضرورة ومثالها رجل المطافئ الذي يضحي بنفسه لإنقاذ بيت قد يخلو من السكان، فإن طبقنا في مثل هذه الحالة معيارا مطلقا لما كان واجبا على رجل المطافئ التضحية بنفسه إن غلب على ظنه إن السكن خاليا من السكان فالطابع النسبي هو المطبق في هذه المجال،ويمكن تحديدي معيار التناسب بأن يكون الفعل المرتكب أقل الأفعال التي من أنها درء الخطر والتي كان في وسع الفاعل القيام به، أي أن تكون الجريمة أهون ما يمكن للفاعل أن يرتكبه بحسب ما كان في متناوله من الوسائل. فمن يستطيع درء خطر عن طريق فعل يهدد نفسا واحدة يسأل إن درء عن طريق فعل يهدد عدة أنفس[2] .

وإن إلزام الجاني بشروط وسيلة الحل دون شروط تحقيق الهدف لا يبرر قيام بعض حالات الضرورة ومنها قيام الطبيب بقتل الأم لإنقاذ الجنين، ومن ينحرف بسيارته لتفادي حادثا بسيطا فيصطدم بمجموعة من المارة على الرصيف. ففي هذه الأمثلة كان الفعل لازما وبالتالي توافرت شروط وسيلة الحل هناك تناسبا بين الأضرار، فلا يعقل أن يضحي بحياة الأم لإنقاذ الجنين ولا من صدم أشخاص لتفادي حادث بسيط.

---

[1]– كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 581

[2]– رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 986

فاشتراط التناسب أمر لا غنى عنه بالإضافة لشرط اللزوم، وهذا هو الرأي الأرجح والذي أخذ به أغلب الفقه[1]،ومتى تخلف التناسب حكم برفض الحكم بحالة الضرورة، ومثال ذلك قضية الشخص الذي طلبت إليه دورية من الألمان معلومات عن قرية فرنسية وهددوه بقتل أصحابه فأحضر لهم المعلومات وقصفوا القرية، وقتل الكثير ممن هم فيها وحكم عليه بالسجن خمس سنوات، وطعن بقرار سجنه ورفض طعنه لتخلف التناسب بين الأضرار، في حين أن عدم المشروعية هو وراء الحكم برد الطعن وليس تخلف التناسب، ويرى البعض صحة الحكم السابق وأن تخلف التناسب قائم بالإضافة للقول بأن الخطر يعد غير مشروع لانتفاء سنده القانوني، ولهذا تخلف شرط آخر من شروط الضرورة فلو انتفي عنصر الوطنية لكان بالإمكان إقامته على تخلف التناسب فقط[2] .

وقد يتحقق التوازن بين الأضرار في الصراعات المتكافئة الأطراف أيضا. ومن أمثلة ذلك أن يقود سيارة ويفاجأ بسيارة مسرعة من الاتجاه المعاكس، فينحرف إلى اليمين لتفادي الاصطدام بها في الوقت الذي كان أحد المارة يقود دراجته على يساره مما أدى إلى إصابته وإلحاق الأذى به، فتحقق التناسب بين الأضرار، وهذا واضح من خلال أن تخلف الفعل الضروري سيرتب اعتداء على السلامة الجسيمة للمتهم في حين تحقق الفعل ونتج عنه إحداث النتيجة لمجني عليه، فنلاحظ تساوي المصلحتين وقيام حالة الضرورة في نفس الوقت[3]،ولكن ما الحكم في ما لو وقع غلط من الفاعل في تقديره الموازنة بين الأضرار فهل تبقى حالة الضرورة قائمة لم تنتفي ؟ كمن يضحي بالمصلحة الأكبر قيمة لإنقاذ المصلحة الأقل قيمة كتضحية الطبيب بحياة الأم لإنقاذ الجنين .

يكاد يجمع الفقهاء على اعتبار الغلط في التناسب محققا للمسؤولية الجنائية عن الفعل المرتكب مع اعتباره في نفس الوقت عذرا مخففا للعقوبة، والعلة في تحقق المسؤولية

---

[1]– محمد علي السالم عياد الحلبي ، المرجع السابق ، ص 312

[2]– رمسيس بهنام ، المرجع نفسه ، ص 987

[3]– محمد علي سويلم ، المرجع السابق ، ص 231

الجنائية عن الفعل المرتكب هي أن الفاعل في جرائم الضرورة يعد القاضي الفوري المقرر لما عليه فعله وقاضي الموضوع هو المراقب العام على هذا الفعل والمحدد للقيمة التي يحب أن يضحي بها ويسأل بالتالي عن سلوكه الإجرامي باعتباره جريمة معاقب عليها[1].

وتبقي الإشارة لمسألة الجهل بقيام التناسب سواء رافق هذا الجهل سوء نية للفاعل أو حسن نيته، ومثال الأول من يكسر باب منزل جاره للانتقام منه، ويتضح فيما بعد لأنه لولا الكسر لمات جاره خنقا بروائح الغاز المتصاعدة من فرن الغاز. ومثال الثاني القابلة التي تجري عملية إجهاض لامرأة مقابل أجر وهي تعلم أن الحمل يسير بشكل اعتيادي، ويتضح بعد ذلك أن الإجهاض أنقذ الأم من خطر محقق يهدد حياتها، فنلاحظ في المثال الأول أن الفاعل تصرف بسوء نية وفي المثال الثاني توافر لدي القابلة جسن النية مع جهلها بقيام التناسب .والذي يهمنا في هذا المقام مسؤولية الفاعل عن فعله، فهل يستفيد الفاعل في هذه الأحوال من حالة الضرورة لتبرير أم أن جهله يحرمه من هذه الفائدة .

يرى أغلب الفقهاء إباحة السلوك في مثل هذه الأحوال ولو كان الفاعل جاهلا بتوافر التناسب لأن أسباب الإباحة موضوعية ويستفيد منها حتى وإن كان يهدف من فعله الانتقام وللتشفي، ويرى آخرون عكس ما ذهب إليه الرأي الأول باعتباره أن السبب المبيح يقوم على نفسية الفاعل إلى جانب قيامه على الموضوع الخارجي للفعل، ويتوسط رأي أخير الموقف بحيث تقوم المسؤولية الجنائية متى كانت دوافعه خبيثة ونيته سيئة، وترتفع متى كان حسن النية [2].

والذي يلاحظ هو تحقق جريمة الضرورة على الرغم من توفر الجهل لدي الفاعل باعتبار أن المشرع الأردني وغالبية التشريعات لم تشترط حسن النية في حالة الضرورة، كما أن

---

[1]– أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 160

[2]– جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص 410

توفر كافة شروط الضرورة بما فيها التناسب والموازنة بين الأضرار كفيل بعدم إهدار المصالح المشروعة للغير حتى وإن كان الفاعل سيء النية.

المبحث الثاني : التكييف القانوني و اثار حالة الضرورة على المسؤولية الجزائية

أخذ التكييف القانوني لحالة الضرورة و أثره على المسؤولية الجنائية حيزا كبيرا من الجدل بين التشريعات وكذلك بين الفقهاء، وهذا ما أدى إلى اختلاف الفقهاء في الوصف القانوني الصحيح لحالة الضرورة، لأن هناك من الفقهاء من يعتبر حالة الضرورة سببا من أسباب الإباحة، و هناك أراء تعتبره مانع من موانع المسؤولية الجزائية فالذين أدرجوا حالة الضرورة تحت باب أسباب الإباحة يرون التقارب و التشابه بين حالة الضرورة و الدفاع الشرعي، أما أغلب التشريعات فأقرت حالة الضرورة على أساس انعدام المسؤولية الجزائية، وهذا الرأى له ما يدعمه في اتجاهه و بأن حالة الضرورة أخذت حيزا كبيرا من الاختلاف، سوف نغوص في مبحثنا هذا لمعرفة الرأي الأرجح من خلال تبيان التكييف القانوني الصحيح لحالة الضرورة و ذلك بتقسيمنا لهذا المبحث إلى مطلبين .

المطلب الأول : التكييف القانوني لحالة الضرورة

إن حالة الضرورة من بين الحالات التي وقع فيها الخلاف فقهيا و كذا تشريعيا، و خاصة من الجانب الفقهي فسنرى في هذا المطلب أراء مختلف الفقهاء في تكييفهم لحالة الضرورة .

أولا : حالة الضرورة سبب من أسباب التبرير:

و يرى أصحاب هذ الاتجاه أن حالة الضرورة تقوم على نفس مقومات أسباب التبرير على أساس الصراع بين المصالح و إباحة التضحية بالمصلحة الأقل أهمية، و بالتالي فإن التخيير بين المصلحتين في ظروف استثنائية هي التي تجعل من الواجب على الشخص أن يأتي الفعل الذي يؤدي إلى الحفاظ على المصلحة الأكثر أهمية، و بالتالي فإننا لا نكون

أمام نوع من إعدام للمسؤولية، و لكن نكون في حالة يستطيع فيها الفرد التمييز بين المصلحتين و اختيار الطريقة الأنسب لحماية المصلحة الأكثر قيمة، لذلك فإن إرادة هذا الشخص تكون إرادة سليمة حاضرة بقوة و يكون الهدف من استعمالها هو حماية منفعة اجتماعية ذات قيمة عالية[1]، و بما أن سلطة محكمة الموضوع واسعة جدا في تقدير الأفعال التي تكون الضرورة و على الفاعل أن يقدم الدليل على أنه كان في حالة الضرورة، وإذا كان المذهب السائد في الدول العربية أن الإكراه بنوعيه المادي و المعنوي سببا لامتناع المسؤولية لأنهما يؤثران في حرية الاختيار، فإن حالة الضرورة أثارت بعض التردد حول إذا كانت تعتبر سببا موضوعيا لتبرير الفعل أو إباحته أم سببا شخصيا مانعا من المسؤولية فالتشريع الفرنسي قبل تعديل 1992 كان يعتبر حالة الضرورة أسباب الإباحة، و كذلك رأي ضعيف في الفقه المصري يرى بأن حالة الضرورة سببا من اسباب الإباحة، فهي وفقا لهذا تنشئ حقا في دفعها عن طريق الجريمة، فهي و الدفاع الشرعي سواء بسواء، و أساس هذا الحق هو أن الضرورات تبيح المحظورات، و هذا هو المذهب المادي في تفسير حالة الضرورة و هو وحده الذي ينسجم مع اعتبارها سببا عينيا من أسباب الإباحة. [2]

فحالة الضرورة لم يتفق الفقه بشأنها فالرأي الذي يعتبرها من أسباب الإباحة على أساس التعارض بين الحقوق أو المصالح و المفاضلة بينها و ترجيح أهمها أو أحدها عند التساوي ذلك أن مصلحة المجتمع تتحقق عندما يتم التضحية بحق أو مصلحة أقل قيمة، في سبيل إنقاذ حق أو مصلحة أعلى قيمة، و من هذا المنطلق يرى أصحاب هذا الرأي أن حالة الضرورة تعد سببا من أسباب الإباحة .[3]

ثانيا : حالة الضرورة تعد مانعا من موانع المسؤولية

[1]– محمد على سويلم ، المرجع السابق ، ص 237

[2]– د . كامل السعيد ، المرجع السابق ، ص 575

[3]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 732

ذهب أصحاب هذا الاتجاه باعتبار حالة الضرورة حالة يكون فيها الشخص مضطرا للقيام بفعل من الأفعال التي يجرمها القانون، و اضطراره هذا يجعله ضيق الاختيار و أن إرادته لا تكون حرة و بالتالي لا يمكن معاقبته أو محاسبته على شيء اضطر و أجبر عليه إجبارا من أجل القيام به، و من أجل الحفاظ على مصلحة هي أولى بالحماية من المصلحة المضحى بها و بالتالي فإن انتفاء إرادة هذا الشخص في هذه الحالة يجعل أحد أهم أركان الركن المعنوي غير متحقق وهو الإرادة، أي أن إرادة الشخص تكون منتفية في أضيق الحدود بحيث لا يمكن أن نحاسبه على عدم حسن اختياره نتيجة للخطر المحدق بالمصلحة التي حماها، و حالة الضرورة تتفق مع الإكراه المعنوي من حيث الطبيعة القانونية، و ذلك من حيث تماثل أثر الضرورة المعدمة لحرية الاختيار في نفس الشخص الذي يجد نفسه في حالة الضرورة، و إن ذلك الأثر غالبا أضعف في حالة الضرورة مما هو عليه في الإكراه المعنوي[1]،انقسم الفقه الفرنسي حول مسألة أساس عدم العقاب في حالة الضرورة عموما إلى فريقين : فريق يؤسس عدم العقاب على اعتبارات ذاتية، وفريق يؤسسه على اعتبارات موضوعية،فقد بنى بعضه عدم العقاب على أساس الإكراه المعنوي، وهذا ما يؤدي إلى اعتبار حالة الضرورة سببا من أسباب عدم الإسناد ويصح هذا القول إذا كان الخطر محدقا بالشخص الفاعل أو بماله، فهناك حالات ضرورة ما لا يتوافر فيها الإكراه كما لو كان الخطر محدقا بالغير أو بماله، فيما ذهب بعضهم أن حالة الضرورة تنفي القصد الجنائي ونخلص مما تقدم أن حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية الجنائية، و قد قضت معظم التشريعات العقابية و الفقهية الى ذلك .[2]

المطلب الثاني : أثار حالة الضرورة في المسؤولية الجنائية

1- امتناع المسؤولية الجنائية

[1]- أكرم نشأت إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 252

[2]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 157

يرجع امتناع المسئولية الجنائية للمضطر ألى عدم تمتعه بحرية الاختيار وقت ارتكاب جريمة الضرورة، و تجرد المضطر من حرية الاختيار حين يهدد الخطر الجسيم نفس المضطر أو ماله أو نفس شخص اخر أو ماله لا يحتاج الى بيان، اذ أنه يوجد في ظروف لا تختلف عن تلك التي يوجد فيها المكره معنويا، أي في ظروف يتوافر فيها معنى الإكراه المعنوي و هذه الظروف تحرك غرائزه التي تدفعه الى الخلاص من ذلك الخطر، و لا يجد أمامه سوى وسيلة وحيدة لتحقيق ذلك وهي جريمة الضرورة، و هذا يعني أن المضطر لم يتوافر لديه حرية الاختيار وقت ارتكاب تلك الجريمة، و من تنعدم مسئوليته الجنائية عن تلك الجريمة، و هكذا تكون حالة الضرورة في جميع صورها و بتوافر شروط حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية الجنائية .[1]

و بما أن معظم الآراء الفقهية ذهبت الى أن الضرورة تؤثر على عنصر حرية الاختيار لدى الإنسان، بمعنى أن اختياره يضيق و حريته تنعدم أو تكاد تنعدم فتمتنع مسؤوليته لتخلف ركن الاسناد[2]، و هذا راجع الى ما تباشره حالة الضرورة على الإرادة بحيث تفقد تلك الأخيرة مقومات تكوينها الطبيعي نظرا لضغط ظرف الضرورة عليها المهددة بخطر جسيم على النفس، و سواء أكان هذا الخطر يهدد الشخص نفسه أو غيره، و يترتب على اعتبار الضرورة مانعا للمسؤولية الفعل المرتكب دفعا للخطر الجسيم يظل فعلا غير مشروع جزائيا و بالتالي يجوز للغير دفعه استعمالا للدفاع الشرعي و هذه النتيجة ما كان يمكن التسليم بها فيما لو اعتبرت حالة الضرورة سببا للتبرير، إذ أنه في هذه الحالة يتعين على الغير تحمل فعل الضرورة رغم أنه ليس له دخل في حدوثه، وهو أمر لا يستقيم مع العدالة فضلا عن تعرضه مع المنطق السليم[3]، و تتفق الأنظمة القانونية التي أخذت بحالة الضرورة على أن توافر حالة الضرورة يؤدي إلى عدم العقاب على عمل المرتكب، سواء

[1]– علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق ، ص 738

[2]– جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص 411

[3]– فخري عبد الرزاق الحديثي ، المرجع السابق ، ص 285

كان ذلك على أساس انعدام الجريمة بالنسبة للأنظمة القانونية التي تعتبر حالة الضرورة مانعا للمسؤولية، و الرأي السائد في الفقه الجنائي العربي أيضا هو اعتبار حالة الضرورة مانعا للمسؤولية الجنائية و قد عبرت عن هذا الاتجاه بكل وضوح و شمول المادة 63 من قانون العقوبات العراقي بقولها " لا يسأل جزائيا من ارتكب جريمة ألجأته إليها الضرورة وقاية نفسه أو غيره أو ماله أو مال غيره من خطر جسيم محدق لم يتسبب هو فيه عمدا و لم يكن في قدرته منعه بوسيلة اخرى و بشرط أن يكون الفعل المكون للجريمة متناسبا و الخطر المراد اتقاؤه لا يعتبر في حالة الضرورة من اوجب القانون عليه مواجهة ذلك الخطر " .

و نصت المادة 61 من قانون العقوبات المصري على أنه لا يخضع للعقوبة من كان في حالة الضرورة و المادة 72 من قانون العقوبات الليبي انطوت على ما نصت عليه المادة 61 من القانون المصري مع اضافة عبارة " مادام الفعل متناسبا مع الخطر و لا يطبق هذا الحكم على من يخضعه واجب قانوني لتعريض نفسه للخطر " .

و هو ما يماثل نص المادة 89 من قانون العقوبات الأردني و المادة 228 من قانون العقوبات السوري و المادة 229 من قانون العقوبات اللبناني .[1]

و في سبيل ذلك نقول إن حالة الضرورة ليست سببا مبيحا للجريمة ، لأن السبب المبيح هو الذي يرفع عن السلوك صفة الجريمة ، و يثبت له كذلك صفة السلوك المشروع في نظر كافة فروع القانون، و حالة الضرورة لا يترتب عليها ذلك الأثر ، لأنها إذا استبعدت الجزاء الجنائي، لا تعفي فاعل جريمة الضرورة من الجزاء المدني و هو دفع تعويض لمن أصابه ضرر هذه الجريمة، فحالة الضرورة إذن لا تجرد الجريمة المرتكبة من ركنها المعنوي و مادام الأمر كذلك، فإن التكييف القانوني الصحيح لحالة الضرورة، أنها

[1]– أكرم نشأت إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 253

سبب إعفاء من المسؤولية الجنائية، لأن الرجل العادي من شأنه لو وجد في تلك الحالة، أن يرتكب الجريمة دفعا للضرر الجسيم عن نفسه أو عن نفي غيره[1] .

موقف المشرع الجزائري من حالة الضرورة :

نص القانون الجزائري في نص المادة 48 من قانون العقوبات حيث جاء فيها " لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له في دفعها " .

ونفهم من النص أنه يشمل الإكراه وحالة الضرورة على حد سواء ، فكل منهما فيه اضطرار إلى ارتكاب الجريمة [2]، و قد راعى بعض الشراح ما ذهب إليه الفقه التقليدي في فرنسا فأنزل حالة الضرورة كسبب من أسباب الإباحة و هو رأي له لا نقبله، لأننا نرى أن أسباب الاباحة قد وردت على سبيل الحصر مما لا يبيح لنا إدخال حالة الضرورة فيها، زيادة على أن حالة الضرورة هي نوع من الإكراه المعنوي الذي يؤثر على حرية الاختيار و يمنع المسؤولية الجنائية ، و إغفال المشرع لحالة الضرورة أمر ليس له ما يبرره، إذ يتوجب البت بهذه المسألة الهامة، و نقترح أن تضاف حالة الضرورة إلى موانع المسؤولية بزيادة فقرة جديدة إلى نص المادة 48، أما بغياب النص فلا بد من التوسع في تفسير النص الحالي و اعتبار حالة الضرورة نوعا من القوة التي لا قبل للفاعل بدفعها[3] ،رغم أنه من الفقه من رأى بوجود حالة الضرورة بصفة متفرقة في بعض الجرائم مثل جريمة الإجهاض في نص المادة 308 من قانون العقوبات .[4] و أساس الضرورة التي نصت عليها المادة 48 قاعدة أن الضرورات تبيح المحظورات، و تقضي القواعد العامة أن حالة الضرورة لا تحول دون إمكان المسألة المدنية بالتعويض بالرغم

---

[1]– رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 988

[2]– منصور رحماني ، المرجع السابق ، ص 203

[3]– عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 326

[4]– عبد الرحمن خلفي ، محاضرات في القانون الجنائي العام ، دالا الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، دون سنة ، ص 158

من امتناع المسؤولية الجنائية بالنسبة للدعوى الجنائية بالعقوبة و هذا ما يؤيد أن حالة الضرورة تعد من أسباب امتناع المسؤولية و ليست ضمن حالات الإباحة[1] .

2- سلطة القاضي في إثبات حالة الضرورة:

إن إثبات حالة الضرورة في حالة ما وقعت تبقى مبنية على الأدلة و الوقائع التي تثبت الخطر الواقع، الذي بسببه قام فعل حالة الضرورة، و على القاضي أن يعتمد على ما ورد له من قرائن و يطابق الواقعة على شروط حالة الضرورة، فإن تطابقت الشروط فقد أثبتت الحالة و إذا لم تثبت الشروط فإن الحالة معدومة و لا يمكن اعتمادها، و من حيث الاصل يقع عبئ الإثبات على عاتق المتهم، لأنه يعتبر دليل على براءة المتهم وهو الذي يتمسك به لكن يجوز للقاضي ان يقرر من تلقاء نفسه الاعفاء من المسؤولية بناء على حالة الضرورة و من الجدير بالذكر أن محكمة الموضوع تلتزم بإثبات حالة الضرورة، إذا أن ذلك يقتضي بحثا في وقائع الدعوى و ظروفها و هذا من شأنها من حيث أنها ملزمة قبل أن تصدر قرارا بإدانة المتهم أن تتحقق من توافر أركان الجريمة و شروط المسؤولية الجنائية[2] .

و القول بتوافر شروط حالة الضرورة أو إنتفاء هذه الشروط من شأن قاضي الموضوع، إذ يتطلب ذلك بحث في وقائع الدعوى و ظروفها و لا يشترط أن يتحدث الحكم عن كل ركن من أركان حالة الضرورة بعبارة مستقلة بل يكفي أن يكون ذلك مستفادا من الظروف و الملابسات طبق للواقعة و يلتزم القاضي بالرد على دفع المتهم بالضرورة، باعتباره دفعا جوهريا،و لا يجوز إبداء هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة

[1]- ابراهيم الشباسي ، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، دار الكتاب اللبناني ،ـــ بيروت ، دون سنة ، ص 196

[2]- جمال إبراهيم الحيدري ، المرجع السابق ، ص 342

النقض، و يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أن يعتبر حالة الضرورة متوافرة، إذ أنه يلتزم قبل إدانة المتهم أن يتحقق من توافر كل أركان الجريمة و شروط المسؤولية عنها.[1]

[1]– محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، بيروت ، 1984 ، ص 556

الخاتمة

تعرف موانع المسؤولية على أنها انعدام للوعي و الإرادة ، بحيث يستحيل توقيع العقوبة على الفاعل و لكن دون أن يخل هذا بإمكان إنزال التدابير الاحترازية به متى توافرت خطورته الإجرامية ، و أساس امتناع المسؤولية يرجع إلى تخلف أحد عناصر التكييف القانوني للجريمة ، فهي ترتبط بالشرعية العادية ، و يعتبر الإكراه و حالة الضرورة من الحالات التي تمتنع فيها قيام المسؤولية بسبب انعدام الإرادة الحرة التي حركت الجاني إلى إتيان فعل مجرم و هذا ما تم توضيحه من خلال عرضنا لموضوع الإكراه و حالة الضرورة حيث تعرفنا على الإكراه بنوعيه مادي تنعدم فيه إرادة الشخص كلية فيأتي بفعل يمنعه القانون ، حيث يمكن أن تكون هذه القوة ناشئة عن شخص أو قوة قاهرة ، فإذا ما توافرت شروطه فإن الماديات الإجرامية التي تصدر عن المكره لا يصدق عليها وصف العقوبة ، و ذلك لانعدام إرادة الجاني كلية ،أما حالة الضرورة فقد وجدت بوجود الإنسان و ارتبطت به ، فأخذت بها أغلب التشريعات الحديثة بنصوص صريحة ومنها المشرع الجزائري الذي اعتبرها مانع من موانع المسؤولية و الجدل الذي يقوم حولها هو أن هناك تشريعات أدرجتها تحت باب اسباب الإباحة وتشريعات وضعتها تحت باب موانع المسؤولية و المتفق عليه في حالة الضرورة هو شروطها التي يجب أن تتوافر فيها للأخذ بها.

بعد ان انتهينا من اعداد هذه الاطروحة التي دارت حول الإكراه وحالة الضرورة في القانون الجنائي لمختلف التشريعات – دراسة مقارنة – لا بد لنا من بيان اهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها:

النتائج :

1- ان فقهاء القانون الجنائي لم يضعوا تعريفاً عاماً للإكراه وإنما تعددت تعار يفهم بتعدد زوايا الاحكام التشريعية المرتبطة به وتعدد ادواره وأثاره القانونية ، وقد حاولنا من جانبنا وضع تعريف له يكون شاملاً ومفسراً لجميع الادوار القانونية التي يظهر بها في القانون .

2- ان مختلف التشريعات و الآراء الفقهية تعبر عن وسيلة الاكراه بعبارات متعددة كثيراً ما اثارت اللبس والاختلاف حول مفهومها ، وان كان يستخدم غالباً مصطلح (القوة) للتعبير عن الاكراه المادي ومصطلح (التهديد) للتعبير عن الاكراه المعنوي ، وهو نهج غير سليم ذلك ان القوة قد تكون مادية او معنوية والتهديد ينطوي تحت مفهوم القوة المعنوية كما ان القوة المادية قد تستخدم لتحقيق الاكراه المعنوي .

3- تبين لنا ان المعيار الذي يمكن ان يهتدى به لتقرير توافر الاكراه من عدمه هو المعيار الشخصي المتغير، وترجيحنا لهذا المعيار جاء اعتماداً على اختلاف الناس من حيث مداركهم وسنهم وحالتهم الثقافية والاجتماعية ، وما يعتبر اكراهاً بالنسبة لشخص قد لا يعتبر اكراهاً بالنسبة لشخص آخر ، وينبني على هذا المعيار امكانية تحقق الاكراه في حالة الخطر الوهمي .

4- أن فقهاء القانون الجنائي قد قسموا الاكراه الى نوعين هما الاكراه المادي والإكراه المعنوي ، ولكنهم اختلفوا في المعيار المعتمد لهذا التقسيم ، ورجحنا الرأي الذي يأخذ بتقسيم الاكراه في ضوء اثر الوسيلة في الارادة ، فالإكراه المادي يعدم الارادة لدى الشخص ، فهو كالأداة بيد من باشره . اما الاكراه المعنوي فلا يمس وجود الارادة ولكن يشل حريتها في الاختيار .

5- الإكراه المعنوي يتفق مع الإكراه المادي بمعناه الضيق من حيث المصدر الذي هو دائما القوة الإنسانية، و يختلف عن القوة الغالبة التي مصدرها قوة غير إنسانية طبيعية أو حيوانية

6- الإكراه المعنوي و الإكراه المادي سبب شخصي لامتناع المسؤولية ، فلا ينتج أثره إلا بالنسبة لمن توافرت فيه فقط دون المساهمين .

7 - الدفع بالإكراه من الدفوع الجوهرية التي يلتزم القاضي بالرد عليها .

8-حالة الضرورة سبب من أسباب امتناع المسؤولية و حق المضرور في جريمة الضرورة من اقتضاء تعويض عادل أساسه المسؤولية المدنية .

9- حصر أغلب التشريعات حالة الضرورة من أجل وقاية النفس و المال من الخطر دون أن يوضح المقصود بكلمة النفس، مع أن هناك تشريعات إقتصرت حالة الضرورة فيها على النفس فقط دون المال.

و بعد عرضنا لأهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة نورد بعض التوصيات التي نراها هامة و خاصة بالنسبة للتشريع الجزائري :

1. نقترح على المشرع الجزائري ان يستخدم في نصوص القانون مصطلح (الاكراه) كلما اراد مطلق الاكراه او مصطلح (الاكراه المادي) او (الاكراه المعنوي) كلما اراد تحديد نوع الاكراه الذي يتطلبه في النص القانوني وذلك فيما لو كانت الحالة التي تتم معالجتها لا تنبئ بطبيعتها عن نوع الاكراه المقصود
2. على الرغم من أهمية حالة الضرورة إلا أنها يمكن أن تكون ملاذا للمجرمين للتخلص من العقوبات من خلال ادعاء حالة الضرورة ومحاولة اثبات تحققها ، لذلك لا بد من التشدد في تطبيق حالة الضرورة ، و أن لا يتم الأخذ بها إلا في الحالات التي يتم اثباتها بشكل قاطع و يقين .
3. التخلص من العقبات التي تواجه حالة الضرورة باعتبارها مانع من موانع المسؤولية الجزائية ، حيث يحتل الآن دورا ضئيلا لا يليق بها ، و لا تبرز إلى التطبيق بصورة واضحة ، و كثيرا ما تتداخل مع حالة الدفاع الشرعي و يشوب تكييفها القانوني الغموض و عدم الدقة .
4. نقترح تعديلا على نص المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري و إضافة حالة الضرورة بصورة واضحا و تبيان شروطها " لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها . و لا عقوبة على من ألجأته إلى ارتكاب الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره أو ماله أو مال غيره من خطر جسيم يوشك أن يقع إذا لم يكن له في حلوله و ليس بقدرته منعه " .

5. بما أن الإكراه و حالة الضرورة وردت تحت باب المسؤولية الجزائية فكان من الأجدر على المشرع الجزائري استبدال كلمة " لا عقوبة " بكلمة " لا يسأل جزائيا " لتكون الصورة أوضح

وختاماً اقول : إن كنت قد وفيت البحث حقه فتلك منة من الله ارجوها وإلا فحسبي اني حاولت.

قائمة المصادر

- قانون العقوبات الجزائري ، أمر رقم 66- 156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم .

-قانون العقوبات الاردني ، رقم 16 لسنة 1960 ، مع التعديل بموجب القانون المؤقت رقم 12 لسنة 2010 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 5034 بتاريخ 2010/6/1 .

- قانون العقوبات المصري ، طبقا لأحدث التعديلات ، القانون رقم 58 لسنة 1937 ، بالقانون 95 لسنة 2003 .

- قانون العقوبات السوري ، رقم 148 لعام 1949 ، المعدل بموجب المرسوم التشريعي ، في 1432/1/28 هجري الموافق لـــ 2011/1/3 .

- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة1969 ، المعدل بالتشريع رقم 15 ، بتاريخ 2009/07/17 .

قائمة المراجع

- الدكتور أحسن بوسقيعة ، الوجيز في قانون الجزائي العام ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، الطبعة العاشرة ، سنة 2011 .

- الدكتور اكرم نشأت ابراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، الدار الجامعية

- الدكتور أمين مصطفى محمد ، قانون العقوبات القسم العام ، نظرية الجريمة ، منشورات الحلبي الحقوقية .

– الدكتور ابراهيم الشباسي ، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، دار الكتاب اللبناني ،ـــ بيروت .

– الدكتور جمال إبراهيم الحيدري ، أحكام المسؤولية الجزائية ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، الطبعة الأولى ، سنة 2010 .

– الدكتور جلال ثروت ـــــ نظم القسم العام في قانون العقوبات المصري ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، سنة 1989 .

– الدكتور جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، الجزء الأول ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، 1976 .

– الدكتور. رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، طبعة الثالثة ، سنة 1997 .

– الدكتور رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام في التشريع العقابي ، دار الفكر العربي ، الطبعة الثالثة ، سنة 1966 .

– الدكتور عبد الرحمن خلفي ، محاضرات في القانون الجنائي العام ، دالا الهدى ، عين مليلة ، الجزائر .

– الدكتور عبد الرحمن توفق أحمد ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الثقافة .

– الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، قانون العقوبات ، النظرية العامة .

– الدكتور عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، الجزء الأول ، الجريمة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة السادسة ، سنة 2005 .

– الدكتور علي عبد القادر القهوجي ، قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الجامعة ، القاهرة ، سنة 2000 .

– الدكتور فؤاد رزق ، الأحكام الجزائية العامة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، طبعة جديدة ، سنة 1998 .

– الدكتور فخري عبد الرزاق الحديثي ، د. خالد حميدي الزعبي ، الموسوعة الجنائية ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام – دار الثقافة للنشر و اللتوزيع .

– الدكتور محمد علي سويلم ، المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية دراسة مقارنة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، سنة 2007 .

– الدكتور محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، د ط ، سنة 1996 .

– الدكتور محمد علي السالم عياد الحلبي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الاردن ، سنة 2007 .

– الدكتور محمد صبحي نجم ، قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الثقافة ، الأردن .

– الدكتور منصور رحماني ، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر ، عنابة .

– الدكتور محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، بيروت ، 1984 .

– الدكتور كمال السعيد ، شرح الأحكام العامة ، في قانون العقوبات ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن .

المواضيع	الصفحة
مقدمة	أ
الفصل الأول :الإكراه في القانون الوضعي	04
المبحث الأول : ماهية الإكراه المادي	05
المطلب الأول : مفهوم الإكراه المادي	05
1_تعريف الإكراه المادي	06
2_صور الإكراه المادي	07
3_شروط الإكراه المادي	10
المطلب الثاني : الإكراه المادي و المصطلحات المشابهة	14
1_ الإكراه المادي و القوة القاهرة	14
2_ الإكراه المادي و الحادث الفجائي	15
المطلب الثالث : الطبيعة القانونية للإكراه المادي و اثره على المسؤولية	16
1_ الطبيعة القانونية للإكراه المادي	16
2_اثر الإكراه المادي على المسؤولية الجزائية	18
المبحث الثاني : ماهية الإكراه المعنوي	21
المطلب الأول :مفهوم الإكراه المعنوي	21
1_تعريف الإكراه المعنوي	21
2_ صور الإكراه المعنوي	23

3_ شروط الإكراه المعنوي	24
المطلب الثاني : الإكراه المعنوي و المصطلحات المشابهة	28
1_ الإكراه المعنوي و القوة الغالبة	28
2_ الإكراه المعنوي و حالة الضرورة	29
المطلب الثالث : الطبيعة القانونية للإكراه المعنوي و اثره على المسؤولية	30
1_ الطبيعة القانونية للإكراه المعنوي	30
2_ اثر الإكراه المعنوي على المسؤولية الجزائية	32
الفصل الثاني : حالة الضرورة في القانون الوضعي	36
المبحث الأول : مدلول حالة الضرورة	38
المطلب الأول : مفهوم حالة الضرورة	38
1_ تعريف حالة الضرورة	38
2_ صور حالة الضرورة	43
3_ حالة الضرورة و الدفاع الشرعي	45
المطلب الثاني : شروط حالة الضرورة	47
1_ شروط الخطر	47
2_ شروط فعل الضرورة	55
المبحث الثاني : التكييف القانوني لحالة الضرورة و اثرها على المسؤولية	62
المطلب الأول : التكييف القانوني لحالة الضرورة	62

1_ حالة الضرورة سببا من اسباب التبرير	**63**
2_ حالة الضرورة مانعا من موانع المسؤولية	**64**
المطلب الثاني :اثار حالة الضرورة على المسؤولية	**65**
1_امتناع المسؤولية الجزائية	**65**
2_ سلطة القاضي في اثبات حالة الضرورة	**68**
الخاتمـــــــــــة	**70**
قائمة المصادر والمراجع	**73**
الفهرس	**76**