جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

# الجريمة المستحيلة بين الفقه والقانون

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية

إعداد الطالب :
- راقع عبد الاله
- عبيكشي فارس

إشراف الأستاذ:
-د. علاوي عبد اللطيف

لجنة المناقشة

| | |
|---|---|
| -د/أ. بن صادق أحمد | رئيسا |
| -د/أ. علاوي عبد اللطيف | مقررا |
| -د/أ. حمزة عباس | ممتحنا |

الموسم الجامعي 2020/2019

2020/M071P/M1539037295/M1539038081

بسم الله الرحمن الرحيم

# شكر و تقدير

**تحية شكر و فخر و تقدير واحترام إلى فضيلة الدكتور:**

*****علاوي عبد اللطيف*****

**حيث بذل جهدا في إرشادنا و توجيهنا في هذا العمل الذي صاحبنا في مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي و العلوم الجنائية كأستاذ مشرف على المذكرة.**

**كما نخص بالشكر إلى الأستاذ: حمزة عباس الذي رافقنا طيلة هذا العمل وساعدنا كثيرا بتوجيهاته.**

**كما نشكر أعضاء لجنة المناقشة على مجهوداتهم المبذولة.**

**ونتقدم بالشكر الجزيل لأساتذتنا الكرام الذين لم يبخلوا علينا بشيء، طيلة سنوات الدراسة فاللهم بارك لنا في أساتذتنا و أحفظهم وذويهم وجازهم الله على جهودهم أجرا عظيما.**

**كما لا يفوتنا أن نتقدم بخالص الشكر و الامتنان لكل من قدم لنا يد العون والمساعدة في إنجاز هذا العمل المتواضع من قريب أو بعيد.**

# الإهداء

**بمناسبة آخر مرحلة من دراسة الماستر أتقدم بتحياتي الخالصة إلى من يعجز اللسان وتعجز الأوصاف عن ذكر نعمتهما و أعجز عن رد جزيلهما وجميلهما**

**أهدي عملي هذا إلى:**

**والدتي الكريمة حفظها الله تعالى...**

**روح والدي الكريم رحمه الله تعالى...**

**إلى إخوتي وأخواتي**

**وأهدي عملي إلى كل من وسعتهم ذاكرتي ولمن تسعهم مذكرتي**

**أصدقائي و زملائي**

**إلى كل من يقتنع بفكرة فيدعو إليها ويعمل على تحقيقها**

**لا يبغي بها إلا وجه الله ومنفعة الناس إليكم أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع**

****شكرا****

****** فارس عبيكشي******

# الإهداء

أتوجه بالشكر لله عز و جل على توفيقه و نبوء له بنعمته فلك الحمد يا رب إلى خاتم المرسلين و نور العالمين حبيبنا محمد صلى الله عليه و سلم .

إلى الذي أعطى وضحى وكان صبره وحرصه وإصراره نبراسا يضئ مسيرة حياتي والدي الحبيب، إلى التي بعثت في نفسي الصبر والتفاؤل والأمل للمضي في تحقيق أحلامي والدتي الحبيبة.

إلى كل إخوتي وأخواتي زملائي و أصدقائي

إلى جميع أساتذتي و أحبتي في الله

**شكرا**

****عبد الإله راقع****

# قائمة المختصرات

أولا: اللغة العربية

ص: صفحة

ق ع: قانون العقوبات

ج ر: الجريدة الرسمية

ط: طبعة

**ثانيا: اللغة الايطالية**

P : pagina

# مقـدمـــة

الإنسان كائن مزدوج في طبيعته خلق من مادة وروح. وأودع فيه نوعان من القوى، نوع تأخذ بيده إلى الخير وأخرى تدفعه إلى الشر وهذه الحقيقة ذكرها القرآن الكريم {ونفس وما سواها فألهمها فجورها وتقواها قد أفلح من زكاها وقد خاب من دساها}. نتج عن ذلك أن كان للإنسان نوعان من السلوك، مايتفق مع الأخلاق والقانون والنظام وما يختلف عنها. وغالبا ما يمر كلا النوعين بمرحلتين، مرحلة داخلية نفسية لاعلاقة لها بالمادة وأخرى خارجية وذات طبيعة مادية تتحسسها الحواس. وكثيرا ما تسبق المرحلة النفسية المرحلة المادية فلا يقوم الإنسان بتنفيذ عمل إلا بعد التصميم على القيام به. وتسبق كلا المرحلتين مرحلة تمهيدية فلا يصمم الإنسان على عمل شئ إلا بعد التفكير به مليا، ولا يقوم بتنفيذه إلا بعد التمهيد لهذا التنفيذ والوصول إلى مبتغاه.

فالسلوك بشكل عام هو مجموعة الأفعال الداخلية (الذهنية) والخارجية (المادية) والتي بواسطتها يحقق الإنسان ما يريد إن خيراً فخير وإن شرا فشر. فمن يريد إقامة ملجئ للأيتام، لابد أن يفكر في الموضوع مليا، موازنا بين حسناته وسيئاته فإذا ما رجحت الحسنات ينتقل إلى مرحلة أخرى أكثر أهمية ألا وهي مرحلة التصميم والعزم على تنفيذ العمل. ومتى بدأ بالتهيئة للتنفيذ فيكون قد انتقل من المرحلة النفسية إلى المرحلة التمهيدية لمرحلة التنفيذ، وهي إعداد وتحضير الوسائل الضرورية. وما إن يفرغ من التمهيد للمرحلة المادية حتى ينتقل إلى تنفيذ العمل والوصول إلى النتيجة التي أرادها الفاعل إلا وهي بناء الملجئ.

ما قيل بالنسبة للسلوك النافع يقال أيضا في السلوك الضار وما يهدف إليه من نتيجة ضارة أو جريمة حيث يمر الفاعل بنفس المراحل السابقة. فلو أراد شخص قتل آخر يتعين عليه أن يفكر في الأمر، ويوازن بين ما يحقق رغباته ونزواته وبين ما يلحق به من أضرار. فإذا ما أوصله تفكيره إلى الإتيان بفعل القتل فإنه ينتقل إلى مرحلة التصميم ليبدأ بعدها بتهيئة وتحضير الوسائل اللازمة للقيام بجريمة القتل مثل شراء سلاح والتدريب عليه، وما إن يفرغ من المرحلة الأخيرة حتى يبدأ التنفيذ وقد يصل إلى النتيجة أو لا يصل.

## مشكلة البحث

يذهب كثير من شراح القانون إلى اعتبار الجريمة المستحيلة من نماذج جرائم الشروع المعاقب عليها قانونا، لكن المتأمل في هذه المواضيع يرى أنها جرائم تامة الأركان، فهي وقعت فعلا كاملة من ناحية النشاط بشروطها وأركانها لكن النتيجة من المستحيل وقوعها.

والجرائم من حيث تنفيذها والوصول إلى نتيجتها المعاقب عليها إما، تامة أو موقوفة أو خائبة أو مستحيلة. والصورة الأخيرة هل يمكن اعتبارها صورة للشروع التام المعاقب عليه قانونا؟

فالمشرع يتدرج في إنزال العقوبة من الأشد إلى الأخف وهنا تبرز المشكلة. فمن شراح القانون من نادى بإعتبار الجريمة المستحيلة جريمة شروع معاقب عليه، (المذهب الشخصي لخطورة الجاني) ومنهم من نادى بعدم تجريمها أصلا وعدم العقاب عليها لاستحالة وقوع النتيجة الإجرامية وذلك لعدم تحقق الضرر الذي يعاقب عليها القانون(المذهب المادي) فما ماهية الجريمة المستحيلة وأين تكمن الإستحالة فيها؟ وما هو موقف الفقه والقانون منها؟

## أهمية البحث

تبدو أهمية هذا الموضوع من عدة نواح أهمها،

أنه بحث يتعلق بتحديد الجرائم وتقسيماتها ومن حيث تنفيذ وتحقيق النتيجة وعدم تحققها بناء على نشاط الجاني.

إنه يفيد في معرفة منحى فقهاء الشريعة بالنسبة للجريمة المستحيلة والعقاب عليها وما هي الصورة التطبيقية بالنسبة لها

مهم في معرفة الخلاف القائم في تحديد حكمها والمعاقبة عليها في القوانين الوضعية.

كذلك تكمن أهمية هذا البحث في معرفة مدى دقة الفقه الجنائي في الشريعة والقانون» ومدى اعتماد القانونيين على قواعد الفقه الإسلامي في تأصيل نظرياتهم وقواعدهم.

## أهداف البحث

يمكن تحديد أهداف هذا البحث فيما يلي:

معرفة المراحل التي تمر بها الجريمة حتى تصبح تامة ومدى المعاقبة عليها إذا تم تنفيذها أو بدئ فيه وتخلفت نتيجتها.

تحديد الشروع في الجرائم، وهل الجريمة المستحيلة تندرج فيه أم لا؟

المقارنة بين الشروع في الجريمة والجريمة المستحيلة.

تحديد الجريمة المستحيلة وموقف الشريعة والقانون منها.

المقارنة بين الشريعة والقانون في تحديد الجريمة المستحيلة.

بيان فضل الشريعة على القوانين في تأصيل وتدقيق المعاني والأحكام.

## تساؤلات البحث

ما هو تحديد الشروع في الجرائم، وهل الجريمة المستحيلة منه أم لا؟ والفرق بين صور الشروع في الجرائم والجريمة المستحيلة؟

ما هو تحديد الجريمة المستحيلة وأنواعها لدى القانونيين. وما أصلها في الفقه والقانون؟

ما هي أحكام الجريمة المستحيلة في الفقه والقانون؟

## منهج البحث

إعتمدنا في هذا إعداد هذا البحث على المنهج الاستقرائي والذي من أدواته التحليل والذي يعتمد على الملاحظة والتحليل والدراسة.

فاعتمدنا أيضا على المنهج المقارن لتبيان موقف مختلف التشريعات والقضاء من جزاءات الجريمة المستحيلة.

إستندنا في هذا البحث إلى كل من التشريع المصري، اللبناني، التشريع الجزائري لإثراء البحث.

## خطة البحث

للإجابة على الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم العمل هذا إلى فصلين، نجد في الفصل الأول نتحدث على ماهية الجريمة المستحيلة وبمبحثين أولهما تعريف الجريمة المستحيلة والفرق بينهما، والثاني نتحدث فيه عن خصائص الجريمة المستحيلة في الشريعة والقانون وعلاقتها بالشروع، ونجد في الفصل الثاني جزاءات الجريمة المستحيلة في الفقه والقانون، يتضمن مبحثه الأول العقاب على الجريمة المستحيلة بين الفقه والقانون، أما المبحث الثاني ينظر في موقف التشريعات والقضاء من الجريمة المستحيلة.

# الفصل الأول

# ماهية الجريمة المستحيلة

# الفصل الأول
# ماهية الجريمة المستحيلة

**تمهيد:**

عرفت الجريمة منذ قديم الأزل ومنذ بدء الخليقة حيث قتل قابيل أخاه هابيل ومنذ ذلك الزمن إلى عصرنا الحاضر تطورت الجريمة تطوراً كبيراً مثلها مثل أي شيء من حولنا قد تطور وكذلك بالمثل طرأ التطور على أساليب ارتكابها وتعددت طرقه، وكذلك تطور المجرم الذى يرتكبها حيث صار علم الإجرام يدرس اليوم ويستخدم فيه الأجهزة الإلكترونية الحديثة مثل الحاسوب والإنترنت في البحث عن الوسائل التي تساعده في إرتكاب جريمته سواء كان من ناحية المواد والمعدات أو طرق تنفيذها مع أقل ضرر بالنسبة له.

وفي هذا الفصل سنتناول تعريف الجريمة والفرق بينها وبين الجرائم الأخرى في **(المبحث الأول)** وخصائص الجريمة المستحيلة في الشريعة والقانون وعلاقتها بالشروع في **(المبحث الثاني)**

## المبحث الأول: تعريف الجريمة المستحيلة والفرق بينها وبين الجرائم الأخرى

تعتبر استحالة القتل أحد تطبيقات نظرية عامة في القانون الجنائي هي نظرية الجريمة المستحيلة ومعناها الجريمة التي يستحيل تنفيذها وقد أثارت الجريمة المستحيلة نقاشاً في الفقه حول ما إذا كان من الممكن اعتبارها صورة من صور الجريمة الخائبة كجريمة شروع أم أن الجريمة المستحيلة تنفرد بحكم خاص. وسنتطرق في **(المطلب الأول)** إلى تعريف الجريمة المستحيلة أما في **(المطلب الثاني)** الفرق بين الجريمة المستحيلة والجرائم الأخرى.

## المطلب الأول: تعريف الجريمة المستحيلة

### الفرع الأول: تعريف الجريمة المستحيلة لغة

تكاد تتفق المعاجم اللغوية على أن الإستحالة لغة، أن يصير الشيء محالا، والمحال، غير الممكن. والمحوال، كثير المحال، والمستحيل، المحال[1].

وجاءت المستحيل بمعنى الباطل من الكلام والمحال هو ما اقتضى الفساد من وجه أو الباطل. والمحال من الكلام، بالضم، ما عدل عن وجهه كالمستحيل[2].

إستحال الشيء، أي تغير عن طبعه ووصفه. (وإستحال) الكلام صار محالا و(إستحالت الأرض) اعوجت وخرجت عن الإستواء.

"وإستحال الشيء"، تحول واعوج بعد استواء .... وتغير، واستحال الكلام، عدل به عن وجهه واستحال الشيء، صار محالا"[3].

ويتبين من ذلك أن الاستحالة، هي الأمر غير ممكن.

ويقال: (حال وإستحال) كل ما تحرك أو تغير من الاستواء إلى العوج، فقد حال وإستحال[4].

### الفرع الثاني: تعريف الجريمة المستحيلة اصطلاحا

لم يرد تحديد مصطلح الجريمة المستحيلة في الشريعة الإسلامية، لكن ورد تجريمها وحقيقتها ضمن الأفعال التي تعد من المعاصي التي تستوجب التعزيز.

كما أن لفظ الاستحالة في الشريعة معروف في غير الجريمة، لكن عرف بمعنى التغير والتبدل من شيء إلى شيء آخر، وهذا أقرب ما يكون إلى المعنى اللغوي[5].

أما الاستحالة كمصطلح لدى الأصوليين فتأتي بمعنى الامتناع الذي يمتنع حدوثه ووقوعه.

---

1 ابن منظور محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صدر،بيروت، لبنان، 1388هـ.

2 الفيروز آبادي محمد يعقوب، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، ط6، بيروت، لبنان، 1998م.

3 إبراهيم مصطفى، وأحمد حسن الزيات، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بمصر، اسطنبول، تركيا، المكتبة الإسلامية عن الطبعة المصرية الثانية، ج1، 1972م، ص209.

4 الفيومي، أحمد بن علي، المصباح المنير، حققه، يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ط 3، 1999م، ص84.

5 ابن عابدين محمد أمين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، حاشية ابن عابدين، بيروت، لبنان، دار الفكر، 291/1، 1979م.

ولم تكن الاستحالة كلفظ تستخدم منسوبة إلى جريمة معينة لكن تم تطبيقها على ما يعرض على الشريعة من حالات تتعلق بالجرائم المختلفة وإباحة أشياء معينة، مما يؤدي إلى رفع حكم الحظر عنها، فالخمر تستحيل على الحل فتطهر ويباح أكلها واستعمالها الأمر الذي يرفع صفة التحريم عنها بعد تحولها.

كذلك الحلف على شيء يستحيل تحققه يجعل هذه اليمين لغواً ولا يترتب وليس على ذلك آثار شرعية.

أما الجريمة المستحيلة لدى شرح القانون فهي،

الجريمة التي يستحيل فيها تحقق النتيجة الإجرامية، إما لعدم صلاحية تنفيذ الفعل الذي باشره الفاعل أو لعدم كفايته وإما لتخلف المحل المادي للجريمة أو لعدم وجوده[1].

ويقول "عودة"، "إن الجريمة المستحيلة هي التي يستحيل وقوعها إما لعدم صلاحية وسائلها أو لإنعدام موضوعها"[2].

ويعّرّفها "سرور"، "بأنها التي يبدأ الجاني فيها نشاطه الإجرامي ويتمه كاملا، ومع ذلك لا يمكن أن تحدث النتيجة على الإطلاق إما لعدم توافر محل الجريمة أو لعدم فاعلية الوسائل التي لجأ إليها الجاني"[3].

والإستحالة هنا أمر متعلق بالنتيجة المراد تحققها من قبل الجاني، وذلك لأحد أمرين:

1-عدم صلاحية الفعل المادي أو الوسيلة المستخدمة لإرتكاب الجريمة، مثل استخدام بندقية غير صالحة للقتـل أو فارغة من الذخيرة.

2-تخلف المحل المادي أو انعدام الموضوع أو عدم توافر محل الجريمة. كمن يدخل يده لسرقة جيب آخر وهو فارغ أو من يشرع في إجهاض امرأة وهي أصلا ليست حاملا.

---

1 السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة للجريمة في قانون العقوبات، دار المعارف، ط 4، القاهرة، مصر، 1962م، ص304.

2 عوده عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مطبعة المدني، الجزء الأول، القاهرة، مصر، 1384هـ، ص356.

3 سرور أحمد فتحي، أصول العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972م، ص392.

نفس المعنى، محمد محيي الدين عوض، القانون الجنائي مبادئه الأساسية وتطبيقاته العامة في التشريع المصري والسوداني، مطبعة القاهرة، مصر، 1963م.

## المطلب الثاني: الفرق بين الجريمة المستحيلة وغيرها من الجرائم

### الفرع الأول: الفرق بين الجريمة المستحيلة والجريمة الخائبة.

للتمييز بين الجريمة المستحيلة والجريمة الخائبة لا بد من بيان كل منهما لمعرفة أوجه التشابه والاختلاف بينهما من حيث الكيفية التي تتمها كل منهما ودرجة إمكانية التنفيذ.

**أولا: أهمية التمييز**

هناك سببان جعلا التمييز بين الجريمة المستحيلة والجريمة الخائبة واضحا في القانون هما[1]

أن الجريمة الخائبة من جرائم الشروع المنصوص عليها، الشروع المعاقب عليها في المادة (45) مصري والمادة الثانية من قانون العقوبات الفرنسي.

وقد نصت المادة (45) مصري على النحو التالي " البدء في تنفيذ أي فعل أوقف أو خاب أثره لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل"[2].

أن الجريمة الخائبة بوصفها جريمة شروع تتضمن الأركان القانونية فهي لا تثير أي خلاف من وجهة نظر العقاب عليها.

أما بالنسبة للجريمة المستحيلة فهي على عكس ذلك، فقد أغفل المشرع المصري النص على هذه الجريمة في نصه على جرائم الشروع المعاقب عليه ولم يقررها بنص مستقل أيضا.

فهل تعتبر هذه الجريمة أي الجريمة المستحيلة من ضمن جرائم الشروع فنطبق عليها ما ورد في نص العقوبة على الجريمة الخائبة أم أن الجريمة المستحيلة ليست من جرائم الشروع المعاقب عليها وتعتبر جريمة مستقلة لها صفات خاصة أم أن الاستحالة تجعل الجريمة منعدمة فلا يكون ثمة مجال للعقاب عليها.

**ثانيا: معايير التمييز**

---

1 راشد علي احمد، القانون الجنائي المدخل وأصوله النظرية العامة، ج2، القاهرة، مصر،1974م، ص306.

وسمير الشناوي، الشروع في الجريمة، أطروحة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،1971م، ص382.

2 قانون العقوبات المصري الصادر سنة 1937م.

إن الجريمة المستحيلة تتشابه مع الجريمة الخائبة في أن الجاني يبذل كل ما في وسعه وسيتفرغ كامل النشاط لتحقيق النتيجة التي يصبو إليها لكنه يفشل في تحقيق تلك النتيجة، ففي الجريمتين تنفيذ كامل للأفعال المادية ومع ذلك لا تتحقق النتيجة بسبب مستقل عن إرادة الجاني، إن التشابه الشديد بين هاتين الجريمتين أدى إلى الخلط الكبير بينهما واعتبارهما من نوع واحد، وبالتالي تسري عليهما أحكام الشروع[1].

بينما يرى "علي راشد"[2] "أنَّ غياب النتيجة ليس خارجا عن إرادة الجاني في الجريمة المستحيلة كما هو الحال في الجريمة الخائبة فجعل من الجريمة المستحيلة صورة من صور الجريمة الخائبة".

ويقول أيضا، إن هناك اختلاطا بين الجريمتين المستحيلة والخائبة في بعض صور الجريمة المستحيلة إذا كانت الاستحالة نسبية مع خلاف بسيط هو أنه في حالة الجريمة الخائبة لا بد من تخلف شيء من العناصر اللازمة لتمام التنفيذ، بينما يتخلف عنصر من العناصر اللازمة لتمام التنفيذ في الجريمة المستحيلة بسبب مستقل عن إرادة الجاني مما يجعل التنفيذ مستحيلا.

ومثال ذلك في جريمة السرقة حينما يقدم السارق فيدخل يده في أحد جيوب سترة المجني عليه بينما يكون الأخير قد وضع المحفظة في جيب آخر من جيوب سترته، فهذه الصورة تكاد تختلط الجريمة المستحيلة بصورة الجريمة الخائبة.

وهذه الصورة ينقصها شيء لإتمامها، فكانت صورة للجريمة المستحيلة استحالة، نسبية حيث إن التنفيذ لم يكن مستحيلا تماما؛ إذ لو تغيرت بعض الظروف لكان جائزا وقوعها؛ لأن الوسيلة صالحة لإحداث النتيجة وموضوع الجريمة قائم.

أما الانعدام التام لموضوع الجريمة أو كون الوسيلة المستخدمة في حكم المنعدمة، وغير صالحة البتة فعندئذ تكون الإستحالة " مطلقة " ومثال ذلك في القتل من يطلق النار ببندقية صالحة على من يظنه نائما، بينما هو ميت أصلا قبل إطلاق النار عليه أو أن يضغط زناد البندقية مصوبا

1 عوض محمد محيي الدين، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة، دراسة مقارنة، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة، 1981م ص118.

2 راشد علي احمد، المرجع السابق، ص306.

إياها على من يريد قتله فلا تخرج الطلقة رغم التصويب والضغط على الزناد نظرا لفساد البندقية وعدم صلاحيتها بتاتا ففي تلك الصور يتضح مدى الفرق بين الجريمة الخائبة والجريمة المستحيلة بمقدار إختلاف الإستحالة هل هي إستحالة نسبية أم استحالة مطلقة؟[1]

ولكن رغم تشابه كل من الجريمة المستحيلة بالجريمة الخائبة إلى درجة الإختلاط بينهما إلا أن هناك فرقا جوهريا بين إمكانية تحقق النتيجة في الجريمة الخائبة وإستحالة التنفيذ إطلاقا في الجريمة المستحيلة، حيث إن إمكانية حدوث النتيجة في الخائبة كان ممكنا لو تغيرت بعض الظروف لأن خيبة النتيجة طرأت بعد البدء في التنفيذ. أما إستحالة حدوث النتيجة في المستحيلة كان ملازما لنشاط الجاني وقبل أن يبدأ بتنفيذ فعله الإجرامي؛ لذا لا يمكن وقوع النتيجة مهما حاول جاهدا لإتمامها[2].

إذا الجريمة المسماة بالخائبة ترجع نسبتها إلى خيبة النتيجة مع كونها ممكنة الوقوع أصلا، وكان من الممكن أن تحقق فيها النتيجة الإجرامية لولا وجود ظروف عارضة وطارئة حالت دون إتمام الجريمة وحدوث النتيجة الإجرامية فيها، ولكن هذه الظروف لا تمس في ذاتها جوهر الجريمة وذلك سواء في موضوعها أو في الوسائل المستخدمة في تنفيذها وإنما كل هذه الظروف والأسباب التي حالت دون إتمام الجريمة هي مجرد أمور عارضة ثانوية كان في إمكان الجاني التغلب عليها مع شيء من الفطنة ومزيد من الجهد وإتسمت أفعاله بالدقة والمهارة في إرتكاب الجريمة التي قصد إرتكابها أو لو قام بهذا العمل شخص آخر أكثر خبرة ودراية من الجاني الذي فشل في إرتكاب الجريمة مثال ذلك.

القاتل الذي يطلق عيارا ناريا على المجني عليه فلم يصبه أو أصابه ولكن في غير مقتل وشفي من تلك الإصابة بالعلاج، فجريمة القتل هنا ممكنة الوقوع أصلا ومن ثم كان في إمكان الجاني أو أي شخص يحسن التصويب أن يحقق النتيجة التي يستلزمها المشرع لتمام تلك الجريمة.

---

1 راشد علي احمد، المرجع السابق، ص309.

2 عوض محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص228.

وعلى العكس من ذلك فإن الجريمة المستحيلة غير ممكنة الوقوع أصلا، ومن ثم فإنه من المستحيل على الجاني أو أي شخص آخر يوجد في مثل ظروفه أن يحقق ما يريد الوصول إليه وبالتالي إلى إتمام الجريمة[1].

ومعنى ذلك أن الاستحالة تعني أن الجريمة لا يمكن أن تقع إما لإنعدام الموضوع أو لعدم كفاءة السلوك أو الوسيلة المستخدمة لإرتكابها.

ومما تقدم يتضح مدى الإختلاف الذي يوجد بين الجريمتين الخائبة والمستحيلة.

ولإيجاد خط فاصل بين الجريمتين فقد تعددت الآراء والمعايير:

**المعيار الأول:**

وهو "معيار وقت ارتكاب العمل التحضيري". وقال به الأستاذ "سالي" "SALEILLES"، حيث يرى أنه لكي يمكن التمييز بين الجريمة المستحيلة والجريمة الخائبة يجب النظر إلى الوقت الذي يرتكب فيه الجاني العمل التحضيري الأخير، فإذا كان تنفيذ الجريمة ممكناً على إثر إنجاز العمل التحضيري الأخير مباشرة، فإن الواقعة تكون شروعاً ولو حدث بعد ذلك ما يجعل هذا التنفيذ مستحيلاً، فلو أعّدّ الجاني سلاحا ناريا صالحا للإستعمال وعبأه بالذخيرة بقصد القتل وبعد ذلك قام شخص آخر بتفريغ الذخيرة على غير علم الجاني فهذا الحادث لا يجعل الجريمة مستحيلة الوقوع حيث كان في مقدور الجاني لو نفذ الجريمة دونما إبطاء أن يحقق النتيجة التي قصد تحقيقها[2].

رغم أن هذا المعيار يتسم بالوضوح من خلال تركيزه على مرحلة من مراحل ارتكاب الجريمة وهي وقت ارتكاب العمل التحضيري إلا أنه يسوده التحكم والاصطناع، بالإضافة إلى أنه يؤدي إلى حلول غير مقبولة ليس من المستساغ الأخذ بها كما يقول "سالي" عن إمكانية حدوث جريمة باستخدام سلاح ناري غير معبأ لأنه أفرغ بغير علم الجاني، وأن تأخر الجاني في التنفيذ حال دون تمام النتيجة والتأخر هنا لا يمكن جعله سببا لعدم إتمام النتيجة، بالإضافة على أن هذا المعيار يهتم بالمرحلة التحضيرية للجريمة على حساب المراحل الأخرى، ويركز على قصد الفاعل، ويعّوّل على ما يدور في نفسه الأمر الذي قد يعدل عنه الفاعل في مرحلة لاحقة على ذلك، مما يتضح معه طبيعة الفعل المرتكب.

---

1 سمير الشناوي، المرجع السابق، ص380- 381.

2 سمير الشناوي، المرجع نفسه، ص382.

**المعيار الثاني:**

وهو معيار نشوء عوامل الإستحالة سواء أثناء التنفيذ أم طرأت بعد البدء بالتنفيذ.

وقال هذا المعيار "كرارا" "CARRARA" الذي يرى أن الإستحالة إذا كانت ناشئة منذ لحظة التصميم على إرتكاب الجريمة وأثناء التحضير وإستمرت إلى حين البدء في تنفيذها حينئذ لا يوجد لا شروع في الجريمة ولا حتى جريمة خائبة معاقب عليها.

مثال ذلك إجهاض المرأة غير حامل أو سرقة شيء مملوك للجاني نفسه، أما إذا كانت عوامل إستحالة إتمام الجريمة قد طرأت أثناء التنفيذ وكانت الجريمة ممكنة منذ أن تصورها الفاعل وحضر لها فإن الجريمة تكون خائبة ويكون الشروع المعاقب عليه كمحاولة السرقة من خزانة فارغة من النقود أو إطلاق عيار ناري في غرفة المجني عليه أثناء غيابه عن المنزل[1].

هذا المعيار كالمعيار السابق يسوده التحكم والإصطناع حيث لم يميز ما هو السبب الذي أدى إلى عدم وقوع جريمة السرقة وجعلها ممكنة الوقوع في نفس الوقت.

كما أن هذا المعيار على ما يبدو كان القصد منه إخراج بعض حالات من طائفة الجرائم المستحيلة التي تنتمي إليها ومحاولة الزج بها في عداد الجرائم الخائبة حتى يتحقق له إمكانية التنسيق بين صور الإستحالة وحكمها في رأيه وهو ما كان يرمي إليه المعيار السابق أيضاً.

**المعيار الثالث:**

ويقوم على إمكانية تحقق النتيجة أو إستحالة ذلك وقت تنفيذ الجريمة.وقد قال به الفرنسي "لابورد" "LABORDE" حيث يذهب إلى أن التمييز بين الجريمتين المستحيلة والخائبة يقوم على أساس إمكانية تحقيق النتيجة أو إستحالة ذلك في لحظة التنفيذ للجريمة، فإذا كانت العوامل التي أدت إلى إستحالة تحقق النتيجة سابقة في وجودها على البدء في التنفيذ فإن الجريمة تكون مستحيلة الوقوع أما إذا كانت هذه العوامل قد طرأت بعد أن بدأ الجاني في التنفيذ، فإن الجريمة تكون خائبة[2].

وهذا المعيار هو أفضل المعايير لأنه يحدد بطريقة سليمة متى تتحقق الجريمة المستحيلة فالمعيار الذي يجب أن تميز على أساسه الجريمة المستحيلة من الجريمة الخائبة يقوم على أساس التقدير

---

1 سمير الشناوي، المرجع السابق، ص382.

2 سمير الشناوي، المرجع نفسه، ص383.

السابق للوقائع والأفعال التي إرتكبها الجاني، وليس على أساس التقدير اللاحق، فهذا هو الأساس الذي يجب أن نضعه في الإعتبار عند الحكم على كل من الجريمتين، أما ما يحدث بعد البدء في التنفيذ فإن كل ذلك يدخل في مجال الأسباب الإرادية التي لا تمنع من إعتبار الجريمة خائبة ويعاقب الفاعل عليها بوصف الشروع في الجريمة.

يرى البعض أن الجريمة المستحيلة ما هي إلا جريمة خائبة، وكلها تدخل تحت مسمى الجريمة المنعدمة أي ليس لها وجود في الواقع، كما يرون أن الفاعل في كل منهما قدر تكوين الجريمة من الناحية المادية تقديرا خاطئا معتقدا إرتكابه لتلك الجريمة على حين أنه في الحقيقة لم يرتكبها لأنه لا يمكن على الإطلاق ارتكابها[1].

## الفرع الثاني: الفرق بين الجريمة المستحيلة والجريمة الوهمية.

يعرف "فروزالي" " FROZALI " الجريمة الوهمية بأنها، "هي أن يرتكب الفاعل سلوكا إراديا مع إعتقاده بالاعتداء على نص قانوني جنائي في حين أن هذا النص غير قائم، وفي هذه الحالة يسيء الفاعل فهم وتفسير النظام القانوني الجنائي معتقدا بعدم مشروعية سلوكه في حين أن هذا النظام ذاته لا يجرمه ويعتبره مشروطا"[2].

ويعرفها "بيتول" "Betol" بأنها الجريمة التي توجد في إعتقاد الفاعل فقط، ولكن ليس لها أي وجود في الحقيقة"[3].

فمبنى الجريمة الوهمية على هذين التعريفين الوهم والخيال فقط دون وجود جرم حقيقي لها في الواقع، أو تكوين مشاهد من الواقع.

وفي القانون الفرنسي تعرف الجريمة الوهمية بأنها: "الفعل المشروع الذي يأتيه إنسان معتقدا على خلاف الحقيقة أن هذا الفعل يكون جريمة وأن قانون العقوبات يعاقب عليه"[4].

---

1 سمير الشناوي، المرجع السابق، ص385.

2 Frosali, sistema penale italiano,parte primavoll,p 151-152.

3 bettiol,diritto penale,padova, 1966, p 383-3.

4 عوض محمد محيي الدين، المرجع السابق، ص176 .

وهذا تعريف دقيق جدا إذ أشار إلى مشروعية الفعل في الجريمة الوهمية، إلا أنه عندما ينظر إلى قصد الجاني ونيته تكون قد دخلته عدة اعتبارات.

كما عرفها القانون المصري بأنها: " فعل لا يجرمه القانون ولكن اعتقد مرتكبه تجريم القانون له"[1].

وقيل:" هي الجريمة التي لا وجود لها إلا في وهم مرتكبها وتصوره"[2].

كما قيل: " بأنها الجريمة التي تكون مماثلة في ظن الشخص وتصوره فقط دون أن يكون لها أي وجود في الحقيقة أو في القانون"[3].

أولا: صور الجريمة الوهمية:

**الغلط في الوقائع :**

ولكي تتحقق هذه الصورة يجب أن يكون في مخيلة الجاني أنه يرتكب جريمة ما لكنه لم يرتكبها فعلا وواقعا، أو يتصور في اعتقاده خطأ أن أحد العناصر المكونة للجريمة قد تحققت، لكنها غير موجودة.

مثال ذلك: الأعمى يكره امرأة على الزنا فإذا هي زوجته.

أو من يسرق شيئا معتقدا أنه لغيره فإذا هو ملكه.

**الغلط في القانون:**

ويمكن أن يتصور هذا الغلط في إعتقاد الجاني وجود نص يجرم هذه الجريمة، في حين أنه ليس هناك نص على هذا النحو والمضمار إلا في ذهن الجاني وتصوره وخياله دون الحقيقة المعاشة. أو عندما لا يقتنع بوجود أحد النصوص التجريمية التي لا تكون موجودة حقيقة، وهذا يتحقق بالنسبة للقواعد الجنائية الملغية لأحد النماذج التشريعية للجريمة المنصوص عليها فيه.

كما ذهب بعض فقهاء القانون إلى التمييز بين الإستحالة المادية والإستحالة القانونية، ويسمون الجريمة الوهمية بالإستحالة القانونية حيث تشبهها في تكوينها وحكمها، أما الإستحالة المادية فتلحق بالشروع المستحيل.

---

1 حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، ط4، 1977م، ص354.

2 راشد علي احمد، المرجع السابق، ص313.

3 أحمد فتحي سرور، أصول العقوبات في القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1972م، ص392.

ويرى البعض أن الجريمة المستحيلة تخالف تماماً الجريمة الوهمية معنى ومضمونا، فالعنصر المشترك بينهما هو إنعدام تصور الضرر أو الإعتداء أيا كان على الحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية.

وفي الحقيقة هناك مفارقات جوهرية بينهما:

ففي الجريمة الوهمية ليس هناك تهديد أو إضرار بالمصلحة، وليس هناك نية مبيته من طرف الجاني بخلاف الحال في الجريمة المستحيلة. فإنه يكون السلوك موجها مباشرة إلى الإعتداء على المصلحة محل الحماية الجنائية، ولكنه يكون عاجزا عن أن يؤدي بأي حال من الأحوال إلى الإضرار بها أو تعريضها للخطر.

كما يميز بعض الفقهاء بين الجريمتين على أساس نص المادة (49) من قانون العقوبات الإيطالي التي تؤدي إلى الإختلاف بينهما من حيث أسباب كل منهما ومدى العقاب.

فالجريمة الوهمية ترجع إلى الغلط في القانون والغلط في الوقائع. أما الجريمة المستحيلة فهي ترجع إلى عدم كفاءة السلوك أو عدم وجود الموضوع ذاته. كذلك في الجريمة الوهمية لا عقاب على أفعال الجاني لأنها لا تكون جريمة إطلاقا، ولم يكشف الفاعل بسلوكه عن أي خطورة إجرامية تبرر من وجهة نظر المنع الخاص للإجرام تطبيق أحد تدابير الأمن. وعلى العكس بالنسبة للجريمة المستحيلة لأنها تقضي بتطبيق تدابير الأمن على الفاعل إذا كشف بسلوكه عن خطورة إجرامية[1].

أما القانون المصري فقد ميز بين هاتين الجريمتين بمعيارين:

**الأول:** للجريمة المستحيلة قوام الجريمة ومظهرها العام بخلاف الوهمية.

**الثاني:** إمكانية البدء في تنفيذ الجريمة المستحيلة بخلاف الوهمية[2].

حكم الجريمة الوهمية:

لا يعاقب القانون على الجريمة الوهمية لأن السلوك يتحقق فيها كما كان في ذهن الفاعل وبالنسبة للجريمة المستحيلة فإن السلوك يتجه اتجاها مختلفا عن ذلك الذي اتجه إليه الفاعل بذهنه

---

1 سمير الشناوي، المرجع السابق، ص386.

2 راشد علي احمد، المرجع السابق، ص196. و احمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص392 . 393. و عوض محمد محيي الدين، المرجع السابق ص178. وسمير الشناوي، المرجع نفسه، ص386.

وإرادته، ورغم ذلك لا يعاقب متى لم يصل إلى درجة تحقيق النتيجة الضارة أو الخطورة المبينة في النموذج التشريعي. وفي الجريمة الوهمية يكون السلوك مشروعا من الناحية المادية، فيشرع في الوهمية حتى النهاية بخلاف المستحيلة.

ويذهب بعض الشُراح إلى التمييز بين الجريمتين بفروض ثلاثة:

**الفرض الأول:** يتعلق بالجريمة الوهمية بمعنى الكلمة، وهي خاصة بالواقعة التي لا تتشابه أو تتطابق إطلاقا بأي فرض من فروض الجريمة.

**الفرض الثاني:** يتعلق بعدم كفاءة الواقعة ويتحقق هذا الفرض عندما ينقص أحد الشروط المادية التي تتطلبها القاعدة الجنائية، أي أحد الشروط الأساسية التي يجب أن تتوافر في الواقعة المعاقب عليها.

**الفرض الثالث:** الشروع المستحيل، ويتحقق عندما لا يكون لدى السلوك القدرة على أن يؤدي إلى إتمام الجريمة.

ويلاحظ على الحالات السابقة أن الحالة الأولى خاصة بغياب النص الجنائي، أما الحالة الثانية تتعلق بالجريمة المستحيلة لانعدام الموضوع. والحالة الثالثة خاصة بالجريمة المستحيلة لعدم كفاءة السلوك.

## الفرع الثالث: الفرق بين الجريمة المستحيلة والجريمة الموقوفة.

والجريمة الموقوفة هي التي أوقفت مطلقا سواء كان الموقف لها الجاني نفسه أو عوامل خارجية ليس له عليها سلطان، وهي في معناها الواسع كالشروع بالمعنى القانوني كما نص على ذلك قانون العقوبات المصري (المواد 45 . 47).

وفي الجريمة الموقوفة لا يستنفذ الفاعل كل خطوات نشاطه الإرادي لإرتكاب الجريمة، بل بعضا منها ثم توقف بخلاف الجريمة المستحيلة التي يقوم فيها الفاعل بجميع خطوات النشاط الإجرامي لكن النتيجة المرجوة منه لا تتحقق لسبب يجهله الفاعل.

وتكون نشاطات الفاعل في الجريمة الموقوفة أقرب إلى الأعمال التحضيرية من الجريمة المستحيلة ووجه المفارقة بين الجريمة المستحيلة والموقوفة في كون العقاب منعدما في حالة الإستحالة الحقيقة (المطلقة والقانونية) بخلاف الموقوفة ففيها العقاب[1].

وينبغي أن نشير إلى أن هناك حالات تأخذ فيها الجريمة المستحيلة صورة الجريمة الموقوفة كأن يصوب شخص سلاحا ناريا نحو آخر بقصد قتله، وقبل أن يضغط على الزناد يتدخل ثالث ويحول بينهما ثم يثبت بعد ذلك عدم صلاحية السلاح المستعمل أو خلوه من الذخيرة فالجريمة هنا مستحيلة ابتداء وموقوفة آخرا، وإذا كان هناك عقاب فعلى نية وقصد الاعتداء[2].

## المبحث الثاني: خصائص الجريمة المستحيلة في الشريعة والقانون وعلاقتها بالشروع

في الشروع الكامل وهو ما تتم فيه أعمال التنفيذ ولم يتحصل الجاني على ما يبتغيه قد تكون الأسباب في عدم حصول الجاني على النتيجة التي يقصدها إستحالة مادية تعترض التنفيذ يجهلها الفاعل كمن يحاول إسقاط امرأة لم تكن بحامل، أو كمن يحاول قتل شخص كان فارق الحياة من قبل، وكمن يقصد قتل شخص بآلة نارية نزع منها الخرطوش من قبل، أو كمن يشرع في قتل إنسان بالسم فيضع له جوهرًا غير سام، أو كمن يحاول السرقة من خزانة أو صندوق أو درج أو جيب شخص لم يكن بها نقود، ففي هذه الأمثلة عدم حصول الفاعل على ما يبتغيه إنما نشأ عن ظروف خارجة عن إرادته فهل في هذه الأحوال يعاقب الجاني على هذه الوقائع بإعتبار أنها شروع كامل Delit Manqué أو لا عقاب لأن التنفيذ مستحيل ماديًا.وهنا سنتناول علاقة الجريمة المستحيلة بالشروع في الفقه والقانون في **(المطلب الأول)** وخصائص الجريمة المستحيلة في الفقه والقانون **(المطلب الثاني)**

### المطلب الأول: علاقة الجريمة المستحيلة بالشروع في الفقه والقانون

1 راشد علي احمد، القانون، المرجع السابق، ص334-335.

2 الشناوي سمير، المرجع السابق، ص382.

## الفرع الأول: العلاقة بين الجريمة المستحيلة والشروع في الفقه

يرى بعض الشراح أن الفقه الإسلامي وإن لم يهتم بوضع نظرية خاصة للشروع في الجريمة، ولم يعرفوا إصطلاح الشروع في الجريمة بالمعنى الفني الذي هو متداول الآن، إلا أن أولوا اهتماماتهم بالتعريف بين الجرائم التامة والجرائم غير التامة، والشريعة لا تعاقب على الجرائم غير التامة بعقوبة الحد أو القصاص، وإنما تعاقب عليها بالتعزير، أيا كان نوع الجريمة[1].

ويعبر عن ذلك ابن حزم ويصف الجريمة المستحيلة ويضرب لها مثلا ًقائلاً "إن من ينوي إرتكاب جريمة، ويفعلها، ثم يتبين أنه لا موضوع لها، لا يعد مجرما في واقع الأمر، ولكنه يكون مستسهلا للإجرام، مستهينا بالفرائض والفضائل".

فمن يأت بامرأة يحسبها أجنبية، ويفعل فعله على أنها زنا، فيتبين أنها زوجته، لا يعد زانيا، بل يعد مستسهلا للزنا ... وليس عليه اسم الزاني، ومن قذفه حد للقذف، ولكن عليه إثم الزنا، وإن هذه النية لها أثرها في العبادات، فتفسدها[2].

## الفرع الثاني: العلاقة بين الجريمة المستحيلة والشروع في القانون

إن الصورة المعتادة للجريمة توجب توافر كل شروط إتمام الجريمة على وجهها الصحيح، حيث تتوفر فيها كل العناصر والأركان المكونة لها، وهي التي ينصرف إليها العقاب المنصوص عليه في هذا القانون.

ولكن قد لا تكون الجريمة في شكلها التام، فنشاط الجاني يمكن أن يوقف أو ينقطع أو يخيب أو يكون مشكلا لجريمة وهمية ليس لها جرم في الواقع، أو يستحيل حدوثها، من هنا فإن العلاقة وطيدة بين الشروع والإستحالة، حيث كل إستحالة شروع، وليس كل شروع إستحالة.

---

1 عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي، مقارنة بين القانون الوضعي، مطبعة المدني، ج1، القاهرة، مصر،1384م، ص63. أبو زهرة محمد، الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974م، ص378. و النواوي عبد الخالق، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ص333.

2 ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد الظاهري، الإحكام في أصول الأحكام دار الكتب العلمية، ج4، بيروت، لبنان، ص117.

فقد يشرع الفاعل في ارتكاب جرمه، إلا أنه قد يوقف نشاطه لعامل ما، أو ينقطع لكن إذا أتم نشاطه، لكن إستحال أن يقع ما يريد فعله فلم يتصف نشاطه بالإجرام، إلا أنه يعاقب على شروعه في فعل الجريمة وارتكابها.

كما أنه يمكن أن يخيب في تحقيق الأثر المنشود، بالرغم من قيام الفاعل بكل الأعمال اللازمة لإحداث النتيجة والوصول إلى غاية الجريمة.

وهل يمكن أن يعاقب المشرع على هذه الأفعال؛ وتحت أي وصف يمكن أن يعاقب عليها، وما هو أساس ذلك؟ كل نظام قانوني يستند على قاعدة أساسية هي مبدأ شرعية العقوبات وهو ما ينص عليه "لا جريمة ولا عقوبة بغير نص" المعبر عنه في المادة (5) من قانون العقوبات المصري (التي تقابل المادة الأولى (1) من قانون العقوبات الإيطالي أو المادة الرابعة (4) من قانون العقوبات الفرنسي.

وعلى ذلك لا يعاقب القانون الجنائي على مجرد النيات والمقاصد الذاتية، ولا على الإرادة الإجرامية التي لا تتجسد في واقعة خارجية مضادة للقانون الجنائي[1].

لكنه يعاقب على الإستحالة على كونها شروعاً، وعلى أن الفاعل إستكمل كل شروط إتمام الجناية إلا أنه خاب في النتيجة الإجرامية لامتناعه عقلاً وواقعاً وحكماً.

## المطلب الثاني: خصائص الجريمة المستحيلة في الشريعة والقانون

للجريمة المستحيلة خصائص تنفرد بها عن غيرها من الجرائم كالجريمة الخائبة والجريمة الموقوفة أو الجريمة الوهمية أو تلك المعدول عنها.

ولعل من أهم تلك الخصائص ما يلي:

**أولا:** الجريمة المستحيلة يستنفذ فيها الجاني كل خطوات نشاطه الإجرامي في سبيل ارتكاب الجريمة، حيث يقوم بكل الأعمال اللازمة لتحقيقها، لكن لا تتحقق تلك النتيجة ويستحيل الوصول إليها لأسباب لا يعلمها الفاعل.

**ثانيا:** إن الفاعل في الجريمة المستحيلة يكون في وضع لا يسمح له بالعدول إطلاقا بعد المضي في تنفيذ الجريمة، بل يتمها حتى غايتها ثم يستحيل وقوع النتيجة بعد ذلك.

1 بهنام رمسيس، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، ط3، الإسكندرية، مصر 1997م، ص524.

**ثالثا:** أنه لا عقاب على الإستحالة القانونية في القانون المقارن[1].

**رابعاً:** أنه لم ينص في القانون المقارن صراحة على الجريمة المستحيلة ضمن نصوص الشروع المعاقب عليه[2].

**خامساً:** أن الجريمة المستحيلة غير ممكنة الوقوع أصلاً، حيث من المستحيل على الجاني أو غيره أن يحقق هذه النتيجة، ويصل بالتالي إلى إتمام النتيجة، أي أن لاستحالة تعني أن الجريمة لا يمكن وقوعها، إما لانعدام موضوع الجريمة أو لعدم كفاءة السلوك أو عدم صلاحية الوسيلة المستخدمة في إرتكابها[3].

**سادساً:** وجود الإستحالة وظروفها ناشئة منذ لحظة التصميم على إرتكاب الجريمة وأثناء التحضير، واستمرارها إلى حين البدء في تنفيذها.

**سابعاً:** أن الجريمة المستحيلة مصدرها الغلط في الوقائع، تتعلق بعدم وجود الموضوع أو عدم كفاءة السلوك، وهي الجريمة المنعدمة.

**ثامناً:** عدم تصور الضرر أو الاعتداء أيا كان على الحق أو المصلحة العامة محل الحماية الجنائية.

**تاسعاً:** إن القصد في الجريمة المستحيلة قصد جنائي حقيقي.

**عاشرًا:** يقضى بتطبيق تدابير احترازية في الجريمة المستحيلة على الفاعل إذا كشف سلوكه عن خطورة إجرامية[4].

---

1 راشد علي احمد، المرجع السابق، ص334-335.

2 الشناوي سمير، المرجع السابق، ص282.

3 البهوتي، شرح منتهى الإرادات كشاف القناع عن متن الإقناع، المطبعة العامرية الشرقية، ط1، ج6، 1319هـ، ص121-126.

4 سمير الشناوي، المرجع نفسه، ص387.

# الفصل الثاني

# جزاءات الجريمة المستحيلة في الفقه والقانون

# الفصل الثاني
# جزاءات الجريمة المستحيلة في الفقه والقانون

**تمهيد :**

اختلف الكتاب في العقاب على الجريمة المستحيلة مما أدى إلى ظهور مذاهب متعددة في ذلك. وهي المذهب المادي المذهب الشخصي والمذاهب التوفيقية « ونظرا لاحتدام الخلافات بين هذه المذاهب، ذهبت التشريعات المعاصرة إلى التدخل والنص صراحة على الإستحالة بصلب القانون وبالتالي العقاب على هذه الجريمة إلا أنه رغم هذا التدخّل هناك تشريعات لم تصل إلى وضع نص صريح في قانون العقوبات على موضوع الجريمة المستحيلة » وتركت بذلك المجال للقضاء مثل ما فعله المشرع الأردني والفرنسي[1].

وبهذا سوف نتناول ضمن هذا الفصل جزاءات الجريمة المستحيلة في القانون في المبحث الأوّل لنعرج في المبحث الثاني إلى موقف التشريع والقضاء من الجريمة المستحيلة.

## المبحث الأول : العقاب على الجريمة المستحيلة في الفقه والقانون

اختلف الفقهاء حول ما إذا كانت الجريمة المستحيلة من صور الشروع المعاقب عليه، أم أن إستحالة التنفيذ تمنع المشرع من التدخل لفرض العقاب عليها وانقسموا في ذلك إلى مذهبين المذهب المادي والمذهب الشخصي وانقسم أنصار كل مذهب إلى طائفتين وهذا ما سنراه في المطلبين التاليين: **المطلب الأول** سنتطرق إلى النص على الجريمة المستحيلة في القانون المقارن وأما في **المطلب الثاني** سنرى العقاب على الجريمة المستحيلة في المذهبين المادي والشخصي

### المطلب الأول : النص على الجريمة المستحيلة في القانون المقارن

لم تحدد بعض التشريعات التي أخذت بالمذهب المادي عقوبة على الجريمة المستحيلة مطلقا في قوانينها، وتركت للقضاء الجنائي أمر العناية ببحث الجريمة المستحيلة، وتقدير ما إذا كانت

1 علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات النظرية العامة للجريمة، دون دار النشر، مصر،1998م، ص344.

عناصر جريمة الشروع المعاقب عليه تتوافر في هذه الحالة، فيعاقب عليها بوصف الشروع، أم أنها معدومة فيها، فلا عقاب عليها.

وأهم هذه التشريعات: التشريع الجنائي الفرنسي الصادر سنة 1810م، والتعديلات التي دخلت عليه في سنة 1832م.

وكذلك التشريع البلجيكي الصادر سنة 1967م، والتشريع الجنائي الألماني الصادر سنة 1971م وقانون العقوبات المصري الصادر سنة 1937م، والقوانين الجنائية السابقة، والتي صدرت سنة 1983م، وسنة 1904م.

وقد أحجمت هذه التشريعات عن النص على الجريمة المستحيلة لسببين:

**الأول:** يرجع إلى كثرة صور الإستحالة وتعددها، مما يتعذر على هذه التشريعات تحديدها ووضعها داخل إطار نص معين.

الوضع الذي أدى بالمقنن إلى ترك هذه المسألة للقضاء ليفصل في كل قضية على حسب ظروفها.

**الثاني:** أن هذه التشريعات لا تحبذ بصورة مطلقة التقيد بمذهب معين من المذاهب الفقهية، فتقف بذلك موقف الجمود إزاء المشكلات التي تثيرها هذه المذاهب.

ولكن كل هذا لا ينفي أن هذه التشريعات تحبذ رأيا أو مذهبا معينا تسير على مضمونه، وإن كانت تتحاشى النص على اتجاه معين صراحة لتخفيف العبء عن كاهل القضاء في القيام بالبحث عن قصد المشرع في حالات الإستحالة التي تعرض عليه.

ومن أجل هذا جاءت هذه التشريعات خالية من النص على الجريمة المستحيلة حتى يتسنى لهذا القضاء أن يطبق أي مذهب دون خشية التصرف[1].

والجدير بالذكر أن هناك تشريعات نصت على عدم العقاب إطلاقا على الجريمة المستحيلة، ومن بين هذه التشريعات قانون العقوبات الإيطالي القديم الصادر سنة 1889م، الذي يمنع العقاب على الإستحالة أيا كانت الأسباب التي نتجت عنها[2].

---

1 الشناوي سمير، المرجع السابق، ص423.

2 قانون العقوبات الإيطالي الصادر عام 1889م.

وكذلك القانون النمساوي سنة 1852م، الذي يرى عدم العقاب على الحالات التي يكون فيها تحقق النتيجة أو الغرض الجاني مستحيلاً[1].

كذلك القانون اليوناني، في مادته 52 ينص على عدم تجريم الشروع متى إستحال إرتكاب الجريمة وقد كان التعديل الأول لمشروع قانون العقوبات السويسري يستبعد كل عقاب على الشروع غير الممكن تحققه[2].

وأما التشريعات التي تأخذ بالمذهب الشخصي الذي يعاقب على الجريمة المستحيلة أيا كانت فإن منها القانون الإسباني الصادر بالمرسوم بقانون في 3 فبراير 1929م، فقد أخذ بالمذهب الشخصي في الإستحالة ثم ألغي هذا القانون وحل محله القانون الصادر سنة 1944م، الذي قرر كذلك العقاب على الجريمة المستحيلة ونص على الأخذ بالمذهب الشخصي أيضا.

كما وضع القانون اليوناني، الصادر سنة 1951م نصا خاصا بين فيه الجريمة المستحيلة وأحوالها وأسبابها. وذلك من خلال نص المادة 43 منه التي تقضي بالعقاب على جميع حالات الإستحالة بلا تمييز بين بعض أنواع الإستحالة والبعض الآخر وقد نص في المادة1/41 على الشروع في الجريمة المستحيلة وهي "أن يشرع شخص في إرتكاب جناية بوسائل أو موضوع يستحيل معها إرتكاب الجريمة مطلقاً".

## المطلب الثاني: العقاب على الجريمة المستحيلة في المذهبين المادي والشخصي

### الفرع الأول: العقاب على الجريمة المستحيلة في المذهب المادي

يرى أنصار هذا المذهب أن لا عقاب على الجريمة المستحيلة؛ لأن وظيفة العقوبة عندهم أن تتضمن إيلاما يعادل الضرر الذي حققه الجاني بفعله، حيث يعولون على مقدار الضرر أو الخسارة التي حققتها الجريمة، وهذا التعليل منتفٍ في الجريمة المستحيلة، فلما انتفت العلة انتفى الحكم.

---

1 قانون العقوبات النمساوي الصادر عام 1852م.

2 قانون العقوبات السويسري الصادر عام 1938م، والمعمول به اعتباراً من عام 1942م، القانون اليوناني الصادر عام 1951م.

وهم يؤكدون أنه إذا كانت الجريمة مستحيلة، فإن منطق هذا المذهب ألا يوقع عليها أي عقاب باعتبارها لا تؤدي إلى الإضرار بمصالح المجتمع[1].

وكما يرى أصحاب هذا المذهب أن البحث في موضوع الشروع في الجريمة وبيان الأفعال التي تكون الشروع المعاقب عليه هو أساس العقاب في هذه الحالة.

ويتحقق الشروع في الجريمة إذا أوقف لتنفيذ وخاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها أو عندما يرتكب الفاعل الأعمال القادرة والملائمة لتحقيق الجريمة بواسطة الاتجاه الواضح لإرتكابها. وعلى ذلك فإن البدء في التنفيذ هو الركن المادي للشروع المعاقب عليه.

ويتجه الفقه المادي عموما إلى الأخذ بمعيار موضوعي لتحديد السلوك المكون لجريمة الشروع المعاقب عليه، ويعول في ذلك على الأهمية الكبيرة للضرر أو الخطر الذي يهدد النظام الاجتماعي.

فكل إنسان يعرف أن العقاب يعتمد على عنصرين: الواقعة والفاعل والواقعة هي وحدها التي تكون الجريمة وهي تتعلق بالفعل الذي يؤدي إلى الإضرار بحق أو مصلحة للمجني عليه أو هو الفعل الذي يحدث إضطرابا إجتماعيا وخطرا بالنسبة للجماعة.

والجزاء هو المقابل بالنسبة لفاعل الواقعة مقابل الضرر الثابت والإضطراب المتسبب والخطر المتحقق، وهذا يسمى بالإنتقام الواجب للمجني عليهم.

ثم بعد أن تطورت الأفكار أصبح الإنتقام واجبا على المجتمع ثم ظهرت فكرة الإصلاح أو التعويض.

فالجزاء يتعلق دائما بفعل يخالف القانون، وهذا هو الجانب الموضوعي الذي يسيطر على الواقعة[2].

وقد وجد أنصار النظرية الموضوعية أن المعيار المميز للشروع المعاقب عليه يتركز في الخطورة الكامنة في أفعال الجاني لأنها هي التي تدل على شخصيته.

فالشروع يصبح معاقبا عليه عندما يصل طريق الجريمة إلى المرحلة التي يتصور معها خطورة إتمام الجريمة.

---

1 حسني محمود نجيب، المرجع السابق، ص366.

2 صالح البير، الشروع في الجريمة في التشريع المصري المقارن، مطبعة نهضة مصر بالفجالة، مصر، 1949، ص135- 136.

ومن أجل هذا الإتمام يمكن للفاعل أن يقوم بتحقيق النموذج التشريعي الإجرامي بالإساءة "الضرر أو الخطر على المصلحة محل الحماية القانونية عن طريق التهديد بالعقاب، هذا الخطر يكون مقدرا على أساس وجود علاقة السببية بين السلوك والنتيجة المنشودة".

هذا الرأي لا يعاقب فقط على الأضرار الفعلية للمصالح المحمية، ولكن يعاقب كذلك على الأضرار الممكنة بتعريض المصالح ذاتها للخطر بمعنى أنها ليست بعيدة الإحتمال أو ليس مستحيلا تحقق النتيجة.

وعلى ذلك يجب العقاب على كل سلوك إنساني عندما يعرض المصلحة محل الحماية القانونية لخطر الإضرار بها.

ويركز هذا الرأي على "السلوك الإنساني" لأن خطورة السلوك هي التي يجب أن توضع في الإعتبار وليست لخطورة الفاعل فالسلوك هو الإشارة أو العلامة التي تدل على خطورة الشخصية الإجرامية التي يجب أن تكون موضوع تدابير الأمن للدفاع عن المجتمع، فالعقاب (عبارة عن حواجز وعقبات تجب أن توضع أمام الجاني وليس وراءه)[1].

والحكم ليس على أساس الإعتبارات الفردية كالوسيلة وحدها أو الفعل وحده لإثبات وجود الشروع المعاقب عليه لكن الحكم على السلوك الإجمالي للفاعل والآثار التي تمكن من تحقيقها.

ويرى أصحاب المذهب المادي أن العقاب على الشروع ينبغي أن يكون أقل من عقوبة الجريمة التامة؛ لأنه أقل منها إضرارا بالمجتمع.

بل ويرون تدرج العقاب على حالات الشروع، بحيث تكون عقوبة الشروع التام وهو الجريمة الخائبة أشد من عقوبة الشروع الناقص وهو الجريمة الموقوفة.

فإذا كانت الجريمة مستحيلة، لا يوقع عليها أي عقاب باعتبارها لا تؤدي إلى الإضرار بمصالح المجتمع[2].

---

1 صالح البير، المرجع السابق، ص128.

2 حسني محمود نجيب، المرجع السابق، ص366.

وتتفق وجهة نظر هذا المذهب مع الأساس الذي بني عليه نظريته في الشروع وهو خطورة الإتمام الكامنة في أفعال الجاني، فالخطورة في أقصى درجاتها تكمن في الجريمة التامة، وتتدرج حتى الشروع. وفي الحالة الأخيرة تكون العقوبة أقل شدة نوعا ما.

أما إذا كانت الجريمة مستحيلة وهي تكون في آخر درجات الخطر المادي، إن لم ينعدم فعلا، فلا عقاب عليها إطلاقا.

ويرى أصحاب هذا الرأي أن الطريق الإجرامي يوجد تبعا للفاعل، علاوة على الخطورة، ويقترب تدريجيا من إتمام الجريمة، ومن بين الأفعال المكملة للقصد الإجرامي يميزون بين الأفعال الأكثر بعدا عن الإتمام من تلك الأكثر قربا منه، حيث تعرف الطائفة الأولى بالأعمال التحضيرية. أما الثانية فتسمى بالأعمال التنفيذية.

وقد ظهر المذهب المادي بالنسبة للجريمة المستحيلة في ألمانيا لأول مرة سنة 1808م على يد "فويرباخ"، ثم أعقبه "جينول" عام 1809م ثم توسعت في فرنسا وبلجيكا وإيطاليا وروسيا والنمسا. وقد دافع عنها كبار فقهاء القانون الجنائي في هذه الدول.

ويرى أنصار هذا المذهب أنه لا عقاب أصلا على الجريمة المستحيلة، لا كجريمة مستقلة ولا كشروع في جريمة، أيا كانت طبيعة وسبب الإستحالة، وسواء أكانت ترجع إلى الوسيلة المستعملة في الجريمة أم إلى موضوع الجريمة الواقع عليها السلوك الإجرامي الذي إرتكبه الفاعل، ومرد ذلك إلى أنه سواء كانت الإستحالة ترجع إلى عدم كفاءة الفعل التنفيذي ذاته أو لإنعدام الموضوع المادي للجرائم.

ويبنون نظريتهم على موضوع الخطر الإجتماعي أو الفردي، فإذا لم يكن هناك خطر في إرتكاب الجرم فلا عقاب إذن[1].

ولا عبرة بالنية عند أنصار هذا المذهب لأن القانون الجنائي عندهم لا يطارد النية، وليس له المطالبة بالعقاب على مجرد النية الإجرامية، حتى إذا تأكدت أو ظهرت بأفعال خارجية، فالإرادة هي واقعة فردية تفلت من العدالة الجنائية؛ لأنه أياً كان خطرها أو عدم إمكان رجعيتها لا تكون

1 بهنام رمسيس، المرجع السابق، ص517.

معلقة عليها، ولا يمكن أن تستعمل كأساس للعقاب الإجتماعي؛ لأن الجزاء لا يقوم لإصابة ضمير الفرد، ولكن لكي يعيد النظام للمجتمع[1].

ومن وجهة نظر قانون العقوبات تتكون الواقعة التي تشكل جريمة من عناصر وأركان أساسية هي اللازمة لوجود القانون لها، بحيث إذا تخلف أي منها تتخلف معه الجريمة، ومعيار التجريم هو النص على الجريمة في قانون العقوبات بإعتباره هو المنشئ لها، بالإضافة إلى الوجود المادي للجريمة ذاتها، ويتحقق هذا الوجود المادي عن طريق التطابق بين الواقعة المرتكبة في الوجود الواقعي مع الواقعة النموذجية موضوع النص التجريمي المعاقب عليها أي أن يكون هذا التطابق متعارضا مع غرض المشرع الذي عبر عنه بالنص التجريمي، ويتحقق هذا التعارض إذا كانت الواقعة المطابقة قد أقرت أو هددت بالضرر بالمصلحة القانونية المحمية بذات النص.

فالأساس الذي يقوم عليه عقاب الشروع عند هؤلاء هو السلوك الملائم في حد ذاته لتحقيق الجريمة، إذا كان هذا السلوك هو العنصر الرئيس في أي جريمة.

وعلى ذلك يحصرون هذا السلوك في الوجود المادي وحده بأن يبدأ الفاعل في تنفيذ الفعل المادي المكون للجريمة كما ينص عليها قانون العقوبات أي بحصول الإعتداء أو الضرر بواسطة فعل من الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة، فإن لم يكن الفعل الذي إرتكبه الفاعل مكونا لفعل من الأفعال الداخلة في تكوين هذا الركن المادي. فإنه لا يعد شروعا معاقبا عليه[2].

وإذا لم يوجد ضرر أو خطر وإذا كان الفعل المرتكب غير قادر على الإضرار فممن سينتقم المجتمع؟

وقبل التساؤل إذن عن وجود النية الإجرامية ينبغي التساؤل عن وجود الفعل الإجرامي وتجريم الفعل يأتيه من مجموع الإخلال أو من الخطر الذي يكون من طبيعته أن يقع على الجماعة فإذا لم يوجد هذا الإضطراب الإجتماعي أو لم يسبب الفعل المرتكب أي إضطراب فردي ليس هناك أي مصلحة في العقاب طالما لم يؤد الفعل إلى إضرار حقيقي على الحق الفردي؛ لأن الفعل في هذه الحالة ينقصه الشرط الأول للتجريم.

---

1 الشناوي سمير، المرجع السابق، ص390.

2 بهنام رمسيس، المرجع السابق، ص525.

الشروع لا يكون معاقبا عليه إلا إذا تكون العنصر المادي الذي يمكن أن يحققه عن طريق وجود علاقة سببية مباشرة بالتنفيذ وموجها إلى التحقيق كتنفيذ جزئي للواقعة.

وفي هذا يقول "فويرباخ" إن الشروع لا يكون معاقبا عليه إلا إذا كان الفعل الذي يكونه تربطه علاقة سببية بالجريمة أو إذا كان هذا الفعل في ذاته يكون الخطر.

ويضيف أنه يجب أن يكون كذلك، لأن كل عقاب يفترض مسبقا أن الفعل في مادياته كان إعتداء على الحق، وهذا يستلزم أن الحق تم الإعتداء عليه فعلا أو معّرضا للخطر[1].

وعلى ذلك فقد توصل المذهب إلى النتائج التالية:

1- أن كل فعل ضار يجب أن يكون معاقبا عليه وهذا العقاب ليس إلا تعويضا عن الضرر المتسبب.

2- أنه عندما ينعدم الإضرار لا يوجد ما يدعو إلى العقاب. وأن الشروع إذا نزع منه كل طبيعة ضارة لا يمكن أن يقع تحت طائلة العقاب.

كذلك الحال فيما يتعلق بالجريمة المستحيلة، حيث يرى أنصار هذا المذهب أن الأفعال التي يرتكبها الفاعل لا يمكن أن تؤدي إلى وجود النتيجة التي يبتغيها الفاعل؛ لأن هذه الأفعال لا يمكن أن تكون الركن المادي في الجريمة.

كما أنها غير قابلة لإحداث النتيجة المنشودة. ومن ثم فلا عقاب على هذا الفعل، سواء بوصف الجريمة التامة أو الشروع بل لا عقاب على هذه الأفعال إطلاقا. فتجريم الفعل يأتي من الضرر المادي الذي يحدثه ولكي يتكون الشروع المعاقب عليه يجب أن يكون هناك العناصر المادية القادرة على إحداث النتيجة المنشودة من الفعل. و إلا لا يوجد ما يدعو للحديث عن الخطر إذا لم يكن النظام الاجتماعي مطردا.

هذه هي الفكرة التي عرضها الفقيه الألماني "كوهن" عندما عرف الشروع بأنه:

فعل قادر على إحداث النتيجة المرغوبة بواسطة الفاعل والذي يأخذ من الناحية المادية صفة الجريمة.

---

1 الشناوي سمير، المرجع السابق، ص391.

ويضيف أيضا بأن الحدث الذي لا يملك القدرة على إحداث النتائج الضرورية لتكوين جوهر الجريمة لا يمكن أن يسمى شروعاً.

حجج أنصار هذا المذهب:

تتمثل حجج أنصار هذا المذهب فيما يلي:

عدم توفر شروط الشروع في الجريمة المستحيلة[1].

يشترط للعقاب على الشروع التحقق من فاعلية الأدوات والوسائل المستعملة في الجريمة، وهذا منتفٍ في الجريمة المستحيلة فلا شروع إذن ولا نتيجة إجرامية متحققة.

عدم توفر الخطورة والضرر لتجريم الاستحالة والعقاب عليها.

خروج الجريمة المستحيلة من صور الشروع إطلاقا.

## الفرع الثاني: العقاب على الجريمة المستحيلة في المذهب الشخصي

ظهر هذا المذهب كرد فعل على المذهب السابق، المادي، حيث ظهر في الربع الأخير من القرن التاسع عشر.

ويرجع الفضل الكبير في وضع النظرية الشخصية إلى الفقهاء الألمان، وخاصة الفقيه "فون بوري" على إثر المقالات القانونية العديدة التي قالها في مجلة "جيريشتسال" التي تصدر في ألمانيا خلال الفترة من سنة 1867م، حتى سنة 1880م، ثم انتشرت بعد ذلك في كل من إيطاليا وفرنسا ومصر، حيث تأثر بها كثير من فقهاء القانون الجنائي الفرنسي المعاصرين أمثال "سالي" و"برنارد" "موريس" و"أندريه" "بيسون"، "وجارسون"، "وفيدان" ، "ومالبول" ، و"دونديه فابر"، و"هنري"، و"جاليه" و"كيش" . وفي مصر أخذ بها د."محمود محمود مصطفى"[2] والأستاذ "علي بدوي"[3].

1 بهنام رمسيس، المرجع السابق. ص521.

2 مصطفى محمود محمود، القسم العام، نموذج لقانون العقوبات، مطبعة جامعة القاهرة، ط 1، القاهرة، 1976م، ص301.

3 بدوي علي، الأحكام العامة في القانون الجنائي، القاهرة، مطبعة نوري، 1938م، ص240-255.

وقد تأثر التشريع والقضاء في هذه البلدان بأفكار تلك النظرية:

ومع ذلك نجد جذور هذه النظرية تمتد إلى ما قبل هذه الفترة، حيث تضمن القانون الكنسي الذي كان يسود في المجتمعات المسيحية الأوربية حتى نهاية القرن السادس عشر، أفكارا شبيهة بالآراء التي تتضمنها النظرية الشخصية، إذ كان هذا القانون يهتم بشخص المجرم ويجعل من الإرادة الإجرامية والقصد الجنائي هما الأساس الذي يقوم عليه التجريم والعقاب.

وكانت الكنيسة تقدر جسامة المجرم ليس حسب النتائج المادية المترتبة عليه أو الضرر الذي أحدثه، ولكن حسب نية الجاني ذاته ومدى ما في فعله من خطأ أو خطيئة.

كما تمتد جذور هذه النظرية إلى ما جاء في تعليمات الديانة المسيحية التي كانت تعد من الدعائم الأساسية التي استند إليها أنصار المذهب الشخصي في العقاب على الشروع أحيانا. وفي المساواة بين الشروع والجريمة التامة أحيانا أخرى.

هذا بالإضافة إلى أن تاريخ هذا المذهب يرجع أيضا إلى قانون كارولينا الذي أصدره الملك "شارل الخامس" ملك بريطانيا سنة 1532م.

إذ إن المادة (187) من هذا القانون كانت تنص على عقاب كل من حاول ارتكاب جريمة بأعمال ظاهرة من شأنها أن تؤدي إلى إتمامها، إذا حيل دون إتمام الجريمة رغم الإرادة الإجرامية التي تولدت عنها هذه الأفعال[1].

فهذا النص يستبعد الحالات التي يكون فيها تنفيذ الجريمة مستحيلاً، وذلك تطبيقا لما جاء في النص من اشتراطه أن تكون الأفعال التي أتاها الجاني من شأنها أن تؤدي إلى إتمام الجريمة.

وقد نما هذا المذهب بعد ذلك وترعرع في أحضان المدرسة الوضعية التي حملت لواء الدعوة إليه، والتي كان لها الفضل الأول في توجيه الأنظار إلى هذا الإتجاه وقد أخذت المدرسة الوضعية بنفس الطريقة التي تتبع في تفسير الظواهر الطبيعية وطبقتها على دراسة ظاهرة الجريمة وبحثت ظاهرة الإجرام في شخص المجرم نفسه.

وخلاصة ما قاله أنصار هذه المدرسة في شأن المجرم والجريمة: أن كل فعل يصدر عن إنسان هو نتيجة حتمية لعوامل خارجية[1] وداخلية، والجريمة شأنها في ذلك شأن أي مسلك إنساني هي

1 الشناوي سمير، المرجع السابق، ص25.

النتاج الحتمي لهذه العوامل، فالجريمة تقع نتيجة عوامل ثلاثة: شخصية المجرم، والظروف الطبيعية، والعوامل الاجتماعية.

فإذا تحققت هذه العوامل وقعت الجريمة حتما، مما يترتب عليه حتمية إرتكاب الجريمة حين تتوافر عواملها، وبذلك تنكر مبدأ الاختيار، وتتبنى مبدأ الجريمة الذي يؤدي إلى إنكار المسؤولية الجنائية للجاني في صورتها التقليدية، فمبدأ حرية الإختيار الذي تتأسس عليه فكرة العقوبة هو ضرب من الإفتراض لا يتفق وطبيعة الأمر.

يرى أنصار المدرسة الوضعية أن المجرم مسير إلى إرتكاب الجريمة لا مخير، أي أنه غير مسؤول عن ارتكاب الجريمة.

ويترتب على ذلك إنكار مسؤوليته الجنائية وعدم جواز تطبيق العقاب، لأنها تمثل جزءا يقابل الخطيئة، والفرض أن المجرم لم يخطئ، و إنما كان منقادا إلى إرتكاب الجريمة على سبيل الحتم ولا يعتبر إرتكاب الجريمة إلا مظهرا من مظاهر الخطورة الإجرامية الكامنة لدى المجرم.

وهذه الخطورة الإجرامية هي التي يجب أن يعتني المجتمع بانتزاعها، والسبيل إلى ذلك ينحصر في اتخاذ تدابير خاصة تتناسب مع درجة ونوع هذه الخطورة حتى يقضى عليها، فلا يعود المجرم إلى إرتكاب الجريمة مرة أخرى.

وتمثل هذه التدابير نوعين من الدفاع الإجتماعي أي الدفاع عن المجتمع ضد مصدر الخطر ويستتبع ذلك بالقول بأن الجريمة ليست هي الظاهرة التي تستوجب العقاب؛ لأنها بعد ارتكابها لم يعد من المستطاع إزالتها أو الإهتمام بها، وإنما الخطر يكمن في شخص الجاني، مما يؤدي إلى ضرورة إستبدال العقوبة بإجراءات أو تدابير يطلق عليها التدابير الإحترازية من شأنها وضع المجرم في ظروف يستحيل معها أن يترتب الضرر بالمجتمع.

ويرفض الوضعيون إطلاق كلمة العقوبة على هذه التدابير؛ لأن كلمة العقوبة توحي بأنها جزاء للجريمة التي أرتكبت، وهذه الجريمة لا يجب الإهتمام بها كظاهرة مستقلة، وإنما الجريمة هي

---

1 رمضان عمر السعيد، دروس في علم الإجرام، محاضرات ألقيت على طلبة دبلوم العلوم الجنائية ، كلية الحقوق، القاهرة، 1974– 1975م ص17.

عارض من أعراض الشخصية الإجرامية وأهميتها تكمن في أنها مظهر من مظاهر هذه الشخصية الإجرامية، ودليل على وجودها[1].

ولذا يرى هؤلاء أن التدابير التي تتخذ ضد مرتكبي الجرائم يجب أن تتناسب من حيث نوعها ومن حيث جسامتها مع نوع وجسامة الخطورة الإجرامية، مما يحتم ضرورة تحديد أنواع الخطورة الإجرامية بتقسيم المجرمين بسبب خطورتهم إلى عدة طوائف، يجمع بين أفرادها مقدار الخطورة حتى يمكن أن يطيق عليها التدابير الملائمة.

وترى المدرسة الوضعية أيضا أن الجاني وليست الأفعال التي يرتكبها هي المصدر الحقيقي للتهديد الواقع على المجتمع، وأنه يجب لكي يتاح للمجتمع مكنة الدفاع عن نفسه أن يؤاخذ الجاني لأول بادرة تدل على خطورته الإجرامية، حتى تستأصل جذور الشر في نفسه قبل أن تشتد شوكته ويصبح إصلاحه متعذرا.

وقد كان لهذه الآراء الفضل الأكبر في توجيه الأنظار إلى ضرورة العناية بأشخاص المجرمين الذين أغفلتهم المدرسة التقليدية تماما. واعتبر نموذجا واحدا ثابتا لا يتغير في جميع الجرائم.

وقد استتبع ذلك تحول الإهتمام من الفعل إلى الفاعل، ومن موضوع الجريمة إلى شخص مرتكبها وإلى تغليب جانبها المعنوي على جانبها المادي، مما أدى إلى ظهور المذهب الشخصي في الشروع[2].

وانتقل تأثير هذا المذهب إلى نظرية الجريمة المستحيلة؛ إذ نظر إليها وإلى مرتكبها نظرة أخرى تخالف تلك التي كانت تعول عليها المدرسة التقليدية.

ويرى أنصار المذهب الشخصي تماشيا مع منطق المدرسة الوضعية أن أساس تجريم الشروع والعقاب عليه يرجع إلى ما يتصف به الجاني نفسه من خطورة شخصيته التي تظهر من خلال الأعمال التي يقوم بها في سبيل تنفيذ الجريمة، هذه الأفعال هي التي تدل على تلك الشخصية الخطرة وتؤكدها، مما يبين معه أن العبرة في ذلك ليست بالخطر الناتج من الأفعال المادية، وإنما بمدى خطورة مرتكب الجريمة.

---

1 عبد الستار فوزية، مبادئ علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1972م، ص266-267.

2 الشناوي سمير، المرجع السابق، ص59- 60.

وإذا شرع الجاني في إرتكاب جريمة وظهرت خطورته من خلال الأعمال التي قام بها، فمن غير المعقول أن يترك بغير عقاب، على أساس انتفاء الخطر الموضوعي، كما هو الشأن في الجرائم المستقلة إذ من المستحيل أن يقوم الجاني مستقبلا على إرتكاب جريمة أخرى في ظروف قد تكون ملائمة، فيوفق في إكمال جريمته وتحقيق آثارها الإجرامية.

ومن هنا تظهر خطورة إغفال النظرة إلى المجرم بإعتباره هو الأساس في التجريم والعقاب.

فلو إهتم المجتمع منذ البداية بإصلاح هذا المجرم، متى ظهرت خطورته بتدبير أو عقاب على إثر شروعه في الجريمة الأولى، لما أتاح له فرصة التردي في هذه الجريمة مرة أخرى، مما يؤدي إلى توفير الحماية للمجتمع، تلك الحماية التي يهدف المشرع الجنائي إلى توفيرها.

وعلى هذا الأساس تأثر المذهب الشخصي بآراء المدرسة الوضعية، وظهر التأثير جليا في نظريتي الشروع في الجريمة، والجريمة المستحيلة، وجاءت آراء أنصاره تحتوي على توسع في نطاق العقاب سواء في ذلك بالنسبة للعقاب على الشروع أو الجريمة المستحيلة.

وقد إنتقل هذا التأثير إلى تشريعات بعض الدول التي أخذت بالمذهب الشخصي في العقاب على الجريمة المستحيلة أيا كان نوعها أو سببها أو ظروفها.

كما أن القضاء الجنائي في هذه البلدان قام بتطبيق أحكام هذا المذهب فيما عرض عليه من قضايا، كان النظام والقانون ينص في ثنايا مواده على هذه الأحكام أو ينص عليها صراحة.

وإهتم أنصار هذا المذهب بالجريمة المستحيلة وأعدوها من جرائم الشروع المعاقب عليه قانونا وكان لآرائهم الأثر الكبير في أوروبا وفرنسا وإيطاليا ومصر، بعدما نادى بها الفقيه الألماني "فان روي"[1] وتأثر بها من علماء مصر: د. "محمود محمود مصطفى"[(2)].

وقد تزعم هذا المذهب أصحاب المدرسة الوضعية، وعلى رأسها علماؤها "لوم بروزو" "فيري" و"قاروفالو".

ونتاج ما وصلوا إليه أن كل فعل يصدر عن إنسان هو نتيجة حتمية لعوامل خارجية وداخلية[2].

---

1 مصطفى محمود محمود، المرجع السابق، ص125- 126.

2 رمضان عمر السعيد، دروس في علم الإجرام، محاضرات ألقيت على طلبة دبلوم العلوم الجنائية كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1974- 1975، ص17.

وحاصل ما يراه أصحاب هذا المذهب هو أن المجرم مسير إلى ارتكاب الجريمة، لا مخير، أي أنه غير مسؤول عن ارتكاب الجريمة. ويترتب على ذلك إنكار مسؤوليته الجنائية، وعدم جواز تطبيق العقاب عليه؛ لأنها تمثل جزءًا يقابل الخطيئة، والفرض أن المجرم لم يخطئ وإنما كان منقادا إلى إرتكاب الجريمة على سبيل الحتم والجبر، ولا يعتبر إرتكاب الجريمة إلا مظهراً من مظاهر الخطورة الإجرامية لدى المجرم، وهذه الخطورة الإجرامية هي التي يجب أن يعتني المجتمع بإنتزاعها، والسبيل إلى ذلك ينحصر في إتخاذ تدابير خاصة تتناسب مع درجة ونوع هذه الخطورة، حتى يقضى عليها، فلا يعود المجرم إلى إرتكاب الجريمة مرة أخرى[1].

ويلاحظُ أن الرأي هنا يركِّز على عدم العقاب، لأن الإنسان مجبر ومسير، عندهم، إلا أن يوجبون اتخاذ تدابير خاصة بالمجرم مناسبة لخطورته لإصلاحه.

وبالنسبة لعقاب الجاني يرى أنصار هذا المذهب أنه يجب عقاب الجاني على جميع حالات الإستحالة أيا كان نوعها، دون تمييز بين حالة وأخرى. وهذه الفكرة الحديثة للجريمة المستحيلة التي تتكون من عدم الإعتداد إطلاقاً بإستحالة التنفيذ للعقاب على الشروع، حيث يعاقب بمجرد أن يكون للأفعال المرتكبة طبيعة المدة في التنفيذ، وهذا هو ما يقضي به المذهب الشخصي في الشروع[2].

وإن أساس المذهب الشخصي يعتمد على أن الإخلال الإجتماعي هو الباعث المحرك لضرورة تدخل العقاب، ولا يتعلق ذلك بالوجود الثابت للفعل الضار في ذاته، أو على الأقل الغير. فالعقاب على الشروع لا يعتمد على هذه الأفعال أو على نتيجتها، ولكن يعتمد على الإرادة الإجرامية ذاتها أي على القصد الحقيقي لمن حاول إرتكاب الجريمة[1].

فالباعث على العقاب ليس الجريمة، ولكن المجرم نفسه.

وقد كان هناك تأثر واضح لفقهاء القانون الفرنسي بفقه المذهب الشخصي في الجريمة المستحيلة حيث تبنى الأستاذ "لاف موثتي" هذا المذهب، وحمل الفقهاء الفرنسيين على الأخذ بهذا المذهب آملاً إختباراً جديداً لمشكلة الجريمة المستحيلة.

---

1 عبد الستار فوزية، المرجع السابق، ص266-267. سلامة مأمون، المرجع السابق، ص35.

2 بكر عبد المهيمن، القسم الخاص في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997م، ص24.

كما أنه إذا كان من المستطاع التمييز بين أنواع الإستحالة، إلا أن المشرع . في الواقع . أراد العقاب في كل صور الإستحالة ولا محل إذن للأخذ بالمذهب المادي بما أورده من تقسيمات، إذ أن المشرع عندما جعل الشروع معاقبا عليه لم يضع في اعتباره الضرر الإجتماعي وحده الذي تحدثه الجريمة؛ بل لا حظ أيضا في عقاب الشروع تلك الأفعال التي إرتكبها الفاعل، والتي تعبر عن قصده وتدل على خطورته الإجرامية. فعندما تكون هذه الأفعال واضحة الدلالة على هذا القصد عند ذلك يحق العقاب دون بحث فيما إذا كان وقوع الجريمة ممكنا أو مستحيلا.

واستدل أنصار هذا المذهب بعدة حجج أهمها:

وقوع البدء في تنفيذ الجريمة المستحيلة:وهي ذاتها جريمة العقاب على الشروع في الجريمة حيث إن الإستحالة سبب لمنع تحقيق الجريمة لا دخل لإرادة الفاعل فيه[1]. والبدء في التنفيذ كركن أساسي من أركان جريمة الشروع المعاقب عليه يتوفر دائما . في رأي أنصار المذهب الشخصي . في الجريمة المستحيلة. فلا يلزم لتوفر هذا الركن أن يأتي الجاني أفعالا تدخل في مادية الجريمة، وإنما يكفي أن تؤدي في نظره إلى الوصول إلى تحقيق النتيجة المقصودة، وتدل على عزمه وإصراره على إرتكاب الجريمة.

أن القانون يساوي في العقاب بين الجريمة الخائبة والموقوفة والمستحيلة.

عدم تعارض الشروع غير المتحقق(المستحيل) مع حقوق وحريات الأفراد، بل يؤكِّدها.

## الفرع الثالث: العقاب على الجريمة المستحيلة في الشريعة

الشروع في الجريمة يمثل خطرا على الأفراد والجماعات، ويتميز بعدم تحقق النتيجة الإجرامية التي يقصدها الجاني، ومن ثم لا تتحقق الجريمة المشروع فيها، الأمر الذي يخرجه من عداد جرائم الضرر، إذن هناك أساس قانوني آخر يستند إليه المقنن الجنائي في تجريم الجريمة الناقصة في شكل الشروع هذا الأساس يحصره الفقه والقضاء في عنصر الخطر، وعليه، فإن من الخصائص الرئيسية هو إيجاد حالة خطرة بالمال محل الحماية، والشروع في الجريمة إذن معناه

1 بدوي علي، المرجع السابق، ص247.

إيجاد خطر وقوع هذه الجريمة، مما يتشكل معه في الكون المادي نتيجة لسلوك الجاني خطر بوقوعها.

والجريمة المستحيلة شروع في الجريمة، وهي توجِد نوعاً من الخطر الذي شرع فيه الجاني للوصول إلى نتيجة يرجوها، إلا أنها لا تتحقق، وتبقى النية السوء مبيتة؛ لذلك يعاقب عليها بإعتبارها شروعا.

إذن، فالجريمة المستحيلة شروع، والشروع خطر، إذن الجريمة المستحيلة خطر، والخطر هو (الحالة التي يقترب فيها سلوك الفاعل من الضرر بدون أن يحدث الضرر الفعلي)[1].

وفعلا، فالجريمة المستحيلة يقترب فيها سلوك الفاعل من الضرر، بلا إحداث الضرر الفعلي الذي هو النتيجة، إلا ما كان يمثل خطرا على المجتمع.

القاعدة في الشريعة الإسلامية تقضي (بجواز الإجتهاد والإستدلال بالأمارات على ما خفي من المعاني والأحكام)[2].

ووجه الاستفادة من هذه القاعدة أن التجرؤ على المعصية يستدل عليه بإتيانه سلوك إجرامي ولو إستحالت النتيجة.

ويلاحظ أن الشريعة تعاقب على الشروع في الجريمة ولو كانت مستحيلة؛ لأن فعل الجاني وتجرؤه عليها معصية، فيعاقب بعقوبتين:

**الأولى:** عقوبة جنائية تعزيرية.

**والثانية:** دينية بترتب الإثم على مرتكبها. ولأنه كان ينوي الزنا فعوقب على قصده.

قال النبي صلى الله عليه وسلم : «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى»[3].

وقول ابن حزم رحمه الله :" وإن هذه النية لها أثرها في العبادات، فتفسدها". وهذا صحيح، لأن من قصد أداء عبادة ما على وجهها ثم تبين أنه أخطأها إلى أخرى، فإنها تفسد، ويجب عليه إستئنافها وأداؤها من جديد؛ لأن مدار الأعمال على النية[4].

---

1 بهنام رمسيس، المرجع السابق، ص 157.

2 ابن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، تحقيق علي البجاوي، دار إحياء الكتب العربية، ط1، مصر، القاهرة، 1958م ص254 .

3 صحيح البخاري، 1/ 4، حديث رقم 1، باب بدء الوحي. وصحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب قوله إنما الأعمال بالنيات، رقم 1907.

4 ابن حزم علي ابن أحمد، الظاهري، المرجع السابق. ص234.

ثم إن الأمر يختلف في غير العبادات، فإن الإثم قد يترتب على المخطئ فيها، كمن نوى سرقة مال غيره، فإذا هو ماله؛ وقد يترتب عليها عقوبة تعزيرية لإستسهاله التجرؤ على المعصية.

ويتبين مما تقدم أن الشريعة تعاقب على الشروع في الجريمة مطلقا، ويتأكد ذلك في الجريمة المستحيلة؛ لأنها شروع وزيادة، بل إنها جريمة تامة الأركان.

فكانت العدالة والحق أن يكون فيها عقاب، للشروع وإكماله إلى الانتهاء من الوقوع في أوحال الجريمة ولو كانت النتيجة مستحيلة؛ لأنه في إعتقاد الفاعل والجاني أنه يقوم بتعديه على أكمل وجه، فكان جزاؤه المعاقبة على فعله، كالذي يشرب خلا يحسبه خمرا، وكمن يسرق مالا ورثه هو يحسبه لغيره.

وكمن يطعن رجلا كان قد مات، أو يغصب أرضا هي ملك له، أو يستولي على أملاك له، أو يقذف إبنا له من صلبه.

إن الجريمة المستحيلة تدخل تحت الجرائم غير التامة، وعقوبتها التعزير، إذ يترك للقاضي كامل السلطة التقديرية في إنزال ما يراه مناسبا من العقوبات، والتعزير يكون في المعاصي التي لا حد فيها ولا كفارة، ويدخل فيها جرائم الشروع ومنها الجريمة المستحيلة.

ومن ذلك الشروع في الزنا ومقدمات الزنا، من خلوة وتقبيل وعناق.

فجريمة الزنا من جرائم الحدود، وحدها الرجم للمحصن، والجلد لغير المحصن، وهي لا تتم إلا بالوطء، ومعناه دخول الحشفة أو قدرها في الفرج المحرم، فإذا لم تتم الجريمة على هذا الوجه فلا رجم ولا جلد، إنما التعزير فيما دون الوطء، أي فيما دون تمام الجريمة.

وكذلك السرقة من غير حرز، وسرقة ما دون النصاب والسرقة غير التامة[1].

ومن يحاول قتل شخص يتبين أنه مات من قبل، لا يعاقب على القتل، وإن كان يعاقب على جريمة انتهاك حرمة ميت، أو إخفاء جثة قتيل مثلا، فالواقعة التي إرتكبها الجاني تتوافر فيها شروط جريمة هتك حرمة الأموات أو إخفاء جثة القتيل، وهي من الجرائم التي لم يحدد لها المشرع الإسلامي عقوبة معينة، ومن ثم يعاقب تعزيراً.

1 البهوتي، المرجع السابق، ص121-126.

وقد لا يكّوّن فعل الجاني أي جريمة معاقب عليها شرعاً ، ومع ذلك يكون لولي الأمر أن يوقع على هذا الشخص أحد العقوبات التعزيرية، وهذه العقوبات ليست مقابل ما وقع منه من أفعال حيث إن ما إرتكبه لا يكّوّن أي جريمة، ومن ثم فلا عقاب عليه، ولكن هذا التعزير يعد من قبيل تدابير الأمن المعروفة في التشريعات الحديثة، فالشخص الذي لم يحقق سلوكه أي جريمة إرتكب معصية، هذه المعصية يستحق عليها عقوبة تعزيرية ليس مقابل ضرر قد حدث فعلا، ولكن مقابل ما يتوقع من الجاني لما كشفت هذه الأفعال من وجود خطورة إجرامية كامنة في شخصه موجهة ضد الأمة الإسلامية، يجب الضرب على يده حتى لا يعود إلى إرتكاب هذه الجريمة مرة أخرى.

فليس هناك ما يمنع – في الشريعة الإسلامية – من العقاب على الجريمة المستحيلة إذا رأى ولي الأمر ذلك مادام الفعل في ذاته يشكل إعتداء على مصلحة المجتمع، أو على العكس كان الفاعل نفسه مصدر خطر على هذا المجتمع، والعقوبة في هذه الحالة هي التعزير، وتقدير عقوبة التعزير متروك لولي الأمر أو القاضي يحدده طبقا لمعايير معينة، خاصة وأن فقهاء المسلمين قد نصوا على أن التعزير جائز في كل معصية ليس لها حد مقدر، والشروع في الجريمة المستحيلة معصية لم يرد فيها حد مقدر.

وعليه، ليس هناك ما يمنع من العقاب على الجريمة المستحيلة إذا رأى ولي الأمر ذلك مادام فيما أتاه إنتهاك لحرمة الغير وتجرؤ على المعصية وشروع في الإجرام.

والشريعة الإسلامية سبقت المذهب الشخصي في تحديد العقاب على الجريمة المستحيلة، حيث يستوي في الشريعة إستحالة الجريمة في وسائلها وغاياتها وموضوعها، فإن ذلك لا ينفي مسؤولية الجاني إن كان ما اقترفه معصية.

ولا ريب أن محاولة إعتداء الجاني على المجني عليه هي في ذاتها معصية، بغض النظر عما إذا كانت المحاولة قد أدت إلى نتيجتها أم لم تؤد لذلك. وسواء كانت نتيجة المحاولة ممكنة الوقوع أو مستحيلة؛ لأن المحاولة في كل الأحوال إعتداء على الفرد وعلى أمن الجماعة، وما دامت النية الجنائية قد ظهرت وتجسمت في أفعال خارجية أتى بها الجاني بقصد تنفيذ جريمته، فهو جان يستحق العقاب طالما كان فعله معصية.

وأما إذا تعذر حصول النتيجة الإجرامية واستحال فالأمر متروك للقاضي يقدره مراعيا الظروف والأحوال وسيرة الجاني وأحواله[1].

وقد ميز فقهاء الشريعة الإسلامية بين كفاءة الوسيلة وكفاءة الفعل، حيث ميزوا بين الفعل ووسيلته، ويشترطون في الجريمة غير التامة أن تكون الوسيلة المستخدمة يمكن أن تؤدي إلى إحداث النتيجة، ولأن تخلف هذا الشرط يجعل الجريمة مستحيلة الوقوع بالوسيلة التي اتخذها الجاني في إيقاعه للجريمة[2].

ويظهر من خلال كتب الفقه الإسلامي أن هناك آراء قريبة مما تطلق عليه اليوم النظريات المتفرعة عن المذهب المادي التي تميز بين الإستحالة المادية والاستحالة القانونية[3].

وفي جريمة الإجهاض التي جاءت في الشريعة تحت اسم »الجناية على الجنين « أو الجناية لما هو نفس من وجه دون وجه[4].

أو ضرب بطن المرأة فألقت جنينها ميتاً أو حياً[5]. والمراد من ذلك أن من شروط وقوع جريمة الإجهاض وجود الجنين في بطن أمه تترتب أحكام الدية على سقوطه واختلاف ذلك من حيث الحياة أو الموت في بطن أمه، ويترتب على ذلك أيضاً أن عدم وجود الجنين في بطن الأم لا تكون معه الجريمة إجهاضاً بل تتحول إلى ضرب عادي يوجب القصاص أو الدية أو التعزير. لأن عدم وجود الجنين فيه استحالة وقوع التعدي عليه، بل يعزر لتعديه على الأم[6].

---

1 عودة عبد القادر، المرجع السابق، ص356.

2 الكاساني علاء الدين، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تقديم، أحمد مختار عثمان، الناشر، زكريا علي يوسف القاهرة، ص233. الزيلعي، عثمان بن علي، تبين الحقائق شرح كثر الدقائق، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت، لبنان، 1420هـ، ص97. عودة عبد القادر، المرجع السابق، ص33-34. النبهان محمد فاروق، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي، ص28 .

3 الشوكاني محمد بن علي، فتح القدير، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط3،ج 8، بيروت، لبنان، 1973م، ص 44.

4 الكساني علاء الدين، المرجع السابق، 7/ ص233.

5 القرطبي محمد بن أحمد، الشهير بان رشد الحفيد، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض،السعودية، 444/2. الرملي محمد بن أحمد، آية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1404هـ، 440/7.

6 الأنصاري أبو يحيى زكريا بن محمد، أسني المطالب، دار الكتاب الإسلامي، 4/135،القاهرة، مصر، 1413هـ.

وإذا شرب عسلاً لم يسكره، أو شرب ماء يحسبه خمرا، فلا عقاب على ذات الفعل، إلا إذا كان قصده التجرؤ على المعصية فيعاقب هنا[1].

وكما أنه لا حد على من سرق من المال الغير مملوك لأحد وكان متروكاً فلا قطع، بل قد يعزر لتجرئه على المعصية[2]. كما أنه لا جريمة إذا سرق ماله الشخصي معتقداً أنه مملوك للغير.

وكذلك إذا كان الجاني غير مالك للشيء المسروق ثم دخل في ملكيته أثناء السرقة عن طريق الإرث مثلاً فلا قطع[3].

كما أنه لا قطع إذا كانت للسارق في المال شبهة ملك أو كان له حق الانتفاع به كأن يكون مستأجراً أو مستعيراً أو مستدينا، لكن يعاقب تعزيراً لتعديه على مال الغير[4].

ومثال الإستحالة في الزنا، من يطأ زوجة يظنها أجنبية ثم يتبين أنها زوجته الحلال، فهنا لا يعاقب لإستحالة وقوع الجريمة، ويأثم لظنه[5].

كما أنه يعاقب من أتى ميتة معتقداً أن بها حياة، فوقوع الجريمة في هذه الحالة مستحيلا[6]ويعاقب عن فعله حرمة المسلم ميتاً كحرمته حياً.

وكما إذا قصد شخص قتل آخر، لكنه وجده ميتاً بعد إطلاق النار عليه أو غرس سكينه في صدره، ففي هذه الحالة إستحال وقوع الجريمة. ويعاقب لإنتهاكه حرمة الميت.

يقول بعض الفقهاء، إن جنى شخص على آخر ثم جنى شخص آخر على الشخص المجني عليه بعد الإنتهاء لحركة المذبوح أي بعد وصوله إلى الدرجة التي أصبح فيها في حكم الميت، ولا يصبح بينه وبين الموت إلا لحظات النزع الأخير . فالأول قاتل؛ لأنه صيره إلى حالة الموت ويعزر الثاني متهماً بهتك حرمة الميت، كما لو قطع عضوا من ميت[7].

---

1 الشافعي الإمام محمد بن إدريس، الأم، دار الفكر، ط2، 655/8، بيروت، لبنان، 1983م.

2 الكاساني علاء الدين، المرجع السابق، 70/7. ابن رشد، المرجع السابق، 444/2. الرملي محمد بن احمد، المرجع السابق، 7/ص422.

3 الرملي محمد بن احمد، المرجع السابق، 7/ص440.

4 الشافعي الإمام محمد بن إدريس، الأم، المرجع السابق، 8/ص660.

5 الخطيب محمد الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، سنة 1377هـ، ص144.

6 الكاساني علاء الدين، المرجع السابق، 7/ص32.

7 الخطيب الشربيني ، المرجع السابق ج4، ص12-13.

## المبحث الثاني: موقف التشريع والقضاء من الجريمة المستحيلة

بعدما تطرقنا في المبحث الأول إلى إختلاف الفقهاء حول ما إذا كانت الجريمة المستحيلة من صور الشروع المعاقب عليه، أم إن إستحالة التنفيذ تمنع المشرع من التدخل لفرض العقاب عليها ثم نمر إلى المبحث الثاني لنستكشف موقف التشريع والقضاء منها وهذا ما سنراه في المطلبين التاليين: **المطلب الأول** إلى موقف التشريعات من الجريمة المستحيلة وأما في **المطلب الثاني** سنرى القضاء وموقفه من الجريمة المستحيلة.

### المطلب الأول: موقف التشريعات من الجريمة المستحيلة

#### الفرع الأول: موقف التشريعات

إختلفت التشريعات في مواقفها إزاء الجريمة المستحيلة. فبعضها لم تنص عليها والسبب في تبني هذا الإتجاه هو إن بعض صور الجريمة المستحيلة تشبه الجريمة الخائبة مما يصعب معه وضع ضابط محدد لها يميزها عن غيرها من صور الجريمة الخائبة. ويرى أصحاب هذا الاتجاه إن وضع نص بشأن الجريمة المستحيلة يعني إلزام القضاء بضرورة التقيد به، وحيث يصعب وضع معيار يميزها عن غيرها يقع القضاء في خطأ يضر بالعدالة والمجتمع.

علاوة على ذلك فان المشرعين أصحاب الإتجاه المذكور لا يريدون إلزام أنفسهم بمذهب من المذاهب التي عالجت صور الجريمة المستحيلة. ومن هذه التشريعات قانون العقوبات الفرنسي القديم لعام 1810 وتعديلاته وآخرها قانون العقوبات لعام 1994. وسار المشرع المصري على نفس الطريق فلم ينص على الجريمة المستحيلة في قانون العقوبات لعام 1904 وتعديلاته اللاحقة. كما فعل ذلك المشرع الأردني في قانون العقوبات رقم 16لسنة 1960.

بينما إتجهت تشريعات أخرى إلى حسم مشكلة الجريمة المستحيلة بالنص عليها وإن إختلفت في أسلوب المعالجة.

فمنها ما تبنى المذهب الشخصي القائل بوجوب العقاب على الجريمة المستحيلة بصورة مطلقة كما فعل المشرع العراقي في قانون العقوبات العراقي رقم 111لسنة 1969 المعدل حيث نص في

المادة 30 على إعتبار الجريمة المستحيلة من صور الشروع ( .... ويعتبر شروعا في إرتكاب الجريمة كل فعل صدر بقصد إرتكاب جناية أو جنحة مستحيلة التنفيذ إما لسبب يتعلق بموضوع الجريمة أو الوسيلة التي استعملت في إرتكابها ما لم يكن إعتقاد الفاعل صلاحية عمله لإحداث النتيجة مبنيا على وهم أو جهل مطبق.

ومن النص آنف الذكر يتبين أن المشرع العراقي تبنى رأي المذهب الشخصي فإعتبر الجريمة المستحيلة من صور الشروع المعاقب عليه بصورة مطلقة وإستثنى الجريمة الوهمية وهي التي لا وجود لها إلا في ذهن مرتكبها كمن يسرق مالا يتبين أنه مملوكا له. وقد أحسن المشرع العراقي صنعا في تبني الرأي المذكور لأنه وسّع في الشروع الذي أدى إلى التوسع في دائرة العقاب فحقق بذلك الحماية المقصودة من قانون العقوبات. وبذلك تدارك ما وقع فيه غيره ولم يغفل عن بعض الأعمال التي تكشف عن مدى خطورة الجاني. إضافة لذلك فإن المادة المذكورة جاءت متكاملة فهو قد إشترط في مقدمتها لقيام الشروع البدء في التنفيذ أولا، وأن يكون للجاني قصدا في إرتكاب الجريمة وبما أن الأمرين متحققان في الجريمة المستحيلة فقد نص على العقاب عليها بإعتبارها شروعا.

وتبنى المشرع السوري في قانون العقوبات لعام 1949 المذهب الشخصي أيضا حيث فرض العقاب على الجريمة المستحيلة وإعتبرها من صور الشروع المعاقب عليه. فنصت الفقرة الأولى من المادة 202 من قانون العقوبات السوري ( يعاقب على الشروع وإن لم يكن في الإمكان بلوغ الهدف بسبب ظرف مادي يجهله الفاعل ). إلا أنه إستثنى من ذلك حالتين، الحالة الأولى ما إذا كان الجاني قد أتى فعله وهو غير فاهم له وهذا ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة المذكورة ( على إن الفاعل لا يعاقب في هذه الحالة إذا أتى فعله عن غير فهم )، والثانية هو ما يتعلق بالجريمة الوهمية وهي التي ليس لها وجود إلا في ذهن الجاني، كما جاء في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة ( وكذلك لا يعاقب من إرتكب فعلا وظن خطأ أنه يكون جريمة).

وهذا أيضا ما درج عليه قانون العقوبات المغربي حيث نص في الفصل 117 على أن يعاقب على المحاولة حتى في الأحوال التي يكون الغرض فيها من الجريمة غير ممكن بسبب ظروف واقعية يجهلها الفاعل ). غير أن المشرع المغربي أطلق في العقوبة على الجريمة المستحيلة ولم يستثن ما إستثناه المشرعان العراقي والسوري.

ومن التشريعات من تأثر بالرأي القائل بتأصيل الاستحالة وتقسيمها إلى استحالة مطلقة وأخرى نسبية، فأوجب العقاب على الثانية دون الأولى كقانون العقوبات الايطالي لعام 1930 حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 49 منه على أن ( يستبعد العقاب حين يكون تحقق النتيجة مستحيلا سواء بسبب انعدام صلاحية السلوك لإحداث هذه النتيجة أو بسبب إنعدام المحل الذي يستهدفه السلوك ذاته ). ومن التشريعات التي أخذت بأسلوب التفرقة بين الإستحالة المطلقة والنسبية قانون العقوبات البرازيلي لسنة 1940 وقانون العقوبات الروماني لسنة 1937وقانون العقوبات الإسباني لعام 1928. وهذا ما ذهب إليه المشرع المصري في مشروع قانون العقوبات 2/42 في المادة 16 لعام 1966 ولم يقتصر إختلاف التشريعات التي تبنت النص على الجريمة المستحيلة على المذهب المعتمد من قبلها بل اختلفت أيضا من حيث العقوبة المقررة لها. فبعضها ساوى في العقوبة بين الجريمة المستحيلة والشروع كما فعل المشرع السوري واللبناني. في حين إن بعض التشريعات قررت لها حكما خاصا كما في قانون العقوبات الإسباني لعام 1944 فرغم أن المشرع الإسباني إعتبر الجريمة المستحيلة من صور الشروع التام إلا أنه من حيث العقاب خصص لها نفس عقوبة الشروع الناقص، وعقوبة الأخير أخف من عقوبة الشروع التام.

**الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري**

تنص المادة 30 من ق ع على أنه، « كل المحاولات لإرتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى إرتكابها تعتبر كالجناية نفس ها إذا لم توفق أو لم يحب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها[1].

فالعبارة الأخيرة من هذه المادة تعني توافر الشروع المعاقب عليه في الحالات التي لا يتحقق فيها الهدف المقصود، نظرا لوجود ظروف مادية يجهلها الجاني كما نصت المادة 260 ق ع الجزائري على أنّ " التسميم هو الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أنّ تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أيا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد، ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها.

1 الأمر رقم 66-156 المؤرّخ في 8 يونيو 1966، المتضمن ق ع ج، المعدل والمتمم، ج ر العدد 71، الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

ونلاحظ من خلال نص المادة 30 أن المشرع الجزائري أخذ برأي الفقه التصالحي، الذي يميز بين الاستحالة المادية ومردها إلى الوسيلة المستعملة» أو مكان الشيء، والاستحالة القانونية التي تتحقق إذا إنعدم في جريمة القتل وركن الشيء المملوك للغير في جريمة السرقة. إلا أن هناك رأي فقهي يرى أنّ المشرع الجزائري قد مزج بين الاستحالة المطلقة والنسبية من جهة وبين الاستحالة المادية و القانونية من جهة أخرى، والدليل على ذلك نجده في المادة 260 ق ع» بحيث لا شروع في جناية التسميم إذا كانت المادة المستعملة لا تؤدي إلى الوفاة، وهنا المشرع أخذ بعدم العقاب على الإستحالة المطلقة التي مردّها إلى الوسيلة على عكس ما جاءت به المادة 30 ق ع ج 2)

## المطلب الثاني: القضاء وموقفه من الجريمة المستحيلة

اتبع القضاء الفرنسي نظرية المذهب الشخصي والذي قسم الاستحالة إلى مطلقة ونسبية، وإخضاع الثانية للعقاب دون الأولى. فقد قضى أن لا عقاب على من يشرع في إجهاض امرأة ليست حامل ( النقض 6 يناير 1859 ) ولا فيما إذا استعمل الفاعل جوهر غير سام إذا رام قتل خصمه.

وقضت محكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ 4 نوفمبر 1876 بعقوبة الشروع على من سرق صندوق الصدقات وإن كان خاليا من الأموال، وعللت ذلك إن الفعل ليس من قبيل الإستحالة المطلقة. كذلك قضت على معاقبة الشخص الذي أطلق النار على غرفة شخص قاصدا قتله معتقدا أنه متواجد فيها وإذا به قد غادرها ولم تعتبر الظرف المذكور من الاستحالة المطلقة حسب حكم النقض المؤرخ 12 أبريل 1879. وفي واقعة أخرى وبموجب حكم النقض الصادر في 1910 عاقبت على ( إخطار الإدارة إخطارا غير صحيح بقصد الحصول على جائزة ولو أن الإدارة كانت لديها الوسائل لمراقبة كذب الإخطار، إذ كان بالإمكان أنها لا تعمد إلى مراقبة صحة الإخطار وتنقاد وراء حسن نيتها وتصدقه ) حيث إعتبرت الاستحالة في هذه الحالة نسبية وليست مطلقة [1].

كما صدر لمحكمة النقض الفرنسية قرار في 20مارس 1929 عاقبت بموجبه عمالا تقدموا بشهادات طبية مزورة إلى شركة تأمين غير شركة التأمين المؤمنين لديها للحصول على تعويض

1 محمد صبري أبو علم ، بحث في الجريمة المستحيلة مجلة المحاماة، عدد الخامس.

وفي الوقت الذي اعتبر الدفاع أن الجريمة مستحيلة لأن الشركة الأخرى غير ملزمة بالدفع للعمال لكونهم لم يؤمنوا لديها. إعتبرت الدائرة الجنائية بمحكمة النقض الإستحالة نسبية حيث من المحتمل أن الشركة تدفع لهم دون الرجوع إلى دفاترها.

وفي ألمانيا قضت المحكمة العليا بعقوبة الشروع على من حاول قتل شخص تبين أنه فارق الحياة قبل محاولة القتل، وكذلك من حاول إسقاط امرأة تبين أنها غير حامل، وقضت بالعقاب على خنق طفل ولد ميتا[1].

تأرجح القضاء المصري بين النظرية التي أخذت بها المحكمة العليا في ألمانيا أي المعاقبة على الجريمة المستحيلة أيا كانت فروض الإستحالة. ويظهر ذلك في قرار محكمة النقض المصرية الصادر في 12 ديسمبر 1913 حيث اعتبرت فيه أن تقديم شخص جواهر غير مضرة معتقدا بتسببها الموت لخصمه لجهله المقدار الكافي الذي يحدث الوفاة شروعا في جريمة القتل لأن النتيجة لم تتحقق بسبب لا إرادي فقد جاء في حيثيات الحكم ( إن الشروع في القتل بواسطة السم يتكون بمجرد إعطاء شخص عمدا مادة في إمكانها إحداث الموت، أو يظن الفاعل أنها تحدث الوفاة وذلك توصلا لقتل المجني عليه، وأما إذا أعطى السم بكمية خفيفة جدا وإذا كانت الجواهر المستعملة غير مضرة وذلك بدون علم الفاعل ولكنها أعطيت بقصد قتل المجني عليه فان هذه الوقائع لا تكون جريمة مستحيلة بل شروعا في القتل عمدا قد خاب أثره لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل. وفي الواقع فان جريمة الشروع في القتل عمدا بواسطة السم توجد قانونا متى أظهر الفاعل نية إرتكابها بأفعال مقاربة للجناية ومع جميع الظروف المكونة لها، إما كون السم قد أعطي بكمية خفيفة جدا أو أن المادة المستعملة كانت بدون علم الفاعل غير مضرة بدلا من أن تكون قاتله فإن هذه ظروف قهرية تجعل الفعل شروعا بدلا من قتل تام ).

بينما في حكم آخر لنفس المحكمة المذكورة صدر ونشر في المجموعة الرسمية سنة 1915 رقم 19 تبنت فكرة تقسيم الاستحالة إلى استحالة مطلقة و أخرى نسبية مقتفية أثر محكمة النقض الفرنسية. حيث ورد في الحيثيات للحكم آنف الذكر (وحيث أنه لا يصح القول هنا بوجود جنحة

1 القاضي خليل عفت ثابت، الجريمة المستحيلة، مجلة المحاماة العدد التاسع.

مستحيلة) لأن مسألة هذه الإستحالة لا يمكن التمسك بها إلا في حالة وجود مانع مادي ومطلق لا بسبب وجود مانع نسبي ناشئ عن قوة إدراك المجني عليه وبالفعل فان هذه الأخير قد جعل المتهم يخيب عن عمله بسبب ظرف قهري لا دخل فيه لنفس الواقعة ولولا وجود هذا الظرف لكان من الممكن أن الجريمة يتم إرتكابها فعلا)[1].

وقد إستقرت محكمة النقض المصرية على المذهب المذكور في أحكامها الأخيرة وأكدت ذلك في حكم لها صدر في 3 نوفمبر 1924 يشير إلى هذا التقسيم للاستحالة ( الجريمة المستحيلة نوعان: جريمة مستحيلة استحالة مطلقة ، كمن أطلق عيارا ناريا على جثة وهذه لا عقاب عليها وجريمة مستحيلة استحالة نسبية كمن وضع يده في جيب شخص بقصد سرقة ماله فلم يجد في الجيب شيئا وهذه جريمة معاقب عليها.

1 محمد صبري أبو علم، بحث في الجريمة المستحيلة مجلة المحاماة العدد الخامس.

# الخـــــاتمة

## الخـــاتمة :

إن الجدل الفقهي الذي ثار حول هذا الموضوع إن دل على شيء إنما يدل على خطورة هذا الفعل وأهميته العملية التي نجد تطبيقات كثيرة في العمل القضائي فيما بعد بدءا في التنفيذ يعاقب عليه وبين ما هو عمل تحضيري لا عقاب عليه.

إهتمام الفقهاء بالتفرقة بين الجرائم التامة والجرائم غير التامة والعمل التحضيري والبدء في التنفيذ والعدول الاختياري والجريمة المستحيلة هذه كلها أمور ساهمت في تحديد الأعمال التي تعد من قبيل الشروع وحددت أي شروع يمكن العقاب عليه، والمشرع الجزائري كغيره من المشرعين نص على الشروع وعاقب عليه هذا لأن الشروع يهدد مصلحة المجتمع لأن عمله إذا لم يوقف لسبب يجهله فإن النتيجة ستتحقق وبالتالي يكون أستهدف المجتمع.

ونجد أن مشكلة هذه الجريمة أثارت جدال بين العديد من الفقهاء والقضاء الجنائي؛ فعلى الرّغم من المحاولات الكثيرة للتصدّي لها إلا أنه هناك اختلاف بينهما، فهناك من ساند المذهب المادي وذلك بالمناداة بعدم العقاب على الجريمة المستحيلة على أساس أنه لا يمكن البدء فيما هو مستحيل» على عكس ما ذهبت إليه المواقف الأخرى حيث اعتنقت المذهب الشخصي الذي يقرّ بعقاب الجاني في الجريمة المستحيلة وذلك بالنظر إلى شخصية الفاعل، وتبرز المذاهب التوفيقية التي حاولت التخفيف من الإنتقادات التي وجهت إلى المذهبين» فهناك من ذهب إلى الأخذ بها منهم المشرع الجزائري ويتضح ذلك من خلال نص المادة 30 ق ع ج " كل المحاولات لإرتكاب جناية ..... حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها".

أمَا الأحكام القضائية فنجد القضاء الفرنسي الذي أخذ بالمذهب الشخصي ثم اتجه بالأخذ بالمذهب التصالحي الذي قسّم الاستحالة إلى استحالة نسبية ومطلقة حيث يعاقب على الأولى دون الثانية ومن جهة أخرى نجد القضاء المصري الذي كان رأيه يتأرجح بين الأخذ بالمذهب الشخصي والاستحالة المطلقة والنسبية والقضاء الأردني من خلال أحكام محكمة التمييز الأردن يفقد أخذ بمذهب التفرقة بين الاستحالة القانونية والاستحالة المادية.

# قائمة المصادر

# والمراجع

## قائمة المصادر والمراجع

- **القرآن الكريم**
- **كتب عامة**


1. إبن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، تحقيق علي البجاوي، دار إحياء الكتب، مصر القاهرة، العربية، 1958م.
2. إبن حزم علي ابن أحمد سعيد الظاهري، الإحكام في أصول الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.
3. إبن عابدين محمد أمين، حاشية رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1979م.
4. إبن منظور محمد بن مكرم جمال الدين، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، 1388.
5. أبو زهرة محمد، الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1974م.
6. الأنصاري أبو يحيى زكريا بن محمد، أسنى المطالب، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، مصر 1413هـ.
7. بدوي علي، الأحكام العامة في القانون الجنائي، مطبعة نوري، القاهرة، مصر، 1938م.
8. بكر عبد المهيمن، القسم الخاص في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1997م.
9. بهنام رمسيس، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، ط3، الإسكندرية، مصر،1997م.
10. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، المطبعة العامرية الشرقية، 1319هـ.
11. حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربيةّ، القاهرة، مصر، 1977م.
12. الخطيب محمد الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1377هـ.
13. راشد علي أحمد، المدخل وأصوله النظرية العامة، ج2، القاهرة، مصر، 1974م.

14. الرملي محمد بن أحمد، أية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت لبنان،1404هـ.
15. الزيلعي عثمان بن علي، تبين الحقائق شرح كتر الدقائق، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1420هـ.
16. سرور أحمد فتحي، أصول العقوبات، القسم العام ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1972م.
17. السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة للجريمة في قانون العقوبات، دار المعارف، القاهرة، مصر، 1962م.
18. الشافعي الإمام محمد بن إدريس، الأم، دار الفكر، ط2، بيروت، لبنان، 1983م.
19.الشوكاني محمد بن علي، فتح القدير، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط3، بيروت لبنان، 1973م.
20. عبد الستار فوزية، مبادئ علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1972م.
21. عوده عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مطبعة المدني القاهرة، مصر، 1384هـ .
22. عوض محمد محيي الدين، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة دراسة مقارنة، مطبعة جامعة القاهرة، مصر 1981م.
23. الفيروز آبادي مجد الدين محمد يعقوب، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1998م.
24. الفيومي أحمد بن علي، المصباح المنير، حققه يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، 1999م.
25. القرطبي محمد بن أحمد، الشهير بإبن رشد الحفيد، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض السعودية.

26. الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تقديم، أحمد مختار عثمان، الناشر، زكريا علي يوسف، القاهرة، مصر.
27. مجمع اللغة العربية بمصر، إبراهيم مصطفى، وأحمد حسن الزيات، المعجم الوسيط المكتبة الإسلامية عن الطبعة المصرية الثانية، ج1 أسطنبول، تركيا 1972م.
28. عوض محمد محيي الدين، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة في التشريعين المصري والسوداني، 1963م.
29. مصطفى محمود محمود، القسم العام نموذج لقانون العقوبات، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1976م.
30. النواوي عبد الخالق، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان.
31. صحيح البخاري.

- **المذكرات**

الشناوي سمير، الشروع في الجريمة، دار النهضة العربية، رسالة دكتوراه، القاهرة، مصر،1971.

- **المجلات و المحاضرات**

1. رمضان عمر السعيد، دروس في علم الإجرام، محاضرات ألقيت على طلبة دبلوم العلوم الجنائية ، كلية الحقوق، القاهرة، مصر، 1974 . 1975.
2. القاضي خليل عفت ثابت، الجريمة المستحيلة، مجلة المحاماة العدد التاسع السنة الثالثة.
3. محمد صبري أبو علم، بحث في الجريمة المستحيلة مجلة المحاماة عدد الخامس، السنة العاشرة .

- **القوانين**

1. أمر رقم 156-66 المؤرّخ في 8 يونيو 1966؛ متضمن ق ع ، ج ر، المعدل و المتمم, بتاريخ 30 ديسمبر 2015.
2. قانون العقوبات الإيطالي الصادر عام 1889م.
3. قانون العقوبات السويسري الصادر عام 1938م
4. قانون العقوبات المصري الصادر سنة 1937م.
5. قانون العقوبات النمساوي الصادر عام 1852م.
6. القانون اليوناني الصادر عام 1951م.

# الفهـــرس

## الفهرس :


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| شكر وتقدير | – |
| الاهداء | – |
| قائمة المختصرات | – |
| مقدمة | 3-1 |
| الفصل الأول: ماهية الجريمة المستحيلة | |
| تمهيد | 05 |
| المبحث الأول: تعريف الجريمة المستحيلة والفرق بينها وبين الجرائم الأخرى | 05 |
| المطلب الأول: تعريف الجريمة المستحيلة | 06 |
| الفرع الأول: تعريف الجريمة المستحيلة لغة | 06 |
| الفرع الثاني: تعريف الجريمة المستحيلة اصطلاحا | 06 |
| المطلب الثاني: الفرق بين الجريمة المستحيلة وغيرها من الجرائم | 08 |
| الفرع الأول: الفرق بين الجريمة المستحيلة والجريمة الخائبة. | 08 |
| الفرع الثاني: الفرق بين الجريمة المستحيلة والجريمة الوهمية | 13 |
| الفرع الثالث: الفرق بين الجريمة المستحيلة والجريمة الموقوفة. | 16 |
| المبحث الثاني: خصائص الجريمة المستحيلة في الشريعة والقانون وعلاقتها بالشروع | 17 |
| المطلب الأول: علاقة الجريمة المستحيلة بالشروع في الفقه والقانون | 17 |
| الفرع الأول: العلاقة بين الجريمة المستحيلة والشروع في الفقه | 18 |
| الفرع الثاني: العلاقة بين الجريمة المستحيلة والشروع في القانون | 18 |
| المطلب الثاني: خصائص الجريمة المستحيلة في الشريعة والقانون | 19 |
| الفصل الثاني: جزاءات الجريمة المستحيلة في الفقه والقانون | |
| تمهيد | 22 |
| المبحث الأول: العقاب على الجريمة المستحيلة في الفقه والقانون | 22 |

# الفهرس


| | |
|---|---|
| المطلبالأول:النص على الجريمة المستحيلة في القانون المقارن | 22 |
| المطلب الثاني: العقاب على الجريمة المستحيلة في المذهبين المادي والشخصي | 24 |
| الفرع الأول: العقاب على الجريمة المستحيلة في المذهب المادي | 24 |
| الفرع الثاني: العقاب على الجريمة المستحيلة في المذهب الشخصي | 30 |
| الفرع الثالث:العقاب على الجريمة المستحيلة في الشريعة | 36 |
| المبحث الثاني: موقف التشريع والقضاء من الجريمة المستحيلة | 42 |
| المطلب الأول: موقف التشريعات من الجريمة المستحيلة | 42 |
| الفرع الأول: موقف التشريعات | 42 |
| الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري | 44 |
| المطلب الثاني: القضاء و موقفه من الجريمة المستحيلة | 45 |
| الخاتمة | 49 |
| قائمة المصادر والمراجع | 54-51 |