



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس

كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962

قسم الحقوق



مطبوعة بيداغوجية موسومة بـ:



النظرية العامة للجريمة والعقوبة

(قانون العقوبات القسم العام)

موجهة لطلبة السنة الثانية ل م د جذع مشترك

من إعداد الأستاذ: حطاب كمال

السنة الجامعية: 2023/2022



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الجيلالي اليابس بسيدي بلعباس
كلية الحقوق والعلوم السياسية (19 مارس 1962)

مستخرج من محضر المجلس العلمي

المنعقد بتاريخ 2023/01/29

بناء على طلب المصادقة على تقارير كل من الدكتور عبار عمر والدكتورة لطروش أمينة من جامعة مستغانم كخبراء للمطبوعة الجامعية للدكتور حطاب كمال والموسومة بـ «النظرية العامة للجريمة والعقوبة (قانون العقوبات القسم العام)»، موجهة لطلبة السنة الثانية ل م د جدع مشترك.

بعد الإطلاع على تقارير الخبرة الذي أكد على قابلية المطبوعة لتكون مرجع يعتمد عليه الطالب في مساره البيداغوجي.

بعد المناقشة والمداولة أبدى المجلس العلمي رأيه بالموافقة على المصادقة على تقارير الخبرة وإعتمادها كمطبوعة جامعية.

حرر بسيدي بلعباس في 2023/01/31

عميد الكلية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة الجيلالي اليابس بسيدي بلعباس
19 مارس 1962

عميد الكلية
مصطفى كراجي

رئيس المجلس العلمي
أ.د. يحيى المليلح عبد المجيد
رئيس المجلس العلمي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



أهم المختصرات

ق ع: قانون العقوبات

ق ا ج: قانون الإجراءات الجزائية

ق ع م: قانون العقوبات المصري

ق ع ف: قانون العقوبات الفرنسي

م: مادة

ص: صفحة.

ط: طبعة

ج ر: جريدة رسمية

د م ج: ديوان المطبوعات الجامعية





منذ أن تواجد الإنسان على ظهر هذه البسيطة، ظهرت الجريمة نتيجة تعارض المصالح بين الأفراد والأسر والقبائل، ورغبة بعضهم في إشباع رغباتهم بطرق غير مشروعة تتنافى والقيم الإنسانية، ونتيجة لذلك ظهرت العقوبة كرد فعل عن الجريمة، لحماية الفرد والمجتمع من المجرمين وإنزال الجزاء الرادع بالمارقين الخارجين عن القيم والأعراف والقوانين المجتمعية.

وقد مضى وقت طويل حتى استطاعت الجماعات البشرية أن تنتظم في دول، فقد مرت قبل ذلك بمراحل عديدة لسنين طويلة وحقب مديدة سادت فيها نظم كثيرة منها نظام الأسرة ثم نظام العشيرة، ثم النظام القبلي، ثم نظام المدينة باليونان، لتنتهي أخيرا إلى نظام الدولة، وفي كل مرحلة من هذه المراحل كان الصراع دوما قائما بين المجرمين ومحاربي الإجرام، وظهرت أنواع من العقوبات لمواجهة بعض الجرائم، وبظهور الدولة وتجزؤها أبدلت الأنظمة السابقة بأنظمة جديدة من شأنها تعزيز مظاهر سيادة الدول، لذا استأثرت الدولة وحدها بحق الرد على الجريمة، فهي من تقرر من هي الجرائم المعاقب عليها، كما تقرر نوع العقاب ومقداره وكيفية تنفيذه، وإجراءات إسقاطه أو العفو عنه، وبدأ المجتمع يحول نظرتة إزاء الجريمة من الانتقام أو الثأر إلى تحقيق العدالة وإصلاح المجرمين وإعادة تأهيلهم ليكونوا أفرادا صالحين في مجتمعاتهم ينفعون ولا يضررون، أو على الأقل ليتقي المجتمع إجرامهم.

ساهم ظهور المدارس الفقهية المختلفة في تطوير قانون العقوبات إلى أن وصل الأمر إلى ما هو عليه اليوم، يهدف إلى الوقاية من الجريمة ومكافحتها وتحقيق أغراض الجزاءات المناسبة للجريمة وهي تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص، وتحقيق العدالة أيضا بشعور المجتمع بالرضا والأمان، وفي الوقت نفسه يحفظ قانون العقوبات حقوق المتهم ولا يهدرها ويقدم له ضمانات هامة موضوعية وإجرائية كافية، الهدف منها تحقيق أغراض العقوبة وصون حقوق المواطنين عامة، ومبدأ الشرعية وسيلة فعالة ومثال حي لتحقيق هذا المبتغى.

يعتبر القانون الجنائي أقوى القواعد القانونية في حفظ نظام المجتمعات واستقرار أمنها، وينقسم إلى قسمين: قسم موضوعي يهدف إلى تبيان الجرائم والعقوبات وتدابير الأمن المقررة لها، وقسم إجرائي ينقل القسم الموضوعي من الجانب النظري إلى الجانب الواقعي، من السكون إلى الحركة، إذ يبين

الإجراءات المتبعة من يوم ارتكاب الجريمة إلى غاية صدور الحكم النهائي، بل وإجراءات تطبيق الجزاءات الجنائية.

يتألف القانون الجنائي الموضوعي من القانون الجزائي الخاص الذي يعنى بدراسة كل جريمة على حدة، والقانون الجزائي العام الذي يدرس الجريمة وأركانها بصفة عامة، كما يبين أساس المسؤولية الجزائية، والأهلية الجزائية، ويدرس أيضا الجزاء الجنائي المتمثل في العقوبات وتدابير الأمن.

هذا القانون الجزائي العام، والذي يسمى أيضا بقانون العقوبات القسم العام يعنى بدراسة النظرية العامة للعقوبة والجزاء الجنائي هو محل دراسة طلبة السنة الثانية ليسانس جذع مشترك، خلال السداسي الثالث من مساهم الدراسي.



تقسيم الموضوع وفق الخطة التالية:

المبحث التمهيدي: أوليات قانون العقوبات

الفصل الأول: الجريمة

الفصل الثاني: المجرم

الفصل الثالث: الجزاء الجنائي

حوى كل فصل مجموعة من المباحث عنت بدراسة أهم المواضيع المتعلقة بالموضوع.

تم الاعتماد على المنهج التحليلي بالأساس والذي يعتمد على شرح النصوص القانونية وتحليلها واستنباط الأحكام القانونية منها، اعتمادا على ما جاد به الفقه والقضاء الجنائيان.

المبحث التمهيدي: أوليات قانون العقوبات

قبل التطرق إلى القواعد العامة لقانون العقوبات، يحسن أولاً الحديث عن أوليات هذا القانون، والتي تنطوي على التعريف به، وعلاقته ببعض الفروع القانونية، والعلوم المساعدة، والمبادئ العامة للجريمة.¹

المطلب الأول: مفهوم قانون العقوبات:

يتم التطرق من خلال هذا العنوان إلى جملة من النقاط المهمة تتعلق بتسمية قانون العقوبات، وتعريفه وأهميته.

الفرع الأول: تسمية قانون العقوبات:

اختلف الفقه حول التسمية الواجب إعطاؤها للقانون المحدد لمبادئ التجريم والعقاب، إذ ذهب جانب من الفقهاء إلى استعمال مصطلح "القانون الجنائي" معتبرين أنه الأفضل مقارنة بباقي المصطلحات الأخرى، لأنه يعكس فكرة التجريم والعقاب معاً، غير أن هذا المصطلح قد انتقد لأنه يخلق لبساً في الأذهان، إذ قد يوحي بأن المقصود هنا هو الجنائية، دون الجرح والمخالفات، وأيضاً لأن المصطلح الفرنسي المستعمل هو: «Droit pénal» وليس: «Droit criminel» .

آثر فريق آخر من الفقهاء استعمال مصطلح "قانون العقوبات" كون العقوبة أهم ما يميز هذا القانون عن غيره من القوانين، وهي لا توقع بداهة إلا إذا كانت هنالك جريمة، ومن هنا فإن المصطلح يتضمن بالضرورة الجريمة.

ذهب فريق آخر من الفقه إلى القول بأن التسمية الأكثر ملاءمة هي "القانون الجزائي" لأن الجزء هو النتيجة القانونية المترتبة عن الجريمة، وهو أوسع نطاقاً من العقوبة، إذ يتضمن العقوبات على اختلافها وتدابير الأمن أيضاً؛ وهذه التسمية مأخوذة عن المشرع العثماني الذي كان يستعمل مصطلح: "قانون الجزاء".



¹ نشأت أكرم إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، (دون تاريخ نشر)، ص 5. مكتبة

انتقد هذا المصطلح أيضا كون كلمة الجزاء ذات مدلول واسع، فهو ردة فعل المجتمع الناتجة عن مخالفة أي فرع من فروع القانون، وليس حكرا فقط على قانون العقوبات.¹

في الجزائر، فإن المشرع الجزائري قد استعمل في بعض المواد الدستورية مصطلح: "القواعد العامة لقانون العقوبات والإجراءات الجزائية" من ذلك م7/140 من دستور 2016، والملاحظ أنه جمع بين مصطلحي العقوبات والجزاء في المادة نفسها، فهو الذي سمي تقنين العقوبات «code pénal» ب: "قانون العقوبات" وأطلق مصطلح "قانون الإجراءات الجزائية" على التقنين الإجرائي العقابي «code de procédure pénale» وعليه تبقى هذه المصطلحات كلها مستعملة، وتختلف من دولة لأخرى، ولعل أكثرها قبولا هو مصطلح: "قانون العقوبات".

الفرع الثاني: تعريف قانون العقوبات وموضوعه:

هنالك عدة تعريفات لقانون العقوبات منها أنه: "مجموعة القواعد القانونية التي تبين الجرائم وما يقرر لها من عقوبات أو تدابير أمن، إلى جانب القواعد الأساسية والمبادئ العامة التي تحكم هذه الجرائم والجزاءات".²

يشمل قانون العقوبات نوعين من الأحكام الموضوعية:

- أحكام عامة: تتضمن القواعد والنظريات العامة التي تحكم الجريمة والمسؤولية والجزاء، بصورة عامة ومجردة أي دون الخوض في التفاصيل الخاصة بكل جريمة على حدة، ومن مجموع هذه الأحكام والنظريات يتكون القسم العام.

- أحكام خاصة: تتضمن تفاصيل كل جريمة على حدة، بحيث تحدد الاسم القانوني للجريمة، وعناصرها، والظروف الخاصة بها، والجزاءات المقررة لها، ومن مجموع هذه الأحكام يتألف القسم الخاص من قانون العقوبات.³



1 محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص19.

2 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1995، ص5.

3 جلال ثروت، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، دون سنة نشر، ص3.



وعليه فإن دراسة القسم العام من قانون العقوبات هي دراسة علمية لأصول هذا القانون وكلياته، وقد درج الفقه على دراسة كل قسم من قسيمي قانون العقوبات على حدة، مع البدء بدراسة القسم العام، باعتبار القسم الخاص - في الغالب - ليس إلا تطبيقاً للأحكام والنظريات التي يتضمنها القسم العام.¹

الفرع الثالث: أهمية قانون العقوبات:

تظهر أهمية قانون العقوبات من خلال الغاية التي يسعى إلى تحقيقها، والمتمثلة أساساً في صيانة المجتمع واستقراره، وإقامة العدالة فيه عن طريق توقيع الجزاء الجنائي الذي يعد أقصى مراتب الحماية القانونية التي توفرها الدولة لحماية مصالح المجتمع الجوهرية.²

لقانون العقوبات أيضاً دور وقائي يتمثل في محاربة الجريمة قبل وقوعها، عن طريق ما يعرف بالردع العام من جهة، وتدابير الأمن من جهة ثانية.

يضمن قانون العقوبات الحريات الشخصية ويمنع التعسف، من خلال ضمان ما يسمى شرعية الجرائم والعقوبات، إذ المبدأ أن لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن دون نص، حتى لا يتفاجأ المتابع بجريمة أو جزاء لم يكن منصوصاً عليه من قبل.

يأخذ الجزاء الجنائي بالحسبان شخصية المجرم، وهو يهدف إلى تحقيق إصلاحه وإعادة تأهيله كي يكون عضواً صالحاً في المجتمع.

الفرع الرابع: مكانة قانون العقوبات في النظام القانوني العام:

يقصد بالنظام القانوني العام "مجموعة القواعد القانونية السائدة في دولة معينة وفي وقت واحد"، وعلى الرغم من اختلاف هذه القواعد القانونية من حيث الموضوعات التي تنظمها، إلا أنها متكاملة فيما بينها، لتنظيم كافة المصالح في الدولة؛ وقانون العقوبات جزء من هذا النظام العام، بل لعله أكثر القوانين تداخلاً مع غيره من القوانين حيث لا يكاد يخلو قانون من الجزاء الجنائي (قانون الأسرة، قانون



1 جلال ثروت، المرجع السابق، ص3، ويراجع أيضاً: عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص5.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص10.

الصحة، القانون التجاري...) وعليه يتم التساؤل حول طبيعة قانون العقوبات ومدى علاقته بالقوانين الأخرى.¹



أولاً: الطبيعة القانونية لقانون العقوبات:

تنازع طبيعة قانون العقوبات ثلاثة آراء مختلفة، فالرأي الأول يتجه أصحابه إلى اعتبار قانون العقوبات فرعاً من فروع القانون الخاص، لأن معظم قواعده مقررّة لحماية حقوق الأفراد وضمن مصالحهم في علاقاتهم ببعضهم البعض.²

أما الرأي الثاني فيعتبر قانون العقوبات فرعاً من فروع القانون العام، وإن كانت له صلة بالقانون الخاص، إذ أن التعامل مع الحق الفردي لا يكون إلا إذا قدرت الجماعة خطورته عليها،³ ولأن الجرائم كلها عدوان على المجتمع، سواء وجهت مباشرة ضد المصلحة العامة أو المصلحة الخاصة.⁴

أما الرأي الثالث فيرى أنصاره أن قانون العقوبات له طبيعة خاصة، يختلط فيها القانون العام بالقانون الخاص، لأنه يهدف إلى حماية المصلحة العامة والمصلحة الخاصة معاً.

ولعل الرأي الثاني هو الأرجح لوجهة حجة أصحابه.⁵

ثانياً: علاقة قانون العقوبات بفروع القانون الأخرى:

لقانون العقوبات صلة بكل فروع القانون العام والخاص لأنه يقدم الحماية الجزائية للمصالح الجوهرية التي تحميها هذه القوانين، ومن هنا ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن قانون العقوبات هو مجرد قانون تابع للقوانين الأخرى يمدّها عند الحاجة بالجزاء الجنائي.⁶



1 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص11.

2 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص6.

3 بوعلي سعيد، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار بلقيس، الجزائر 2017، ص14.

يراجع أيضاً: عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص12.

4 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص6.

5 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص6، عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص12.

6 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص13.

إلا أن الفقه الغالب يرى مجانبة الرأي الأول للصواب فقانون العقوبات يحمي حقوقاً لا ينظمها أي فرع آخر من فروع القانون كحق الإنسان في الحياة أو في سلامة جسده، كما أن بعض المفاهيم لها مدلولها الخاص في قانون العقوبات عنه في القوانين الأخرى، من ذلك أن مفهوم الموظف العام في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته (القانون 01/06)¹ أوسع منه في قانون الوظيفة العامة (الأمر 03/06).²

من بين فروع القانون الأخرى ذات الصلة الوثيقة بقانون العقوبات قانون الإجراءات الجزائية، فالعلاقة بينهما تكاملية، فمرتكب الجريمة لا يجوز معاقبته دون المرور بإجراءات شكلية تنتهي بمحاكمته محاكمة عادلة تضمن جميع حقوقه في الدفاع، وعلة ذلك ألا عقوبة بدون دعوى عمومية ولا عقوبة دون حكم قضائي، فقانون الإجراءات الجزائية هو الذي ينقل قانون العقوبات من حالة السكون إلى حالة الحركة.

أما علاقة قانون العقوبات بالقانون الدستوري، فتظهر جلية من خلال حمايته المصالح والحقوق التي يحميها القانون الدستوري، من ذلك سيادة البلاد وسلامة ترابه وصون وحدتها، وحماية شكل الحكم فيها، وحماية مؤسساتها الدستورية، وثوابتها، والحفاظ على سلامة مواطنيها وعلى أمنهم وممتلكاتهم.

أما صلة قانون العقوبات بالقانون الإداري فتبدو من خلال العقاب على مخالفة الأنظمة الإدارية والإخلال بواجبات الوظيفة العمومية، كاستغلال النفوذ، وإساءة استغلال الوظيفة، والرشوة والمحابة وغيرها...³

أما علاقة قانون العقوبات بالقانون التجاري فتظهر من خلال دعم قانون العقوبات للثقة بين التجار في المعاملات التجارية، وحماية الحقوق المالية المقررة في القانون التجاري، والاستفادة من القانون التجاري لمعرفة الشروط المطلوبة من هذا القانون لحدوث بعض الجرائم.⁴



1 المؤرخ في 20/02/2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته (ج ر 14 مؤرخة في 08 مارس 2006، ص4) المعدل والمتمم.
2 المؤرخ في 15/06/2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (ج ر 46 مؤرخة في 16/06/2006، ص3) المعدل والمتمم.
3 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص7.
4 بوعلي، المرجع السابق، ص17.

تظهر صلة قانون العقوبات بالقانون الدولي عندما يكون للقضية بعد دولي، يستدعي التصدي لها القيام بإجراءات معينة، كتسليم المجرمين، وتنفيذ الأحكام الأجنبية، والمساعدة القضائية المتبادلة.

أما صلة قانون العقوبات بالقانون المدني فتظهر من خلال حمايته للحقوق المالية المقررة في القانون المدني، وفي تقرير مبدأ سريان القانون على كافة التراب الوطني المنصوص عليه في كل من القانونين.¹

وتظهر علاقة قانون العقوبات بقانون الأسرة في حماية الأسرة والأخلاق والآداب العامة للمجتمع من خلال تجريم الأفعال الماسة بالأسرة كجريمة ترك الأسرة (م330 ق ع) وجريمة الاغتصاب (م336 ق ع)، وغيرها.

الفرع الخامس: قانون العقوبات والعلوم الجنائية المساعدة له:

توجد علوم ذات صلة وثيقة بقانون العقوبات، تساعد على الإحاطة الكاملة بالجرائم والجريمة والجزاء، وهي تشمل دراسة المجرم والجريمة من جهة، والأساليب المتبعة للكشف عن الجريمة من جهة ثانية، والجزاءات المناسبة لمواجهة الجريمة ومعالجة المجرم وإصلاحه لإعادة تأهيله في المجتمع، من جهة ثالثة،² ومن بين هذه العلوم ما يلي:

أولاً: علم الإجرام:

يتناول قانون العقوبات الجريمة كحقيقة قانونية، أما علم الإجرام فيتناولها كحقيقة واقعية من خلال التوسع في دراسة الظاهرة الإجرامية ومحاولة معرفة أسبابها والدوافع إليها، وهو في ذلك يدرس المجرمين وغيرهم من عدة نواح: نفسية، عضوية، اجتماعية... ويبحث عن أساليب ووسائل العلاج، لذلك فهو يتشعب إلى عدة فروع أهمها:



1- علم الأنثروبولوجيا الجنائي:

¹ بوعلي سعيد، المرجع السابق، ص18.

² أكرم نشأت، المرجع السابق، ص8.

هذا العلم يطلق عليه أيضا علم: "طبائع المجرم" وهو يهتم بدراسة المجرم من أجل بيان العوامل الإجرامية الفردية للجريمة عن طريق فحص حالة المجرم الجسمانية والنفسية.¹

2- علم النفس الجنائي:

يهتم بدراسة العوامل النفسية للمجرم، المتمثلة في الاختلالات النفسية التي تؤدي به إلى ارتكاب الجريمة، هذه الاختلالات النفسية عديدة، ولكن يمكن إجمالها في الاختلالات الغريزية (غريزة المقاتلة، الغريزة الجنسية...)، العواطف المنحرفة (حب الشر والفساد، كره الغير...)، العقد النفسية ومن أبرزها عقدة النقص وعقدة أوديب (عقدة الذنب)، الأمراض النفسية ومن أخطرها الهستيريا التسلطية وهستيريا المعتقدات الوهمية، والتخلف النفسي وسببه توقف النمو النفسي عند الشخص في مرحلة الطفولة.²

3- علم الاجتماع الجنائي:

يتضمن دراسة العوامل الاجتماعية التي تنشأ عنها الجريمة، وأبرزها انحرافات البيئة الخاصة (انحراف الوالدين، زملاء العملة زملاء الدراسة...)، وانحرافات البيئة العامة عند وجود المجتمع في أوقات حرجة نتيجة الحروب أو فساد مسؤوليه.³

ثانيا: علم العقاب:

يهدف علم العقاب، عن طريق البحث في الأغراض الاجتماعية المستهدفة بالعقوبة وتدابير الأمن إلى مكافحة الإجرام من جهة، وإصلاح المجرم وإعادة تأهيله من جهة ثانية.⁴

هنالك علوم أخرى كلها تساعد قانون العقوبات على تحقيق أهدافه وتتكامل معه في ذلك، ومنها علم التحقيق الجنائي (الشرطة العلمية)، الطب الشرعي، علم النفس القضائي وغيرها...

1 منصور رحمان، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، الجزائر 2006، ص32.

2 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 11-12.

3 المرجع نفسه، ص14.

4 المرجع نفسه، ص14، بوعلي سعيد، المرجع السابق، ص21، عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص17.

المطلب الثاني: المبادئ العامة للجريمة:

يعالج هذا المطلب بعض النقاط الهامة المتعلقة بالنظرية العامة للجريمة، من ذلك تعريف الجريمة وتبيان أركانها، والتمييز بين الجريمة الجنائية وغيرها من الجرائم.

الفرع الأول: تعريف الجريمة:

لم تهتم أغلب قوانين العقوبات بوضع تعريف عام للجريمة - بما فيها قانون العقوبات الجزائري - إذ لا فائدة من ذلك، طالما أن المشرع يضع لكل جريمة من الجرائم نصا خاصا يحدد عناصرها وظروفها والجزاءات المقررة لمن اقترفها، ولأن النصوص ثابتة، أما الجرائم - باعتبارها واقعا - فهي متغيرة ومتطورة باستمرار.¹

أما فقهاء القانون الجنائي فقد حاولوا إعطاء تعريف جامع ومانع للجريمة، فتعددت الصياغة والمعنى واحد تقريبا، ومن هذه التعاريف أنها: "فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية، يقرر له القانون عقابا أو تدييرا أمنيا"، ومنها أنها: "كل فعل أو امتناع صادر من شخص مسؤول، يقرر له القانون عقابا أو تدييرا أمنيا".²

كما عرفت الجريمة بأنها: "كل فعل جرمه القانون، صادر عن إرادة إجرامية، يقرر له جزاء جنائيا، سواء أكان الفعل إيجابيا أم سلبيا".³

من هذه التعاريف يمكن استخلاص عناصر الجريمة وهي باختصار الفعل غير المشروع، سواء أكان إيجابيا أم سلبيا (امتناعا)، وصدور الفعل عن إرادة إجرامية، واقتران التجريم بجزاء جنائي إذ لا قيمة لتجريم دون جزاء.⁴



1 غير أن بعض القوانين لم تخل من وضع تعريف عام للجريمة، كقانون العقوبات المكسيكي لسنة 1931، الذي عرف الجريمة في المادة السابعة بأنها: "العمل أو الامتناع المقرر له جزاء في القوانين الجزائية". يراجع: أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 46.

2 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 47.

3 فخري عبد الرزاق الحديشي، خالد حميد الزعي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن 2009، ص 25.

4 المرجع نفسه، ص ص 25-27.



الفرع الثاني أركان الجريمة:

للجريمة أركان عامة، وبعض الجرائم لها بالإضافة إلى هذه الأركان العامة أركان خاصة بها. حسب الرأي الغالب في الفقه، فإن الجريمة لها ثلاثة أركان عامة،¹ لا بد من توافرها لقيام الجريمة. جريمة مهما كان وصفها ونوعها، وهذه الأركان هي: الركن الشرعي (الركن القانوني)، الركن المادي، والركن المعنوي.²

بالإضافة إلى الأركان العامة، فإن المشرع قد يتطلب لقيام بعض الجرائم توافر أركان خاصة لا تقوم الجريمة بدونها، وهي من تعطي لهذه الجرائم خصوصيتها؛ ومحل دراسة هذه الأركان الخاصة هو القسم الخاص من قانون العقوبات، ومثال ذلك أن يكون الجاني في جرائم الفساد موظفا عاما أو من في حكمه، وأن تتوفر صفة التاجر في جريمة الإفلاس، وصفة الزوجية لقيام جريمة الزنا.³

تسمى هذه الأركان الخاصة أيضا بالأركان المفترضة.⁴

الفرع الثالث: التمييز بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية:

تتشترك الجريمة الجنائية مع الجريمة المدنية في أن مصدر كل منهما فعل غير مشروع، غير أن السلوك المكون للجريمة الجنائية يجب أن يكون مصدره نصا عقابيا سواء ورد في قانون العقوبات أو في قانون آخر، أما الفعل المكون للجريمة المدنية فمصدره القانون المدني.

كما أن الأفعال المكونة للجريمة الجنائية محددة في نص التجريم، واضحة العناصر، ومذكورة على سبيل الحصر، احتراما لمبدأ "شرعية الجرائم والعقوبات"، أما في الجريمة المدنية فإن الفعل لا يمكن تحديد أركانه وعناصره مسبقا، وإنما يكفي أن يكون فعلا ضارا للغير، فالجريمة المدنية مرتبطة بفكرة الضرر، لذا

¹ يوجد رأي فقهي يرفض اعتبار الركن الشرعي من أركان الجريمة، باعتباره خالقها ومصدر وجودها، ولا يجوز عقلا اعتبار منشئ الشيء أو خالقه عنصرا من الشيء ذاته، وهناك من الفقه من أضاف إلى أركان الجريمة ركنا رابعا اصطلاح عليه ركن البغي أو العدوان، لأنه يلزم لقيام الجريمة قانونا ألا يصاحب الفعل غير المشروع أحد أسباب الإباحة. يراجع: محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2007، ص 41.

² سيتم دراسة هذه الأركان مفصلة في المحاضرات القادمة بحول الله.

³ محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 42، أشرف شمس الدين، شرح قانون العقوبات، القسم العام، (دون ناشر)، 2009، ص 94.

⁴ يرى البعض أن الركن الخاص يختلف عن الركن المفترض، إذ أن الركن المفترض يعد في بعض الجرائم من الأركان الخاصة، وفي بعضها الآخر من الظروف القانونية المشددة. يراجع: فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميد الزعي، المرجع السابق، ص 32.

لا يتصور قيام جريمة مدنية دون وقوع ضرر للغير، بخلاف الجريمة الجنائية التي يمكن أن تقوم دون ضرر، ومثال ذلك المحاولة، وحمل السلاح، وجرائم التعريض للخطر، إذ يكفي قانون العقوبات باحتمال وقوع الضرر، على خلاف القانون المدني الذي يفترض حدوث الضرر فعلا في الجريمة المدنية.

كما أن الجريمة الجنائية يجب أن يتخذ ركنها المعنوي صورة العمد أو صورة الخطأ، على خلاف الجريمة المدنية التي يكفي لقيامها توافر الخطأ غير العمدية، بل قد تقوم في بعض الصور دون توافر ركن معنوي على الإطلاق، كما هو الحال بالنسبة للمسؤولية المفترضة، أو المسؤولية عن فعل الغير.

يتخذ الجزاء في الجريمة الجنائية صورة العقوبة أو تدبير الأمن، أما الجزاء في الجريمة المدنية فيتخذ دوما صورة التعويض.¹

نتيجة هذه الاختلافات بين الجريمتين فإنه يتصور قيام إحدهما دون الأخرى، وقد يشكل الفعل الواحد في حالات كثيرة، جريمة جنائية وجريمة مدنية في الوقت نفسه.²

الفرع الرابع: التمييز بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية:

الجريمة التأديبية هي إخلال شخص ينتمي إلى هيئة معينة بالواجبات التي يفرضها انتماءه إليها.

تختلف الجريمة التأديبية عن الجريمة الجنائية في عدة أمور، من أهمها أن الجريمة التأديبية هي عدوان على الهيئة التي ينتمي إليها الشخص، على عكس الجريمة الجنائية التي هي عدوان على المجتمع، وينتج عن هذا الفرق الجوهرى أن الجزاء في الجريمتين مختلف، فهو في الجريمة التأديبية من نوع خاص كالطرد من الهيئة، أو اللوم، أو التوقيف عن العمل أو الخصم من المرتب أو التنزيل من الرتبة أو الإنذار،³ كما أن الاختصاص لنظر وتوقيع الجزاء يعود في الجرائم التأديبية إلى السلطات الإدارية التأديبية، كما أن الدعوى في الجريمة التأديبية هي دعوى تأديبية (إدارية)، أما في الجريمة الجنائية فهي دعوى عمومية.⁴

1 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص60، أشرف شمس الدين، المرجع السابق، ص 6-7.

2 أشرف شمس الدين، المرجع السابق ص7.

3 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص61.

4 بوعللي سعيد، المرجع السابق، ص47.

لكن يتصور أن يكون مصدر الدعويين: العمومية والتأديبية فعل واحد، في الفرض الذي يرتكب فيه المجرم فعلا يشكل في الوقت ذاته جريمة جنائية وإخلالا بواجبات الوظيفة، مثل جريمة الرشوة أو إساءة استغلال الوظيفة.¹

المطلب الثالث: تصنيف الجرائم:

يمكن تصنيف الجرائم إلى عدة تصنيفات حسب المعيار المعتمد، وأهمها تصنيف الجرائم حسب جسامتها، وتصنيف الجرائم حسب طبيعتها.

الفرع الأول: تصنيف الجرائم حسب جسامتها:

أساس هذا التصنيف هو القانون الذي يأخذ بعين الاعتبار اختلاف الجرائم فيما بينها، بسبب خطورتها (جسامتها) على نحو يبرر تنوع العقوبات المتعلقة بكل منها.

بناء عليه، وحسب نص م 27 من ق ع فإن الجرائم تقسم إلى ثلاثة أنواع حسب جسامتها، المخالفات، الجنح، والجنايات.

أولاً: معيار تقسيم الجرائم إلى مخالفات، جنح، وجنايات:

حسب م 27 من ق ع فإن معيار التقسيم هو خطورة الجريمة، فالجناية هي أخطر أنواع الجرائم، تليها الجنح، ثم المخالفات.

تتجلى الخطورة من خلال العقوبات الأصلية المعاقب بها على كل نوع من أنواع الجرائم، ولقد حددت م 5 ق ع المعدلة² العقوبات الأصلية في كل من الجنايات، الجنح والمخالفات.³

¹ أشرف شمس الدين، المرجع السابق، ص 8.

² بالقانون 14-21، المؤرخ في 2021/12/28، ج ر العدد 99 الصادر في 2021/12/29.

³ حسب م 5 من ق ع فإن العقوبات الأصلية في مادة الجنايات هي الإعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس (5) سنوات وعشرين (30) سنة ما عدا في الحالات التي يقرر فيها القانون حدوداً أخرى قصوى.

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

العقوبات الأصلية في مادة المخالفات هي: الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، الغرامة من 2.000 دج إلى 20.000 دج.

هذا التقسيم الذي اعتمده المشرع الجزائري -على غرار تشريعات كثيرة- لا يخلو من بعض الصعوبات،¹ فقد يقرر القانون للجريمة عقوبة تفوق 05 سنوات ومع ذلك تبقى الجريمة جنحة ولا تأخذ وصف الجنائية (مثل ذلك الجرائم الواردة في القانون 01/06، م1/334 ق ع...) ومعيار التمييز في هذه الحالة هو المصطلح المستعمل للدلالة على العقوبة السالبة للحرية، فإذا استعمل المشرع مصطلح السجن (réclusion) كانت الجريمة جنائية، أما إذا كانت العقوبة هي الحبس (emprisonnement) كانت الجريمة جنحة.²

من المتصور أيضا أن تكون العقوبة المحكوم بها في الجنائية أقل من 05 سنوات في حالة إفادة المتهم بالظروف المخففة حسب م53 ق ع، في هذه الحالة فإن م28 ق ع تنص بأن نوع الجريمة لا يتغير إذا أصدر القاضي فيها حكما يطبق أصلا على نوع آخر منها نتيجة لظروف مخففة للعقوبة...

وإذا نزلت محكمة الجنايات بالعقوبة السالبة للحرية إلى أقل من 05 سنوات بفعل الظروف المخففة فإن العقوبة السالبة للحرية تكون "الحبس" وليس "السجن" حسب قرار للمحكمة العليا.

ثانيا: أهمية التقسيم القانوني للجريمة:

تظهر أهمية تقسيم الجرائم إلى مخالفات، جنح، وجنايات من عدة نواح سواء من حيث الموضوع أو من حيث الإجراءات.

فمن حيث الموضوع تظهر أهمية هذا التقسيم في عدد من الموضوعات من بينها:

- المحاولة (الشروع): حيث يعاقب القانون على المحاولة في الجنايات ولا يعاقب عليها في المخالفات، أما الجنح فلا يعاقب على المحاولة فيها إلا بناء على نص صريح (م30 ق ع).
- الاشتراك في الجريمة: يعاقب القانون على المساهمة في الجنايات والجنح بالعقوبة المقررة قانونا للجنائية أو الجنحة، ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفة إطلاقا (م44 ق ع).

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة 19، دار هومة، الجزائر 2021، ص33.

² المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

- الظروف المخففة: يختلف مستوى الحد الأدنى للعقوبة التي يجوز النزول عنده باختلاف وصف الجريمة والعقوبة المقررة لها قانونا، وفق ما هو مقرر في المواد 53، 53 مكرر 4 و 53 مكرر 6.
- العود: يختلف تطبيق أحكامه، حسب المواد 54 مكرر إلى 54 مكرر 10 ق ع باختلاف وصف الجريمة القانوني.

أما من حيث الإجراءات فتظهر أهمية تقسيم الجرائم إلى جنائيات، جنح ومخالفات في عدة نقاط مرتبطة بمواضيع إجرائية هامة منها: إجراءات التلبس، التحقيق القضائي، إجراءات تكليف المتهم مباشرة بالحضور، أوامر التحقيق، رفع الدعوى أمام الجهات القضائية الجزائية، تشكيل هيئات الحكم، حق الدفاع، تقادم الدعوى وتقدم العقوبة... إذ تختلف الإجراءات المتعلقة بهذه المواضيع وغيرها حسب نوع الجريمة.

الفرع الثاني: تصنيف الجرائم حسب طبيعتها:

يتميز الفقه بين جرائم القانون العام و غيرها من الجرائم، وأهمها الجرائم السياسية، والجرائم العسكرية.

أولا: الجرائم السياسية:

كان الجرم السياسي قديما يعامل معاملة سيئة للغاية، إلى أن قامت الثورات في أوروبا وتغيرت الأوضاع، فصار من المتفق عليه دوليا عدم جواز تسليم المجرم السياسي،¹ كما أن كثيرا من التشريعات المقارنة تقر أحكاما خاصة تتعلق بالمحكمة المختصة، وبقواعد الإجراءات الخاصة بالمحاكمة، وكذا بطبيعة العقوبات المسلطة، فالقانون الفرنسي مثلا استبدل عقوبة السجن بالحبس الجنائي إذا تعلق الأمر بمحبوس سياسي.²

المسألة المثارة هي كيفية التمييز بين جرائم القسم العام والجريمة السياسية.

غياب معيار قانوني اجتهد كل من الفقه والقضاء لإيجاد حل لهذه المسألة.



¹ يراجع نص م 698 ق ا ج.

² أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 41.

انقسم الفقه بخصوص هذه النقطة إلى مذهبين: المذهب الشخصي، والمذهب المادي أو الموضوعي، فالمذهب الأخير لا يهتم إلا بموضوع الجريمة أو نتيجتها ولا يعير اهتماما لنفسية المجرم، وقد اعتنق هذا المذهب المؤتمر الدولي لتوحيد قانون العقوبات المنعقد في كوبنهاغن سنة 1953 إذ اعتبر الجرائم السياسية هي تلك: "الجرائم التي توجه ضد تنظيم الدولة أو مباشرتها لوظائفها، أو ضد حقوق المواطنين المستمدة من هذا التنظيم"،¹ وعليه تعتبر من قبيل الجرائم السياسية جرائم الاعتداء على أمن الدولة والمؤامرات والتمرد، والتجمهر والجرائم الانتخابية.²

أما المذهب الشخصي فيعتمد على بواعث المجرم، فكل جريمة مهما كانت طبيعتها ارتكبت بدافع سياسي اعتبرت جريمة سياسية، من ذلك قتل رئيس الدولة بقصد تغيير نظام الحكم، أو تزيف النقود بقصد زعزعة النظام القائم.³

آثر القضاء الفرنسي المذهب الموضوعي على المذهب الشخصي، وتجلى ذلك في عدد من القضايا، ويبدو أيضا أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمذهب الموضوعي.⁴

تظهر أهمية التمييز بين الجرائم السياسية وجرائم القانون العام من حيث العقوبات المطبقة ومن حيث الاختصاص والإجراءات، فالمجرم السياسي يحظى بمعاملة متميزة، خاصة في بعض التشريعات المقارنة، وفي التشريع الجزائري فإن الأحكام الصادرة من أجل الجرائم السياسية لا تحول دون إفادة المحكوم عليه لاحقا من نظام وقف تنفيذ العقوبة من أجل جريمة من القانون العام (م 592 ق ا ج)، كما لا يجوز الحكم بالإكراه البدني في قضايا الجرائم السياسية (م 1/600 ق ا ج)، وبمفهوم المخالفة لما نصت عليه م 358 ق ا ج فإنه لا يجوز الأمر بإيداع المتهم الحبس أو القبض عليه عندما تقضي محكمة الجنح بعقوبة الحبس لمدة سنة على الأقل إذا تعلق الأمر بجريمة سياسية.⁵

ثانيا: الجرائم العسكرية:



1 أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2015، ص359.

2 أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص43.

3 أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص359.

4 لتفصيل أكثر يراجع: أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص44.

5 أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص48.

ما يميز الجريمة العسكرية عن جرائم القانون العام هو نوع المصلحة المحمية، فقد اختار المشرع طائفة من المصالح ونظم الجرائم الواقعة اعتداء عليها تنظيميا مستقلا.¹

يميز الفقه بين نوعين من الجرائم العسكرية:

- الجرائم العسكرية البحتة: والتي يرتكبها العسكريون (م26 من قانون القضاء العسكري)،² وهي من اختصاص الجهات القضائية العسكرية، وهذه الجرائم موزعة على أربعة أصناف حسب نص المواد من 254 إلى 336 من قانون القضاء العسكري وهي جرائم الإفلات من الالتزامات العسكرية، جرائم الإخلال بالشرف أو الواجب، الجرائم المرتكبة ضد النظام، ومخالفة التعليمات العسكرية.

- الجرائم العسكرية المختلطة: يكون ذلك بالاعتداء على مصلحة عسكرية من خلال ارتكاب جريمة من جرائم القانون العام،³ أما ضوابط الجريمة العسكرية المختلطة في القانون الجزائري فهي صفة مرتكب الجريمة، وقتها، ومكان ارتكاب الجريمة، فقد ميز قانون القضاء العسكري بين الجرائم المرتكبة أثناء الخدمة أو لدى المضيف والجرائم المرتكبة في النطاقات العسكرية.⁴

تختص الجهات القضائية العسكرية وحدها بالنظر في الجرائم العسكرية البحتة، سواء كان مرتكبها مساهما أصليا أم تبعا (م1/25 قانون القضاء العسكري)، كما تختص بنظر جرائم القانون العام المرتكبة من طرف الخاضعين للقانون العسكري إذا ارتكبت أثناء الخدمة أو لدى المضيف، كما تختص بنظر جرائم القانون العام المرتكبة في النطاقات العسكرية مهما كانت صفة مرتكب الجريمة (عسكريا أم مدنيا)، ولا تبت الجهات القضائية العسكرية في الدعاوى المدنية المرتبطة بالدعوى العمومية، ويؤول اختصاص الدعوى المدنية إلى محاكم القانون العام.⁵

¹ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص367.

² الأمر 71-28 المؤرخ في 22-4-1971 المتضمن قانون القضاء العسكري (ج ر 38 مؤرخة في 11 مايو 1971، ص566)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-14 المؤرخ في 29/7/2018 (ج ر 47 مؤرخة في 01 غشت 2018، ص3).

³ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص368.

⁴ تراجع المادتان: 25 و26 من قانون القضاء العسكري.

⁵ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص51.

العقوبات التي تصدرها الجهات القضائية العسكرية هي نفسها العقوبات التي تصدرها محاكم القانون العام (م243 من قانون القضاء العسكري) وذلك بعد إلغاء م244 قانون القضاء العسكري، كما لا تؤثر العقوبات المحكوم بها عن الجرائم العسكرية البحتة على تطبيق نظام وقف تنفيذ العقوبة من أجل جريمة من القانون العام (م592 ق ا ج)، ولا تحتسب هذه الجرائم لجعل المتهم في حالة عود سواء بالنسبة للجرائم العسكرية (م1/232 قانون القضاء العسكري) أو بالنسبة لجرائم القانون العام (م59 ق ع).



الفصل الأول: الجريمة



يتم دراسة هذا الفصل من خلال التطرق إلى أركان الجريمة الثلاثة، كل ركن يخص له مبحث مستقل، على النحو الآتي:

المبحث الأول: الركن الشرعي للجريمة

يسمى الركن الشرعي أيضا بالركن القانوني، ويقوم على توافر عنصرين معا: خضوع الفعل لنص تجريمي، وعدم وجود سبب من أسباب التبرير (أسباب الإباحة).

المطلب الأول: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:

يتم معالجة هذا المطلب من خلال التطرق إلى نشأة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومضمونه، ثم إلى نتائج هذا المبدأ.

الفرع الأول: نشأة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومضمونه:

يرجع الفضل في بروز هذا المبدأ إلى المحامي الإيطالي "بيكاريا" من خلال كتابه "الجرائم والعقوبات" الصادر سنة 1764، والذي دعا فيه إلى تقييد سلطة القضاء بنص مكتوب يحدد سلفا الجريمة وعقوبتها، حتى يتمكن الأفراد من القيام بأي سلوك لا تتضمنه قائمة الجرائم والعقوبات دون الخوف من العقاب، وهذا المبدأ يتناسب أيضا مع فلسفة ومضمون نظرية العقد الاجتماعي.¹

يعني مبدأ: "شرعية الجرائم والعقوبات" أن لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن إلا بنص قانوني (م 1 ق ع)، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا تكون إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون، والمبدأ بذلك، يعطي ضمانا أساسية لحماية حرية الأفراد وحقوقهم الأساسية ضد أي استبداد من السلطات المختصة.²



¹ بوسقيعة، المرجع السابق، ص 66-67.

² أبو عامر، المرجع السابق، ص 47.

انتقد بعض الفقه هذا المبدأ على أساس أنه يضر بمصالح المجتمع، حيث يؤدي إعماله إلى إفلات الكثير من الأفعال الضارة بالمجتمع من العقاب، بل وصل الأمر ببعضهم إلى القول أن قانون العقوبات هو أكبر ميثاق للأشهار، طالما أنه ضمانة رئيسة لهم.

الفرع الثاني: نتائج مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:

لمبدأ الشرعية ثلاث نتائج هامة، تتمثل في أن القانون هو مصدر القاعدة الجزائية، وكذا ضرورة اتباع قواعد معينة عند تفسير هذه القاعدة تؤدي إلى التفسير الدقيق وحظر القياس، أما النتيجة الثالثة فتخص عدم رجعية القاعدة الجزائية للماضي إلا ما كان منها أصلح للمتهم.¹

أولاً: مصادر القانون الجزائري:

المصدر المباشر الوحيد حسب الرأي الراجح فقها، هو القانون بمعناه الواسع، ويقصد به كل القواعد القانونية المكتوبة الصادرة عن سلطة مختصة طبقاً للإجراءات التي نص عليها الدستور،² وعليه من المتصور أن يكون هذا القانون صادراً عن السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية في حدود سلطتها.³

أهم مصادر القاعدة الجزائية:

أ - الاتفاقيات والمعاهدات الدولية:

تعد الاتفاقيات والمعاهدات الدولية مصدراً من مصادر القاعدة الجزائية إذا استوفت شروطها القانونية، حيث تنص م 154 من دستور 2020 على: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".⁴

لكن غالباً ما يكون تطبيق هذه الاتفاقيات مرهوناً بصدور نصوص في القانون الداخلي.

ب - التشريعات أو القوانين في حد ذاتها: les lois

لكن هذا الرأي مجانب للصواب، فالمرجع من واجبه حين يصيغ عبارات النص الجزائي أن يحاول تحقيق التوازن بين مصلحة الفرد في حماية حرمة الشخصية وحقوقه الدستورية، ومصلحة المجتمع في مواجهة الإجرام والتصدي للمجرمين، غير أنه عندما لا يستطيع تحقيق هذه المعادلة يتوجب عليه تغليب مصلحة الفرد، من خلال مبدأ الشرعية، ولو ترتب على ذلك فقدان بعض المصالح الاجتماعية.

¹ أبو عامر، المرجع السابق، ص 49.

² علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، مصر 2002، ص 62.

³ بوسقيعة، المرجع السابق، ص 68.

⁴ مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 2020/12/30 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 2020/11/1، ج ر 82، مؤرخة في 2020/12/30.

أهم هذه التشريعات قانون العقوبات، وقد صدر قانون العقوبات الجزائري في 08 يونيو 1966، وعدل وتم في مناسبات عديدة، تماشيا مع المتطلبات والأوضاع السائدة، من آخر هذه التعديلات: القانون 01/14، القانون 19/15، القانون 02/16، القانون 06/20، الأمر 01/20، والقانون 14/21.

بالإضافة إلى قانون العقوبات هنالك ما يعرف بالقوانين المكملة لقانون العقوبات، ومنها بعض نصوص التجريم والعقاب الموجودة في قانون الإجراءات الجزائية، وكذا بعض القوانين الخاصة كالقانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم، وقانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما رقم 01/05 المعدل والمتمم، والقانون 04/15 المتعلق بالتوقيع والتوثيق الإلكترونيين، وقانون التجارة الإلكترونية رقم 05/18، والأمر 03/20 المتعلق بالوقاية من عصابات الأحياء ومكافحتها، والقانون 15/21 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، وقانون الوقاية من التهريب ومكافحته، وقانون الجمارك، وقانون العمل، وقانون الصحة، وقانون حماية المستهلك وقمع الغش، وقانون المنافسة...

ج - أعمال السلطة التنفيذية:

ويقصد بها الأوامر والمراسيم الصادرة عن رئيس الجمهورية، والمراسيم التنفيذية الصادرة عن الوزير الأول، وكذلك القرارات الإدارية، وهي تلك القرارات التنظيمية الصادرة عن الوزراء والولاة ورؤساء البلديات، وغالبا ما تكون القرارات الصادرة عن الولاة ورؤساء البلديات تحتوي على أحكام جزائية ولكنها ليست سوى مخالفات (لا تمتد إلى الجرح والجنايات)، وتعتبر مخالفة هذه المراسيم والقرارات المتخذة قانونا من قبل السلطة الإدارية مخالفة في حد ذاتها يعاقب عليها بغرامة من 10.000 إلى 20.000 دج مع جواز العقاب أيضا بالحبس لمدة ثلاثة أيام، إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة (م459 ق ع).¹



بالإضافة إلى هذه المصادر المباشرة، هناك مصادر أخرى غير مباشرة للقاعدة الجزائية من أهمها العرف، والذي يتمحور دوره في الكثير من الأحيان في المساعدة على تحديد مضمون القاعدة الجزائية.

¹ تم تعديل المادة 459 ق ع بموجب نص م 9 من القانون 06/20 المؤرخ في 2020/4/28 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، ج ر 25، مؤرخة في 2020/4/29، ص ص 10-13.

نطاق تطبيقها ومن أمثلة ذلك جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء، فالظهور بملابس تعارف عليها الناس على شاطئ البحر لا يشكل جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء، بينما هو كذلك إذا تم في مكان آخر غير شاطئ البحر.¹

ثانيا: تفسير النص الجزائي:

التفسير عملية ذهنية هدفها إدراك مضمون ونطاق القاعدة القانونية عامة، ويتميز تفسير القاعدة الجزائية عن تفسير باقي القواعد القانونية باعتبار أن القاعدة الجزائية تخضع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

التفسير أنواع: فقهي إذا تصدى له الفقه، تشريعي إذا قام به المشرع، وقضائي إذا قام به القضاة، وهذا التفسير الأخير هو الذي يهمنا، فكيف يتعامل القاضي مع النص الجزائي الغامض؟ وهل النص الإجرائي يخضع للقواعد ذاتها في التفسير التي يخضع لها النص الموضوعي؟

أ - تفسير القواعد الجزائية الموضوعية:

الأصل في تفسير القاعدة الجزائية الموضوعية هو التفسير الضيق، لأن ذلك هو نتيجة مباشرة لمبدأ الشرعية، والتفسير الضيق لا يعني أبدا التفسير الحرفي الذي كان سائدا في فرنسا قبل الثورة، والذي أدى إلى تقلص بل انعدام سلطة القاضي في تفسير النص الجزائي الموضوعي، مما حدا بكثير من الفقهاء إلى الدعوة إلى تفسير أكثر مرونة، واستبدال مصطلح التفسير الضيق، بمصطلح التفسير الدقيق، خاصة وأن صياغة النصوص القانونية تسمح بذلك لأنها فضفاضة وعامة: "كل تصرف من شأنه..."، "بأي طريقة كانت..." وهذا كله حتى لا يفلت المذنبون من العقاب.²

¹ القهوجي، المرجع السابق، ص72.

² يذكر الفقه الفرنسي مثلا واضحا حول هذا المعنى يتعلق بأحد ركاب القطار الذي قفز منه قبل توقفه في المحطة، وحينما توبع من أجل مخالفته نظام السكة الحديدية، ادعى أنه غير مخالف للنظام، بحجة أن النظام ينص صراحة على: "يمنع النزول من القطار في غير المحطات وعندما يكون القطار متوقفا" ومن ثم استخلص هذا الشخص أن منع النزول يكون في غير المحطة عندما يكون القطار متوقفا فقط، وهذا ما تدل عليه واو العطف، أما عندما يكون القطار متحركا فلا يوجد نص يمنع النزول منه في غير المحطة. هذا التفسير طبعاً غير مقبول، لأنه إن كان المنع من النزول من القطار في حالة توقفه بغير المحطات فمن باب أولى يمنع النزول من القطار وهو متحرك.

يتعين على القاضي الجزائري عند تعامله مع النص تفسيره تفسيراً دقيقاً، وفي حالة الغموض أو إمكانية تفسير النص بعدة تفسيرات فإنه يتعين عليه محاولة معرفة قصد المشرع، بالاعتماد على المعطيات اللغوية والمنطقية، والإطار الذي ورد فيه النص، وعليه بالاستعانة بالأعمال التمهيدية للبرلمان لمعرفة قصد المشرع، فإن لم يتمكن القاضي من معرفة هذا القصد تعين عليه تفسير النص بالمعنى الذي يؤدي إلى الإباحة وليس إلى التجريم، لأن ذلك من نتائج مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ولا يجوز للقاضي البتة أن يمتنع عن الحكم بسبب غموض النص الجزائري لأن ذلك يشكل نكراً للعدالة.

في الجزائر، يثور أحيانا مشكل التعارض بين النص العربي والنص الفرنسي أو اختلافهما في بعض الجزئيات (انظر مثلاً م394 مكرر 8 ق ع)، فبأي النصين يحكم القاضي الجزائري في هذه الحالة، بالنص العربي أم بالنص الفرنسي؟

حسب الدستور الجزائري فإن اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية للجزائر، وعليه يبدو من المنطقي أن النص العربي هو الأصل وأن النص الفرنسي ما هو إلا ترجمة له، وبالتالي فإن النص العربي هو الذي يعمل به دون النص الفرنسي، لكن الحقيقة تبدو غير ذلك إذ يرى غالبية الفقه أن النص الفرنسي هو الأصل وأن النص العربي ترجمة له، سواء أعلق الأمر بقانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجزائية، وهذا ما يستشف من بعض أحكام المحكمة العليا، وكذا أحكام محكمة التمييز اللبنانية¹، فالمشرع يأخذ من القانون الفرنسي ما يحتاجه ويترجمه إلى اللغة العربية.

لكن قرارات أخيرة للمحكمة العليا رجحت النص العربي على النص الفرنسي.

ب - تفسير القواعد الجزائية الإجرائية:

أغلب الفقه على أن تفسير القواعد الإجرائية يجوز أن يكون واسعاً، فالتوسع في تفسيرها لا يؤدي إلى خلق جرائم جديدة أو جزاءات أخرى غير تلك المنصوص عليها²، فالغرض من النصوص الإجرائية هو حسن سير العدالة، وإدراك الحقيقة بأسرع وقت ممكن، لذلك يجوز القياس في التفسير ولو كان ضد مصلحة المتهم.

¹ بوسقيعة، المرجع السابق، ص82.

² وهذا ما أخذ به القضاء المصري مثلاً، عندما قرر أن القيد الذي فرضته م312 ق ع م على الدعوى العمومية الناشئة بين الأزواج أو بين الأصول والفروع والمتمثل في اشتراط شكوى المحني عليه، يمتد عن طريق القياس إلى جرمي نصب وخيانة الأمانة.

غير أن بعض الفقهاء يرفضون هذا التمييز في التفسير بين القواعد الموضوعية والقواعد الإجرائية، فكلا القاعدتين يجب أن تخضعا -حسب رأيهم- للتفسير ذاته أي للتفسير الضيق، وبالتالي يحظر التفسير بالقياس إلا إذا كان ذلك في صالح المتهم، أو يستهدف حسن سير العدالة، أما إذا كان القياس في تفسير القواعد الإجرائية من شأنه المساس بحقوق المتهم كوضع قيود على حرته الشخصية أو الانتقاص من ضمانات حقه في الدفاع، فإنه لا يجوز.

ثالثا: نطاق سريان النص الجزائي من حيث الزمان:

إذا ارتكب شخص جريمة في ظل قانون ما، وقبل صدور حكم نهائي بشأنه، طرأ تغيير على القانون، بحيث ألغي أو عدل وتمم، فأى القانونين يسري على الشخص مرتكب الجريمة؟ الأصل عدم رجعية النص الجزائي، أي تطبيق القانون بأثر فوري، لكن الاستثناء هو رجعية القانون إذا كان أصلح للمتهم.

أ - التعريف بمبدأ عدم رجعية النص الجزائي:

مؤدى هذا المبدأ أن النص الجزائي لا يجوز تطبيقه على وقائع حدثت قبل صيرورته نافذا، فلا يطبق إلا على الوقائع التي حدثت في فترة سريانه،¹ والحكمة عدم تسوية مركز الفرد بتوسيع دائرة التجريم أو تغليظ العقوبة بقوانين جديدة تسحب على الماضي،² وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في م 2 ق ع: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".

واضح من نص هذه المادة أن مبدأ عدم رجعية النص الجزائي يخضع لاستثناء وحيد هو أن يكون هذا النص الجزائي الجديد أقل شدة بالنسبة للمتهم، بمعنى أن يكون أصلح للمتهم.

ب - شروط تطبيق مبدأ عدم رجعية النص الجزائي إلا ما كان أصلح للمتهم:

¹ بوعلي، المرجع السابق، ص 80.

² عبد الله سليمان، المرجع السابق ص 90.

إن تطبيق هذه القاعدة يقتضي تحقق ثلاثة شروط وهي: أن يكون القانون الجديد هو الأصلح للمتهم، ألا يكون قد صدر حكم نهائي في الدعوى العمومية قبل صدور القانون الجديد، ألا يكون القانون القديم من القوانين محددة المدة.

1 - الشرط الأول: أن يكون القانون الجديد هو الأصلح للمتهم:

هذا الأمر يحدده القاضي بناء على ضوابط موضوعية سواء تعلقت بالتجريم أو بالوصف القانوني للجريمة أو بالجزاء؛ فمن حيث التجريم يكون القانون الجديد أصلح للمتهم في الحالات التالية:

- إذا ألغى القانون الجديد تجريم فعل كان يجرمه القانون القديم، فأصبح مباحاً.¹
- إذا أضاف النص القانوني الجديد سبباً من أسباب الإباحة أو مانعاً من موانع المسؤولية أو مانعاً من موانع العقاب يستفيد منه المتهم.
- إذا أضاف النص الجديد ركناً جديداً أو شرطاً إلى الجريمة لم يكن مطلوباً في القانون القديم، وكان من شأن تطبيقه على المتهم أن يبرأ لعدم توافر الركن أو الشرط.
- إذا أجاز القانون الجديد للقاضي الحكم بوقف التنفيذ بعدما كان يمنع عليه ذلك.²
- إذا أضاف القانون الجديد ظرفاً مخففاً، أو ألغى ظرفاً مشدداً للعقاب.

أما من حيث الوصف القانوني للجريمة فيكون القانون أصلح للمتهم في الحالات التالية:

- إذا حول النص الجديد الجنائية إلى جنحة.³
- إذا حول النص الجديد الجنحة إلى مخالفة.⁴

¹ مثال ذلك إلغاء جريمة سوء التسيير من ق ع بالقانون 88-26.

² بوعلي، المرجع السابق، ص 83.

³ من قبيل ذلك القانون 06/01 الذي اعتبر جرائم الفساد جنحاً، وكانت بعض هذه الجرائم تعتبر جنابات في القانون القديم، وكذا الأمر 96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج الذي غير وصف جريمة الصرف من جنابة إلى جنحة.

⁴ من قبيل ذلك القانون رقم 98-10 المعدل والمتمم لقانون الجمارك الذي اعتبر حيازة البضائع الحساسة القابلة للتهريب ونقلها مخالفة، وهي الجريمة التي كانت تعتبرها م 329 ق ع جنحة قبل إلغائها بالقانون المذكور.

أما من حيث الجزاء فيكون القانون الجديد أصح للمتهم إذا قرر جزاء أخف من الجزاء المقرر في القانون الملغى، كاستبدال عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد، أو بعقوبة السجن المؤقت.

وتحكم المقارنة بين القانونين بشأن تعديل العقوبة تدرج العقوبات في الشدة حسب وصفها القانوني، فالإعدام أشد العقوبات، يليه السجن المؤبد، ثم السجن المؤقت، ثم الحبس الذي تتراوح مدته من الشهرين إلى الخمس سنوات.

والسؤال: هل الغرامة في الجنحة أشد من عقوبة الحبس في المخالفة؟

إن عقوبة الحبس متعلقة بالشخص ذاته، أما الغرامة فمرتبطة بذمته المالية، ويقتضي المنطق أن يفضل الأشخاص على الأموال، لذلك اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن عقوبة الحبس هي دائما أشد من عقوبة الغرامة ولو صدرت عقوبة الحبس في مخالفة، وعقوبة الغرامة في جنحة.¹

إذا تحددت العقوبة في القانونين من حيث النوع كالحبس مثلا، فإن الأصل بينهما هو الذي ينقص مدتها سواء في حدها الأقصى أو الأدنى أو في الاثنين معا.²

يكون القانون أصح للمتهم كذلك إذا كان الفعل المجرم في ظل القانون القديم معاقبا عليه بعقوبتين فجاء القانون الجديد ليعاقب عليه بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

وإذا كان القانون القديم يقرر عقوبتين على سبيل الجواز، وجاء القانون الجديد وقرر عقوبة واحدة فقط، فإنه يكون الأصح بشرط أن تكون هذه العقوبة المقررة هي أخف العقوبتين.

ويكون القانون الجديد أصح للمتهم إذا كان القانون القديم يقرر عقوبة أصلية وعقوبات تكميلية، فجاء القانون الجديد وألغى العقوبات التكميلية وأبقى على العقوبة الأصلية دون تغيير أو خفف منها.

يكون القانون الجديد هو الأصح للمتهم إذا كان القانون القديم يقرر للجريمة عقوبة، أما القانون الجديد فيرصد لها تدييرا أمنيا فقط.³

1 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 95.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 96.

3 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 97.

ويثير الفقه تساؤلاً بشأن القوانين المعقدة، وهي تلك القوانين التي تكون عقوباتها أقل شدة وأكثر شدة في آن واحد، كالقانون الذي يرفع الحد الأقصى للعقوبة ويخفض حدها الأدنى، كأن تكون العقوبة من سنة إلى ثلاث سنوات في القانون القديم، فتصبح من ستة أشهر إلى خمس سنوات في القانون الجديد، أو القانون الذي يخفض الحد الأقصى ويرفع الحد الأدنى، كأن تكون العقوبة من ستة أشهر إلى خمس سنوات، فتصبح من سنة إلى ثلاث سنوات.¹

فما هو القانون الأصح للمتهم في مثل هذه الحالات؟

تعددت آراء الفقهاء بالنسبة لهذه المسألة، من أهمها الرأيان التاليان:

● القانون الأصح للمتهم يكون بالمقارنة بين النصين بميزان الواقعية حسب الحالة المعروضة على القاضي، فإن رأى بأن المتهم جدير بتخفيض العقوبة طبق عليه القانون الذي ينزل الحد الأدنى لأنه الأصح له، وفي الفرض العكسي، يطبق عليه القانون الذي ينزل بالحد الأقصى لأنه الأصح له.²

● القانون الأصح للمتهم هو الذي يخفض الحد الأقصى وإن رفع الحد الأدنى،³ وهو ما أخذ به المجلس الأعلى في الجزائر سنة 1981 في أحد قراراته.⁴

2 - الشرط الثاني: سريان القانون الجديد قبل صدور حكم نهائي على المتهم:

لم يشر القانون الجزائري إلى هذا الشرط رغم أهميته، ولكنه شرط معمول به للمحافظة على الاستقرار القانوني، واحترام قوة الشيء المقضي فيه، وبناء عليه، فإن المتهم يستفيد من القانون الجديد الأصح له ما لم يصدر في حقه حكم نهائي، أي ما لم تستنفد الدعوى العمومية كل طرق الطعن العادية وغير العادية (المعارضة، الاستئناف، والطعن بالنقض).

¹ بوسقيعة، المرجع السابق، ص 94.

² محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، الجزء الأول، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 1998 ص 115. عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 97، أكرم نشأت، المرجع السابق، ص ص 96-97.

³ بوسقيعة، المرجع السابق، ص 94.

⁴ عبد الله سليمان، المرجع السابق، هامش ص 96.

تستثني بعض التشريعات حالة واحدة هي إلغاء تجريم فعل صدر ضد مرتكبه حكم نهائي، هذه الحالة لم يتعرض لها المشرع الجزائري، لذا رأى بعض الفقه أنه من باب الإنصاف أن يستفيد المتهم من عفو رئاسي حتى لا يقضي عقوبة عن فعل لم يعد يعتبره المشرع مجرماً.¹

لكن الحل الأمثل هو أن تنص القوانين صراحة على استفادة المتهم من القانون الجديد الذي يلغي التجريم، ولو بعد صدور الحكم النهائي، إذ لا مصلحة للمجتمع في معاقبة شخص على فعل قد صار مباحاً.²

ويثور التساؤل حول ما إذا كان مبدأ عدم رجعية قانون العقوبات إلا ما كان منه أقل شدة يطبق أيضاً على تدابير الأمن؟

من خلال التطبيقات القضائية الفرنسية نلاحظ أن هذا المبدأ لا يطبق على تدابير الأمن، إذ يجوز تطبيق هذه التدابير التي جاء بها القانون الجديد على الأفعال المرتكبة قبل صدوره، بشرط ألا يكون قد صدر حكم نهائي في الدعوى، وعلّة ذلك أن التدابير الأمنية غالباً ما تقرر لمواجهة حالة خطورة حالية وقابلة للتطور، ومن ثم فإنه من الطبيعي أن يحكم بها القاضي يوم النطق بالحكم لمجابهة الحالة الخطيرة.³

كما يثور التساؤل حول مدى إعمال مبدأ عدم رجعية القانون الجزائري بالنسبة لقانون الشكل (قانون الإجراءات الجزائية).

الأصل بالنسبة لهذه القوانين الإجرائية هو التطبيق الفوري لها ولو أدى ذلك إلى سريانها على وقائع سابقة على وجودها، وعلّة ذلك أن هذه القوانين تهدف دوماً إلى تحقيق المصلحة العامة.

هذا القول -رغم وجاهته- لا يخلو من نقد لأنه يخل أحياناً بما يعرف: "بالشرعية الإجرائية"، لذلك وجب التأكد من أمرين أولاً قبل الأخذ به، وهما:

1 بوسقيعة، المرجع السابق، ص 95.

أما المشرع الفرنسي فنص في م 112-4 من ق ع ف على توقيف تنفيذ العقوبة المحكوم بها من أجل فعل لم يعد مجرماً بقانون جديد.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 98.

3 بوسقيعة، المرجع السابق، ص 95.

● عدم المساس بحق المتهم المكتسب، ومن قبيل ذلك القانون الجديد الذي يلغي طريقا من طرق الطعن، أو يقلص من مهلة الاستئناف أو المعارضة.

● عدم إبطال الإجراءات التي تمت صحيحة في ظل القانون السابق كإجراءات القبض والمعاينة والتفتيش والاستجواب وغيرها...¹

وثار التساؤل حول تقادم العقوبة وتقدم الدعوى العمومية، هل يكون احتسابه حسب القانون القديم أم الجديد،² بمعنى آخر هل النصوص القانونية المنظمة لمسألة التقدم هي من النصوص الموضوعية أم الإجرائية؟

حسب قرار للمحكمة العليا لسنة 1984، فإن القانون رقم 82-08، المعدل لنص م339 ق ع المتعلق بانقضاء الدعوى العمومية بصفح الزوج المتضرر من جريمة الزنا، يعد من النصوص الشكلية (الإجرائية) ومن ثم يتعين تطبيقه فورا.

وقضي في فرنسا بأن القوانين المتعلقة بتقدم العقوبات تعد من القوانين الشكلية التي تطبق فور صدورها، شريطة ألا يكون التقدم قد تحقق فور صدور القانون الجديد، وإن أساء حال المعني.³

3 - الشرط الثالث: يجب ألا يكون القانون القديم من القوانين محددة المدة:

إذا كان القانون القديم من القوانين محددة المدة، وارتكب أثناء سريانه فعل مجرم، فإن هذا القانون هو الذي يطبق على المتهم، والقوانين محددة المدة نوعان: قوانين محددة المدة تحدد فيها فترة نفاذها، وتلغى تلقائيا بانتهاء تلك الفترة، وقوانين مؤقتة بطبيعتها، يصدرها المشرع لمواجهة ظروف استثنائية مؤقتة كحالة حرب أو وباء أو اضطراب أمني أو زلزال أو أي ظرف يتطلب معالجة وقتية وخاصة.⁴

رابعا: نطاق سريان النص الجزائي من حيث المكان:

¹ بوسقيعة، المرجع السابق، ص97.

² في فرنسا فإن م112-2 ق ع ف نصت على أن ما يتصل بانقضاء الدعوى العمومية، يخضع للأثر الفوري للقانون الجديد.

³ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص100.

⁴ أكرم نشأت، المرجع السابق، ص102.

وهو ما يطلق عليه بعض الفقه بتحديد سلطان القاعدة الجزائية من حيث المكان، وبمعنى آخر حتى يمكن متابعة مرتكب الفعل المجرم يجب أن يكون هذا الفعل قد وقع في مكان يدخل تحت سلطان النص، وإلا فلا يجوز اعتباره جريمة.¹

لتحديد سلطان القاعدة الجزائية من حيث المكان ظهرت أربعة مبادئ رئيسية: مبدأ الإقليمية، مبدأ الشخصية، مبدأ العينية، ومبدأ العالمية، وهذه المبادئ هي التي سندرسها تباعا كما يلي:

أ- مبدأ إقليمية النص الجزائي:

يعني مبدأ الإقليمية، أن الإقليم الخاضع لسيادة الدولة بحدوده المعرفة هو الذي يحدد نطاق تطبيق النصوص الجزائية الوطنية، سواء الموضوعية أو الإجرائية، فالتشريع الجزائي للدولة يطبق على كافة الجرائم المرتكبة داخل إقليمها بغض النظر عن جنسية مرتكبيها، وللمبدأ الإقليمية مبررات عديدة منها أن القانون الجزائي هو أداة الدولة في فرض سلطان سيادتها على إقليمها، وأن الحفاظ على مصالح وحقوق أفراد المجتمع مظهر من مظاهر تلك السادة، كما أن المكان الذي تقترف فيه الجريمة يعد أنسب الأمكنة لمحاكمة المتهم لاعتبارات عديدة،² ولهذا المبدأ نتيجتان: إيجابية وسلبية، فالإيجابية تتمثل في أن أحكام تشريع الدولة تطبق على جميع الجرائم التي تقع في إقليمها سواء أحمل جنسيتها أم كان من الأجانب طالما أنه متواجد على إقليمها، فالعبرة بمكان وقوع الجريمة، كذلك أدرجت بعض التشريعات ضمن هذا المبدأ من كان خارج إقليم الدولة، ولكنه أتى فعلا جعله فاعلا أو شريكا في الجريمة الواقعة على إقليم الدولة،³ أما النتيجة السلبية فتتمثل في عدم تطبيق نصوص القانون الجزائي الوطني على أي شخص يرتكب جريمة كاملة خارج الإقليم، ولا عبرة هنا بصفة الفاعل في ارتكاب الجريمة إعمالا لفكرة السيادة.

نصت م 1/3 من ق ع على أن قانون العقوبات يطبق على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية، كما نص المشرع الجزائري في م 585 ق ا ج على أن قانون العقوبات يطبق على كل من يرتكب فعلا في إقليم الجمهورية يجعله شريكا في جنائية أو جنحة ارتكبت في الخارج إذا كان معاقبا عليها في القانون الجزائري والقانون الأجنبي، وكانت ثابتة بموجب حكم نهائي من القضاء الأجنبي، كما نصت

¹ أبو عامر، المرجع السابق، ص 86.

² باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، د م ج، وهران، الجزائر 2007، ص 35.

³ من هذه التشريعات ما نصت عليه م 1/2 ق ع م.

586 ق ا ج على: "تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها قد تم في الجزائر".

ووفقا لذلك فإنه لتحقق الجريمة داخل إقليم الدولة، يجب أن يتخذ من إقليم الدولة مكانا لأي من عناصر السلوك، أو النتيجة، فأيا منهما يكون كافيا لانعقاد الاختصاص المكاني للنص الجزائري على الواقعة، ويجد هذا الأمر صداه في التشريعات المقارنة حيث تعطي الاختصاص لمحاكمها الجزائية إذا حدثت آثار الجريمة على إقليمها، وهو ما يعرف بمبدأ النتيجة الإجرامية الذي يسمح للدولة بمتابعة المتهم لقاء ما حاق بها من ضرر.

لكن هذا المبدأ ترد عليه بعض الاستثناءات إذ لا يجيز القانون متابعة من يتمتعون بالحصانة، حتى تزول عنهم، وأهم هؤلاء هم رئيس الجمهورية، رؤساء الدول الأجنبية، نواب البرلمان، رجال السلك الدبلوماسي والقنصلي، أعضاء البعثات السياسية الخاصة وممثلو الهيئات الدولية مثل هيئة الأمم المتحدة والاتحاد الإفريقي، رجال القوات العسكرية الأجنبية المتواجدين بإقليم الدولة بناء على معاهدة ثنائية وبترخيص من الدولة المتواجدين فيها.¹

ب - مبدأ شخصية النص الجزائري:

يعني شخصية النص الجزائري أن يطبق على كل من يحمل جنسية الدولة بغض الطرف عن مكان وقوع الجريمة، والمصالح المحمية التي انتهكت نتيجة وقوع الجريمة، فالاعتبار هنا لمرتكب الجريمة وكذا للمجني عليه، لا مكان ارتكابها، وميز المشرع بدوره بين الجنائية والجنحة واستبعد المخالفة، والعبرة بوقت ارتكاب الجريمة ولو فقد مرتكبها جنسيته بعد ذلك.²

مبدأ شخصية النصوص الجزائية له وجهان أحدهما إيجابي يعني تطبيق النص الجزائري على كل من يحمل جنسية الدولة، والوجه الآخر سلبي، ويعني تطبيق النص الجزائري على كل جريمة تكون الضحية فيها تتمتع بجنسية الدولة، ولم يكن ينص المشرع الجزائري إلا على الوجه الإيجابي للمبدأ،³ ولكن، وبموجب التعديل الذي نص عليه الأمر 02-15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، أجاز

¹ عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2012، ص ص 126-128.

² باسم شهاب، المرجع السابق، ص 39.

³ المادتان 582 و583 ق ا ج.

المشرع الجزائري في نص م588 ق ا ج أن يتابع الأجنبي ويحاكم وفقا للقانون الجزائري إذا ارتكب جنابة أو جنحة في الخارج، إضرارا بمواطن جزائري.

يطبق مبدأ شخصية النص الجزائري حتى لو كان المتهم قد اكتسب جنسية الدولة بعد ارتكاب الفعل المنسوب إليه (م584 ق ا ج)، فالمهم هو وضعيته يوم بدء المتابعة القضائية.

ج - مبدأ عينية النصوص الجزائرية:

يعني مبدأ عينية النصوص الجزائرية تطبيقها على كل الجرائم التي تمس كيان الدولة أو مصالحها الأساسية أيا كان مكان وجنسية مرتكبيها، وعادة لا يتم اللجوء إلى هذا المبدأ كمييار لتحديد نطاق اختصاص النص الجزائري وانطباقه على الوقائع، ولكن التشريعات تستعين بهذا المبدأ لتكملة مبدأ الإقليمية أو مبدأ الشخصية، أو لمنح النص الجزائري مجالا واسعا قد لا يسمح به أحد هذين المبدأين أو كلاهما.¹

قد أخذت الجزائر بهذا المبدأ، إذ نصت عليه م588 ق ا ج واشترط المشرع الجزائري أن تكون الجرائم مرتكبة من قبل أجنبي، لأن الجزائري يخضع لمبدأ الشخصية، وأن ترتكب خارج إقليم الجزائر لألا تخضع لمبدأ الإقليمية، وأن تمس أمن الدولة أو المصالح الأساسية لها، وهذا وصف واسع يجوز أن يضم تحته جملة من الجرائم،² بالإضافة إلى المحلات الدبلوماسية والقنصلية الجزائرية أو أعوانها، وكذا تزييف النقود أو الأوراق المصرفية الوطنية المتداولة قانونا في الجزائر.

أما عن المفاضلة عند طلب تسليم المجرمين بين كل من مبدأ العينية ومبدأ الإقليمية، فيرى البعض أن الأولوية تكون لمبدأ العينية وحجتهم في ذلك نص م699 ق ا ج.³

د - مبدأ الاختصاص العالمي:

¹ سامح أحمد بلتاجي موسى، الجوانب الإجرائية للحماية الجنائية لشبكة الانترنت، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة الإسكندرية، مصر2010، ص413.

² باسم شهاب، المرجع السابق، ص42.

³ المرجع نفسه، ص43.

يقصد بالمبدأ أن يكون لكل دولة ولاية القضاء على أية جريمة بغض النظر عن مكان وقوعها أو مساسها بمصالحها العليا، أو جنسية مرتكبيها أو المجني عليه فيها، وهو بهذا صعب التطبيق لاعتبارين اثنين أولهما عدم قدرة كافة الدول على هذا الأمر من الناحية العملية، فالقضاء في كثير من الدول يعاني مشاكل كبيرة منها كثرة القضايا المطروحة عليه، وليس من الحكمة أن يتحمل أعباء أخرى تضاف عليه، والثاني أن هذا المبدأ يتطلب أن يكون القاضي ملما بكل القوانين، وهو أمر صعب المنال.¹

من التشريعات التي تبنت مبدأ العالمية، قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 في م13 منه.²

تعتبر المحاكم البلجيكية سبقة في مجال الاختصاص العالمي، حيث أصدرت محكمة استئناف بروكسل حكما سنة 2002 قضت فيه برفض الشكوى المقدمة ضد "شارون" على أساس أن المتابعة القضائية لا تجوز ضد شخص غير متواجد على التراب البلجيكي، وقد ألغت محكمة النقض البلجيكية هذا الحكم في 2003/02/12 معتبرة أن شرط وجود المتهم على التراب البلجيكي غير ضروري.³



وصادق البرلمان بعدها على قانون جديد يعدل قانون 1993، كرس الاختصاص العالمي للمحاكم الجزائية، فمبدأ العالمية لا يقوم على حق سيادة الدولة التي تحاكم المتهم، وإنما على وجوب منع الضرر الذي ينجم عن إفلات الفاعل من المساءلة الجزائية؛ ويقضي تطبيق هذا المبدأ من الناحية العملية توافر ثلاثة شروط طبقا للعرف الدولي، وهي أن تكون الجريمة المرتكبة من الجرائم عبر الوطنية أي من الجرائم العالمية أو من الجرائم الدولية، مما يجعل دولة ضبط المتهم وكأنها نائبة عن المجتمع الدولي في الملاحقة والعقاب، وكأن دور الدولة في المجتمع الدولي كدور النيابة العامة في المجتمعات الوطنية؛ كما يشترط أن يتم إلقاء القبض على المتهم في إقليم الدولة، وإن كان يجوز محاكمته غايبا أمام قضاء الدول التي تأخذ بالاختصاص العالمي، والهدف من ذلك هو منع الفاعل من السفر إلى هذه الدولة أو الدول التي تربطها

1 أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص111.

2 باسم شهاب، المرجع السابق، ص42.

3 أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، هامش ص112.

4 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

بها اتفاقيات تسليم المجرمين، خشية القبض عليه، أما الشرط الثالث فهو ألا يوجد طلب بتسليم الفاعل من قبل دولة أخرى وفقا لمبدأ الإقليمية أو مبدأ الشخصية، لأن مبدأ العالمية مرجوح أمام هذين المبدأين، فالهدف منه حدوث تكامل قضائي وليس حدوث تنازع اختصاص.

لم يتبن المشرع الجزائري مبدأ العالمية رغم أهميته، ويرى البعض أن المبدأ المذكور يغني عنه النصوص الدولية المصادق عليها، وهو قول صحيح، ولكن لا ضرر من أن ينص عليه أيضا في القانون الجزائري الداخلي.¹

إذا ارتكبت جرائم في الخارج من قبل جزائري، فإن القضاء الجزائري يكون مختصا إذا تحققت جملة من الشروط نصت عليها المواد 582 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية، ومن بينها ازدواجية التجريم، وعدم الحكم على المتهم نهائيا أو عدم قضائه للعقوبة أو سقوطها عنه بالتقادم وعدم حصوله على عفو عنها، ناهيك على إجراءات شكلية تتمثل في طلب يكون وجوبيا من النيابة العامة بناء على شكوى المضرور أو بلاغ من السلطات الأجنبية، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها.²

أما الجرائم التي ترتكب على السفن أو الطائرات فقد نصت عليها المادتان 590 و591 ق ا ج. وهاتان المادتان عبارة عن تطبيق لكل من مبدأ الإقليمية ومبدأ الشخصية.

المطلب الثاني: أسباب الإباحة (أفعال التبرير)

الركن الشرعي يقوم على توافر عنصرين معا: خضوع الفعل لنص تجريمي، وعدم وجود سبب من أسباب التبرير (أسباب الإباحة)، وعليه يتصور أن يرتكب شخص فعلا مجرما، ولكن لا يتحمل أية مسؤولية جزائية أو مدنية، فمتى يكون ذلك؟ ولماذا؟

الفرع الأول: مفهوم أسباب الإباحة ومصادرها:

يتم تعريف أسباب الإباحة ثم طبيعتها القانونية ومصادرها.

أولا: تعريف أسباب الإباحة:

¹ باسم شهاب، المرجع السابق، ص43.

² غرفة الجتح والمخالفات، ملف رقم 578789 قرار بتاريخ 2011/02/03، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2013، ص369.

اختلف الفقهاء في نظرهم لأسباب الإباحة، إذ قال فريق منهم بأنها من الأسباب الموضوعية التي تؤدي إلى عدم المساءلة الجزائية،¹ ولكنها لا تنفي عن الفعل صفته الإجرامية.²

أما الفريق الثاني والذي عليه غالبية الفقه في مصر فيرى أن أسباب الإباحة قيود ترد على نص التجريم فتعطل مفعوله، فهي إذن تنعكس على الركن الشرعي للجريمة فتهدمه، إذ تعيد الواقعة إلى دائرة الإباحة بعد أن جعلها النص القانوني في دائرة التجريم؛ فالأصل في الأفعال الإباحة، والتجريم استثناء على هذا الأصل، أما أسباب الإباحة فهي استثناء على هذا الاستثناء، يرد الفعل إلى أصله أي إلى الإباحة.³



وكخلاصة لما سبق، يمكن القول بأن أسباب الإباحة هي: "تلك الأسباب الموضوعية التي..."

شأنها التي ترفع التجريم عن أفعال سبق وأن جرمها المشرع".⁴

هنا يمكن استنتاج أن الفعل المعاقب عليه في الأحوال العادية يصبح مباحا في حالتين:⁵

- إذا أحاطت بالفعل وقت ارتكابه ظروف من شأنها تجريده تماما من معنى العدوان.
- إذا وقع التعارض بين حقين اجتماعيين، واستحال صيانة الحقين معا، فإن المشرع هنا يحمي - بشروط - الحق المعتدى عليه، ويظهر هذا الأمر جليا في حالة الدفاع المشروع.



ثانيا: طبيعة أسباب الإباحة ومصادرها:

تعتبر أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية - لا شخصية - تنتج أثرها بغض النظر عن الموقف النفسي للفاعل، سواء أعلم بوجودها أم جهلها، ويستفيد منها أيضا كل مساهم في الجريمة.¹

¹ بوسقيعة، المرجع السابق، ص 163.

² وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الجديد، إذ نص بأن الأسباب الموضوعية لانقضاء المسؤولية الجزائية هي أمر أو إذن القانون واللوائح وأوامر السلطة التشريعية، والدفاع المشروع، وحالة الضرورة، حيث تجرد هذه الأسباب مصادرها من الظروف الخارجية عن الجاني والتي تحيط بارتكاب الجريمة. يراجع:

Frederic Desportes, Francis Gunehec, droit pénal général, 9^{ème} édition, economica, Paris, France 2002, p639.

³ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 117.

⁴ عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 156.

⁵ عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 157.

وعلى هذا فإن أسباب الإباحة تختلف عن كل من موانع المسؤولية وموانع العقاب، فأسباب الإباحة تمنع قيام المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية معا، فلا يصح عقلا مساءلة شخص عن فعل يبيحه القانون، بل ويأمر به أحيانا،² وهذه الأسباب موضوعية يتعدى أثرها إلى كل مساهم في الواقعة بحيث يستفيدون منها جميعا.³

أما موانع العقاب فتختلف عن أسباب الإباحة باعتبارها لا تؤثر في أي ركن من أركان الجريمة، وهي تحول فقط دون تطبيق العقاب على مرتكب الجريمة، وعليه يجوز مساءلة الأخير مدنيا، كما لا يتعدى أثرها إلى باقي المساهمين في الجريمة باعتبارها أسباب ذات طبيعة شخصية.⁴

أما موانع المسؤولية فهي ذات طبيعة شخصية تتعلق بشخص الفاعل، سواء من حيث انتفاء الوعي أو التمييز لديه، أو انتفاء الإرادة وحرية الاختيار،⁵ وهي بذلك تمنع تطبيق العقوبة ولكنها لا تحول دون تطبيق التدبير الأمني، كما أنها تمنع المساءلة الجزائية دون المساءلة المدنية، ولا يتعدى أثرها إلى المساهمين الآخرين في الجريمة باعتبارها أسباب ذات طبيعة شخصية، كما يجوز التذرع بالدفاع المشروع ضد شخص توافر لديه مانع من موانع المسؤولية.⁶

وبخصوص مصادر الإباحة فإن الرأي الراجح فقها أنها لا تنحصر فقط في قانون العقوبات، والقوانين العقابية المكتملة، إذ يجوز اللجوء إلى أحكام الشريعة الإسلامية والعرف أو إلى نصوص القوانين الأخرى (قانون الأسرة، القانون المدني...) لتقرير وجود سبب إباحة.

ويرى بعض الفقه أنه يجوز القياس في أسباب الإباحة، ولكن الرأي الراجح فقها وقضاء في الجزائر أن أسباب الإباحة قد وردت على سبيل الحصر لا المثال، وبالتالي لا يجوز القياس، غاية ما في الأمر أنها

¹ ومن تطبيقات ذلك أن يطلق أحدهم الرصاص على عدوه، جاهلا بأن الأخير كان ينوي إطلاق النار عليه في اللحظة ذاتها، فيظن بأنه ارتكب جريمة، جاهلا بأنه كان في حالة دفاع مشروع، فإنه على الرغم من جهله هذا يستفيد من سبب الإباحة المتمثل في الدفاع المشروع ولا تقوم الجريمة في حقه. يراجع: أبو عامر، المرجع السابق، ص 287.

² محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 284.

³ بوعلي، المرجع السابق، ص 103.

⁴ المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

يراجع أيضا: عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 158.

⁵ سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2003، ص 356.

⁶ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 358.

محصورة في مواضيع، فقانون العقوبات الجزائري حصر أسباب الإباحة في ثلاثة مواضيع: ما أمر به القانون، ما أذن به القانون، الدفاع المشروع (الدفاع الشرعي)، وعليه لا يجوز اعتبار حالة الضرورة مثلا من ضمن أسباب الإباحة.

الفرع الثاني: صور أسباب الإباحة:

ذكر المشرع الجزائري في المادتين 39 و40 ق ع ثلاث صور لأسباب الإباحة وهي كما سبق ذكره: ما أمر به القانون، ما أذن به القانون، والدفاع المشروع.

أ و لا: الأفعال التي يأمر بها القانون:

بالرجوع إلى نص م39 ق ع نلاحظ أن النص جاء عاما، يشمل جميع الأفعال التي يترتب عن مخالفتها جزاء جنائي،¹ فالقانون حينما يأمر بفعل فيه تعطيل لنص تجريمي لا يكون ذلك إلا لمصلحة اجتماعية يراها جديرة بالرعاية، مثال ذلك ما جاء في نص م89 ق ا ج التي تفرض على الشاهد الإدلاء بشهادته، تحت طائلة العقاب، دون أن يشكل فعله جريمة إفشاء الأسرار أو السب والقذف، وما جاء في نص م91 ق ع التي تنص على ضرورة أن يبلغ، تحت طائلة العقاب، كل من علم بوجود خطط أو أفعال لارتكاب جرائم الخيانة أو التجسس أو غيرها من النشاطات التي من طبيعتها الإضرار بالدفاع الوطني، أن يبلغ السلطات العسكرية أو الإدارية أو القضائية فور علمه بها، ولا يتضمن ذلك التبليغ جريمة إفشاء أسرار.²

ويدخل ضمن "ما أمر به القانون" تنفيذ الأمر الصادر من سلطة مختصة، كأن يقوم الموظف المختص بتنفيذ حكم الإعدام بناء على أمر السلطة المختصة، ففعله هذا لا يعتبر جناية قتل، أو أن يقوم أحد ضباط أو أعوان الشرطة القضائية أو أحد أعوان القوة العمومية بإحضار المتهم ومثوله أمام قاضي التحقيق بناء على أمر إحضار صادر من الأخير (م109 ا ج)، ففعل الإحضار مباح قانونا ولا يشكل جريمة اعتداء على الحريات الفردية المنصوص عليها في م291 ق ع.

¹ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص121.

² المرجع نفسه، ص122.

يتجه القضاء الفرنسي إلى تأطير الفعل الذي يأمر به القانون، بحيث لا يكون مبررا إلا إذا كان ارتكابه ضروريا ومتناسبا مع الجدوى من القيام به أو المنفعة المرجوة من ورائه قياسا بالضرر الذي قد يلحقه، فالدركي الذي يشاهد أحد السائقين يفر هاربا منه فيلاحقه ويطلق عليه النار لإرغامه على التوقف، فتقلب به السيارة ويهلك يكون قد أخل بمبدأ التناسب، إذ ما الجدوى من قتل شخص يقود سيارته دون تأمين.¹

ويثور تساؤل مفاده: هل يشكل أمر السلطة الشرعية في حد ذاته فعلا مبررا، بغض النظر عن شرعية هذا الأمر من عدمها؟

اختلف الفقه الفرنسي في إجابته عن هذا السؤال وانقسم إلى ثلاثة آراء:²

- يرى أصحاب الرأي الأول أن تنفيذ المرؤوس لأوامر الرئيس- وإن كانت غير قانونية- سبب من أسباب الإباحة، لأن المرؤوس عليه واجب الطاعة للرئيس في كل الأحوال، ولا يجوز له مناقشة أوامره أو تقديرها.
- يرى أصحاب الرأي الثاني، أن المرؤوس من حقه، بل من واجبه تقدير شرعية الأمر الصادر عن رئيسه، والامتناع عن تنفيذه إن كان غير قانوني، حتى يتجنب المساءلة القانونية، ولا يجوز له الدفع بأنه كان ينفذ أوامر الرئيس غير المشروعة، لأنها في هذه الحالة لا تشكل سببا من أسباب الإباحة.
- أصحاب الرأي الثالث حاولوا الوقوف موقفا وسطا بين الرأيين السابقين، بحيث يميزون بين الأمر الذي تكون عدم مشروعيته ظاهرة، والأمر الذي يبدو مشروعاً، فإذا كانت عدم مشروعية الأمر ظاهرة ظهوراً جلياً وواضحاً، فلا يصلح حينها أن يشكل سببا من أسباب الإباحة.³

والسؤال المطروح هنا: ما هو الأمر الذي تكون عدم مشروعيته ظاهرة؟

حسب القضاء الفرنسي فإن الأمر يكون غير مشروع بصفة ظاهرة إذا:¹

¹ بوسقيعة، المرجع السابق، ص166.

² بوسقيعة، المرجع السابق، ص168.

³ هذا الرأي هو الذي تبناه القضاء الفرنسي، ونص عليه قانون العقوبات الفرنسي في تعديله لسنة 1992 في م4-122: "لا عقاب على من يأتي فعلا تأمر به سلطة شرعية، ما لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة"

- كان من شأنه المساس بالسلامة الجسدية، كالأمر باستعمال العنف أو التعذيب أو القتل أو التعدي على الحريات الفردية.
- كان من شأنه المخاطرة بالحياة من أجل ضبط شخص، خاصة إذا كانت تلك المخاطرة غير متناسبة مع الالتزام بوضع حد للجريمة التي تم إثباتها.

ثانيا: الأفعال التي يأذن بها القانون:

تتنوع الأفعال التي يأذن بها القانون، ويمكن ردها إلى نوعين: الحالات التي أذن بها القانون للموظف العام باستعمال سلطة تقديرية مباشرة عمله، والحالات التي أذن بها القانون لممارسة أحد الحقوق المقررة.²

من قبيل النوع الأول تفتيش منزل من قبل ضابط الشرطة القضائية بناء على إذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق (م44 ج)، ومنع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة إلى أن ينتهي ضابط الشرطة القضائية من إجراء تحرياته (م50 ج).

لا بد هنا للموظف من احترام الشروط القانونية المتطلبة لاستعمال سلطته التقديرية (م48 ق 1 ج)، وأن يستعملها بحسن نية، أي لتحقيق الأهداف المرجوة قانونا وليس للانتقام أو الابتزاز.³

أما النوع الثاني مما أذن به القانون وهو ممارسة أحد الحقوق المقررة، فيدخل ضمنه حق التأديب بضوابطه، وحق ممارسة الأعمال الطبية وحق ممارسة بعض الألعاب الرياضية كالملاكمة.

ويشترط لذلك وجود حق مستقر أي غير متنازع فيه، بمقتضى القانون، وأن يكون الفعل هو الوسيلة المشروعة لاستعمال الحق فلكل حق، مضمونٌ مزايا، ينبغي لصاحب الحق استعمال حقه في

¹ بوسقعة المرجع السابق، ص170.

كما أن المشرع الفرنسي استبعد بصفة استثنائية أمر السلطة الشرعية من أسباب الإباحة عندما يتعلق الأمر بالجرائم ضد الإنسانية (م213-4 ق ع ف)

² عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص124.

³ المرجع نفسه، ص125.

حدود تلك المزايا، كما ينبغي استعمال الحق بحسن نية، أي من أجل تحقيق الغاية التي من أجلها تقرر الحق لصاحبها.¹

ثالثا: الدفاع المشروع:

ما المقصود بالدفاع المشروع؟ ما هي شروطه؟ وعلى من يقع عبء إثباته؟ وما هي آثاره؟

أ- تعريف الدفاع المشروع وبيان طبيعته القانونية:

تطرق المشرع الجزائري إلى الدفاع المشروع في نص م2/39 ق ع ونص م40 ق ع.

حسب نص م2/39 من ق ع فإن الدفاع المشروع يمكن تعريفه على أنه استعمال المدافع للقوة بالقدر اللازم لرد الاعتداء الحال وغير المشروع الواقع على المدافع نفسه أو على غيره أو على ماله أو على مال غيره.

أما الفقهاء فقد اختلفوا في وضع تعريف للدفاع المشروع، حسب نظرة كل فريق منهم لطبيعته القانونية، ومن هذه التعريفات ما جاء به الفقيه الفرنسي "جارو" على أنه: "استعمال القوة من أجل حماية مصلحة قانونية يريد المعتدي إهدارها أو النيل منها"².

أما الفقه المصري فقد اعتبر الدفاع المشروع حقا، ومن التعريفات المقدمة: "الدفاع الشرعي هو الحق في استعمال القوة اللازمة الذي يقره القانون لمصلحة المدافع لرد الاعتداء الحال عليه أو على ماله أو على نفس الغير أو ماله"³.

على هذا فإن الفقه قد اختلف حول طبيعة الدفاع المشروع وأساسه، فقد قيل بأنه من قبيل الواجب الاجتماعي، كما قيل أيضا بأنه رخصة، وقيل بأنه تفويض، وقيل أنه نوع من الإكراه المعنوي، يمنع قيام المسؤولية الجزائية⁴، ويرى البعض بأن الدفاع المشروع قائم على فكرة الموازنة بين المصالح

1 عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 1992 ص ص 74-75.

2 كمال بلارو، أحكام الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، عدد 49، جوان 2018، ص8.

3 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص129.

4 بوسقيعة، المرجع السابق، ص171.



المتعارضة، وإيثار مصلحة المعتدى عليه على مصلحة المعتدي، الذي هبط نتيجة اعتدائه بالقيمة الاجتماعية لحقه،¹ لكن غالبية الفقه أنه من قبيل الحقوق العامة التي تقررها القوانين للمواطن في مواجهة الكافة، ويترتب عن هذا أنه يجوز لأي شخص استعماله لدفع الاعتداء الذي يهدده أو يهدد غيره، ويتعين أيضا على الجميع احترامه، وعدم اعتراض من يستعمله بمن فيهم الشخص الذي قام في مواجهته الدفاع المشروع.²

ب- شروط الدفاع المشروع:

هناك عدة شروط يجب توافرها في الدفاع المشروع حتى يكون صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية، وعموما يمكن رد هذه الشروط إلى نوعين: شروط تتعلق بالاعتداء أو العدوان، وشروط تتعلق برد الاعتداء أو الدفاع.

1- شروط الاعتداء:

ينبغي أن يكون الخطر بالاعتداء غير مشروع، وأن يهدد الخطر بارتكاب جريمة ضد النفس أو المال، كما يجب أن يكون الخطر حالا.

- أن يكون الخطر بالاعتداء غير مشروع:

بمعنى أن يهدد الخطر حقا يحميه القانون، كمن يشهر سلاحه في وجه المدافع، أو من يضع يده في جيب الضحية لسرقته ما فيه، لكن إذا كان الفعل مشروعاً فلا يجوز للفرد التذرع بحقه في الدفاع المشروع لرد الاعتداء، ومن أمثلة ذلك لا يجوز للفرد المتلبس بجنحة وفق أحكام نص م 61 ق ا ج مقاومة الشخص الذي يريد ضبطه واقتياده إلى أقرب ضابط للشرطة القضائية، بدعوى الدفاع المشروع، كما لا يجوز للابن الذي يؤدبه والده التذرع بحقه في الدفاع الشرعي ضد والده.

¹ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 131.

² قورة، المرجع السابق، ص 84.

يعتبر الاعتداء غير مشروع بمجرد تهديد الفعل باعتداء على الحق الذي يحميه القانون بغض النظر عن شخصية المعتدي، حتى ولو توافر للمعتدي مانع من موانع المسؤولية، مثل صدور الاعتداء عن مجنون أو شخص في حالة إكراه،¹ حسب رأي فقهي راجح، ومن باب أولى حتى ولو توافر للمعتدي عذر مخفف.

إذا كان مصدر الاعتداء حيوانا يخرسه إنسان، فإن الأخير يعتبر معتديا، ويجوز في هذه الحالة للمعتدى عليه قتل الحيوان باعتباره أداة الاعتداء، وإن لم يتمكن من رد الاعتداء إلا بالاعتداء على المحرض فله ذلك طالما أن ذلك هو السبيل الوحيد لرد الاعتداء عن النفس أو المال.

- يجب أن يكون الخطر حالا وحقيقيا:

يكون الخطر حالا في حالتين:

- أن يكون الاعتداء وشيك الوقوع.
- أن يكون الاعتداء قد بدأ ولكنه لم ينته بعد.

وبناء عليه، لا يعتبر في حالة دفاع مشروع إذا هدد أحدهم آخر بالقتل، أو إذا أنهى اعتداءه عليه، لأن الخطر في المثال الأول مستقبلي، وفي المثال الثاني قد انتهى.

ولكن، لكي يقوم الحق في الدفاع المشروع، يكفي أن يكون الخطر وشيكا، بمعنى أن يكون الضرر على وشك الحدوث كمن يخرج مسدسه من حقيبتة، ويحاول تعبئته بالرصاص لقتل خصمه، ففي هذا المثال يستطيع الأخير الدفاع عن نفسه قبل أن يشرع المعتدي في إطلاق الرصاص.

كما يكون المعتدى عليه في حالة دفاع مشروع إذا كان الاعتداء قد بدأ ولكنه لم ينته، كمن يضرب خصمه بلكمة وهو عازم على توجيه لكمة أخرى له، أو كمن يطعن غريمه طعنة ويهم على مواصلة الطعنات، ففي هذين المثالين جاز للمعتدى عليه رد الاعتداء الذي حاق به.²

¹ قورة، المرجع السابق، ص 87.

² قورة، المرجع السابق، ص 91.

الخطر الذي يبيح الدفاع المشروع يجب أن يكون خطراً حقيقياً لا وهمياً، ومع ذلك إذا لم يوجد خطر حقيقي ولكن توهم المدافع ذلك، وكانت هنالك ملابسات أدت إلى حدوث هذا الوهم فإن الشخص الذي كان يظن نفسه في وضعية دفاع مشروع لا تقوم في حقه المسؤولية الجزائية عن فعله، ومثال ذلك أن يصوب شخص مسلح مسدسه (الفارغ) مازحاً نحو آخر، فيعتقد الأخير أنه يريد قتله فيعاجله بإطلاق النار عليه ويرديه قتيلاً. يرى الفقه أن هذه الحالة صورة من صور الغلط في الإباحة التي تنفي المسؤولية الجزائية لانتفاء الركن المعنوي للجريمة.¹

- يجب أن يتم الاعتداء على النفس أو المال:

بمعنى يجب أن يكون الدفاع المشروع لحماية نفس المدافع أو نفس غيره، ويدخل ضمن ذلك الدفاع ضد جرائم الاعتداء على حياة الإنسان وسلامة جسمه، والدفاع ضد جرائم الاعتداء على العرض، وكذا ضد الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار (القذف والسب).

كما يكون الدفاع المشروع ضد الجرائم الماسة بحرية الأفراد، كالاقتداء على حرية الحركة والانتقال والحجز التعسفي والختف.

كما يكون الدفاع المشروع ضد الجرائم الواقعة على مال المعتدى عليه أو مال غيره، ومنها جرائم السرقة والهدم والتخريب والإتلاف والحريق والتعدي على الملكية.²

لم يميز المشرع الجزائري بين أنواع الجرائم طالما أنها ضد الأشخاص وضد ممتلكاتهم.³

2 - شروط رد الاعتداء:

¹ المرجع نفسه، ص 89.

غير أن محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها سلكت مسلكاً مغايراً إذ أفادت أبا بالدفاع المشروع في قضية تتلخص وقائعها أن الأب شاهد من نافذة منزله أحد الأشخاص يهدد ابنه بسلاح ناري، فسارع إلى إطلاق النار عليه للدفاع عن ابنه، ثم تبين أن الشخص لم يكن يهدد ابنه وإنما كان يمازحه فقط. ينظر: أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 176.

² بوسقيعة، المرجع السابق، ص 173.

أما المشرع المصري فقد حصر الدفاع المشروع في جرائم الأموال على جرائم الحريق والعمد والسرقة والتخريب والإتلاف وانتهاك حرمة منزل.

³ حصر المشرع الفرنسي مجال الدفاع المشروع في الجنايات والجنح دون المخالفات، كما أن القضاء الفرنسي قد حصر نطاق الدفاع المشروع في الجرائم العمدية، مستبعداً حالة الخطأ غير العمدي من نطاق الدفاع المشروع، مما أثار حفيظة بعض الفقهاء على أساس أنه ليس بمقدور الضحية التكهن بأن عمل المعتدي غير عمدي. يراجع: أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 173.

يشترط في فعل الدفاع شرطان كي يقوم صحيحا منتجا لآثاره وهما:¹ أن يكون فعل الدفاع لازما للتصدي للاعتداء، أن يكون فعل الدفاع متناسبا مع الاعتداء.

- لزوم فعل الدفاع لصد الاعتداء:

يبيح القانون الفعل الإجرامي لصد الاعتداء، ولكن لا يجوز اللجوء إليه إلا إذا تعذر على المدافع صد (رد) هذا الاعتداء بفعل لا يعد مجرما، كالهروب عند مواجهة الاعتداء إذا لم يكن من شأن ذلك أن يشينه ويحط من قدره، ومثاله أن يكون الاعتداء صادرا عن مجنون أو أب أو أم أو رجل مسن، ففي هذه الحالات يجب عليه تفادي فعل الدفاع ولو بالهروب، وفي غير ذلك فإن القانون لا يجبر المدافع على الهرب حتى لا يوصم بالجبن.

كذلك لا يباح فعل الدفاع إذا كان في استطاعة من يتعرض للاعتداء اللجوء إلى السلطات العامة لاتقاء خطر الاعتداء، لوجود ما يكفي من الوقت لاتخاذ مثل هذا الإجراء.²

وينبغي كذلك توجيه الدفاع إلى مصدر الخطر، فمن يهاجمه كلب فلا يجوز له توجيه الدفاع إلى مالكة إلا إذا كان هو من يتحكم فيه ويجرضه.³

- تناسب فعل الدفاع مع الاعتداء:

معنى ذلك أن يلجأ المدافع إلى فعل مجرم يكفيه شر الخطر المحدق به فحسب، فلا يبالغ في فعل الدفاع، فإن فعل اختل ميزان التناسب واعتبر فعلة غير مشروع، ولكن ينبغي الإشارة هنا أن التناسب لا يعني المساواة بين الضرر الذي كان سيتعرض له المدافع وفعل الدفاع، وإنما معناه أن يكون فعل الدفاع بالقدر المناسب لدرء الخطر، فمن تضطر لقتل شخص حاول اغتصابها لا تعتبر قد أخلت بمبدأ التناسب.⁴

ولكن ما هي المعايير التي يمكن الاسترشاد بها لمعرفة حدوث التناسب من عدمه؟

1 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 159.

2 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 159.

3 منصور رحمان، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر 2006، ص 228.

4 منصور رحمان، المرجع السابق، ص 238.

من أهم المعايير التي وضعها الفقه حول التناسب معيار النظر إلى الوسيلة التي كانت في متناول المعتدى عليه، والوسيلة التي استعملها في الدفاع، حيث يعتبر التناسب قائماً إذا كانت الوسيلة المستعملة في ظروف استعمالها أنسب الوسائل لرد الاعتداء، أو كانت هي الوسيلة الوحيدة في متناول المعتدى عليه،¹ ومثاله أن يستخدم المدافع سلاحه الناري ضد معتد غير مسلح مشهود له بقوة الجسد، وقدرته على إزهاق الروح بضربة واحدة.²

مقياس التناسب يترك لتقدير القاضي، ولكن وفق أي معيار شخصي أم موضوعي؟

يرى بعض الفقه أن معيار التناسب يجب أن يكون شخصياً يراعى فيه ثلاثة عناصر تتعلق بالمدافع والوسائل المتاحة له وظروف الاعتداء، أما الرأي الغالب فيقول بالمعيار الموضوعي الذي قوامه الرجل العادي، بمعنى تصرف الرجل العادي لو كان في وضعية المدافع.³

لكن جانبا كبيرا من الفقه⁴ يرى أن معيار التناسب موضوعي واقعي قوامه الرجل العادي، مضاف إليه المعيار الشخصي، فهو مزيج بين المعيار الموضوعي وهو الأصل، والمعيار الشخصي المكمل للمعيار الموضوعي، فقاضي الموضوع عليه أن يفترض أن هنالك شخصا عاديا ويضعه في الظروف نفسها التي كان فيها المتهم (المدافع)، مراعي الجانب الشخصي للأخير من حيث قوته البدنية، وعمره، وجنسه، وملابس الواقعة، ثم ينظر هل كان فعل دفاعه سيكون مماثلاً لدفاع المتهم أم لا، وعلى ضوء ذلك يحكم هل احترام شرط التناسب أم كان المدافع متجاوزاً للحد المطلوب.

إذا اختل التوازن بحصول تجاوز غير مقبول لا يعتبر من قام بفعل الرد في حالة دفاع مشروع، ولذا وجب محاسبته على جرمته التي تأخذ إحدى الفرضين: عمدية إذا تعمد تجاوز حدود الدفاع، أو غير عمدية إذا أخطأ في معيار التناسب وكان في وسعه عدم ذلك.⁵

أما إن كان التجاوز مجرداً من العمد والخطأ نتيجة الاضطراب وهول الموقف الذي وقع فيه المدافع فلا يسأل المتجاوز جزائياً لانتفاء الركن المعنوي بصورتيه العمد والخطأ.¹

1 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص160.

2 رحمان، المرجع السابق، ص229.

3 رحمان، المرجع السابق، ص229.

4 محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص324، علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص221. عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص137.

5 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

ج- عبء إثبات الدفاع المشروع:

السؤال هنا: على من يقع عبء إثبات الدفاع المشروع؟ على المدافع أم على النيابة العامة؟

ذهب القضاء الفرنسي في مناسبات عديدة إلى القول بأن المتهم (المدافع) عليه إثبات توافر الشروط القانونية للدفاع المشروع سواء فيما يتعلق بفعل الاعتداء أو بفعل رد الاعتداء.²

لكن هنالك حالات ذكرها المشرع الجزائري في نص م40 من ق ع تعرف بالحالات الممتازة

للدفاع المشروع وهي:

- القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل.
- الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة.

في هذه الحالات فإن المتهم (المدافع) غير مطالب بإثبات الشروط التي سبق ذكرها والمتعلقة بفعل الاعتداء وفعل رد الاعتداء، وإنما يكفي أن يثبت أنه كان أمام حالة من الحالات الواردة في نص م40 ق ع.³

هذه المادة (م40 ق ع) أنشأت قرينة قانونية لصالح المدافع، ولكن الفقه أثار تساؤلا حول قيمة هذه القرينة: هل هي قاطعة لا تقبل إثبات العكس، أم بسيطة جاز دحضها بالدليل العكسي؟

اتجه القضاء الفرنسي في بادئ الأمر إلى اعتبار هذه القرينة القانونية قاطعة، بيد أنه منذ صدور قرار محكمة النقض الفرنسية في قضية "ريمنيك" أصبح القضاء الفرنسي يميل إلى الأخذ بالطابع البسيط لهذه القرينة.⁴

¹ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 329.

² بوسقيعة، المرجع السابق، ص 183.

³ خلفي، المرجع السابق، ص 175.

⁴ تتلخص وقائع هذه القضية في كون المدعو "ريمنيك" أطلق النار على "تيزون" الذي دخل إلى منزله بعد تسلق الحيطان وكسر زجاج إحدى النوافذ، رغم أن "ريمنيك" كان يعلم أن "تيزون" جاء لزيارة الخادمة خلسة، ولم تكن لديه أبدا نوايا إجرامية. يراجع: بوسقيعة، المرجع السابق، ص 184.

الفرع الرابع: آثار الدفاع المشروع:

إذا قام الدفاع المشروع صحيحا، أي إذا احترمت جميع شروطه، فإنه ينتج آثاره كاملة بمعنى أنه يحى عن فعل الدفاع أي وصف إجرامي ولا يتعرض المدافع لأية عقوبة أو تدبير أمن، فإذا كان ملف الدعوى على مستوى النيابة العامة وجب عليها حفظه، أما إذا كان على مستوى قاضي التحقيق تعين على الأخير إصدار أمر بانتفاء وجه الدعوى، وإن كان الملف على مستوى المحكمة فإن القاضي عليه الحكم ببراءة المتهم (المدافع)، كما أن المدافع لا يسأل مدنيا عن فعل الدفاع المشروع.¹



المبحث الثاني: الركن المادي للجريمة



يعاقب القانون على الأفكار ولا على النوايا مهما كانت سيئة ما لم تظهر إلى الوجود وتحتسب واقعا في شكل ملموس، أي ما لم يكن لها مظهر مادي يجسد فعلا تلك الأفكار والنوايا السيئة، وهو ما يعرف بالركن المادي للجريمة،² وعلى هذا فإن الجريمة لا تقوم إلا إذا توافر هذا الركن سواء أكانت الجريمة تامة أم وقفت عند حد الشرع،³ فالقاعدة أن لا جريمة دون ركن مادي.⁴

المطلب الأول: تقسيم الجرائم حسب ركنها المادي:

يمكن تقسيم الجرائم حسب ركنها المادي إلى جرائم تامة وجرائم ناقصة أي التي تقف عند حد الشرع، كما يجوز تقسيمها بالنظر إلى طبيعة السلوك الإجرامي إلى جرائم إيجابية وجرائم سلبية أو جرائم الامتناع، كما يجوز تقسيمها أيضا بالنظر إلى النتيجة الإجرامية إلى جرائم مادية وجرائم شكلية، أو جرائم السلوك المحض.⁵ وسيتم التطرق إلى هذه التقسيمات عند دراسة عناصر السلوك الإجرامي، ونكتفي في هذا العنصر بتقسيم الجرائم حسب ركنها المادي إلى جرائم وقتية وجرائم مستمرة، جرائم بسيطة وجرائم الاعتياد، والجرائم المتتابعة الأفعال.

¹ المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

² ويطلق عليه أيضا: "جسم الجريمة"، وأيضا: "الواقعة الإجرامية"، يراجع: القهوجي: المرجع السابق، ص 286.

³ أبو عامر المرجع السابق، ص 112.

⁴ القهوجي، المرجع السابق، ص 285.

⁵ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 345.

الفرع الأول: الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة:

الراجح فقها أن التمييز بين الجرائم الوقتية (الآنية أو الفورية) والجرائم المستمرة (المتبادية) يكون بالنظر إلى المدة الزمنية التي تستغرقها عناصر الجريمة، فالجريمة الوقتية لا يستغرق تمامها سوى وقت محدود من الزمن، ومن أمثلتها جريمة القتل التي لا تستغرق في الغالب سوى زمن يسير، وكذا جرائم الاحتيال، والضرب والجرح والسرقة، أما الجرائم المستمرة فإن عناصر الجريمة فيها تستغرق وقتا طويلا من الزمن، ومن أمثلتها جريمة إخفاء أشياء مسروقة، وجريمة احتجاز الأشخاص دون وجه حق، وجريمة الامتناع عن تسليم الطفل المحضون إلى من له حق حضائته.¹

ولكن ما المقصود بعناصر الجريمة؟

لا يقصد بعناصر الجريمة فقط العناصر المادية، بل يجب أن يمتد الاستمرار أيضا إلى الركن المعنوي للجريمة، وعليه فإن استغراق ماديات الجريمة دون معنوياتها لوقت طويل لا يعد وحده كافيا للقول بأن الجريمة مستمرة، فالعبرة في الاستمرار هي بتدخل إرادة الجاني في الفعل المعاقب عليه تدخلًا متتابعًا متجددًا،² وعلى هذا فمن يلصق إعلانا في مكان محظور يرتكب جريمة وقتية بالرغم من استمرار اللصق لمدة طويلة لأن إرادته قد انتهت دورها بعد اللصق، على عكس من يدير محلا دون ترخيص إذ تعتبر الجريمة هنا مستمرة لمصاحبة الإرادة الآتية النشاط المجرم عبر الوقت.³

ما هي أهمية التمييز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة؟

التمييز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستقلة له أهمية كبيرة سواء من حيث الموضوع أو من حيث الإجراءات، فمن حيث سريان النص الجزائي من حيث الزمان فإن الجريمة المستمرة يحكمها القانون الجديد وإن كان هو الأشد، أما الجريمة الوقتية فيحكمها القانون الأصلح للمتهم وفق الشروط المذكورة في المحاضرات السابقة، أما من حيث الاختصاص فإنه يؤول في الجريمة الوقتية إلى محكمة واحدة في الغالب وهي محكمة مكان ارتكاب الجريمة، أما في الجريمة المستمرة فيتصور أن تكون هنالك أكثر من محكمة مختصة، لأن الفعل قد يرتكب في مكان ويستمر في أماكن أخرى كما في جريمة الحجز مثلا

¹ نجيب حسني، المرجع السابق، ص434، عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص346.

² محكمة النقض المصرية، نقض أول شباط سنة 1943، نقلا عن محمود نجيب حسني، المرجع السابق، هامش ص436.

³ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص347.

(م 291 ق ع)، وفيما يخص احتساب مدة التقادم فإنه يبتدئ من يوم ارتكاب الفعل بالنسبة للجريمة الوقتية، أما في الجريمة المستمرة فلا يكون إلا من يوم انتهاء الفعل الإجرامي.¹

الفرع الثاني: الجرائم البسيطة وجرائم الاعتياد:

الجرائم في معظمها بسيطة، أي أنها تتكون من سلوك إجرامي واحد، يتطلبه القانون مع بقية عناصر الجريمة لقيام المسؤولية الجزائية، وقد تكون هذه الجرائم وقتية مثل جرائم القتل والسرقة والضرب والجرح، والرشوة وغيرها، أو مستمرة كجريمة الإهمال العائلي، أما جرائم الاعتياد فهي قليلة، لا يكفي فيها المشرع بحدوث السلوك الإجرامي مرة واحدة بل يتطلب حدوثه أكثر من مرة مع توافر بقية عناصر الجريمة، ومن أمثلة هذه الجرائم جريمة الاعتياد على ممارسة التسول (م 195 ق ع)، وجريمة تحريض القصر على الفسق (م 342 ق ع).

متى يتحقق الاعتياد وما هي شروطه؟

اختلف الفقه حول عدد المرات التي تحقق الاعتياد، واستقر القضاء الفرنسي على كفاية سلوكين مجرمين اثنين لقيام الاعتياد²، ولم يشترط القانون أن يكون ضحية سلوكيات الاعتياد أشخاصا مختلفين، ويرى الفقه أن المدة الزمنية التي تفصل بين سلوكي الاعتياد يجب ألا تكون طويلة، لأن مضي مدة زمنية طويلة قرينة قوية على عدم توافر إرادة الاعتياد.³

ما هي أهمية التمييز بين الجريمة البسيطة وجريمة الاعتياد؟

تظهر أهمية التمييز بين الجرائم البسيطة وجرائم الاعتياد في عدة نقاط منها:⁴

- **التقادم:** يبدأ احتساب التقادم في جريمة الاعتياد من يوم تمام آخر سلوك مشكل للاعتياد، أما في الجرائم البسيطة فيبدأ احتساب مدة التقادم من تاريخ ارتكاب السلوك المجرم.

¹ يراجع كل من: عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 348-349، أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 70-71، سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 178-179.

² بوسقيعة، المرجع السابق، ص 123.

³ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 351.

⁴ بوسقيعة، المرجع السابق، ص 123، بوعلي، المرجع السابق، ص 180.

- **الدعوى المدنية:** في جرائم الاعتیاد، لا يجوز للمضروب مباشرة الدعوى المدنية أمام المحكمة الجزائية إذا لم يتحقق الاعتیاد، ويجوز له ذلك أمام المحكمة المدنية.
- **سريان القانون الجديد:** في جرائم الاعتیاد، قد تقع بعض سلوكياتها المجرمة في ظل قانون قديم، وأخرى في ظل قانون جديد، القانون المطبق هو القانون الجديد وإن كان أكثر شدة.

الفرع الثالث: الجرائم المتتابعة الأفعال والجرائم المركبة:

الجرائم المتتابعة الأفعال تقوم على عدة أفعال متتالية ومتماثلة ومرتبطة برباط زمني واحد، تنصب على مصلحة واحدة يحميها القانون، بهدف تحقيق غرض إجرامي واحد،¹ من أمثلة هذه الجرائم جريمة سرقة منزل على دفعات، وجريمة الضرب المتكرر، فكل فعل من أفعال السرقة أو الضرب تقوم به الجريمة، وينزل بمرتكبه العقاب وإن أوقف عنده، ومع أن هذه الأفعال تتكرر إلا أنها تعتبر بمثابة فعل واحد لأنها تنزل بمصلحة واحدة ويجمع بينها وحدة الهدف الإجرامي،² ولا ضرورة للاعتیاد لقيام الجريمة، وهذا هو الفرق بين هذه الجرائم وجرائم الاعتیاد.

الجرائم المركبة هي تلك الجرائم التي يتطلب القانون لقيام ركنها المادي ارتكاب عدة سلوكيات مجرمة مختلفة ومنسقة تتظاهر لبلوغ غاية واحدة.³

من أمثلة الجرائم المركبة، جريمة النصب التي تقوم في مرحلة أولى على الاحتيال بالطرق التدليسية التي حددها القانون، وفي مرحلة ثانية على الاستيلاء على كل أو بعض ثروة الغير نتيجة الاحتيال، فالمناورات التدليسية والاستيلاء على ثروة الغير عملاّن مختلفان عن بعضهما، ولكنهما يشكلاّن مرحلتين متتاليتين لمشروع إجرامي هدفه الاستيلاء على مال الغير كله أو بعضه.⁴

ومن أمثلة هذه الجرائم أيضا جريمة إصدار شيك بدون رصيد، إذ تتطلب هذه الجريمة عمليّن مركبين هما تحرير الشيك ووضعه للتداول.

1 أبو عامر، المرجع السابق، ص364، عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص354.

2 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

3 بوسقيعة، المرجع السابق، ص124.

4 المرجع نفسه، الصفحة نفسها، يراجع أيضا: عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص355.

الجرائم المتتابعة الأفعال والجرائم المركبة تأخذ حكم الجريمة المستمرة من حيث التقادم والاختصاص، وسريان النص الجزائي.¹

المطلب الثاني: عناصر الركن المادي في الجريمة التامة:

يتكون الركن المادي من ثلاثة عناصر: السلوك الإجرامي (الفعل المجرم)، النتيجة والعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة، لكن هناك بعض الجرائم لا تتطلب نتيجة، فيقتصر حينها الركن المادي لها على السلوك الإجرامي، وهي الجرائم التي يطلق عليها الفقه جرائم السلوك المجرد، أو الجرائم الشكلية.²

الفرع الأول: السلوك الإجرامي:

القاعدة أن لا جريمة بدون سلوك إجرامي، لأنه أهم عناصر الركن المادي فهو يمثل مظهر الجريمة الخارجي.³

والسلوك الإجرامي هو كل فعل أو امتناع صادر عن إرادة واعية بغية إحداث تغيير في العالم الخارجي.⁴ وعلى هذا، يظهر بأن السلوك الإجرامي له صورتان: سلوك إجرامي إيجابي يطلق عليه الفقه "الفعل"،⁵ وسلوك إجرامي سلبي يطلق عليه "الامتناع" أو "الترك"،⁶ ولكن بين هاتين الصورتين توجد صورة ثالثة تعرف بـ: "الفعل عن طريق الامتناع".

أولاً: السلوك الإجرامي الإيجابي (الفعل):

الفعل عبارة عن حركة أو مجموعة حركات عضوية إرادية صادرة عن مرتكبه ابتغاء تحقيق آثار مادية معينة.⁷ وبناء على هذا التعريف فإن الفعل يتحقق بحركة مادية يتصورها ويؤديها المجرم عن طريق

1 نجيب حسني، المرجع السابق، ص 453.

2 سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 457.

3 القهوجي، المرجع السابق، ص 288.

4 قورة المرجع السابق، ص 104، بوعلي، المرجع السابق، ص 139.

5 هناك من يطلق على السلوك الإيجابي مصطلح "الفعل الإيجابي"، وعلى السلوك السلبي مصطلح "الفعل السلبي". يراجع: عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص ص 147-148.

6 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 168.

7 نجيب حسني، المرجع السابق، ص 372.

عضو من جسمه يحقق النتيجة التي كان يتصورها أيضا،¹ كمن يضغط على زناد المسدس لارتكاب جريمة القتل، أو من يوجه طعنة أو عدة طعنات للمجني عليه بغية ارتكاب جناية القتل أيضا، أو من ينهال بالسب على الضحية لإهانتته والنيل من اعتباره، فلا يهم العضو الذي يصدر عنه الفعل، فقد يصدر عن اليد أو اللسان أو الرجل أو الكتف أو الجسم كله، ولكن يشترط أن يكون الفعل إراديا، لأن الحركة غير الإرادية تنفي المسؤولية الجزائية لفاعلها ولو ترتب عنها حدوث النتيجة المحظورة قانونا، فمن يصاب بإغماء ويقع على طفل صغير فيتسبب في إصابته، فإنه لا يسأل جزائيا عن هذه الإصابة، كما أن من يقع تحت إكراه مادي لا يسأل عما فعله لأنه لا يسيطر على حركة جسمه.²

الجرائم التي يكون فيها السلوك الإجرامي إيجابيا يطلق عليها "الجرائم الإيجابية"، أو "جرائم الفعل".

ثانيا: السلوك الإجرامي السلبي (الامتناع):

السلوك السلبي أو الامتناع هو إحجام إرادي عن اتخاذ سلوك إيجابي معين كان يتعين اتخاذه، وهو بتعبير آخر إمساك إرادي عن الحركة العضوية في الوقت الذي كان يجب إتيانها فيه،³ فقد يأمر المشرع بفعل معين ويقرر العقوبة لمن يمتنع عن إتيانه، ومن أمثلة ذلك امتناع شاهد عن الحضور أمام المحكمة أو أمام قاضي التحقيق (م 97 ق 1 ج)، عدم الإبلاغ عن جناة (م 181 ق 1 ع)، عدم تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر (م 2/182 ق 1 ع)، ترك الأسرة (م 330 ق 1 ع)، عدم تسديد النفقة (م 331 ق 1 ع)، عدم الإبلاغ عن جريمة التجسس (م 91 ق 1 ع)، التخلي عن طفل في مكان مأهول أو غير مأهول بالسكان (م 314 ق 1 ع)، عدم التصريح بميلاد للحالة المدنية (م 3/442 ق 1 ع).⁴

هذه الجرائم يطلق عليها الفقه مصطلح "الجرائم السلبية"، أو "جرائم الامتناع"، ولتمييزها عن جرائم الفعل بالامتناع يعمد بعض الفقه إلى تسميتها بالجرائم السلبية البحتة أو الصرفة.⁵

1 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 148، أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 169، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 462.

3 الفهوجي، المرجع السابق، ص 291.

4 بوسقيعة، المرجع السابق، ص 116.

5 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 170.

ثالثا: جرائم الفعل بالامتناع:

يطلق على هذا النوع من الجرائم أيضا مسمى: "الجريمة الإيجابية بالامتناع" وكذا: "الجريمة السلبية ذات النتيجة"، فهذه الجرائم تتحقق فيها النتيجة الإجرامية، ولكن ليس بالسلوك الإجرامي الإيجابي بل بسلوك سلبي، يتبعه الجاني لتحقيق النتيجة الإجرامية، والتي يحتاج تحقيقها في العادة إلى سلوك إيجابي، ومن أمثلة ذلك الأم التي تتعمد قتل رضيعها بالامتناع عن إرضاعه، وحارس السجن المكلف بتقديم الطعام إلى السجن الذي يمتنع عن تقديم الطعام له بقصد قتله، أو رجل الحماية المدنية الذي يمتنع عمدا عن إنقاذ شخص عدو له من الحريق بهدف أن يقتله الحريق، أو الممرضة التي تمتنع عن تقديم الدواء للمريض الموجود في حالة حرجة بقصد قتله.¹

ولكن يشترط الفقه لقيام جريمة الفعل بالامتناع أن يكون على الممتنع التزام قانوني أو تعاقدية بالتدخل لمنع حدوث النتيجة، فامتنع عن التدخل بقصد حدوث النتيجة، كما في الأمثلة السابقة، أما إذا لم يكن على الممتنع التزام قانوني أو تعاقدية بالتدخل لمنع حدوث النتيجة فإن عدم تدخله لا يستوجب مسؤوليته جزائيا، وعلى هذا الأساس لا يعتبر مرتكب جريمة قتل من يرى ضريرا يسير على شفا هاوية فلا يحذره فيسقط ميتا، ولا من يرى غريقا مشرفا على الغرق أو إنسانا تحيط به النيران فلا يتقدم لإنقاذه، طالما أنه ليس ملزما بذلك بالقانون أو العقد،² وما نصت عليه م2/182 ق ع التي تعاقب على الامتناع عمدا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر فليست من قبيل جرائم الفعل بالامتناع، بل مجرد جريمة امتناع أي جريمة سلبية بحتة، فلا يسأل من يمتنع عن تقديم المساعدة عن جريمة القتل العمد إذا مات من كان في حالة خطر، وإنما يسأل عن جنحة عدم تقديم المساعدة إلى شخص في حالة خطر.³

¹ يراجع كل من: أكرم نشأت، المرجع السابق، ص170، و القهوجي، المرجع السابق، هامش ص301،

² أبو عامر، المرجع السابق، ص148.

³ بوسقيعة، المرجع السابق، ص117.

الفرع الثاني: النتيجة الإجرامية:

النتيجة هي الأثر المترتب عن السلوك الإجرامي، وقد انقسم الفقه إلى رأيين حول النتيجة الإجرامية: رأي يقول بالمفهوم المادي للنتيجة، وآخر ينادي بالمفهوم القانوني لها.

أولاً: المفهوم القانوني للنتيجة:

حسب أنصار هذا الرأي فإن النتيجة الإجرامية هي العدوان الذي يحقق بحق أو مصلحة يحميها القانون، سواء أتمثل هذا العدوان في ضرر فعلي يصيب الحق أو المصلحة محل الحماية أو في مجرد تعريض هذا المحل للخطر.¹

يخلص أنصار هذا الرأي إلى القول بأن النتيجة شرط أو عنصر في كل ركن مادي، أي في كل جريمة،² وعليه فإن النتيجة في جريمة القتل مثلاً هي العدوان على الحق في الحياة، وهي في جريمة الضرب والجرح العدوان على الحق في سلامة الجسم، وفي جريمة السرقة هي العدوان على حق الملكية، بل وحتى جرائم السلوك المحض لها نتيجة حسب هذا الرأي، فجريمة حمل السلاح مثلاً لها نتيجة هي تعريض مصلحة الناس في أمنهم واستقرارهم للخطر،³ فالنتيجة وفق هذا الرأي عبارة عن تكييف أو وصف للسلوك الإجرامي الذي ينال حقاً أو مصلحة يحميها القانون، وهي المعنى تدخل في علة التجريم، لذا قسم أنصار هذا الرأي الجرائم إلى قسمين: جرائم خطر، وجرائم ضرر.

ثانياً: المفهوم المادي للنتيجة:

يقصد بالنتيجة وفق هذا المفهوم، الأثر المادي الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي،⁴ فهي في جريمة القتل إزهاق روح إنسان حي، وفي السرقة نقل المال إلى حيازة المجرم وتملكه له، وفي النصب الحصول على كل أو بعض ثروة الغير بالطرق التدليسية.⁵

1 الفهوجي، المرجع السابق، ص299.

2 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

3 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص150.

4 المرجع نفسه، ص151.

5 المرجع نفسه، ص149.

مفهوم النتيجة في الركن المادي للجريمة يقوم على أساس ما يعتد به المشرع ويرتب عليه النتائج، بغض النظر عما يمكن أن يحدثه السلوك الإجرامي من نتائج أخرى.¹

النتيجة وفق هذا الرأي ليست عنصرا في جميع الجرائم، رغم أن معظم الجرائم يلزم لقيامها تحقق النتيجة الإجرامية كجرائم القتل والضرب والجرح والسرقه والنصب وغيرها، وتسمى بالجرائم المادية، أو الجرائم ذات النتيجة، ويطلق عليها الفقه أيضا جرائم الضرر، حيث من الممكن جدا قيام الجريمة دون نتيجة إجرامية، إذ يكفي في هذه الحالة السلوك الإجرامي لاكتمال الركن المادي للجريمة، وتسمى هذه الجرائم: الجرائم الشكلية، أو جرائم السلوك المحض، ويسميتها بعض الفقه أيضا جرائم الخطر، ومن أمثلة هذه الجرائم: حمل السلاح بدون ترخيص، وحيازة المخدرات، وإخفاء أشياء مسروقة،² وكل جرائم الامتناع (الجرائم السلبية البحتة) كترك الأطفال والامتناع عن أداء الشهادة والإهمال العائلي.

بالمقارنة بين المفهومين القانوني والمادي للنتيجة نستنتج أن المفهوم المادي للنتيجة يفضل المفهوم القانوني، حيث يجعل الأمر سليما عند الربط بين عناصر الركن المادي، كما أن النتيجة بهذا المفهوم تعتبر المعيار الذي يتحدد به المجني عليه وهو من تحمل النتيجة التي نص عليها القانون،³ كما أن الأخذ بالمدلول المادي للنتيجة يجعل الأمر أكثر وضوحا بالنسبة لصور الركن المادي للجريمة، فيسهل حينها التمييز بين الجريمة التامة وتلك التي تقف عند حد المحاولة (الشروع)،⁴ كما أن الأخذ بالمفهوم المادي للنتيجة يسهل التفريق بين الجرائم العمدية (يسعى الجاني إلى تحقيق النتيجة) والجرائم غير العمدية (لم يرد الجاني تحقيق النتيجة ولكنها تحققت).⁵

الفرع الثالث: علاقة السببية:

يلاحظ أولا، أنه أخذا بالمفهوم المادي للنتيجة، لا تتصور علاقة السببية في جرائم الامتناع، إذ يقتصر الركن المادي في هذه الجرائم على السلوك الإجرامي، وعليه فإن الحديث عن علاقة السببية لا يكون إلا في الجرائم المادية (الجرائم ذات النتيجة) بما فيها جرائم الفعل بالامتناع.

¹ المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

² أبو عامر، المرجع السابق، ص117.

³ المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

⁴ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص151.

⁵ أبو عامر، المرجع السابق، ص118.

علاقة السببية هي الرابطة التي تصل بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية، فهي عنصر من عناصر الركن المادي للجريمة تربط بين عنصريه الآخرين: السلوك والنتيجة،¹ ففي القتل العمد مثلا، لا يكفي سلوك الجاني الإجرامي لإدانته بارتكاب هذه الجناية، بل لا بد علاوة على ذلك من علاقة سببية بين سلوكه الإجرامي ووفاء المجني عليه، وإلا كانت جريمة شروع في القتل العمد فحسب، ولا يثير هذا الأمر صعوبة في الحالات التي يؤدي فيها سلوك الجاني مباشرة إلى حدوث النتيجة، ولكن الصعوبة تبرز حينما تتداخل عوامل خارجية مختلفة، سابقة لسلوكه الإجرامي، معاصرة له، أو لاحقة عليه: من فعل شخص آخر، أو المجني عليه أو الطبيعة.²

قد يصيب الجاني الضحية إصابات غير قاتلة، ولكن رغم ذلك يفارق المجني عليه الحياة، لتضافر عوامل أخرى خارجية: سابقة على سلوك الجاني كأن يكون الضحية مصابا بمرض القلب أو طاعنا في السن، أو عوامل معاصرة كإصابة المجني عليه بنوبة قلبية أثناء عراكه مع الجاني أو أثناء محاولة الفرار منه، وقد تكون العوامل لاحقة: كخطأ الطبيب المعالج أو إهمال المجني عليه في علاج نفسه أو تأخر سيارة الإسعاف، أو حدوث حريق بالمستشفى الذي كان يعالج فيه المجني عليه.³

هل يسأل الجاني عن الوفاة في كل هذه الفروض؟ أم أن سبب الوفاة يعزى إلى هذه العوامل؟

للإجابة عن هذا التساؤل ظهرت عدة نظريات، لكل منها وجهة نظر، وأهمها:

أولا: نظرية تعادل الأسباب أو تكافؤها:

ترجع هذه النظرية النتيجة إلى جميع العوامل التي ساهمت في إحداثها، وإن اختلفت من حيث درجة مساهمتها فيها،⁴ فإذا كان سلوك الجاني أحد هذه العوامل فإنه يكون سببا في حدوث النتيجة وتحمل المسؤولية الجزائية تبعا لذلك، ففي الفروض السابقة يكون الجاني مسؤولا عن الوفاة في جميع الفروض، لأن سلوكه أحد العوامل التي ساهمت في تحقيق النتيجة (الوفاة).

1 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 172.

2 المرجع نفسه، ص ص 172-173.

3 الفهوجي، المرجع السابق، ص 303.

4 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 153.

يطرح أنصار هذه النظرية التساؤل التالي: هل النتيجة التي حدثت ما كانت لتحدث لولا سلوك الجاني؟ إذا كانت الإجابة بالإيجاب قامت الرابطة السببية، أما إذا كانت بالنفي انتفت تلك الرابطة، وفي المثال فإن نتيجة الوفاة ما كانت لتحدث لولا سلوك الجاني على الرغم من مرض الضحية أو النوبة القلبية أو تقدمه في السن أو خطأ الطبيب أو الحريق الذي شب في المستشفى... فلولا سلوك الجاني الإجرامي لما نقل الضحية إلى المستشفى ولما توفي نتيجة الحريق أو الخطأ الطبي؛ فالجاني مسؤول عن النتيجة الإجرامية ولو كان سلوكه ضعيفا أو بعيدا بالمقارنة بالعوامل الأخرى التي ساهمت في حدوث هذه النتيجة.¹

هذه النظرية تعتمد على معيار بسيط لاستخلاص وجود علاقة سببية بين الفعل والنتيجة،² ولكنها تعرضت لنقد شديد كونها تجافي العدالة في كثير من الأحيان وتسيء كثيرا إلى مركز المتهم، والأخذ بها على إطلاقها قد يؤدي إلى نتائج غير منطقية.

ثانيا: نظرية السبب الأقوى:

حسب أنصار هذه النظرية فإن العامل الذي يعتبر سببا في حدوث النتيجة الإجرامية هو أقوى العوامل التي تضافرت لإحداثها، ويكفي أن يكون هذا العامل أقوى من بقية العوامل كل على حدة، فلا يشترط أن يكون أقوى منها جميعا.

انتقدت هذه النظرية من وجهين: أولا أنها لم تعط ضابطا يتعرف من خلاله على العامل الأقوى، وثانيا أنها تتعارض مع ما هو مسلم به من إمكانية أن تتعدد العوامل المسببة للجريمة، ويتعدد الجناة تبعاً لذلك.³

ثالثا: نظرية السبب الأخير أو المباشر:

يرى أصحاب هذه النظرية أن العامل الذي يعتبر سببا للنتيجة هو العامل الأخير الذي يسبقها مباشرة ويرتبط بها على نحو محقق.

¹ الفهوجي، المرجع السابق، ص306.

² عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص155.

³ الفهوجي، المرجع السابق، ص308.

يؤخذ على هذه النظرية أنه يمكن للجنة أن يفلتوا من العقاب في الفرض الذي يعمدون فيه إلى توجيه الأمور على نحو لا يجعل من سلوكهم الإجرامي السلوك الأخير في التسلسل السببي، بالإضافة إلى أنه قد لا يكون العامل الأخير هو السبب الحقيقي في إحداث النتيجة.¹

رابعاً: نظرية اختلال التوازن:

يرى أصحاب هذه النظرية أن العامل الذي يعتبر سبباً في حدوث النتيجة هو العامل الذي يؤدي إلى اختلال التوازن بين العوامل الدافعة إلى ارتكاب الجريمة والعوامل الحائلة دون وقوعها.²

يؤخذ على هذه النظرية أن فكرة التوازن مجرد خيال، وعلى فرض وجودها فإن اختلال التوازن قد يعزى إلى عوامل متعددة وليس إلى عامل واحد فقط.³

خامساً: نظرية السبب الملائم أو الكافي:

تفترض هذه النظرية أن هناك عدة عوامل سببية لحدوث النتيجة، ولكنها تفرق بين هذه العوامل إلى عوامل مألوفة طبقاً للسير العادي للأمر، وعوامل غير مألوفة أو شاذة، وعليه يكون سلوك الجاني سبباً لحدوث النتيجة متى كان العامل مألوفاً، وتنقطع رابطة السببية إذا كان العامل شاذاً أو غير مألوف.

تطبيقاً لذلك، فإن الشخص الذي يريد قتل عدوه فيصيبه إصابات طفيفة، ينقل على إثرها إلى المستشفى فيشبه في المستشفى حريق فيهلك لا يسأل عن جريمة قتل عمد، لأن الإصابة الطفيفة لا تؤدي وفق المجرى العادي للأمر إلى الوفاة، ولأنه تدخل عامل سببي غير مألوف هو الحريق، قطع علاقة السببية بين الإصابة والوفاة.

لكن، ما هو المعيار الذي يستعان به للتمييز بين العوامل المألوفة والعوامل غير المألوفة؟

حسب الرأي الراجح فقهاً، هذا المعيار هو المعيار الموضوعي الذي قوامه الرجل العادي، بحيث إذا كانت العوامل التي ساهمت في تحقيق النتيجة الإجرامية مع سلوك الجاني، من العوامل المألوفة التي يتوقعها الرجل العادي في الظروف التي وقع فيها السلوك، فإن الجاني يعتبر مسؤولاً عن الجريمة، لأن

¹ القهوجي، المرجع السابق، ص 309.

² المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

³ المرجع نفسه، ص 310.

سلوكه الإجرامي هو من أحدث النتيجة، فإذا صفع شخص رجلا ضعيفا طاعنا في السن بقوة، فإن سلوكه يكون سببا في الوفاة، لأن الرجل العادي يدرك أن الصفعة القوية التي يضاف إليها عاملا كبير السن وضعف البنية، عوامل تسهم في إحداث الوفاة، أما إن وجهت تلك الصفعة لشاب - لا يبدو ضعيف البنية - فتوفي على إثرها لأنه كان مصابا بمرض القلب، فإن سلوك الجاني لا يعتبر سببا للوفاة، لأن الرجل العادي الذي يوجد في ظروف الجاني لا يتوقع أن يكون الشاب مصابا بمرض القلب، أي أن هذا المرض هو عامل غير مألوف، يقطع علاقة السببية بين سلوك الجاني (الصفعة) والنتيجة (الوفاة).

لكن أنصار هذه النظرية أجروا تعديلا على معيار الرجل العادي، في حال ما إذا كان الجاني يعلم أحد العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة، والتي ما كان يعلم بها الرجل العادي، فيصبح هذا العامل حينها مألوفاً لديه ولا يقطع علاقة السببية، ففي المثال السابق، إذا كان الجاني يعلم أن الشاب مصاب بمرض القلب، ورغم ذلك وجه له صفعة قوية أردته قتيلا، فإنه يسأل عن الوفاة لأنه كان يجب عليه أن يتوقع النتيجة، وبالتالي لا تنقطع رابطة السببية بين سلوكه الإجرامي (الصفعة القوية) والنتيجة الجرمية (الوفاة).¹ هذه النظرية يعتنقها أغلب الفقه المصري.

يأخذ القضاء الفرنسي بنظرية السبب المباشر بالنسبة للجرائم العمدية فقط خاصة القتل العمد، أما في الجرائم غير العمدية فإنه يتوسع في العقاب فيأخذ أحيانا بنظرية السبب الملائم وأحيانا أخرى بنظرية تعادل الأسباب.²

أما في الجزائر فإن المشرع لم يتطرق في ق ع إلى علاقة السببية ولم يحدد بالتالي النظريات الواجب اتباعها، ولكن أحكام المحكمة العليا توحى بأنها تستند على نظرية السبب الملائم وكذا نظرية تكافؤ أو تعادل الأسباب حسب طبيعة الركن المعنوي في هذه الجرائم: عمدية أم غير عمدية.³

المطلب الثالث: طبيعة الركن المادي في المحاولة:

تثير مشكلة الشروع في الجريمة مشكلة تحديد اللحظة التي يبدأ قانون العقوبات معها تجريم الأفعال المادية المكونة للجريمة، فغالبية الجرائم تستغرق وقتا - قد يطول أو يقصر - بين تولد الجريمة في ذهن



¹ الفهوجي، المرجع السابق، ص313.

² المرجع نفسه، ص314.

³ بوعلي، المرجع السابق، ص146.

فاعلها وبين حدوث النتيجة الإجرامية،¹ والقانون لا يعاقب على مرحلة التفكير في الجريمة والعزم على ارتكابها، ولا يعاقب أيضا كأصل عام على مرحلة التحضير للجريمة.²

بعد هاتين المرحلتين تأتي مرحلة التنفيذ، فإذا قام المجرم بتنفيذ جريمته وحقق النتيجة الإجرامية كمن يسرق بيتا أو مصرفا أو يطعن عدوه فيقتله فإن الجريمة هنا توصف بأنها كاملة أو تامة.

أما إذا لم يكمل الفاعل الفعل الإجرامي لسبب ما فإن الجريمة تكون قد توقفت، لذا يطلق عليه مصطلح: "الجريمة الموقوفة" أو "الشروع الناقص" والسؤال هنا: كيف ومتى ينبغي توقيع العقوبة على الفاعل في هذه الحالة؟

يتصور أيضا أن يستنفد الفاعل سلوكه الإجرامي اللازم لقيام الجريمة التامة، لكن النتيجة التي كان يريدتها لا تتحقق لسبب لا دخل لإرادته فيه، بمعنى أن المجرم قد خاب أمله، لذا يطلق على هذه الجريمة: "الجريمة الخائبة" أو "الشروع التام".³

وقد يحدث كذلك أن يستنفد المجرم فعله الإجرامي ولكنه لا يحقق النتيجة الإجرامية، لأنه من المستحيل تحقيقها من قبله أو من قبل غيره في الظروف التي تم فيها التنفيذ لأسباب قائمة منذ اللحظة التي بدأ المجرم فيها تنفيذ فعله الإجرامي أو قبلها، يطلق الفقه على هذه الحالة "الجريمة المستحيلة"، فهل يعتبر من قبيل الشروع أم لا؟⁴

القانون الأول: أركان المحاولة (الشروع) في الجريمة الناقصة:

من تعريف الشروع الوارد في م 30 من ق ع يتبين أن له ثلاثة أركان: البدء في التنفيذ، عدم إتمام الجريمة لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، وقصد ارتكاب جناية أو جنحة.

1 أبو عامر، المرجع السابق، ص151.

2 القانون لا يعاقب على الأعمال التحضيرية بالنسبة لعلاقتها مع الجريمة التي يريد المجرم ارتكابها، ولكنه قد ينص أحيانا على معاقبة بعض الأعمال التحضيرية استقلالا عن الجريمة التي يتم التحضير لها، باعتبارها تشكل جرائم خاصة، كونها من جرائم الخطر، يراجع: أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص181.

3 أبو عامر، المرجع السابق، ص152.

4 المرجع نفسه، ص153.

لا يتميز القصد الجنائي في المحاولة عن القصد الجنائي في الجريمة التامة، لذا نرجى التطرق إليه إلى حين تناول الركن المعنوي للجريمة، ونهتم بدراسة الركنين الآخرين.

أولاً: البدء في التنفيذ:

لا عقاب - كما سبق ذكره - على مرحلتي التفكير في الجريمة والعزم عليها والتحضير لها، وإنما العقاب على مرحلة البدء في تنفيذ السلوك الإجرامي، ولكن أحياناً يدق الأمر بجيئ يصبح من الصعب التمييز بين مرحلة التحضير للجريمة ومرحلة البدء في التنفيذ، فمن يشتري سلاحاً وحبلاً بغرض استعمالها في السرقة يعتبر فعله مجرد تحضير، ولكن من يضبط متسلقاً سور حديقة البيت مثلاً هل يعد سلوكه هذا بدءاً في تنفيذ الفعل المادي للسرقة؟ أم مجرد تحضير لارتكاب جريمة السرقة؟

حاول الفقه إيجاد معيار أو ضابط يمكن من التمييز بين ما يعتبر عملاً تحضيرياً وما يعتبر بدءاً في التنفيذ، فانقسم إلى مذهبين: المذهب الموضوعي (المادي) والمذهب الشخصي.¹

أ - المذهب الموضوعي:

حسب هذا الرأي فإن الشروع يتطلب بدءاً في تكوين الفعل المادي المكون للجريمة، فإن كانت الجريمة قتلاً فإن الشروع لا يتحقق إلا بطعن المجني عليه فعلاً، أو إطلاق عيارات نارية عليه، أو وضع اليد أو وسادة على فيه بقصد خنقه، وإن كانت سرقة فلا يتحقق الشروع إلا بوضع اليد على المال المراد سرقته...²

هذا المعيار رغم أنه بسيط وواضح، ولا يحول دون توسع القاضي في إخضاع أفعال خارجة عن الشروع، إلا أنه منتقد، كونه لا يقدم الحماية الكافية للمجتمع، ولا يدرأ عنه الخطر، ويؤدي إلى إفلات المجرمين من العقاب، لذا اتجه فريق من أنصار هذا المذهب، في تعريف البدء في التنفيذ إلى القول بأنه: الفعل واضح الدلالة الذي لا يحتمل غير دلالة واحدة، هي اتجاه الجاني إلى جريمة معينة، وعلى هذا فإن الأفعال الغامضة التي لا تدل على نية ارتكاب جريمة معينة لا تعد شروعا في أي منها، فمن يدخل منزل المجني عليه قد تكون نيته السرقة أو ارتكاب جريمة قتل أو غير ذلك، لذلك لا يعد هذا الفعل شروعا

¹ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 170.

² رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، ط 4، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر 1979، ص 378.

لأنه يحتمل البدء في تنفيذ أكثر من جريمة، وإنما يشكل هذا الفعل جريمة قائمة بذاتها هي انتهاك حرمة منزل.¹

لكن هذا القول منتقد أيضا، فهو يجافي العدالة، لذلك رأى فريق آخر من أنصار هذا المذهب، أن الشروع هو أيضا كل فعل يعتبر ظرفا مشددا للجريمة، ففي جريمة القتل العمد يعتبر شروعا، التردد بالجني عليه، كون التردد ظرفا مشددا لجريمة القتل، ويعتبر شروعا في السرقة الكسر والتسور لدخول المنازل المعدة للسكن.²

هذا الرأي بدوره لم يسلم من النقد إذ أن بعض الجرائم ليس لها ظرف مشدد، ناهيك على أن هذا القول لا يصلح على بعض الظروف المشددة كظرف الليل مثلا أو ظرف تعدد الجناة بالنسبة للسرقة.³

ب - المذهب الشخصي أو الذاتي:

حسب أنصار هذا المذهب، فإن البدء في التنفيذ هو كل سلوك يؤدي مباشرة وحالا إلى الجريمة، وهو الموقف الذي تبنته معظم التشريعات والأحكام القضائية،⁴ وعليه يعد شروعا في السرقة ضبط الفاعل وهو يكسر الخزنة إذ ثمة بدء في التنفيذ على الرغم من أنه لم يضع يده على المال.⁵

لاقي هذا المذهب قبولا واسعا من طرف الفقه لأنه يحمي مصلحة المجتمع، على الرغم من الانتقادات التي طالته ومنها اعتماده على صيغ عامة وفضفاضة ينقصها التحديد، تاركا مجالا واسعا للسلطة التقديرية للقضاة، مما قد يؤدي إلى اختلال بين الحلول.⁶

1 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص183.

2 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

3 أبو عامر، المرجع السابق، ص159.

4 من ذلك قرار محكمة النقض المصرية: "لا يشترط لتحقق الشروع أن يبدأ الفاعل بتنفيذ جزء من الأعمال المادية المكونة للركن المادي للجريمة، بل يكفي لاعتباره أنه شرع في ارتكاب جريمة أن يبدأ بتنفيذ فعل ما سابق مباشرة على تنفيذ الركن المادي لها ومؤد إليها حتما، وبعبارة أخرى يكفي أن يكون الفعل الذي باشره الجاني هو الخطوة الأولى في سبيل ارتكاب الجريمة، وأن يكون بذاته مؤديا حالا وعن طريق مباشر إلى ارتكابها، ما دام قصد الجاني من ارتكاب هذا الفعل معلوما وثابتا" يراجع: أكرم نشأت، المرجع السابق، ص184.

5 بوعلي، المرجع السابق، ص152.

6 بوسقيعة، المرجع السابق، ص129. بوعلي، المرجع السابق، ص152.

بالرجوع إلى نص م30 ق ع يتبين أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمذهب الشخصي للتمييز بين ما هو عمل تحضيري وما هو بدء في التنفيذ.

لم يستخدم المشرع الجزائري مصطلح: "حالا" وإنما استخدم: "مباشرة إلى ارتكاب الجريمة" متأثرا بالتشريع والقضاء الفرنسيين، وبناء على هذا فإن المشرع الجزائري، لا يشترط أن يؤدي الفعل حالا إلى حدوث النتيجة، فالشروع قد يستغرق وقتا قبل أن تحدث النتيجة، ومثال ذلك قيام اللصوص بحفر نفق في الأرض يؤدي إلى خزائن البنك لسرقتها.¹

ثانيا: الوقف اللاإرادي للتنفيذ:

جريمة الشروع ناقص تفترض بعد البدء في التنفيذ، عدم إتمام التنفيذ لسبب غير راجع إلى إرادة المجرم، وبتعبير آخر فإن الفاعل لا يتمكن من إتمام سلوكه الإجرامي لسبب خارج عن إرادته، وبديهي القول، أن عدم إتمام السلوك الإجرامي هو الذي يميز الشروع الناقص عن الجريمة التامة، لذلك، فإن الفيصل في الشروع الناقص، هو العدول عن السلوك الإجرامي، فإن كان العدول اختياريا فلا مجال للحديث عن مسؤولية الفاعل عن جريمة ناقصة، أما إن كان العدول لأمر خارج عن إرادة الفاعل فهنا تقوم مسؤوليته عن جريمة الشروع الناقص أو الموقوف.²

والعدول الاختياري معناه عدم إتمام الفاعل بإرادته، لسلوكه الإجرامي رغم بدئه في تنفيذه، فهو من كف من تلقاء نفسه عن التماذي في نشاطه، بغض النظر عن الباعث الذي دعاه إلى العدول (توبة، صحوة ضمير، رافة بالضحية، خوف من العقاب...)³.

أما العدول غير الاختياري (العدول الاضطراري) الذي يقوم به الشروع فهو الذي يكون لأسباب مادية خارجية مستقلة عن إرادة الفاعل، كهروب الضحية، أو إمساك يد المجرم قبل إطلاق النار أو تدخل الشرطة...

1 أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص129.

2 أبو عامر، المرجع السابق، ص166.

3 بوسقيعة، المرجع السابق، ص133.

وعلى كل فإن المعيار أو الضابط الذي يمكن من التمييز إن كان العدول اختياريا (مانعا للعقاب) أو إجباريا (معاقب عليه) هو التلقائية، أي أن العدول كان منبعثا من تلقاء نفس الفاعل مهما كانت البواعث لذلك.¹

الأمر يبدو سهلا، لكنه يدق في الحالات التي يكون فيها العدول مختلطا لا يرجع إلى أسباب نفسية خالصة، ولا إلى أسباب خارجية خالصة، كمن امتنع عن إتمام فعله بسبب رؤية رجال الأمن، أو بسبب توهمه أنه يسمع خطوات شخص قادم نحوه، وكمن يدخل بيتا للسرقة فيسمع أذانا أو تقع عيناه على مصحف، فيتذكر ويعتبر، أو يتذكر موعدا مهما له فيوقف التنفيذ ليلحق موعده.²

ما الحل في مثل هذه الحالات؟

العدول المختلط مسألة واقع لا قانون، يحدد طبيعتها الحقيقية قاضي الموضوع، ولكن على أي أساس؟

اختلف الفقه حول هذه المسألة، ولعل الرأي الراجح، هو الذي ينادي بضرورة التفرقة بين الحالة التي تكون فيها الواقعة الخارجية ذات تأثير شخصي لا موضوعي (عدول اختياري)، وبين الحالة التي تكون فيها الواقعة الخارجية ذات تأثير موضوعي لا شخصي (عدول غير اختياري أو اضطراري)، لأنها تكره الفاعل إكراها قائما على أسباب وهمية على إيقاف التنفيذ.

ومن أمثلة الأولى (العدول الاختياري) من يسمع مقرئا في الراديو يقرأ آيات فيها تهيب ووعيد فيعدل عن جرمته،³ ومن أمثلة الثانية (العدول الاضطراري) اللص الذي يتوهم قدوم عون الشرطة فيوقف سلوكه الإجرامي ويهرب، فهنا يكون العدول اضطراريا، لأن وقف التنفيذ جاء لأسباب توهمها المجرم.⁴

¹ أبو عامر، المرجع السابق، ص168.

² المرجع نفسه، ص169.

³ قضي في فرنسا بأن العدول اختياري في قضية اقتصر فيها دور المتدخل على تقديم النصيحة للفاعل، فأعطت النصيحة ثمارها وأوقف الفاعل سلوكه الإجرامي بمحض إرادته. ينظر: بوسقيعة، المرجع السابق، ص133.

⁴ أبو عامر، المرجع السابق، ص170.

الفرع الثاني: الشروع التام أو الجريمة الخائبة:

الشروع التام أو الخائب (الجريمة الخائبة) يفترض تنفيذا تاما للسلوك الإجرامي مع خيبة أثره، فالسلوك الإجرامي لم يتوقف وإنما خاب أثره أي لم يؤدي إلى النتيجة التي كان الفاعل يأمل تحقيقها كأثر لسلوكه المجرم، ومن قبيل ذلك من يطلق النار على عدوه بقصد قتله، فلا تتحقق النتيجة (الوفاة) لأن الرصاصة تكون قد أخطأته أو أصابته في غير مقتل، أو من يدخل منزلا لسرقة النقود فلا يعثر على نقود ويضبط وهو خارج من المنزل، أو من يضع يده في جيب الضحية فلا يجد فيه غير مناديل ورقية ويضبط وهو على تلك الحال.¹

والأصل أن هذا الشروع لا يتصور فيه العدول، لأن الفرض أن الفاعل قد استنفذ نشاطه الإجرامي رغم أن بعض الفقه يرى خلاف ذلك.

نص المشرع الجزائري على الجريمة الخائبة في نص م 30 ق ع: "...أو يجب أثرها...".

الفرع الثالث: الجريمة المستحيلة:

يرى بعض الفقه بأن الجريمة المستحيلة ليست صورة من صور الشروع، ولكن الرأي الغالب في الفقه يرى أنها كذلك، بل يرى بأنها صورة خاصة من صور الشروع الخائب،² ففي كل منهما يستنفذ الفاعل سلوكه الإجرامي ولكن النتيجة لا تتحقق لسبب خارج عن إرادته، أما وجه الخلاف بينهما حسب هذا الرأي، هو أن النتيجة الإجرامية في الجريمة الخائبة ممكنة الوقوع، أما في الجريمة المستحيلة فإنها مستحيلة الحدوث منذ بدء الجاني في سلوكه الإجرامي، أي أن خيبة النتيجة في الوقوع محقق منذ البدء في الجريمة المستحيلة،³ ومرد ذلك إما إلى الوسيلة المستعملة أو محل الجريمة نفسه.⁴

¹ المرجع نفسه، ص 172.

² خلفي، المرجع السابق، ص 204. ولكن الرأي الصحيح أن لهما مجالا يتقاطعان فيه، ولكن لا يجوز القول بأن الجريمة المستحيلة هي صورة (جزء) من الجريمة الخائبة ثم القول أيضا بأتهما يختلفان في... لأن الجزء لا يجوز حسب المنطق أن يختلف عن الكل.

³ القهوجي، المرجع السابق، ص 343.

⁴ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 179.

يلاحظ أن المجرم حينما ارتكب فعله الإجرامي لم يكن عالما بسبب الاستحالة، لأنه لو كان يعلم ذلك لانتفى لديه القصد، وبالتالي لا تقوم الجريمة لانتفاء الركن المعنوي.¹

أولاً: وجه العقاب في الجريمة المستحيلة:

تساءل بعض الفقه عن جدوى التجريم والعقاب على الجريمة المستحيلة، فيما أنها مستحيلة الحدوث فلا ضرر يطال مصالح المجتمع من ورائها، ولا فائدة مرجوة من معاقبة مقترفها، ولكن فريقاً آخر من الفقه نادى بضرورة تجريمها والمعاقبة على ارتكابها، لذا ظهرت المذاهب التالية:

أ - المذهب الموضوعي:

يرى أنصار هذا المذهب، أن الجريمة المستحيلة لا يمكن أن تتحقق، لذا لا يمكن الشروع فيها، فالشروع لا يتحقق إلا ببدء في لتنفيذ، وفي الجريمة المستحيلة لا يمكن القول بالبدء في تنفيذ ما لا يمكن تنفيذه.²

تأثر القضاء الفرنسي في بعض أحكامه القديمة بهذا الرأي، إذ قضى بعدم عقاب من سعى إلى إجهاض امرأة غير حامل، أو من وضع يده في جيب خال بقصد السرقة.³

ب - المذهب الشخصي:

على نقيض المذهب الموضوعي، فإن أنصار المذهب الشخصي يرون ضرورة العقاب على الجريمة المستحيلة في كل الحالات، كونها صورة من صور الشروع، والعقاب على الشروع لا يعتد فيه بالنتيجة الإجرامية، بل بالنية الإجرامية التي تتجه إلى تحقيق تلك النتيجة، لذا فإن أي فعل تظهر من خلاله هذه النية، ويبرز خطورة صاحبه، وجب العقاب عليه، فمن يطلق الرصاص على عدوه بقصد قتله، ثم يتبين بعد ذلك أنه كان قد مات من قبل لسبب آخر، يعاقب على الشروع في جناية القتل العمد، ذلك أن فعله أظهر بصورة قاطعة خطورته ونيته الإجرامية.⁴

1 الفهوجي، المرجع السابق، ص343.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص179.

3 الفهوجي، المرجع السابق، ص344.

4 أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص590.

انتقد هذا الرأي لأنه يعاقب على مجرد النية والخطورة الإجرامية.

ج - المذهب التوفيقي:

حاول أنصار هذا الاتجاه أن يكونوا وسطا بين المذهبين السابقين: الموضوعي والشخصي، وأخذ مزاياهما وتلافي عيوب كل منهما، ولكنهم بدورهم انقسموا إلى فريقين، فريق ميز بين الاستحالة فقام بتقسيمها إلى استحالة مطلقة واستحالة نسبية، وفريق آخر أخذ بالاستحالة المادية والاستحالة القانونية.

1- الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية:

يرى أصحاب هذا الرأي أنه لا يتصور الشروع في الاستحالة المطلقة، لذا لا عقاب عليها، أما الاستحالة النسبية فيمكن الشروع فيها، وبالتالي يعاقب عليها.

لكن كيف يتم التفريق بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية؟

ضابط التفرقة بين الاستحالتين، أن الاستحالة المطلقة هي استحالة عامة ومجردة، تعرض في كل الحالات التي يحاول فيها شخص الاعتداء على محل الحق نفسه مستعملا عين الوسيلة، ومن ثم فإن الحق لم يكن معرضا لخطر على الإطلاق، أما الاستحالة النسبية فهي راجعة إلى الظروف الواقعية التي أحاطت بموضوع الحق، أو وسيلة الاعتداء عليه، بحيث ما كانت لتكون لو ارتكبت الجريمة في ظروف أخرى مساسا بموضوع آخر للحق ذاته، أو عن طريق وسيلة أخرى، ومن ثمّ جاز القول بأن الحق كان معرضا لخطر فعلي، لم تدرأه غير المصادفة البحتة.¹

الاستحالة بنوعيتها قد ترجع إلى موضوع الحق، وقد ترجع إلى موضوع الاعتداء عليه.

من أمثلة الاستحالة المطلقة التي مردها إلى محل الحق، إطلاق النار على شخص ميت من قبل، ومحاولة اختلاس مال مملوك للمختلس نفسه، أما لاستحالة المطلقة التي مردها إلى الوسيلة فتفترض استخدام وسيلة غير صالحة لإطلاقا لتحقيق النتيجة الإجرامية، ومثال ذلك أن يحاول شخص قتل آخر بمسدس خال من الرصاص، أو أن يحاول تسميمه بمادة غير سامة على الإطلاق.²

1 نجيب حسني، المرجع السابق، ص 483.

2 نجيب حسني، المرجع السابق، ص 483.

أما الاستحالة النسبية الراجعة إلى محل الحق المعتدى عليه فتفترض وجوده وتوافر كل شروطه، ولكن في مكان غير الذي اعتقد المجرم وجوده فيه، كمن يطلق النار على المكان الذي اعتاد عدوه على التواجد فيه في وقت معين، وتغيبه عنه بالصدفة، ومحاوله السرقة من جيب خال من النقود، أما الاستحالة النسبية الراجعة إلى الوسيلة فتفترض صلاحيتها بصفة عامة لتحقيق النتيجة، وعدم جدواها لأن المجرم لم يحسن استعمالها، كمن يحاول تسميم شخص فيضع له كمية قليلة من السم غير كافية لإحداث التسميم.¹

انتقد هذا التقسيم لأن أساسه مجرد افتراض تغيير الظروف في حالة الاستحالة النسبية.²

2- الاستحالة القانونية والاستحالة المادية:

هذا التقسيم جاء به الفقيه الفرنسي "جارو"، الذي قال بأن الاستحالة القانونية تكون حينما لا يتوافر للجريمة أحد أركانها القانونية كما وصفها نص التجريم، كموت الشخص قبل إطلاق النار عليه، أو محاولة الشخص اختلاس مال مملوك له أصلا، فلكي تقوم جريمة القتل يجب إطلاق النار على إنسان حي، ولكي تقوم جريمة السرقة يجب أن يكون المال مملوكا للغير، وعليه لا جريمة في هذين المثالين (إطلاق النار على شخص ميت، واختلاس مال مملوك للمختلس)، ولا يجوز القول بالشروع فيهما.³

أما الاستحالة المادية فترجع إلى سبب مادي، يجعل المجرم غير قادر على تحقيق النتيجة، سواء أكان ذلك راجعا إلى الوسيلة المستعملة، أم إلى محل الجريمة، كمن يريد قتل عدوه فلا يكون موجودا في ذلك المكان لحظة قيامه بإطلاق النار عليه، أو من يريد القتل باستعمال وسيلة غير صالحة لتحقيق النتيجة الإجرامية.⁴

الاستحالة القانونية غير معاقب عليها لعدم وجود الجريمة، أما الاستحالة المادية فيعاقب عليها كونها صورة من صور الشروع.

ثانيا: موقف المشرع الجزائري:

¹ المرجع نفسه، ص 484.

² المرجع نفسه، ص 484.

³ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 182.

⁴ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 182.

أخذت معظم التشريعات بالترقية التي جاء بها الفقيه "جارو": استحالة قانونية واستحالة مادية، ومن خلال نص م30 ق ع: "...حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجمله مرتكبها"، وبما أن المصدر التاريخي لهذا النص هو القانون الفرنسي الصادر سنة 1934 والذي اعتمد التفرقة بين الاستحالة القانونية والاستحالة المادية،¹ فإنه يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أخذ بالتفرقة بين الاستحالة القانونية والاستحالة المادية، ومنه جاز القول أن المشرع الجزائري اعتبر الاستحالة المادية صورة خاصة للجريمة الخائبة المعاقب عليها، أما الاستحالة القانونية فلا عقاب عليها لعدم وجود جريمة أصلا.²

لكن يبدو أن المشرع الجزائري حاد عن هذه القاعدة في موضعين من ق ع: في م260 ق ع، وكذا في م304 ق ع، بحيث يستفاد من نص م260 ق ع أن التسميم لا يكون إذا كانت المواد المستعملة لا تؤدي إلى الوفاة (استحالة مطلقة مردها الوسيلة)،³ أما م304 ق ع والتي تتحدث عن الإجهاض، فنصت على أنه: "كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها... يعاقب..."، وإذا كان القانون المصري لا يعاقب على الإجهاض إلا إذا كانت المرأة حاملا فعلا، فإن القانون الجزائري يعاقب على مجرد الحمل المفترض، مما حدا بالمحكمة العليا إلى القول بأن: "القانون يعاقب على الإجهاض أو الشروع فيه بغض النظر عن نتيجة الفعل، مهما كانت الحالة الحقيقية للمرأة من حيث الحمل أو افتراض الحمل".⁴ وقد تبنت المحكمة العليا في هذا القرار المذهب الشخصي الذي يعاقب على الجريمة لمجرد قيام قصد إحداثها لدى المتهم،⁵ وهو مذهب منتقد لمعاقبته على مجرد النية الإجرامية.



الفرع الرابع: العقاب على المحاولة:

حسب قانون العقوبات الجزائري، فإن المحاولة في الجناية كالجناية نفسها (م30 ق ع)، ولا يعاقب على المحاولة في الجنحة إلا بنص صريح، وتكون حينها العقوبة مثل عقوبة الجريمة التامة (م31 ق ع)، أما المخالفات فلا يعاقب إطلاقا على الشروع فيها (م2/31 ق ع).



1 قورة، المرجع السابق، ص126.

2 بوسفيحة، المرجع السابق، ص140.

3 المرجع نفسه، ص141.

4 الغرفة الجنائية، ملف رقم 580398 قرار بتاريخ 2010/02/18، مجلة المحكمة العليا، العدد 2، لسنة 2010، ص302.

5 المرجع نفسه، ص303.

أما بعض التشريعات المقارنة فجعلت عقوبة الشروع أقل من عقوبة الجريمة التامة في بعض الحالات.

المبحث الثالث: الركن المعنوي للجريمة:

إذا كان الركن المادي هو جسم الجريمة، فإن الركن المعنوي هو روحها، إذ لا وجود للجريمة بدونها، ويتخذ هذا الركن إحدى صورتين: الخطأ العمدي (القصد الجنائي)، والخطأ غير العمدي،¹ لذلك فإن أهم تقسيم للجرائم حسب ركنها المعنوي هو التقسيم القائم على أساس الخطأ، حيث تقسم إلى: الجرائم العمدية (القصدية) والجرائم غير العمدية (جرائم الخطأ).

لكن هنالك صورة ثالثة بين العمد والخطأ، حينما لا يريد الفاعل النتيجة ولكنه سلوكه يؤدي إليها، تعرف هذه الحالة بالجريمة المتعدية القصد، وهناك حالة أخرى تشدد فيها العقوبة عند تحقق النتيجة، تعرف بالجرائم المشددة بالنتيجة.

المطلب الأول: القصد الجنائي:

يتم التطرق إلى مفهوم القصد الجنائي وعناصره وصوره، وكيفية إثباته.

الفرع الأول: تعريف القصد الجنائي وبيان عناصره:

يتم التطرق إلى تعريف القصد الجنائي، ثم إلى عناصره.

أولاً: تعريف القصد الجنائي:

تنوعت التعريفات المعطاة للقصد الجنائي أو العمد، ومنها أنه: "توجيه العمل أو الترك إلى إحداث النتيجة التي تتكون منها الجريمة"، أو هو: "إرادة الإضرار بمصلحة يحميها القانون الذي يُفترض العلم به عند الفاعل"،² كما تم تعريفه على أنه: "النية المتجهة إلى خرق القانون الجنائي، أو الإرادة المتجهة إلى ارتكاب فعل مجرم مع العلم بهذا التجريم".³

¹ عبيد، المرجع السابق، ص 273.

² عبيد، المرجع السابق، ص 274.

³ فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس 2006، ص 124.

وعموما ظهرت هنالك نظريتان بشأن تعريف القصد الجنائي: نظرية العلم، ونظرية الإرادة؛ فنظرية العلم ترى أن جوهر القصد الجنائي هو العلم، بحيث لا يتوافر القصد الجنائي إلا إذا أحاط المجرم علما بكافة العناصر اللازمة لقيام الجريمة، أما الإرادة وإن كان لها في القصد الجنائي، إلا أنها لا تسيطر سوى على السلوك الإجرامي، أما النتيجة الإجرامية فهي خارج مجال الإرادة، وضمن دائرة العلم وتقدير الأمور.¹

أما نظرية الإرادة فيرى معتنقوها أن القصد الجنائي هو إرادة النتيجة الإجرامية، فلا يكفي اتجاه الإرادة إلى السلوك الإجرامي، بل يجب أيضا أن تتجه الإرادة إلى النتيجة الإجرامية، وهذه الإرادة هي التي تفرق بين القصد الجنائي والخطأ غير العمدي في صورته التي يتوقع فيها المجرم النتيجة ولكنه لا يريد، بل يسعى لعدم تحققها، كما أن الإرادة هي التي تسمح بالتمييز بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي، وتسمح بفكرة تدرج القصد إلى قصد عادي وقصد مع سبق الإصرار، وبناء عليه فإن جوهر القصد الجنائي - عند أنصار هذه النظرية - هو العلم بالوقائع المكونة للجريمة، مع اتجاه الإرادة إلى السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية معا.²

نظرا لهذه المميزات التي تمنحها نظرية الإرادة، فإن غالبية الفقهاء يرون أن نظرية الإرادة تفضل نظرية العلم.³

ثانيا: عناصر القصد الجنائي:

يتكون القصد الجنائي من عنصرين: العلم والإرادة.

أ - العلم:

إلى جانب الإرادة، يجب أن يعلم المجرم بعناصر الجريمة، فالجهل بها يعني انتفاء العلم بالواقعة، أما الغلط فيعني انتفاء العلم بحقيقتها ومن ثم فإن كلا من الجهل والغلط يشتركان في كونهما ينفيان القصد الجنائي.¹

¹ قورة، المرجع السابق، ص153.

² المرجع نفسه، ص154.

³ القهوجي، المرجع السابق، ص361.

يجب أن يحيط المجرم علماً بجميع عناصر الجريمة كما حددها القانون، إلا ما استثناه المشرع لاعتبارات خاصة بهذه العناصر، ويعتبر الغلط هو الوجه السلبي للعلم إذا اعتد به المشرع،² وعليه جاز القول أن نظرية الغلط هي نظرية القصد في شقها السلبي.³

يجب أن يعلم المجرم إذن بعناصر الجريمة، وهذه العناصر هي موضوع الحق المعتدى عليه، وعلمه بصلاحيته فعله لإحداث الاعتداء على موضوع الحق، وأن يريد النتيجة الناجمة عن فعله أو على الأقل يتوقعها ويقبلها.⁴

وفي الجرائم التي تتطلب عناصر خاصة، يجب أن يعلم المجرم بهذه العناصر، ففي جريمة الزنا يجب أن يعلم الزاني غير المتزوج بأن شريكه في الجريمة متزوج، وفي جريمة الإجهاض يجب أن يعلم الفاعل بأن المرأة حامل أو مفترض حملها.⁵

وعليه وبمفهوم المخالفة فإن الجهل أو الغلط في الوقائع ينفي القصد الجنائي بشرط أن يكون جوهرياً، فالصياد الذي يطلق النار على حيوان، فيصيب إنساناً كان يتجول بالقرب منه فيقتله لا يسأل عن جريمة قتل عمدية، بل لا يسأل حتى عن جريمة قتل خطأ إذا لم يكن الخطأ منه، ولكن إن كان الجهل أو الغلط في الوقائع غير جوهري فإنه لا ينفي القصد الجنائي ومثاله الغلط في المجني عليه، والخطأ في توجيه الفعل أو الانحراف عن الهدف.⁶

أما العلم بالقانون فهو علم مفترض لدى العامة، إذ المبدأ "عدم جواز الاعتذار بجهل القانون"⁷ غير أن بعض التشريعات الحديثة لا تأخذ بهذا المبدأ بصفة مطلقة، من ذلك ما نصت عليه المادة 122-3 من قانون العقوبات الفرنسي، والتي تنفي المسؤولية الجزائية في حالة ما إذا أثبت المجرم أنه

1 نجيب حسني، المرجع السابق، ص 529.

2 المرجع نفسه، ص 530.

3 المرجع نفسه ص 531.

4 القهوجي، المرجع السابق، ص 364.

5 المرجع نفسه، ص 365.

6 القهوجي، المرجع السابق، ص 370-372.

7 هذا المبدأ ضرورة اجتماعية، هدفها تحقيق الاستقرار القانوني الذي لا يتحقق إلا بقطع الطريق أمام كل نزاع حول العلم بوجود القانون من عدمه. يراجع:

لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائري العام، دار هومة، الجزائر 2005، ص 113.

اعتقد شرعية تصرفه إثر غلط في القانون لم يكن في وسعه تجنبه،¹ وكان القضاء الفرنسي قبل ذلك قد قبل الاعتذار بجهل قانون غير جزائي يترتب عن مخالفته مسؤولية جزائية،² وقد استقر الفقه أيضا على استبعاد مبدأ "افتراض العلم بالقانون" بسبب القوة القاهرة إذ "لا تكليف بمستحيل".³

ب - الإرادة:

الإرادة عبارة عن نشاط نفسي، يهدف إلى تحقيق غرض معين، ولتوافر القصد الجنائي يجب أن يهدف هذا النشاط إلى توجيه أعضاء الجسم أو بعضها إلى تحقيق النتيجة الإجرامية، فالإرادة هي محرك السلوك الإجرامي.⁴

الإرادة الإجرامية إذن هي نشاط نفسي يتجه إلى غرض غير مشروع، هذا النشاط يبدأ بالإحساس بحاجة معينة ثم الرغبة في إشباع هذه الحاجة بوسيلة معينة، وأخيرا القرار الإرادي بتحقيق هذه الرغبة، فالإحساس هو الباعث أو الدافع، والرغبة هي الغاية التي يتجسد فيها هذا الإحساس، وتحقيق الرغبة هو الغرض الذي يتجه إليه القرار الإرادي، وبالغرض غير المشروع يتوافر القصد الجنائي لا بالباعث أو الغاية.

السارق مثلا يحس بالحاجة إلى الطعام أو الكساء أو اللهو... فيتصور أن إشباع هذه الحاجة يكون بالاستيلاء على مال مملوك للغير، فيجعل من ذلك الاستيلاء غرضا يسعى إليه، ويتصور الوسيلة إلى ذلك، فيراها فعل الاختلاس، فتنتقل لديه قوة نفسية تدفعه إلى اختلاس مال مملوك للغير.

¹ تنص م122-3 ق ع ف على:

« N'est pas pénalement responsable la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir l'acte ».

² قضي في فرنسا بانتفاء المسؤولية الجزائية لأحد العمال عثر على كنز أثناء عمله، فأخذ له نفسه عن جهل لنص في القانون المدني مفاده أن مكتشف الكنز له النصف، ومالك الأرض له النصف الآخر. يراجع: أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص144.

³ أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص278.

⁴ ففي السرقة مثلا يجب أن تنجس إرادة السارق إلى فعل الاختلاس ونتيجته المتمثلة في إنهاء حياة الغير للمال المسروق، وإنشاء حياة جديدة للسارق على المال المسروق، وفي القتل، يجب أن تنجس إرادة القاتل إلى السلوك الإجرامي (إطلاق النار، الطعن، عدم إعطاء الطعام للرضيع...) وتحقيق النتيجة الإجرامية المتمثلة في إزهاق روح الضحية. ينظر: القهوجي، المرجع السابق، ص372.

في هذا المثال يعد الاستيلاء هو الغرض الذي يتجه إليه النشاط الإرادي، وتكون الإرادة المتجهة إلى هذا الغرض هي القصد الجنائي، أما إشباع حاجته فهو الغاية، أما الإحساس بهذه الحاجة والدافع النفسي إلى إشباعها فهو الباعث أو الدافع.¹

الفرع الثاني: صور القصد الجنائي:

هنالك العديد من صور القصد الجنائي، وأهمها:

أولاً: - القصد العام والقصد الخاص:

يميز الفقه بين القصد العام والقصد الخاص على النحو التالي:

1 - القصد العام:

القصد العام، هو ما تم التطرق إليه سابقاً، وهو توجيه المجرم إرادته نحو ارتكاب الجريمة عالماً بعناصرها القانونية،² وقد يكون مباشراً أو غير مباشر، على حسب الاختلاف في درجة العلم وفي قدر النية الاجرامية،³ وهو مطلوب في جميع الجرائم العمدية، وهو الذي يميز الكثرة الساحقة من الجنايات والجنح،⁴ ففي جريمة القتل يكون غرض الجاني إزهاق روح المجني عليه، وفي جريمة السرقة يكون غرض السارق حيازة المال المسروق، وفي جريمة الرشوة يكون غرض الراشي الحصول على مزية غير مستحقة من المجرم المرتشي (الموظف العمومي ومن في حكمه).⁵

2 - القصد الخاص:

اختلف الفقهاء حول القصد الخاص، فمنهم من رأى أنه باعث خاص، ومنهم من قال أنه غاية، ومنهم من قال أنه باعث وغاية، أو باعث ونتيجة معينة.⁶

1 القهوجي، المرجع السابق، ص 374.

2 عبيد، المرجع السابق، ص 296.

3 أبو عامر، المرجع السابق، ص 258.

4 عبيد، المرجع السابق، ص 296.

5 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 261.

6 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 279، عبيد، المرجع السابق، ص 296 وما بعدها، عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 261 وما بعدها.

القصد الخاص متطلب في بعض الجرائم بنص التجريم (نص القانون) ولا يكون منفردا أبدا، فالقول بأن جريمة ما تتطلب قصدا خاصا يعني أن ذلك يستلزم حتما أنها تتطلب القصد العام، والعكس غير صحيح.

إذا سلمنا بأن القصد الخاص هو الغاية، فإنها تعني الهدف الذي يريده المجرم من تحقيق غرضه المباشر في ارتكاب الجريمة، ويستدل عليها بالسؤال التالي: لماذا قام المجرم بسلوكه الإجرامي؟ أي: لماذا قتل؟ أو لماذا اختلس؟ أو لماذا قام بالتزوير؟ في الجواب نستنتج غايته من ذلك.¹

إذا كان الغرض لا يختلف في الجريمة الواحدة بين مجرم وآخر، فإن الغاية تختلف، ففي القتل مثلا يكون الغرض إزهاق روح المجني عليه (القصد العام)، أما الغاية فقد تكون تخليص المريض من آلامه، وقد تكون التخلص منه، أما الباعث فقد يكون الشفقة أو الغيرة أو الانتقام... ولا يعتد القانون بصفة عامة بالباعث إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة، لكن بعض الجرائم تتطلب لقيام القصد فيها الغاية - التي تتوسط الباعث والغرض - هذه الغاية هي نية خاصة، يطلق عليها الفقه: القصد الخاص، الذي لا يختلف من حيث عنصره المكونان له (العلم والإرادة) عن القصد العام، ولكنهما أكثر تحديدا وكثافة عنهما في القصد العام، ويستخدم المشرع في كثير من الأحيان عبارات تدل على تطلب القصد الخاص من مثل: "بطريق الغش، بقصد الإضرار، بقصد، بغرض...".²

من أمثلة الجرائم التي تتطلب قصدا خاصا: جريمة التزوير التي لا يكفي لقيام ركنها المعنوي أن يقوم الفاعل بتغيير الحقيقة في المحرر عن علم وإرادة (القصد العام)، إذ يجب أيضا أن تنصرف إرادته إلى استعمال المزور فيما زور من أجله (القصد الخاص) وإن لم يستعمله، فالقصد يقوم بنية الاستعمال وليس بالاستعمال الفعلي، وكذلك جريمة الوشاية الكاذبة (البلاغ الكاذب) التي تتطلب بالإضافة إلى القصد العام قصدا خاصا وهو نية الإضرار بالملبغ ضده.³

ثانيا: القصد المباشر والقصد غير المباشر (الاحتمالي):

يتميز القصد المباشر عن القصد غير المباشر (الاحتمالي) كالاتي:

1 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 262.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 264.

3 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص 280.

1 - القصد المباشر:

يتحقق القصد المباشر باتجاه إرادة المجرم على نحو يقيني إلى الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون،¹ وعليه وجب البحث من وجهة نظر المجرم إن كان يريد من وراء اعتدائه هذه النتيجة الإجرامية كأثر حتمي لازم لفعله، أم كان فقط يتوقعها.²

القصد المباشر نوعان: قصد مباشر من الدرجة الأولى وقصد مباشر من الدرجة الثانية. القصد المباشر من الدرجة الأولى هو الصورة المألوفة غالباً للقصد الجنائي المباشر، ويفترض هذا القصد أن الاعتداء كان هو الغرض الذي يهدف المجرم إلى تحقيقه، بمعنى أن المجرم يريد نتيجة إجرامية محددة لسلوكه الإجرامي، كمن يطعن عدوه في مقتل بغرض إزهاق روحه.³

أما القصد المباشر من الدرجة الثانية فيفترض أن الاعتداء يرتبط على نحو لازم بالغرض الذي استهدف المجرم تحقيقه بارتكاب السلوك المجرم، كمن يضع قنبلة موقوتة في سفينة ليحصل على مبلغ التأمين عليها، حتى إذا أقلعت وصارت في عرض البحر انفجرت القنبلة وغرقت السفينة، وهلك بعض أو كل من كان عليها، فقصد إغراق السفينة هو قصد مباشر من الدرجة الأولى، أما قصد موت كل أو بعض من كان على متنها فهو قصد مباشر من الدرجة الثانية.⁴

لا فرق من حيث المسؤولية الجزائية بين القصد من الدرجة الأولى والقصد من الدرجة الثانية، فالتجاه إرادة المجرم إلى واقعة هو بالضرورة اتجاه إلى كل ما يعلمه أنه مرتبط بها على نحو لازم.⁵

2 - القصد غير المباشر (القصد الاحتمالي):

يرى جانب من الفقه أن القصد غير المباشر (القصد الاحتمالي) ليس صورة من صور القصد الجنائي، لأن المجرم مع توقعه النتيجة لم يردّها، ولذا وجب اعتبار هذا القصد من قبيل الخطأ الواعي.⁶

1 نجيب حسني، المرجع السابق، ص 567.

2 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

3 المرجع نفسه، ص 569.

4 القهوجي، المرجع السابق، ص 370.

5 نجيب حسني، المرجع السابق، ص 570.

6 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 268.

بيد أن الرأي الراجح فقها يرفض هذا التحليل، ويعتبر القصد الاحتمالي نوعاً من القصد الجنائي يقوم على عنصرى العلم والإرادة، فالعلم يتخذ بالنسبة للنتيجة الإجرامية صورة توقعها، أما الإرادة المتجهة إلى النتيجة فتتخذ صورة القبول بها، وعليه فإن القصد الاحتمالي هو توقع للنتيجة الإجرامية وقبول بها، ومثال ذلك: اللاعب الذي يريد إثبات مهاراته في الرماية بقذف الخناجر على تفاحة يضعها على رأس أحد الحاضرين في الحفلة، إذا علم أنه لم يعد قادراً على ذلك - لمرض أو كبر سن أو إصابة في يده... - ورغم ذلك يخاطر ويمضي في سلوكه متوقفاً أنه قد يصيب جسم الضحية، ويقبل الاحتمال.

من الأمثلة أيضاً: إرسال المجرم طعاماً إلى "أحمد" الذي يسكن مع علي بقصد قتل "أحمد"، والمجرم يعلم أن "علي" قد يتناول الطعام مع "أحمد" فيموت أيضاً، ورغم ذلك يمضي في سلوكه الإجرامي، فلو أكل "علي" من الطعام ومات، ولم يأكل "أحمد"، فإن المجرم يسأل عن جريمة قتل عمده، ذلك أنه كان يتوقع هذه النتيجة ورغم ذلك قبلها وإن لم يكن يردها.¹

ثالثاً: القصد المحدد والقصد غير المحدد:

إذا اتجهت الإرادة لإحداث النتيجة الإجرامية في موضوع محدد عند اقرار السلوك الإجرامي، كان القصد محددًا، ومثال ذلك أن يطلق "زيد" النار على "عمرو" بقصد قتله،² أما إذا انصرفت الإرادة إلى ارتكاب الجريمة دون تحديد لموضوعها، كمن يلقي قبلة على تجمع للناس، فيقتل بعضهم ويُجرح بعضهم فإن قصده غير محدد.³

والقصد المحدد لا يختلف عن القصد غير المحدد من حيث العناصر، إذ يقوم كلاهما على العلم والإرادة، كما لا يختلفان من حيث النتائج القانونية، فالقصد الجنائي يقوم في كليهما على حد سواء، لذا فإن هذه التفرقة هي تفرقة فقهية فقط وليست قانونية.⁴

رابعاً: القصد البسيط والقصد مع سبق الإصرار أو التردد:

¹ روميس بنهام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 1997، ص590.

² عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص265.

³ المرجع نفسه، ص266.

⁴ المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

القصد البسيط هو القصد العام في أغلب الجرائم، وهو أيضا القصد العام مصحوبا بالقصد الخاص في بعض الجرائم التي تتطلب لقيامها قصدا خاصا، أما القصد مع سبق الإصرار أو التردد فهو القصد البسيط المقترن بسبق الإصرار أو التردد،¹ وقد نصت م255 ق ع بأن القتل قد يقترن بسبق الإصرار أو التردد، وعرفت م256 ق ع سبق الإصرار بأنه عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته حتى ولو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان، أما م257 ق ع فعرفت التردد بأنه انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لإزهاق روحه أو للاعتداء عليه.

يرى الفقه أن التردد يدخل ضمن سبق الإصرار، ذلك أن المترصد تكون له نية سابقة لارتكاب جرمته، يترجمها عن طريق انتظار شخص ومراقبته، تمهيدا للاعتداء عليه.

سبق الإصرار إذن، هو عقد العزم على ارتكاب الجريمة، وهو يقتضي التفكير الهادئ المطمئن قبل ارتكاب الجريمة عن إصرار، وعليه فإن سبق الإصرار يقتضي توافر أمرين:²

- مرور وقت زمني كاف بين حدوث المؤثر الخارجي وبين ارتكاب الجريمة.
- تفكير المجرم الهادئ خلال فترة زمنية كافية قبل ارتكاب الجريمة، والتصميم بعد ذلك على اقترافها.

استخلاص سبق الإصرار من اختصاص قاضي الموضوع الذي يجب عليه أن يبينه في أسبابه، لأنه ظرف مشدد للعقوبة.³

الفرع الثالث: وقت توافر القصد وإثباته:

يتم التطرق في نقطة أولى إلى وقت توافر القصد، وفي نقطة ثانية إلى إثباته.

أولا: وقت توافر القصد الجنائي:

1 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص282.

2 قورة، المرجع السابق، ص156.

3 قورة، المرجع السابق، ص156.

الأصل أن القصد الجنائي يعاصر جميع عناصر الركن المادي، من وقت ارتكاب السلوك الإجرامي إلى حدوث النتيجة، ولكن من المتصور أن يعاصر القصد الجنائي بعض هذه العناصر فقط، كما لو عاصر السلوك الإجرامي دون النتيجة، وقد لا يتوافر القصد وقت السلوك ويتوافر وقت تحقق النتيجة، كأن يخطئ الصيدلي في تركيب دواء فيضع فيه مادة سامة، ويسلمه إلى المريض، ثم يكتشف خطأه بعد فترة زمنية يغلب فيها الظن أن المريض لم يستعمل الدواء بعد، أو أنه أخذ كمية غير كافية لإحداث ضرر له، ولكنه (الصيدلي) يمتنع عمدا عن تنبيه المريض فتحدث الوفاة، في هذه الحالة يسأل الصيدلي عن جناية قتل عمد، ليس بسبب وضعه المادة السامة، بل بسبب موقفه السلبي المتمثل في الامتناع.¹

ثانيا: إثبات القصد الجنائي:

فيما يتعلق بإثبات القصد، فإنه من المستحيل إثباته بطريق مباشر كونه أمرا باطنيا، لذا فإن القضاة يستدلون عليه من المظاهر الخارجية التي تكشف عنه وتظهره، مستعينين في ذلك بملاحظات القضية وظروفها، فاستخلاص القصد الجنائي مسألة موضوعية تخضع لتقدير قاضي الموضوع، ولا رقابة للمحكمة العليا (محكمة النقض) عليه في ذلك، طالما كان استخلاصه له سائغا.²

المطلب الثاني: الخطأ غير العمدي:

يتم التطرق إلى تعريف الخطأ غير العمدي وأنواعه ومعياري قياسه وصوره.

الفرع الأول: تعريف الخطأ غير العمدي وبيان معيار قياسه:

أولا: تعريف الخطأ غير العمدي:

¹ الفهوجي، المرجع السابق، ص 373.

² الفهوجي، المرجع السابق، ص 384.

الخطأ غير العمدى يطلق عليه اختصاراً "الخطأ"، يمثل الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية،¹ لم يعرفه المشرع الجزائري تاركاً هذه المهمة للفقه، فمن التعريفات الفقهية للخطأ أنه: "عدم اتخاذ المجرم واجبات الحيطة والحذر لمنع النتيجة الضارة التي كان في وسعه توقعها وتجنبها"² كما عرفه الفقيه الإيطالي "مانزيني" بأنه: "سلوك إرادي مخالف لقواعد الشرطة أو النظام العام يترتب نتيجة غير مقصودة تحدث كأثر لخطأ التقدير، على ألا يكون هذا الخطأ مبرراً لمنع المسؤولية الجزائية".³

جوهر الخطأ هو إرادة النشاط المنطوي على خطر حدوث نتيجة ضارة إما لحمول في إرادة المجرم أو في إدراكه، منعه من تمثل هذا الخطر أو إغفاله اتخاذ ما كان ينبغي عليه اتخاذه من أجل منع تحول الخطر إلى أمر واقع.⁴

ففيما يخص إرادة النشاط تتفق الجريمة العمدية مع الجريمة غير العمدية، غير أنهما تختلفان بعد ذلك في وجود نية تحقيق النتيجة الإجرامية من عدمها، ففي الجريمة العمدية يلزم توافر هذه النية لدى المجرم أو على الأقل القبول بالنتيجة الإجرامية بعد توقعها، أما في الجريمة غير العمدية فإن هذه النية غير موجودة لدى المجرم، الذي على الأكثر قد يتوقع النتيجة في بعض الحالات ولكنه لا يقبلها بل يأمل عدم تحققها.⁵

يقسم الفقه الخطأ إلى قسمين: خطأ بدون توقع أو خطأ غير واع، ويسمى أيضاً بالخطأ البسيط، وخطأ مع التوقع أو خطأ واع، ويسمى أيضاً بالخطأ مع التبصر.

جوهر الخطأ غير الواعي هو انتفاء علم الجاني بالنتائج الضارة لنشاطه الإرادي لحمول في إدراكه منعه من توقع آثار هذا النشاط والعمل على تفاديه،⁶ فسائق السيارة الذي يفرط في السرعة فيصدم

1 باسم شهاب، المرجع السابق، ص 129.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 229.

3 باسم شهاب، المرجع السابق، ص 129.

4 أبو عامر، المرجع السابق، ص 268.

5 أبو عامر، المرجع السابق، ص 269.

6 المرجع نفسه، ص 270.

شخصاً يعبر الطريق يكون قد أخطأ إذ كان عليه توقع عبور أحد المارة، والاحتياط لذلك بتخفيف السرعة، والتزام الحذر واليقظة.¹

أما جوهر الخطأ مع التوقع - ويسمى أيضاً الخطأ الواعي أو مع التبصر - هو توافر علم المجرم بأن النتيجة الضارة ممكنة الوقوع كأثر لنشاطه الإرادي، وإغفاله ما كان يجب عليه اتخاذه من إجراءات لمنع تحقق النتيجة التي لم يكن يريدتها، بل يظن أنه قادر على تفاديها، فسائق السيارة الذي يفرض في السرعة في شارع مزدحم بالمارة فيصدم شخصاً فيقتله أو يجرحه، يكون قد توقع النتيجة الضارة، ولكنه لم يكن يريدتها أو يقبلها، بل كان يعتقد في نفسه المهارة التي تجنبه حدوثها.²

لذا فإن الخطأ غير العمدي يتكون من عنصرين: اتجاه إرادة المجرم إلى ارتكاب السلوك الإجرامي وتوقع النتيجة وعدم قبولها (الخطأ الواعي)، أو اتجاه هذه الإرادة إلى ارتكاب السلوك الإجرامي وعدم توقع النتيجة مع وجوب توقعها والعمل على منع حدوثها (الخطأ غير الواعي).

ولكن ما الفرق بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي؟

في القصد الاحتمالي فإن المجرم يقوم بالسلوك الإجرامي متوقفاً حدوث النتيجة الإجرامية التي لا يرغب في حدوثها، ولكنه يقبلها، أما في الخطأ الواعي فإن المجرم يقوم بالسلوك الإجرامي متوقفاً حدوث النتيجة ولكنه لا يقبلها، بل يظن في نفسه القدرة والمهارة على تفاديها.³

عادة ما تكون الجرائم غير العمدية في الجرح والمخالفات،⁴ ومن النادر أن تكون في الجنايات،⁵ ومن أهم الجرائم غير العمدية الواردة في القانون الجزائري: القتل الخطأ (م288 ق ع)، والجرح الخطأ (م289 ق ع، م2/442 ق ع). أما المشرع الفرنسي فقد استبعد فكرة أن تكون الجنايات غير عمدية،

1 عادل قورة، المرجع السابق، ص159.

2 قورة المرجع السابق، ص159، أبو عامر، المرجع السابق، ص271.

3 القهوجي، المرجع السابق، ص387.

4 حسب قانون العقوبات الجزائري فإن هناك بعض المخالفات العمدية منصوص عليها في المواد 440 - 440 مكرر، 1/442، 2/442.

5 من ذلك ما جاء في نص م66 ق ع: "وتكون العقوبة السجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات إذا كان الحارس أو الأمين قد ارتكب الجريمة برعونة أو بغير حيطة أو بعدم تبصر أو بإهمال أو بعدم مراعاة الأنظمة".

أما الجرح فيجوز أن تكون غير عمدية إذا نص القانون على ذلك، أما المخالفات فيبدو أنها مادية بمعنى تقع دونما حاجة للركن المعنوي.¹

ثانياً: معيار الخطأ غير العمدى:

أعطى الفقه معيارين لقياس الخطأ غير العمدى: معيار شخصي ومعيار موضوعي.

1 - المعيار الشخصي:

ينظر هذا المعيار إلى صفة الشخص المتهم بأنه قد أخطأ، وإلى ظروفه الخاصة، فإذا كان بوسع هذا الشخص، وفي الظروف التي كانت تحيط به تفادي الخطأ لتجنب النتيجة ولم يفعل عد مخطئاً، أما إن لم يكن بوسعه فعل ذلك بالنظر إلى شخصه والظروف المحيطة به، فإنه لا يعد مخطئاً،² فلا تكليف بمستحيل.

وجهت للمذهب الشخصي عدة انتقادات كونه لا يساوي بين جميع المتهمين، ويعاقب البعض منهم لا لشيء سوى لامتلاكهم قدراً من الذكاء والخبرة، أما من هم دونهم فلا يتم عقابهم، وكأن الموهبة ذنب يعاقب عليه، ناهيك على أن تقدير هذه الأمور سيختلف من قاض لآخر، مما ينشأ عنه تضارب في الأحكام القضائية.

2 - المذهب الموضوعي:

المعيار الموضوعي قوامه الشخص العادي المتوسط الحذر والاحتياط، وعليه ينادى أنصار هذا المذهب إلى المقارنة بين ما صدر من المتهم وبين ما يمكن أن يصدر عن هذا الشخص العادي في الظروف ذاتها التي كان فيها المتهم، فإن اعتبر الشخص العادي مخطئاً كان المتهم مخطئاً أيضاً، أما إن لم يخطأ الشخص العادي فلا مجال لتخطيء المتهم أيضاً.

¹ باسم شهاب، المرجع السابق، ص130.

² عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص275

ويميل الفقه عموماً إلى هذا المعيار لتقدير قيام الخطأ، دون إغفال للمعيار الشخصي الذي يساعد على تقدير الجزاء.¹

الفرع الثاني: صور الخطأ غير العمدي وأقسامه:

يتم التطرق إلى صور الخطأ غير العمدي ثم إلى أقسامه.

أولاً: صور الخطأ غير العمدي:

أشار قانون العقوبات الجزائري في مواد مختلفة إلى صور الخطأ غير العمدي، منها المواد: 157، 159، 162، 190، 288، 289، 2/442، 405 مكرر، 2/457، وذكرت هذه الصور كاملة في م4/66 ق ع، وم288 ق ع، وم405 مكرر ق ع، وم2/442 ق ع، أما بقية المواد فمنها من ذكرت صورة واحدة ومنها من ذكرت صورتين أو ثلاثة.²

وقد ثار التساؤل التالي: هل وردت هذه الصور على سبيل المثال أم الحصر؟

أغلب الفقه على أنها واردة على سبيل الحصر احتراماً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، لذا يجب على القاضي عند حكمه في جريمة غير عمدية إثبات خطأ المجرم غير العمدي وفق إحدى صوره المذكورة في ق ع،³ وهذه الصور هي:

1 - الرعونة:

هي سوء التقدير أو الجهل بما ينبغي العلم به،⁴ كمن يلقي حجراً كبيراً من شرفة منزله فيصيب أحد المارة؛ فالرعونة تصرف ينم عن طيش وسوء تقدير، وعادة ما ترتبط الرعونة بأصحاب الفن الذين يرتكبون أخطاء ما كان يجب عليهم ارتكابها، كالمهندس الذي يخطئ في تصميم بناء لجهله بقواعد

1 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص276.

2 المرجع نفسه، هامش ص271.

3 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص273.

4 قورة، المرجع السابق، ص160.

تصميمه، أو الطبيب الذي يجري العملية الجراحية دون تعقيم لأدوات الجراحة،¹ أو الشخص الذي يطلق النار ليلاً لإخافة اللصوص فيصيب أحد جيرانه بجروح.²

2 - عدم الاحتياط:

يطلق عليه أيضاً عدم الاحتراز، وتتحقق هذه الصورة في حالة توقع المخطئ احتمال وقوع النتيجة الضارة كأثر لسلوكه دون اتخاذ الوسائل الوقائية للحيلولة دون وقوعها، ظناً منه أنه يمكنه تجنبها، كمن يقود السيارة في شارع مزدحم بالناس معتمداً على مهاراته في القيادة وعلى نوعية سيارته الفخمة، ولكنه يصدم أحد المارة، وكالأم التي تنام بجوار رضيعها فتقلب عليه أثناء نومها وتقتله.³

3 - الإهمال وعدم الانتباه:

هما صورتان متشابهتان، من حيث كون كل منهما عبارة عن امتناع من قبل المخطئ، عما كان يجب عليه اتخاذه من حيطة وحذر، لتفادي النتيجة الضارة، غير أن الفرق بينهما أن عدم الانتباه يكون باتخاذ موقف سلمي من عمل كان من الواجب القيام به وفقاً لما تمليه قواعد الخبرة الإنسانية العامة،⁴ كمن يحفر حفرة ولا يحيطها بسياج واق، أو لا يضع مصباحاً لينتبه المارة، فيقع فيها أحد الأشخاص،⁵ أما الإهمال فهو امتناع الشخص وتقصيره عن القيام بواجب يفرضه القانون، كإهمال الممرض لعمله وعدم إعطائه الدواء للمريض في الأوقات المناسبة،⁶ ومن أمثلة الإهمال أيضاً ما نصت عليه م1/460 ق ع: "يعاقب بغرامة من 3.000 دج إلى 6.000 دج ويجوز أن يعاقب أيضاً بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر:

1 - كل من أهمل صيانة وإصلاح أو تنظيف الأفران أو المداخن أو المصانع التي تشتعل فيها النار".

4 - عدم مراعاة الأنظمة والقوانين:

1 أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص287.

2 بن شيخ حسين، المرجع السابق، ص100.

3 أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص287. عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص272.

4 بوعللي، المرجع السابق، ص193.

5 أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص286.

6 بوعللي، المرجع السابق، ص193.

هذه صورة للخطأ غير العمدى قائمة بذاتها، يترتب عليها مسؤولية المخالف، وإن لم تفض المخالفة إلى النتيجة الضارة،¹ فالسائق الذي يتجاوز السرعة المسموح بها، يعد مرتكباً لخطأ وإن لم يترتب عن سلوكه هذا أية نتيجة ضارة، والأمر نفسه بالنسبة لمن يقود مركبة دون رخصة، ولا يقتصر الأمر على المخالفات الواردة في قانون المرور، بل يمتد ليشمل التدابير التي تفرضها قوانين الأمن العام، والأنظمة الصحية والبلدية، والتعليمات الخاصة بالسلامة العامة، والأمن في المصانع والمعامل والمشاريع وأنظمة المهن والحرف.²

ثانياً: أقسام الخطأ غير العمدى:

حاول بعض الفقه التمييز بين الخطأ اليسير والخطأ الجسيم، وأن الخطأ الجسيم هو وحده من يصلح لقيام المسؤولية الجزائية، لكن الرأي السائد أن كلا الخطأين يصلح لقيام المسؤولية الجزائية.

وهناك من حاول الفصل بين الخطأ المدني والخطأ الجنائي، ولكن الرأي الراجح أيضاً هو وحدة الخطأ في القانونين.³

وحاول جانب من الفقه التفرقة بين الخطأ الفني والخطأ العادى، لكن الرأي الراجح عدم التفرقة بينهما.⁴

المطلب الثالث: طبيعة الركن المعنوي في الجرائم المتعدية القصد والجرائم المشددة بالنتيجة:

هذان النوعان من الجرائم متشابهان إلى حد التطابق، لدرجة أن بعض الفقه يرى أنهما مصطلحان لمفهوم واحد، ولكن رغم ذلك هناك بعض الاختلافات بينهما.

يتم التطرق في نقطة أولى إلى الجريمة المتعدية القصد، وفي نقطة ثانية إلى الجريمة المشددة بالنتيجة.

1 أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص 287

2 بوسقيعة، المرجع السابق، ص 156.

3 خلفي، المرجع السابق، ص 229.

4 خلفي، المرجع السابق، ص 230.

الفرع الأول: الجريمة المتعدية القصد:

الجريمة المتعدية القصد هي التي تتعدى فيها النتيجة حدود قصد المجرم، لتستقر عند نتيجة أشد جسامة لم يقصدها المجرم أصلاً، وعليه فإن هذه الجريمة تتطلب نتيجتين:

الأولى: هي النتيجة التي كان يريد المجرم.

الثانية: هي النتيجة الأشد التي حدثت فعلاً، ولم يكن المجرم يهدف إلى تحقيقها، وهي المسماة بالنتيجة المتعدية أو المتجاوزة.¹

من الأمثلة عن هذه الجريمة أن يريد أحدهم (أ) ضرب غريمه (ب) فيفضي ذلك إلى موته (موت ب)، فعلى أي أساس يحاسب (أ)؟ على مجرد الضرب؟ أم على الوفاة؟ رغم أنه لم يرد سوى ضرب (ب) لا قتله؟

اختلف الفقه حول تأسيس المسؤولية عن الجريمة المتعدية القصد، فذهب رأي سائد في الفقه والقضاء الفرنسي والمصري إلى تأسيس المسؤولية على فكرة القصد الاحتمالي، باعتبار أن المجرم يتوقع أو يجب أن يتوقع النتيجة الثانية (النتيجة الأشد) لسلوكه الإجرامي، وعليه تكون النتيجة الثانية محتملة، فالضرب قد يؤدي إلى الموت، فهو أمر محتمل.

لكن هذا التحليل قد انتقد، لأن القصد الاحتمالي صورة من صور القصد الجنائي، كما أن قيامه يفترض توقع النتيجة وقبولها.²

ذهب جانب من الفقه إلى قيام المسؤولية على أساس الخطأ غير العمدية، إذ أن الركن المعنوي له صورتان: القصد والخطأ، وحيث أنه لا يمكن اعتبار الجريمة متعدية القصد صورة من صور القصد الجنائي، فهي إذن ضمن فئة الجرائم غير العمدية.

لكن هذا التحليل منتقد أيضاً، كونه يهتم بوضع المتهم على حساب الضحية، ويجافي العدالة، وهو على خلاف خطة المشرع.

¹ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 290.

² قورة، المرجع السابق، ص 163.

وهناك من يقيم هذه المسؤولية على أساس مادي أو موضوعي، بمعنى قيام المسؤولية الجزائية بمجرد ارتكاب الفعل المادي المؤدي إلى النتيجة الأشد، طالما أن النتيجة الأولى كانت عمدية.¹

ومهما يكن من أمر فإن المشرع قد جعل عقوبة الجريمة المتعدية القصد أخف من عقوبة الجريمة العمدية وأشد من عقوبة الجريمة غير العمدية، ومن أمثلة ذلك ما نص عليه المشرع الجزائري في نص م264 ق ع وما بعدها.

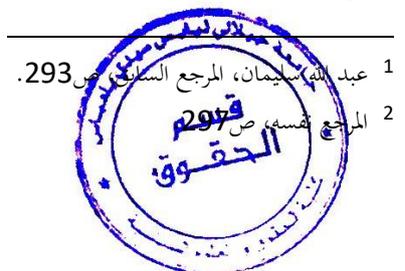
الفرع الثاني: الجرائم المشددة بالنتيجة:

هناك فئة من الجرائم تكاد تتطابق مع الجرائم متعدية القصد، يطلق عليها الجرائم المشددة بالنتيجة، هذه الجرائم تشدد عقوبتها إذا حدثت نتيجة أكثر جسامة كأثر لسلوك المجرم، ومن أمثلتها ما نصت عليه م274 ق ع، وكذا م304 ق ع، وكذلك المواد 395 وما بعدها من ق ع المتعلقة بجرائم الحريق والهدم والتخريب.

أساس هذه الجرائم حسب الفقه الراجح أيضا هو القصد الاحتمالي.

أهم ما يميز الجريمة المتعدية القصد عن الجريمة المشددة بالنتيجة:²

- النتيجة الأشد التي وقعت في الجريمة المتعدية القصد هي من نوع النتيجة الأولى التي قصدها المجرم، فنتيجة الوفاة (النتيجة الأشد) تمثل اعتداء على إنسان حي، كان المجرم يريد الاعتداء عليه بالضرب (النتيجة الأولى) فموضوع الاعتداء واحد، وهو الانسان الحي، أما في الجريمة المشددة بالنتيجة فلا يشترط أن تكون النتيجة الثانية من النوع نفسه للنتيجة الأولى، من ذلك ما نصت عليه م408 ق ع، فمن يضع حواجز في الطريق بهدف عرقلة السير، (النتيجة الأولى) قد يتسبب في حوادث مميتة (النتيجة الثانية).
- تكون النتيجة الأولى في الجرائم المتعدية القصد عمدية دائما، في حين أن النتيجة الأولى في الجرائم المشددة تكون إما عمدية أو غير عمدية.



الفصل الثاني: المجرم



يتم دراسة هذا الفصل من خلال مبحثين يخصص المبحث الأول لموضوع المساهمة في الجريمة، أما المبحث الثاني فيتطرق إلى المسؤولية الجزائية.

المبحث الأول: المساهمة في الجريمة

لا يجوز التحدث عن المساهمة في الجريمة إلا إذا كنا بصدد الجريمة الجماعية، فلا بد من تعدد المساهمين في الجريمة، ووحدة الركنين المادي والمعنوي لدى كل منهم.¹

فما المقصود بالمساهمة في الجريمة؟ وما هي أهم المبادئ التي تقوم عليها هذه المساهمة؟ ومن هم المساهمون في الجريمة؟ وما أهمية التفرقة بينهم من حيث التجريم والعقاب؟

المطلب الأول: المبادئ الأساسية لموضوع المساهمة في الجريمة:

حتى نكون بصدد مساهمة في الجريمة، يجب أن تتحقق وحدة الركن المادي لدى المساهمين في الجريمة، بمعنى أن يتلاقى المساهمون جميعهم في عنصري النتيجة وعلاقة السببية، بحيث تنتفي رابطة السببية بين فعل المساهم والنتيجة إذا كان هذا الفعل دون تأثير يذكر على إحداث النتيجة، بحيث لو سحبت مساهمته لما حدث أي تغيير على النتيجة،² فإذا أعطى أحدهم (أ) لشخص آخر (ب) مسدسا لقتل عدوهما (ج)، ونسي (ب) المسدس في بيته، وقتل (ج) بالخنجر أو العصا، فإن (أ) لا يعد مساهما في الجريمة لانتفاء علاقة السببية بين فعله وحدوث النتيجة.

ويجب علاوة على وحدة الركن المادي للجريمة توافر وحدة الرابطة المعنوية للقول بوجود مساهمة في الجريمة، وهو ما يسمى برابطة المساهمة، وهي رابطة ذهنية محضة، يعد الاتفاق أوضح صورها،³ ولكن يتصور أن تقوم هذه الرابطة الذهنية بين المساهمين دون اتفاق مسبق، ومثال ذلك أن يرى أحدهم غريمه هاربا من عدوه الذي يركض وراءه للإجهاز عليه، ومع إدراكه لذلك، يسرع إلى الضحية ويمسك به أو يعطله إلى أن يتمكن هذا العدو من الإمساك به وقتله.



¹ أبو الروس، الموسوعة الجنائية الحديثة، الكتاب الأول، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر 1998، ص 305.

² عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 186.

³ أبو الروس، المرجع السابق، ص 306.

في هذا المثال لم يكن الجاني مع اتفاق مسبق مع شريكه، ومع ذلك جاز القول أن الوحدة الذهنية متوافرة طالما أن الشريك توافر لديه نية الاشتراك، أي العلم بعناصر الجريمة المتوقعة وإرادة حدوث النتيجة.¹

تناول الفقهاء موضوع المساهمة في الجريمة عن كتب، وظهرت هنالك رؤى مختلفة بشأن دور كل مساهم في الجريمة، من أبرزها أربعة مذاهب هي: مذهب وحدة الجريمة مع التفرقة بين الفاعل والشريك، وانقسم أنصاره إلى قسمين: قسم نادى بالاستعارة المطلقة، وقسم آخر نادى بالاستعارة النسبية، مذهب وحدة الجريمة مع عدم التفرقة بين الفاعل والشريك، مذهب تعدد الجرائم بتعدد المساهمين، ومذهب التبعية.

المطلب الثاني: تنظيم قانون العقوبات الجزائي لموضوع المساهمة في الجريمة:

في الباب الثاني من ق ع المعنون ب: "مرتكبو الجريمة" وفي الفصل الأول منه "المساهمون في الجريمة" نظم المشرع الجزائي مسألة المساهمة في الجريمة في المواد من 41 إلى 46 ق ع، ومن استقراء هذه المواد يمكن القول إجمالاً أن هناك صورتين: المساهم الأصلي (الفاعل)، والمساهم التبعية (الشريك ومن في حكمه).

الفرع الأول: المساهم الأصلي:

يأخذ المساهم الأصلي حسب ق ع ثلاث صور وهي:

أولاً: الفاعل المباشر:

نصت م 41 من ق ع على: "يعتبر فاعلاً كل من ساهم مساهمة مباشرة في ارتكاب الجريمة..." كمن يقوم بارتكاب الفعل المادي المكون للجريمة، أو جزء مهم منه، أو من يقوم بدور مؤثر على مسرح الجريمة.²

ثانياً: المحرض:

¹ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 187.

² يتم التطرق في نقطة لاحقة إلى معيار التمييز بين الفاعل والشريك.

يعتبر ق ع المحرض فاعلا (مساهما أصليا)، مخالفا بذلك معظم التشريعات التي تعتبره شريكا لا فاعلا، ومخالفا أيضا توصية المؤتمر السابع لقانون العقوبات المنعقد في أثينا سنة 1957 الذي أوصى بجعل التحريض صورة مستقلة من صور المساهمة قائمة بذاتها.¹

المحرض من يغري الفاعل عمدا على ارتكاب الجريمة،² أو هو من يبيث فكرة الجريمة في روع الفاعل أو يدعمها لديه إذا كانت غير راسخة أو غير حاسمة،³ باذلا قصار جهده لإقناعه بها.⁴

بالرجوع إلى نص م41 ق ع نجد أن المشرع الجزائري قد حدد على سبيل الحصر الأفعال المادية التي يقوم عليها فعل التحريض، وهي: الهبة، الوعد، التهديد، إساءة استغلال السلطة أو الولاية، التحايل والتدليس الإجرامي.

يشترط في التحريض أن يكون مباشرا وفوريا وشخصيا، وهو جريمة عمدية، تقتضي توافر القصد الجنائي بعنصره العلم والإرادة، فالمحرض لا يسأل إلا في حدود الجريمة التي حرض عليها، فلو انصب التحريض على السرقة فحسب وقام الفاعل المباشر بارتكاب جريمة قتل، فإن مسؤولية المحرض تبقى محصورة في السرقة فقط.⁵

الملاحظ أن جريمة التحريض تسمح بقيام الاشتراك، ومثال ذلك أن يقدم أحدهم الهبة إلى المحرض كي يقوم الأخير بتحريض آخر على ارتكاب الجريمة، فمقدم الهبة - حسب رأي البعض - مجرد شريك، إذا توافرت لديه نية الاشتراك.⁶

الملاحظ أيضا أن جريمة التحريض تقع ولو لم يقوم المحرض (المنفذ) بتنفيذها، وهذا ما نصت عليه صراحة م46 ق ع، فلو عدل المنفذ عن تنفيذ الجريمة، فإن المحرض (من قام بالتحريض) لا يستفيد من عدول المنفذ فجريمة التحريض مستقلة عن جريمة المنفذ.

1 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص203، منصور رحمان، المرجع السابق، ص178.

2 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص205.

3 أبو الروس، المرجع السابق، ص314.

4 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص204.

5 المرجع نفسه، ص207.

6 المرجع نفسه، ص208.

ثالثا: الفاعل المعنوي:

نصت على الفاعل المعنوي م45 ق ع.

الفاعل المعنوي أو بالواسطة هو كل من يسخر شخصا غير مسؤول جزائيا على ارتكاب الجريمة، فيستعمله كأداة في يده لتحقيق غرضه الإجرامي،¹ ومثاله أن يحمل شخص مجنونا على وضع متفجرات داخل ملهى ليلي.

لم يحدد المشرع الجزائري وسيلة محددة لحمل المنفذ على ارتكاب الجريمة، لذا فهي تقوم بكل الوسائل المادية والمعنوية.²

يشترط أيضا توافر الركن المعنوي لدى الفاعل، المتمثل في القصد الجنائي العام، غير أن الفاعل المعنوي يسأل عن كل النتائج التي ترتبت عن فعل الشخص المسخر وإن لم يكن يريد لها بل وإن لم تخطر بباله أصلا.³

الفرع الثاني: المساهم التبعي:

المساهم التبعي حسب ق ع هو الشريك ومن في حكمه.

أولا: الشريك:

بين المشرع الجزائري في م42 ق ع معنى الشريك، وهو من لم يقوم بالفعل المباشر ولكنه عاون وساعد على ارتكاب الجريمة.

أفعال الشريك هي أعمال تحضيرية لا عقاب عليها استقلالاً، فالشريك لا يسأل إلا إذا ارتكب الفاعل جنائية أو شرع فيها، أو جنحة أو شرع فيها إذا كان القانون ينص على العقاب على المحاولة في هذه الجنحة، فالقانون الجزائري لا يعاقب على الاشتراك في المخالفات (م44/4 ق ع).

¹ رحمان، المرجع السابق، ص181.

² المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

³ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص211.

ثانيا: من في حكم الشريك:

نص المشرع الجزائري في م43 ق ع على أشخاص يعتبرون بنص القانون في حكم الشريك، ويتعلق الأمر بمن اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع العلم بنشاطهم الإجرامي.

يأخذ حكم الشريك أيضا الأشخاص المذكورين في نص 2/91 ق ع.¹

وكذلك الأشخاص المذكورين في نص م 177، و 177 مكرر ق ع المتعلقة بالاشتراك في جمعية أشرار، وهو ما يعرف بالاتفاق الجنائي.

الفرع الثالث: أركان الاشتراك:

للاشتراك ثلاثة أركان الركن الشرعي، المادي والمعنوي.

يتمثل الركن الشرعي في نصوص التجريم، أما الركن المادي فيتمثل في المساعدة أو المعاونة التي يقدمها الشريك للفاعل أو الفاعلين، والمعاونة والمساعدة مصطلحان متشابهان، ولكن المعاونة أقوى من حيث درجة المساهمة.

لا وجود للاشتراك بالامتناع، فالاشتراك لا يكون إلا بفعل إيجابي، ولا وجود للمحاولة في الاشتراك حسب الفقه الراجح، فعدول الفاعل يقضي على فعل الاشتراك.

يجب قيام الوحدة المعنوية لقيام جريمة الاشتراك.

والاشتراك حسب الرأي الراجح جريمة عمدية، وبالتالي تستبعد الجرائم غير العمدية من نطاق الاشتراك.

الفرع الرابع: التمييز بين الفاعل والشريك:

يتم التطرق إلى معيار التمييز بين الفاعل والشريك ثم أهمية هذا التمييز.

¹ تراجع م2/91 ق ع.

أولاً: معيار التمييز بين الفاعل والشريك:

ظهر في الفقه الجنائي ثلاثة مذاهب للتمييز بين الفاعل والشريك: المذهب الموضوعي، المذهب الشخصي، والمذهب المختلط.

ما هو المعيار الذي أخذ به كل من القانون والقضاء الجزائريان؟

يرى جانب من الفقه أن المعيار المعول عليه للتمييز بين الفاعل والشريك، هو المعيار الموضوعي المعتمد على عناصر الركن المادي للجريمة، فالفاعل هو من يقوم بتنفيذ الركن المادي أو جزء من هذا الركن، أما الشريك فهو من يقوم بالأعمال التحضيرية للجريمة فحسب، ويساعد معيار الشروع كثيراً للتمييز بين الأعمال التي تدخل في إطار المساهمة الأصلية وتلك التي تعتبر من قبيل الاشتراك فقط.¹

يرى فريق آخر من الفقهاء أن المعيار المختلط هو الأفضل، فقد يأتي المجرم عملاً لا يعدو في حد ذاته أن يكون عملاً تحضيرياً ولكنه يسهم مباشرة في تحقيق النتيجة الإجرامية، كمن يراقب الطريق بينما يقوم آخر بسرقة منزل المجني عليه، أو من يشغل عون الحراسة بالحديث معه حتى يتمكن زملاؤه من ارتكاب الجريمة، فمن يقوم بدور رئيس في الجريمة يعتبر فاعلاً وليس مجرد شريك، خاصة إن كان متواجداً بمسرح الجريمة، يعاصر نشاطه النشاط الإجرامي، ومسرح الجريمة له مفهوم واسع فهو أي مكان مناسب يتيح للمجرم تنفيذ دوره في الخطة الإجرامية المرسومة، كمن يقف على الجانب الآخر من الطريق، أو بشرفة إحدى المباني، ومعه أجهزة تمكنه من توجيه زملائه، وتحذيرهم وقت اللزوم.²

ثانياً: أهمية التمييز بين الفاعل والشريك:

نص المشرع الجزائري في م1/44 ق ع على: "يعاقب الشريك في جنائية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجنائية أو الجنحة" مما حدا ببعض إلى التقليل من أهمية التمييز بين الفاعل والشريك إذا تعلق الأمر بجنائية أو جنحة، ولأدل على ذلك أن المحكمة العليا ذاتها ترفض الطعن بالنقض إذا أخلت القضاة بين الفاعل والشريك، متأثرة في ذلك بمحكمة النقض الفرنسية.³

1 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص191.

2 عادل قورة، المرجع السابق، ص130.

3 بوسقيعة، المرجع السابق، ص216.

رغم وجاهة هذا الأمر، هنالك أهمية كبيرة في التمييز بين الفاعل والشريك، أهمها:

- يعاقب الفاعل على المخالفة، ولا يعاقب الشريك عليها إلا في حالات استثنائية، كما في المخالفات المتعلقة بالأشخاص المنصوص عليها في م442-1 ق ع، وم442 مكرر ق ع.
- كثير من التشريعات تعتبر تعدد المجرمين ظرفاً مشدداً، كما في جريمة السرقة، والرأي الراجح فقها وقضاء أن هذا الظرف المشدد لا يعد متوافراً إلا إذا تعدد الفاعلون في الجريمة لا الشركاء.¹
- بعض أسباب الإباحة نسبي، لا يستفيد منه إلا شخص ذو صفة خاصة، كتأديب الأب لابنه، يستفيد منه الأب والشريك، ولا يستفيد منه الشريك إذا ارتكب فعل التأديب بنفسه.²
- الحكم على الشريك يقتضي علاوة على إثبات الأركان العامة للجريمة، إثبات أركان الاشتراك.³
- بعض الجرائم تتطلب في فاعلها صفة معينة، لا يتصور أن تكون في الشريك، من ذلك جريمة هتك العرض (م336 ق ع) والتي لا يمكن للمرأة أن تكون فيها فاعلاً، ولكن يتصور أن تكون شريكاً.⁴

الفرع الخامس: عقوبة الاشتراك وأثر الظروف عليها:

حسب نص م1/44 ق ع فإن الشريك يعاقب بالعقوبة نفسها المقررة للجناية أو الجنحة، أما الفقرة الثانية من المادة ذاتها فتطرت إلى الظروف الشخصية التي ينتج عنها تخفيف أو تشديد العقوبة أو الإعفاء منها، بحيث لا تتعلق هذه الظروف إلا بصاحبها، ولا تنسحب على المساهم الآخر، أما الفقرة الثالثة من م44 ق ع فتطرت إلى الظروف الموضوعية للصيقة بالجريمة، والتي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة، هذه الظروف توقع على كل مساهم في الجريمة شريطة أن يكون على علم بها، ومثال ذلك أن يقوم اثنان بجريمة السرقة، ويكون أحدهما يحمل سلاحاً مخبأً، فإن مسؤولية المساهم الثاني عن هذا الظرف المشدد المتعلق بحمل السلاح متوقفة على علمه بأن زميله كان يحمل السلاح من عدمه، فإن كان يعلم شددت عقوبته، أما إن كان يجهل ذلك لا تشدد عقوبته.⁵

1 أكرم نشأت، المرجع السابق، ص204.

2 المرجع نفسه، ص205.

3 بوسقيعة، المرجع السابق، ص217.

4 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

5 بوعلي، المرجع السابق، ص175.

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية:

يتم التطرق إلى ماهية المسؤولية الجزائية، ثم إلى المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي والمسؤولية الجزائية عن فعل الغير.



المطلب الأول: ماهية المسؤولية الجزائية:

يتم التطرق إلى مفهوم المسؤولية الجزائية ثم إلى موانعها.

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية:

للمسؤولية الجزائية مفهومان، واقعي ومجرد، فالمفهوم المجرد يراد به صلاحية الشخص لأن يتحمل تبعه سلوكه سواء أوقع منه ما يقتضي المساءلة أم لم يقع منه شيء، أما المفهوم الواقعي فيعني تحميل الشخص مسؤولية سلوك مجرم صدر منه فعلا، وهنا ترتبط المسؤولية بالجزاء، وهذا المفهوم يحوي المفهوم الأول إذ لا يتصور تحميل شخص تبعه سلوك اقترفه إلا إذا كان أهلا لتحمل هذه التبعة¹.

بخصوص أساس المسؤولية الجزائية يبرز مذهبان: المذهب الوضعي القائم على الخطورة الإجرامية، وهو مذهب مرجوح لدى الفقه لأنه يقول بالجبرية، ويترتب عن الأخذ به انتهاكات لحقوق الإنسان، والمذهب التقليدي، وهو المذهب الراجح، وهو قائم على الإدراك وحرية الاختيار، اللذان تقوم بهما الأهلية الجنائية (الجزائية) للشخص، فمناط المسؤولية الجزائية هي الأهلية الجنائية، وموجبها هو الجريمة، فلا مسؤولية دون جريمة وقعت، أو دون أهلية جزائية².

بناء على ما سبق، فإن مقومي الأهلية الجزائية هما الإدراك وحرية الاختيار، فالإدراك هو قدرة الشخص على فهم ماهية أفعاله وطبيعتها وتقرير نتائجها من حيث الواقع وليس من حيث التكيف القانوني للفعل، ولم تتطرق التشريعات إلى تعريف الإدراك إلا القليل منها، تاركة هذه المهمة للفقه والقضاء.

¹ أبو الروس، المرجع السابق، ص71.

² المرجع نفسه، ص74.

أما قاعدة "ماكانتن" فقد عرفت الإدراك بأنه: "معرفة الإنسان طبيعة وصفة فعله وتمييزه فيما إن كان خطأ أم صواباً"¹.

أما حرية الاختيار أو الإرادة فتتمثل في القدرة على توجيه الشخص لنفسه إلى فعل معين أو الامتناع عنه²، رغم أن حرية الإنسان في التصرف ليست مطلقة، إذ تحكمها رغبات ونزغات ومؤثرات مختلفة داخلية وخارجية، ولكن هذه العوامل لا يجوز أن ينظر إليها بأنها تقلل من سيطرته على نفسه ولا على قدرته في التحكم في أفعاله³.

القوانين المعاصرة تعتنق مذهب حرية الاختيار، وهي بذلك تفترض الإرادة لدى الإنسان، وتقر بأن باستطاعته السيطرة على نفسه، وأن له الخيار بين طريق الخير وطريق الشر، فإن سلك طريق الشر وارتكب جريمة ترتبت على ذلك مسؤوليته الجزائية، أما إن كان هذا الشخص فاقدا لحرية اختياره انتفت مسؤوليته الجزائية لانعدام أهليته الجزائية بسبب فقدان أحد مقوميهما أو كليهما وهما الإرادة وحرية الاختيار⁴.

الفرع الثاني: موانع المسؤولية الجزائية بالنسبة للشخص الطبيعي:

يطلق على هذه الموانع أيضا مصطلح: العوارض المعدمة للأهلية الجزائية، وهي أسباب تفقد الشخص إدراكه أو إرادته أو كليهما معا فتتعدم أهليته الجزائية لفقد أحد مقوميهما أو كليهما⁵.

يقتصر تأثير موانع المسؤولية على صاحبه، فلا يمتد إلى غيره ممن ساهموا في الجريمة سواء أكانوا مساهمين أصليين أم مساهمين تبعيين، وعلى ذلك لا يجوز توقيع العقاب على من كان لديه مانع من موانع المسؤولية، ويحكم القاضي ببراءته، ولكن ذلك لا يمنع من تطبيق بعض التدابير عليه رغم امتناع مسؤوليته.

1 أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص 237.

2 المرجع نفسه، ص 238.

3 أبو الروس، المرجع السابق، ص 77.

4 أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص 238.

5 المرجع نفسه، ص 239.

حدد المشرع الجزائري موانع المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي في المواد 47، 48، 49 من قانون العقوبات، وهي كالاتي: الجنون (م47 ق ع)، الإكراه (م48 ق ع)، صغر السن (م49 ق ع).

أولاً: الجنون:

نصت م47 ق ع على: " لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة... " والأصح حسب الفقه واجتهاد المحكمة العليا هو: "لا مسؤولية على من كان في حالة جنون... " أو: "من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة فلا يسأل جزائياً... " لأن الجنون مانع من موانع المسؤولية وليس مانعاً من موانع العقاب فقط، فالجنون ليس مذنباً، أما من يستفيد من مانع عقاب فيظل مذنباً ولو أن القانون عفا عنه لاعتبارات معينة.

لم تعرف هذه المادة المقصود بالجنون، ولا أنواعه، لذلك تصدى الفقه والقضاء لهذا الأمر، إذ يعرفه البعض على أنه: "آفة تعترى الإنسان فتؤثر على أجهزته أو قواه التي تهيمن على إدراكه أو اختياره، فتفسد أحدهما أو كليهما، سواء أكانت هذه الآفة أصلية أم عارضة، وسواء أتمثلت في مرض عقلي أم عصبي أم نفسي أم عضوي"¹، كما يعرف الجنون أيضاً بأنه: "اضطراب في القوى العقلية يفقد المرء القدرة على التمييز أو على السيطرة على أفعاله"².

يذهب القضاء المصري إلى أن العبرة هي بآثر الحالة التي يعاني منها المتهم، وهي فقد الشعور والإدراك، بغض النظر إن كانت هذه الحالة مرضاً عقلياً أو مرضاً نفسياً، لذا فإن مجرد الاستفزاز أو الاستثارة أو الغضب لا ينفي المسؤولية الجزائية، طالما لم يتحقق هذا الأثر³، وإذا تم الدفع بالجنون توجب على المحكمة تحقيقه والرد عليه، وإذا اكتنف الشك حالة المتهم تعين على القاضي اللجوء إلى الخبرة يقوم بها طبيب مختص في الأمراض العقلية⁴.

1 أبو الروس، المرجع السابق، ص82.

2 بوسقيعة، المرجع السابق، ص240.

3 أبو الروس، المرجع السابق، ص82.

4 بوسقيعة، المرجع السابق، ص241.

يشمل الجنون بمعناه العام كل نقص في الملكات الذهنية كالعته والبله سواء كان وراثيا أم مكتسبا، كما قد يكون الجنون مستمرا أو متقطعا، ويمكن أن يدخل تحت مصطلح الجنون أمراض أخرى عصبية ونفسية طالما أن من شأنها تجريد الشخص من الإدراك، وأهمها الصرع واليقظة النومية¹.

لكي يعتبر المرض كالجنون مانعا من موانع المسؤولية الجزائية يجب أن يفقد قدرة الشخص على الوعي أو الإرادة، كما ينبغي أن تكون هنالك صلة بين المرض والجريمة المقترفة، فالمريض بجنون السرقة مثلا، ليس له أن يحتج بجنونه إذا ارتكب جريمة قتل أو اغتصاب أو سب وشتم².

أثارت من يرتكب الجريمة وهو في حالة سكر نقاشا فقهيا واسعا، إذ اعتبر أنصار المذهب التقليدي أن الجرائم المرتكبة تحت تأثير السكر ليست سوى جرائم عدم احتياط (انعدام القصد الجنائي)، ولكن تحت تأثير مدرسة الدفاع الاجتماعي وبهدف مكافحة الإجرام الناتج عن الإدمان أقر القضاء الفرنسي المسؤولية الجزائية لمرتكب الجريمة وهو في حالة سكر رغم الخلل الذي يحدثه السكر في الإرادة³.

في القانون الجزائري يعتبر السكر وتناول المخدرات من الظروف المشددة لبعض الجرائم كما هو الحال بالنسبة لجرائم القتل الخطأ أو الجرح الخطأ (م290 ق ع)، كما أن قانون المرور يجرم قيادة السيارة في حالة السكر أو تأثير مخدر⁴، ولكن ما العمل في حالة ارتكاب السكران لجريمة عمدية؟ هل يسأل من تناول المسكر أو المخدر قهرا أو عن غير قصد تماما كمن تناوله عن قصد وبكامل حريته واختياره؟

نصت م62 من قانون العقوبات المصري بأنه "لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل لغيوبته ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها إذا أخذها قهرا عنه أو على غير علم منه بها" أما المشرع الجزائري فلم يتناول هذه النقطة في نص خاص، ولكن المحكمة العليا اجتهدت في الأمر بحيث فرقت بين السكر الاضطراري الذي يتناوله الشخص قهرا أو عن غير علم ويفقده شعوره وإدراكه بحيث اعتبرته كالجنون مانعا من موانع المسؤولية، وبين السكر الاختياري الذي

1 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص312.

3 بوسقيعة، المرجع السابق، ص242.

4 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

يتناوله الشخص بمحض إرادته بحيث تقوم هنا مسؤوليته الجزائية، بل وتشدد عقوبته إذا ثبت لدى المحكمة أن تناول السكر كان من أجل الاستقواء على ارتكاب الجريمة¹.

فيما يخص شروط امتناع المسؤولية الجزائية بسبب الجنون فإنها تستشف من نص م 47 ق ع وهي معاصرة الجنون لوقت ارتكاب الجريمة، إذ العبرة بسلامة الإدراك والإرادة وقت ارتكاب الجريمة، كما يجب أن يكون الجنون تاما بمعنى أن يهدم حرية الاختيار تماما، وهذا أمر موضوعي متروك لقضاة الموضوع على ضوء الخبرة الطبية، والملاحظ أن نص المادة 47 لم يتطرق إلى ناقص الأهلية الجزائية كما فعلت بعض القوانين المقارنة ومنها القانون الفرنسي².

قد يصاب الشخص بالجنون بعد الجريمة وقبل المحاكمة، في هذه الحالة لا يجوز تقديمه للمحاكمة إلا بعد أن يعود إليه رشده، كما قد يقع الجنون أثناء المحاكمة، وفي هذه الحالة توقف المحاكمة حتى يشفى المتهم ويعود إلى رشده، إذ لا يجوز محاكمة من لا يستطيع الدفاع عن نفسه³، ويترتب عن ذلك وقف كل المواعيد ما عدا تلك التي لا تتصل بشخص المتهم كالمعاينة والتفتيش وندب الخبراء وسماع الشهود واستجواب المتهمين والشركاء في الجريمة.

قد يقع الجنون بعد الحكم بالإدانة ففي هذه الحالة يجب وقف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية أو عقوبة الإعدام لغاية شفاء المجرم، ويوضع في مستشفى للأمراض العقلية، ولكن لا تأثير لذلك على العقوبات المالية والعقوبات السالبة للحقوق⁴.

ثانيا: الإكراه:

نصت على الإكراه م 48 ق ع، وهو مانع من موانع المسؤولية، وليس مانعا من موانع العقاب فقط كما نصت عليه المادة سالفه الذكر، ويراد به في المجال الجنائي حمل الغير على إتيان جريمة⁵، وذلك

¹ غرفة الجنتح والمخالفات، ملف رقم 0690562 قرار بتاريخ 2016/11/24، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2016، ص 438.

ينظر أيضا: الغرفة الجنائية، ملف رقم 0939518 قرار بتاريخ 2015/6/18، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2015، ص 304.

² في نص المادة 1-122 L ق ع ف.

³ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 312.

⁴ بوعلي سعيد، المرجع السابق، ص 300.

⁵ أبو الروس، المرجع السابق، ص 90.

عن طريق التأثير في إرادته لسلبه حرية الاختيار، وهو نوعان: مادي (خارجي)، ومعنوي (داخلي أو ذاتي)¹.

أ- الإكراه المادي:

ينفي الإكراه المادي حرية الاختيار دون الإدراك²، والإكراه المادي هو تعرض شخص لقوة مادية لا قبل له بردها، تجعله يرتكب السلوك المجرم، وله صور متعددة أبرزها الإكراه الذي يمارسه شخص على آخر، كأن يمسك بيده ويحركها للإمضاء أو البصم على بيانات ووثائق معينة، أو أن يحتجز شخص شاهداً لمنعه من الذهاب للإدلاء بشهادته في قضية ما³.

تتسع فكرة الإكراه المادي لتشمل أيضاً القوة التي تعزى إلى المصادفة، ومثال ذلك الفيضانات أو الإضرابات غير المتوقعة التي قد تعطل حركة المرور مما يجعل الشاهد عاجزاً عن الوصول إلى المحكمة في الوقت المناسب للإدلاء بشهادته، أو أن يقع تدافع في زحام شديد فيسقط أحدهم على طفل فيجرحه أو يقتله⁴. ويرى البعض أن هذا الأمر هو من قبيل القوة القاهرة، التي من صورها أيضاً المرض الجسيم الذي يعيق المريض بصفة مطلقة عن أداء واجب يفرضه عليه القانون، على أن قاضي الموضوع هو من له السلطة التقديرية في اعتبار هذا المرض قوة القاهرة أم لا بناء على نوع المرض ونوع الالتزام الذي كان ينبغي عليه القيام به⁵.

يفرق الفقه بين الإكراه المادي والقوة القاهرة، فالأولى يتم عن طريق إنسان، أما القوة القاهرة فتكون عن طريق الحيوان أو الطبيعة، لذا لا جرمه في حالة القوة القاهرة لغياب الإنسان الذي يمكن نسبة الجريمة إليه⁶.

يرى البعض أن الحادث الفجائي يدخل أيضاً ضمن الإكراه المادي، لأنه يعدم الإرادة، وهو عامل طارئ يتميز بالمفاجأة، يجعل جسم الإنسان أداة لحدث إجرامي معين دون أي اتصال إرادي بين

1 بوسقيعة، المرجع السابق، ص 246.

2 رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 601.

3 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

4 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 317.

5 رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 602.

6 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 320.

الحادث ونفسية الشخص، سواء تم ذلك بفعل الطبيعة أم بفعل الإنسان، مثال ذلك أن يصدم سائق حذر في سياقته شخصا اندفع فجأة نحو سيارته فلم يستطع السائق تفاديه، ولذلك يجب توافر شرطين هما عدم إمكان التوقع، وعدم إمكان الدفع¹.

لكن البعض يرى أن الحادث الفجائي لا يجوز إدخاله ضمن الإكراه المادي، لأنه يقوض ببيان الركن المعنوي للجريمة إذ لا وجود لإرادة آثمة (لا القصد الجنائي ولا الخطأ غير العمدي)، وعليه تنتفي المسؤولية الجزائية لانتفاء الجريمة التي انتفت لانتفاء ركنها المعنوي، وليس لوجود إكراه مادي².

ب- الإكراه المعنوي:

هو ضغط يقع على حرية الشخص فيحد كثيرا من حرية اختياره، مما قد يدفعه إلى ارتكاب الجريمة³، يتجسد هذا الضغط في التهديد بإنزال ضرر شديد بالمهدد نفسه أو أحد أقاربه أو بأمواله إذا لم يرتكب الجريمة، وقد يقترن التهديد بأفعال عنف على الشخص أو ماله أو أحد مقربيه. المكره معنويا يبقى له مجال للخضوع للمهدد أو عدو الانصياع له ومخالفة أوامره، وتحمل تبعه ذلك، فالمكره إكراه معنويا تبقى له فسحة ولو ضيقة من حرية الاختيار، لذلك قد لا يستفيد من امتناع المسؤولية الجزائية⁴.

ثالثا: صغر السن:

تختلف التشريعات العقابية على تحديد سن معين يعد الشخص بعد بلوغه مسؤولا مسؤولية تامة عن سلوكه الإجرامي، ففي الجزائر مثلا فإن سن الرشد الجنائي هو 18 سنة كاملة، وكل شخص لم يكمل هذه السن فهو طفل أو حدث (م2 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل).

1 رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص603.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص321.

3 أبو الروس، المرجع السابق، ص91.

4 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص322.

قبل سن معينة يعتبر الطفل معدوم التمييز، لا يحاسب عن أي فعل يرتكبه، وفي مرحلة لاحقة يعتبر الطفل مميزا ويجوز أن يسأل بشكل مخفف أو ناقص¹.

من خلال نص م49 ق ع نلاحظ أن المشرع الجزائري قد ميز بين عدة مراحل.

- المرحلة الأولى: هي المرحلة الممتدة من الولادة إلى سن العاشرة، الطفل هنا عديم المسؤولية، ولا يجوز أن يكون محلا للمتابعة الجزائية.

- المرحلة الثانية: بعد سن العاشرة يجوز تسمية الطفل الذي يرتكب فعلا مجرما بالطفل الجانح، هذه المرحلة ما بين 10 إلى 13 سنة، لا توقع على الطفل في هذه المرحلة من العمر إلا تدابير الحماية أو التهذيب، وفي مواد المخالفات فإنه لا يكون محلا إلا للتوبيخ، والعبرة بتحديد السن هي بيوم ارتكاب الجريمة، وحسب م58 من القانون 15-12 فإنه يمنع وضع الطفل في هذه المرحلة في مؤسسة عقابية ولو بصفة مؤقتة، غير أنه يجوز وضعه تحت نظام الحرية المراقبة حسب نص م2/87 من القانون 15-12 سالف الذكر.

- المرحلة الثالثة هي ما بين 13 إلى 18 سنة: في هذه المرحلة يصبح الطفل مسؤولا عن أعماله مسؤولية مخففة، ولذا فإن نص م4/49 ق ع يخضعه إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة نصت عليها م50 ق ع إذا تعلق الأمر بالجنايات والجنح، وم51 إذا تعلق الأمر بالمخالفات التي تكون فيها العقوبة عبارة عن التوبيخ أو الغرامة. وحسب نص م2/58 من القانون 15-12 فإنه يمنع وضع الطفل في هذه المرحلة في مؤسسة عقابية ولو بصفة مؤقتة، إلا إذا كان هذا الإجراء ضروريا واستحال اتخاذ أي إجراء آخر، وفي هذه الحالة فإنه يوضع في مركز لإعادة التربية وإدماج الأحداث أو بجنح خاص بالأحداث في المؤسسات العقابية عند الاقتضاء.

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي والمسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

يتم التطرق أولا إلى المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ثم إلى المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

¹ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص316.

الفرع الأول: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي:

إن فكرة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ليست حديثة، إذ وجدت بوجود الأشخاص المعنوية، وأقدم نص تشريعي نص عليها في العصر الحديث هو أمر "كولبار" في فرنسا سنة 1670 والذي نص صراحة على أنه يتم متابعة تجمعات المدن والقرى التي ترتكب حركات التمرد والعنف والجرائم¹.

أولاً: الجدل الفقهي حول المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي:

ثار جدل فقهي كبير حول مشروعية إقرار مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية من عدمها، وحول جدوى هذه المسؤولية، وانقسم الفقه إلى اتجاهين رئيسيين: معارض ومؤيد، ولكل فريق حججه وأدلته.

فالرافضون لإقرار هذه المسؤولية يعزون ذلك إلى جملة من الاعتبارات منها: 1- طبيعة الشخص المعنوي التي لا تسمح بإقرار مثل هذه المسؤولية لأنه ليس له وجود مادي، فهو مجرد افتراض. 2- وكذا لأن مبدأ التخصص يحول دون تقرير هذه المسؤولية، فالأهلية المعترف بها بالنسبة للشخص المعنوي ناقصة، ولم تتقرر له إلا بغية القيام ببعض الأنشطة، والجريمة تخرج حتماً من النشاط المخصص للشخص المعنوي، وعليه فإنه من اللحظة التي يُنجه فيها لارتكاب الجريمة فإن هذه الشخصية تسقط عنه في الحال بسبب اتجاهه إلى غير ما رخص له به. 3- كما أن تطبيق هذه المسؤولية يخرق مبدأ قانونيا هاما في قانون العقوبات وهو مبدأ شخصية العقوبة، إذ أن تقرير المسؤولية للشخص المعنوي سيؤدي إلى امتداد العقاب إلى أشخاص آخرين لا ذنب لهم، مما يجعلهم يُسألون في حقيقة الأمر عن فعل الغير دون مسوغ قانوني. كما أن إقرار مثل هذه المسؤولية من شأنه أن يرتب ازدواج المسؤولية الجنائية. 4- كما أن العقوبات الجنائية المخصصة للأشخاص الطبيعية يستحيل تطبيقها في الواقع على الشخص المعنوي، كالحبس أو السجن أو الإعدام، ناهيك على أن العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي ضارة به وبأعضائه وغير مجدية، لأنه لا يتصور أن تؤدي إلى الإصلاح والتهديب لارتباط هذه الصفات بالآدمي.

أما المؤيدون لإقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي فقد كانت حججهم في الغالب رداً على حجج المعارضين، ومنها: 1- أن طبيعة الشخص المعنوي لا تتناقض مع إقرار مسؤوليته الجنائية، فالفقه

¹ صمودي سليم، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، دار الهدى عين مليلة، الجزائر 2006، ص 4.

الحديث يعتبر للشخص المعنوي وجودا قانونيا حقيقيا، وله شخصية متميزة ومستقلة عن شخصيات من يكونونه... كما أن القانون ذاته يعترف للشخص المعنوي بأهلية التعاقد مما يعني توافر الإرادة لديه. 2- كما أن مبدأ التخصص لا يحول دون إمكان إقرار مسؤوليته الجنائية في حالة ارتكابه أفعالا ضارة معاقبا عليها، لأنه يتصور حدوثها في نطاق تخصصه أو خارج نطاق تخصصه. 3- لا يؤدي إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي إلى الإخلال بمبدأ شخصية العقوبة وتفريد العقاب، ذلك أن تضرر مكوبي الشخص المعنوي من معاقبة الشخص المعنوي ليس إلا أثرا غير مباشر من آثار العقوبة، وهو شبيه بتضرر أفراد الأسرة من سجن الأب، كما أن هذا الضرر المتوقع النزول بالمساهمين في الشخص المعنوي من شأنه أن يكون حافزا لهؤلاء كي يراقبوا بحزم وجد القائمين على إدارة الشخص المعنوي. 4- إن العقوبات المطبقة على الأشخاص المعنوية ذات طبيعة خاصة، وأغلبها مالية، وحينها يمكنها تحقيق أهدافها الردعية، ويجوز القول بأن عقوبة حل الشخص المعنوي هي بمثابة إعدام له، كما أن وقف نشاطه لمدة من الزمن تعد بمثابة عقوبة سالبة للحرية، وعليه فالقول بأن بعض العقوبات لا يتصور تطبيقها إلا على الأشخاص الطبيعية قول يجافي الحقيقة والواقع في ظل المتغيرات الجديدة¹.

ثانيا: شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي:

أخذ المشرع الجزائري بشكل صريح بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، بمقتضى القانون 04-15 المعدل والمتمم لقانون العقوبات من خلال نص م 51 مكرر ق ع التي وضعت شروطا لهذه المسؤولية وهي أن الأشخاص المعنوية من القطاع الخاص أيا كان الهدف من وراء نشاطها، ربحيا أم خيريا، هي التي تكون محلا للمسؤولية الجزائية دون الأشخاص المعنوية العامة، من هذه الأشخاص المعنوية الخاصة الشركات التجارية، والتجمعات ذات المصلحة الاقتصادية، والشركات المدنية، والجمعيات ذات الطابع السياسي كالأحزاب السياسية والجمعيات ذات الطابع الاجتماعي أو الثقافي أو الرياضي².

نلاحظ أن نص م 51 مكرر اشترط أن ترتكب الجريمة من طرف أحد الأشخاص الطبيعيين الذين لهم حق التعبير عن إرادة الشركة، وحددهم المشرع الجزائري في أحد ممثلي الشخص المعنوي أو ممثليه الشرعيين، كما تم اشتراط أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي، ولكن المشرع الجزائري لا يعترف

¹ محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2007، ص 214 وما بعدها.

² بوسقيعة، المرجع السابق، ص 275.

بهذه المسؤولية الجزائية إلا إذا نص القانون على ذلك، وهو ما يعرف بمبدأ التخصص، على نقيض المشرع الفرنسي الذي هجر مبدأ التخصص إلى مبدأ العمومية بموجب قانون "بربان" لسنة 2004، وعليه فالأصل في القانون الفرنسي أن تقوم مسؤولية الأشخاص المعنوية إذا تحققت باقي شروطها، دون حاجة إلى تأكيد قانوني على ذلك، والاستثناء هو النص على عدم قيام المسؤولية الجزائية في الحالات التي يرغب فيها المشرع ذلك.

جاء في قرار لغرفة الجرح والمخالفات بالمحكمة العليا حول قضية تتعلق ببنك "سوسيتي جنرال" أن المخالفة المنسوبة للبنك المذكور لم ترتكب لا من قبل أجهزته ولا من قبل ممثليه الشرعيين كما تقتضيه م65 مكرر 2 ق 1 ج، ذلك أن وكالات البنك لا تعتبر أجهزة له، كما أن مدير الوكالة ليس ممثلا شرعيا للبنك، بل مجرد عون من أعوان البنك، ولا يتمتع بأي تفويض لتمثيل البنك سواء بموجب القانون التجاري أو القانون الأساسي للبنك.

أما القانون الفرنسي فاستعمل مصطلح "الممثل" فقط دون "الشرعي" وهو مصطلح واسع حسب القضاء الفرنسي، إذ يعني كل شخص يجوز له التصرف لفائدة الشركة من غير أجهزتها بموجب تفويض أو توكيل خاص.

من شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي أيضا أن ترتكب الجريمة لحسابه، أي لتحقيق مصلحة له سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة، محققة أو محتملة التحقق¹.

قيام مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية لا يعني انتفاء المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة سواء باعتباره فاعلا أم شريكا (م51 مكرر فقرة أخيرة).

الجدير ذكره أن الشخص المعنوي يجوز أن يساءل عن الجرائم بصفته مساهما أصليا أم تبعا، عن الجريمة التامة أو عن مجرد الشروع فيها، إذا تحققت شروط هذه المسؤولية.

¹ محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، ط2، دار هومة، الجزائر 2014، ص ص 193-212.

نص ق ع في الباب الأول مكرر على العقوبات المطبقة على الأشخاص المعنوية وذلك في المواد 18 مكرر، 18 مكرر1، و18 مكرر2، وهي على نوعين: عقوبات أصلية وأخرى تكميلية حسب نوع الجريمة.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية عن فعل الغير:

يتم التطرق أولاً إلى مفهوم المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، ثم إلى أساسها وشروط إسنادها.

أولاً: مفهوم المسؤولية الجزائية عن فعل الغير:

في القانون الجنائي، هناك قاعدة هامة هي شخصية المسؤولية الجنائية، حيث لا يسأل أحد عن خطأ لم يرتكبه، فلا يسأل إلا عن خطئه الشخصي، سواء كفاعل أصلي أو شريك، إذ لا تزر وزارة وزر أخرى.

إلا أن هذا الأمر لا يمنع من ظهور بعض صور المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، والمتمثلة في مساءلة شخص عن فعل قام به شخص آخر لوجود علاقة معينة بينهما تفترض أن يكون الشخص الأول مسؤولاً عما يصدر عن الثاني. وهو اتجاه تبناه القضاء الفرنسي بكثرة.¹ بل إن نشأة هذه الفكرة قضائية بالأساس حيث أقرتها محكمة النقض الفرنسية منذ سنة 1839.² وقد وجد مفهوم المسؤولية الجنائية عن فعل الغير تطبيقاً واسعاً في قانون العقوبات الاقتصادي لاتساع نطاق التجريم في هذا النوع من الجرائم من جهة، ولخطورتها من جهة ثانية، كما نجد هذه المسؤولية في مجال الإعلام حيث تقرر المسؤولية المفترضة للناشر ورئيس التحرير عن الجريمة الإعلامية في حالة عدم معرفة المؤلف، كذلك نجد أمثلة عن هذه المسؤولية في مجال العمل، ومن التطبيقات القضائية في فرنسا الخاصة بهذا الأمر، متابعة وإدانة صيدلي من أجل مخالفة التشريع الصيدلاني ارتكبها القائم بتحضير الدواء، وكذا متابعة مدير مصنع الورق من أجل جنحة تلويث مياه مسمكة إثر صب فضلات المصنع في نهر، رغم أن ذلك تسبب فيه حادث غير متوقع، ورغم أن الحادث وقع في غياب مدير المصنع.³

1 محمود داوود يعقوب. المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي. دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي، الأوائل، دمشق. سوريا 2001. ص309.

2 المرجع نفسه، ص347.

3 بوسقيعة، المرجع السابق، ص258.

ثانيا: أساس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وشروط إسنادها:

حاول الفقه إيجاد أساس لهذه المسؤولية فأعطى عدة نظريات انقسمت في مجموعها إلى مجموعتين اثنتين: نظريات موضوعية، ونظريات شخصية أو ذاتية. وأهم النظريات الموضوعية ثلاثة: نظرية المخاطر، ونظرية الخضوع الإرادي لمخاطر المهنة، ونظرية الالتزام القانوني المباشر؛¹ أما النظريات المعنوية فهي تبحث عن توافر إسناد معنوي للمسؤولية أكثر من توافر الإسناد أو الأساس المادي لها،² ويعتبر البعض أن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير لا يمكن أن تؤسس على القصد الجنائي، فالغير هو الذي يرتكب الجريمة العمدية، ويرى البعض الآخر أن إقرار هذه المسؤولية يكون بإحدى طريقتين: إما بتجاهل القصد الجنائي للمسؤول جزائيا عن فعل الغير، وإما بافتراض وجود ذلك القصد لديه. أما على مستوى القضاء فقد أشارت محكمة النقض الفرنسية إلى عنصر الخطأ كأساس لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير في العديد من قراراتها.³

لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير لا بد من تحقق شرطين رئيسيين: تحقق علاقة التبعية وارتكاب الفعل المجرم من قبل المتبوع في حالة تأدية الوظيفة أو بسببها.

الجدير ذكره أن قيام المسؤولية الجزائية للمتبوع لا تنفي قيام مسؤولية التابع أيضا، فقد يتابع كل من المتبوع والتابع عن الخطأ المرتكب، ولانتفاء مسؤولية المتبوع وجب إثبات انتفاء خطئه (وهذا أمر عسير لأن خطأ مفترض في الغالب) أو تفويض المتبوع لاختصاصه أو جانب منه إلى آخر، شريطة أن يكون التفويض صحيحا من الناحيتين الموضوعية والشكلية.⁴

الفصل الثالث: الجزاء الجنائي

يتم دراسة هذا الفصل من خلال التطرق إلى العقوبة وتدابير الأمن.



¹ لمزيد من التفصيل، يراجع: محمود داوود يعقوب، المرجع السابق، ص355 وما بعدها.

² محمود داوود يعقوب، المرجع السابق، ص365.

³ المرجع نفسه، ص375 وما بعدها.

⁴ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص262.

المبحث الأول: ماهية العقوبة:

اعتبرت العقوبة منذ ظهورها بمثابة رد فعل اجتماعي لمواجهة الأفعال التي تهدد كيان المجتمع أو أفرادها، وقد تبلورت خصائصها وعناصرها مع التطور البشري عبر مراحلها المختلفة¹.

المطلب الأول: مفهوم العقوبة ومميزاتها:

يتم تناول تعريف العقوبة وجوهرها، ثم تبيان خصائص العقوبة وأغراضها.

الفرع الأول: تعريف العقوبة وجوهرها:

لم تتطرق الكثير من التشريعات إلى تعريف العقوبة، لذلك تصدى الفقه لهذه المهمة، ومن التعريفات التي أوردتها: "العقوبة هي الجزاء الذي يقرره القانون، ويوقعه القاضي من أجل الجريمة ويتناسب معها"²، كما عرفت العقوبة بأنها: "عبارة عن جزاء جنائي يتضمن إيلا ما مقصودا يقرره المشرع ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن فعل يعتبره القانون جريمة، وبالقدر الذي يتناسب معها"³.

من خلال تعريف العقوبة يمكن إبراز جوهرها، وهو الإيلا المقصود، ويتحقق عن طريق المساس بحق من حقوق المعاقب، أي حرمان الأخير من أحد حقوقه سواء بصفة كلية أو جزئية، أو فرض قيود على استعماله، وتحدد جسامة العقوبة على حسب أهمية الحق ودرجة المساس به، فقد تمس العقوبة الحق في الحياة فيتخذ الإيلا المقصود فيها صورة الإعدام، وقد تمس الحرية فيتخذ الإيلا صورة السجن المؤبد أو المؤقت أو الحبس، وقد تمس المال فيتخذ الإيلا صورة الغرامة أو المصادرة⁴.

إيلا العقوبة مقصود، وعليه فإن أي إجراء لا يراد به الإيلا - وإن انطوى عليه بالضرورة - لا يجوز وصفه بالعقوبة، من ذلك إجراءات التحقيق والمحاكمة، ولو انطوت على حبس مؤقت أو قيد للحرية، لأن ما بها من إيلا غير مقصود، بل أن أهم الفوارق بين العقوبة والتدبير الأمني العقوبة هدفها الإيلا، أما التدبير الأمني فلا يهدف إلى ذلك، بل إلى مواجهة الخطورة الإجرامية.

1 نبيلة رازقي، المختصر في النظرية العامة للجزاء الجنائي، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر 2018، ص 17.

2 محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، المجلد الثاني، المرجع السابق، ص 931.

3 نبيلة رازقي، المرجع السابق، ص 18.

4 محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 937.

إيلاام العقوبة ليس مقصودا لذاته وإنما من أجل تحقيق الأغراض الاجتماعية للعقوبة.

الفرع الثاني: خصائص العقوبة وأغراضها:

تتميز العقوبة بمجموعة من الخصائص، كما لها أغراض تهدف إلى تحقيقها.

أولاً: خصائص العقوبة:

من أهم هذه الخصائص ما يلي:

- العقوبة مؤلمة بطبيعتها: والغرض من ذلك التأثير على إرادة المحكوم عليه، ومحاولة إصلاحه، وإعادة تأهيله.
- العقوبة محقرة: فهي تنزل من قدر صاحبها، وتلحق به نوعاً من "العار الاجتماعي" وهذا لا يعني إهدار كرامته أو إهانته أو معاملته معاملة سيئة، كما ينبغي للمجتمع الاجتهاد في إزالة هذا التحقير (رد الاعتبار) كي يتمكن المفرج عنه من إعادة بناء حياته واسترداد مكانته في المجتمع.
- العقوبة محددة من حيث النوع والمقدار، وهي ترمي إلى إصلاح المحكوم عليه وليس الانتقام منه، لذلك اختلفت الكثير من العقوبات من مثل الجلد وقطع الأعضاء والصلب وغيرها...
- هنالك خصائص أخرى للعقوبة يعتبرها البعض بمثابة ضمانات للمحكوم عليه منها:
 - شرعية العقوبة: بمعنى خضوع العقوبة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات (م 1 ق ع).
 - عدالة العقوبة: يجب أن تتناسب العقوبة مع جسامة الجريمة المقترفة لأجل تحقيق أغراضها.
 - التدخل القضائي: القاضي المختص هو الشخص الوحيد الموثوق به: في علمه بالقانون، وخبرته بالعمل القضائي، واستقلاله ونزاهته، لذلك فإن السلطة القضائية هي المختصة بتوقيع العقوبات، ولا

يترك الأمر لسلطات أخرى كالشرطة أو الإدارة أو النيابة العامة أو غيرها...¹ مما يتيح للمتهم الدفاع عن نفسه عن طريق محام معتمد، ومناقشة الشهود وأدلة الاتهام، وشرح ملابسات الجريمة.²

- مبدأ المساواة: بمعنى أن النصوص القانونية الجزائية تسري على الجميع دون تفرقة بينهم.

- تفريد العقوبة: أي تحديد العقوبة تبعاً لظروف المتهم أو ظروف الجريمة، وينقسم التفريد العقابي إلى تفريد تشريعي وتفريد قضائي وتفريد إداري.

- احترام الكرامة الإنسانية للمتهم: بمعنى عدم إهدار حقوقه الدستورية والاعتراف له بالحقوق المرتبطة بها.

ثانياً: أغراض العقوبة:

من أهم أغراض العقوبة الوقاية من الإجرام ومكافحته، ويردها الفقهاء إلى أمرين، معنوي: تحقيق العدالة، ونفعي: تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص.

تحقيق العدالة يقوم على فكرتين: فكرة "المقاصة الموضوعية" لإعادة التوازن القانوني الناتج عن إخلال الجرم بالتوازن بما جاء به من "شر" فيأتي "شر العقوبة" ليقاصه ويعيد التوازن، وهذا من شأنه صيانة القيم الأخلاقية، وكذا إعادة الاحترام والهيبه للقانون والسلطات العامة بعد أن أخلت الجريمة بهما معاً.

أما الفكرة الثانية فهي إرضاء الشعور الاجتماعي، فالمشاعر العامة تتأذى من الجريمة، ولا يطفى نارها سوى معاقبة المذنب بجزاء يتناسب والجرم الذي ارتكبه، وهذا من شأنه أيضاً المساهمة في إصلاح المحكوم عليه الذي يشعر بالمسؤولية تجاه المجتمع، كما أن المجتمع سيكون على استعداد لتقبل المذنب بين فئاته عندما تنقضي عقوبته، فيكتمل بذلك تأهيله الاجتماعي.

كما يتحقق الردع العام باعتباره إنذاراً للكافة - عن طريق التهديد بالعقاب - بسوء عاقبة الإجرام، فأفراد المجتمع يرون رأي العين المجرمين ينالون جزاءهم، وقد يكون من بينهم من لهم دوافع إجرامية ونوازغ

¹ نبيلة رازقي، المرجع السابق، ص 26.

² المرجع نفسه، ص 27.

نفسية فيرتدعون بغيرهم ممن ينالون العقاب، لذلك إذا عطلت العقوبات المناسبة كثر الإجرام، وقد قيل: "من أمن العقاب أساء الأدب".

أما الردع الخاص فهو علاج الخطورة الجرمية الكامنة في شخص المجرم، والعمل على استئصالها، حتى لا يعود مرة أخرى إلى الإجرام.

المطلب الثاني: أنواع العقوبات في التشريع الجزائري:

يمكن تقسيم العقوبات إلى عدة أقسام، بالنظر إلى معيار التقسيم ذاته، ولعل أبرز تقسيم هو تقسيمها إلى عقوبات أصلية وعقوبات غير أصلية أو تكميلية.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية:

العقوبات الأصلية هي تلك العقوبات التي فرضها المشرع باعتبارها الجزاء الأساسي للجريمة، وتتميز بأنها عقوبات يجوز الحكم بها استقلالاً، أي دون أن تقتزن بعقوبات أخرى، وتتميز بين العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص الطبيعي وتلك المطبقة على الشخص المعنوي (الاعتباري).

أولاً: العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص الطبيعي:

حسب نص م 5 ق ع، فإن هذه العقوبات هي: الإعدام، العقوبات السالبة للحرية، والغرامة.

أ- عقوبة الإعدام:

الإعدام هو إزهاق روح الجاني المحكوم عليه، وهو عقوبة عادية لا يجوز الحكم به في الجرائم السياسية، وهو عقوبة لبعض الجنايات الخطيرة فحسب¹، كبعض جرائم الاعتداء على الحياة وبعض الجرائم الواقعة على أمن الدولة، ومن ذلك: جريمة القتل مع سبق الإصرار والترصد أو قتل الأصول أو التسميم (م 261 ق ع)، وجريمة استعمال التعذيب وارتكاب الأعمال الوحشية عند ارتكاب جنايات (م 262 ق ع)، والجرائم المنصوص عليها في المواد 263 ق ع و 272 ق ع، وجرائم الخيانة (م 61،

¹ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 970.

م62، م63 ق ع) وجرائم التجسس (م64 ق ع)، والمساس بوحدة التراب الوطني (م77 ق ع)، والجرائم المعاقب عليها في المواد 87 مكرر و87 مكرر1 و90 و86 من قانون العقوبات وغيرها¹...

وقد ثار جدل كبير بشأن عقوبة الإعدام نظرا لخطورتها وشدتها، وانقسم الرأي بشأنها إلى فريقين: أحدهما يرى ضرورة إلغائها مقدما جملة من الأسباب من أبرزها أنها عقوبة غير مشروعة إذ تسلب المحكوم عليه أهم ما يملك وهو روحه التي بين جنبيه، كما أنها غير نافعة وغير ضرورية ويقتصر دورها على الانتقام فقط، وهي غير عادلة في كثير من الأحيان، كما تنقصها المرونة ولا يمكن إصلاح الخطأ فيها.

أما الفريق الثاني فيرى أن عقوبة الإعدام ضرورية في بعض الجرائم الخطيرة، وهي مشروعة شأنها في ذلك شأن بقية العقوبات، كما أنها مفيدة خاصة لإرضاء الشعور بالعدالة، وتحقيق الردع العام، وهي عادلة طالما أنها تجازي الجرم بما اقترفه من جرم خطير، فمن يسلب الغير حياته من العدل أن تسلب حياته إذ النفس بالنفس، أما القول بأن الخطأ فيها غير ممكن إصلاحه فهو قول صحيح، ولكن لا ينبغي أن يحول دون تطبيق عقوبة الإعدام، بل بإحاطة حكم الإعدام بكثير من الاحتياطات التي تجعل أمر الخطأ فيه من الأمور القليلة أو النادرة.

لعل الرأي الراجح هو قول الفريق الثاني، ولأدل على ذلك أن نسبة الإجرام تنخفض في الدول التي تطبق عقوبة الإعدام.

تعمل بعض المنظمات الحقوقية الدولية بنشاط بهدف إلغاء هذه العقوبة ومنها منظمة العفو الدولية، وقد اعتمدت الأمم المتحدة بموجب القرار 128/44 المؤرخ في 1989/12/14 البروتوكول الاختياري الثاني للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي يهدف إلى إلغاء عقوبة الإعدام².

الجدير بالذكر أن المجلس الأعلى للدولة في الجزائر أوقف تنفيذ هذه العقوبة سنة 1994، ولكن لم يتم إلغاؤها³، ولم يحدد القانون 04/05 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي

¹ سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص206.

² عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الجزء الجنائي، د م ج، بن عكنون، الجزائر 1998، ص438.

³ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص298.

للمحبوسين الصادر سنة 2005 كيفية تنفيذ عقوبة الإعدام، علما أن م198-1 من القانون السابق الصادر سنة 1972 كانت تنص على تنفيذ عقوبة الإعدام رميا بالرصاص.

لا تنفذ عقوبة الإعدام إلا بعد رفض طلب العفو، ولا تنفذ على المرأة الحامل أو المرضعة لطفل لم يتم الحولين، ولا على المحكوم عليه المصاب بجنون أو مرض خطير، ولا تنفذ في أيام الأعياد الوطنية والدينية، ولا يوم الجمعة، ولا تنفذ خلال شهر رمضان الكريم (المواد 151-157 من القانون 04/05).

ب- العقوبات السالبة للحرية:

العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري هي السجن المؤبد والسجن المؤقت والحبس، وتقوم كلها على سلب حرية المحكوم عليه طوال مدة العقوبة¹، بإجباره على الإقامة داخل المؤسسات العقابية أو الإصلاحية أو الإصلاحية (م9 من القانون 04/05).

تخصم مدة الحبس المؤقت كلها من مدة العقوبة المحكوم بها، وتحسب هذه المدة من يوم حبس المحكوم عليه بسبب الجريمة التي حوكم من أجلها (م3/13 من القانون 04/05).

1- عقوبة السجن:

عقوبة السجن على نوعين: سجن مؤبد وسجن مؤقت، وتنفذ هذه العقوبة في المؤسسات العقابية المبينة في القانون 04/05.

فيما يتعلق بالسجن المؤبد فهو عقوبة أصلية للجنايات الخطيرة على المجتمع، ومنها تلك المنصوص عليها في المواد: 65، 88، 89، 205، 214، 266 مكرر، 395، 396 مكرر... ق.ع.

حسب نص م46 من القانون 04/05 فإن المحكوم عليه بالسجن المؤبد يوضع في نظام الحبس الانفرادي ليعزل ليلا ونهارا عن بقية المحبوسين، على ألا تتجاوز مدة الحبس الانفرادي ثلاث سنوات، كما يوضع هؤلاء المسجونون في مؤسسات إعادة التأهيل (م28، م29 من القانون 04/05).

¹ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص444.

يجوز لمن سجن سجننا مؤبدا الاستفادة من نظام الافراج المشروط شرط ألا تقل فترة الاختبار عن 15 سنة من عقوبتهم، مع إثبات حسن السيرة والسلوك خلال هذه الفترة (م1/34 من القانون 04/05).

أما عقوبة السجن المؤقت فتتراوح من 05 إلى 30 سنة (م5 ق ع)¹، والملاحظ أن لهذه العقوبة سلمين رئيسيين هما السجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات (من ذلك ما نصت عليه المواد: 66، 67، 74، 75، 342، من قانون العقوبات)، والسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة (من ذلك ما نصت عليه المواد: 66، 68، 70، 71، 72، 87 مكرر6، 2/365، 2/336، ق ع)، بالإضافة إلى سلم ثالث نصت عليه م319 مكرر ق ع، بحيث تتراوح العقوبة من 05 إلى 15 سنة سجننا، ناهيك عما جاء به القانون 15-21 المتعلق بالمضاربة غير المشروعة² من عقوبات قد تصل إلى 30 سنة سجننا.

حسب م45 من القانون 04/05 فإن السجن المؤقت من حيث مكان تطبيقه يخضع للنظام المطبق على السجن المؤبد، غاية ما في الأمر أن المحكوم عليهم بالسجن المؤقت لا يجوز إخضاعهم لنظام الحبس الانفرادي.

الملاحظ أن المشرع الجزائري إثر تعديل قانون العقوبات بموجب الأمر 06-03 أجاز في نص م5 مكرر الحكم بالغرامة بالإضافة إلى عقوبة السجن المؤقت.

أما الحبس فهو عبارة عن عقوبة أصلية سالبة للحرية مقررة لجرائم الجنح والمخالفات، ففي الجنح تتراوح مدة الحبس من شهرين إلى 05 سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها قانون العقوبات أو القوانين الخاصة حدودا أخرى، أما مدة الحبس في المخالفات فهي من يوم واحد إلى شهر (م5 ق ع).

ج- الغرامة:

¹ القانون 21-14 المؤرخ في 28/12/2012 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، ج ر العدد 99، الصادر في 29/12/2021، ص05.
² القانون 21-15 المؤرخ في 28/12/2012 المتعلق بالمضاربة غير المشروعة، ج ر العدد 99، الصادر في 29/12/2021، ص06-08.

الغرامة هي إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى الخزينة العمومية مبلغا نقديا معيناً في الحكم، ويمثل الالتزام بها علاقة دائنية بين المحكوم عليه والمدين والخزينة العمومية الدائنة، موضوعها المبلغ الواجب دفعه¹.

الغرامة إما أن تكون عقوبة أصلية وحيدة ومباشرة، وإما أن تكون عقوبة أصلية اختيارية يحكم بها مع العقوبة السالبة للحرية أو بدلا عنها، وإما أن تكون عقوبة تكميلية يحكم بها بالإضافة إلى العقوبات الأصلية²، وتتميز الغرامة بكونها شخصية فلا يجوز الحكم بها في مواجهة الورثة.

فيما يخص مقدار الغرامة نميز بين فرضين: إما أن يكون مقدارها معلوما مقدما بين حدين أدنى وأقصى، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في قانون العقوبات، وإما أن تكون الغرامة نسبية حينما يحدد القانون قيمتها بطريقة نسبية تتلاءم مع الضرر الناتج عن الجريمة أو المصلحة التي حققها المجرم أو أراد تحقيقها من الجريمة، كأن تتراوح من 01 إلى 10 أضعاف الربح المحقق أو المراد تحقيقه، مثال ذلك ما نصت عليه م60 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم: "يعاقب... وبغرامة قدرها 30.000 دج ويمكن رفع مبلغها حتى يصل إلى 4 أضعاف مبلغ الربح المحتمل تحقيقه دون أن تقل هذه الغرامة عن مبلغ الربح نفسه..." كما أن قانون الجمارك جعل قيمة الغرامة حسب قيمة البضاعة المضبوطة محل الغش أو التهريب.

إذا لم يتم المحكوم عليه حكما نهائيا بتسديد مبلغ الغرامة فيجوز اللجوء إلى الإكراه البدني ما عدا الحالات التي لا يجوز فيها قانونا اللجوء إلى هذا الإجراء (م600 ق ا ج).

ثانيا: العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص المعنوي:

العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص المعنوي تأخذ شكل الغرامة، وهي شاملة لجميع الجرائم (مخالفات، جنح، جنایات).

¹ أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص321.

² رزاق نبيلة، المرجع السابق، ص35.

وحسب نص م 18 مكرر ق ع فإن العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجناح هي: الغرامة التي تساوي من (1) مرة واحدة إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة.

وحسب م 18 مكرر 1 فإن العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في المخالفات هي: الغرامة التي تساوي من (1) مرة واحدة إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة.

عندما لا ينص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للأشخاص الطبيعيين سواء في الجنايات أو الجناح، فإن الحد الأقصى للغرامة المحتسب ضد الشخص المعنوي يكون كالاتي (م 18 مكرر 2):

2 مليون دج عندما يتعلق الأمر بجناية معاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد.

1 مليون دينار إذا كانت الجريمة عبارة عن جناية معاقب عليها بالسجن المؤقت.

$\frac{1}{2}$ (نصف) مليون دينار إذا تعلق الأمر بجنحة.

إذا تعلق الأمر بالجنحة الواردة في نص م 374 ق ع المتعلقة بإصدار أو قبول شيك بدون رصيد فإن قيمة الشيك هي التي يمكن اعتبارها في مكان قيمة الغرامة القصوى المقررة للشخص الطبيعي، وعلى ذلك تكون قيمة الغرامة المطبقة على الشخص المعنوي عند قيام مسؤوليته هي من (1) إلى (5) مرات قيمة الشيك¹.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية:

العقوبات التكميلية عبارة عن عقوبات إضافية وثانوية تأتي تابعة لعقوبات أصلية، فلا يجوز الحكم بها استقلالاً، ولإعمالها يجب أن ينص عليها القاضي في حكمه، على عكس العقوبات التبعية²، التي يفرضها القانون على بعض العقوبات الأصلية¹، وتطبق بقوة القانون دون حاجة أن ينطق القاضي بها.



¹ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 322.

² التي تم إلغاؤها من قبل المشرع الجزائري بالقانون 06-23 المؤرخ في 20/12/2006 رغم أن مضمونها ما زال قائما في قانون العقوبات بحيث أدرجت في العقوبات التكميلية. ينظر: أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 359.

نص المشرع الجزائري على العقوبات التكميلية في نص م9 ق ع بالنسبة للشخص الطبيعي، ونص م18 مكرر بالنسبة للشخص المعنوي.

من هذه العقوبات التكميلية ما هو إجباري يجب على القاضي الحكم بها، من ذلك الحجر القانوني حسب نص م9 مكرر1 ق ع، وكذا المصادرة طبقا لنص م15 مكرر1 ق ع، ومنها ما هو جوازي، وهو الأصل، متروك الحكم بها للسلطة التقديرية للقاضي.

أولا: العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص الطبيعي:

العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي حسب نص م9 ق ع اثنتا عشرة (12) عقوبة، مذكورة على النحو التالي:

1 - الحجر القانوني:

في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني، ويتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، وتدار أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي (م9 مكرر ق ع).

الحجر القضائي منصوص عليه في قانون الأسرة، بحيث يتولى إدارة أموال المحجور عليه الولي أو الوصي، فإن لم يكن له ولي أو وصي تعين المحكمة مقدما يدير أمواله (م104 ق ا).

من استقراء المادتين 9 و9 مكرر ق ع يستنتج أن الحجر القانوني يكون إما إلزاميا أو جوازيا، بحيث يكون إلزاميا في حالة الحكم بعقوبة جنائية، ويتعين حينها على القاضي النطق به، ويستنتج أيضا أن الحجر لا يكون إلزاميا في حالة الحكم بعقوبة غير جنائية ولو كانت الجريمة تكيف أنها جنائية إذا استفاد المتهم من ظروف التخفيف فنزل القاضي بالعقوبة الجنائية إلى العقوبة الجنحية، كما يستنتج أن الحكم بالحجر القانوني جوازي عند الحكم بعقوبة جنحية².

2- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية:

1 سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص751.

2 أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص327.

حددت م9 مكرر1 الحقوق التي يحرم منها المحكوم عليه¹، وقد يشمل الحرمان حقا أو أكثر من هذه الحقوق، وقد يكون إلزاميا أو جوازيا، ففي حالة الحكم بعقوبة جنائية يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من هذه الحقوق لمدة أقصاها 10 سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج على المحكوم عليه (الفقرة الأخيرة من نص م9 مكرر1 ق ع).

ويثور التساؤل هنا بخصوص بدء سريان تطبيق الحرمان من الحقوق: هل يطبق من يوم دخول المحكوم عليه السجن أم من يوم انقضاء العقوبة أو الإفراج عنه كما جاء في نص م9 مكرر1؟

إن الأخذ بالمعنى الحرفي لنص م9 مكرر1 يجعل المحكوم عليه يتمتع بحقوقه كاملة في فترة تواجده بالسجن رغم الحكم عليه بجرمانه من إحداها أو بعضها، ولا يفقد هذا الحق إلا بعد انقضاء العقوبة أو الإفراج عنه، وهو أمر غير منطقي، والأجدر أن يسري هذا الحرمان على المحكوم عليه طيلة تواجده في السجن، ويبدأ احتساب المدة المحكوم بها عليه (والتي لا تتجاوز 10 سنوات) من يوم انقضاء العقوبة أو الإفراج عليه كما هو الشأن في القانون الفرنسي²، بمعنى أن مدة المنع من الحق تدوم طيلة بقاء المحكوم عليه في السجن، وتستمر للمدة المحكوم بها (10 سنوات على الأكثر) بعد انقضاء العقوبة أو الإفراج على المتهم.

يجوز للجهات القضائية في حالة ارتكاب المتهم لبعض الجنح، وفي الحالات التي يحددها القانون، واعتمادا على نص م14 ق ع، أن تحكم بجرمان المحكوم عليه من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الواردة في نص م9 مكرر1 ق ع، لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات تسري من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

من هذه الجنح ما نص عليه ق ع في المواد: 78، 79، 96، 98، 99، 102، 106، 139، 142، 264... ق ع. الملاحظ أن بعض الجنح تسمح للقاضي بالحكم بعقوبة الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في نص م9 مكرر1 ق ع لمدة تفوق 5 سنوات مخالفة في ذلك ما جاء

¹ وهي: 1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة. 2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام. 3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيراً، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال. 4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة، أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا. 5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيدا. 6- سقوط حق الولاية كلها أو بعضها.

² أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص331.

في نص م14 ق ع، منها ما جاءت به المادتان 139، 142 ق ع اللتان أجازتا للقاضي حرمان المحكوم عليه من ممارسة أية وظيفة أو خدمة عمومية لمدة 10 سنوات على الأكثر.

ويثور التساؤل هنا حول الجناية التي يقضى فيها بعقوبة جنحية نتيجة لظروف التخفيف، هل يجوز للقاضي حرمان المحكوم عليه من حق أكثر من الحقوق الواردة في نص م9 مكرر1 ق ع؟

بالرجوع إلى نص م14 ق ع بالنسخة الفرنسية، وإلى نص م53 مكرر3 ق ع يتضح أنه يجوز للقاضي الحكم بالحرمان من مباشرة حق أو أكثر من الحقوق الواردة في نص م9 مكرر1 وفق ما جاء به نص م14 ق ع، أي لمدة لا تفوق خمس (5) سنوات.

ويتعرض للعقوبة المنصوص عليها في م16 مكرر6 ق ع كل محكوم عليه يخرق الالتزامات المفروضة عليه بموجب نص م9 مكرر1 ق ع.

3- تحديد الإقامة:

عرفت م11 ق ع تحديد الإقامة بأنه: إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات، ويبدأ تنفيذ تحديد الإقامة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

لم يحدد ق ع طبيعة الجرائم التي يجوز فيها الحكم بتحديد الإقامة، فلم يستثن حتى المخالفات، ولم يشر إليها بشكل خاص في أحكامه¹، ولكن يجوز تطبيقها استنادا إلى بعض النصوص التي تجيز تطبيق العقوبات التكميلية الواردة في نص م9 ق ع ومن ضمنها عقوبة تحديد الإقامة، من ذلك ما نصت عليه المواد 303 مكرر7، 303 مكرر22 و303 مكرر33 ق ع.

يعاقب الشخص الذي يخالف أحد تدابير تحديد الإقامة بالحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات، والغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج (م4/11 ق ع).

¹ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص315.

الأصل أن عقوبة تحديد الإقامة عقوبة جوازية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك¹.

4- المنع من الإقامة:

عرفت م12 ق ع المنع من الإقامة بأنه: حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن، ولا يجوز أن تفوق مدته خمس (5) سنوات في مواد الجرح، وعشر (10) سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

فيما يتعلق بتطبيق هذه العقوبة تميز م3،2/12 ق ع بين حالتين:

- الحالة التي يكون فيها المنع من الإقامة مقترنا بعقوبة سالبة للحرية، حيث يكون المحكوم عليه محبوسا أو مسجوناً، يطبق المنع من الإقامة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.
- الحالة التي يتم فيها حبس الشخص خلال مدة منعه من الإقامة، وهنا لا تطرح الفترة التي يقضيها في الحبس من مدة المنع من الإقامة، بمعنى أن مدة المنع من الإقامة تتوقف خلال مدة قضاء الحبس وتستأنف بعد انقضاء العقوبة أو الإفراج، وهذا النهج مخالف لما هو معمول به في قانون العقوبات الفرنسي².

المنع من الإقامة عقوبة جوازية إذا تعلق الأمر بالجنايات أو الجرح حسب نص م1/13 ق ع.

يعاقب الشخص الممنوع من الإقامة بالحبس من (3) أشهر إلى 3 سنوات، والغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج، إذا خالف أحد تدابير المنع من الإقامة (م4/12 ق ع).

أجازت م2/13 ق ع الحكم بعقوبة المنع من الإقامة في التراب الوطني على الأجنبي الذي يرتكب جناية أو جنحة، إما نهائياً أو لمدة عشر (10) سنوات على الأكثر، بشرط أن تكون هذه العقوبة مدرجة في النص القانوني الذي يجرم ويعاقب على الجريمة، من ذلك ما نص عليه القانون 04-18 المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية في نص م24 منه، وما نص عليه ق ع في المواد 303 مكرر8، 303 مكرر23، و303 مكرر35.

¹ من ذلك ما نصت عليه م19 من الأمر المتعلق بمكافحة التهريب التي نصت على أن المحرم من أجل جريمة من جرائم التهريب يعاقب وجوباً بعقوبة تكميلية أو أكثر من العقوبات التي أوردتها م19 ذاتها ومن بينها عقوبة تحديد الإقامة.

² تراجع المادة: 131-32 ق ع ف.

حينما يكون المنع من الإقامة مقترنا بعقوبة سالبة للحرية، فإن تطبيقه يوقف طوال آجال تنفيذ هذه العقوبة، ويستأنف بالنسبة للمدة المحددة بحكم الإدانة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه (م3/13 ق ع)، تماما مثل ما هو الحال بالنسبة للشخص الممنوع من الإقامة الذي يجبس خلال منعه من الإقامة¹.

يترتب على المنع من الإقامة في التراب الوطني اقتياد المحكوم عليه الأجنبي إلى الحدود مباشرة أو عند انقضاء العقوبة السالبة للحرية (م4/13 ق ع).

يعاقب الشخص الأجنبي الذي يخالف عقوبة المنع من الإقامة بالتراب الوطني المحكوم بها عليه بالحبس من (3) أشهر إلى 3 سنوات، والغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج (م5/13 ق ع).

5- المصادرة الجزئية للأموال:

عرفت م15 ق ع المصادرة بأنها: الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء. ويعني "ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء" جواز استبدال المصادرة عينا بقيمة الشيء نقدا، وهذا الإجراء معمول به في المجال الجمركي، وفي مجال قمع جرائم الصرف².

المصادرة الجزئية للأموال إما وجوبية (إلزامية) أو اختيارية (جوازية)، فهي وجوبية في حالة الإدانة لارتكاب جنائية، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية (م15 مكرر 1/1 ق ع)، ولا يشترط هنا أن تكون العقوبة المحكوم بها جنائية خلافا لما هو مقرر للحجر القانوني والحرمان من الحقوق، كما تكون المصادرة وجوبية في حالة الإدانة لارتكاب بعض الجنح والمخالفات إذا كان القانون ينص صراحة عليها مع مراعاة حقوق الغير حسن النية (م15 مكرر 2/1 ق ع).

نصت م15 مكرر 2 ق ع على الأشياء التي لا يجوز مصادرتها، كما أن م15 مكرر 2 ق ع اعتبرت من الغير حسن النية: "الأشخاص الذين لم يكونوا شخصا محل متابعة أو إدانة من أجل الوقائع التي أدت إلى المصادرة، والذين لديهم سند ملكية أو سند حيازة صحيح ومشروع على الأشياء القابلة

¹ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص340.

² المرجع نفسه، ص340.

للمصادرة"، ويجوز لهؤلاء طلب استرداد الشيء المصادر. ويبدو من خلال نص م15 مكرر2 أنها ذكرت الأشخاص ذوو النية الحسنة على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر "يعتبر من الغير حسن النية"، وعلى ذلك يجوز للقاضي اعتبار أشخاص آخرين حسني النية إذا اطمأن إلى ذلك وفق الدليل المنطقي.

تكون المصادرة اختيارية في بقية الحالات إذا نص القانون على ذلك، ومثال ذلك ما نصت عليه م266 ق ع، وبعض القوانين الخاصة¹.

كما يمكن أن تكون المصادرة تدييرا أمنيا، وهذا ما نصت عليه صراحة م16 ق ع، إذا تعلق الأمر بأشياء تشكل صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها جريمة، أو أشياء تعد في نظر القانون أو التنظيم خطيرة أو مضررة خاصة الأسلحة أو المخدرات، وهنا تكون المصادرة إلزامية أيضا وتطبق كتدبير أممي مهما يكن الحكم الصادر في الدعوى العمومية (م2/16 ق ع) بمعنى حتى لو بُرئ صاحب الشيء.

كانت المصادرة الواردة في نص م16 ق ع مدرجة في نص م25 ق ع قبل إلغائها بالقانون 06-23، ضمن تدابير الأمن العينية التي تخلى عنها المشرع شكليا فقط، بما أنه أدرج مضمون م25 ق ع في نص م16 ق ع، ووصفها بصريح العبارة بأنها تدبير أممي، رغم أن م19 ق ع حددت التدابير الأمنية، وليس من بينها المصادرة.

كما يثور التساؤل بشأن حقوق الغير حسن النية، باعتبار أن م16 ق ع لم تتطرق إليه كما فعلت م15 مكرر1، فهل يعني ذلك أن الغير حسن النية ليس له حق على الأشياء محل المصادرة إذا تمت باعتبارها تدييرا أمنيا؟

6- المنع من ممارسة مهنة أو نشاط:

¹ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص347.

أجازت م16 مكرر الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنائية أو جنحة بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط إذا ثبت للجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتها، وأن ثمة خطر في استمرار ممارسته لأي منهما.

يصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز (10) سنوات في حالة الإدانة بجنائية و(5) سنوات في حالة الإدانة بجنحة، مع جواز الأمر بالنفذ المعجل.

الأصل أن هذه العقوبة اختيارية، ولكن يمكن أن تكون إلزامية حينما ينص القانون على وجوبها، من ذلك ما نصت عليه المادتان 311، 312 ق ع.

قد يرد النص في بعض المواد القانونية سواء في ق ع (م139، م142) أو القوانين الخاصة على جواز تطبيق هذه العقوبة بالنسبة للجنح، وهذا الأمر لا فائدة منه، وهو من قبيل التزيد إذ أن م16 مكرر أجازت ذلك بالنسبة لكل الجنح بالشروط الواردة فيها، ولكن الإشكالية أن هذه المواد قد تجعل مدة المنع القصوى (10) سنوات مخالفة بذلك نص م16 مكرر (5 سنوات للجنح)، وهنا يثور التساؤل حول النص الواجب الإعمال.

يتعرض للحبس من (3) أشهر إلى (3) سنوات والغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج كل محكوم عليه يخرق الالتزامات المفروضة عليه بنص م16 مكرر حسب نص م16 مكرر6 ق ع.

7- إغلاق المؤسسة:

كانت هذه العقوبة قبل تعديل قانون العقوبات سنة 2006 بالقانون 06-23 تديبرا أمنيا عينيا، نصت عليه م20 الملغاة.

الأصل أن هذه العقوبة اختيارية، رغم أن م16 مكرر1 ق ع لم تكن واضحة في ذلك إذ نصت على نتيجة العقوبة فقط: "يترتب على عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم عليه من أن يمارس فيها النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته. ويحكم بهذه العقوبة إما بصفة نهائية أو لمدة لا تزيد عن (10) سنوات

في حالة الإدانة لارتكاب جنائية و(5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة. ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل لهذا الإجراء".

بالنسبة لبدء سريان الغلق، فقد التزم المشرع الصمت، ولكن أصول تطبيق العقوبات تقتضي أن يبدأ سريان الغلق من اليوم الذي تصبح فيه العقوبة نهائية¹.

ويمكن أن تكون عقوبة غلق المؤسسة إلزامية حينما ينص القانون على ذلك.

يتعرض للحبس من (3) أشهر إلى (3) سنوات والغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج كل محكوم عليه يخرق الالتزامات المفروضة عليه (م16 مكرر6 ق ع).

8- الإقصاء من الصفقات العمومية:

حسب نص م16 مكرر2 يترتب على عقوبة الإقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أية صفقة عمومية إما نهائياً أو لمدة لا تزيد عن (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنائية و(5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة، ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل لهذا الإجراء. ولم يشر المشرع أيضاً لبدء سريان العقوبة، ولكن أصول تطبيق العقوبات تقتضي أن يبدأ سريانها من اليوم الذي تصبح فيه العقوبة نهائية.

رغم غموض نص م16 مكرر2 بشأن إلزامية تطبيقها من عدم ذلك، فإن الأصل أنها اختيارية.

تطبق العقوبات المقررة في نص م16 مكرر6 على المحكوم عليه الذي يخرق الالتزامات المفروضة في نص م16 مكرر2 ق ع.

9- الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع:

حسب نص م16 مكرر3 فإنه يترتب على عقوبة الحظر هذه إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته أو التي عند وكالاته إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها. لا يطبق هذا الحظر على

¹ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص351.

الشيكات التي تسمح للساحب بسحب الأموال لدى المسحوب عليه، كما لا يطبق على الشيكات المضمنة.

يجوز تطبيق هذه العقوبة ولو كانت الجنائية أو الجنحة المرتكبة لا علاقة لها بإصدار الشيكات أو باستعمال بطاقات الدفع. لا تزيد مدة الحظر عن (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنائية و(5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة، ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل لهذا الإجراء، يبدأ سريان الحظر حسب أصول تطبيق العقوبات من اليوم الذي تصير فيه العقوبة نهائية.

يتعرض من أصدر شيكا أو أكثر و/أو استعمل بطاقة الدفع رغم منعه من ذلك بالحبس من (1) سنة إلى (5) سنوات والغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج دون الإخلال بالعقوبة المنصوص عليها في نص م374 ق ع (م16 مكرر 5/3 ق ع).

10- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة:

حسب نص م16 مكرر 4 ق ع فإنه ودون الإخلال بالتدابير المنصوص عليها في قانون المرور، يجوز للجهة القضائية الحكم بتعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها، مع المنع من استصدار رخصة جديدة، بحيث لا تزيد مدة التعليق أو السحب عن (5) سنوات من تاريخ صدور حكم الإدانة، دون تمييز بين الجرائم من حيث وصفها (جنايات، جنح، مخالفات)، ويجوز الأمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء، ويبلغ الحكم إلى السلطة الإدارية المختصة في الولاية¹.



تطبق العقوبات الواردة في نص م16 مكرر 6 ق ع على كل محكوم عليه بجريمة الاختلاس¹ المفروضة عليه بموجب نص م16 مكرر 4 ق ع.

11- سحب جواز السفر:

حسب نص م16 مكرر 5 فإنه يجوز للجهة القضائية أن تحكم بسحب جواز السفر لمدة لا تزيد عن (5) سنوات في حالة الإدانة من أجل جنائية أو جنحة، وذلك من تاريخ النطق بالحكم، كما يجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء، ويبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية.

¹ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص364.

تطبق العقوبات الواردة في نص م16 مكرر6 ق ع على كل محكوم عليه يخرق الالتزامات المفروضة عليه بموجب نص م16 مكرر5 ق ع.

12- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة:

حسب نص م18 ق ع فإنه يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم كاملا أو مستخرجا منه في جريدة أو أكثر بعينها، أو تعليقه في الأماكن التي يبينها، وذلك على نفقة المحكوم عليه، على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة لهذا الغرض، وألا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا.

نشر الحكم عقوبة اختيارية، ولكن يمكن أن يكون عقوبة إلزامية حينما ينص القانون على ذلك.

جرم المشرع في نص م2/18 ق ع إتلاف أو إخفاء أو تمزيق المعلقات، وعاقب على ذلك بالحبس من (3) أشهر إلى (2) سنتين والغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج، كما يأمر الحكم من جديد بتنفيذ التعليق على نفقة الفاعل.

ثانيا: العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص المعنوي:

ميز المشرع الجزائري بين الجنايات والجنح من ناحية وبين المخالفات من ناحية أخرى.

1- في مواد الجنايات والجنح:

تطرت م18 مكرر إلى العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح، وهي على النحو التالي:

- حل الشخص المعنوي،
- غلق مؤسسة أو إحدى فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات،
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات،

المنع من مزاوله نشاط مهني أو اجتماعي، بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات،

- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها،

- تعليق ونشر حكم الإدانة،

الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه.

تطبق على الشخص المعنوي واحدة أو أكثر من هذه العقوبات التكميلية، وعلى خلاف العقوبات التكميلية المتعلقة بالشخص الطبيعي، لم يبين المشرع الجزائري مضمون هذه العقوبات ولا كيفية تطبيقها، وكان من الأجدر أن يحيل ما هو مشترك إلى العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي، ويوضح ما هو غير مشترك.

2- في مواد المخالفات:

أجازت م18 مكرر1 ق ع في فقرتها الأخيرة الحكم بمصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، وهذه عقوبة تكميلية رغم أن المشرع الجزائري لم يذكرها في نص المادة باسم العقوبة التكميلية واكتفى بجواز إقرارها.

الفرع الثالث: العقوبات البديلة:

تعد العقوبات البديلة من قبيل نظم المعاملة العقابية التفريدية المقررة تشريعا، يلجأ إليها القضاء إذا استدعت ظروف الجريمة ذلك وتوافرت شروط تطبيقها، العقوبات البديلة هي عقوبات حديثة جاءت لتكون بديلا عن العقوبات السالبة للحرية وخاصة عقوبة الحبس قصيرة المدة، وتتنوع العقوبات البديلة وأهمها العمل لصالح النفع العام، والمراقبة الالكترونية.

أولا: العمل لصالح النفع العام:

هو عقوبة تصدرها جهة قضائية مختصة، جوهرها قيان المحكوم عليه بعمل للنفع العام دون أجر، بدلا من إدخاله المؤسسة العقابية لقضاء العقوبة السالبة للحرية¹.

استحدث المشرع الجزائري عقوبة العمل للنفع العام بموجب نص م5 مكرر المدرجة بالقانون رقم 01-09 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، كما تضمن المنشور الوزاري رقم 02 المؤرخ في 2009/4/21 كيفية تطبيق هذه العقوبة وشروطها، ويمكن القول من استقراء النصوص القانونية أن هذه الشروط تتعلق بالمحكوم عليه وبالعقوبة المقررة، فالشروط المتعلقة بالمحكوم عليه ألا يكون مسبقا قضائيا، وألا تقل سنه عن 16 سنة لأن قانون العمل يرفض تشغيل الأطفال دون 16 سنة، أما الشروط المتعلقة بالعقوبة فينبغي ألا تتجاوز العقوبة الأصلية المقررة للجريمة 3 سنوات حبسا، وأن لا تتجاوز العقوبة التي ينطق بها القاضي سنة حبسا، و لا يجوز تنفيذ هذه العقوبة إلا بعد صيرورة الحكم أو القرار نهائيا (م5 مكرر6 ق ع).

يجب ذكر العقوبة الأصلية المتمثلة في الحبس في منطوق الحكم وأنها استبدلت بعقوبة العمل للصالح العام، ويجب أيضا ذكر الحجم الساعي لعقوبة العمل للصالح العام مع خصم مدة الحبس المؤقت منها، ويجب على القاضي تنبيه المحكوم عليه أنه في حالة إخلاله بالالتزامات التي يفرضها العمل للنفع العام فإن عقوبة الحبس ستنفذ عليه.

أما بالنسبة لمدة العمل للنفع العام فهي تتراوح بالنسبة للبالغ من 40 ساعة إلى 600 ساعة بحساب ساعتين عن كل يوم حبس في أجل أقصاه 18 شهرا.

أما بالنسبة للمتهم القاصر (16-18 سنة) فإن مدة العمل للنفع العام تتراوح من 20 ساعة إلى 300 ساعة.

الجدير ملاحظته أن عقوبة العمل للنفع العام تخضع لخيار المحكوم عليه، فالجهة القضائية المختصة قبل النطق بها يجب عليها إعلام المحكوم عليه بحقه في قبولها أو رفضها والتنويه على ذلك في الحكم.

ثانيا: المراقبة الالكترونية:

¹ رزاقى نبيلة، المرجع السابق، ص70.

نظام المراقبة الاللكترونية هو نظام بديل للعقوبات السالبة للحرية، أخذ به المشرع الجزائري بموجب القانون 01-18 المعدل والمتمم للقانون 04/05 سالف الذكر، علما أنه أخذ بهذا النظام أيضا بموجب القانون 02-15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية كأحد التزامات الرقابة القضائية¹.

يسمح هذا النظام عن طريق ما يعرف بالسوار الاللكتروني بمعرفة تواجد المحكوم عليه في مكان تحديد الإقامة المبين في مقرر الوضع الصادر عن قاضي تطبيق العقوبات (م150 مكرر من القانون 04/05)، إذ العلة منه أن يقضي المحكوم عليه مدة من العقوبة في بيته، ولا يتجاوزها إلى أماكن أخرى.

لكن هنالك مجموعة من الشروط ينبغي توافرها حتى يتمكن المحكوم عليه من الاستفادة من هذا النظام، منها ما هي متعلقة به كوجوب الحصول على موافقته إن كان بالغاً أو موافقة ممثله القانوني إن كان طفلاً، وألا يشكل هذا السوار خطراً على صحته (م150 مكرر3 من القانون 04/05)، ناهيك على ضرورة تسديده للغرامات المحكوم بها عليه، ومنها ما هي متصلة بالعقوبة بحيث لا يجوز أن تتجاوز 3 سنوات أو تكون المدة المتبقية لا تتجاوز 3 سنوات، بالإضافة إلى شروط أخرى ذكرتها م150 مكرر3 وما بعدها.

يجوز إلغاء المراقبة الاللكترونية من قبل قاضي تطبيق العقوبات بعد سماع المعني بالأمر إذا تحققت حالة أو أكثر من الحالات المذكورة في نص م150 مكرر10 من القانون 04/05، وهي عدم احترام الالتزامات من دون مبررات مشروعة، الإدانة الجديدة، وطلب المعني؛ ويترتب على الحكم بإلغاء المراقبة الاللكترونية تنفيذ المعني لبقية العقوبة داخل المؤسسة العقابية مع اقتطاع مدة الوضع تحت المراقبة الاللكترونية (م150 مكرر13 من القانون 04/05).

المبحث الثاني: تدابير الأمن:

التدابير الأمنية أو الاحترازية هي إجراءات مكملة للعقوبة، وهي عبارة عن مجموعة من الإجراءات يقررها القانون ويوقعها القاضي، الهدف منها الحد من الخطورة الإجرامية والتوقي منها¹، وقد نصت م4/4 ق ع على أن لتدبير الأمن هدف وقائي.

¹ رزاق نبيلة، المرجع السابق، ص82.

المطلب الأول: ماهية التدابير الأمنية:

نادت المدرسة الوضعية الإيطالية إلى تبني نظام بديل للعقوبات التقليدية، قادر على إصلاح المجرم وحماية المجتمع في الوقت نفسه².

الفرع الأول: تعريف وخصائص التدابير الأمنية وأنواعها:

يتم التطرق أولاً إلى مفهوم وخصائص التدابير الأمنية، ثم إلى أنواعها.

أولاً: تعريف وخصائص التدابير الأمنية:

اجتهد الفقه في وضع تعريف للتدبير الأمني من ذلك أنه: "مجموعة من الإجراءات تواجه خطورة كامنة في شخصية مرتكب الجريمة لتدراها عن المجتمع"³، أو هي: "تدابير قسرية فردية بلا لوم أدبي تطبق على الأشخاص الخطرين على النظام العام، لكي تمنع الجرائم المحتملة نظراً لحالتهم الخطرة"⁴، وعلى هذا فالتدبير الأمني معاملة فردية الهدف منه التوقي من الجريمة قبل ارتكابها، ولا يترك لإرادة المحكوم عليه، بل يطبق عليه قسراً، وهو منصوص عليه قانوناً احتراماً لمبدأ الشرعية، ويجوز تطبيقه على الأشخاص الذين يتمتعون بالأهلية الجنائية والأشخاص الذين لا يتمتعون بها كذلك كالمجانين والصغار، كما يجوز تطبيق التدابير الأمنية على الأشخاص المعنوية إذا نص القانون على ذلك⁵.

يعتبر التدبير الأمني جزءاً جنائياً، رغم اعتراض بعض الفقه على ذلك⁶، فهو عمل قضائي ينص عليه القانون وتطبقه السلطات العامة، ويحمل في طياته معنى تقييد حقوق الشخص الخاضع له، ويهدف إلى الوقاية من الإجرام ومحاربتها⁷.

1 علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المسؤولية الجزائية، الجزء الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان (دون سنة نشر)، ص 297.

2 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 535.

3 محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 1004.

4 عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية دراسة مقارنة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1990، ص 60.

5 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 536.

6 من حجج المعارضين عدم اشتراط توافر المسؤولية الأدبية لتوقيع التدبير، وخلق التدبير من معنى الزجر. ينظر: عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، المرجع السابق، ص ص 61-62.

7 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 537.

تتميز التدابير الأمنية بمجموعة من الخصائص، أهمها:

- **خضوع التدبير الأمني لمبدأ الشرعية:** نص ق ع في مادته الأولى على: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون" فالتدابير الأمنية شأنها شأن الجريمة والعقوبة تخضع لمبدأ الشرعية، فالقانون وحده من يجوز له تحديد الخطورة وتحديد التدبير الأمني الملائم لمواجهةها، وينحصر دور القاضي في اختيار التدبير الأفضل من التدابير المحددة سلفاً من قبل القانون¹

- **التدابير الأمنية غير محددة المدة:** لا تهدف التدابير الأمنية إلى تحقيق التناسب بين جسامه الجريمة المرتكبة وبين التدبير الخاضع له الشخص الخطير، فالتدبير لا يعرف التدرج ولا يتقيد بحجية الأمر المقضي، ويكاد ينعقد الإجماع الفقهي على أن التدابير الأمنية ذات مدة غير محددة كونها تهدف لمواجهة الخطورة الإجرامية، لذلك هي تدوم بدوامها وتزول بزوالها، ويتربط على ذلك أن القاضي لا يستطيع عند حكمه بالتدبير الأمني أن يحدد مدته سلفاً رغم ما قد يشكل ذلك من افتئات على الحريات الفردية، مما حدا بالبعض إلى القول بالتحديد النسبي ومعناه تحديد المدة القصوى للتدبير أو مدته الدنيا أو المدتان معاً القصوى والدنيا، مع إمكانية تجاوز المدة القصوى في الحالات التي تستدعي ذلك، وأقر التحديد النسبي للتدابير الأمنية المؤتمر الدولي لعلم العقاب المنعقد في لندن سنة 1925 آخذاً بضرورة تحديد حد أقصى².

- **خلو التدبير الأمني من الفحوى الأخلاقي:** يهدف التدبير الأمني إلى إبطال مفعول الخطورة الإجرامية لدى الشخص الخطير، أو على الأقل اتقاء جرمه المتوقع، باستعمال وسائل علاجية أو قيود تحفظية، وهو لا يهتم بالإرادة الآتمة والمسؤولية الشخصية لمن يوقع التدبير قبله، لذلك لا يحمل التدبير أي لوم اجتماعي، ولا أي تحقير لذلك لا ينفذ التدبير في السجون، ولا يعاقب التدبير على إذئاب، وإنما غرضه درء الخطورة، وهذا يؤدي إلى نتائج هامة منها استبعاد قصد الإيلام إذ الهدف هو إعادة التأهيل والعلاج ودرء الخطورة، واتجاه التدبير نحو المستقبل فهو لا يعاقب على جريمة ارتكبت، بل يتوقى

¹ نبيلة رزاق، المرجع السابق، ص 114.

² عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، المرجع السابق، ص 85.

جرائم قد ترتكب في المستقبل باستئصال أسباب الخطورة الكامنة عند المجرم عن طريق علاجه وتهذيبه وإعادة تأهيله¹.

- المراجعة المستمرة للتدابير الأمنية: تقتضي طبيعة التدبير أن تتم مراجعته بصفة دورية ومستمرة للتأكد من مدى نجاعته في تحقيق غرضه، فشخصية المعني تلعب دورا مهما في تنفيذ التدبير، وهذا ما نصت عليه م22 ق ع في فقرتها الأخيرة بخصوص الوضع القضائي في مؤسسة علاجية، وما أكدته م70 من القانون 15-12 الخاص بحماية الطفل من أن التدابير المؤقتة قابلة للمراجعة والتغيير.

ثانيا: أغراض التدابير الأمنية وأنواعها:

تهدف تدابير الأمن إلى حماية المجتمع من الجريمة عن طريق مواجهة الخطورة الإجرامية لدى المجرمين والتي تنذر باحتمالية ارتكابهم جرائم ضد المجتمع، وطالما أن الخطورة الإجرامية لها أسباب مختلفة، فإنه يتعين أن تتنوع مظاهر التدابير بتنوع الخطورة الإجرامية، فالغرض الوحيد لإجراء التدبير هو الوقاية من الجريمة ومكافحتها، ويتحقق ذلك بعدة صور أبرزها تأهيل المجرم الخطير بتهذيبه أو علاجه، حماية المجتمع بتجريد المجرم الخطير من الوسائل المادية التي تساعده على الإجرام، عزل المجرم الميؤوس من حالته أو إبعاده، ومن هنا يتبين الفرق بين أغراض العقوبة وأغراض التدبير، إذ أن أغراض العقوبة أوسع فهي ترمي إلى تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص وإلى تحقيق العدالة، أما التدبير فلا يهدف سوى لتحقيق النفعية الاجتماعية في جانب واحد هو الردع الخاص².

وتتنوع التدابير الأمنية على حسب المعايير المعتمدة لتقسيمها، فمن حيث موضوعها تقسم إلى تدابير شخصية وتدابير عينية، فإذا كان موضوع التدبير هو شخص المجرم كان التدبير شخصيا، أما إذا تعلق التدبير بشيء مادي كان التدبير عينيا، فمن أمثلة التدابير الشخصية العزل والوضع في مستشفى للأمراض العقلية، ومن أمثلة التدابير العينية المصادرة وإغلاق المؤسسة، وتقسم التدابير من حيث أهدافها إلى تدابير تهذيبية تطبق على الأحداث والمشردين، وتدابير وقائية تطبق على المجرمين المجانين المعتادين على الإجرام، كما تقسم التدابير من حيث سلب الحرية إلى تدابير سالبة للحرية كالاقتال والعزل (وهي

¹ عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، المرجع السابق، ص81.

² المرجع نفسه، ص ص 88-91.

قليلة في التشريعات الحالية) والتدابير غير السالبة للحرية كالرعاية وكفالة حسن السلوك والحرية المراقبة والمنع من ممارسة بعض المهن¹.

الفرع الثاني: شروط توقيع التدابير الأمنية:

حصر الفقه الجنائي هذه الشروط في أمرين: الجريمة السابقة، والخطورة الإجرامية.

أولاً: الجريمة السابقة:

هل يجب لتوقيع التدبير الأمني أن يرتكب الشخص الخطير جريمة، أم يجوز توقيع التدبير دونما حاجة لذلك طالما توافرت في الشخص الخطورة الإجرامية؟

هذه المسألة أثارت جدلاً كبيراً، وانقسم الفقه إزاءها إلى مذهبين: مذهب لا يشترط وقوع الجريمة السابقة، ومذهب يشترط الجريمة السابقة، فأنصار المذهب الأول وأبرزهم المدرسة الوضعية يجيزون تطبيق التدابير الأمنية في مواجهة الخطيرين ولو قبل ارتكابهم للجريمة، لأن جوهر التدبير مواجهة الخطورة الإجرامية، ولا يعقل انتظار ارتكاب جرائم لتوقيع التدبير عليهم، صحيح أن من يرتكب جرائم تظهر خطورته الإجرامية بشكل بارز، ولكن هنالك قرائن أخرى تدل على الخطورة الإجرامية إذا توافرت وجب اتخاذ التدبير حماية للمجتمع، فمن غير العدل ترك المجتمع فريسة للخطيرين، فالوقاية من الجريمة أفضل من مكافحتها، وهذا الأمر ليس فيه تعديا على الحقوق والحريات خاصة إذا احترمت الضمانات القانونية وأهمها النص القانوني والتدخل القضائي والإشراف الطبي والنفسي والعقلي الذي يقوم به المتخصصون والذين يمكنهم متابعة مدى خطورة الشخص.

أما المذهب الفقهي الآخر فيرى ضرورة ارتكاب الجريمة السابقة لإمكانية توقيع التدبير الأمني، احتراماً لمبدأ الشرعية وصوناً للحقوق والحريات العامة، فلا يجوز توقيع تدابير مجرد احتمال ارتكاب الجريمة، فالشك لا يقطع إلا باليقين، كما أن اشتراط الجريمة السابقة دليل قاطع على توافر الخطورة الإجرامية لدى المجرم.

¹ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص543.

كلا الرأيين له مزايا وعيوب، ولعل الراجح الأخذ بالرأي الثاني كأصل عام والرأي الأول استثناء بالنسبة للحالات الواضحة خطورتها للعيان¹.

ثانيا: الخطورة الإجرامية:

الخطورة الإجرامية تعني احتمال أن يصير الشخص مجرما، فهي: "ظاهرة نفسية واجتماعية تتميز بعلامات تكشف عن احتمال قوي لدى الفرد لارتكاب الجرائم ضد الأشخاص والأموال"².

تقوم الخطورة الإجرامية على الاحتمال، أي احتمال وقوع نتيجة في المستقبل في حدود توافر المسببات وفي إطار السير العادي للسنن الطبيعية، رغم أنه لا يصل إلى درجة اليقين، لذلك كان ارتكاب الجريمة السابقة شرطا عند كثير من الفقهاء لأنه يعزز احتمال ارتكاب الشخص لجرائم أخرى في المستقبل، هذه الجرائم التي يخشى ارتكابها ليست محددة ولا يستثنى منها سوى الجرائم التي لا تصلح سببا لإنزال التدبير كجرائم العقيدة والرأي³.

يتم تقدير الخطورة الإجرامية عن طريق تحليل شخصية الفاعل من جهة، وأهمية الجرم المرتكب من جهة ثانية، ويظهر ذلك من خلال تكرار الجرائم أو الاحتراف، وكذا عن طريق العوامل المختلفة من مثل جسامة الجريمة وجسامة الضرر، ومدى درجة الإرادة الآتمة، وبواعث الإجرام وطبائع المجرم، وسوابقه الإجرامية، وسلوكه المعاصر و/أو اللاحق للجريمة، وظروف حياته الخاصة والاجتماعية والعائلية والنفسية وما إلى ذلك⁴.

المطلب الثاني: التدابير الأمنية في القانون الجزائري:

نميز بين التدابير الأمنية المقررة للبالغين والتدابير المقررة للأحداث.

1 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 547.

2 المرجع نفسه، ص 549.

3 المرجع نفسه، ص 551.

4 المرجع نفسه، ص ص 551-553.

الفرع الأول: التدابير الأمنية المقررة للبالغين:

التدابير الأمنية المقررة للبالغين إما أن تكون تدابير شخصية أو تدابير عينية، فالتدابير العينية التي نص عليها قانون العقوبات هي المصادرة (م16 ق ع) وقد نص عليها المشرع كتدبير أمني بنص صريح، بالإضافة إلى غلق المؤسسة والتي كانت تعتبرها م26 ق ع الملغاة تدييرا أمنيا، وتعتبرها م7/9 ق ع عقوبة تكميلية. أما التدابير الشخصية فقد نصت عليها م19 ق ع وهي الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية، والوضع القضائي في مؤسسة علاجية.

كما أن هنالك بعض التدابير الشخصية المانعة للحقوق جعلها المشرع عقوبات تكميلية من ذلك المنع من ممارسة مهنة أو نشاط، وسقوط حقوق السلطة الأبوية كلها أو بعضها. نتطرق فقط إلى التدابير التي جاء بها نص م19 ق ع.

أولا: الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية:

عرفت م21 ق ع الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية بأنه: "وضع الشخص بناء على قرار قضائي في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها" نص المادة يتحدث خصوصا عن المجرم المجنون حسب ما جاء في نص م47 ق ع، إذ يجوز وضع المجرم المجنون في مصحة الأمراض العقلية كتدبير أمني رغم انتفاء مسؤوليته الجزائية، كما يتحدث المادة عن كل مصاب بخلل عقلي، أي كل عاهة تطل العقل وتفقد السيطرة على الإدراك أو الشعور، سواء أوقع الخلل العقلي قبل ارتكاب الجريمة أو بعد ارتكابها، ويجب على القاضي حينما يأمر بوضع المجرم المختل عقليا في المصحة العقلية أن يبين في حكمه أساس خطورته، وأن يثبت الخلل العقلي في الحكم، بعد الفحص الطبي وإلا كان حكمه معيبا مستوجبا للنقض¹.



يجوز الحكم بهذا التدبير مهما كان الحكم في القضية، غير أنه إذا حكم بالبراءة أو الدعوى وجب أن تكون مشاركته في الوقائع ثابتة.

¹ قرار رقم 400240 المؤرخ في 18/10/2006، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2006، ص521 وما بعدها.

يخضع الشخص المحكوم بوضعه في مؤسسة استشفائية إلى نظام استشفائي إجباري، تنتهي مدته بشفاؤه من الخلل العقلي الذي نزل به، ويتم التأكد من ذلك عن طريق التقرير المرفوع من الطبيب المختص إلى القاضي، يتعلق بحالة المحكوم عليه بالتدبير¹.

ثانيا: الوضع القضائي في مؤسسة علاجية:

عرفت م22 ق ع الوضع القضائي في مؤسسة علاجية بأنه: "وضع شخص مصاب بإدمان اعتيادي ناتج عن تعاطي مواد كحولية أو مخدرات أو مؤثرات عقلية، تحت الملاحظة في مؤسسة مهياة لهذا الغرض، وذلك بناء على أمر أو حكم أو قرار قضائي صادر من الجهة المحال إليها الشخص، إذا بدا أن السلوك الإجرامي للمعني مرتبط بهذا الإدمان".

أكد علماء الإجرام أن العقوبات غير مجدية في مواجهة المدمنين، لذلك كان علاجهم هو الحل الأمثل، ولذلك تطلب المشرع ضرورة أن يأمر قاضي التحقيق أو قاضي الأحداث بإخضاع الأشخاص المتهمين بارتكاب جنحة الاستهلاك الشخصي أو الحيازة من أجل الاستهلاك للمخدرات والمؤثرات العقلية بصفة غير مشروعة لعلاج مزيل للتسمم تصاحبه جميع تدابير المراقبة الطبية (المواد: 7، 8، 12 من القانون 04-18).

ينتهي التدبير عند شفاء المعني بناء على التقارير الطبية المرفوعة للجهة القضائية المختصة.

الفرع الثاني: التدابير الأمنية المقررة للأطفال:

نظم القانون 15-12 الخاص بحماية الطفل مسألة التدابير الأمنية الخاصة بالأطفال، خاصة في نص م85 منه، وهي تتعلق بالجنايات والجنح التي ترتكب من قبل الأطفال حسب سلم أعمارهم، إذ يجوز إخضاع من تتراوح أعمارهم ما بين 13 و18 سنة إلى تدبير أو أكثر من التدابير الآتية:

- تسليم الطفل لممثله الشرعي أو لشخص أو عائلة جديرة بالثقة: قد يكون الولي الشرعي الولي أو الوصي أو كافله أو حاضنه، فإن لم يكن له ولي شرعي أو كان غير أهل للرعاية بسبب سوء أخلاقه مثلا، جاز تسليمه لأي شخص أو عائلة جديرة بالثقة من شأنها توفير الرعاية اللازمة للطفل، وتقدير

¹ فريدة بن يونس، تنفيذ الأحكام الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر 2013، ص220.

ذلك للقاضي بعد دراسة للملف وتحر عن الشخص أو العائلة، اشترطت بعض التشريعات المقارنة ومنها القانون اللبناني ألا يقل سن الكافل عن 30 سنة¹.

- وضع الطفل في مدرسة داخلية صالحة لإيواء الأطفال في سن الدراسة: حتى يتمكن الطفل من إتمام دراسته بشكل جيد.

- وضع الطفل في مركز متخصص لحماية الأطفال الجانحين: وهو مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة الهدف منها تقديم الرعاية للأطفال الجانحين وتعوديدهم على أسلوب الحياة الجاد والمنظم، وغرس القيم الوطنية والدينية والإنسانية في نفوسهم.

- وضع الطفل تحت نظام الحرية المراقبة: وهو نظام يسمح بتجنيب الأطفال العقوبات السالبة للحرية، وإلزامهم فقط بعدد من الواجبات خلال مدة معينة، ومراقبة ظروفهم المادية والنفسية والصحية والاجتماعية، وفقا لما جاءت به نصوص المواد 100 إلى 105 من القانون 15-12 سالف الذكر.

مدة الحكم بهذه التدابير لا يجوز في أي حال أن تتجاوز التاريخ الذي يبلغ فيه الطفل سن الرشد الجنائي (18 سنة) حسب ما نصت عليه م3/85 من القانون 15-12.

المبحث الثالث: ظروف الجريمة وأثرها على العقاب:

نميز بين الظروف المخففة للعقوبة، الظروف المشددة للعقوبة، تعدد الجرائم وأثره على العقوبة، ووقف تنفيذ العقوبة.



المطلب الأول: الظروف المخففة والظروف المشددة للعقوبة:

دراسة الظروف المخففة للعقاب (الفرع الأول) ثم الظروف المشددة للعقاب (الفرع الثاني).



¹ علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص310.

الفرع الأول: الظروف المخففة للعقاب:

هناك ظروف أو أسباب ينتج عنها تخفيف العقاب، وهي تقوم على علة واحدة هي تحقيق الملاءمة أو التناسب بين العقوبة وبين ظروف حالات خاصة، وتنقسم إلى نوعين: الأعذار والأسباب التقديرية المخففة¹.

أولاً: الأعذار:

يطلق عليها "الظروف القانونية المخففة أو المعفية"، وقد نص عليها المشرع الجزائري على سبيل الحصر في نص م 52 ق ع، وهي نوعان: أعذار مخففة وأعذار محلة أو معفية.

أ - الأعذار المحلة:

الأعذار المحلة، وتسمى أيضا الأعذار القانونية المعفية، هي أسباب تعفي من العقاب على الرغم من توافر كافة أركان الجريمة وكذا شروط المسؤولية الجزائية، وهي بذلك ذات طابع استثنائي كونها ترتب أثرا على خلاف الأصل، لذلك أوردها المشرع على سبيل الحصر².

ذكرت م 52 ق ع هذه الأعذار، وهي كالاتي:

- عذر المبلغ: وهو من ساهم في الجريمة، ثم بلغ عنها أو عن هوية المتورطين فيها، خاصة إن كانت من الجرائم التي يصعب الكشف عنها³، من ذلك ما نص عليه المشرع في م 1/92 ق ع وكذا م 199 ق ع، وم 205 ق ع.

- عذر القرابة: جعل المشرع الجزائري من القرابة عذرا معفيا من العقاب في بعض الجرائم، من ذلك ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من نص م 91 ق ع التي تعفي أقارب وأصهار الفاعل لغاية الدرجة الثالثة من عقوبة عدم تبليغ السلطات العسكرية عن الجرائم الضارة بالدفاع الوطني.

1 محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 1087.

2 المرجع نفسه، ص 1089.

3 سعيد بوعلوي، المرجع السابق، ص 234.

- عذر التوبة: في بعض الحالات تتيح النصوص التجريبية لمن ارتكب فعلا مجرما أن يتجنب العقاب عنه، عن طريق التوبة، والتي تتجسد في الواقع في سعي المجرم لمحو آثار الجريمة، عن طريق تبليغ السلطات، أو الاستجابة لطلبها قبل إتمام الجريمة، من ذلك ما نصت عليه م4/182 ق ع وم4/92 ق ع.

- العذر المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية: قد يقع شخص ضحية للمخدرات لسبب ما، فيدمن عليها، لذا أجازت م8 من القانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية للجهة القضائية المختصة بالإعفاء من العقوبة لكل شخص يملك أو يحوز من أجل الاستهلاك الشخصي مخدرات أو مؤثرات عقلية بصفة غير مشروعة، في حال خضوعه لعلاج مزيل للتسمم تصاحبه جميع تدابير المراقبة الطبية.

الإعفاء من العقاب ذو طابع إلزامي، إذ يتوجب الأخذ به متى توافرت شروطه، وقد أورد المشرع الجزائري استثناء واحدا جعل الإعفاء جوازيا وهو ما نصت عليه م91 ق ع، ولا يشمل الإعفاء تدابير الأمن التي يجوز اتخاذها قبل الشخص المستفيد من الإعفاء (م2/52 ق ع)، كما أنه يتصور ألا يستفيد المساهمون الآخرون في الجريمة من الإعفاء رغم استفادة أحدهم منه، كما أن الإعفاء من العقوبة متعلق فقط بالعقوبات الأصلية الواردة في نص م05 ق ع.

ب - الأعدار القانونية المخففة:

هي أعدار منصوص عليها حصرا، ذكرتها م1/52 ق ع، يقتصر دورها على تخفيف العقوبة دون الإعفاء منها، وهي نوعان: أعدار قانونية عامة، وأعدار قانونية خاصة.

1- الأعدار القانونية المخففة العامة:

هي تلك الأعدار التي يتسع نطاقها لجميع الجرائم أو أغلبها، ومن أمثلتها في قانون العقوبات الجزائري عذر صغر السن (13 - 18 سنة) المنصوص عليه في م49 فقرة أخيرة من ق ع، وكذا م50 ق ع، وم51 ق ع، وعذر المبلغ المنصوص عليه في م2/92، 3 ق ع، وعذر تجاوز حدود الدفاع المشروع والذي يتحقق عند انتفاء شرط التناسب بين فعل الاعتداء وفعل الدفاع (م278 ق ع)، وعذر التوبة (م294 ق ع).

2 - الأعدار القانونية المخففة الخاصة:

محل دراسة هذه الأعدار هو القسم الخاص، وهي متعلقة بجنايات وجنح يحددها القانون سلفاً، ومن أمثلتها الأعدار المتعلقة بجرائم القتل والضرب والجرح، وعذر صفة الزوجية، والعذر المتعلق بجريمة الخصاص (المواد 277، 279، 280 ق ع).

إذا توافر العذر المخفف وجب على القاضي تخفيف العقوبة على النحو المذكور في نص م283 ق ع كالاتي:

- الحبس من سنة إلى خمس سنوات: إذا كانت الجريمة جنائية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.
- الحبس من ستة أشهر إلى سنتين: إذا تعلق الأمر بأية جنائية أخرى.
- الحبس من شهر واحد إلى ستة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.

ثانياً: الأسباب التقديرية المخففة:

يصلح عليها أيضاً: الظروف القضائية المخففة، هي أسباب ترجع للسلطة التقديرية للقضاء، وهي سلطة جوازية لا وجوبية، وفقاً لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، والظروف المحيطة بالجريمة، كضالة الضرر أو إصلاحه، أو كون المدعى عليه مبتدئاً في الإجرام... لم يضع المشرع ضوابط لهذه الأسباب ولم يذكر أمثلة لها، تاركاً الأمر لفطنة القاضي، لكنه حاول تأطيرها بأن فرض عليها قيوداً، واستبعدتها في جرائم معينة¹.

من الحالات التي استبعد فيها المشرع تطبيق الظروف القضائية الجرائم المنصوص عليها في المواد: 266 مكرر 1، 293 مكرر، 293 مكرر 1، 303 مكرر 6، 303 مكرر 21، 303 مكرر 34 ق ع، وكذا المادة 26 من القانون 04-18 وم22 من الأمر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب، كما أن القضاء استبعد تطبيق الظروف المخففة بالنسبة للغرامة المقررة كجزاء لجريمة إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف².

¹ نجيب حسني، المرجع السابق، ص1110.

² سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص244.

من القيود التي فرضها المشرع على تطبيق الظروف المخففة تحديده مستويات خاصة بالمحكوم عليهم المسبوقين قضائيا، ويتجلى ذلك من خلال نصوص المواد: 53، 53 مكرر4، و53 مكرر6 ق ع، التي تبين كيفية تطبيق العقوبات بعد إفادة المتهم المسبوق قضائيا وغير المسبوق من الظروف القضائية المخففة.

الملاحظ أيضا أنه يجوز إفادة الشخص المعنوي من الظروف القضائية المخففة، بحسب ما إن كان هذا الشخص المعنوي مسبقا قضائيا أم لا، حسب ما جاء في نص المادتين 53 مكرر7، و53 مكرر8 ق ع.

الفرع الثاني: الظروف المشددة للعقاب:

هي ظروف قانونية، باعتبار أن القانون هو من يحددها سلفا، وهي إما وجوبية أو جوازية، حسب النص القانوني، وتنقسم إلى ظروف مشددة عامة وظروف مشددة خاصة.

أولا: الظروف المشددة العامة (ظرف العود):

الظروف العامة المشددة للعقاب هي التي لا تقتصر على جريمة بعينها، ولا يوجد في قانون العقوبات الجزائري سوى ظرف العود، وهو ظرف شخصي عام مشدد للعقاب، ويشمل كقاعدة عامة جميع أصناف الجرائم: جنائيات، جنح ومخالفات ويكون في حالة عود الشخص الذي يرتكب جريمة جديدة أو أكثر بعد سبق صدور حكم نهائي عليه بالعقاب من أجل جريمة سابقة، وتوافر الآجال والشروط المحددة قانونا¹.

نظم المشرع الجزائري أحكام العود في المواد 54 مكرر وما بعدها من ق ع، وهو متعلق بالشخص الطبيعي والشخص المعنوي أيضا.

العود أنواع، فهناك العود البسيط، والعود المتكرر، العود المؤبد، العود المؤقت، العود العام، العود الخاص.

ثانيا: الظروف المشددة الخاصة:

¹ عبد الله أوهابيه، شرح قانون العقوبات القسم العام، بيت الأفكار، الدار البيضاء، الجزائر 2019، ص325.

هي ظروف محل دراستها القانون الجنائي الخاص، كونها تتعلق بجريمة ما أو جرائم محددة بذاتها، وهي ظروف تتعلق إما بالركن المادي للجريمة أو بالركن المعنوي لها، أو بشخصية الفاعل أو الشريك، أو بشخص المجني عليه.

قد يتعلق تشديد العقوبة بالركن المعنوي للجريمة، فقد تتعلق بوسيلة ارتكاب الجريمة، من ذلك ما جاء في م 261 ق ع المتعلقة بالتسميم، وكذا م 354 ق ع المتعلقة بالسرقة باستعمال مفاتيح مصطنعة أو محتجزة (م 358 ق ع)، وقد تتعلق بطريقة تنفيذ الجريمة كالقتل باستعمال التعذيب (م 262 ق ع)، وجريمة تعذيب المختطف (م 293 مكرر)، وقد تتعلق بزمان ارتكاب الجريمة كارتكاب السرقة أثناء الحريق أو فيضانات أو غرق أو زلزال أو أي اضطراب آخر (م 353 ق ع)، أو بمكان ارتكاب الجريمة كالسرقات المرتكبة في الأماكن العمومية كالمطارات والموانئ وأرصفت الشحن والتفريغ¹، وقد تتعلق هذه الظروف بنتيجة الجريمة كجريمة الخضاء المفضية إلى الوفاة (م 274 ق ع)، وجريمة الإجهاض المؤدية إلى الوفاة (م 304 ق ع).

قد يتعلق تشديد العقوبة بالركن المعنوي للجريمة، من ذلك جريمة القتل مع سبق الإصرار أو التردد، وجريمة القتل الخطأ في حالة سكر (م 290 ق ع)، وقد تكون الظروف المشددة نتيجة الخطة المدبرة (م 103 ق ع)، أو نتيجة لمصاحبة الفعل لجناية، أو كانت الجناية بهدف ارتكاب جنحة (م 263 ق ع)، وقد تكون الظروف المشددة بسبب صفة الجاني كأن يكون قاضياً أو ضابطاً عمومياً أو عون شرطة (م 48 من القانون 01/06)، أو يكون خادماً أو معلماً بالنسبة لجريمة هتك العرض (م 337 ق ع)، وقد تكون ظروف التشديد بسبب صفة المجني عليه كأن يكون أصلاً أو فرعاً في جرائم العنف العمد (م 262، 272 ق ع) أو صفة القاصر في جرائم الضرب والجرح العمدي (م 269 ق ع)، والجرائم الماسة بالحرمة الجنسية للضحية (م 333 مكرر 3).

المطلب الثاني: تعدد الجرائم وأثره في العقوبة:

نميز بين التعدد المادي (الحقيقي)، والتعدد المعنوي (الصوري) للجرائم.

¹ سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 254.

الفرع الأول: التعدد المادي للجرائم وأثره في الحكم بالعقوبات:

حسب نص م33 ق ع فإن تعدد الجرائم يعني ارتكاب جرائم عديدة في وقت واحد أو أوقات متعددة، بحيث لا يفصل بينها حكم نهائي.

أخذ المشرع الجزائي بالنظام الذي يقضي بتوقيع عقوبة واحدة، تكون نتيجة لدمج العقوبات (م34، 1/35 ق ع)، وأجاز ضم أو جمع العقوبات في حالات معينة (م2/35، 36، 38، 189 ق ع).

أولاً: جب العقوبات:

المراد بالجب استغراق عقوبة لعقوبة أخرى أقل منها، بحيث يعتبر تنفيذ عقوبة تنفيذاً في الوقت نفسه لعقوبات أخرى أقل منها.

لتطبيق هذه القاعدة لا بد من توافر شروط نص عليها قانون العقوبات في م34، و35، وهي أن تكون الجريمة المرتكبة جنائية أو جنحة: "في حالة تعدد جنائيات أو جنح محالة معا إلى محكمة واحدة، فإنه يقضى بعقوبة واحدة سالبة للحرية، ولا يجوز أن تتجاوز مدتها الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً للجريمة الأشد"، هذا النص ليس على إطلاقه إذ أن هناك استثناءات ترد عليه، منها ما جاء في نص م189 ق ع المتعلقة بهروب أو محاولة هروب المحبوس، وهي متعلقة بالجريمة التي يقوم بتنفيذ عقوبتها، وليس الجريمة التي ترتكب بعد الهروب.

يشترط أيضاً أن:

- تكون العقوبة أصلية.

- تكون من العقوبات السالبة للحرية، إذ أن العقوبات المالية تضم بعضها إلى بعض، وأكد هذا الشرط نص م36 ق ع "تضم العقوبات المالية ما لم يقرر القانون خلاف ذلك بنص صريح".

نميز بين حالتين: تطبيق القاعدة أثناء المحاكمة، وتطبيقها أثناء تنفيذ العقوبة.

أ- تطبيق قاعدة جب العقوبات أثناء المحاكمة:

هنالك العديد من الحالات:

1 - حالة جرائم متعددة نظرت أمام محكمة واحدة بمقتضى متابعة واحدة:

هذه أبسط الحالات، وصورتها أن يرتكب شخص عدة جرائم كالضرب والجرح والسرقعة... ثم يضبط بعد آخر فعل، فيحال إلى المحكمة بعد اتخاذ الإجراءات اللازمة، فتطبق عليه م34 ق ع، ويحكم عليه بعقوبة واحدة سالبة للحرية، لا تتجاوز مدتها الحد الأقصى للجريمة الأشد.

2- حالة جرائم متعددة نظرت أمام محكمة واحدة بمتابعات متعددة:

الفرض هنا أن يرتكب الشخص جرائم عديدة مستقلة عن بعضها بعضا، ويحال إلى محكمة واحدة لمحاكمته، وأثناء المحاكمة وعند رجوعه من السجن اعتدى على أحد السجناء (م264 ق ع)، لستم إحالته على المحكمة نفسها التي تنظر القضية الأولى، في هذه الحالة يتم ضم الملفين، ليصدر في حقهما حكم واحد، بحيث تكون عقوبة الجريمة الأشد هي الواجبة التطبيق.

3 - حالة جرائم متعددة نظرت أمام محاكم مختلفة بمقتضى متابعات متعددة:

الفرض هنا أن الشخص الواحد يرتكب جرائم متعددة، فيتابع عن كل جريمة بمتابعة منفردة أمام محاكم مختلفة.

في هذه الحالة للنيابة العامة أن ترفع طلبا إلى آخر جهة قضائية بجمع العقوبات.

إن لم تفصل الجهة الأخيرة في مسألة جمع العقوبات وقضت على المتهم بعقوبة سالبة للحرية دون مراعاة ما سبق من محاكمات، فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تنفذ (م1/35 ق ع).

إذا انتهى إلى علمها العقوبات السابقة فلها أن تجب العقوبات أو أن تضمها في حدود الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة الأشد إذا كانت من الطبيعة نفسها (م2/35 ق ع).

ب- تطبيق قاعدة جمع العقوبات أثناء تنفيذ العقوبة:

هنالك ثلاثة احتمالات:



1- حالة صدور عدة أحكام بعقوبة سالبة للحرية:

تصدر هذه الأحكام إما من محكمة واحدة أو من عدة محاكم، بحيث تصدر كل محكمة عقوبة سالبة للحرية في حق المحكوم عليه، دون إعمال قواعد التعدد المادي لجهل هذه المحاكم بهذا التعدد، في هذه الحالة وتطبيقا لنص م1/35 ق ع وجب تنفيذ العقوبة الأشد على المتهم¹.

2 - حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية أثناء تنفيذ عقوبة أخرى سالبة للحرية:

مثاله أن يرتكب شخص جريمة سرقة، فتحكم عليه المحكمة ب: 6 أشهر حبسا نافذا، فيطعن في الحكم بالاستئناف، وقبل أن يتم النظر في الاستئناف يلقى عليه القبض لينفذ عقوبة مقدارها شهران حبسا (2) من أجل جنحة الضرب والجرح العمديين حسب حكم صادر عن محكمة أخرى، بعدها لا يقبل استئنافه دون التطرق للموضوع.

يتم تنفيذ العقوبة الأشد (6 أشهر) وتخصم المدة التي أمضاها من أجل الضرب والجرح.

مثاله أن يرتكب شخص سرقة بسيطة، وبعد مدة من الزمن يرتكب جريمة إصدار شيك من دون رصيد، فيتم الحكم عليه بعقوبة سنة (1) حبسا على جريمة إصدار الشيك، وبعد انقضاء هذه العقوبة يلقى عليه القبض من أجل السرقة، ويصدر في حقه حكم بستين حبسا نافذا دون أن تعلم المحكمة بالعقوبة التي نفذها من قبل.

في هذه الحالة تطبق العقوبة الأشد ولكن ينقص منها عقوبة الجريمة الأولى فينفذ عقوبة عام حبس أخرى².



ثانيا: ضم العقوبات (الاستئناف):

نميز بين عدة حالات:

¹ فريدة بتن يونس، المرجع السابق، ص99.

² فريدة بتن يونس، المرجع السابق، ص100.

- ضم العقوبات المالية: حسب نص م36 ق ع فإن العقوبات المالية تضم، ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك بنص صريح.

- ضم العقوبات التكميلية وتدابير الأمن: حسب نص م37 ق ع فإنه يجوز أن تضم العقوبات التكميلية وتدابير الأمن، رغم أن النص يتحدث عن العقوبات التبعية التي تم إلغاؤها.

- العقوبات الصادرة في المخالفات: حسب نص م38 ق ع فإن ضم العقوبات في مادة المخالفات وجوبي.

- ضم العقوبات بحكم من المحكمة: منح المشرع الجزائري بموجب نص م2/35 ق ع للمحكمة السلطة التقديرية من أجل ضم العقوبات السالبة للحرية شريطة أن تكون العقوبات المحكوم بها من نوع واحد، وألا تتجاوز العقوبة بعد ضمها الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة الأشد، وأن يسبب القاضي قراره لتمكين المحكمة العليا من فرض رقابتها عليه.

ويكون ضم العقوبات كلياً أو جزئياً حسب الحالات¹.

الفرع الثاني: التعدد المعنوي للجرائم (التعدد الصوري)

يكون التعدد صورياً إذا اقترفت المجرم سلوكاً مجرماً واحداً ينطبق عليه أكثر من نص في القانون²، فلا يوجد في هذه الحالة تعدد للجرائم، بل تعدد أوصاف، إذ أن الفعل الجرمي يعتبر انتهاكاً لعدة نصوص جنائية، من ذلك ارتكاب فعل المواطأة الجنسية من قبل متزوج في العلن، وهو الفعل الذي يصلح أن يكيف بجريمة الزنا، وأيضاً بالفعل العلني المخل بالحياء، وكذلك إطلاق الجاني لرصاصة فيقتل بها شخصاً يريد قتله، وآخر لم يرغب في قتله وإنما أصابته الرصاصة بعد أن اخترقت وخرجت من جسد الشخص الأول، فتتوافر هنا جريمتا قتل، أو أن يقتل شخصاً برصاصة ويجرح بها آخر، فتتوافر في هذه الحالة جريمتان هما القتل والجرح.

¹ ينظر: مجلة المحكمة العليا، القرار رقم 277123 الصادر في 2003/7/01.

² فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص357.

يتضح مما سبق أن الفعل الواحد قد يرتب نتيجة لها أكثر من وصف قانوني، أو يرتب أكثر من نتيجة متماثلة أو مختلفة،¹ في هذه الحالة يعاقب المجرم بالعقوبة الأشد حسب نص م32 ق ع.

استقر القضاء الجزائري في حالة التعدد المعنوي للجرائم على تطبيق القانون الأشد والقانون الجبائي إذا تعلق الأمر بجرائم جبائية، والقانون الأشد وقانون الجمارك إذا تعلق الأمر بجرائم جمركية.

المطلب الثالث: وقف العقوبة:

نميز بين نظام وقف تنفيذ العقوبة، ونظام الإفراج المشروط.

الفرع الأول: نظام وقف تنفيذ العقوبة:

وقف تنفيذ العقوبة نظام يميز للجهات القضائية الحكم بوقف تنفيذ العقوبة بعد النطق بها، فإذا مضت الفترة المقررة لوقف التنفيذ دون أن يرتكب المحكوم عليه جريمة أخرى اعتبر الحكم كأن لم يكن.

نظم المشرع الجزائري نظام وقف التنفيذ في المواد من 592 إلى 595 ق ا ج.

أجازت م594 ق ا ج الحكم بوقف تنفيذ العقوبة بعد النطق بها إذا توافرت جملة من الشروط تتعلق بالجريمة، المجرم، العقوبات، و بالحكم في حد ذاته.

بالنسبة للشروط المتعلقة بالجريمة فإن نظام وقف التنفيذ جائز في المخالفات، الجنح، وحتى في الجنايات التي قضي فيها بعقوبة جنحية لاستفادة الجاني من ظروف التخفيف، أما الشروط المتعلقة بالمجرم فهي ألا يكون قد سبق الحكم عليه بالحبس لجنائية أو جنحة من جرائم القانون العام.

يثور التساؤل هنا بشأن العقوبة التي سبق الحكم بها لجنائية أو جنحة وسقطت بفعل العفو الشامل أو التقادم أو رد الاعتبار.

العقوبة التي شملها العفو الشامل لا تعد سابقة (م628 ق ا ج) فهل الأمر نفسه بالنسبة لرد الاعتبار وتقدم العقوبة؟

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجزائية والجزاء الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر (دون سنة نشر)، ص378.

يرى جانب من الفقه أن تقادم العقوبة ورد الاعتبار لا يحولان دون تطبيق نظام وقف التنفيذ، ويرى جانب آخر أن الأمر فيه نظر بالنسبة لرد الاعتبار بقوة القانون وتقدم العقوبة لعدم ورود نصوص تفيد ذلك صراحة، مما يجعل من غير الجائز إفادة المحكوم عليه بنظام وقف التنفيذ في هذه الحالة¹.

بالنسبة للشرط المتعلق بالعقوبات فلا يكون وقف التنفيذ إلا بالنسبة لعقوبة الحبس والغرامة، أي العقوبات الأصلية، وبناء عليه لا يجوز الحكم بوقف التنفيذ بالنسبة للعقوبات التكميلية وتدابير الأمن.

إذا قضي بعقوبتي الحبس والغرامة معا جاز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ إحديهما أو كليهما، أو الأمر بتنفيذ جزء من العقوبة، والأمر بوقف تنفيذ الجزء الآخر.

في حال إفادة المتهم بوقف التنفيذ وجب على القاضي تسبيب حكمه تسببيا خاصا حسب ما نصت عليه م592 ق ا ج.

آثار وقف التنفيذ ثلاثة²: أولها أن العقوبة مع وقف التنفيذ عقوبة جزائية، ثانيها أن تنفيذها معلق على شرط ألا يرتكب المحكوم عليه جناية أو جنحة من القانون العام معاقب عليها بالسجن أو الحبس، وذلك لمدة 5 سنوات يبدأ سريانها من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائيا، وثالثها أنها عقوبة تزول بفعل انقضاء مهلة التجربة دون عارض.

الفرع الثاني: الإفراج المشروط:

الإفراج المشروط نظام يسمح بتسريح المحكوم عليه نهائيا بعقوبة سالبة للحرية من المؤسسة العقابية المحبوس بها، أي الإفراج عنه قبل انقضاء مدة العقوبة المحكوم بها عليه³.

نصت م134 من القانون 04-05 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين على الشروط الواجب توافرها في المحبوس كي يستفيد من نظام الإفراج المشروط، وهي إجمالا على النحو التالي:

- أن يكون المعني بالأمر محل عقوبة سالبة للحرية.

¹ بوسقيعة، المرجع السابق، ص ص 464-465.

² المرجع نفسه، ص 468.

³ بوعلي سعيد، المرجع السابق، ص 284.

- أن يتميز بحسن السيرة والسلوك أثناء تواجده بالمؤسسة العقابية، ويظهر ضمانات جدية للاستقامة كأن يكون قد زاول تكويننا أو تعليماً.

- أن يكون قد قضى فترة الاختبار داخل المؤسسة العقابية، والتي يتم حسابها بالنظر إلى المجرم والعقوبة التي يقضيها، فإذا كان المحبوس مبتدئاً فتكون فترة الاختبار نصف (2/1) العقوبة المحكوم بها عليه، أما إذا كان المحبوس من معتادي الإجرام فتكون فترة الاختبار ثلثاً (3/2) العقوبة المحكوم بها عليه على ألا تقل مدتها في جميع الأحوال عن سنة واحدة، أما إذا كان المحبوس محكوماً عليه بعقوبة السجن المؤبد فتحدد فترة الاختبار ب(15) سنة، وإذا تم خفض المدة من العقوبة بسبب عفو رئاسي، فإنها تعتبر كأنها مدة حبس قضاها المحبوس فعلاً، وتدخل ضمن حساب مدة الاختبار، ويجوز أن يستفيد من الإفراج المشروط دون شرط مدة الاختبار، المحبوس الذي يبلغ السلطات المختصة عن حادث خطير قبل وقوعه، ومن شأنه المساس بأمن المؤسسة العقابية، أو يقدم معلومات للتعرف على مدبريه (م135 من القانون 04-05).

كما يجب دفع المصاريف والغرامات المالية، وتقديم وصل بذلك، وتقديم محضر يثبت تسديد التعويضات المدنية، أو ما يثبت تنازل الطرف المدني عنها، وإيداع طلب الإفراج المؤقت لدى أمانة قاضي تطبيق العقوبات على مستوى المجلس القضائي الذي تقع بدائرة اختصاصه المؤسسة العقابية المحبوس بها المعني بالأمر، أو لدى إدارة المؤسسة العقابية، لتفصل في الطلب لجنة تطبيق العقوبات.

المبحث الرابع: انقضاء العقوبة:

تنقضي العقوبة في الغالب بتنفيذها، ولكنها تنقضي أيضاً لأسباب معينة تؤدي إلى عدم تنفيذها (المطلب الأول)، وأسباب أخرى تؤدي إلى زوال الحكم بالإدانة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أسباب انقضاء العقوبة:

إذا كان تنفيذ العقوبة هو السبب الغالب لانقضائها، فإن هناك أسباباً أخرى تؤدي إلى انقضائها وهي: العفو، التقادم ووفاء المتهم.

الفرع الأول: العفو:

هناك نوعان من العفو: العفو عن العقوبة ويعرف بالعفو الرئاسي أو العفو الخاص، والعفو عن الجريمة، ويعرف بالعفو العام أو العفو الشامل.

فالعفو عن العقوبة من اختصاص رئيس الجمهورية، ويصدر في شكل مرسوم رئاسي طبقاً لأحكام الدستور، فيسقط العقوبة أو ينقص منها أو يستبدلها، وهذا العفو عبارة عن إجراء شخصي يستفيد منه شخص أو عدة أشخاص، وعادة ما يكون ذلك في المناسبات والأعياد الوطنية أو الدينية، وهذا العفو لا يسقط العقوبات التكميلية إلا إذا تم النص على ذلك، كما يعتبر حكم الإدانة بالعقوبة المعفو عنها سابقة في العود، وهذا العود يسري على المستقبل منذ تاريخ الأمر به، وأمر هذا العفو متروك للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية.¹

لا يترتب عن هذا العفو المساس بحقوق الغير الناجمة عن الجريمة كالتعويض مثلاً.²

أما العفو عن الجريمة أو العفو الشامل فهو من أسباب زوال الحكم بالإدانة، وهدفه إزالة الصفة الإجرامية عن الفعل المرتكب ليصبح في حكم الأفعال المباحة، وكأن المشرع لم يجرمها أصلاً،³ فهو يمحو الجرم بأثر رجعي.

يجوز أن يصدر هذا العفو في أي وقت، فإذا صدر قبل تحريك الدعوى العمومية فلا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات الدعوى، وإذا صدر قبل الحكم ترتب عليه انقضاء الدعوى العمومية، وإذا صدر العفو بعد الحكم فإنه يزيل حكم الإدانة،⁴ وهذا ما نصت عليه م6 من ق ا ج.

العفو الشامل إجراء تشريعي يصدر بناء على قانون، عن السلطة التشريعية، فقد نصت م7/139 من الدستور: "يشرع البرلمان في... والعفو الشامل...".

¹ عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص344. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص488.

² فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص421.

³ المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

⁴ علي عبد القادر القهوجي، المسؤولية الجنائية... المرجع السابق، ص290.

غالبا ما يتعلق العفو الشامل بالجرائم ذات الطبيعة السياسية، التي تقع عقب الانقلابات السياسية أو الثورات الشعبية، ويمكن أن يتعلق أيضا بالجرائم الاقتصادية والجرائم الجمركية خاصة عقب تغيير الأنظمة السياسية.¹

من أهم النصوص التي أصدرها المشرع الجزائري حول العفو الشامل: القانون رقم 90-09 المؤرخ في 25 غشت 1990، والقانون 99-08 المؤرخ في 13 يوليو 1999 المتعلق باستعادة الوثام المدني، القانون الصادر بالأمر 95-12 المتضمن تدابير الرحمة، الأمر 06-01 المتعلق بتنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية المؤرخ في 27 فبراير 2006.

والأصل أن العفو الشامل لا يؤثر على الدعوى المدنية، فلا يحول دون رفعها أو دون نظرها إن كانت قد رفعت، ويختص بالنظر فيها القضاء الجزائي أو القضاء المدني، تطبيقا للقواعد العامة وفقا لأحكام المواد 3، 4، 5 ق 1 ج، ولكن يجوز أن يتضمن قانون العفو الشامل أحكاما تعفي مرتكب الجريمة من المتابعة المدنية أيضا، بالنص صراحة على عدم قبول الادعاء المدني أو عدم دفع التعويض المحكوم به، وتحمل الخزينة العمومية عبء تلك التعويضات.²

أما المصادرة فهي تشمل كل أدوات الجريمة، ولكن يحكم بها باعتبارها تدييرا آمنا وليس باعتبارها عقوبة (م 16 ق ع).

الفرع الثاني: التقادم:

التقادم نوعان تقادم الدعوى العمومية، وتقادم العقوبة، فتقادم الدعوى العمومية من أسباب انقضاء هذه الدعوى كما نصت على ذلك م 6 ق 1 ج، أما تقادم العقوبة فيعني مرور مدة من الزمن يحددها القانون على الحكم الواجب التنفيذ دون أن تقوم السلطات المعنية بتنفيذه فعلا، فيعفى الجاني تبعا لذلك من الالتزام بتنفيذ العقوبة.³

¹ عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 345.

² عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر 2018، ص 173.

³ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات... الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 516.

ولكن لا تتقادم إلا العقوبات التي يتطلب تنفيذها اتخاذ إجراءات مادية على شخص المحكوم عليه وأمواله كالإعدام والعقوبات السالبة للحرية والغرامة، أما الجزاءات التي لا تقبل بطبيعتها تنفيذاً مادياً كالحرمات من الحقوق الوطنية والمصادرة العينية والتدابير الأمنية فإنها لا تخضع للتقادم.¹

فيما يتعلق بمدة التقادم، فإنها تختلف حسب نوع الجريمة، فالجنايات تتقادم العقوبة فيها بمضي (20) سنة كاملة من تاريخ الحكم النهائي (م1/613 ق 1 ج)، أما مدة تقادم العقوبة في الجنح فهي (5) سنوات من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائياً، ولكن إذا حكم على المتهم لمدة تزيد عن (5) سنوات حبساً فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة (م614 ق 1 ج)، أما مدة تقادم العقوبة في المخالفات فهي سنتان (2) من يوم صدور الحكم النهائي (م615 ق 1 ج).

تقادم العقوبة من النظام العام يجوز لجهات الحكم إثارته تلقائياً.²

ولكن يلاحظ أن هنالك بعض الجرائم لا تتقادم عقوبتها نصت عليها م612 مكرر ق 1 ج.

الفرع الثالث: وفاة المتهم:

اعتباراً لمبدأ شخصية العقوبة، فإنه بوفاة المتهم تنقضي العقوبة، كما تنقضي الدعوى العمومية أيضاً، فإذا حدثت الوفاة قبل تمام تحريك الدعوى العمومية أمرت النيابة العامة بحفظ ملف القضية، أما إن حدثت الوفاة وملف القضية أمام قاضي التحقيق أصدر الأخير أمراً بالألا وجه للمتابعة، أما إن حدثت الوفاة وملف القضية أمام قاضي الحكم فإن على الأخير إصدار حكم أو قرار حسب الحالة بانقضاء الدعوى العمومية³، أما إذا حدثت الوفاة بعد صدور حكم أو قرار بالإدانة أو البراءة، فإن الحكم أو القرار يسقط لانقضاء الدعوى العمومية بالوفاة، ولا يجوز الطعن فيه إلا إذا تضمن عقوبات مالية لإمكان تنفيذها على تركة المتوفى⁴.

¹ علي عبد القادر القهوجي، المسؤولية الجنائية... المرجع السابق، ص285.

² أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص494.

³ محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر 2018، ص42.

⁴ عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص175.

وفاة المتهم لا تأثير لها بالنسبة لبقية المتهمين، ويرد على هذا استثناء يتعلق بجريمة الزنا، فوفاة الزوج الزاني ينتج عنه انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة لشريكه أيضا، ما لم يكن قد صدر بحقه حكم نهائي بالإدانة¹.

المطلب الثاني: أسباب زوال الحكم بالإدانة:

تمحى آثار الحكم الجزائي بالعمو الشامل، كما تمحى برد الاعتبار، ولكن آثار الأخير تنصرف إلى المستقبل فحسب، وهو يفترض تنفيذ العقوبة أو العفو عنها أو انقضاءها بالتقادم² وهو نوعان: قانوني، وقضائي، وقد عرف رد الاعتبار بنوعيه تعديلات مهمة بموجب القانون 18-06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية³، منها على الخصوص إدراج أحكام تتعلق بالشخص المعنوي.

الفرع الأول: رد الاعتبار القانوني:

رد الاعتبار القانوني يتم بقوة القانون، فلا يحتاج إلى تدخل قضائي، متى توافرت شروطه⁴.

تطرت م 677 ق ا ج إلى شروط رد الاعتبار للشخص الطبيعي المحكوم عليه من أجل جنحة أو مخالفة والذي لم يصدر بحقه خلال مدة زمنية - حددتها المادة 677 ق ا ج حسب العقوبة المحكوم بها - حكم جديد بعقوبة الحبس أو عقوبة أخرى أكثر جسامة لارتكاب جنائية أو جنحة⁵.

وحسب المادة السابقة فإن الإعفاء الكلي أو الجزئي من العقوبة بطريق العفو يقوم مقام تنفيذها الجزئي.



¹ إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، د م ج، بن عكنون، الجزائر 1993، ص 32.

² مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، قانون العقوبات القسم العام، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2007، ص 245.

³ القانون 18-06 المؤرخ في 10 يونيو 2018 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر 34 المؤرخة في 10 يونيو 2018.

⁴ مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، المرجع السابق، ص 252.

⁵ تراجع المادة 677 ق ا ج.

أما المحكوم عليه بعقوبة الحبس أو الغرامة مع وقف التنفيذ، فيرد اعتباره بقوة القانون بعد انتهاء فترة الاختبار المقدرة بخمس (5) سنوات شريطة ألا يحصل إلغاء لإيقاف التنفيذ، تبتدئ المهلة من يوم صيرورة الحكم بالإدانة حائزا لقوة الشيء المقضي (م678 ق ا ج).

أما م678 مكرر ق ا ج المستحدثة بموجب نص م7 من القانون 18-06 سالف الذكر، فقد تطرقت إلى شروط وإجراءات ومدد رد الاعتبار القانوني بالنسبة للشخص المعنوي، والذي يكون مهما كان نوع الجريمة المرتكبة جنائية، جنحة أو مخالفة طالما لم يصدر في حق الشخص المعنوي أية عقوبة أخرى، وتختلف مدة رد الاعتبار حسب العقوبة المحكوم بها، فهي في الغرامة الواحدة مثلا (5) سنوات من يوم سداد الغرامة أو مضي آجال التقادم، وفيما يخص العقوبات المتعددة (10) سنوات من سداد الغرامة أو مضي آجال التقادم.¹

ما يلاحظ أن المدد التي اشترطها المشرع في رد الاعتبار القانوني طويلة نسبيا، كما أن رد الاعتبار القانوني لا يجوز بالنسبة للشخص الطبيعي المحكوم عليه من أجل جنائية على خلاف الشخص المعنوي.

كما يتميز نظام رد الاعتبار القانوني بأنه نظام غير علي (discret) وتلقائي أي آلي.²

رد الاعتبار القانوني يتم تلقائيا من طرف كاتب الضبط لدى المجلس القضائي أو المحكمة الذي يثبت ملاحظة رد الاعتبار على القسيمة رقم 1 طبقا للفقرة الأخيرة من نص م628 ق ا ج.

الفرع الثاني: رد الاعتبار القضائي:

رد الاعتبار القضائي هو نظام يخول للسلطة القضائية الحق في إفادة المحكوم عليه من رد الاعتبار من عدم ذلك، وفق ما تتمتع به من سلطة تقديرية.³

تناول المشرع الجزائري أحكام رد الاعتبار القضائي في المواد من 679 إلى 693 مكرر1 ق ا ج، إذ يتعين أن يرفع طلب رد الاعتبار من المحكوم عليه شخصا، فإن كان محجورا عليه فمن نائبه القانوني،

¹ تراجع م678 مكرر ق ا ج.

² نسرین مشتة، رد الاعتبار الجزائري وفق تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري 18-06، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 06، العدد 02، 2019، ص302.

³ أمال بوهنتالة، رد الاعتبار الجزائري في ظل القانون 18-06، مجلة الحوكمة والقانون الاقتصادي، المجلد 01، العدد 01، 2021، ص20.

وفي حالة وفاة المحكوم عليه جاز لزوجيه أو أصوله أو فروعهم تتبع الطلب إن كان قد سبق رفعه، أو تقديم الطلب، كل ذلك في ظرف سنة من تاريخ الوفاة (م680 ق ا ج)، ويجب أن يشمل طلب رد الاعتبار مجموع العقوبات الصادرة التي لم يحصل محوها عن طريق رد اعتبار سابق، أو بصدور عفو شامل (م679 ق ا ج). ويقدم طلب رد الاعتبار القضائي بالنسبة للشخص المعنوي من طرف ممثله القانوني (م693 مكرر).

حددت م681 ق ا ج المدد الواجب توافرها لجواز تقديم طلب رد الاعتبار القضائي، ويكون ذلك حسب نوع الجريمة، ونوع العقوبة المحكوم بها أو الإجراء المطبق على المحكوم عليه، ففي الجناية مثلا يجوز للمحكوم عليه تقديم طلب رد اعتبار قضائي بعد انقضاء أجل خمس (5) سنوات، يبدأ احتسابه من يوم الإفراج عنه، وإذا استفاد المحكوم عليه من نظام الإفراج المشروط فإن بداية الأجل تحتسب من تاريخ الإفراج ما لم يتم إلغاء الإفراج المشروط.¹

إذا كان المحكوم عليه عائدا، أو حكم عليه بعقوبة جديدة بعد رد اعتباره فإن مهلة رفع طلب رد الاعتبار هي ست سنوات على الأقل من تاريخ الإفراج (م682 ق ا ج).

لكي يستفيد المحكوم عليه من رد الاعتبار القضائي عليه إثبات حسن نيته واستقامته من خلال تسديد المصاريف القضائية والغرامة والتعويضات المدنية ما لم يعف من ذلك كله، أو إثبات أنه قضى مدة الإكراه البدني، أو عجزه عن الدفع، أو أن الطرف المتضرر قد أعفاه من التنفيذ (م683 ق ا ج). تطبق الأحكام بشأن رد الاعتبار القضائي المتعلقة بالشخص الطبيعي على الشخص المعنوي ما لم تتعارض مع طبيعته (م693 مكرر ق ا ج).

تطرت المادتان 685 و686 ق ا ج إلى إجراءات تقديم طلب رد الاعتبار، بحيث يقدم الطلب إلى وكيل الجمهورية بمحل إقامته.

¹ تراجع م681 ق ا ج المعدلة بالقانون 18-06 سالف الذكر.

الخاتمة:



يعتبر قانون العقوبات فرعاً من فروع القانون العام، وهو يعني في جانبه الموضوعي العام بدراسة الجرائم والجزاءات الجنائية المقررة لها، وقد تمت محاولة دراسته بالاعتماد على تقسيم كلاسيكي للجريمة، المجرم ثم الجزاء المتمثل في العقوبة والتدبير الأمني.

تم البدء في الدراسة بمبحث تمهيدي تناول المفاهيم الأولية المتعلقة بقانون العقوبات، ليتم التطرق بعدها إلى موضوع الجريمة، حيث تمت دراسة مواضيع مختلفة تتعلق بها، خاصة أركانها الثلاثة المعروفة: الركن الشرعي، الركن المادي والركن المعنوي، والتي تمثل القواعد التي تقوم عليها الجريمة، والتي إذا تخلف منها ركن أو أحد عناصره انتفت الجريمة، وأثناء الدراسة تم التطرق إلى مواضيع كثيرة منها مبدأ الشرعية وتفسير القانون الجنائي، وتطبيقه من حيث المكان والزمان، وعناصر الركن المادي سواء في الجريمة التامة أو المحاولة، وصور الركن المعنوي للجريمة ونعني بها خاصة الجرائم العمدية وجرائم الخطأ والجريمة المتعدية القصد، كما أن الجريمة لا تقوم إلا إذا كان هنالك عدوان أي إذا لم يتمتع الفاعل بسبب من أسباب الإباحة المتمثل خاصة في ما أمر به القانون وما أذن به القانون والدفاع المشروع.

تم التطرق إلى موضوع المجرم من خلال إثارة موضوع المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي والشخص المعنوي والمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، وخلصنا إلى أن المسؤولية لا تقوم إلا إذا توافر شرطان هما ارتكاب الجريمة والأهلية الجنائية التي تقوم على عنصر الإرادة والتمييز، كما تم التطرق إلى موضوع المساهمة في الجريمة ومركز كل من الفاعل والمحرض والشريك فيها، وأهمية التمييز بين دور كل واحد منهم ومعيار ذلك.

لا تكتمل دراسة الموضوع دون التطرق إلى الجزاء الجنائي، والذي ينقسم إلى قسمين: العقوبات وتدابير الأمن، والعقوبة جزاء للجرائم، أما تدابير الأمن فهي للوقاية منها، وقد حاولنا تعريف العقوبة وأنواعها وأغراضها ومدى تناسبها مع جسامة الجريمة المرتكبة، وتأثير ظروف الجريمة وتعدد الجرائم على نوعها ومقدارها، كما تناولنا العقوبات البديلة عن العقوبات السالبة للحرية خاصة عقوبة العمل للنفع العام والمراقبة الإلكترونية، لنصل إلى التدابير الأمنية التي يجوز تطبيقها لمواجهة الخطورة الإجرامية.



إن موضوع قانون العقوبات موضوع شيق وواسع، وهو يلقي اهتماما ملحوظا من الطلبة، كما يشكل قاعدة علمية لهم يعتمد عليها لاستكمال دراسة مواضيع القانون الجنائي، وكل المواضيع التي لها صلة به، سواء في شقها الموضوعي أو الإجرائي.





- أبو الروس، الموسوعة الجنائية الحديثة، الكتاب الأول، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر 1998.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة 19، دار هومة، الجزائر 2021.
- إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، د م ج، بن عكنون، الجزائر 1993.
- أشرف شمس الدين، شرح قانون العقوبات، القسم العام، (دون ناشر)، 2009.
- باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، د م ج، وهران، الجزائر 2007.
- بن شيخ حسين، مبادئ القانون الجزائري العام، دار هومة، الجزائر 2005.
- بوعلي سعيد، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار بلقيس، الجزائر 2017.
- جلال ثروت، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، دون سنة نشر.
- رحماني منصور، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، الجزائر 2006.
- رمسيس بھنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 1997.
- رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، ط4، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر 1979.
- سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2003.
- صمودي سليم، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، دار الهدى عين مليلة، الجزائر 2006.
- عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 1992.
- عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2012.
- عبد الله أوهايبيبة، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر 2018.
- عبد الله أوهايبيبة، شرح قانون العقوبات القسم العام، بيت الأفكار، الدار البيضاء، الجزائر 2019.
- عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية دراسة مقارنة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1990.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1995.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 1998.

علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المسؤولية الجزائية، الجزاء الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان (دون سنة نشر).

علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، مصر 2002.

فتح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجزائية والجزاء الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر (دون سنة نشر).

فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميد الزعبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن 2009.

محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر 2018.

محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، ط2، دار هومة، الجزائر 2014.

محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2007.

محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2007.

محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي، الأوائل، دمشق، سوريا 2001.

محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر (دون تاريخ نشر).

محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، الجزء الأول، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 1998.

محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، الجزء الثاني، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 1998.

مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، قانون العقوبات القسم العام، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2007.

منصور رحمان، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر 2006.

منصور رحمان، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، الجزائر 2006.

نبيلة رازقي، المختصر في النظرية العامة للجزاء الجنائي، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر 2018.

نشأت أكرم إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، (دون تاريخ نشر).



Frédéric Desportes et Francis Le Gunehec, Droit pénal général, 9^{ème} édition, Economica, Paris, France 2002.

3- الرسائل الجامعية:

سامح أحمد بلتاجي موسى، الجوانب الإجرائية للحماية الجنائية لشبكة الانترنت، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة الإسكندرية، مصر 2010، ص 413.
فريدة بن يونس، تنفيذ الأحكام الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر 2013.

4- المجلات العلمية:

أمال بوهنتالة، رد الاعتبار الجزائري في ظل القانون 18-06، مجلة الحوكمة والقانون الاقتصادي، المجلد 01، العدد 01، 2021.
كمال بلارو، أحكام الدفاع الشرعي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، عدد 49، جوان 2018.
نسرين مشتة، رد الاعتبار الجزائري وفق تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري 18-06، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 06، العدد 02، 2019.

5- مجلات المحكمة العليا:

قرار الغرفة الجنائية للمحكمة العليا، ملف رقم 316770 بتاريخ 2003/9/23، المجلة القضائية، العدد الأول، 2003، ص 437.
الغرفة الجنائية للمحكمة العليا في قرار لها بتاريخ: 2006/7/19، ملف رقم 411831، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2006، ص 559.
الغرفة الجنائية، ملف رقم 580398 قرار بتاريخ 2010/02/18، مجلة المحكمة العليا، العدد 2، لسنة 2010، ص 302.
غرفة الجناح والمخالفات، ملف رقم 578789 قرار بتاريخ 2011/02/03، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2013، ص 369.



الغرفة الجنائية، ملف رقم 0939518 قرار بتاريخ 2015/6/18، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2015، ص304.

غرفة الجرح والمخالفات، ملف رقم 0690562 قرار بتاريخ 2016/11/24، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2016، ص438.

6- أهم النصوص القانونية:

مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 2020/12/30 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 2020/11/1، ج ر 82، مؤرخة في 2020/12/30.

الأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم لا سيما بالقانون 18-06 المؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر 34 المؤرخة في 10 يونيو 2018، ص ص 04-11.

الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم لا سيما بالقانون 21-14 المؤرخ في 2021/12/28.

الأمر 71-28 المؤرخ في 22-4-1971 المتضمن قانون القضاء العسكري (ج ر 38 مؤرخة في 11 مايو 1971، ص566)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-14 المؤرخ في 2018/7/29 (ج ر 47 مؤرخة في 01 غشت 2018).

القانون 05-04 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين المعدل والمتمم.

القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤرخ في 20 فبراير 2006 المعدل والمتمم.

القانون 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل (ج ر 39 مؤرخة في 2015/7/19).

القانون 21-15 المؤرخ في 2012/12/28 المتعلق بالمضاربة غير المشروعة، ج ر العدد 99، الصادر في 2021/12/29، ص ص 06-08.





قائمة المحتويات:

1	مقدمة:
3	المبحث التمهيدي: أوليات قانون العقوبات
3	المطلب الأول: مفهوم قانون العقوبات:
3	الفرع الأول: تسمية قانون العقوبات:
4	الفرع الثاني: تعريف قانون العقوبات وموضوعه:
5	الفرع الثالث: أهمية قانون العقوبات:
5	الفرع الرابع: مكانة قانون العقوبات في النظام القانوني العام:
6	أولا: الطبيعة القانونية لقانون العقوبات:
6	ثانيا: علاقة قانون العقوبات بفروع القانون الأخرى:
8	الفرع الخامس: قانون العقوبات والعلوم الجنائية المساعدة له:
8	أولا: علم الإجرام:
9	ثانيا: علم العقاب:
10	المطلب الثاني: المبادئ العامة للجريمة:
10	الفرع الأول: تعريف الجريمة:
11	الفرع الثاني أركان الجريمة:
11	الفرع الثالث: التمييز بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية:
12	الفرع الرابع: التمييز بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية:
13	المطلب الثالث: تصنيف الجرائم:
13	الفرع الأول: تصنيف الجرائم حسب جسامتها:
13	أولا: معيار تقسيم الجرائم إلى مخالفات، جنح، وجنايات:
14	ثانيا: أهمية التقسيم القانوني للجريمة:
15	الفرع الثاني: تصنيف الجرائم حسب طبيعتها:
15	أولا: الجرائم السياسية:
16	ثانيا: الجرائم العسكرية:
19	الفصل الأول: الجريمة



- 19 الفرع الأول: نشأة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومضمونه:
- 20 الفرع الثاني: نتائج مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:
- 20 أولاً: مصادر القانون الجزائي:
- 22 ثانياً: تفسير النص الجزائي:
- 24 ثالثاً: نطاق سريان النص الجزائي من حيث الزمان:
- 29 رابعاً: نطاق سريان النص الجزائي من حيث المكان:
- 34 **المطلب الثاني: أسباب الإباحة (أفعال التبرير)**
- 34 الفرع الأول: مفهوم أسباب الإباحة ومصادرها:
- 34 أولاً: تعريف أسباب الإباحة:
- 35 ثانياً: طبيعة أسباب الإباحة ومصادرها:
- 37 الفرع الثاني: صور أسباب الإباحة:
- 37 أولاً: الأفعال التي يأمر بها القانون:
- 39 ثانياً: الأفعال التي يأذن بها القانون:
- 40 ثالثاً: الدفاع المشروع:
- 47 الفرع الرابع: آثار الدفاع المشروع:
- 47 **المبحث الثاني: الركن المادي للجريمة**
- 47 **المطلب الأول: تقسيم الجرائم حسب ركنها المادي:**
- 48 الفرع الأول: الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة:
- 49 الفرع الثاني: الجرائم البسيطة وجرائم الاعتقاد:
- 50 الفرع الثالث: الجرائم المتتابعة الأفعال والجرائم المركبة:
- 51 **المطلب الثاني: عناصر الركن المادي في الجريمة التامة:**
- 51 الفرع الأول: السلوك الإجرامي:
- 51 أولاً: السلوك الإجرامي الإيجابي (الفعل):
- 52 ثانياً: السلوك الإجرامي السلبي (الامتناع):
- 53 ثالثاً: جرائم الفعل بالامتناع:
- 54 الفرع الثاني: النتيجة الإجرامية:
- 54 أولاً: المفهوم القانوني للنتيجة:
- 54 ثانياً: المفهوم المادي للنتيجة:
- 55 **الفرع الثالث: علاقة السببية:**



- 56 أولًا: نظرية تعادل الأسباب أو تكافؤها:
- 57 ثانيا: نظرية السبب الأقوى:
- 57 ثالثًا: نظرية السبب الأخير أو المباشر:
- 58 رابعًا: نظرية اختلال التوازن:
- 58 خامسًا: نظرية السبب الملائم أو الكافي:
- 59 *المطلب الثالث: طبيعة الركن المادي في المحاولة:*
- 60 الفرع الأول: أركان المحاولة (الشروع) في الجريمة الناقصة:
- 61 أولًا: البدء في التنفيذ:
- 63 ثانيا: الوقف اللاإرادي للتنفيذ:
- 65 الفرع الثاني: الشروع التام أو الجريمة الخائبة:
- 65 الفرع الثالث: الجريمة المستحيلة:
- 66 أولًا: وجه العقاب في الجريمة المستحيلة:
- 68 ثانيا: موقف المشرع الجزائري:
- 69 الفرع الرابع: العقاب على المحاولة:
- 70 المبحث الثالث: الركن المعنوي للجريمة:
- 70 *المطلب الأول: القصد الجنائي:*
- 70 الفرع الأول: تعريف القصد الجنائي وبيان عناصره:
- 70 أولًا: تعريف القصد الجنائي:
- 71 ثانيا: عناصر القصد الجنائي:
- 74 الفرع الثاني: صور القصد الجنائي:
- 74 أولًا: - القصد العام والقصد الخاص:
- 75 ثانيا: القصد المباشر والقصد غير المباشر (الاحتمالي):
- 77 ثالثًا: القصد المحدد والقصد غير المحدد:
- 77 رابعًا: القصد البسيط والقصد مع سبق الإصرار أو التردد:
- 78 الفرع الثالث: وقت توافر القصد وإثباته:
- 78 أولًا: وقت توافر القصد الجنائي:
- 79 ثانيا: إثبات القصد الجنائي:
- 79 *المطلب الثاني: الخطأ غير العمدى:*
- 79 الفرع الأول: تعريف الخطأ غير العمدى وبيان معيار قياسه:

79	أولاً: تعريف الخطأ غير العمدي:
82	ثانياً: معيار الخطأ غير العمدي:
83	الفرع الثاني: صور الخطأ غير العمدي وأقسامه:
83	أولاً: صور الخطأ غير العمدي:
85	ثانياً: أقسام الخطأ غير العمدي:
85	المطلب الثالث: طبيعة الركن المعنوي في الجرائم المتعدية القصد والجرائم المشددة بالنتيجة:
86	الفرع الأول: الجريمة المتعدية القصد:
87	الفرع الثاني: الجرائم المشددة بالنتيجة:
87	الفصل الثاني: المجرم
88	المبحث الأول: المساهمة في الجريمة:
88	المطلب الأول: المبادئ الأساسية لموضوع المساهمة في الجريمة:
89	المطلب الثاني: تنظيم قانون العقوبات الجزائري لموضوع المساهمة في الجريمة:
89	الفرع الأول: المساهم الأصلي:
89	أولاً: الفاعل المباشر:
89	ثانياً: المحرض:
91	ثالثاً: الفاعل المعنوي:
91	الفرع الثاني: المساهم التبعي:
91	أولاً: الشريك:
92	ثانياً: من في حكم الشريك:
92	الفرع الثالث: أركان الاشتراك:
92	الفرع الرابع: التمييز بين الفاعل والشريك:
93	أولاً: معيار التمييز بين الفاعل والشريك:
93	ثانياً: أهمية التمييز بين الفاعل والشريك:
94	الفرع الخامس: عقوبة الاشتراك وأثر الظروف عليها:
95	المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية:
95	المطلب الأول: ماهية المسؤولية الجزائية:
95	الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية:
96	الفرع الثاني: موانع المسؤولية الجزائية بالنسبة للشخص الطبيعي:

97	أولاً: الجنون:
99	ثانياً: الإكراه:
101	ثالثاً: صغر السن:
102	المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي والمسؤولية الجزائية عن فعل الغير:
103	الفرع الأول: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي:
103	أولاً: الجدل الفقهي حول المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي:
104	ثانياً: شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي:
106	الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية عن فعل الغير:
106	أولاً: مفهوم المسؤولية الجزائية عن فعل الغير:
107	ثانياً: أساس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وشروط إسنادها:
107	الفصل الثالث: الجزاء الجنائي
108	المبحث الأول: ماهية العقوبة:
108	المطلب الأول: مفهوم العقوبة ومميزاتها:
108	الفرع الأول: تعريف العقوبة وجوهرها:
109	الفرع الثاني: خصائص العقوبة وأغراضها:
109	أولاً: خصائص العقوبة:
110	ثانياً: أغراض العقوبة:
111	المطلب الثاني: أنواع العقوبات في التشريع الجزائري:
111	الفرع الأول: العقوبات الأصلية:
111	أولاً: العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص الطبيعي:
115	ثانياً: العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص المعنوي:
116	الفرع الثاني: العقوبات التكميلية:
117	أولاً: العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص الطبيعي:
126	ثانياً: العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص المعنوي:
127	الفرع الثالث: العقوبات البديلة:
127	أولاً: العمل لصالح النفع العام:
128	ثانياً: المراقبة الالكترونية:
129	المبحث الثاني: تدابير الأمن:

- 130المطلب الأول: ماهية التدابير الأمنية: .
- 130الفرع الأول: تعريف وخصائص التدابير الأمنية وأنواعها:
- 130أولا: تعريف وخصائص التدابير الأمنية:
- 132ثانيا: أغراض التدابير الأمنية وأنواعها:
- 133الفرع الثاني: شروط توقيع التدابير الأمنية:
- 133أولا: الجريمة السابقة:
- 134ثانيا: الخطورة الإجرامية:
- 134المطلب الثاني: التدابير الأمنية في القانون الجزائري:
- 135الفرع الأول: التدابير الأمنية المقررة للبالغين:
- 135أولا: الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية:
- 136ثانيا: الوضع القضائي في مؤسسة علاجية:
- 136الفرع الثاني: التدابير الأمنية المقررة للأطفال:
- 137المبحث الثالث: ظروف الجريمة وأثرها على العقاب:
- 137المطلب الأول: الظروف المخففة والظروف المشددة للعقوبة:
- 138الفرع الأول: الظروف المخففة للعقاب:
- 138أولا: الأعدار:
- 140ثانيا: الأسباب التقديرية المخففة:
- 141الفرع الثاني: الظروف المشددة للعقاب:
- 141أولا: الظروف المشددة العامة (ظرف العود):
- 141ثانيا: الظروف المشددة الخاصة:
- 142المطلب الثاني: تعدد الجرائم وأثره في العقوبة:
- 143الفرع الأول: التعدد المادي للجرائم وأثره في الحكم بالعقوبات:
- 143أولا: جب العقوبات:
- 145ثانيا: ضم العقوبات (الاستثناء):
- 146الفرع الثاني: التعدد المعنوي للجرائم (التعدد الصوري):
- 147المطلب الثالث: وقف العقوبة:
- 147الفرع الأول: نظام وقف تنفيذ العقوبة:
- 148الفرع الثاني: الإفراج المشروط:
- 149المبحث الرابع: انقضاء العقوبة:



149	المطلب الأول: أسباب انتضاء العقوبة.....
150	الفرع الأول: العفو.....
151	الفرع الثاني: التقادم.....
152	الفرع الثالث: وفاة المتهم.....
153	المطلب الثاني: أسباب زوال الحكم بالإدانة.....
153	الفرع الأول: رد الاعتبار القانوني.....
154	الفرع الثاني: رد الاعتبار القضائي.....
156	الخاتمة:.....
157	قائمة المراجع:.....
162	قائمة المحتويات:.....

