جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات مقدمة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية في مقياس:

القانون الجنائي العام معمق

الأستاذة: ق/ ســـارة

المسؤولية الجنائية

خطة العمل:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجنائية وخصائصها

الفرع الثاني: شروط قيام المسؤولية الجنائية

المطلب الثاني: أساس قيام المسؤولية الجنائية

الفرع الأول: الأساس الفقهي

الفرع الثاني: الأساس القانوني

المطلب الثالث: موانع المسؤولية الجنائية

الفرع الأول: موانع المسؤولية المتعلقة بالإدراك

الفرع الثاني: موانع المسؤولية المتعلقة بالإرادة

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

الفرع الأول: تعريف الشخص المعنوي والجدل الفقهي حول مسؤوليته الجنائية

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

المطلب الثاني: الأشخاص المعنوية محل المساءلة الجزائية والمعفية من المساءلة

الفرع الأول: الأشخاص المعنوية محل المساءلة الجزائية

الفرع الثاني: الأشخاص المعنوية المعفية من المساءلة الجزائية

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية

المسؤولية ليست ركنا من أركان الجريمة، وإنما هي الأثر القانوني المترتب على الجريمة، وإن كانت تقترب كثيرا من الركن المعنوي.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية

سنتناول في هذا المطلب تعريف المسؤولية الجنائية (الفرع الأول) وتحديد خصائصها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجنائية

أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي

المسؤولية الجنائية تتكون من مصطلحين:" المسؤولية"، "الجنائية"، لهذا سنقوم بتعريف كل واحد منهما على حدة.

1- **المسؤولية:** لغة، من سأل يسأل، أي طلب يطلب، والسائل هو الطالب، والمسؤول من المصدر مطلوب.[1]

ويقصد بالمسؤولية التكليف لقوله صلى الله عليه وسلم:" كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته." بمعنى أن كل شخص مسؤول عما أوكل إليه وهو محاسب عليه.[2]

اصطلاحا: المسؤولية بوجه عام هي حال أو صفة من يُسأل عن أمر تقع عليه تبعته، وتطلق أخلاقيا على التزام الشخص بما يصدر عنه قولا أو عملا.[3]

2- **الجنائية:** لغة، من جنى يجني جناية، أي أذنب[1]

1- .....

2- .....

3- .....

والجناية هي الذنب والجرم وما يفعله الانسان مما يوجب عليه العقاب.

اصطلاحا: الجنائية يقصد بها التعدي أو العدوان أو الاعتداء[2].كما يقصد بها أشد أنواع الجرائم وصفا وهي الجناية.

ثانيا: التعريف القانوني للمسؤولية الجنائية

لم تتعرض التشريعات المختلفة لتعريف المسؤولية الجنائية ومنها المشرع الجزائري، وتركوا مسألة تعريفها لفقهاء القانون، حيث اكتفت معظم التشريعات بالنص على بعض أحكامها وعوارض أو موانع المسؤولية كالجنون والاكراه وصغر السن، ولم يتحدثوا عن المسؤولون جنائيا.

غير أن فقهاء القانون اختلفوا في تعريفهم للمسؤولية الجنائية، ومن التعريفات التي برزت في هذا الشأن نجد:

- استحقاق مرتكب الجريمة العقوبة المقررة لها.
- التزام قانوني يقع على عاتق الجاني بتحمل العقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبها.
- صلاحية الشخص العاقل والواعي لتحمل الجزاء الجنائي المقرر للجريمة التي ارتكبها.
- تحمل تبعة الجريمة والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقرر لها قانونا.[3]

من خلال التعريفات السابقة يتبين لنا أن المسؤولية الجنائية تقوم على عنصرين أساسيين هما:

---

[1]_ .....

[2]_ .....

[3]_ .....

- الخطأ الذي يحظره القانون، ويقصد به السلوك المادي الصادر من الجاني والذي يشكل اعتداء على مصلحة يحميها القانون.
- الإرادة الآثمة الموجهة للسلوك، أي أن السلوك صدر عن إرادة حرة واختيار تام للجاني لارتكاب الفعل المحظور قانونا.

الفرع الثاني: خصائص المسؤولية الجنائية

تتميز المسؤولية الجنائية بجملة من الخصائص نوجزها فيما يأتي:

1- المسؤولية الجنائية محلها الانسان دون غيره من الكائنات، فالإنسان وحده القادر على التمييز بين الخير والشر، وهو من يملك القدرة على قراءة وفهم النصوص القانونية المخاطب بها، فالسلوك الاجرامي هو سلوك ارادي، كما أن الإرادة هي جوهر الركن المعنوي الذي يشكل ركنا من أركان الجريمة، وهذه الارادة لا يمتلكها كائن آخر غير الانسان.

من حيث الجزاء الجنائي الموقع عند ارتكاب الجريمة، لا يمكن أن يوقع إلا على من ارتكب الجريمة وهو الانسان، فلا يمكن ان يتصور معاقبة حيوان على ارتكابه فعلا يعد مجرما قانونا، لان هدف العقوبة ليس الايلام وإلا كنا حققنا هذا الغرض مع الحيوان، بل الغاية من العقوبة هو الردع (العام أو الخاص)، أو إصلاح وتهذيب الشخص الطبيعي[1] محل المسؤولية[2].

2- المسؤولية الجنائية مسؤولية شخصية، وهو مبدئ اقرته الشرائع السماوية قبل الوضعية ونجده في القران الكريم في مواضع كثيرة مثل قوله سبحانه وتعالى:" لَهَا مَا كَسَبَتْ

---

[1]- .....

[2]- ثار جدل فقهي حول المساءلة الجنائية للشخص المعنوي وليس الشخص الطبيعي فقط، وكيف يمكن مساءلة الشخص المعنوي عن جريمة ارتكبها شخص طبيعي، هذه الإشكالية سنجيب عنها في موضع لاحق.

وَعَلَيْهَا مَا كْتَسَبَتْ"[1] وقوله أيضا:" أَلاَّ تَزِرَ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى (37) وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى (38) وَأَنَّ سَعْيَهُ سَوْفَ يُرَى (39) ثُمَّ يُجْزِيهُ الجَزَاءَ الأَوْفَى(40)."[2]

أما في القوانين الوضعية فقد اختلفت سابقا في إقرار مبدئ شخصية المسؤولية الجنائية[3]، ولم تعترف بها إلا حديثا، حيث لا يتحمل المسؤولية الجنائية إلا مرتكب الجريمة أو من ساهم في ارتكابها، وهذا يعني ألا يسأل الشخص عن جريمة لم يرتكبها.

3- تعبر عن علاقة الشخص المسؤول جنائيا والدولة، فالشخص الذي يرتكب الجريمة يتعرض للمتابعة الجزائية من قبل الدولة عن طريق السلطة القضائية، وهذا بغرض حماية المجتمع من الاجرام، ومن هنا تنشأ هذه العلاقة بين المجرم والدولة في مجال التجريم.

4- المسؤولية الجنائية تقرر بحكم قضائي نهائي، فالشخص لا يعد مسؤولا جنائيا إلا بعد صدور حكم نهائي بات من جهة قضائية مختصة تثبت إدانته، وقبل ذلك يعتبر بريئا وغير مسؤول.

الفرع الثالث: شروط المسؤولية الجنائية

حددت بعض التشريعات المقارنة شروط المسؤولية الجنائية، لكن المشرع الجزائري أغفل هذا الأمر إلا ما تعلق منها بشرط السن القانوني الذي حدده المشرع بثمانية عشر سنة (18)، كما يمكن استخلاص بعض الشروط أيضا من خلال نصوص المواد 47، 48، 49، التي حدد بموجبها موانع المسؤولية المبنية على أساس نقص أو انعدام الادراك والإرادة وكذا حرية الاختيار.

أما عن شروط المسؤولية عموما فهي:

---

[1]- سورة البقرة، الآية 285.

[2]- سورة النجم، الآيات: 37، 38، 39، 40.

[3]- كانت القوانين قديما تتبنى مبدئ المسؤولية الجماعية، فكانت تعاقب الاسرة والعشيرة على فعل ارتكبه الجاني وحده، ففي فرنسا مثلا قبل الثورة الفرنسية كانت تعاقب الجاني بالموت في جريمته وتعاقب اسرته بالنفي ومصادرة أموالهم.

أولا: الخطأ، وهو ما يعرف بالاذناب ويقصد به إتيان فعل مجرم وأقر له القانون جزاء معينا، سواء كان ذلك عن قصد أو من دون قصد، وهو ما يعرف بالخطأ العمدي والخطأ غير العمدي. غير أن الخطأ وحده غير كاف لقيام المسؤولية فيجب أن يقوم الفاعل بإتيان الفعل وهو مدرك وواع لما يفعل.

ثانيا: الأهلية الجنائية، ويقصد بها تقييم حالة الشخص النفسية والعقلية ومدى قدرته على تحمل تبعة أفعاله، ومن ثم لا يتحمل الشخص تبعات أفعاله ولا يسأل جنائيا إذا كان ليس له القدرة على الادراك وفهم تصرفاته (المجنون، صغير السن، المكره)، ومنه فالأهلية تقوم على عنصرين هما:

1- الادراك، يقصد به فهم طبيعة الفعل المرتكب والآثار المترتبة عليه.

2- حرية الاختيار، يقصد بها قدرة الشخص على تحديد الوجهة التي تتخذها إرادته، ودفعها إلى الوجهة التي يريدها.

المطلب الثاني: أساس قيام المسؤولية الجنائية

إن البحث في أساس المسؤولية الجنائية له أهمية كبيرة، كونه يتوقف عليه تحديد خصائص هذه المسؤولية وكذلك عناصرها، لكن هذا الأمر مرتبط بمسألة فلسفية ترتكز على مشكلة الجبر او الاختيار في تصرفات الفرد. لهذا سنحاول تسليط الضوء في هذا المطلب على هذا الجانب من الناحية الفقهية (فرع اول) ومن الناحية القانونية (فرع ثاني).

الفرع الأول: الأساس الفقهي للمسؤولية الجنائية

تعددت المدارس الفقهية التي حاولت تحديد أساس المسؤولية الجنائية، فمنهم من أسندها لحرية الاختيار، ومنهم من أنكر هذا الأساس وآمنوا بحتمية السلوك الاجرامي وإن الخطورة الاجرامية هي أساس المسؤولية الجنائية.

أولا: مذهب حرية الاختيار

يمثل هذا الاتجاه المذهب التقليدي (المدرسة الكلاسيكية) في تحديد المسؤولية الجنائية، ظهر في القرن الثامن عشر (18) على أنقاض النظم الجنائية القائمة آنذاك، التي كانت تتسم بتحكم القضاة واستبدادهم في توقيع أشد العقوبات، والتي لا تتوافق مع المنطق القانوني ومصلحة المجتمع، لذلك سعى رواد هذا الاتجاه إلى إقرار مبادئ جديدة في النظام الجنائي.

تزعم النظرية التقليدية الإيطالي" سيزار دى بيكاريا" في كتابه" الجرائم والعقوبات" الذي ضمنه المبادئ التي يجب أن يقوم عليها القانون الجنائي ومن أهمها حرية الاختيار وشرعية الجرائم والعقوبات، حيث اعتبر بيكاريا أن الأساس القانوني للمسؤولية الجنائية هو حرية الاختيار فالإنسان مخير بين طريقي الخير والشر فإذا سلك طريق الشر فعليه تحمل تبعاته، ومفاد هذه النظرية:

- أن الانسان لا يسأل جنائيا إلا إذا كان يدرك عدم مشروعية أفعاله، وأنها صدرت عن اختيار حر منه، فالاختيار والادراك شرطان ضروريان لقيام المسؤولية، كما أن هذه الحرية تتفاوت بحسب القدرة على مقاومة الدوافع التي تدفع بالشخص إلى ارتكاب الجريمة، وبناء على ذلك ينشأ الاختلاف في المسؤولية الجنائية بين الافراد بحسب درجة تمتع كل فرد بالحرية والادراك[1].
- الأخذ بمبدئ التدرج في المسؤولية ومن ثم التدرج في العقوبة وتخفيفها بحسب قوة الحرية والادراك لدى الفرد.
- تبنت فكرة شرعية الجرائم والعقوبات التي تستبعد السلطة التقديرية للقاضي، بمعنى تبنت مبدئ الشرعية بصورة مطلقة، فلا وجود لسلطة القاضي في تقدير العقوبة مادام هناك تطبيق صارم لمبدئ الشرعية الجنائية ومن ثم الأخذ بفكرة العقوبة ذات الحد الواحد.

---

[1]- .....

- المساواة في تطبيق العقوبة على كل من ارتكب نفس الجريمة، بغض النظر عن مركز الجاني أو ظروفه الشخصية.
- الغاية من العقوبة، تحقيق العدالة وردع من يستحقها بسبب سلوكه المخالف للقانون، لأنه كان يملك إرادة حرة جعلته يسلك طريق الاجرام باختياره هو رغم علمه أن سلوكه ينطوي على خطر وبوسعه تجنبه[1].

تعرضت هذه النظرية للنقد كونها تميل للتجريد والموضوعية المطلقة وأغفلت شخصية المجرم وظروفه مما جعلها تحيد عن مقصد تحقيق العدالة الاجتماعية.

ثانيا: مذهب الجبرية (الحتمية)

مذهب الجبرية هو أهم مذهب تعتنقه المدرسة الوضعية في إيطاليا، ومفاده أن تصرفات الانسان تنشأ عن مسبباتها فهي نتيجة حتمية لأسباب مؤدية إليها. وبما أن الجريمة سلوك إنساني إجرامي فهي نتيجة حتمية لأسباب حتمية تؤدي إليها، بمعنى أن هذه الأسباب هي التي تدفع المجرم إلى ارتكاب الجريمة فلولا وجودها لما وجدت الجريمة.[2]

أهم مؤسسي هذه النظرية؛ "سيزار لومبروزو"[3]، "أنريكو فيري"[4]، " جاروفالو"[5]، حيث أنكروا فكرة حرية الاختيار كأساس للمسؤولية الجنائية التي نادى بها المذهب التقليدي، وتبنوا

---

[1]- .....

[2]- .....

[3]- **سيزار لومبروزو** (1836-1909)، أستاذ إيطالي للطب الشرعي والعصبي، أصدر كتابه المشهور" الانسان المجرم" سنة 1876 الذي يقسم فيه المجرمون إلى خمس فئات: - مجرم بالفطرة- المجرم المجنون- المجرم بالعادة- المجرم بالصدفة- المجرم بالعاطفة.

[4]- **أنريكو فيري** (1857-1929)، هو عالم جنائي واجتماعي، أضاف على جانب العوامل الأنثروبولوجيا المرتبطة بالجاني عوامل اجتماعية لارتكاب الجريمة، وهو صاحب "قانون الكثافة الجنائي" الذي نص عليه في كتابه " علم الاجتماع الجنائي"، الذي مفاده أنه إذا توفرت ظروف اجتماعية معينة مع ظروف شخصية، فلا بد من أن تنتج عن ذلك نسبة معينة من الجرائم.

[5]- **جاروفالو** (1851-1934)، يفسر الظاهرة الاجرامية باعتبارات متصلة بالتكوين النفسي والخلقي للجاني، واقترح طائفة من التدابير الوقائية التي تتناسب كل صنف من الجناة، غايتها حماية المجتمع وتقويم سلوك الجاني.

فكرة حتمية الظاهرة الاجرامية التي مفادها أن الانسان مسير وليس ومخير في تصرفاته، والجريمة هي نتاج نوعين من العوامل التي لا قبل للإنسان بها وهما[1]:

- عوامل داخلية تعود للتكوين العضوي والنفسي للجاني.
- عوامل خارجية سببها الظروف البيئية والاجتماعية التي يعيش فيها الجاني.

فالإنسان يعيش في صراع بين هذه العوامل الداخلية والخارجية وهو قدر محتوم لا مناص منه ولا يمكن تجنبه ومتى اجتمعت هذه العوامل فإنها تدفع به الى ارتكاب الجريمة، وكون الانسان مدفوع جبرا إلى ارتكاب الجريمة فإنه لا سبيل لإسناد المسؤولية الجنائية إليه، وعلى هذا الأساس تمحور موقف هذا الاتجاه على النقاط التالية:

- تنتفي المسؤولية الجنائية عن الجاني كونه مسير في تصرفاته وليس مخيرا، ولكن يسأل مسؤولية اجتماعية فقط لأنه يشكل خطورة على المجتمع.
- إنكار فكرة الجزاء بالمفهوم التقليدي لانتفاء المسؤولية وموانعها، وحل محله التدابير الاحترازية (تدابير الأمن) وهي وسيلة للدفاع الاجتماعي وليس لردع الجاني وهدفها وقاية المجتمع من هذه الخطورة الاجرامية.
- يسأل الجاني عن الجريمة ليس لكونه اختار السلوك الاجرامي، بل لأن هذا السلوك كشف عن خطورته الاجرامية الكامنة في داخله، لذلك وجب مجابهتها بالتدابير اللازمة لحماية المجتمع.

يؤخذ على هذا المذهب أنه بالغ في الاهتمام بشخصية الجاني ومدى خطورته حيث اعتبر الجاني آلة في يد الظروف الداخلية والخارجية، واغفل الجريمة التي تعد عاملا أقوى في مسألة التجريم والعقاب، كما أنكر فكرة حرية الاختيار لدى الجاني فهناك تصرفات اجرامية يقوم بها الجاني وهو في قمة الادراك والحرية رغم ذلك لا توقع عليه أية عقوبة وإنما تتخذ ضده تدابير احترازية فقط.

---

[1]- .....

ثالثا: المذهب التوفيقي

على إثر الانتقادات التي وجهت لمذهب حرية الاختيار ومذهب الجبرية حول أساس المسؤولية الجنائية، ظهر اتجاه ثالث حاول التوفيق بين المذهبين السابقين، ويتجسد في عدة مدارس توفيقية أهمها: الاتحاد الدولي لقانون العقوبات[1]الذي ابتعد عن الخوض في المسائل الفلسفية وركز اهتمامه على الأبحاث العلمية لمجابهة الظاهرة الاجرامية، كما عمل على ازدواجية الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الجنائية، فأقر بحرية الاختيار ولكن ليس على إطلاقها هذا من جهة، من جهة أخرى مراعاة الظروف الداخلية والخارجية المحيطة بالجاني وكذلك الأخذ بفكرة الخطورة الاجرامية، فهذا المذهب اهتم بالجريمة والجاني على حد سواء.

الفرع الثاني: أساس المسؤولية الجنائية في التشريع الجزائري

أسس المشرع الجزائري فكرة المسؤولية الجنائية على أساس الخطأ أي حرية الاختيار، والدليل على ذلك هو انتفاء المسؤولية في بعض الحالات التي تنتفي فيها حرية الاختيار، كالجنون (المادة 47) والاكراه (المادة 48).

في مقابل ذلك اقر المشرع بفكرة الخطورة الاجرامية التي يمكن مجابهتها بالتدابير الاحترازية (تدابير الأمن)، وهذا الأمر ينطبق على المجنون الذي تنعدم لديه حرية الاختيار، فتتخذ ضده تدابير منصوص عليها في المادة 21 من قانون العقوبات. كما أقر تدابير الحماية والتهذيب بالنسبة للقاصر الذي لم يبلغ سن 13 سنة.

إضافة على ذلك فقد أخذ المشرع الجزائري بفكرة تخفيف المسؤولية الجنائية عند انتقاص حرية الاختيار لدى الجاني من خلال تخفيف العقوبة على القاصر الذي لم يكمل سن18 أو الأخذ بتدابير الأمن، وهذا في نص المادة 49 في فقرتها الثانية من قانون العقوبات.

---

[1]– تأسس الاتحاد الدولي لقانون العقوبات سنة 1889 على يد الهولندي "فون هامل VON HAMELL " والبلجيكي" أدولف برانس ADOLF PREINCE" والألماني " فان ليست VON LIZSTE "، وقد انحل في اعقاب الحرب العالمية الثانية ثم استأنف العمل من قبل الجمعية الدولية لقانون العقوبات بعد ذلك.

نستنتج مما سبق أن المشرع الجزائري أخذ بفكرة حرية الاختيار كأصل عام من خلال إقرار فكرة المسؤولية الجنائية على كل من كان يملك التمييز والاختيار والادراك، وأخذ كاستثناء على هذه القاعدة بفكرة الخطورة الاجرامية عند انعدام التمييز والادراك كما هو الحال بالنسبة للمجنون وصغير السن ففي هذه الحالة تتخذ تدابير أمن وليس عقوبة، وأخذ بفكرة تخفيف العقوبة التي تتماشى مع نسبة الادراك لدى الطفل الذي تجاوز سنه الثالثة عشر.

المطلب الثالث: موانع المسؤولية الجنائية

يقصد بموانع المسؤولية، الأسباب أو الأحوال التي تعترض سبيل المسؤولية الجنائية فتخفف منها أو تعدل مسارها أو تعدمها كلية، وتوصف موانع المسؤولية بأنها موانع شخصية تتصل بالجاني وليست موضوعية، فهي لا تزيل صفة التجريم عن الفعل وإنما يبقى الفعل مجرما فهي تسقط فقط المسؤولية أو تخفف منها ومن ثم يعفى الفاعل من العقوبة دون المساس بتدابير الأمن والمسؤولية المدنية.

وموانع المسؤولية نوعان: موانع تصيب الإدراك كالجنون وصغر السن، وموانع تصيب الإرادة كالإكراه.

الفرع الأول: موانع المسؤولية التي تصيب الإدراك

أولا: الجنون

1- **تعريف الجنون:** بالعودة لنص المادة 47/ ق ع نجد أنها لم تنص على تعريف الجنون، وترك المشرع تعريفه لاجتهاد الفقهاء، فنجد من بين التعريفات الفقهية:

الجنون هو ذلك العيب العقلي الذي ينصرف إلى المريض الذي يبتعد بعقله عن المجتمع تحت تأثير تأثيرات عقلية.

هو اختلال العقل بحيث يخرج صاحبه عن النهج الطبيعي في الأعمال المعتادة، وهو مسقط لأهلية الآداء.

وتجنبا لانشغال رجال القانون بالبحث عن مفهوم للجنون وعاهات العقل[1] الأخرى من الناحية الطبية، فقد ساوى المشرع بينهما من ناحية الأثر وهو فقدان الادراك وحرية الاختيار وقت ارتكاب الجريمة، فالقاسم المشترك بينهما أنه مرض يصيب القدرات العقلية للإنسان فيعدم التمييز والادراك ومن ثم انعدام الإرادة، وتسند مسألة اثبات حالة الجنون لذوي الخبرة والاختصاص.[2] وفي هذا الصدد يقول الدكتور احمد نجيب حسني، أن صياغة تعريف صحيح ودقيق للجنون ليس من اختصاص رجل القانون؛ بل هو من اختصاص طب الأمراض العقلية العصبية، فيستطيع القاضي الرجوع لذوي الاختصاص لمعرفة ثبوت حالة الجنون من عدمه.

2- **شروط الاعفاء من المسؤولية في حالة الجنون:** حتى يتحقق مانع المسؤولية فلا يسأل المجنون ويكون الإعفاء من العقوبة كاملا، يجب توفر الشروط التالة:

- أن يكون الجنون معاصرا لارتكاب الجريمة، وهذا ما نجده في فحوى المادة 47/ ق ع:" **لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة..**"، ومنه لا أثر للجنون قبل ارتكاب الجريمة أو بعدها، فالعبرة بتحقق مانع المسؤولية في حالة الجنون، هو بتزامن ومعاصرة حالة الجنون بارتكاب الجريمة.
- أن يكون الجنون تاما، فالاضطراب العقلي الذي يصيب الشخص يجب أن يكون على قدر كبير من الجسامة، وهذه المسألة متروك تقديرها لقضاة الموضوع بواسطة الخبرة الطبية الشرعية. فإذا ثبتت حالة الجنون بعد الفحص الطبي فإنه يتم وضع الشخص المجنون في الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية بحكم قضائي وليس إداري (المادة 21/ ق ع).

---

[1]- مفهوم الجنون واسع يشمل حالات الأمراض العقلية والعصبية التي تصيب المرء وتضعف عقله، فالتطور العلمي والطبي أثبت وجود عدة حالات تدخل تحت وصف الجنون، من شأنها أن تضعف شعور الفرد وتفقده القدرة على التحكم في أفعاله كالصرع، والهستيريا، انفصام الشخصية، الجنون الجزئي، العته، العته...

[2]- .....

ثانيا: صغر السن

يقصد بالطفل حسب نص المادة 02 من القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل أنه:" **كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر (18) سنة كاملة.**

يفيد مصطلح "حدث" نفس المعنى."[1]

وتعرف المادة 02 من نفس القانون سن الرشد الجزائي بأنه:" **بلوغ سن الثامنة عشر (18) سنة كاملة.**

تكون العبرة في تحديد سن الرشد الجزائي بسن الطفل الجانح يوم ارتكاب الجريمة."

كما تعرف الطفل الجانح بأنه:" **الطفل الذي يرتكب فعلا مجرما والذي لا يقل عمره عن عشر (10) سنوات.**

وتكون العبرة في تحديد سنه بيوم ارتكاب الجريمة."

ويسمى الطفل وفق نص المادة 49/ ق ع بالقاصر:" **لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل 10 عشر سنوات."**

وتتدرج مراحل نمو الطفل عبر مراحل عبرت عنها المادة 49/ ق ع، وهي على النحو الآتي بيانه:

المرحلة الأولى: من الولادة إلى إتمام سن العاشرة

يطلق على الطفل الذي أتم سن العاشرة مصطلح الصبي غير المميز، ففي هذه المرحلة يكون الطفل أو القاصر غير مدرك لأفعاله وتصرفاته لذلك لا يكون محلا المساءلة الجزائية مما

---

[1]- قانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان 1436 الموافق ل 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، ج ر ج ج، عدد 39، الصادرة في 03 شوال عام 1436 الموافق ل 19 يوليو 2015.

يستتبعه اعفائه من العقوبة، وهو ما أكدته المادة 49/ ق ع:" **لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل 10 عشر سنوات..**"

المرحلة الثانية: من سن العاشرة 10 إلى أقل من 13 سنة

في هذه المرحلة يكون الصبي له إدراك ولكنه محدود لذلك تكون أهليته ناقصة مما يستوجب اتخاذ بعض تدابير الحماية والتهذيب، وهو ما تنصت عليه المادة 49/ ق ع في شقها الثاني:" **لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا لتدابير الحماية والتهذيب.**

ومع ذلك فانه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ."

المرحلة الثالثة: من سن 13 سنة إلى سن 18 سنة

في هذه المرحلة يبلغ القاصر سنا يصبح فيه قادرا على التمييز بين تصرفاته، لهذا يكون مسؤولا مسؤولية مخففة بحسب طبيعة وجسامة الفعل المرتكب، وهذا ما أقرته المادة 49/ ق ع:" **ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 الى 18 اما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة.**"، فجسامة الفعل المرتكب هي التي تحدد نوع التدابير أو العقوبة التي توقع على القاصر، لذلك نقول أن القاصر في هذه المرحلة يسأل مسؤولية مخففة، وهذا يدل على أن المشرع الجزائري يعتد بإرادة القاصر في هذه المرحلة ويرتب عليها جزاء جنائيا في حدود ما نصت عليه المادة 50/ ق ع التي تنص:" **إذا قضي بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه تكون الآتي:**

إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا."

أما في مواد المخالفات فالقاصر الذي تتراوح سنه ما بين 13 و18 سنه نلاحظ أن المشرع الجزائري اكتفى بالتوبيخ أو الحكم بعقوبة الغرامة فقط، وهو ما نصت عليه المادة 51/ ق ع.

الفرع الثاني: موانع المسؤولية التي تصيب الإرادة

أولا: حالة الاكراه

1- **تعريف الاكراه:** لم يعرف المشرع الجزائري حالة الاكراه باعتباره من موانع المسؤولية التي تمس إرادة الانسان، وترك هذا الامر للفقهاء، فنجد من التعريفات الفقهية للإكراه أنه:

عبارة عن قوة مادية أو معنوية تحمل شخصا على قول أو فعل دون رضاه.

ويعرف بأنه من اجبر على إتيان فعل بقوة لا قبل له بردها أو أكره بتهديد مقترن بخطر محدق بشخصه أو بحياته أو بحياة أحد من ذوي قرباه، ولم يتمكن من دفعه بغر ذلك.

2- **أنواع الاكراه:** بالرجوع لنص المادة 48/ ق ع نجده تنص على أنه:**" لا عقوبة لمن اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها."** ما يلاحظ على هذا النص أنه جاء على سبيل الإجمال فلم يحدد المقصود بالإكراه ومن ثم نوع الاكراه ما يفهم أن النص يشمل الإكراه بنوعيه الإكراه المادي والمعنوي:

- **الإكراه المادي:** يقصد به العنف المادي الذي يسلط على الشخص المكره، فتنعدم بموجبه ارادته فيقوم بتصرف مجرم في نظر القانون، كمن يمسك بيد شخص ويحركها للتوقيع على وثيقة، ففي هذه الحالة تسقط مسؤولية الشخص المكره. ويشترط في الاكراه المادي حتى يكون مانعا للمسؤولية الجزائية؛ أن يكون غير ممكن توقعه ولا يمكن دفعه، ومثاله حالة القوة القاهرة حيث تسلب الشخص إرادته واختياره بصفة مادية مطلقة، فترغمه عن إتيان فعل أو الامتناع عن فعل لم يرده ولا يمكن أن يدفعه.

- **الإكراه المعنوي:** يقصد به التهديد الصادر من شخص بالحاق ضرر جسيم بنفس المهدد أو ماله إذا لم يرتكب الفعل الاجرامي، بحيث يعجز الشخص الخاضع له عن دفعه أو تحمله، وهو ما عبر عنه المشرع الجزائري بعبارة:**" لا قبل به بدفعها"**، والاكراه المعنوي قد يكون سببا خارجيا كفعل الشخص أو سببا ذاتيا، كالعاطفة والهوى.

المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي

السائد فقها وقضاء أن الانسان وحده هو الذي يقوم بارتكاب الفعل المجرم وأنه هو من يتحمل المسؤولية الجنائية عن أفعاله لأنه الكائن الوحيد الذي يفهم النصوص القانونية وما تتضمنه من أوامر ونواهي؛ لكن تطور النظم القانونية أدى إلى الاعتراف بالمسؤولية الجزائية ليس للإنسان فقط؛ بل حتى لكيانات افتراضية تسمى بالشخص المعنوي.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

الفرع الأول: تعريف الشخص المعنوي والجدل الفقهي حول مسؤوليته الجنائية

أولا: تعريف الشخص الاعتباري

يعرف الشخص المعنوي أو الاعتباري بأنه:" مجموعة من الاشخاص أو الأموال التي تتمتع بالشخصية القانونية كالشركات والجمعيات والهيئات التي يضفي القانون عليها وجودا منفصلا عن كيان أصحابها."

ويعرف أيضا بأنه:" مجموعة من الأشخاص والأموال يمنحها القانون الشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله... ويتمتع بكافة الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الانسان الطبيعية، وذلك في الحدود التي يقررها القانون، فيكون له ذمة مالية مستقلة وأهلية في الحدود التي يعينها سند انشائه أو التي يقررها القانون."[1]

---

[1]– .....

ثانيا: الجدل الفقهي حول المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي

ثار جدل فقهي كبير حول إمكانية مساءلة الشخص المعنوي جنائيا، وانقسم على إثر ذلك الفقهاء إلى فريقين، فريق يؤيد فكرة مساءلة الشخص المعنوي، وفريق ينكر فكرة مساءلة الشخص المعنوي، وهذا ما سنوضحه فيما يأتي:

1- **الرأي المنكر لفكرة مسائلة الشخص المعنوي جزائيا:** يذهب هذا الاتجاه للقول إنه لا يمكن مسائلة الشخص المعنوي للاعتبارات التالية:

- أن الشخص المعنوي مجرد مجاز قانوني، فليست له إرادة مستقلة عن إرادة مؤسسيه، فالمسؤولية الجزائية تتبني على عناصر ذهنية قوامها الإدراك والإرادة وهي لا تتوافر إلا عند الشخص الطبيعي.
- لا يمكن إسناد الخطأ إلى الأشخاص المعنوية التي ليست لها كيان حقيقي ولا إرادة خاصة بها، لأن الإرادة التي تتمتع بها لا تكون إلا في إدارة وتنفيذ مهامها.
- من ناحية الجزاء الجنائي، لا يمكن تصور توقيع الجزاء المقرر للشخص الطبيعي على الشخص المعنوي كالعقوبات السالبة للحرية والاعدام، وحتى وإن أمكن تطبيق بعض العقوبات كالغرامة والمصادرة، فان توقيعها يؤدي إلى الإخلال بمبدأ شخصية العقوبة.

2- **الرأي المؤيد لفكرة مساءلة الشخص المعنوي جزائيا:** يرى أغلبية الفقه أن الشخص المعنوي يمكن مساءلته جزائيا للاعتبارات التالية:

- أن القول بأن الشخص المعنوي مجرد افتراض كونه لا يملك إرادة، أصبح قولا غير مسلم به وحلت محل الافتراض النظرية الحقيقية التي تقرر أن الشخص المعنوي له وجود حقيقي قانوني وذمة مالية مستقلة لا يمكن إنكاره.
- أن الشخص المعنوي له إرادة مستقلة عن إرادة الأعضاء المكونين له، وهي إرادة جماعية حقيقية يعبر عنها في التصرفات الناشئة عنه باسمه ولحسابة.
- أن الجزاء المطبق على الشخص المعنوي المسؤول هو ذو طبيعة خاصة، كالمصادرة والغرامة والحل والإغلاق، وكلها تتوافق مع طبيعة الشخص المعنوي.

- القول بمخالفة مبدئ شخصية العقوبة غير صحيح لأن العقوبة المطبقة على الشخص المعنوي تمس آثارها الأشخاص المكونين لهذا الكيان شأنها في ذلك شأن الشخص الطبيعي الذي يتأثر أفراد عائلته عند تطبيق العقوبة عليه.

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

مر موقف المشرع الجزائري بشأن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بثلاث مراحل:

- مرحلة ما قبل 2004: وهو تاريخ تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15/04، وقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 14/04، حيث لم يأخذ المشرع الجزائري قبل هذين التعديلين بفكرة مسؤولية الشخص المعنوي، لكن أخضعه لتدابير الأمن ولعقوبات تكميلية حيث نص قانون العقوبات في موضعين على مسائلة الشخص المعنوي، وهما المادة 17 التي نصت على عقوبة تكميلية للشخص المعنوي وهي المنع من ممارسة النشاط، والمادة 26 (التي تم الغاؤها بموجب تعديل 2006) التي نصت على جواز الأمر بغلق مؤسسة كتدبير أمن.
- مرحلة ما بين 2004 و2006: هذه المرحلة تعد مرحلة الإقرار بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، حيث تم استحداث المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، التي نصت صراحة على هذه المسألة، كما تم استحداث المواد 65 مكرر1، مكرر2، مكرر3، مكرر4 من قانون الإجراءات الجزائية، التي نصت على إجراءات متابعة الشخص المعنوي جزائيا.
- مرحلة ما بعد 2006: وهي مرحلة ما بعد صدور تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 23/06، حيث تم استحداث المواد 18مكرر، مكرر1، مكرر2، مكرر3، التي تنص على عقوبات رادعة تطبق على الشخص المعنوي في حال ارتكاب جريمة من قبل أعضائه وأجهزته، ولعل الغاية من هذا الإقرار هو الانفتاح الاقتصادي وما استتبعه من تغيرات فرضتها التحولات الاقتصادية والسياسية وكذا التزايد المستمر للشركات والجمعيات والمؤسسات بمختلف أنواعها وما انجر عنه من تفاقم الدور الفعال والخطير الذي تلعبه في الحياة الاقتصادية.

فجاء القانون رقم 23/06، الصادر سنة 2006 المعدل لقانون العقوبات لتوسيع مجال مسؤولية الشخص المعنوي لتشمل جل الجنايات والجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات ومنها:

-الجنايات والجنح ضد أمن الدولة المواد 61 إلى 96.

- المادة 253 التي نصت على مسؤولية الشخص المعنوي عن جرائم التزوير المنصوص عليها في المواد 197- 253.

- المادة 303 مكرر 3 نصت على مسؤولية الشخص المعنوي عن الجنايات والجنح ضد الأشخاص في جرائم القتل والجرح الخطأ.

الفرع الثالث: شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي يشترط تحقق ما يلي:

1- ارتكاب الجريمة من طرف شخص معنوي خاص: تجدر الإشارة إلى أن هناك نوعين من الأشخاص المعنوية، أشخاص معنوية عامة؛ وهي التي تخضع لقواعد القانون العام، وأشخاص معنوية خاصة؛ هي التي تسري عليها قواعد القانون الخاص، ولقد اختلفت التشريعات المقارنة في إقرار المسؤولية الجزائية الأشخاص المعنوية العامة، فالقانون الفرنسي مثلا لا يفرق في المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بين الشخص المعنوي العام والشخص المعنوي الخاص عملا بمبدئ المساواة أمام القانون باستثناء الدولة.

أما المشرع الجزائري فقد استثنى صراحة الدولة والجماعات المحلية وكذا الأشخاص المعنوية العامة من المساءلة الجزائية وذلك بموجب المادة 51 مكرر من قانون العقوبات.

2- أن ترتكب الجريمة من قبل الممثل الشرعي للشخص المعنوي: فممثل الشخص المعنوي يجب أن يملك التعبير عن إرادة الشخص المعنوي حتى يمكن إسناد التهمة إلى هذا الأخير، ومن جهة المتابعة الجزائية يجب إثبات أن الجريمة ارتكبت من طرف شخص طبيعي له علاقة بالشخص المعنوي، وأن الظروف والملابسات التي ارتكبت في ظلها الجريمة تسمح

بإسنادها إلى الشخص المعنوي، وهذا ما أكدته المادة 51/ ق ع:"... **يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه...**" يتضح من النص أنه لمساءلة الشخص المعنوي يجب أن يرتكب الفعل الاجرامي من طرف أجهزته أو ممثله القانوني، ويُقصد بذلك الشخص الذي يملك سلطة ممارسة نشاط الشخص المعنوي باسمه مثل المدير أو رئيس مجلس الإدارة.

يمكن أن تمتد المساءلة إلى الشخص الطبيعي عن نفس الجريمة وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 51/ مكرر:"... **إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال.**" وهذا ما يعرف بمبدئ **ازدواج المسؤولية الجزائية** بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي عن الجريمة ذاتها، وتبرير ازدواجية المسؤولية الجزائية، هو عدم اعفاء الشخص الطبيعي من المسؤولية وتستره خلف مسؤولية الشخص المعنوي، ومن جهة أخرى حتى لا يُترك مرتكب الجريمة من دون عقاب، فمن الطبيعي أن يسأل عن فعل اقترفه بيده طالما كان أهلا للمساءلة الجزائية، كما أن وفاة الشخص الطبيعي لا تحول دون متابعة الشخص المعنوي عن الجريمة التي ارتكبها الأول.

3- أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي: مفاد ذلك أن تكون الجريمة قد ارتكبت من طرف شخص طبيعي بهدف تحقيق مصلحة خاصة للشخص المعنوي، كتحقيق ربح أو تجنب إلحاق ضرر محدق به، ما يعني أنه لا يمكن مساءلة الشخص المعنوي جزائيا عن أفعال ارتكبها الشخص الطبيعي لحسابه الشخصي، وهذا ما أكده المشرع الجزائري في المادة 51 مكرر:"... **يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه...**"، لهذا يشترط صراحة أن يقوم الشخص الطبيعي بفعل لحساب الشخص المعنوي الذي يمثله، إلا أنه لم يشترط أن يحترم في ذلك الشخص الطبيعي حدود اختصاصاته المخولة له قانونا، لهذا فإن فعله هذا إن تم لحساب الشخص المعنوي فإن المسؤولية الجزائية يتحملها هذا الأخير.

المطلب الثاني: الأشخاص المعنوية محل المساءلة الجزائية والمعفية من المساءلة

الفرع الأول: الأشخاص المعنوية محل المساءلة الجزائية

بالرجوع الى المادة 51 مكرر/ ق ع نجد أن المشرع الجزائري أقر بفكرة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي الخاص، حيث يسأل جزائيا الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص أيا كان هدفه سواء ماديا ربحيا أو خيريا تطوعيا، وعليه تسأل الشركات التجارية والجمعيات ذات المصلحة الاقتصادية سواء كانت تابعة للقطاع العام كالمؤسسات الاقتصادية العمومية أو تابعة للقطاع الخاص. كما تسأل الشركات المدنية، مثل شركات المحامين والمحضرين القضائيين، والجمعيات ذات الطابع السياسي كالأحزاب السياسية أو ذات الطابع الاجتماعي أو الثقافي أو الرياضي.

الفرع الثاني: الأشخاص المعنوية المعفية من المساءلة الجزائية

بالعودة لنص المادة 51مكرر/ق ع نجد أن المشرع الجزائري قد أستثنى من المسؤولية، الأشخاص المعنوية العامة، وذلك بنصه:" **باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام..**" حيث تتفق معظم التشريعات على عدم مسائلة الدولة جزائيا، لعدة اعتبارات فالدولة هي الشخص المعنوي الذي يتمتع بجميع الاختصاصات العامة دون باقي الأشخاص المعنوية.

- الدولة: يُقصد بالدولة الإدارات المركزية المتمثلة في: رئاسة الجمهورية أو رئاسة الحكومة أو الوزارات، ومصالحها الخارجية (المديريات الولائية ومصالحها، الجماعات المحلية).
- الجماعات المحلية: هي الولايات والبلديات.
- الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام: المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري كالمستشفيات، الديوان الوطني للخدمات الاجتماعية، المدرسة الوطنية للقضاء، الوكالات الوطنية لتطوير الاستثمار، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والثقافي والمهني كالجامعات والمدارس العليا، ومراكز الخدمات الاجتماعية الجامعية، مركز تنمية الطاقات المتجددة، مركز البحث في الاقتصاد المطبق من أجل التنمية، مركز البحث النووي، الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات مقدمة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية في مقياس:

القانون الجنائي العام معمق

الأستاذة: ق/ ســـارة

المســاهمة الجــنائية

خطة العمل:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمساهمة الجنائية

المطلب الأول: مفهوم المساهمة الجنائية

الفرع الأول: تعريف المساهمة الجنائية

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للمساهمة الجنائية

المطلب الثاني: أركان المساهمة الجنائية

الفرع الأول: وحدة الفعل

الفرع الثاني: تعدد الجناة

المبحث الثاني: صور المساهمة الجنائية

المطلب الأول: المساهمة الجنائية الأصلية

الفرع الأول: الفاعل المباشر (الفاعل المادي)

الفرع الثاني: المحرض في الجريمة

الفرع الثالث: الفاعل المعنوي

المطلب الثاني: المساهمة الجنائية التبعية

الفرع الأول: مفهوم الشريك

الفرع الثاني: أركان الاشتراك

الفرع الثالث: العقوبة المقررة للشريك في الجريمة

تمهيد:

مما لا شك فيه أن الإجرام يشكل خطرا كبيرا على المجتمع حتى وإن صدر بفعل شخص واحد، لكن يصبح الخطر أشد جسامة إذا ساهم في تكوينه عدة أشخاص، فتصبح الجريمة ثمرة نشاط تتضافر فيه جهود مجموعة من الأشخاص، مما يستتبع معه بالضرورة دقة وتنسيق وتنظيم محكم بين المساهمين لإخراج العمل الإجرامي على ما هو عليه عند تحقق النتيجة، لكن ثار جدل فقهي حول موضوع المساهمة في الجريمة بخصوص التمييز بين المراكز القانونية للمساهمين فيها لتحديد درجة مسؤولية كل واحد منهم، ومن ثم تحديد العقوبة المقرر لهم. ومن هنا يتبادر إلى الذهن البحث عن كيفية التفرقة بين المساهمين في الجريمة والجزاء المقرر لكل واحد منهم.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمساهمة الجنائية

يمكن أن تكون الجريمة التامة صادرة عن شخص واحد هو الفاعل في الجريمة، كما يمكن أن تكون ثمرة عمل اجرامي متعدد الأطراف تتضافر فيه جهود أكثر من شخص واحد، رغم ذلك يكون عملا اجراميا واحدا وهو ما يعرف بالمساهمة الجنائية، لهذا سنحاول تحديد مفهوم المساهمة الجنائية في المطلب الأول، وتبيان أركانها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم المساهمة الجنائية

سنتناول في هذا المطلب تعريف المساهمة الجنائية في الفرع الأول وطبيعة العلاقة بين المساهم الأصلي والشريك في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف المساهمة الجنائية

أولا: تعريف المساهمة الجنائية في الفقه الاسلامي

إن الفقه الإسلامي لم يضع تعريفا خاصا للمساهمة الجنائية لكنهم استخدموا الاشتراك الجنائي في أبواب الحدود والجنايات بالدلالة التي يقوم فيها أكثر من شخص على ارتكاب الفعل المجرم، وجاء في أحد المذاهب أنه " **تقتل الجماعة بالواحد إذا اشتركوا في قتله"**، وقد تميزت قواعد الشريعة الإسلامية في مجال المساهمة الجنائية بما يلي:

- فرقت بين المراكز القانونية للفاعل الأصلي والشريك في الجريمة، وأطلقت اسم **الشريك المباشر** على الفاعل الأصلي، وهو الذي يقوم بالأفعال التي تدخل في تكوين الركن المادي للجريمة. وأطلقت اسم **الشريك المتسبب** على الشريك في الجريمة؛ وهو من لا يقوم بتنفيذ الجريمة ولكن يكون سببا غير مباشر في تحقيقها عن طريق الفاعل الأصلي.
- ميزت بين عقوبة الفاعل الأصلي وعقوبة الشريك في الجريمة إلا في حدود ضيقة على خلاف التشريعات الوضعية، فالفاعل الأصلي يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة، أي تكون عقوبته حسب طبيعة الجرم المرتكب إن كانت من جرائم الحدود أو القصاص أو التعزير، في حين أن عقوبة الشريك هي عقوبة تعزيرية[1] مهما كانت جريمة الفاعل الأصلي.[2]
- أقرت الشريعة الإسلامية بفكرة الفاعل المعنوي، الذي يعد فاعلا أصليا في الجريمة، حيث اعتبرت من يحمل شخصا حسن النية على ارتكاب فعل مجرم، يعد فاعلا في الجريمة.

---

[1]– ذلك أن عقوبة الجرائم الحدية بالغة الشدة ولا توقع إلا على الفاعل الأصلي، وعدم قيام الشريك بارتكاب الجريمة مباشرة فإن ذلك يدرأ عنه الحد، أما الجرائم التعزيرية فهي تدخل ضمن السلطة التقديرية للقاضي في تقدير العقوبة. ينظر: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي: القسم العام، الجزء الأول، ص 373، 374.

[2]– .....

وقد اتفق جمهور العلماء على الأخذ بقاعدة **" درأ الحدود بالشبهات"** التي تعد من متطلبات العدل والانصاف في العقاب، فلا يعاقب أي شخص إلا إذا كان يستحق العقوبة.

ثانيا: تعريف المساهمة الجنائية في المذاهب الفقهية الحديثة

تباينت الرؤى الفقهية الحديثة في تفسير المساهمة الجنائية، فبنى اتجاه موقفه في المساهمة الجنائية على أساس وحدة الجريمة رغم تعدد المساهمين فيها، فيما بنى رأي آخر موقفه على أساس تعدد المساهمين، وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

1/ مذهب وحدة الجريمة

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الجريمة تبقى تحتفظ بوحدتها رغم تعدد الجناة، ومن ثم يخضع كل من ساهم في الجريمة لنفس العقوبة، والعلة في العقاب هو وحدة الجريمة وليس تعدد المساهمين، وقد استدل أنصار هذا المذهب بحجج منها: أن وحدة الجريمة قائمة على وحدة الركن المادي ووحدة الركن المعنوي، فوحدة الركن المادي مبنية على أساس الاعتداء على حق محمي قانونا، فكل أفعال المساهمين في الجريمة تربطهم علاقة سببية واحدة هي التي تشكل الوحدة المادية للفعل. أما وحدة الركن المعنوي فتأتي بطريقة آلية مع وحدة الركن المادي، فالركن المعنوي متوفر ليس فقط لدى الفاعل الأصلي وإنما لدى كل المساهمين في الجريمة.

وقد أخذ أنصار هذا المذهب بفكرة وحدة العقوبة بين الشركاء في الجريمة، أي يعاقب الشريك في الجريمة بنفس عقوبة الفاعل الأصلي رغم اختلاف أدوارهم في الجريمة، على أساس أن الجريمة واحدة فيفترض أن تكون العقوبة واحدة.

إن ما ذهب إليه هذا الاتجاه يتنافى مع المنطق القانوني المبني على أساس أن الشريك لم يقم بأفعال تصل حد الخطورة مقارنة بأفعال الفاعل الأصلي، فكيف تطبق عليهما نفس العقوبة، وكيف يتم توحيد المراكز القانونية ما بين الفاعلين في الجريمة.

ب/ مذهب تعدد الجرائم بتعدد المساهمين فيها

جاءت هذه النظرية على أعقاب الانتقادات التي وجهت لمذهب وحدة الجريمة، حيث اعتبروا أن فكرة وحدة الجريمة ينافي الحقيقة التي تعبر عن وجود تعدد في الأفعال، والقول بخلاف ذلك هو محض مجاز مناف للواقع، ويرى أنصار هذا المذهب أن الجرائم تتعدد بتعدد الجناة، فكل شريك في الجريمة قد ارتكب فعلا يعد جريمة مستقلة قائمة بذاتها عن الجريمة التي ارتكبها غيره، فيسأل كل واحد على الفعل الذي اقترفه لوحده، فمن ساعد بكسر الباب ليدخل اللص يعاقب على جريمة الكسر، واللص يعاقب على جريمة السرقة، فكل يسأل على الجريمة التي اقترفها فقط باعتباره فاعلا أصليا فيها.

رغم منطقية الأساس الذي بنى عليه هذا الاتجاه موقفه والذي جاء على أنقاض مذهب وحدة الجريمة، إلا أنه يجافي المنطق القانوني في فكرة الأخذ بتعدد الجرائم في المساهمة الجنائية، فكيف يعقل أن يكون للفعل الواحد الذي حقق نتيجة جرمية واحدة أن يكون مبني على عدة أفعال تعد كل واحدة منها جريمة مستقلة؟ وما سر العلاقة السببية التي تربط المساهمين في الجريمة؟

ما يمكن القول في هذه المسألة أن المساهمة الجنائية تتحقق إذا تحققت الرابطة الذهنية بين المساهمين وكانت النتيجة الاجرامية واحدة، في هذه الحالة تكون وحدة الجريمة واقعة لا محالة ويستحيل تجاهلها.

ثالثا: التعريف القانوني للمساهمة الجنائية

تعرف المساهمة الجنائية بأنها:" حالة تعدد الجناة في ارتكاب الجريمة الواحدة".

أو هي:" ارتكاب عدة أشخاص لجريمة واحدة، كان لأي واحد منهم أن يرتكبها بمفرده[1]."

تسقط وصف المساهمة الجنائية في الجرائم التي تقوم أساسا على فاعلين كجريمة الزنا، وجريمة الرشوة، فتعدد الفاعلين هنا ضروري لقيام الجريمة، فالتعدد المراد به في المساهمة الجنائية هو الذي يمكن فيه للجريمة أن ترتكب من قبل شخص واحد، كجريمة القتل والسرقة.[2]

أما المشرع الجزائري فلم يعرف المساهمة الجنائية ككل وإنما عرف الشريك غير المباشر في الجريمة وذلك في نص المادتين 42 و43 من قانون العقوبات حيث نستخلص من فحوى المادتين أن المساهمة الجنائية هي عمل يقوم به الشريك بطريقة غير مباشرة يساعد به الفاعل الأصلي في تنفيذ الجريمة ويتمثل عمله في الأعمال التحضيرية أو المسهلة أو الأعمال المنفذة للجريمة بشرط أن يكون عالما بذلك.

الفرع الثاني: طبيعة العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك

ان دراسة العلاقة بين الشريك والفاعل الأصلي يقودنا للتعرف على طبيعة هذه العلاقة التي لا يستطيع القانون تجاهلها، فهناك فروق جوهرية بين عمل الفاعل الأصلي والشريك اتضحت بعدما فشلت الاتجاهات القائلة بوجوب تعدد الجرائم بتعدد المساهمين للتخلص من فكرة التفرقة بين الفاعلين والشركاء في الجريمة.

لكن اختلف الفقه في تحديد طبيعة العلاقة التي تجمع ما بين الشريك والفاعل الأصلي في الجريمة، وهذا ما سمح بظهور النظريات الفقهية التالية:

---

[1]- .....

[2]- .....

أولا: نظرية الاستعارة

هي نظرية تقليدية ترى بأن العلاقة بين الفاعل والشريك هي علاقة استعارة ما جعلها تضفي على فعل الشريك الصفة الاجرامية، أي أن الشريك يستعير تجريمه من الفاعل الأصلي في الجريمة، وقد انقسمت الى اتجاهين:

1- نظرية الاستعارة المطلقة: ومفادها أن ما ينطبق على الفاعل الأصلي ينطبق على الشريك، بحكم أن الشريك يستعير تجريمه كاملا من الفاعل الأصلي، لذا فهو يتساوى في المركز القانوني مع الفاعل الأصلي، ومن ثم يجب المساواة بينه في المسؤولية والعقاب.

لكن الأخذ بهذه النظرية بصفة مطلقة ينتج عنه تطبيق الظروف المخففة والمشددة إذا توفرت على الفاعل والشريك على حد سواء، وهذا أمر غير منطقي لأن ظروف التشديد والتخفيف هي ظروف شخصية مرتبطة بالشخص لا يمكن سحبها على الشريك.

2- نظرية الاستعارة النسبية: تقضي هذه النظرية بضرورة التمييز ما بين الفاعل الأصلي والشريك في المسؤولية والعقاب، فيجب التفرقة ما بين الظروف الشخصية والظروف الموضوعية للجريمة، فتطبق الظروف الشخصية كظروف التشديد والتخفيف والاعذار القانونية على الفاعل بصورة منفصلة، وتطبق الظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة على كل من الفاعل الأصلي والشريك على حد سواء.

ثانيا: نظرية التبعية

تقضي هذه النظرية بفكرة أن الشريك في الجريمة هو تابع للفاعل الأصلي، فلا وجود للشريك ان لم يوجد الفاعل الأصلي، والعلاقة التي تربط بينهما هي وقوع الفعل المجرم من الفاعل الأصلي كشرط لعقاب الشريك، فلا مجال للحديث عن مساهمة جنائية في جريمة لم تقع، ففي هذه الحالة يكون الشريك تابعا للفاعل الأصلي في جرمه، ويتحمل كل منهما

المسؤولية بقدر خطورة الفعل الذي قام به، وتوقع عليهما عقوبة تتناسب وجسامة الفعل المرتكب.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري

أخذ المشرع الجزائري بنظرية التبعية في إقرار العلاقة بين الفاعل الأصلي والشريك، حيث اعتبر الشريك تابعا للفاعل الأصلي فلا يتصور وجود الأول من دون وجود الثاني، وهذا ما أكده المشرع الجزائري حيث نلمس ذلك في نص المادة 44/ ق ع حيث تسري الظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة على الشريك شريطة أن يكون على علم بها، وأخذ المشرع بفكرة استقلال المساهمين عندما يتعلق الأمر بالظروف الشخصية فيقرر مسائلة الفاعل المعنوي (45/ق ع) ومعاقبة المحرض في الجريمة.

المطلب الثاني: أركان المساهمة الجنائية

لا تقوم المساهمة إلا بتوفر ركنين أساسيين هما: تعدد الجناة، ووحدة الجريمة، وهي أركان عامة تنطبق على كل صور المساهمة الجنائية سواء كانت أصلية أو تبعية، وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

الفرع الأول: وحدة الفعل

يقصد بوحدة الفعل أن تتوفر وحدة الجريمة في ركنيها المادي والمعنوي، فوحدة الجريمة بين الفاعلين الأصليين والشركاء تنسحب على ضرورة قيام الجريمة وتمامها، أو على الشروع فيها، والمقصود هنا بوحدة ركنيها المادي والمعنوي هو الوحدة المادية والوحدة المعنوية وهذا ما سنوضحه:

أولا: الوحدة المادية، ونعني بها إتيان الفاعلين في الجريمة لركنها المادي بكل عناصره المتمثلة في السلوك الاجرامي والنتيجة العلاقة السببية، أي أن كل الأفعال التي قام بها المساهمون في الجريمة حققت بالضرورة نتيجة جرمية واحدة مع ضرورة وجود ارتباط كل فعل من هذه الأفعال برابطة سببية مع النتيجة المحققة وإلا سقط وصف المساهمة الجنائية عنها.

والوحدة المادية للجريمة تتحقق بأمرين هما؛ وحدة النتيجة وارتباطها بالعلاقة السببية بكل فعل من أفعال المساهمين، فإذا كان كل من المساهمين يقوم بفعل معين مستقل عن أفعال باقي المساهمين معه، لكن ما يجمع بينهم هو أن أفعالهم مجتمعة قد أدت إلى تحقيق نتيجة واحدة يربط بينها وبين كل من هذه الأفعال رابطة السببية، ولا تنتفي رابطة السببية بين فعل المساهم و النتيجة الإجرامية التي وقعت إلا إذا اثبت أن النتيجة كانت ستقع بالشكل الذي وقعت به وفي المكان و الزمان الذي تحققت فيه، ولو لم يقم المساهم بأي نشاط من جانبه.

ثانيا: الوحدة المعنوية

المقصود بها هي وحدة الركن المعنوي، والمتمثلة في نية التعاون مع الآخرين لتحقيق النتيجة الإجرامية، أي أنه يجب أن يتحقق لدى الجناة رابطة ذهنية قائمة على عنصري العلم والإرادة أدت بهم إلى ارتكاب الجريمة، ويجب أن تكون هذه الرابطة واضحة لا لبس فيها عند

وجود اتفاق مسبق على تنفيذ الجريمة، مثل جريمة السرقة يكون اتفاق مسبق يتم فيه توزيع الأدوار بين الجناة، فانعدام الوحدة المعنوية يؤدي حتما لانعدام المساهمة الجنائية.

الفرع الثاني: تعدد الجناة

من البديهي أن تقوم المساهمة الجنائية على عنصر تعدد الجناة، بمعنى وجود أكثر من مساهم في الجريمة تختلف أدوارهم باختلاف مراكزهم، لكن الأمر ليس على إطلاقه لأنه توجد

جرائم تقوم على تعدد الجناة ولكن لا يمكن وصفها بالمساهمة الجنائية، وعلى هذا الأساس يجب التمييز بين نوعين من التعدد وهما التعدد الاحتمالي والتعدد الضروري:

أولا: التعدد الاحتمالي، ويقصد به التعدد غير اللازم لارتكاب الجريمة، بمعنى يمكن ارتكاب الجريمة بفاعل واحد ومثال ذلك جريمة السرقة أو الجرح والضرب فهي جرائم يمكن القيام بها من قبل شخص واحد، كما يمكن أن ترتكب من قبل عدة جناة وفي هذه الحالة نكون أمام مساهمة جنائية.

ثانيا: التعدد الضروري، يقصد به التعدد الذي لا تقوم الجريمة إلا بتعدد الجناة في الجريمة، مثل جريمة الرشوة التي تقوم أساسا على وجود طرفين في الجريمة وهما الراشي والمرتشي وأحيانا الوسيط، وهذا التعدد ضروري لقيام جريمة الرشوة، وبذلك تخرج هذه الجريمة من إطار المساهمة الجنائية، والأمر نفسه ينطبق على جريمة الزنى التي تقوم أساسا على فاعلين هما الزاني والزانية، فهذا لا يعد تعددا في المساهمة الجنائية وإنما هو تعدد ضروري لقيام جريمة الزنا.

كما لا يمكن الأخذ بفكرة التعدد في الجرائم الجماعية كجريمة التجمهر المنصوص عليها في المادة 97/ ق ع، لأن التعدد هنا يعتبر شرط جوهري لقيام هذه الجريمة ومن ثم تخرج من دائرة المساهمة الجنائية.

المبحث الثاني: صور المساهمة الجنائية

تقوم المساهمة على عنصرين هما وحدة الجريمة وتعدد الجناة، هذا الأخير الذي يتطلب اسهام العديد من الأشخاص في ارتكاب الجريمة، وهذه المشاركة قد تكون أصلية حيث يقوم المساهم بدور رئيسي في ارتكاب الجريمة وبذلك يخرج من دائرة الشركاء، وقد تكون مشاركة

تبعية يقوم فيها المشارك بدور ثانوي في الجريمة، وبذلك يخرج الفاعل من دائرة الفاعل الأصلي، وهذا ما سنتناوله في هذين المطلبين:

المطلب الأول: المساهمة الجنائية الأصلية

يعد الفاعل في الجريمة بوجه عام، كل من يرتكب الجريمة فتتحقق لديه عناصرها المادية والمعنوية معا، كمن يقوم بفعل السرقة أو القتل، لكن قد ترتكب هذه الجريمة من قبل عدة أشخاص فيكون بعضهم فاعلين اصليين والباقي شركاء في الجريمة.

وقد ميز المشرع الجزائري بين الفاعل الأصلي والشريك في قانون العقوبات وذلك في الفصل الأول الموسوم ب "المساهمون في الجريمة" من الباب الثاني بعنوان" مرتكبو الجريمة"، وذلك في المادة 41 المعدلة بموجب القانون رقم 82-04 التي تنص:**" يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي."**

بالعودة لفحوى نص المادة 41 نجد أنها استهلت النص بتحديد الفاعل في الجريمة، واعتبرته كل من قام بتنفيذ الجريمة مباشرة، أو حرض على القيام بها.

لهذا سنتناول بالدراسة في هذا المطلب الفاعل المباشر في الجريمة وهو ما يعرف بالفاعل المادي (فرع أول)، وكذلك المحرض (فرع ثاني)، كما نتناول أيضا الفاعل المعنوي باعتباره مساهم أصلي نصت عليه المادة 44/ ق ع (فرع ثالث).

الفرع الأول: الفاعل المباشر (الفاعل المادي)

أولا: تعريف الفاعل المادي

يعرف الفاعل المادي بانه الشخص الذي يقوم بالأفعال المكونة للركن المادي للجريمة لوحده ودون مساعدة من أحد، ولا يهم إن كانت هذه الجريمة ايجابية أو من جرائم الامتناع، فالفاعل المادي في جريمة السرقة مثلا هو من قام بنقل حيازة المال إليه بعد اختلاسه من الغير، وأهم ما يميز الفاعل المباشر هو استكمال الفعل لجميع عناصر الركن المادي للجريمة.

كما يعرف الفاعل المادي بأنه كل فاعل يحقق سلوكه نموذج الجريمة الموصوفة في القانون تحقيقا كليا أو جزئيا[1]، وقد اختلف الفقهاء في تسمية الفاعل، فمنهم من أطلق عليه اسم المساهم الأصلي ومنهم من أطلق عليه اسم الفاعل المادي؛ معتمدين في ذلك على النصوص القانونية، أما الدكتور محمود نجيب حسني فيرى أن المساهم الأصلي هو من يأتي نشاطا إجراميا لحسابه هو فيعتبر نفسه سيد المشروع الإجرامي، ويقدر أن النتيجة الإجرامية هي ثمرة مباشرة لنشاطه، أما إذا استعان بغيره ففي هذه الحالة يعتبرون عاملون باسمه ولحسابه.[2]

أما المشرع الجزائري فقد عرف الفاعل المادي في نص المادة 41/ ق ع على أنه:" **يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة**"، فالفاعل المادي حسب نص المادة هو كل شخص أتى الأفعال المادية المكونة للجريمة، لهذا أطلق عليه اسم" **الفاعل المباشر**"، ومثال الفاعل المادي في الجرائم الإيجابية كمن يطلق النار على شخص فيقتله، فهو يرى نفسه صاحب المشروع الإجرامي لأنه قام بالأفعال المنفذة للجريمة بنفسه. أما في الجرائم السلبية التي تسمى بجرائم الامتناع، فهو من يقع عليه الالتزام بعمل، فيعد فاعلا ماديا حتى وإن كلف غيره للقيام بالعمل بدلا منه، ومثال ذلك امتناع الأم عن إرضاع ولدها حديث العهد بالولادة حتى يموت.

---

[1]– .....

[2]– .....

ثانيا: أركان جريمة الفاعل المادي

1-الركن المادي لجريمة الفاعل المادي

الفاعل المادي عليه أن يأتي الركن المادي للجريمة عن طريق إتيان الأعمال التنفيذية المكونة له، وسواء كان الفاعل هو شخصا منفردا أو عدة فاعلين أصليين، ومعيار البدء في التنفيذ هو المعيار المحدد للأعمال التنفيذية للركن المادي للجريمة، وليس من الضروري ليكون الشخص فاعلا مباشرا أن ينفذ العمل المادي حتى نهايته، أو أن تتحقق النتيجة من فعله، إذ يمكن اعتبار الفاعل المادي كل من حاول ارتكاب الجريمة أو من ارتكب جريمة خائبة، فيكفي العودة إلى معايير الشروع في الجريمة ومنه كلما دخل الفعل ضمن الأعمال التنفيذية كانت مساهمته مباشرة وكان صاحبه فاعلا أصليا، والعكس صحيح فكلما كان الفعل لا يدخل ضمن الأعمال التنفيذية كانت المساهمة غير مباشرة إذا تحققت شروطها فيكون صاحبها شريكا وليس فاعلا مباشرا.

وهناك من الفقه من يعتمد معيارا آخر للتمييز ما بين الفاعل المباشر والشريك، وهو وجود الفاعل في مسرح الجريمة، فيعاصر نشاطه الوقت والمكان الذي وقعت فيه الجريمة، فحتى لو لم يقم الفاعل بعمل يدخل في تنفيذ الركن المادي للجريمة لكن وجد في مسرح الجريمة فإنه يعد فاعلا ماديا.

لكن لا يمكن الاخذ بهذا المعيار كونه لا ينطبق مع ما ورد في نص المادة 41/ ق ع التي تعتمد على معيار البدئ في تنفيذ الجريمة للتمييز بين الفاعل المادي والشريك.

هذا ويمكن أن يكون هناك أكثر من فاعل مادي واحد في الجريمة كأن يقوم شخصان بضرب شخص ضربا مبرحا، فكلاهما فاعلان مباشران في الجريمة.

2- الركن المعنوي لجريمة الفاعل المادي

تتحقق الجريمة بمادياتها وكذا بتحقق الجانب المعنوي فيها القائم على القصد الجنائي، ومعنى وجوب توافر القصد الجنائي هو وجود عنصري العلم والإرادة، ففي حالة انفراد الجاني بارتكاب الجريمة يكون الفاعل على علم بتوافر عناصر الجريمة وأن إرادته اتجهت إلى إحداث النتيجة. أما في حالة تعدد المساهمين في الجريمة فيجب أن تتوافر الرابطة المعنوية والذهنية لدى الجناة أي ضرورة علم كافة الجناة بعناصر الجريمة، مع اتجاه إرادتهم إلى تحقيق النتيجة المرجوة من وراء اقترافهم للجريمة.

الفرع الثاني: المحرض في الجريمة

إن تعديل قانون العقوبات الصادر في 13 فبراير1982 قد غير المركز القانوني للمحرض وذلك بموجب القانون رقم 82-04، حيث كان المحرض قبل صدور هذا القانون يحصر مفهوم

الفاعل الأصلي في الفاعل المباشر فقط، أما المحرض فقد اعتبره شريكا في الجريمة، لكن بعد التعديل أصبح المحرض يعد فاعلا أصليا وهذا ما نصت عليه المادة 41 من قانون العقوبات بنصها:" **يعتبر فاعلا كل من..... حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي.**"

وقد تبنى المشرع الجزائري هذا الاتجاه مخالفا بذلك معظم التشريعات منها المشرع المصري والفرنسي اللذان يعتبران المحرض مجرد شريك في الجريمة وليس فاعلا أصليا، وكذلك توصية المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات المنعقد في أثينا سنة 1957 الذي أوصى بإخراج التحريض من المساهمة الأصلية والتبعية وجعله كصورة مستقلة من المساهمة الجنائية، وعلتهم في ذلك أن التحريض لا يمكن اعتباره مساهمة أصلية لأن هذه الأخيرة تقتصر على

التنفيذ، كما لا يمكن اعتبار نشاط المحرض تبعي لأنه هو الذي يخلق التصميم الاجرامي في ذهن الفاعل.[1]

ولعل الحكمة في اعتبار المشرع الجزائري المحرض فاعلا أصليا، هو الخطورة الاجرامية الكامنة في داخله والتي تحمل نفسا أمارة بالسوء، ومن ثم فالمحرض هو أشد خطورة من الفاعل، فمن يستطيع اقناع شخص مسؤول وحمله على ارتكاب جريمة، هو أشد خطورة ممن ارتكب هذا الفعل، ولهذا ارتأى المشرع الجزائري تشديد عقوبته.

أولا: تعريف المحرض

يمكن تعريف المحرض وفقا لما جاء في نص المادة 41 من قانون العقوبات بأنه: كل من حث شخصا على ارتكاب الجريمة وذلك بالتأثير في إرادته وتوجيهها الوجهة التي يريدها المحرض.[2]

ويعرف أيضا بأنه: دفع الغير إلى ارتكاب الجريمة سواء عن طريق خلق فكرة الجريمة لديه والتي لم تكن موجودة من قبل، أو عن طريق تشجيعه على تحقيق فكرة الجريمة التي كانت موجودة لديه قبل التحريض.[3]

---

[1]_ .....

[2]_ .....

[3]_ .....

كما يمكن تعريف التحريض بأنه: خلق فكرة الجريمة لدى شخص آخر، والدفع به إلى التصميم على ارتكابها، فالتحريض عمل يؤدي دوره من خلال التأثير على نفسية شخص آخر بغرس فكرة الجريمة في ذهنه باذلا جهده لإقناعه وخلق التصميم لديه لتنفيذها فعلا.[1]

ثانيا: شروط التحريض

حتى يكون التحريض منتجا لأثره، يجب توفر جملة من الشروط نوجزها فيما يأتي:

- أن يكون التحريض مباشرا، أي أن يتجه المحرض بخطاب مباشر للمحرَّض لإقناعه لارتكاب جريمة، فيجب أن تكون هناك رابطة مباشرة بين الطرفين، فلا يعد تحريضا من أشعل نار الحقد في نفس المحرَّض حتى ولو أفضى لجريمة، بل لابد أن يكون التحريض على ارتكاب الجريمة.
- أن يكون التحريض شخصيا(خاصا)، أي أن يكون موجها لشخص بعينه أو مجموعة محددة من الأشخاص لإقناعهم بارتكاب الجريمة، فلا نكون أمام تحريض من قام بتحريض الجمهور بغير تحديد، حتى ولو استجاب له أحد الأشخاص وارتكب جريمة.
- أن يكون التحريض منتجا لأثره، أي أن يستجيب المحرَّض لتوجيهات المحرِّض ويقوم بارتكاب الجريمة محل التحريض.
- أن يكون التحريض بالوسائل التي نصت عليها المادة 41/ ق ع، وهي:
  - الهبة: هي الهدية المالية أو العينية التي تمنح للمحرَّض مقابل ارتكاب الجريمة محل التحريض.
  - الوعد: يقصد به المكافئة التي يعد المحرِّض منحها للمحرَّض في حال ارتكابه للجريمة.

---

[1]- .....

- التهديد: والتهديد قد يكون ماديا؛ كأن يهدد المحرِّض الشخص المحرَّض بارتكاب الجريمة أو يقوم بقتله أو قتل أحد أقاربه، وقد يكون التهديد معنويا؛ كأن يهدده بنشر صوره في مواقع التواصل الاجتماعي أو يفشي سرا يخصه، أو ينشر خبرا يسيء إلى سمعته.
- إساءة استعمال السلطة او الولاية: والسلطة هنا يقصد بها السلطة القانونية كسلطة الرئيس على مرؤوسه، أما الولاية فيقصد بها الولاية الشرعية؛ كولاية الأب على أبنائه.
- التحايل: هو نقل المحرِّض أمرا للمحرَّض يكون مخالفا للحقيقة، كأن يخبره أن من تسبب في وفاة والدك أو فصله عن عمله هو فلان وهذا خلافا للحقيقة.
- التدليس الإجرامي: يقصد به كل ما يهيج شعور الفاعل لحمله على ارتكاب الجريمة، كمن يدعي أمام الابن الانفعالي أن أباه تعرض للضرب والاهانة من قبل شخص معين ليقوم الابن بالثأر لأبيه فيرتكب جريمته[1].

فإذا تحققت إحدى هذه الوسائل في الفعل عد ذلك تحريضا، لكن قد يستعمل المحرض أكثر من وسيلة من هذه الوسائل وقد يكتفي بواحدة منها فقط.

وننوه إلى أنه توجد بعض الحالات الخاصة التي نص عليها المشرع الجزائري، حيث تعتبر تحريضا رغم عدم استعمال المحرض احدى الوسائل المذكورة في نص المادة 41/ ق ع، ومن هذه الحالات نذكر على سبيل المثال ماورد في نص المادة 310/ق ع التي تنص على جريمة التحريض على الإجهاض باستعمال وسائل أخرى غير التي ذكرت سابقا.

ثالثا: اركان جريمة التحريض

1- الركن المادي: بالرجوع إلى نص المادة 41 من قانون العقوبات نجد أن المشرع الجزائري ذكر وسائل التحريض على سبيل الحصر، وهي الأساليب التي سبق لنا ذكرها

---

[1]- .....

وشرحها سابقا، وهذه الوسائل تعد الطريقة التي يتبعها المحرض لإرغام الغير على ارتكاب الجريمة، وهي ليست إلا أفعالا مادية لها دور كبير في تحقيق النتيجة، متى قام بها المحرض فان الركن المادي للجريمة يتحقق، مما يثبت مسؤوليته في ارتكاب الجريمة.

2- **الركن المعنوي:** جريمة التحريض هي جريمة عمدية يتطلب تحقيقها توفر القصد الجنائي، أي أن يتوفر لدى المحرِّض القصد الجنائي بعنصريه: العلم والإرادة، فيجب العلم بأن سلوكه سيؤدي إلى خلق فكرة الجريمة لدى المحرَّض واتجاه إرادته إلى تحقيق نتيجة ذلك.

إذا تحققت هذه الأركان في جريمة التحريض، فإن المحرض يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة باعتباره فاعلا أصليا.

الفرع الثالث: الفاعل المعنوي

قد يحدث وأن ترتكب الجريمة عن طريق تسخير شخص للقيام بذلك، فالجاني في هذه الحالة على غير العادة لم يكن هو من قام بتنفيذ الجريمة، وإنما قام باستغلال شخص آخر غير مسؤول جنائيا للقيام بذلك، ففي هذه الحالة يسمى الجاني بالفاعل المعنوي.

سيتم في هذا الفرع دراسة مفهوم الفاعل المعنوي وكذا العناصر المكونة لعمل الفاعل المعنوي.

أولا: مفهوم الفاعل المعنوي

عرفت المادة 45/ ق ع الفاعل المعنوي بأنه:" من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة..."

من خلال نص المادة يتبين لنا أن الفاعل المعنوي هو كل من يحمل شخصا على ارتكاب جريمة شريطة أن يكون غير مسؤول جنائيا ومن ثم غير معاقب قانونا. ومن أمثلة ذلك أن من يحمل مجنونا على ارتكاب جريمة سرقة، أو من يلجأ إلى طفل صغير غير مميز لحمله على اضرام النار في متجر بغرض احراقه. فالفاعل المعنوي هنا هو ذلك الشخص الذي لم يقم بتنفيذ الجريمة وإنما حمل الغير على تنفيذها.

المشرع الجزائري على خلاف المشرع الفرنسي والمشرع المصري اللذان اعتبرا الفاعل المعنوي هو المحرض، قد ميز ما بين الفاعل المعنوي والمحرض، حيث يلتقي الفاعل المعنوي مع المحرض من حيث أن كليهما يقوم بتنفيذ الجريمة بواسطة الغير، كما أن كل منهما يعد المدبر لارتكابها، ولكنهما يختلفان في منفذ الجريمة؛ ففي الوقت الذي يلجأ فيه المحرض إلى شخص

مسؤولا جنائيا لتنفيذ الجريمة، فإن الفاعل المعنوي يلجأ إلى شخص غير مسؤول وصفه القانون بأنه لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية.[1]

مما سبق يتبين لنا أن الجريمة التي يقوم بها الفاعل المعنوي تقوم على فاعلين: الأول هو الفاعل المادي الذي يقوم بالتنفيذ المادي للجريمة، والثاني هو الفاعل المعنوي الذي قوم باستغلال وتسخير الغير لتنفيذ الجريمة.

ثانيا: العناصر المكونة لفكرة الفاعل المعنوي

1- اقتسام عناصر الجريمة بين شخصين: تقوم الجريمة التي ترتكب من قبل الفاعل المعنوي على افتراض تجزئة العناصر المكونة للجريمة بين شخصين، الأول هو المنفذ المادي

---

[1]- .....

الذي يقوم بتحقيق ماديات الجريمة، والثاني هو الفاعل المعنوي الذي تتحقق لديه كل ما له علاقة بالجانب المعنوي للجريمة، كخلق فكرة الجريمة لدى شخص غير مسؤول جنائيا.

2- استغلال الفاعل المعنوي للفاعل المادي: يقوم الفاعل المعنوي باستغلال المنفذ المادي للجريمة، حيث يتحكم فيه كيفما شاء من أجل الوصول إلى النتيجة الإجرامية ومن دون أن يقوم بنفسه بتحقيق ماديات الجريمة، شريطة أن يكون الفاعل المعنوي على علم بأن المنفذ المادي للجريمة هو شخص غير مسؤول جزائيا، وإلا فإن فكرة الاستغلال تنتفي.

3- قيام الفاعل المعنوي بنشاط: يقوم الفاعل المعنوي بنشاط يتمثل في اتجاه إرادته إلى فعل يرتكبه شخص لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية، فهذا الفعل لا يعد تحريضا لأن المنفذ لا يدرك خطورة الفعل الاجرامي الذي يقوم به، وعليه يصبح الفاعل المعنوي فاعلا للجريمة بسبب نشاطه الهادف إلى ارتكاب الجريمة. ولا يشترط القانون أن يكون النشاط الإجرامي الذي يأتيه الفاعل المعنوي بوسيلة معينة، فقد يقع تنفيذ الجريمة بأي وسيلة.[1]

ثالثا: أركان جريمة الفاعل المعنوي

1- الركن المادي: إن المشرع الجزائري لم يحدد الوسائل التي يستعملها الفاعل المعنوي للدفع بالشخص غير المسؤول لارتكاب الجريمة، لذلك فكل الوسائل متاحة للفاعل المعنوي للقيام بجريمته، أو قد لا يلجأ مطلقا لأية وسيلة، فله أن يستعمل الإغراء والترهيب والتهديد لتحقيق مآربه في تنفيذ الجريمة.[2]

2- **الركن المعنوي:** لتوفر الركن المعنوي في جريمة الفاعل المعنوي، يجب أن يكون على علم بكل وقائع وعناصر الجريمة، مع إرادته في تحقيق نتيجتها، ولا تقتصر مسؤولية

---

[1]- .....

[2]- .....

الفاعل المعنوي على النتائج المتوقعة؛ بل تتعداها إلى النتائج غير المتوقعة طالما أن المنفذ للجريمة هو شخص فاقد الأهلية أو التمييز، فيسأل من حمل صبيا على حرق منزل جاره عن نتيجة وفاة صبي كان في المنزل، حتى وإن لم يكن الفاعل المعنوي يريد ذلك ولم يتوقع حدوثها.[1]

المطلب الثاني: المساهمة الجنائية التبعية

إذا كان الفاعل الأصلي هو الشخص الذي ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة، سواء كان الفاعل المباشر أو المحرض أو الفاعل المعنوي، فإن الشريك هو الشخص الذي يساهم في

ارتكاب الجريمة لكن بطريقة غير مباشرة، بل تقتصر مساهمته على المساعدة أو المعاونة للفاعل أو الفاعلين لارتكاب الأعمال التحضيرية او المسهلة او المنفذة للجريمة.

سنحاول في هذا المطلب تبيان مفهوم الشريك (فرع أول)، وتحديد أركان الاشتراك (فرع ثاني).

الفرع الأول: مفهوم الشريك

نظم المشرع الجزائري الأحكام القانونية المتعلقة بالاشتراك في الجريمة ضمن قانون العقوبات، وذلك بنص المادة 42/ ق ع التي تنص:" يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك."

---

[1]– .....

والمادة 43/ ق ع التي تنص:" يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكه الإجرامي."

من خلال فحوى النصين يمكننا أن نستنتج أن الشريك هو الشخص الذي لا يشترك في تنفيذ الجريمة وإنما يقوم بالتحضير لها عن طريق تقديم المساعدة أو المعاونة في الأعمال المسهلة أو المنفذة لارتكاب الجريمة.

علما أن المشرع الجزائري كأصل عام لا يعاقب على التفكير أو التحضير للجريمة، إلا أنه في حالة المساهمة فإن الشريك يكتسب صفة الجاني والمساهم في الجريمة بسبب صلته أو تورطه في الجريمة المرتكبة من قبل الفاعل الرئيسي نظرا لخطورتها الإجرامية مع علمه بالجريمة.

الفرع الثاني: أركان الاشتراك

أولا: الركن المادي في جريمة الاشتراك

يتمثل الركن المادي في المساهمة التبعية أو ما يعرف بالاشتراك، في النشاط الاجرامي الذي يقوم به الشريك، وما يترتب عليه من آثار، وقد حددت المادة 42/ ق ع الأفعال التي يعاقب فيها الشريك، وما يلاحظ أنها كلها عبارة عن أعمال مادية تتمثل في المساعدة أو المعاونة في القيام بأعمال تحضيرية أو أعمال مسهلة أو منفذة للجريمة، أو الاعتياد على إيواء المجرمين عن طريق تقديم ملاجئ لهم.

قبل الحديث عن هذه الأعمال نشير إلى أن الاشتراك لا يقع إلا إذا تحققت الجريمة التامة أو الشروع فيها (سواء شروع تام أو ناقص) من الفاعل الأصلي، لأن عمل الشريك هو تابع لعمل الفاعل الأصلي، كما يشترط أن تكون الجريمة جناية أو جنحة.

ويمكن شرح هذه الأعمال المشكلة للركن المادي على النحو التالي:

- الأعمال التحضيرية: تتمثل الأعمال التحضيرية في تقديم المساعدة أو العون إلى الفاعل الأصلي في الجريمة سواء كان مباشرا أو غير مباشر، ويشترط أن تقدم هذه المساعدة قبل تنفيذ الجريمة وهذا ما أكدته المادة 42/ ق ع، وتختلف المساعدة القبلية في المساهمة بحسب نوع الجريمة المراد ارتكابها، وننوه إلى أن الأعمال التحضيرية لا تقتصر على المساعدة المادية فقط؛ بل يمكن أن تكون المساعدة معنوية، لأن نص المادة 42/ ق ع جاء واضحا حيث نص:"...ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل..." فمن يقدم سلاحا للفاعل يستخدمه في الجريمة يكون قد قدم مساعدة مادية، ومن يقدم للفاعل معلومات تفيده في البدء في تنفيذ الجريمة، يكون قد قدم مساعدة معنوية.
- الأعمال المسهلة أو المنفذة للجريمة: يقصد بها الأعمال التي تكون متزامنة مع ارتكاب الجريمة، وتظهر بعد البدء في تنفيذ الجريمة، وهي أعمال يمكن أن تلي مرحلة التحضير للجريمة، حيث يقوم بها الجاني أثناء ارتكاب الجريمة، ومن أمثلة ذلك ترك الخادم باب المسكن مفتوحا حتى يتمكن الفاعلين من الدخول إليه، وتختلف المسهلة عن الأعمال المنفذة للجريمة في كون الأولى متزامنة من البدئ في تنفيذ الجريمة والثانية متزامنة مع إتمام وإنهاء الجريمة، كاستعمال سيارة الشريك في شحن المسروقات ففي هذه الحالة لاتعد جريمة إخفاء الأشياء المسروقة كونها أفعال متممة للجريمة الأولى.

- الاعتياد على إيواء الأشرار، وهو ما عبر عنهم المشرع الجزائري بمن يأخذ حكم الشريك، فكل من اعتاد إيواء الأشرار أو الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال ويكون ذلك عن طريق تقديم مسكنا أو ملجأ لهم بغرض استغلاله للاجتماعات الخاصة بهم مع علمه بسلوكهم الإجرامي، وهذه الأعمال تعد نوعا من أنواع المساعدة اللاحقة، غير أن المشرع الجزائري قيدها بشروط هي:

- تقديم المساعدة لإيواء الأشرار في أي محل كان، كالمسكن والملجأ ويتم استعماله كمكان للاجتماع.
- الاعتياد والتكرار، ويتحقق ذلك بتكرار العمل أكثر من مرة واحدة.
- أن يكون المستفيد من المساعدة هم ممن يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال.
- العلم بأن المساعدة المقدمة يستفيد منها الأشرار في تنفيذ مشروعهم الإجرامي.

فإذا تحققت هذه الشروط اعتبر الفاعل شريكا في الجريمة.

ثانيا: الركن المعنوي

جرائم الاشتراك من الجرائم العمدية، لذلك يشترط لدى الشريك توفر القصد الجنائي لديه بعنصريه العلم الإرادة، أي العلم بكل الأفعال التي تؤدي إلى تحقيق النتيجة، سواء كانت من أفعاله أو أفعال غيره، وأن تتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة الاجرامية، ولا يسأل الشريك عما زاد عن ذلك من نتائج متجاوزة قصده، فهو يسأل فقط في حدود قصده، كأن يساعد الشريك الفاعل الأصلي في جريمة السرقة دون أن يعلم أن الفاعل الأصلي يحمل سلاحا لقتل صاحب المنزل، فيسأل الشريك عن السرقة البسيطة، في حين يسأل الفاعل الأصلي عن جريمة القتل.

الفرع الثالث: العقوبة المقررة للشريك في الجريمة

تنص المادة 44/ ق ع على أنه:" يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة، ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف. والظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها، بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف.

ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق."

نستنتج من نص المادة أن الاشتراك لا يكون إلا في الجنايات والجنح، أما في المخالفات فلا وجود للاشتراك إلا في حالة مخالفات الضرب والجرح العمد والمشاجرة وأعمال العنف الأخرى المنصوص عليها في المادتين 442 فقرة أولى و442 مكرر من قانون العقوبات.

أما عن أثر الظروف الشخصية في الاشتراك، والتي يقصد بها صفة أو حالة تخص من يرتكب الجريمة، يعتد بها القانون في تشديد أو تخفيف العقوبة أو منها أو منع المسؤولية الجزائية

عمن توفرت فيه، فهذه الظروف خاصة لصيقة بالجاني فلا تسري إلا على من توفرت فيه، ولا تنسحب على باقي الشركاء سواء كانوا فاعلين أصليين أم شركاء في الجريمة، كأن يستفيد الفاعل الأصلي من موانع المسؤولية، فلا يستفيد الشريك من توفر هذا المانع.

أما بالنسبة للظروف الموضوعية، والتي يقصد بها ظروف تأثر في الجريمة وتغير من وصفها، ومن الأمثلة التي نسوقها في الظروف الموضوعية المشددة للعقوبة نجد الكسر والتسلق واستعمال العنف وحمل السلاح في جريمة السرقة، فإذا استعمل الفاعل الأصلي في جريمة السرقة سلاحا وفقا ما نصت عليه المادة351/ ق ع فإن هذا الظرف يحول الجريمة من جنحة السرقة البسيطة الى جناية السرقة الموصوفة، وبالتالي يعاقب الشريك بذات عقوبة الفاعل

الأصلي إذا كان يعلم بأن الفاعل الأصلي كان يحمل سلاحا، فتصبح الجريمة جناية السرقة، أما إذا كان يجهل حمل الفاعل الأصلي للسلاح فيعاقب على أساس جنحة السرقة البسيطة.

وبالنسبة للظروف الموضوعية المخففة للعقوبة فيري الفقه أن اشتراط العلم بها ليس له ما يبرره كون الجاني سواء علم بها أو لم يعلم بها فالأمر في صالحه سيستفيد منها.

جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات مقدمة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية في مقياس:

القانون الجنائي العام معمق

الأستاذة: ق/ ســـارة

الظروف المشددة للعقوبة

خطة العمل:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للظروف المشددة للعقوبة

المطلب الأول: مفهوم الظروف المشددة للعقوبة

الفرع الأول: تعريف الظروف المشددة للعقوبة

الفرع الثاني: حدود سلطة القاضي في تشديد العقوبة

المطلب الثاني: عوامل تشديد العقوبة من قبل القاضي الجنائي

المبحث الثاني: تصنيف الظروف المشددة

المطلب الأول: الظروف القانونية المشددة الخاصة

الفرع الأول: الظروف المشددة التي تلحق بالجريمة

الفرع الثاني: الظروف المشددة التي تلحق بالشخص

المطلب الثاني: الظروف القانونية المشددة العامة

الفرع الأول: مفهوم العود

الفرع الثاني: صور العود وحالاته في القانون الجزائري

تمهيد:

يفرض المشرع عقوبة معينة لكل فعل يوصف بأنه جريمة وغالبا ما يضع المشرع عقوبة تتراوح بين حدين، حدا أقصى وحدا أدنى، و يترك للقاضي السلطة التقديرية في اختيار القدر اللازم من العقوبة بين هذين الحدين بهدف إتاحة الفرصة له لتفريد العقوبة على نحو يناسب شخصية الجاني وأحواله الصحية والنفسية وخطورته الإجرامية، فقد يرتكب شخصان كل على حدى جريمتين متشابهتين، وعند إجراء المحاكمة يتبين للقاضي أن لكل منهما ظروف خاصة به، تستدعي تشديد العقوبة الجنائية فيعطي لكل منهما عقوبة قد تكون مختلفة على الرغم من أن كليهما قد ارتكب الجريمة نفسها وهذا في حدود السلطة الممنوحة للقاضي في تشديد العقوبة.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للظروف المشددة للعقوبة

المطلب الأول: مفهوم الظروف المشددة للعقوبة

الفرع الأول: تعريف الظروف المشددة للعقوبة

أولا: التعريف الاصطلاحي

تعرف الظروف المشددة بأنها الأحوال التي يجب على القاضي أو يجوز له أن يحكم بعقوبة أشد مما يقرره القانون للجريمة المعروضة، وهي قد تكون موضوعية وقد تكون شخصية، بمعنى أن بعضها يعود لحالة المجني عليه، وكثيرا منها ينبثق عن الجريمة نفسها، وهناك ظروف منشؤها جرائم سابقة أو جرائم لاحقة للجريمة الواجب تشديد عقوبتها.

كما يقصد بالظروف المشددة الأسباب التي تستدعي تشديد العقوبة، أو الحالات والأفعال الموضوعية والشخصية التي تؤثر أو يمكن أن تؤثر في تشديد العقوبة للجريمة المرتكبة.

أو هي حالات توجب أو تجيز للقاضي الحكم بعقوبة تجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجريمة المرتكبة أو الحكم بعقوبة أشد.

ويعرفها بعض الفقهاء أيضا بأنها الظروف التي تؤدي إلى تشديد العقوبة في الحالات التي ينص فيها القانون صراحة على ذلك، ولا خيار للقاضي في الامتناع عن تطبيقها أو بالتوسع في هذا التطبيق في غير الحالات التي حددها القانون لها، شأنها في ذلك شأن الأعذار القانونية المعفية من العقوبة أو المخففة لها.

وتنقسم هذه الظروف إلى ظروف قانونية مشددة متى توافرت في الجريمة التزم القاضي بتشديد عقوبتها، وظروف قضائية مشددة متى توافرت في الجريمة جاز للقاضي تشديد عقوبتها.

الفرع الثاني: حدود سلطة القاضي في تشديد العقوبة

يعد تشديد العقوبة من أخطر الصلاحيات الممنوحة للقاضي الجنائي، حيث منحها إياه المشرع أثناء توقيع العقوبة على الجاني وفق ما لا يزيد عن حد العقوبة الأقصى، ولا يقل عن حد العقوبة الأدنى، وتكون سلطة القاضي التقديرية في تشديد العقوبة بين الحدود القانونية المرسومة له، فلا يجوز له تجاوز الحد الأقصى المقرر أصلا للعقوبة، لكن المشرع لم يترك هذه الصلاحية في التشديد بلا قيود تحكمها؛ بل نص على ضوابط يلتزم بها القاضي أثناء تشديده للعقوبة وهي:

- **الالتزام بتطبيق حالات التشديد الوجوبي؛** فالقاضي الجنائي لا يتمتع بسلطة تقديرية مطلقة إذا كان بصدد حالة من حالات التشديد الوجوبي، لأنها تنعدم تماما ولا يكون أمام القاضي سوى الحكم وتطبيق النص المشدد وتوقيع العقوبة الأشد دون خيار له في ذلك سواء من ناحية تطبيق النص وإيقاع العقوبة المشددة وإنزال أي عقوبة أدنى، بما قررته النصوص القانونية.
- **الالتزام بالضوابط الشخصية والموضوعية عند التشديد الجوازي؛** فعلى القاضي أن يهتدي بالضوابط الشخصية والموضوعية عند اتخاذ قراره القضائي بالنطق بالعقوبة سواء وضع له تلك الضوابط أم لم يضعها. فإن أي قاضي عند تقدير العقوبة يراعي ضوابط متعلقة

بالجريمة (وسيلة ارتكاب الجرم، الزمان، المكان) ضوابط أخرى متعلقة بالجاني (استغلال المنصب والنفوذ) والمجني عليه (القصر، الأصول، الفروع).

المطلب الثاني: عوامل تشديد العقوبة من قبل القاضي الجنائي

يستند القاضي الجنائي عند تشديده العقوبة إلى عدة اعتبارات منها:

- **عامل جسامة الخطأ الجنائي:** إن من أهم العوامل التي يأخذ بها القاضي في تشديد العقوبة هي أن يكون الجاني قد ارتكب خطأ جسيما، لأن الجريمة سلوك إنساني يؤثمه القانون، نظرا لما لها من إضرار بمصلحة المجتمع والفرد، فالتناسب بين العقوبة المقررة وبين جسامة الجريمة إنما يكشف تبعا لمدى جسامتها ويكشف أيضا عن مدى خطورة الخطأ المرتكب، بمعنى أنه كلما كان الفعل الإجرامي يمثل خطأ جسيما، كلما شدد القاضي الجنائي في العقوبة.
- **عامل إخلال الجاني بالواجب الذي التزم به:** ومفاد ذلك هو خيانة الجاني للثقة التي وضعت في شخصه، فأحيانا يحظى الجاني بثقة من قبل المجني عليهم لكن يستغل هذه الثقة ليخون الأمانة وهذه الثقة التي حازها، كالموظف الذي يقوم بتزوير محررات، والشخص الذي يقوم بهتك عرض أحد أقاربه، مستغلا ثقته فيه، أو طبيعة مهنته إذا كان الجاني طبيبا والمجني عليه المريض. والحكمة هنا من التشديد هي أن الجاني قد خان الثقة وأساء استخدام سلطته أو أخل بالتزام من الالتزامات المفروضة عليه، فيشدد القاضي العقوبة لهذا الاعتبار.
- **عامل خطورة إرادة الجاني:** قد ترجع أسباب تشديد القاضي للعقوبة إلى خطورة إرادة الجاني كما هو الحال مع سبق الإصرار، حيث يعتبر ظرفا مشددا كما عرفته المادة 256/ ق ع، ويقصد به التروي والتدبر قبل الاقدام على ارتكاب الجريمة، وتصبح إرادة الجاني مناطها دناءة الباعث الذي أدى إلى ارتكاب الجريمة أي أنه يرتكب الجرم لباعث دنيء.

المبحث الثاني: تصنيف الظروف المشددة

يمكن تصنيف الظروف المشددة للعقوبة إلى ظروف عامة وأخرى خاصة، أو إلى ظروف شخصية وأخرى موضوعية، وما يلاحظ أن الظرف المشدد الواحد قد يحتمل أكثر من وصف، فظرف العود مثلا هو ظرف عام وفي نفس الوقت هو ظرف شخصي، وظرف التسلق أو الليل ظرفان مشددان موضوعيان يخصان الجريمة وفي نفس الوقت هما ظرفان خاصان.

المطلب الأول: الظروف القانونية المشددة الخاصة

تنقسم الظروف القانونية المشددة الخاصة إلى ظروف موضوعية لصيقة بالجريمة، وظروف شخصية تتعلق بالجاني أو بالمجني عليه، وهذا ما سندرسه في هذا المطلب.

الفرع الأول: الظروف المشددة التي تلحق بالجريمة

على اعتبار أن الجريمة تقوم على أركان أساسية أهمها الركن المادي والمعنوي، فإننا سنقسم الظروف المشددة إلى ظروف متعلقة بالركن المادي للجريمة وظروف متعلقة بالركن المعنوي.

أولا: الظروف المشددة المتعلقة بالركن المادي للجريمة

أ/ الظروف المتعلقة بالسلوك

- **الظروف التي تلحق بالوسيلة:** تختلف هذه الظروف بحسب الوسيلة المستعملة في ارتكاب الجريمة، ومن هذه الوسائل التي نص عليها المشرع الجزائري نجد:

- **استعمال السم في القتل:** عرفت المادة 260/ ق ع التسميم بأنه فعل الاعتداء على حياة إنسان ما باستعمال مواد قد يؤدي تناولها إلى وفاة ذلك الشخص عاجلاً أم أجلا.

تكمن علة تشديد العقوبة في جريمة القتل بالتسميم في كونها يسهل ارتكابها، وكذلك سهولة إخفاء أثارها كما أن هذا النوع من القتل غالبا ما يتم ارتكابه من قبل أشخاص ذوو ثقة من المجني عليه أو أشخاص من العائلة ويصعب اكتشافه، فتشدد العقوبة إلى الإعدام، وهذا ما نصت عليه المادة 261/ ق ع.

-**استعمال مفاتيح مصطنعة:** يقصد بالمفاتيح المصطنعة في جريمة السرقة، هو استخدام مفاتيح في فتح الباب أو غلقه غير المفاتيح الحقيقية التي تستعمل عادة لفتح أو غلق الباب، وهذا وفق ما جاء في نص المادة 4/353، فالمشرع استعمال مفاتيح مصطنعة أي مقلدة في جريمة السرقة، ولا تكون حقيقية، وذلك لغرض فتح الأبواب أو الخزائن، ويدخل ضمن المفاتيح المصطنعة وفق نص المادة 358/ ق ع أيضا الكلاليب والمفاتيح والعقف والمفاتيح الصالحة لفتح جميع الأقفال والمفاتيح المقلدة أو المزورة أو المزيفة، كما يعتبر مفتاحا مصطنعا المفتاح الحقيقي الذي احتجزه الجاني دون حق.

-**حمل السلاح:** جعل المشرع من حمل السلاح من قبل الجاني أو أحد الشركاء في الجريمة ظرفا يستوجب تشديد العقوبة على كل الشركاء، فيعاقب بالسجن المؤبد إذا كان الفاعلين أو أحد من الفاعلين يضع السلاح في سيارة قد استخدمت لتنفيذ جريمة السرقة، وذلك لغرض ضمان هروب الفاعلين بالأشياء المسروقة وهذا ما نصت عليه المادة 351/ق ع.

واستعمال السلاح في ارتكاب الجريمة يعد ظرفا مشددا للعقوبة، سواء كان هذا السلاح الذي يستخدمه الجاني ظاهرا أو مخبأ فهو من الظروف التي تؤدي إلى تشديد العقوبة على مرتكبيها.

العبرة من تشديد العقوبة بسبب استعمال وسائل معينة في تنفيذ الجريمة، راجع لسهولة ارتكابها من قبل المجرمين، وتشجع على ارتكاب المزيد من الجرائم، إضافة إلى سهولة إخفاء

أثار الجريمة من قبل مرتكبها، لذلك وجب تشديد العقوبة على مرتكبها لردعهم وضمان حماية أموال الناس.

- **ظروف تتعلق بتنفيذ الجريمة**

من الظروف المشددة المتعلقة بارتكاب الجريمة نجد منها القتل بالتعذيب أو استعمال أعمال وحشية في ارتكاب جناية التي نصت عليها المادة 262/ ق ع حيث تنص:" **يعاقب باعتباره قاتلا كل مجرم مهما كان وصفه استعمل التعذيب أو ارتكاب أعمال وحشية لارتكاب جنايته.**" وتعرف المادة 263/ ق ع مكرر التعذيب بأنه:" **يقصد بالتعذيب كل عمل ينتج عنه عذاب أو ألم شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمدا بشخص ما، مهما كان سببه**".

فيعتبر الشخص الذي استعمال التعذيب أو الأعمال الوحشية لارتكاب جنايته شخصا ذو خطورة اجرامية، تشدد عقوبته ويعاقب على أنه قاتلاً مهما كان وصفه، وكذلك تشدد عقوبة الجاني الذي قام بتعذيب المخطوف أو المقبوض عليه أو المحبوس أو المحجوز فتشدد العقوبة إلى السجن المؤبد (المادة 293/ق ع).

- **ظروف مرتبطة بزمان ارتكاب النشاط الاجرامي**

لقد شدد المشرع الجزائري عقوبة السرقة التي ترتكب ليلا وجعلها ظرفا مشددا ولعل العلة في التشديد تكمن أساسا إلى كون ظرف الليل عامل يساعد الجاني على ارتكاب جريمته وتنفيذها بسهولة، لأن المجني عليه في هذا الوقت يكون قد خلد إلى النوم ولا توجد صعوبة في ارتكاب فعل السرقة، لأن المجني عليه يعجز عن الدفاع عن ماله أو طلب المساعدة من الغير، ومن جهة أخرى يعد ظرف الليل عاملا مساعدا على سهولة فرار الجاني، كما أن هذا الليل يجعل من معرفة الفاعل أمر بالغ الصعوبة مما يتطلب تشديد العقوبة على من يسرق في هذا الظرف على خلاف من يرتكب هذه الجريمة في وضح النهار.

وهذا ما نصت عليه المادة 354/ ق ع:" **يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل من ارتكب السرقة مع توافر ظرف من الظروف الآتية:**

1- **إذا ارتكبت السرقة ليلا."**

- **ظروف مرتبطة بمكان ارتكاب الجريمة**

تعتبر من الظروف التي تؤدي إلى تشديد عقوبة السرقة عند ارتكابها، السرقة التي تتم في مكان مسكون، أو معد للسكن، أو في أحد ملحقاته، أو ارتكابها في الأماكن المعدة للعبادة وكذا ارتكاب جريمة السرقة في الطرق العمومية وأماكن تواجد المسافرين بوجه عام ووسائل النقل سواء كانت برية أو بحرية (352/ ق ع).

ب/ الظروف المتعلقة بالنتيجة

من أمثلتها: يعاقب المحرض على جريمة التجمهر بعقوبة مشددة هي الحبس من شهرين إلى سنة إذا أحدث التجمهر أثره. (المادة 100/ ق ع).

جريمة الحريق العمد الذي يؤدي إلى وفاة شخص أو عدة أشخاص، يعاقب بعقوبة تصل إلى الإعدام (المادة 399/ ق ع).

ثانيا: الظروف المشددة المتعلقة بالركن المعنوي للجريمة

من أهم الظروف التي يمكن أن تدخل على الإرادة فتزيد من جسامتها ما يلي:

أ/ سبق الإصرار: تعرفه المادة 256/ ق ع بأنه:" **سبق الإصرار هو عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين** ..."، فسبق الإصرار يعتبر في حد ذاته تصميما من المجرم

على ارتكاب الفعل المكون للجريمة الذي يكون غرضه إلحاق الأذى والضرر بشخص معين ومحدد أو غير محدد، فالمشرع اعتد بالجسامة المعنوية للجريمة، فنجده في جريمة القتل (القتل العمد) يشدد العقوبة إذا كان القتل مع سبق الإصرار (تسمى اغتيال في هذه الحالة) من السجن المؤبد إلى حد الإعدام.

ب/ الخطة المدبرة: يقصد بها اتفاق مسبق من قبل أكثر من شخص، وتفيد العزم والتصميم على ارتكاب الجريمة، ومثال ذلك الاتفاق الجنائي والمؤامرة (المادة 103/ ق ع).

ج/ مصاحبة الفعل لجناية أو كانت الجناية بهدف ارتكاب جنحة:

في جرائم القتل يعتد المشرع بجسامة القصد الجنائي إذا صاحب أو تلى أو سبق جناية أخرى، فإذا توفر هذا الظرف تشدد العقوبة من السجن المؤبد إلى الإعدام، وكذلك إذا كان القتل بغرض تسهيل أو تنفيذ جنحة أو تسهيل فرار مرتكبي هذه الجنحة، سواء كان الفاعل أصلي أو شريك، ومثال ذلك ما جاء في نص المادة 263/ ق ع:**" يعاقب على القتل بالإعدام إذا سبق أو صاحب أو تلى جناية أخرى كما يعاقب على القتل بالإعدام إذا كان الغرض منه إما إعداد أو تسهيل أو تنفيذ جنحة أو تسهيل فرار مرتكبي هذه الجنحة أو الشركاء فيها أو ضمان تخلصهم من عقوبتها."**

وعلة تشديد العقوبة في حالة اقتران القتل العمد بجناية أخرى، تكمن في الخطورة الاجرامية الكامنة في نفسية الفاعل أو الجاني، وذلك بارتكابه جريمتين على قدر من الجسامة، مما يجعل من الفاعل أو الجاني يشكل خطرا على المجتمع ولا يقيم أي اعتبار للنصوص القانونية التي تجرم تلك الأفعال والقيم التي يبنى عليها المجتمع، الأمر الذي جعل من المشرع يشدد العقوبة لتصل حد الإعدام.

كما أن علة التشديد في حال اقتران جريمة القتل بجنحة، هي دليل واضح على الخطورة الاجرامية الكامنة في نفسية الفاعل أو الجاني، وذلك بالتلاعب بحياة الاخرين التي تصل إلى حد إزهاق روح إنسان وذلك من أجل تسهيل أو تنفيذ جنحة.

الفرع الثاني: الظروف المشددة التي تلحق بالشخص

يقصد بها تلك الظروف التي بالشخص لتوفر صفة فيه، أو لمركز يشغله حيث يأخذها المشرع بعين الاعتبار في تشديد العقوبة، وهي نوعان:

أولا: ظروف تتعلق بشخص الجاني

يقصد بالصفات المرتبطة بشخص الجاني، الصفات التي تتوفر في الجاني التي بموجبها تشدد العقوبة المقررة للجريمة، ومن أمثلة ذلك: جريمة استغلال النفوذ (قاضي، موظف، مسؤول..)، التي يستغل فيها الشخص نفوذه أو وظيفته وسلطته لارتكاب جريمة ونجد كمثال على ذلك ما نصت عليه المادة 219/ ق ع:**" كل من ارتكب تزويرا بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216،...ويجوز أن يضاعف الحد الأقصى للعقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى إذا كان مرتكب الجريمة أحد رجال المصارف أو مدير شركة ...".**

ونجد أيضا نص المادة 276/ ق ع، التي تشدد عقوبة من قام بإعطاء مواد مضرة بالصحة وسبب مرضا أو عجزا عن العمل الشخصي، وكان الفاعل أحد أصول أو فروع المجني عليه أو أحد الزوجين أو ورثته، أو أحد الأشخاص الذين لهم سلطة عليه.

كذلك جريمة هتك العرض إذا كان الجاني من أصول المجني عليه أو معلميه أو من رجال الدين (المادة 337/ ق ع).

ثانيا: ظروف تتعلق بشخص المجني عليه

- **بالنسبة للقصر**: لم يحدد المشرع الجزائري سنا ثابتا للقاصر، فتارة يعبر عنه بسن السادسة عشر كما هو الحال في نص المواد (335، 336/ ق ع)، وتارة يحددها ب ثمانية عشر سنة كما هو الحال في المواد (337مكرر، 338/ ق ع)، ومرة أخرى يرفعها إلى سن التاسعة عشر سنة (342، 344/ ق ع)، لذلك حري بالمشرع الجزائري أن يضبط السن الذي يعد فيه الشخص قاصرا.

من خلال النصوص السالف ذكرها يتضح لنا أن العقوبة تشدد إذا كان المجني عليه شخصا قاصرا وتسمى بجرائم الاعتداء على القصر.

- **بالنسبة للأصول:** تشدد العقوبة إذا ارتكب الجاني جريمة ضد أصوله كجريمة قتل الأصول التي تشدد عقوبتها إلى الإعدام ومثالها المادة 261/ ق ع:" **يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول...**". وكذلك جرائم العنف ضد الأصول وهو ما نجده في نص المادة 267/ق ع:" **كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بوالديه الشرعيين أو غيرهما من أصوله الشرعيين...**".
- **بالنسبة للفروع:** إن من واجب الأصول رعاية فروعهم وحمايتهم من أي اعتداء خارجي يلحق بهم، لأن الأصول هم أكثر الناس أمانا وثقة للفروع، فإن حدث وكان الاعتداء من الأصول فإن العقوبة تكون مشددة على اعتبار أنهم خانوا الثقة التي وضعها فيهم فروعهم، ومن أمثلة ذلك أعمال العنف العمدية التي يرتكبها الأصول ضد فروعهم، وهو ما نصت عليه المادة 272/ ق ع:" **إذا كان الجناة هم أحد الوالدين الشرعيين أو غيرهما من الأصول الشرعيين أو أي شخص آخر له سلطة على الطفل أو يتولى رعايته فيكون عقابهم....**". وكذلك المواد 316، 317، 334/ ق ع وغيرها.

المطلب الثاني: الظروف القانونية المشددة العامة

الفرع الأول: مفهوم العود

إن ظرف العود من الظروف التي تؤدي إلى تشديد العقوبة على الجاني مهما كانت درجة خطورة الجريمة المرتكبة، ومهما كان وصفها (جناية، جنحة، مخالفة)، فعودة الجاني إلى ارتكاب جريمة أخرى لهو دليل قاطع على أن الحكم عليه سابقا لم يكن كافيا لتحقيق الردع، لذلك سنتطرق لتعريف العود، ثم تحديد شروط تحقق ظرف العود.

أولا: تعريف العود

يعرف العود بأنه حالة الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه نهائيا من أجل جريمة أخرى، ما يستلزم تشديد عقوبة الجريمة الأخيرة على أساس أن عودة الجاني إلى الإجرام دليل قاطع على أن العقوبة الأولى لم تكن كافية لردعه.

فالعود إذا هو الحالة التي يرتكب فيها الجاني جريمة جديدة وذلك بعد الحكم عليه نهائيا بعقوبة عن جريمة سابقة، واعتباره ظرفا مشددا كونه يكشف عن الخطورة الاجرامية الكامنة في نفسية الجاني، فرغم الحكم عليه عن جريمة سابقة إلا أن هذا الشخص لم يرتدع وأصر على مواصلة الاجرام، وهو ما يقتضي تشديد العقوبة وذلك للحد أو القضاء على الخطورة الاجرامية الكامنة في نفسه.

ويعتبر العود ظرفا شخصيا بالنظر لكونه يتصل بالجاني نفسه، وهذا من دون النظر إلى ماديات الجريمة، فعلة التشديد ليست مرتبطة بالفعل وإنما بشخص الجاني الذي تكمن فيه الخطورة الاجرامية.

ثانيا: شروط العود

يقتضي لقيام ظرف العود توفر شرطان أساسيان وهما:

1- صدور حكم نهائي عن جريمة سابقة

لكي يتحقق ظرف العود يشترط أن يكون الفاعل قد ارتكب جريمة سابقة أو عدة جرائم وصدر فيها حكما نهائيا، فهذا الشرط هو الذي يميز بين ظرف العود وتعدد الجرائم، فحدوث عدة جرائم متتالية من طرف شخص واحد لا يعني أنه في حالة عود إلا إذا كان يفصل بينها حكم نهائي، فالحكم السابق على الجاني العائد يعد بمثابة إنذار شخصي له بعدم العودة للإجرام، عكس مرتكب الجرائم المتعددة.

ويشترط في الحكم السابق تحقق ما يلي:

– أن يكون الحكم الصادر نهائيا حائزا قوة الشيء المقضي فيه وذلك قبل حدوث الجريمة الثانية.

– أن يكون هذا الحكم قد نص على توقيع عقوبة جنائية.

2–ارتكاب الجاني جريمة جديدة

يقصد بهذا الشرط أن يرتكب الجاني جريمة جديدة بعد صيرورة الحكم نهائيا في جريمة سابقة شريطة أن تكون هذه الجريمة مستقلة عن سابقتها لأنه في هذه الحالة يسقط ظرف العود، ومثال ذلك: الهرب من السجن أو من مراقبة الشرطة فالهدف منها هو التخلص من دلائل الجريمة الأولى، فالجريمة الثانية مرتبطة بالجريمة الأولى. ويشترط في الجريمة الجديدة ما يلي:

– أن تكون الجريمة الجديدة جناية أو جنحة أو مخالفة مستقلة عن الجريمة التي سبق الحكم على المتهم بشأنها.

– أن يرتكب العائد جريمته الجديدة في المدة والأجل الذي تحدده الأحكام العامة للعود للجريمة[1]، أو خلال المدة المحددة قانونا التي تلي قضاء العقوبة المحكوم بها.

– يشترط أحيانا لتوافر العود أن تكون الجريمة الجديدة من نفس النوع، وذلك عملا بأحكام المادتين 54 مكرر، 54 مكرر5 بالنسبة للنوع الأول يسمى بالعود العام، والمادة 54 مكرر1 ومكرر7/ ق ع بالنسبة للنوع الثاني ويسمى العود الخاص.

[1]– ينظر المواد: 54 مكرر1، مكرر2، مكرر3، مكرر4.

الفرع الثاني: صور العود[2] وحالاته في القانون الجزائري

أولا: صور العود

1- العود العام والعود الخاص

العود العام يكون عندما لا يشترط القانون أن تكون الجريمة الثانية من نفس نوع الجريمة السابقة التي سبق الحكم بها بحكم نهائي.

أما العود الخاص فهو يكون عندما يشترط القانون أن تكون الجريمة الثانية هي من نفس نوع الجريمة الأولى أو مماثلة لها، والتماثل هنا قد يكون **حقيقي** كأن يرتكب الجاني جريمة سرقة ثانية بعد الحكم عليه في جريمة سرقة أولى فالجريمتان متحدتان في الاسم والوصف، أما التماثل **الحكمي** هو التماثل الذي يكون فيه اتحاد بين الجريمتين مثلا في الحق المعتدى عليه، وقد حددته المادة 57/ ق ع.[3]

2- العود المؤبد والعود المؤقت

العود المؤبد يكون عندما لا يشترط القانون مرور مدة زمنية معينة تفصل ما بين الجريمة الأولى الذي صدر فيها حكم نهائي والجريمة الثانية المرتكبة.

---

[2]- .....

[3]- تنص المادة 57/ ق ع على أنه:" تعتبر من نفس النوع لتحديد العود، الجرائم التي تشملها إحدى الفقرات الآتية 1- : اختلاس الأموال العمومية أو الخاصة والسرقة والإخفاء والنصب وخيانة الأمانة والرشوة 2- خيانة الائتمان على بياض وإصدار أو قبول شيكات بدون رصيد والتزوير واستعمال المحررات المزورة، 3- تبييض الأموال والإفلاس بالتدليس والاستيلاء على مال الشركة بطريق الغش وابتزاز الأموال، 4-القتل الخطأ والجرح الخطأ وجنحة الهروب والسياقة في حالة السكر، 5- الضرب والجرح العمدي والمشاجرة والتهديد والتعدي والعصيان، 6-الفعل المخل بالحياء بدون عنف والفعل العلني المخل بالحياء واعتياد التحريض على الفسق وفساد الاخلاق والمساعدة على الدعارة والتحرش الجنسي."

أما العود المؤقت فيكون عندما يشترط القانون احتساب مدة زمنية معينة تسري بعد صدور الحكم النهائي أو بعد تنفيذ العقوبة، ووقوع الجريمة الثانية حتى يعتد بظرف العود، لهذا يسمى العود في هذه الحالة بالعود المؤقت (مثال ذلك نص المادة 54 مكرر1/ ق ع).

3- العود البسيط والعود المتكرر

العود البسيط هو حالة العود الأول الذي يرتكب فيه الجاني جريمة تالية للحكم الصادر عن جريمة سابقة.

أما العود المتكرر فهو تكرار الجاني لإجرامه فتتكرر أحكام إدانته بتكرار ارتكاب جرائم من نفس النوع، فيكون عائدا عودا متكررا.

ثانيا: حالات العود في القانون الجزائري

نص المشرع الجزائري على حالات يكون فيها الجاني عائدا وهي كالتالي:

الحالة الأولى: إذا كانت الجريمة الأولى جناية أو جنحة معاقب عليها بأكثر من خمس سنوات، وهي الحالة التي نصت عليها المادة 54/ مكرر إلى مكرر3، وتنقسم بدورها إلى ثلاث صور:

- إذا كانت الجريمة الأولى جناية أو جنحة عقوبتها تزيد عن خمس سنوات وارتكب بعدها جناية، وهو ما نصت عليه المادة 54 مكرر، فإن الحد الأقصى للعقوبة المقررة يشدد إلى السجن المؤبد إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا لهذه الجناية محدد بعشرين سنة سجنا، وتشدد العقوبة إلى حد الإعدام إذا أدت الجناية إلى إزهاق روح إنسان.

أما إذا كان الحد الأعلى للعقوبة المنصوص عليها قانونا بالنسبة للجناية الثانية يساوي أو يقل عن 10 سنوات ففي هذه الحالة يرفع الحد الأعلى للعقوبة السالبة للحرية إلى الضعف.

ما يلاحظ عن هذه الصورة أنها عود مؤبد بمعنى لم يقيد المشرع الجزائري ارتكاب الجناية الثانية بمدة زمنية معينة.

- إذا كانت الجريمة الأولى جناية أو جنحة عقوبتها تزيد عن خمس سنوات وارتكب بعدها جنحة، نصت عليها المادة 54/ مكرر1، وقد اشترط المشرع في هذه الحالة أن ترتكب الجنحة الثانية خلال العشر سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة، ففي هذه الحالة يرفع مقدار الحد الأعلى للعقوبة المقررة للحبس والغرامة لهذه الجنحة إلزاميا إلى الضعف، أما إذا كان المقدار الأعلى للعقوبة المنصوص عليها قانونا للجنحة الثانية يفوق عن عشر سنوات حبسا، فإن المقدار الأعلى للعقوبة السالبة للحرية، يرفع في هذه الحالة إلى 20 سنة.

أما إذا كان مقدار الحد الأعلى للعقوبة المنصوص عليها قانونا للجنحة الثانية هو 20 سنة حبسا، فإن المقدار الأخف لهذه العقوبة يرفع إلزاميا إلى الضعف، كما يمكن أيضا الحكم في هذه الحالة بواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المقررة في نص المادة 09 / ق ع.

- إذا كانت الجريمة الأولى جناية أو جنحة عقوبتها تزيد عن خمس سنوات وارتكب بعدها جنحة عقوبتها لا تزيد عن خمس سنوات، وهو ما نصت عليه المادة 54/ مكرر2، حيث اشترط المشرع أن ترتكب الجنحة الثانية خلال الخمس سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة، كما يجب أن تكون الجريمة الثانية من الجنح التي يقرر لها القانون عقوبة مقدارها الأعلى يساوي أو لا يزيد عن خمس سنوات، ولا يشترط التماثل ما بين الجنحة السابقة والجنحة الثانية.

الحالة الثانية: إذا كانت الجريمة الأولى جنحة لا تزيد عقوبتها عن خمس سنوات، وهو ما نصت عليه المادة 54/ مكرر3، يقتضي في هذه الحالة أن تكون الجنحة الأولى عقوبتها لا يزيد مقدارها الأعلى عن 5 خمس سنوات، فالمشرع درس في هذه الحالة وضعية واحدة، وهي العود من جنحة لا يفوق مقدارها الأعلى عن 5 سنوات حبس إلى جنحة مماثلة أو مشابهة وذلك طبقا لقواعد العود، ويشترط ارتكاب الجنحة الثانية خلال 5 سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة، وهو ما يقتضي في هذه الحالة رفع المقدار الأعلى لعقوبة الحبس والغرامة المنصوص عليها للجنحة الثانية إلى الضعف، مع إعمال أحكام المادة 54 مكرر10/ ق ع.

الحالة الثالثة: العود في المخالفات، نصت عليه المادة 54 مكرر4، حيث يشترط القانون أن ترتكب المخالفة خلال السنة التالية لقضاء العقوبة السابقة، كما اشترط التماثل في المخالفة السابقة والمخالفة التالية فيخضع في هذه الحالة لأحكام التشديد الخاصة بالعود الواردة في نص المواد 445 و465/ ق ع.

جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات مقدمة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية في مقياس:

القانون الجنائي العام معمق

الأستاذة: ق/ ســـارة

الأفعال المبررة -أسباب الإباحة-

(المواد: 39/ 40 ق ع)

خطة العمل:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لتعدد الجرائم

المطلب الأول: تعريف الأفعال المبررة وطبيعتها القانونية

الفرع الأول: تعريف الأفعال المبررة

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للأفعال المبررة

المطلب الثاني: تمييز أسباب الاباحة عن بعض المصطلحات

الفرع الأول: تمييز أسباب الاباحة عن موانع المسؤولية

الفرع الثاني: تمييز أسباب الاباحة عن موانع العقاب

المبحث الثاني: صور الأفعال المبررة

المطلب الأول: الأفعال التي يأمر أو يأذن بها القانون

الفرع الأول: تنفيذ ما يأمر به القانون

الفرع الثاني: تنفيذ ما يأذن به القانون

المطلب الثاني: الدفاع الشرعي في القانون الجزائري

الفرع الأول: حالة الدفاع الشرعي

الفرع الثاني: الحالات الممتازة للدفاع الشرعي

المحاضرة رقم: 4، 5، 6:

الأفعال المبررة

تمهيد:

يتضمن الركن الشرعي في الجريمة فكرة أن الفعل لا يكون مجرما إلا إذا ورد بشأنه نص، لكن قد يرتكب الفرد فعلا ينطبق عليه نص التجريم الوارد في القانون الجنائي ومع ذلك لا يعد جريمة في نظر القانون ومن ثم لا يتحمل مسؤولية ذلك الفعل، كمن يبتر عضوا في جسم شخص بغرض حمايته من خطر الموت المحقق، أو كمن يقتل دفاعا عن نفسه، وهذا يعني أنه لا يكفي أن يتطابق الفعل مع نص تجريمي، بل لا بد من التأكد من عدم وجوده أيضا ضمن الأفعال المبررة التي يبيح القانون القيام بها، فوجود سبب لتبرير الفعل كفيل بأن يخرجه من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة.

سنتناول في هذه المحاضرة الإطار المفاهيمي للأفعال المبررة كمبحث أول، وصور الأفعال المبررة في مبحث ثان.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للأفعال المبررة

الأفعال المبررة أو ما يطلق عليه اسم "أسباب الإباحة" تناولتها جل التشريعات القانونية المقارنة وكذلك القانون الدولي، والمشرع الجزائري بدوره تناول أحكامها تحت تسمية " الأفعال المبررة"، التي ينحصر دورها في إخراج بعض الأفعال المرتكبة من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة، فتنتفي بذلك عن الفعل صفة اللامشروعية ويصبح فعلا مشروعا، لهذا سنتناول في هذا المبحث تعريف الأفعال والمبررة وطبيعتها القانونية.

المطلب الأول: تعريف الأفعال المبررة وطبيعتها القانونية

ان التطرق لموضوع الأفعال المبررة أو ما يسمى بأسباب الاباحة، يتطلب منا البحث في مفهومها ثم التطرق لطبيعتها القانونية.

الفرع الأول: تعريف الأفعال المبررة

تعرف الأفعال المبررة بأنها تلك الظروف الموضوعية التي تحيط بالجريمة، وتكون خارجة عن الإنسان بحيث تعطي المشروعية لفعل وُصف سابقا بأنه جريمة، فهي تنحصر في الصفة المادية للفعل لا الظروف الشخصية للفاعل ونفسيته، بمعنى اقتران أسباب الإباحة بالركن المادي للجريمة وليس الركن المعنوي، وهذا ما يجعلها تُخرج الفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة فيصبح الفعل مباحا بعدما كان مجرما، وتجدر الإشارة إلى أن هناك أسباب إباحة عامة تنطبق على جميع الجرائم وأخرى خاصة ببعض الجرائم كجرائم الصحافة، فهي تستأثر ببعض الأسباب دون الجرائم الأخرى ومنها حق النشر.

وتعرف أيضا بأنها قيود ترد على نص التجريم فتعطل مفعوله، ولذلك فهي تنعكس على الركن الشرعي للجريمة فتبطله كونها تخرج الواقعة من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة، فإذا كان الأصل في الأشياء الإباحة فإن التجريم هو استثناء على هذا الأصل، ثم تأتي أسباب التبرير كاستثناء على هذا الاستثناء فترد الفعل إلى أصه المباح.[1]

---

[1]– .....

أما عن الأساس القانوني لأسباب الإباحة فقد أوردها المشرع الجزائري في قانون العقوبات في الفصل الرابع من الباب الثاني تحت تسمية "الأفعال المبررة "، حيث وردت على سبيل الحصر[1] في المادة 39 و40 من هذا القانون.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للأفعال المبررة

قبل الحديث عن الطبيعة القانونية للأفعال المبررة، يجدر بنا التحدث عن الاختلاف الوارد بين الفقهاء حول علة الإباحة في بعض الأفعال التي هي في الأصل مجرمة، رغم اتحاد موقفهم حول فكرة التجريم المبنية على أساس أن الأفعال التي تحمل في طياتها اعتداء على حق محمي قانونا تعد افعالا مجرمة، فهي في الأصل أفعالا مباحة إذا تجردت من معنى العدوان، وجاء هذا التضارب في الآراء الفقهية حول علة الإباحة أو ما يعرف" **بالأفعال المبررة"** أو **"أفعال التبرير"** على النحو التالي:

الرأي الأول: اعتبر هذا الاتجاه أن أسباب الإباحة ماهي إلا أفعال لها صورة وقائع إجرامية ولكنها ليست بجرائم، فهي لا علاقة لها بأركان الجريمة وبخاصة الركن الشرعي، وما النص القانوني عليها إلا دفعا للشبهة حولها، وبهدف تنظيمها وبيان حدودها والقيود الواردة عليها.[2]

---

[1]– اختلف الفقهاء في اعتبار أن أسباب الإباحة قد وردت على سبيل الحصر أو المثال، فذهب فريق من الفقهاء للقول إنها وردت على سبيل المثال وعلة ذلك أن هناك أسباب تبرير أخرى في غير قانون العقوبات، في حين يرى آخرون أنها وردت في قانون العقوبات على سبيل الحصر وهو رأي غالبية الفقهاء حيث حصرها بحسب مواضيعها لا بوقائعها، وإن جاز فيها الأخذ بالقياس أو العرف أو ما تقره القوانين الأخرى.

[2]– .....

كما الحق هذا الاتجاه أسباب الاباحة بالمسؤولية الجزائية على أساس أنها أسباب موضوعية لانعدام المسؤولية، وتقابلها الأسباب الذاتية لانعدام المسؤولية (الجنون والاكراه وصغر السن) وفي كلتا الحالتين لا يسأل الشخص عن أفعاله.

الرأي الثاني: يرى هذا الاتجاه الذي يمثل غالبية الفقه، أن أسباب الإباحة عبارة عن قيود واردة على نص التجريم- كما أشرنا إلى ذلك سابقا- مما تجعلها تبطل مفعوله وتعدمه فيصبح غير صالح للتطبيق عليها، فهي تمس بالركن الشرعي للجريمة فقط، فتخرج الواقعة من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة[1]، فإذا كان الأصل في الأشياء الإباحة؛ فإن التجريم هو استثناء على هذه القاعدة، وتعد أسباب التبرير هي استثناء على هذا الاستثناء لأنها تُرجع الفعل إلى أصله المباح، وعلة ذلك حسب هذا الاتجاه هو انتفاء علة التجريم، وعلة التجريم في الأفعال المبررة قد اختفت مع انتفاء معنى العدوان إذا ارتكبت في ظروف معينة مما يبرر إباحته.[2]

أما عن الطبيعة القانونية لأسباب الإباحة فقد اختلفت الآراء حول ما إذا كانت ذات طبيعة موضوعية أم شخصية، لكن المستقر عليه هو أنها ذات طبيعة موضوعية لا شخصية، كونها تمحو عن الفعل صفته التجريمية وتنحصر في الظروف المادية للفعل وليس الظروف الشخصية للفاعل، فهي تنتج أثرها بعيدا عن العامل النفسي للفرد، سواء علم بوجودها أم لم يعلم، ويترتب عن ذلك اعتبار الشركاء في الجريمة أبرياء لأن العمل الذي أقدموا عليه مبرر ولا يعاقب عليه القانون، ومن ثم يترتب عليها ما يلي:

- أن الجهل بتوافر سبب من أسباب الإباحة لا يحول دون الاستفادة منها.

1- .....

2- .....

– أن الشريك في فعل مبرر يستفيد مع الفاعل الأصلي وبقية الشركاء من توافر الإباحة، لأنه كما أشرنا سابقا هي أسباب موضوعية تخص الفعل وليس شخصية متعلقة بالفاعل.

المطلب الثاني: تمييز أسباب الاباحة عن بعض المصطلحات

تتشابه أسباب الإباحة ظاهريا مع بعض المصطلحات بالنظر إلى كونها تسقط العقوبة على الفاعل، إلا أن الحقيقة مختلفة كون أسباب الاباحة تختلف تماما عنها، وقد حددنا بعض المصطلحات التي تتقارب كثيرا مع أسباب الاباحة للتمييز بينها، وسنعرضها على النحو التالي:

الفرع الأول: أسباب الإباحة وموانع المسؤولية

تختلف أسباب الإباحة عن موانع المسؤولية في نقاط أساسية هي:

– أن أسباب الإباحة حالات محددة في القانون على سبيل الحصر، فهي متعلقة بالركن الشرعي للجريمة حيث تدخل عليه فتعدمه وفقا لنص المادة 39 من قانون العقوبات، أما موانع المسؤولية فهي متعلقة بالركن المعنوي، حيث تكون إرادة الجاني منعدمة.

– أسباب الإباحة هي أسباب موضوعية متعلقة بالفعل، في حين أن موانع المسؤولية أسباب شخصية متعلقة بالفاعل.

– أسباب الإباحة يستفيد منها كل من الفاعل الأصلي والشريك الذي ساهم في فعل غير مشروع، في حين أن موانع المسؤولية لا يستفيد منها إلا الشخص الذي توافرت فيه دون أن يستفيد منها الشريك.

- أسباب الإباحة تعدم المسؤولية الجنائية والمدنية، في حين أن موانع المسؤولية تبقي على المسؤولية المدنية قائمة.

- أسباب الإباحة تعدم الصفة الجرمية للفعل فيصبح الفعل مباحا، في حين أن موانع المسؤولية تبقي الجريمة قائمة والفعل مجرما، إلا أن الشخص يعفى المسؤولية والعقاب.

الفرع الثاني: أسباب الإباحة وموانع العقاب

تعرف موانع العقاب بأنها أسباب تعفي صاحبها من العقوبة، وهي أسباب لا تتعلق بأي ركن من أركان الجريمة، وإنما هي أعذار معفية من العقوبة، فالصفة الجرمية للفعل لا تنتفي ويبقى الفاعل مسؤولا جنائيا، لكنها تعفيه من العقوبة المقررة لها، على عكس موانع المسؤولية وأسباب الاباحة، وعلة تقريرها تكمن في أن المشرع في بعض الأحيان يرى أن المصلحة التي يحققها بعدم العقاب تفوق في قيمتها الاجتماعية المصلحة التي يحققها عند توقيعه، وبذلك تختلف أسباب الاباحة عن موانع العقاب فيما يلي:

- أسباب الإباحة هي أسباب موضوعية تتعلق بالفعل، في حين أن موانع العقاب أسباب شخصية تتعلق بالفاعل فقط.

- أسباب الإباحة يستفيد منها كل من الفاعل الأصلي والشريك الذي ساهم في فعل غير مشروع، أي أن الإباحة تنسحب على كل المساهمين في الجريمة، في حين أن موانع العقاب لا يمتد أثرها للغير ولا يستفيد منها إلا الشخص الذي توافرت فيه دون باقي الشركاء.

- أسباب الإباحة تعدم المسؤولية الجنائية والمدنية، في حين أن موانع العقاب لا تعدم المسؤولية بل تبقى قائمة ولكن يعفى المجرم من العقوبة وهذا ما نص عليه المشرع في قانون

- العقوبات، في الفقرة الأولى من المادة 52:" الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم..."

- أسباب الإباحة تعدم الصفة الجرمية للفعل فيصبح الفعل مباحا، في حين أن موانع العقاب تبقي الجريمة قائمة والفعل مجرما وهذا ما أشارت إليه المادة 52-كما ذكرنا سابقا-، إلا أن الشخص يعفى من العقوبة فقط[1].

المبحث الثاني: صور الأفعال المبررة

نص المشرع الجزائري على صور الأفعال المبررة في نص المادتين 39، 40 من قانون العقوبات، وحصرها في: ما أمر أو أذن به القانون، وحالة الدفاع الشرعي، في حين أضاف الفقه الجنائي حالتين ثار بشأنهما جدل فقهي واختلاف تشريعي وهما: حالة الضرورة ورضا المجني عليه، وسيكون تركيزنا في هذه المحاضرة على الأفعال المبررة التي نص عليها المشرع الجزائري صراحة بنص القانون.

حيث جاء في نص المادة 39 من قانون العقوبات:" **لا جريمة:**

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

[1]- من الأمثلة التي نسوقها في إطار الأعذار المعفية للعقاب، ما جاء في نصوص المواد: 179(التبليغ عن وجود اتفاق جنائي)، المادة 92 (التبليغ عن جناية أو جنحة ضد أمن الدولة).

2- إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو للغير بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء."

لقد حدد هذا النص صور الأفعال المبررة وحصرها في: ما أمر به والقانون، وما أذن به القانون، وحالة الدفاع الشرعي.

أما المادة 40 من قانون العقوبات فقد جاء فيها:**" يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع:**

1- 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 الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل.

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

من خلال فحوى هذا النص يتبن لنا أنه يخص حالة خاصة من الدفاع الشرعي والمتمثلة في الحالات الممتازة للدفاع الشرعي، وعليه سنعالج في هذا المبحث صور الدفاع الشرعي على النحو الآتي:

المطلب الأول: الأفعال التي يأمر أو يأذن بها القانون

إن المشرع الجزائري بتدخله لحماية مصلحة اجتماعية من خلال تعطيله لنص تجريمي والخروج عليه، فإن ذلك يعني إباحته وفق شروط محددة قانونا. وبالعودة لنص المادة 39/

ق.ع المذكورة آنفا فإن المشرع الجزائري لم يعدد الأفعال التي تشملها الإباحة تحت وصف الأفعال التي يأمر أو يأذن بها القانون، بل جاء مدلول النص عاما وشاملا لجميع الأفعال التي تعتبر جرائم ولكنها مباحة إذا دخلت تحت هذا الوصف، وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

الفرع الأول: تنفيذ ما يأمر به القانون

يقصد بالأفعال التي يأمر بها القانون أن يتم فيها تنفيذ أمر صادر عن سلطة مختصة مخول لها قانونا إصدار مثل هذه الأوامر، وتكمن علة إباحة هذه الأفعال في النص القانوني ذاته، فليس منطقي أن يأمر القانون بفعل مجرم دون إحاطة الفاعل بحماية قانونية، فمن الضرورة أن يتدخل المشرع لتعطيل هذا النص التجريمي وتبرير الخروج عنه –حماية لمصلحة اجتماعية– بإباحته وفقا للشروط التي حددها القانون، فالشاهد الذي يدلي بشهادته لم يرتكب جريمة إفشاء سر المهنة.[1]

والأمر هنا وجوبي على الفاعل القيام به دون تردد لأنه جاء تنفيذا لأمر من سلطة مختصة ذلك أن القانون يوجب على المرؤوس طاعة رئيسه في إطار تطبيق القانون، فلا يجوز للمخاطب به الامتناع عن القيام به وإلا كان أمام جريمة سلبية أو ما يعرف بجريمة الامتناع عن آداء واجب. والأمثلة على ذلك كثيرة منها ماورد في القسم السادس من قانون الإجراءات الجزائية حول أوامر القضاء وتنفيذها مثل: الأمر بالإيداع بمؤسسة إعادة التربية (117/ق إ ج)، الأمر بالإحضار (110/ق إ ج)، الأمر بالقبض (119/ق إ ج).

ولتطبيق الأفعال التي يأمر بها القانون يجب توفر شروط:

---

[1]– .....

- أن تتوفر في الفاعل الصفة المطلوبة قانونا في تنفيذ الأمر، كأن يكون شرطيا أو موظفا أو طبيبا أو قاضيا..

- أن يكون الأمر صادرا من سلطة شرعية مخول لها قانونا إصدار الأوامر، ووفقا للشروط التي يحددها القانون أو السلطة المصدرة للأمر، كأن يصدر قاضي التحقيق أمرا بالقبض على متهم في جناية (م 122/ق إ ج)، أو تنفيذ أحد أعضاء الشرطة القضائية أمر القبض على المتهم وإحضاره بالقوة (م 109/ق إ ج)، ففي الحالتين يعتبر الأمر تنفيذا لما جاء في القانون.

- أن تكون الغاية من صدور هذا الأمر هو تحقيق مصلحة عامة اجتماعية مشروعة، وإلا تنتفي صفة المشروعية عن الفعل.

ومن الأمثلة التي نسوقها في صورة تنفيذ ما أمر به القانون أيضا، ما يقوم به ضابط الشرطة القضائية الذي قام القبض والإحضار بالقوة، والطبيب الذي أفشى السر المهني، ومدير المؤسسة العقابية الذي قام بحبس المتهم، فكل هؤلاء قاموا بأفعال هي في الأصل مجرمة غير أنها جاءت في سياق تنفيذ ما أمر به القانون، هذا الأخير الذي ألزمهم على إتيان هذه الأفعال ومن ثم ينتفي عنها الوصف التجريمي.[1]

الفرع الثاني: تنفيذ ما يأذن به القانون

يجيز القانون في حالات معينة القيام ببعض الأعمال التي لولا وجود هذا المبرر لاعتبرت في نظر القانون أفعالا مجرمة، حيث أجاز المشرع في حالات معينة القيام ببعض الأفعال رغم كونها جريمة إلا أنها أُحيطت بسياج الإباحة وهي تسمى ب" **ما يأذن به**

---

[1]- .....

القانون" او كما تسمى أيضا ب" استعمال الحق أو السلطة"، ولإباحة هذا السلوك بناء على استعمال الحق أو ما يأذن به القانون، يجب توفر شروط:

- أن يكون الحق المستعمل مقررا بمقتضى القانون، كالسماح أو الإذن لأي شخص اقتياد المتلبس به في جريمة لأقرب مركز شرطة وهذا بنص المادة 61/ق إ ج.
- أن يكون الفعل المرتكب(المباح) قد وقع نتيجة استعمال ذلك الحق الممنوح له قانونا، أي يكون معترف به قانونا.
- أن يقوم بهذا السلوك شخص ذو صفة، أي أن تتوفر فيه الصفة التي يتطلبها القانون لإباحة الفعل كالموظف، والاب في تأديب الأبناء.
- أن يكون استعمال الحق في حدود ما يسمح به القانون.

ومن الحالات التي يأذن فيها القانون للموظف العام باستعمال سلطته في مباشرة عمله: ما يجيزه القانون لضابط الشرطة القضائية بالقبض على المتهم في حالة التلبس (41/ق إ ج) وبتفتيش المنازل (44/ق إ ج)، الاطلاع على المستندات (45/ ق إ ج)، منع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة (50/ ق إ ج)، احتجاز شخص أو أكثر ممن يشتبه تورطهم في جناية أو جنحة (51/ق إ ج).

كما تتجلى أيضا في ممارسة إحدى الحقوق المقررة قانونا: مثال ذلك حق التأديب (تأديب الوالد لولده)، حق مباشرة الأعمال الطبيّة حق ممارسة الألعاب الرياضية كالمصارعة والملاكمة.

المطلب الثاني: الدفاع الشرعي في القانون الجزائري

قد يتعرض الانسان لاعتداء مفاجئ من قبل الغير، فيقع في موقف محرج لا يستطيع فيه طلب النجدة أو المساعدة من الغير، فيضطر إلى الدفاع عن نفسه بأية وسيلة كانت،

فيكون هنا أمام حالة الدفاع المشروع الذي نصت عليه مختلف التشريعات المقارنة وكذا القانون الدولي.

يعرف الدفاع الشرعي بأنه الحق في استعمال القوة الذي يقرره القانون لمصلحة الشخص المدافع بغرض رد الاعتداء المحدق على نفسه أو نفس الغير أو ماله أو مال الغير، وقد أقر القانون له هذا الحق من منطلق درء الخطر للحيلولة دون وقوعه، والغاية منه الوقاية من هذا الاعتداء وليس الانتقام.[1]

أما المشرع الجزائري فقد نظم هذه الحالة بموجب المادتين 39 و40 من قانون العقوبات– كما سبقت الإشارة إليهما– حيث ميز فيه بين صورتين، تناول الصورة الأولى في المادة 39/ق ع، وخص المادة 40/ ق ع بالصورة الثانية، وهذا ما سنوضحه فيما يأتي:

الفرع الأول: حالة الدفاع الشرعي

الدفاع الشرعي أو الدفاع المشروع هو حق يقرره القانون لمن كان مهددا من قبل الغير بخطر حال ومحدق سواء كان هذا الخطر يمسه في شخصه أو في ماله، بل ويمتد هذا الحق للدفاع عن الغير في نفسه أو في ماله، باستعمال القوة اللازمة لصد هذا الاعتداء.

والدفاع الشرعي في هذه الحالة هو عبارة عن تصرف وقائي يسمح به القانون للأفراد لدرء خطر أو اعتداء محدق بهم في حدود معينة، وهو ليس عقوبة يوقعها المدافع على المعتدي بل هو تصرف وقائي.[2]ولقد حدد المشرع الجزائري نطاق الدفاع الشرعي قبل ذكره لشروطه وذلك على النحو التالي:

أولا: نطاق الدفاع الشرعي

---

[1]– .....

[2]– .....

أوردت المادة 39/ ق ع الجرائم التي تبيح الدفاع الشرعي، ولم تحصرها في جرائم الأشخاص، بل وسعت نطاقها إلى الجرائم التي تمس الأموال وهي:

1. جرائم الاعتداء على النفس: ويقصد بها الجرائم التي تمس السلامة الجسدية للشخص، وتتخذ الجريمة على النفس مظاهر متعددة بحسب الحق المعتدى عليه أو النتيجة المعاقب عليها، وهي[1]:
   - جرائم الاعتداء على حياة الانسان وسلامة جسده، كالقتل والضرب والجرح.
   - جرائم الاعتداء على العرض، كجرائم هتك العرض والإخلال بالحياء.
   - جرائم ماسة بالشرف والاعتبار، كالقذف والسب والإهانة.
   - جرائم الاعتداء على الحرية، كمنع الشخص من الحركة والتنقل وهي الحرية التي يصونها القانون من خلال تجريم القبض والحجز التعسفي والخطف.
2. جرائم الاعتداء على الأموال: تشمل هذه الجرائم كل الجرائم المرتكبة ضد الأموال التي نص عليها قانون العقوبات أو القوانين الخاصة، كالسرقة الحرق تخريب الممتلكات والتعدي على الملكية....الخ

ويثار التساؤل حول الجرائم الخطئية، هل يمكن أن يتصور فيها الدفاع المشروع؟ أم أنه ينحصر في الجرائم العمدية فقط؟

بالنسبة للموقف الجزائري من هذه المسألة، فمن الناحية التشريعية لا وجود لنص يقر حال الدفاع المشروع في الجرائم غير العمدية، أما عن موقف القضاء فلا وجود لقرارات يمكن الاستدلال بها في هذه المسألة، لكن المرجح أن المشرع يقصد عند حديثه عن حالة الدفاع

---

[1]– .....

الشرعي، الجرائم العمدية والدليل على ذلك اشتراطه التناسب في رد الاعتداء وهو ما لا يمكن تصوره في الجرائم الخطئية[1].

ثانيا: شروط الدفاع الشرعي

حدد المشرع الجزائري شروطا تتحقق بموجبها حالة الدفاع الشرعي، وذلك في نص المادة 39/ ق ع ولكن الفقه أضاف شروطا خاصة منها ما هو متعلق بالاعتداء ومنها ما يخص رد الاعتداء:

1- الشروط المتعلقة بالاعتداء

- **أن يكون الخطر غير مشروع:** ينشأ الحق في الدفاع الشرعي من خطر غير مشروع يهدد حقا محميا قانونا وانتفاء الخطر يعني بالضرورة انتفاء العدوان، ولا يشترط في هذا الخطر تحقق نتيجته فيقوم الخطر بمجرد حمل السلاح وتصويبه نحو الشخص.

ويكون الخطر مشروعا إذا كان مبعثه سببا من أسباب الاباحة، ومن ثم يسقط معها حق الدفاع المشروع، فالسجين الذي يقاوم السجان من أجل الفرار لا يعد في حالة دفاع شرعي، والمتلبس بجريمة لا يعد في حالة دفاع شرعي ضد من يريد القبض عليه[2].

كما يتحقق الخطر غير المشروع حتى ولو كان من قام به شخص غير مسؤول جنائيا كالمجنون وصغير السن.

---

[1]- .....

[2]- .....

- **أن يكون الخطر حالا:** لقد عبر المشرع الجزائري عن هذا الشرط بعبارة " **الضرورة الحالة للدفاع المشروع**" ويقصد بذلك وجود اعتداء محتمل وعلى وشك الوقوع أو وقع ولم ينته بعد ويتعين أن يكون هذا الخطر حقيقة ملموسة وليس مجرد وهم[1]، ومعنى ذلك أن الخطر أصبح أمر حدوثه متوقعا ووشيكا وأن فعل الدفاع المشروع ضروري لصد هذا الاعتداء.

وعليه لا يمكن القول بوجود خطر إذا وقع الاعتداء فعلا وتحققت النتيجة الاجرامية أو توقفت أو خابت، في هذه الحالة لا يمكن للمعتدى عليه التذرع بحقه في الدفاع الشرعي، ومن ثم وجب العودة للأحكام الخاصة بكل جريمة وتحديد مدى انتهاء الاعتداء من عدمه.[2]

- **أن يمس النفس أو المال:** وقد عبر المشرع الجزائري عن ذلك صراحة في عبارة " **عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو للغير**"، فالدفاع الشرعي يجوز درء وقوع أي جريمة من جرائم الأشخاص، وهي جرائم تهدد حقا من الحقوق المرتبطة بشخص المجني عليه، وهي مجموعة الحقوق المتصلة بنفس الإنسان، أي تلك الحقوق اللصيقة بشخصه: كالحق في الحياة أو الحق في السلامة الجسدية، ويستوي في ذلك أن يكون المدافع هو صاحب الحق المعرض للخطر أو هو حق لغيره، ولا مجال للتفرقة بين صور الاعتداء على تلك الحقوق من حيث جسامتها، فالعبرة بالفعل وليس بجسامته وكلها سلوكيات تخول الحق في الدفاع ضدها بمنع وقوعها أو الاستمرار في إتيانها.

أما عن جرائم الأموال فهي تلك الجرائم التي تنال بالاعتداء حقا ماليا يحميه القانون، كجرائم السرقة والاختلاس والنصب والتخريب والحريق الاتلاف والتعدي على الملكية بوجه عام،

---

[1]- ينظر في مسألة الخطر الوهمي: احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 148، 149. وعبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 133.

[2]– .....

سواء كانت ملكية عامة أو خاصة وعلة ذلك أن نص المادة 39 جاء مطلقا، ويستوي في ذلك أن يكون المال مملوكا للمدافع أو الغير.

3-الشروط المتعلقة برد الاعتداء

إضافة للشروط المتعلقة بالاعتداء، فإن هناك شروطا خاصة بفعل الدفاع أو رد الاعتداء الذي يدرأ به المدافع عن النفس أو المال خطرا يتعرض له، وتتمثل هذه الشروط في اللزوم والتناسب حسب ما أوردته نص المادة 39/ ق ع وهو ما سنفصله فيما يلي:

- **شرط اللزوم:** يقصد باللزوم أنه لا يمكن للمدافع رد الاعتداء إلا بارتكاب جريمة، فإذا كان بوسعه رد الخطر بفعل مشروع فلا يجوز له صده بفعل غير مشروع، بمعنى أنه يلجأ لرد الاعتداء بجريمة في حالة واحدة فقط هي انقطاع كل السبل لرد الاعتداء بالطرق الشرعية ولم يجد بُدا لذلك غير الطريق غير المشروع.
- **شرط التناسب:** يتطلب التناسب ارتكاب الفعل بالقدر الضروري لدرء الخطر أو رده، ذلك أن القانون يبيح فعل الدفاع بالقدر الضروري لدرء الخطر، والتناسب شرط أوردته المادة 39/ ق.ع بنصها "...بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء." وهذا يعني أن فعل الدفاع يجب أن يكون متناسبا مع فعل الخطر، وأن يكون بالقدر الذي يدرأ به المدافع الخطر عنه أو عن غيره، بمعنى يجب أن يكون الدفاع متعادلا ومتكافئا مع الخطر الذي يتعرض له المدافع، أما إذا تجاوز فعل الدفاع القدر الضروري لدرء الخطر، فإن الدفاع يصبح فيما زاد عن حده غير ضروري ولا يوجد أي مبرر لإباحته، فيسأل المدافع عن ذلك التجاوز[1].

الفرع الثاني: الحالة الممتازة للدفاع الشرعي

---

[1]- .....

نصت على هذه الحالة المادة 40 من قانون العقوبات حيث جاء فيها:**" يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع:**

1- 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 الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل.

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

أنشأ المشرع بموجب المادة 40 قرينة قانونية مفادها أنه يجوز للمدافع أن يأتي فعل القتل أو الضرب أو الجرح لدرء خطر يهدد حياته أو مسكنه، أو ليمنع تسلق أو كسر الحواجز والحيطان أو مداخل المسكن أو توابعها بشرط أن يكون تحت **ظرف الليل**، وكذلك الدفاع عن النفس أو الغير ضد مرتكبي السرقات والنهب **بالقوة**.

ومن ثم فإن وجود هذه القرينة يجعل المدافع في مركز أقوى من موقف المدافع في الحالة الأولى للدفاع الشرعي الذي نصت عليه المادة 39، وهي قرينة قاطعة إذ يكفي أن يستعمل المدافع حقه في الدفاع ليكون فعله مبررا. لكن الأمر هنا ليس على إطلاقه فمن غير العدل أن يستغل المدافع هذا النص للقيام بفعل الدفاع بدون أي قيد إذا كان على علم مسبق بفعل الغير.

إذا فالغاية من وجود هذه القرينة هو حماية حق المدافع أمام مفاجأة الغير له بالاعتداء على شخصه أو ماله.

وعليه تدخل ضمن الحالة الممتازة للدفاع الشرعي:

1- دفع اعتداء واقع على حياة الشخص أو سلامة جسمه.

2- منع التسلق أو الكسر المتعلق بمسكن أو أحد توابعه،[1]وأن يتم ذلك ليلا[2].

3-الدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة، فيشترط قرينة القوة عند ارتكاب هذه الأفعال.

فإذا توافرت الحالة الممتازة للدفاع الشرعي بشروطها المذكورة في نص المادة، فإن الشخص المدافع غير ملزم بإثبات شروط الدفاع الشرعي في صورتها البسيطة التي نصت عليها المادة 39، وإنما يكتفي بأن يثبت أنه في الحالة الممتازة للدفاع الشرعي التي نصت عليها المادة 40 من قانون العقوبات.

[1]- ويعتبر مسكنا كل مكان مخصص للسكن مهما كانت طبيعته، ويدخل في مفهوم المسكن كل ما يتصل به من توابع، ويقصد بتوابعه ما اتصل به مباشرة أو يضمه إليه سور، ينظر: المادة 355 من قانون العقوبات.

[2]- الحكمة من مثل هذه الحماية هو ما يتمتع به المسكن من حماية وصيانة أثناء الليل، ويقصد بالليل الفترة الممتدة ما بين غروب الشمس وشروقها، وهو المستقر العمل به في بعض التشريعات، إلا أن المشرع الجزائري في قانون العقوبات لم يحدد متى يبدأ الليل ومتى ينتهي مما يفهم منه أنه ترك أمر تحديده لقاضي الموضوع.

جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات مقدمة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية في مقياس:

القانون الجنائي العام معمق

الأستاذة: ق/ ســـارة

تعدد الجرائم في القانون الجزائري

(المواد من 32 إلى 38/ق ع)

خطة العمل:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لتعدد الجرائم

المطلب الأول: مفهوم تعدد الجرائم

الفرع الأول: تعريف تعدد الجرائم عند فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون

الفرع الثاني: التعريف القانوني لتعدد الجرائم وتمييزه عن بعض المصطلحات

المطلب الثاني: عناصر التعدد الجرمي

الفرع الأول: ان يرتكب الشخص نفسه لجرائم متعددة

الفرع الثاني: أن ترتكب الجرائم قبل صدور الحكم النهائي

المبحث الثاني: صور تعدد الجرائم

المطلب الأول: التعدد الصوري (التعدد المعنوي)

الفرع الأول: مفهوم التعدد الصوري

الفرع الثاني: أثر التعدد الصوري على العقوبة

المطلب الثاني: التعدد الحقيقي (التعدد المادي)

الفرع الأول: مفهوم التعدد الحقيقي

الفرع الثاني: أثر التعدد الحقيقي في العقوبة

المحاضرة رقم:1، 2، 3:

تعدد الجرائم في القانون الجزائري

تمهيد:

عندما ترتكب جريمة فإن الدولة تباشر حقها في ملاحقة المجرم وتوقيع العقاب عليه، وغايتها في ذلك الحفاظ على كيانها واستتباب الأمن والاستقرار في المجتمع، ومن وسائلها في بلوغ هذه الغاية، الجزاء الجنائي الذي يوقع على من ارتكب الفعل فلا سبيل لتحميل شخص مسؤولية فعل لم يقم به وهذا أمر مسلم به، لكن الاشكال يكمن عندما يرتكب الشخص الواحد عدة جرائم قبل أن يتابع في واحدة منها فيما يسمى بالتعدد الجرمي، حيث يخضع المتهم للمحاكمة في أكثر من جريمة، فكيف تكون العقوبة المقررة إذا التزمنا بمبدئ الشرعية الجنائية الذي مفاده" لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص القانون"؟

سنتناول بالدراسة في هذه المحاضرة الإطار المفاهيمي للتعدد في الجرائم في المبحث الأول، وصور تعدد الجرائم في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لتعدد الجرائم

للإحاطة بموضوع تعدد الجرائم، يتوجب علينا أن نعرج على مختلف المفاهيم الخاصة بتعدد الجرائم حتى نفك الغموض الذي يعتري هذا المصطلح، ثم نقوم بعرض العناصر المكونة للتعدد، وهذا ما سنوضحه في مطلبين، نتناول في المطلب الأول مفهوم تعدد الجرائم، وفي المطلب الثاني نحدد العناصر التي يقوم عليها تعدد الجرائم.

المطلب الأول: مفهوم تعدد الجرائم

سيكون تركيزنا في تحديد مفهوم تعدد الجرائم على تعريف التعدد الجرمي عند فقهاء الشريعة الإسلامية ثم عند فقهاء القانون.

الفرع الأول: تعريف تعدد الجرائم عند فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون

أولا/ عند فقهاء الشريعة الإسلامية

بعد اطلاعنا على بعض الدراسات الخاصة بمجال التجريم في الشريعة الإسلامية، تبين لنا أن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يعرفوا تعدد الجرائم بشكل صريح ومباشر؛ ولكن يمكننا فهم مضمونه من خلال بعض الأحكام التي صدرت في هذا السياق، ونجد في ذلك أمثلة كثيرة كمن سرق مرات عدة أو ضرب أو قتل قبل إقامة الحد عليه، وهذه النماذج تعطينا صورة عن وجود تعدد الجرائم في عصر الإسلام، لكن المشكلة تكمن في موقف الشريعة الإسلامية من التعدد؟

تناول الفقهاء مسألة تعدد الجرائم وتوصلوا إلى أنه إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصدهما دخل أحدهما في الآخر غالبا، ويكون ذلك في العقوبة إذا تعددت الجرائم دون أن يكون قد صدر فيها حكم[1].

ثانيا/ عند فقهاء القانون

تعددت التعريفات الفقهية حول تعدد الجرائم، واجتمعت في معنى واحد وهو:

- أن التعدد هو ارتكاب الشخص الواحد لعدد من الجرائم دون أن يفصل بينها حكم نهائي.

---

[1]- .....

- أو أنه ارتكاب الشخص نفسه جريمتين أو أكثر قبل الحكم عليه نهائيا من أجل واحدة منها.[1]

- كما يعرف التعدد بأن ينسب إلى شخص أكثر من جريمة واحدة سواء كان ذلك بسبب فعل واحد أو أفعال متعددة.[2]

الفرع الثاني: التعريف القانوني لتعدد الجرائم وتمييزه عن بعض المصطلحات

أولا: التعريف القانوني

تناول المشرع الجزائري مسألة تعدد الجرائم في قانون العقوبات في الفصل الثالث بعنوان: تعدد الجرائم من الكتاب الثاني تحت عنوان: الأفعال والأشخاص الخاضعون للعقوبة، وذلك في المواد من 32 إلى 38.

بالرجوع لنص المادة 33 من قانون العقوبات نجد أن المشرع الجزائري قد عرف التعدد بقوله:**" يعتبر تعددا في الجرائم أن ترتكب في وقت واحد أو في أوقات متعددة عدة جرائم لا يفصل بينها حكم نهائي."**

ما يلاحظ على هذا التعريف أنه أعطى مفهوما ضيقا للتعدد الجرمي حيث أولى المشرع أهمية للفعل وأزمنة وقوعه وأهمل الفاعل الذي يعد عنصرا جوهريا في قيام التعدد الجرمي، ومن ثم جاء هذا التعريف ناقصا، فالمشرع الجزائري وكأنه بتعريفه هذا في تحديد التعدد في الجرائم يقوم حتى ولو تعدد الجناة وهذا أمر غير مقبول في التعدد، وهذا الأمر الذي تداركته التعريفات الفقهية، لأنه لا يمكن القول بوجود تعدد في الجرائم إلا إذا كان الفاعل هو نفسه مرتكب كل هذه الجرائم المتعددة.

---

[1]- .....

[2]- .....

ثانيا: تمييز تعدد الجرائم عن بعض المصطلحات المشابهة

قد تتشابه حالة التعدد ببعض الحالات التي تشترك معها في بعض الخصائص، لكنها تنفرد بعناصر تميزها عن غيرها من الجرائم.

1. **تعدد الجرائم وجرائم الاعتياد:** تتميز جرائم التعدد عن جرائم الاعتياد في كون أن هذه الأخيرة تتكون من أفعال مادية من طبيعة واحدة لكنها تقع بشكل متكرر، ولو أننا أخذنا الفعل منفردا لكان مباحا ولا يعاقب عليه القانون، بمعنى أن صفة التجريم تقع بتكرار نفس الفعل أكثر من مرة، وقد اختلف الفقهاء حول عدد المرات الواجب تحققها لقيام فعل الاعتياد، فمنهم من يرى أن الاعتياد يتحقق بتكرار الفعل مرة واحدة، ومنهم من يرى أن الاعتياد يتطلب تكرار الفعل لأكثر من ثلاث مرات، وبين هذا وذاك ذهب اتجاه ثالث للقول أن الأمر منوط بقاضي الموضوع فله سلطة تقدير تكرار الفعل تبعا لظروف كل حالة على حدة وبصفة منفردة.[1]

أما عن موقف المشرع الجزائري فلم يحدد عدد المرات التي يتحقق بها عنصر الاعتياد وتركه للسلطة التقديرية للقاضي[2].

ومن الأمثلة التي أوردها المشرع في قانون العقوبات حول جرائم الاعتياد نجد:

- **جريمة التسول (195/ق.ع):**" يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر كل من اعتاد ممارسة التسول في أي مكان كان وذلك رغم وجود وسائل التعيش لديه أو إمكانه الحصول عليها بالعمل أو بأية طريقة مشروعة أخرى."
- **جريمة التشرد(196/ق.ع):** "يعد متشردا ويعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر كل من ليس له محل إقامة ثابت ولا وسائل عيش ولا يمارس عادة حرفة أو مهنة رغم

---

[1]- .....

[2]- .....

قدرته على العمل ويكون قد عجز عن إثبات أنه قدم طلبا للعمل أو يكون قد رفض عملا بأجر عرض عليه."

- جريمة ممارسة الطب بصفة غير شرعية (214 ،234، 243/ قانون الصحة)[1].

ويسقط وصف الاعتياد بعد صدور الحكم النهائي، لأن العبرة فيها بالتكرار قبل صدور الحكم النهائي، ويرى بعض الفقه أنه لتحقق تلك الجريمة مرة أخرى يمكن إتيان الفعل المادي ولو مرة واحدة بعد إدانة الشخص نهائيا.[2]

نستنتج مما سبق أن تعدد الجرائم يختلف عن جرائم الاعتياد في كون الأولى تتحقق بتعدد الفعل المادي ولو اخذ كل فعل على حدة لكان الفعل في حد ذاته جريمة كاملة الأركان على عكس جرائم الاعتياد لو اخذ الفعل المادي منفردا لكان مباحا غير معاقب عليه، ويعاقب عليه فقط إذا كرر الجاني ذات الفعل حتى تكتمل الجريمة.

2. تعدد الجرائم وحالة العود:

يعرف الدكتور عبد الله سليمان العود بأنه:" الوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد إلى الإجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم سابق بات، ضمن الشروط التي حددها القانون."[3]

ويعرفه الدكتور أحسن بوسقيعة بأنه:" ارتكاب جريمة جديدة بعد حكم نهائي عن جريمة سابقة."[4] والمقصود هنا بالحكم النهائي هو الحكم البات الذي لا يكون إلا بانقضاء مواعيد الطعن أو باستنفاد جميع طرق الطعن العادية وغير العادية.

1- .....

2- .....

3- .....

4- .....

فالعود إذا هو ظرف مشدد مفاده أن الجاني قد عاد إلى اقتراف جريمة جديدة بعد صدور حكم نهائي على الجريمة السابقة، مما يتوجب تشديد العقوبة. والعود قد يكون إما بتكرار نفس الجريمة أو بما يماثلها، وقد يتحقق بمجرد الإجرام مرة أخرى.

أما فيما يخص مدة اقتراف الجريمة الجديدة فإن ذلك متوقف عما تم النص عليه قانونا فقد يشترط لتحققه ألا يمضي على ارتكاب الجريمة الأولى مدة طويلة، وقد يكتفي بتكرار الجرم دون اعتبار للمدة الزمنية بين الجريمتين.

من هنا يتضح لنا الفرق بين العود الذي يتحقق بتوفر شرطين هما:

- صدور حكم نهائي بإدانة الجاني حول الجريمة السابقة.
- اقتراف الجاني جريمة جديدة بعد صدور الحكم النهائي.[1]

فالتكرار هنا يخص جريمة سابقة لصدور الحكم النهائي وجريمة جديدة بعد صدور الحكم النهائي، أما تعدد الجرائم فشرط التكرار فيها يكون سابقا لصدور الحكم النهائي، بمعنى أن كل الأفعال المادية وقعت قبل صدور الحكم النهائي، كما أن العود يعد ظرفا مشددا، في حين أن التعدد لا يبرر تشديد العقوبة عن أي جريمة من الجرائم المرتكبة[2]، وهذا هو جوهر الفرق بين التعدد والعود.

3. تعدد الجرائم والجرائم المتتابعة الأفعال:

تقوم الجريمة متتابعة الأفعال بتتابع الأفعال وتشابهها والتي تنصب على مصلحة محمية قانونا بهدف تحقيق غرض اجرامي واحد، ومثالها تكرار جريمة الضرب، أو تكرار جريمة التزوير، فهذه الجريمة تتحقق بتعدد الأفعال وكل فعل فيها يعد جريمة تامة بحيث لو اكتفى الفاعل بفعل واحد لكان مسؤولا عنه، وحتى لو تكررت هذه الأفعال فإنها تعد بمثابة

1- .....

2- .....

فعل واحد ما يحقق لها وحدة الركن المادي والمعنوي[1]، وتخضع لعقوبة واحدة (كالاستمرار في جريمة الضرب).

وتختلف الجريمة متتابعة الأفعال مع تعدد الجرائم في كون الأولى تكون متكررة بذاتها ومتشابهة، في حين أن تعدد الجرائم لا يكون الفعل متكررا بذاته.

المطلب الثاني: عناصر التعدد الجرمي

التعدد الجرمي أو ما يسمى بتعدد الجرائم يقوم بتحقق شرطين أساسيين هما: ارتكاب الشخص ذاته لعدة جرائم، وأن ترتكب هذه الجرائم قبل صدور الحكم النهائي.

الفرع الأول: ارتكاب الشخص نفسه لجرائم متعددة

تقوم جريمة تعدد الجرائم على ركنين أساسيين هما الركن المادي والركن المعنوي، بالإضافة إلى الركن الشرعي الذي نص على ذلك.

فالركن المادي لهذه الجريمة يقوم على الفعل المادي الخارجي الذي أتاه الجاني وترك أثرا خارجيا له، وهذا النشاط قد يكون فعلا بمعنى سلوكا إيجابيا أو قد يكون امتناعا عن فعل بمعنى سلوكا سلبيا. أما الركن المعنوي فالعمل الجرمي يعد مظهرا لإرادة الإنسان، ولقيام هذه الجريمة يجب توفر الركن المعنوي في صورة القصد الجنائي والمتمثل في علم الجاني أن ما قام به من نشاط هو محضور قانونا، مع إرادته تحقيق النتيجة الجرمية.

وعلى اعتبار أن هذه الجريمة تكون فيها الأفعال المادية متعددة؛ فإنها تشكل في مجملها الركن المادي للجريمة ولا يهم المدة الزمنية التي تفصل ما بين هذه الأفعال المهم أنها تقع قبل صدور الحكم النهائي وهذا ما عبر عنه المشرع الجزائري بالقول في نص المادة 33/

---

[1]- .....

ق ع:" ... **أن ترتكب في وقت واحد أو في أوقات متعددة عدة جرائم...**"، كأن يرتكب الجاني جريمة تزوير وجريمة سرقة وجريمة تعدي على حرمة منزل في وقت واحد، فإن لم تتعدد هذه الأفعال كأن يرتكب الجاني فعلا واحدا فحسب، فسيسقط عنها حينئذ وصف التعدد لعدم تمام ركنها المادي.[1]

الفرع الثاني: أن ترتكب الجرائم قبل صدور الحكم النهائي من أجل واحدة منها

مفاد هذا الشرط ألا يكون قد صدر على الجاني حكما نهائيا بسبب جريمته الأولى، بمعنى ألا يفصل بين الجريمة الأولى والثانية حكما نهائيا، فإذا وقع ذلك فإننا نكون أمام حالة العود وليس التعدد، ولذلك نكون أمام حالة التعدد في الحالات التالية[2]:

- إذا ارتكب الجاني الجريمة الثانية قبل القاء القبض عليه وقبل مباشرة الإجراءات القانونية بسبب جريمته الأولى.
- إذا ارتكب الجاني الجريمة الثانية بعد إلقاء القبض عليه بسبب جريمته الأولى وأثناء سير الدعوى ولكن قبل صدور الحكم النهائي.
- إذا ارتكب الجاني جريمته الثانية بعد صدور الحكم في الجريمة الأولى ولكن قبل أن يحوز قوة الشيء المقضي فيه بمعنى قبل أن يصير الحكم نهائيا.

مما سبق نستنتج أن تعدد الجرائم يتحقق إذا توفر شرطي ارتكاب عدة جرائم من قبل شخص واحد، وعدم صدور حكم نهائي يفصل ما بين الجريمتين، فإذا توفر هذان الشرطان فعلى القاضي البحث في مسألة أخرى تتعلق بمدى واقعية هذه الجرائم، هل هي جرائم حقيقية أم أنها مجرد تعدد في أوصافها وهذا ما سنتناوله في صور التعدد.

---

[1]_ .....

[2]_ .....

المبحث الثاني: صور تعدد الجرائم

أشرنا في موضع سابق إلى أن التعدد في الجرائم هو أن ينسب لشخص أكثر من جريمة واحدة، سواء كانت من نوع واحد كارتكاب جريمة سرقة لعدة مرات، أو كانت من أنواع مختلفة كمن يرتكب جريمة قتل وجريمة سرقة وجريمة ضرب، شريطة ألا يفصل بين هذه الأفعال حكم نهائي. والتعدد في الجرائم إما أن يكون ناشئا عن فعل واحد وهو ما يسمى بالتعدد الصوري (المطلب الأول)، أو يكون ناشئا عن أفعال متعددة وهو ما يعرف بالتعدد الحقيقي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعدد الصوري (التعدد المعنوي)

نتناول في هذا المطلب مفهوم التعدد الصوري أو ما يعرف بالتعدد المعنوي (الفرع الأول)، وأثر التعدد الصوري على تقدير العقوبة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم التعدد الصوري

إن التعدد الصوري لا يعد حالة من حالات تعدد الجرائم الحقيقي، بل هو صورة أخرى أساسها وحدة الجريمة لأن الجاني لم يرتكب إلا فعلا واحدا أي ركنا ماديا واحدا، ومن ثم لا تقوم حالة تعدد الجرائم بمفهومها الواسع المبنية على تعدد الأفعال الإجرامية التي تشكل كل واحدة منها جريمة مستقلة بذاتها، وإنما نكون أمام حالة فعل واحد ذو تكييفات جنائية متعددة.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 32/ ق ع على صورة التعدد الصوري بقوله:**"يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها."**

يفهم من هذا النص أن التعدد الصوري هو انطباق أكثر من وصف قانوني على الفعل الواحد، فتعدد الجرائم هنا يقصد به تعدد الأوصاف التي يصف بها القانون هذا الفعل، أو

تعدد النصوص القانونية التي تنطبق على الفعل الواحد، فيشكل بذلك عدة جرائم يتعدد الأوصاف، كمن يرتكب فعلا يوصف في قانون العقوبات على أنه جريمة هتك عرض ضد قاصر لم يكمل السادسة عشر من العمر المنصوص عليه في المادة 336/ ق ع، كما يوصف أيضا على أنه فعل مخل بالحياء ضد قاصر لم يكمل السادسة عشر من العمر والنصوص عليه في المادة 334/ ق ع.

وقد يحدث أن يكون الفعل يحتمل وصفين أو أكثر في قوانين مختلفة، كأن يكون الفعل يشكل جنحة في قانون العقوبات وفي مقابل ذلك يوصف بجنحة ثانية في قانون خاص آخر.

ففي كل هذه الحالات نكون أمام تعدد في الأوصاف للفعل الواحد أو تعدد في النصوص القانونية المطبقة وليس أمام تعدد في الجرائم، ولقيام حالة التعدد الصوري لا بد من توفر شرطين أساسيين[1]:

أولا: وحدة الفعل

يقصد بوحدة الفعل أن يرتكب الجاني فعلا واحدا معاقب عليه قانونا، والمقصود هنا بوحدة الفعل هو وحدة السلوك الخاص بتنفيذ الجريمة، فلا أهمية للأعمال التحضيرية في التعدد سواء تعددت ام لا، كما أن زمن وقوع الجريمة لا أثر له في تكوين الجريمة فمن يرتكب عدة أفعال في آن واحد بعبارتين متميزتين يكون قد ارتكب فعلين لا فعلا واحدا ومن ثم لا وجود هنا لوحدة الفعل، كمن نشر مقالا يقذف فيه مواطنا له صفة رسمية، ففي هذه الحالة

---

[1]– .....

يلحق به هذا السلوك ضررا باعتباره مواطنا عاديا وباعتباره ذو صفة رسمية، لأن كل كلمة في المقال المنشور كافية لأن تكون ركنا ماديا لجريمة القذف، ونكون بذلك أمام أفعال متعددة وليس فعلا واحدا[1].

ثانيا: تعدد الأوصاف

مفاد هذا الشرط هو التعدد في النصوص القانونية المطبقة على الفعل الواحد، أو التعدد في التكييفات القانونية للفعل وهي ما أطلق عليها المشرع الجزائري اسم الأوصاف القانونية، وهذه الأوصاف قد تكون ذات طبيعة واحدة كمن يلقي قنبلة فيقتل بها الكثير من الناس، أو تكون من أوصاف متعددة كمن يطلق النار فيقتل شخصا ويجرح آخر.[2]

الفرع الثاني: أثر التعدد الصوري على العقوبة

أخذت معظم التشريعات بمبدئ **عدم التعدد في العقوبة** بمعنى ألا يطبق على الجاني أكثر من عقوبة واحدة وهي العقوبة الأشد من بين العقوبات التي يقررها القانون للفعل بأوصافه المتعددة، وهو الأمر الذي أخذ به المشرع الجزائري حيث نص في المادة 32/ ق ع على أنه:**" يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها."**

يفهم من النص أن المشرع الجزائري أخذ بفكرة تطبيق العقوبة الأشد في الجريمة التي تحتمل عدة أوصاف قانونية في جرائم القانون العام فيما بينها، ففي المثال الذي قدمناه سابقا في جناية هتك عرض ضد قاصر لم يكمل السادسة عشر من العمر المنصوص عليها في المادة 336/ ق ع والمعاقب عليها بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة ،

---

[1]– .....

[2]– .....

وجريمة الفعل المخل بالحياء ضد قاصر لم يكمل السادسة عشر من العمر المنصوص عليها في المادة 334/ ق ع والمعاقب عليها بالحبس من خمس إلى عشر سنوات، ففي هذه الحالة يطبق على الجريمة التي تحتمل هذين الوصفين العقوبة المقررة للوصف الأشد وهي السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة في جريمة هتك عرض قاصر لم يكمل السادسة عشر من العمر.

ولا يختلف الأمر إذا كان التعدد بين جرائم القانون العام وجرائم القانون الخاص، حيث تخضع لنفس القاعدة وهي تطبيق عقوبة الوصف الأشد[1].

استقر القضاء الجزائري في حالة التعدد الصوري القائم بين جرائم القانون العام والجرائم الجمركية على مبدئين:

- عدم جمع العقوبات السالبة للحرية وتطبيق العقوبة المقررة للوصف الأشد.
- تطبيق قاعدة جمع أو تعدد العقوبات الجبائية[2].

المطلب الثاني: التعدد الحقيقي (المادي)

---

[1]– لكن المحكمة العليا تبنت رأيا مختلفا في التعدد الصوري الوارد بين جنحة جمركية وجنحة من القانون العام، واستقرت على تطبيق قاعدة الوصف الأشد عندما يتعلق الأمر بالعقوبة السالبة للحرية وهي عقوبة الحبس، في حين تمسكت بالوصفين معا لتطبيق العقوبات الجبائية. وفي هذا السياق قالت: " أنه من المستقر عليه قضاء أن الفعل الواحد الذي يقبل وصفين أحدهما من القانون العام والآخر من قانون الجمارك، يخضع من حيث العقوبات ذات الطابع الجزائي للعقوبة الأشد التي يتضمنها أحد القانونين وفقا لنص المادتين 32 و33 من قانون العقوبات دون الإخلال بالجزاءات ذات الطابع الجبائي المقررة في القانونين أو في أحدهما." ومن ثم تطبيق قاعدة الوصف الأشد تخص العقوبات ذات الطابع الجزائي ولا تنصرف إلى الجزاءات ذات الطابع الجبائي.

[2]– إن مسألة التعدد أو الجمع بين العقوبات الجبائية لا تثير أي إشكال إذا تعلق الأمر بالغرامة الجبائية، لكن الاشكال يكمن في المصادرة، فكيف يمكن تطبيق فكرة الجمع في المصادرة لأكثر من مرة، هذا ما جعل القضاء الجزائري يستقر على قاعدة عدم جمع المصادرة والاكتفاء بمصادرة واحدة.

يعرف التعدد الحقيقي بالتعدد المادي لأنه ينصب على الأفعال المادية للجاني لا على الوصف المعنوي للفعل، وهو ما سنحاول دراسته في هذا المطلب من خلال إعطاء مفهوم للتعدد الحقيقي (الفرع الاول) وتحديد أثر التعدد الحقيقي على العقوبة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم التعدد الحقيقي

من المعلوم أن الشخص الواحد يمكن أن يرتكب في وقت واحد أو في أوقات متعددة جريمتين أو أكثر لا يفصل بينها حكم قضائي نهائي، وهذا ما يعبر عنه الفقه بالتعدد الحقيقي.

فالتعدد الحقيقي هو إذا ارتكاب الجاني نفسه عدة أفعال مادية مستقلة يكون كل منها جريمة قائمة بذاتها، سواء كانت هذه الجرائم كلها من نوع واحد، كأن تكون كلها جرائم قتل أو جرائم سرقات أو جرائم احتيال....، أو تكون جرائم متنوعة كارتكابه جريمة سرقة وجريمة قتل وجريمة احتيال، فكل فعل من هذه الأفعال يعد جريمة مستقلة بذاتها.

وبالعودة لنص المادة 33 من قانون العقوبات الجزائري نجدها تعرف التعدد- كما أشرنا آنفا- بأنه:" ...**أن ترتكب في وقت واحد أو في أوقات متعددة عدة جرائم لا يفصل بينها حكم نهائي.**"

ما يلاحظ في هذا النص أن المشرع الجزائري في تعريفه لتعدد الجرائم لم يشترط التزامن في ارتكاب الجرائم، إذ يمكن أن تقع هذه الجرائم في وقت واحد كما يمكن أن تقع في أوقات مختلفة، بشرط ألا يفصل بينها حكم نهائي، وهو الأمر الذي لم نلمسه في التعريفات الفقهية لتعدد الجرائم.

في سياق ذي صلة نجد أن المشرع الجزائري قد أغفل الحديث عن وحدة الفاعل في ارتكاب هذه الجرائم، بمعنى أن الفاعل الذي يرتكب هذه الجرائم المتعددة يجب أن يكون هو نفسه، على اعتبار أن هذا الشرط ضروري لتحقيق التعدد وإلا كنا أمام نوع آخر من الجرائم كالاشتراك مثلا، لهذا كان على المشرع الجزائري إضافة هذا الشرط عند صياغته لنص المادة 33 من قانون العقوبات فيصبح بذلك التعدد يقوم على ثلاث شروط أساسية هي:

أولا/ وحدة الفاعل: ويراد به أن الجاني هو نفسه من ارتكب الأفعال المتعددة وحتى لو كان الفعل في إطار المساهمة الجنائية فالفاعل هنا يجب أن يكون المساهم الأصلي في الجريمة.

ثانيا/ تعدد الجرائم المرتكبة: يجب أن يرتكب الجاني عدة أفعال كل فعل يعد جريمة مستقلة قائمة بذاتها تتوفر في كافة أركان الجريمة، بمعنى تحتفظ كل جريمة باستقلاليتها وكيانها، كأن يرتكب جريمة قتل وجريمة تعدي على ملكية الغير وجريمة احتيال، فكل جريمة من هذه الجرائم لها كيان مستقل عن الجريمة الأخرى.

ثالثا/ ارتكاب الجرائم قبل صدور الحكم النهائي: يشترط المشرع أن ترتكب كافة هذه الجرائم قبل صدور الحكم النهائي على واحدة منها، وحتى ولو رفعت إحداها للنظر فيها أمام القضاء وصدر فيها حكما ابتدائيا، فالعبرة هنا بصدور الحكم النهائي البات.

الفرع الثاني: أثر التعدد الحقيقي في العقوبة

إن العبرة في التعدد الحقيقي إضافة إلى وحدة الفاعل وتعدد الجرائم، هو عدم وجود حكم نهائي بات يفصل بين الوقائع موضوع المحاكمات، وهذا ما جاء في أحد قرارات المحكمة العليا.[1] وينقسم التعدد الحقيقي إلى صورتين أساسيتين[2]:

- الصورة الأولى: تكون فيها المتابعات في آن واحد والمحاكمة واحدة.
- الصورة الثانية: تكون فيها المتابعات متتالية والمحاكمات منفصلة.

أولا: الصورة التي تكون فيها المتابعات في آن واحد والمحاكمة واحدة

هذه الصورة نصت عليها المادة 34 من قانون العقوبات:**" في حالة تعدد جنايات أو جنح محالة معا إلى محكمة واحدة فإنه يقضي بعقوبة واحدة سالبة للحرية ولا يجوز أن تجاوز مدتها الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا للجريمة الأشد."**

ما يلاحظ على هذا النص أن المشرع الجزائري خص الجنايات والجنح بالذكر في هذا النص واستبعد المخالفات، وهذا لا يعني انه لا وجود للتعدد في المخالفات، بل لأن التعدد في المخالفات لها حكم خاص في تقدير العقوبة وهو ما نص عليه المشرع في المادة 38 من قانون العقوبات.

أما في الجنايات والجنح، ففي حال ارتكاب الجاني جريمتين أو أكثر قبل صدور الحكم النهائي، فإنه يجب أن تحال الجريمتان معا أمام نفس الجهة القضائية للفصل فيها في جلسة واحدة، ولا يهم أن تكون الجرائم ارتكبت في وقت واحد (كمن يكسر باب منزل واقتحام المكتب

---

[1]– قرار للمحكمة العليا، الصادر بتاريخ 1999/07/27، غ.ج.م، ملف رقم 222057، المجلة القضائية 1999–1، ص 183.

[2]– .....

الذي يوجد به الختم، وسرقة الختم لتزوير وثائق)، أو ارتكبت في أوقات متفاوتة، ففي الحالتين تنظر أمام نفس الجهة القضائية المختصة وفي محاكمة واحدة.

1- **العقوبة المقررة في الجنايات والجنح:** نص المادة 34 من قانون العقوبات جاء صريحا في تحديد مقدار العقوبة المقررة في الصورة الأولى التي تكون فيها المتابعات في آن واحد والمحاكمة واحدة، حيث ميز فيها المشرع بين العقوبات السالبة للحرية وباقي العقوبات:

- بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية:[1] فإنها تتحدد بعد البث في كل جريمة على حدة من قبل جهة الحكم، ثم تقضي المحكمة بعقوبة سالبة للحرية واحدة على ألا تتجاوز مدتها الحد الأقصى المقرر للعقوبة المقررة قانونا للجريمة الأشد.[2]
- بالنسبة للعقوبات المالية: فهي بخلاف العقوبات السالبة للحرية، فالقاعدة فيها هي الجمع بينها، وهذا ما نصت عليه المادة 36/ ق.ع حيث تنص:**" تُضم العقوبات المالية ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك بنص صريح."** ويجوز للقاضي أن يُقر بعدم ضم العقوبات المالية بحكم صريح، كما أن هذه القاعدة تنطبق على تعدد الجرائم بصورتيه.
- بالنسبة للعقوبات التكميلية: لقد التزم المشرع الجزائري الصمت بشان العقوبات التكميلية حيث أشار في المادة 37/ق.ع للعقوبات التبعية وتدابير الأمن وسكت عن العقوبات التكميلية، ما يفهم اننا نكوم أمام أمرين:

---

[1]- .....

[2]- مثال ذلك: شخص ضبط يقود السيارة في حالة سكر، وعند إيقافه من قبل عون الشرطة قام بالاعتداء عليه، فبعد أن تفصل جهة الحكم في إدانته من أجل جنحة السياقة في حالة سكر، وجنحة إهانة عون شرطة والتعدي عليه بالعنف، فإنها تقضي بعقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز 05 سنوات وهي العقوبة المقررة قانونا للجريمة الأشد في حدها الأقصى أي جنحة التعدي بالعنف على أعوان الشرطة المنصوص عليها في المادة 148/ق.ع.

- إخضاع العقوبات التكميلية لنص المادة 34 التي تنص على عدم جواز الجمع بين العقوبات، لكن المادة كانت صريحة لأن الأمر يتعلق بالعقوبات السالبة للحرية فتطبق العقوبة المقررة للجريمة الأشد، وهي بذلك تخص العقوبة الأصلية وليس التكميلية.
- تطبيق نص المادة 36 على العقوبات التكميلية، لكننا نصطدم بالعقوبات المالية التي نصت عليها المادة، والتي تخص الغرامة.

لكن يمكن الأخذ في العقوبات التكميلية بقاعدة الجمع (الضم) في حالة واحدة فقط وهي إذا كانت العقوبة التكميلية عبارة عن الغرامة فيجوز اخضاعها لنص المادة 36 /ق ع.

- بالنسبة للعقوبات التبعية وتدابير الامن: نص المشرع في نص المادة 37/ق.ع على جواز الجمع بين العقوبات التبعية وتدابير الأمن، ولكن عند تعديله لقانون العقوبات سنة 2006 الذي ألغى بموجبه العقوبات التبعية، كان يُفترض أن يلغي أيضا الشق المتعلق بالعقوبات التبعية من نص المادة 37، لكنه لم يفعل ذلك، وبحكم أن العقوبات التبعية لاوجود لها فإن النص أعلاه يخص فقط تدابير الأمن، حيث يجوز الجمع في الجنايات والجنح بين تدابير الأمن.

أما فيما يخص التدابير التي لا تحتمل طبيعتها تنفيذها في وقت واحد، فإنه يتم ترتيبها وفقا للترتيب المنصوص عليه في قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين.

2- **العقوبة المقررة في المخالفات:** تنص المادة 38/ ق.ع على أنه:" ضم العقوبات في مواد المخالفات وجوبي." فالقاعدة في المخالفات خلافا للجنايات والجنح هي الجمع بين العقوبات وجوبا، وتنطبق هذه القاعدة على الحبس والغرامة على حد سواء.

لكن الإشكالية تثار عند التعدد وتكون إحدى الجرائم المرتكبة مخالفة وباقي الجرائم جنحا أو جنايات، ففي هذه الحالة تجمع العقوبة المقررة للجنحة أو الجناية مع العقوبة المقررة للمخالفة.

ثانيا: الصورة التي تكون فيها المتابعات متتالية والمحاكمات منفصلة

أشارت لهذه الصورة المادة 35 من قانون العقوبات بنصها:**" إذا صدرت عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكمات فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تنفذ.**

ومع ذلك إذا كانت العقوبات المحكوم بها من طبيعة واحدة فإنه يجوز للقاضي بقرار مسبب أن يأمر بضمها كلها أو بعضها في نطاق الحد الأقصى المقرر قانونا للعقوبة الأشد."

ويقصد بهذه الصورة أن تحال من أجل المحاكمة جرائم في وضع التعدد، إلى عدة جهات قضائية للفصل فيها دون أن يفصل بينها حكم نهائي، أو إلى جهة واحدة ولكن في أوقات مختلفة إثر متابعات منفصلة،[1] ففي هذه الصورة نكون أمام احتمالين:

- صدور عدة أحكام بسبب تعدد المحاكمات تقضي بعقوبات سالبة للحرية، فإن العقوبة الأشد وحدها هي التي تطبق.
- صدور أحكام بعقوبات من طبيعة واحدة، في هذه الحالة يجوز للقاضي أن يأمر بضمها كلها أو بعضها بقرار مسبب، على ألا تتجاوز هذه العقوبات عند جمعها الحد الأقصى المقرر قانونا للعقوبة الأشد.

بمعنى أنه إذا كانت العقوبات المحكوم بها ذات طبيعة واحدة كأن تكون كلها حبس أو كلها سجن، فإنه يجوز للقاضي أن يأمر بضم هذه العقوبات **كلها:** إذا كانت في نطاق الحد

---

[1]- .....

الأقصى المقرر قانونا للعقوبة الأشد، **أو بعضها** إذا تجاوز ضمها الحد الأقصى المقرر قانونا للعقوبة الأشد.

ففي الحالتين يتم تفعيل قاعدة تطبيق العقوبة الأشد إذا كانت الأحكام الصادرة تقضي بعقوبات سالبة للحرية[1]، وهذا ما جاء في نص المادة 35/ ق ع فالأمر هنا وجوبي.

[1]– ينظر: قرار المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 2018/03/29، ملف رقم 1253199، متعلق بضم ودمج العقوبات.

جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات مقدمة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية في مقياس:

القانون الجنائي العام معمق

الأستاذة: ق/ ســـارة

الأعذار القانونية

خطة العمل:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للأعذار القانونية

المطلب الأول: مفهوم الأعذار القانونية

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للأعذار القانونية

الفرع الثاني: التحديد التشريعي للأعذار القانونية

المطلب الثاني: خصائص الأعذار القانونية

المبحث الثاني: أنواع الأعذار القانونية

المطلب الأول: الأعذار القانونية المخففة للعقوبة

المطلب الثاني: الأعذار القانونية المعفية من العقوبة

تمهيد:

تنص معظم القوانين على العقوبة ذات الحدين لمجابهة الجريمة في إطار السياسة الجنائية الحديثة، وفي إطار هذين الحدين يمكن للقاضي أن يمارس سلطته التقديرية في تحديد الجزاء المناسب، فلا يجوز له تجاوزهما، لكن قد تقترن الجريمة بظروف تقلل من جسامتها وتفصح عن ضآلة خطورة الجاني، ففي مثل هذه الحالة أجاز القانون للقاضي النزول بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى المقرر للجريمة. وعلى اعتبار أن المشرع الجزائري لا يستطيع حصر كل هذه الظروف المخففة للعقوبة، فقد نص على بعضها على سبيل الحصر فيما يعرف ب " الأعذار القانونية" أو الظروف القانونية المخففة، وترك بعضها لفطنة القاضي وسميت ب" الظروف القضائية المخففة".

وسندرس في هذه المحاضرة الأعذار القانونية وصورها وفق ما جاء في نص المادة 52 من قانون العقوبات.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للأعذار القانونية

اعتمدت جل التشريعات الحديثة فكرة الأعذار القانونية، وشرعتها ونظمتها في قوانين ونصوص قصد ضمان المحاكمة العادلة، والعمل على حماية التماسك الاجتماعي بين الأفراد خاصة الأقارب فيما بينهم وغيرها من الحالات، لهذا سنتناول في هذا المبحث الإطار المفاهيمي للأعذار القانونية، ويتم تقسيمه إلى مطلبين الأول نتطرق فيه لتعريف الأعذار القانونية، والثاني تطرق فيه إلى أنواع الأعذار القانونية.

المطلب الأول: مفهوم الأعذار القانونية

قد يتبادر إلى الذهن المقصود بالأعذار القانونية لمجرد ذكر المصطلح؛ لكنه مصطلح لغوي قابل للتأويل ويحتمل عدة معاني، لذلك سنحدد مفهومه اللغوي والاصطلاحي لتوضيح هذا المفهوم.

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للأعذار القانونية

1-**التعريف اللغوي:** حري بنا تفكيك مصطلح الأعذار القانونية لتحديد مفهوم كل مصطلح على حدة.

الأعذار: لغة العذر جمعه أعذار، وهو الحجة، ومنه: عذره يعذره عذرا، والاسم: المعذرة والعذرة، وأعذر: أبدى عذرا، وثبت له عذر. والعذر: هو الحجة التي يُعتذر بها وهو تحري الانسان ما يمحو بها ذنوبه.

القانونية: هو مصدر صناعي[1] من لفظ القانون، يدل على الحاق صفة القانون بما قبله، والمقصود بالقانونية هو وصف الكلمة التي قبلها بأنها ضمن القانون أقرها ويكفلها، فهي ما جاء به القانون وما وضعه من شروط وأحكام.

الأعذار القانونية: من خلال التعريف المنفصل لكل من الأعذار ومصطلح القانونية، يتبين لنا مفهوم الأعذار القانونية التي تعرف من الناحية اللغوية بأنها: الحجج التي نص عليها القانون وأقرها، ويعتذر بها الشخص تبريرا لفعله وطلبا للتخفيف أو العفو في نطاق القانون.

---

[1]- المصدر الصناعي هو كل لفظ جامد أو مشتق زيد في آخره ياء مشددة بعدها تاء مربوطة ليدل على معنى مجرد، هو مجموع الصفات الخاصة بذلك اللفظ، نحو الإنسانية، الوطنية...

2-التعريف الاصطلاحي:

تعرف الأعذار القانونية المخففة بأنها: "حالات نص عليها القانون توجب على القاضي النزول بالعقوبة إلى ما دون حدها الأدنى المقرر للجريمة، وفق قواعد وحدود بينها القانون."

وتعرف بأنها: "أحوال وأفعال وعناصر تبعية تضعف من جسامة الجريمة، وتكشف عن درجة خطورة الفاعل، والتي خصها المشرع بالنص الصريح توجب تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى المقرر قانونا، أو الحكم بتدبير يلائم تلك الخطورة."[1]

كما تعرف بأنها: "أعذار لا تلغي العقوبة وإنما تخففها كما يفهم ذلك من تسميتها، ويكون التخفيف بالقدر الذي نص عليه القانون، والذي يحدد نماذجها ومدى تأثيرها في الجرائم وعقوباتها، فتخضع لقواعد عامة تحكمها."[2]

ما يلاحظ على هذه التعريفات أنها تتفق كلها على أن الاعذار القانونية هي أسباب حددها المشرع لتخفيف العقوبة على المتهم.

3- تعريف الفقه الإسلامي للعذر القانوني

العذر: يعرف العذر في الفقه الإسلامي على أنه؛ " الرخصة الممنوحة من الله عز وجل في العبادات والمعاملات"، وقد جاءت العديد من الآيات القرآنية لتبين للناس بعض الحالات التي يكون فيها الإنسان معذورا، كعذر السفر أو المرض الذي يُسمح فيه للصائم بالإفطار لرفع مشقة الصوم عنه، رغم أن الإفطار في رمضان من الكبائر، فتم بموجب هذا العذر إباحة فعل كان يعد معصية.

---

[1]- حسن أحمد محمد هيكل، الأعذار في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2006، ص 24.

[2]- المرجع نفسه، ص 25.

الفرع الثاني: التحديد التشريعي للأعذار القانونية

عرف المشرع الجزائري الأعذار القانونية في الفصل الثالث من الباب الثاني من قانون العقوبات تحت عنوان شخصية العقوبة، وذلك في القسم الأول منه تحت عنوان: الأعذار القانونية، الذي يتضمن مادة وحيدة هي نص المادة 52 والتي تنص على أنه:**" الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية، إما عدم عقاب المتهم أو إذا كانت أعذارا معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة."**

نستنتج من فحوى المادة المذكورة آنفا أن الأعذار القانونية هي حالات أو ظروف أوردها المشرع الجزائري على سبيل الحصر يتم بموجبها مع قيام المسؤولية الجزائية، إما عدم العقاب إذا كانت معفية للعقوبة، أو تخفيف العقوبة إذا كانت أعذارا مخففة للعقوبة بحسب الأحوال المقررة. ويجوز للقاضي في حالة الاعفاء من العقوبة أن يطبق تدابير الأمن على المعفى عنه.

وهي أفعال محددة على سبيل الحصر فلا يجوز طبقا لمبدئ الشرعية التوسع فيها أو القياس عليها، وهي بذلك تختلف عن الظروف المخففة في كون هذه الأخيرة **يجوز** للقاضي ان يحكم بها إذا توفرت فهي وسيلة للتفريد القانوني فيجوز التوسع فيها، أما الأعذار القانونية فالقاضي **ملزم** بتخفيف العقوبة إذا توفرت الاعذار القانونية المخففة للعقوبة.

المطلب الثاني: خصائص الاعذار القانونية

تتميز الاعذار القانونية بخصائص تضفي عليها الصبغة القانونية، وتكسبها صفة الشرعية التي تمنحها القوة القانونية في تطبيق العذر القانوني بعيدا عن كل أشكال اللبس والغموض، وعليه تتميز الأعذار القانونية بما يأتي:

- **الشرعية:** فقد نصت المادة الأولى من قانون العقوبات على هذا المبدئ، ومن ثم فإن النص على الأعذار القانونية على سبيل الحصر يمنحها صفة الشرعية، فلا وجود لعذر قانوني إلا بنص، وهي ميزة تخص التشريع وحده فليس للقاضي الجنائي بأي حال من الأحوال

أن يحكم بعذر مخفف أو معفي من العقوبة من تلقاء نفسه ما لم تتوفر شروطه، كما ليس له أن يغفل أي عذر توفرت شروطه، فلا يجوز التوسع فيها ولا القياس عليها.

- **الالتزام:** فالأعذار القانونية ملزمة للقاضي وعليه الأخذ بها وتطبيقها في حال توفر شروطها ووفقا لقواعد محددة في القانون، وهي نتيجة منطقية للتحديد التشريعي الذي يحكمها، فالقاضي ملزم بتخفيف العقوبة إذا توافرت شروط العذر المخفف لها، وملزم بالإعفاء من العقوبة إذا توافرت شروط العذر المعفى منها، ولا يستطيع القاضي التغاضي عن هذه الاعذار لأن هذه الإلزامية مستمدة من مبدئ الشرعية الذي يقيد القاضي.

- **عدم اسقاط صفة التجريم عن الفعل:** فالجريمة تبقى قائمة بكل أركانها ولا تتأثر بوجود العذر القانوني، كما أن العذر القانوني لا يغير من وصف الجريمة أو طبيعتها لأنه من الظروف الشخصية الخاصة بالفاعل.

- **التأثير على العقوبة:** يؤثر العذر القانوني على العقوبة فيترتب على ذلك النزول بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى المقرر قانونا أو الإعفاء عنها إذا وجد نص صريح يقضي بذلك، ولا يجوز له مخالفة النص لأي سبب كان، ما يفهم أنه لا وجود لحرية القاضي في تقدير هذه الأعذار القانونية.

كما انه إذا ثبت وجود عذر معفي من العقوبة فإن الحكم بالإعفاء من العقوبة لا يعني الحكم بالبراءة، ويتحمل المستفيد منه المصاريف القضائية وكذا المسؤولية المدنية الناتجة عن تصرفاته.

- **لا يستفيد منها الشركاء في الجريمة:** لأنها من الظروف الشخصية الخاصة بالفاعل فلا يستفيد منها الشركاء في الجريمة وإنما تخص الفاعل فقط إن توفرت شروط ذلك.

المبحث الثاني: أنواع الأعذار القانونية

تنقسم الأعذار القانونية إلى أعذار قانونية مخففة للعقوبة، وأعذار قانونية معفية من العقوبة، وهذا ما سنوضحه في هذا المبحث.

المطلب الأول: الاعذار القانونية المخففة للعقوبة

يقصد بها تلك الأعذار القانونية التي لا تعفي من العقاب، بل تخفف منه وتنزله من مستوى أعلى إلى مستوى أدنى، وفيها يستفيد المحكوم عليه من تخفيف العقوبة، لوجود نص صريح ذكرها على سبيل الحصر، وعلى القاضي الالتزام بتطبيقها والنزول بالعقوبة وجوبا الى الحد الذي نص عليه القانون إذا توفرت شروط ذلك.

الفرع الأول: عذر الاستفزاز

يعد عامل الاستفزاز من أكثر الحالات التي تناولها المشرع واعتبرها عذرا لتخفيف العقوبة، وأعطى لهذا العذر مكانة خاصة ضمن منظومته القانونية، ويتجلى عذر الاستفزاز في عدة صور هي:

أولا: عذر متعلق بجرائم القتل الضرب والجرح

طبقا لنص المادة 277 من قانون العقوبات التي جاء فيها:" يستفيد مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا دفعه إلى ارتكابها وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص." فعذر وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص على شخص أخر، يجعل الشخص المتضرر يلجأ إلى ارتكاب جريمة إما القتل أو الضرب أو الجرح على المعتدى عليه، ففي هذه الحالة يستفيد هذا الشخص من الأعذار المخففة للعقوبة.

كما تنص على هذه الحالة المادة 278 من قانون العقوبات حيث جاء فيها:" يستفيد مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو

حيطان أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها إذا حدث ذلك أثناء النهار. وإذا حدث ذلك أثناء الليل فتطبق أحكام الفقرة الأولى من المادة 40."

فمرتكب جريمة الضرب والجرح العمدي يستفيد من الأعذار المخففة للعقوبة إذا ارتكبها لمنع من تسلق أو كسر السياج أو الحيطان أو مدخل المنازل أو الشقق المسكونة أو توابعها إذا وقع ذلك أثناء النهار أما إذا وقع ذلك أثناء الليل فلا يستفيد من الأعذار المخففة ويخضع لأحكام المادة 40 من قانون العقوبات.

ثانيا: عذر متعلق بالتلبس بجريمة الزنا

ورد في نص المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري أنه:" يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا." فعذر التلبس بجريمة الزنا يتحقق عند مفاجئة الزوج زوجته أو العكس متلبسة وشريكها بجريمة الزنا، فيرتكب جريمة القتل أو الضرب أو الجرح، ففي هذه الحالة يستفيد من الأعذار المخففة للعقوبة.

ثالثا: عذر متعلق بجريمة الخصاء

نصت عليه المادة 280 من قانون العقوبات الجزائري:" يستفيد مرتكب جناية الخصاء من الأعذار إذا دفعه فورا إلى ارتكابها وقوع هتك عرض بالعنف."

رابعا: عذر متعلق بجريمة الإخلال بالحياء على قاصر

جاء في نص المادة 281 من قانون العقوبات الجزائري: "يستفيد مرتكب الجرح أو الضرب من الأعذار المعفية إذا ارتكبها ضد شخص بالغ يفاجئ في حالة تلبس بهتك عرض قاصر لم يكمل السادسة عشرة سواء بالعنف أو بغير عنف." فعذر ارتكاب جريمة الضرب

والجرح يتحقق إذا كان الفاعل قد دفعه إلى ارتكابها مفاجأة بالغ في حالة تلبس بالإخلال بالحياء ضد قاصر لم يتجاوز عمره 16 سنة، سواء كان فعله باستعمال العنف أو بغير العنف.

الفرع الثاني: عذر صغر السن

تنص المادة 3/49 من قانون العقوبات على أنه:" ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة."

يفهم من نص المادة أنه إذا ارتكب القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 جريمة يعاقب عليها القانون فإنه لا يعاقب عليها كما يعاقب عليها الشخص البالغ، وإنما يخضع إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة (ينظر نصوص المواد 51/50/49 من قانون العقوبات).

الفرع الثالث: عذر التبليغ

يستفيد كل من يخطف أو يحاول خطف شخص عن طريق العنف أو التهديد أو الاستدراج من الأعذار القانونية المخففة للعقوبة إذا وضع فورا حدا للحبس أو الحجز أو الخطف (المادة 264/ ق ع).

المطلب الثاني: الأعذار القانونية المعفية من العقوبة

الأعذار القانونية المعفية من العقوبة أو ما يسميها بعض الفقهاء بموانع العقاب، هي تلك الحالات التي ترتكب فيها الجريمة بكل أركانها، لكن القانون يأمر بعدم تسليط العقوبة المقررة لها، كما أن هذه الحالات تستمد شرعيتها من القانون ولا يجوز تفسيرها أو القياس عليها، كما أن هذه الأعذار تعتبر شخصية لا تنتقل إلى الشريك في حالة المساهمة الجنائية، فيستفيد منها الشخص الذي توفرت فيه شروط ذلك.

ويعرف فقهاء القانون الاعذار المعفية من العقوبة بأنها: "أسباب للإعفاء من العقاب على الرغم من بقاء أركان الجريمة كافة وشروط المسؤولية متوفرة."

للإشارة فإن الأعذار المعفية من العقوبة جاءت في إطار السياسة الجنائية للمشرع، من خلال ترجيح المصلحة الاجتماعية في بعض الحالات على السياسة الردعية التي ينشدها المشرع.

أولا: عذر عدم الأهلية

- المادة 47/ ق ع، يعفى من العقوبة من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة.
- المادة 49/ ق ع، يعفى القاصر الذي لم يكمل عشر سنوات من المتابعة الجزائية، ولا توقع عقوبة على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13سنة عدا تدابير الحماية أو التهذيب.

ثانيا: عذر حسن النية

- المادة 201/ ق ع، لا عقوبة على من تسلم نقودا معدنية أو أوراقا نقدية مقلدة أو مزورة أو مزيفة أو ملونة وهو يعتقد أنها صحيحة وطرحها للتداول وهو يجهل ما يعيبها.

ثالثا: عذر الضرورة الشرعية

- نصت عليه المادة 48/ ق ع، فيعفى من العقوبة من اضطرته قوة لا قبل له بدفعها إلى ارتكاب الجريمة.
- والمادة 281/ ق ع، يعفى من العقوبة مرتكب الضرب والجرح العمدي إذا ارتكبه ضد شخص بالغ فاجأه في حالة تلبس بهتك عرض قاصر لم يتجاوز سنه السادسة عشر، سواء كان هذا بالعنف أومن غير عنف.
- المادة 308/ ق ع، لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية.

رابعا: عذر التبليغ

نصت على هذا العذر المعفى للعقوبة المواد 92، 179، 199، 205، 301، 303 مكرر9، 303 مكرر24، 303 مكرر36، 404 من قانون العقوبات.

خامسا: عذر القرابة

تهتم جل القوانين بالحفاظ على كيان الأسرة وأواصر القربى، ومن بينها القانون الجزائري حيث أورد حالات يعفى فيها الجاني من العقوبة بسبب القرابة أو المصاهرة، وهذه الحالات نصت عليها قانون العقوبات في النصوص التالية:

- المادة 91/ق ع تتعلق بالإعفاء من العقوبة في جريمة علم بوجود خطط أو أفعال ارتكاب جرائم الخيانة أو التجسس أو غيرها من النشاطات التي من طبيعتها الاضرار بالدفاع الوطني إذا لم يبلغ عنها السلطات العسكرية أو الادارية أو القضائية فور علمه بها.
- المادة 180/ ق ع وتتعلق بالإعفاء عن العقوبة في جريمة الإخفاء عمدا شخصا يعلم أنه ارتكب جناية أو أن العدالة تبحث عنه بسبب هذا الفعل وَكل من حال عمدا دون القبض على الجاني أو البحث عنه أو شرع في ذلك إذا كان من أقارب وأصهار الجاني لغاية الدرجة الرابعة.
- المادة 303 مكرر10، وتتعلق بالإعفاء من العقوبة في جريمة العلم بارتكاب جريمة الإتجار بالأشخاص ولم يبلغ فورا السلطات المختصة بذلك، ويعفى من العقوبة أقارب وحواشي وأصهار الفاعل لغاية الدرجة الرابعة.
- المادة 303 مكرر37، تتعلق بالإعفاء من العقوبة في جريمة العلم بارتكاب جريمة تهريب المهاجرين ولم يبلغ فورا السلطات المختصة ولو كان ملزما بالسر المهني، ويعفى من العقوبة أقارب وحواش وأصهار الفاعل لغاية الدرجة الرابعة فيما عدا ما يتعلق بالجنايات التي ترتكب ضد القصر الذين لا يتجاوز سنهم 13سنة.
- المادة 368/ ق ع، تتعلق بالإعفاء من العقوبة عن جريمة السرقات التي يرتكبها الأصول إضرارا بأولادهم أو غيرهم من الفروع، أو الفروع إضرارا بأصولهم أو أحد الزوجين إضرار بالزوج الآخر، ولا يحق لهم إلا التعويض المدني.

- المادة 389/ق ع، تتعلق بالإعفاء من العقوبة عن جريمة الإخفاء العمدي لأشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها إذا ارتكبها الأصول إضرارا بأولادهم أو غيرهم من الفروع، أو الفروع إضرارا بأصولهم، أو أحد الزوجين إضرارا بالزوج الآخر، ولا يحق لهم إلا التعويض المدني.

سادسا: عذر التوبة

نجد هذا العذر نصت عليه المواد 92، 182، 217 من قانون العقوبات على النحو الآتي بيانه:

_ المادة 92/ ق ع المتعلقة بالتوبة والانسحاب من عصابة مسلحة.

- المادة 182/ق ع المتعلقة بالإدلاء بشهادة من تلقاء نفسه بعد ان امتنع عن ذلك مسبقا.

- المادة 217/ق ع المتعلقة بالعدول عن إقرار كاذب قبل أن يرتب هذا الإقرار أثره.

جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات مقدمة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية في مقياس:

القانون الجنائي العام معمق

الأستاذة: ق/ ســـارة

الظروف القضائية المخففة

خطة العمل:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للظروف المخففة

المطلب الأول: مفهوم الظروف المخففة

الفرع الأول: تعريف الظروف القضائية المخففة

الفرع الثاني: خصائص الظروف القضائية المخففة

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للظروف القضائية المخففة

المبحث الثاني: صور تخفيف العقوبة

المطلب الأول: تخفيف العقوبة بالنسبة للشخص الطبيعي

الفرع الأول: التخفيف في مواد الجنايات

الفرع الثاني: التخفيف في مواد الجنح

الفرع الثالث: التخفيف في مواد المخالفات

المطلب الثاني: تخفيف العقوبة بالنسبة للشخص المعنوي

الفرع الأول: صورة الشخص المعنوي غير المسبوق قضائيا

الفرع الثاني: صورة الشخص المعنوي المسبوق قضائيا

تمهيد:

أقرت التشريعات عقوبات لمواجهة الجريمة، وعادة ما تكون هذه العقوبات ذات حدين بحيث يستطيع القاضي أن يحكم بالعقوبة التي يراها ملائمة للجرم في إطار الحدين المقررين للجريمة، فلا يجوز أن ينزل عن الحد الأدنى أو يزيد عن الحد الأقصى، وهذا في حدود سلطته التقديرية وعملا بمبدئ الشرعية الجنائية.

لكن قد تقترن الجريمة بظروف وأسباب تقلل من جسامتها أو تخفف من خطورة مرتكبها، في مثل هذه الحالات أجاز القانون للقاضي أن ينزل بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى المقرر قانونا إذا توافرت هذه الظروف. وبحكم أن المشرع لا يستطيع حصر كل أسباب التخفيف فقد نص على بعضها فيما يعرف بالأعذار القانونية- كما سبقت دراستها- وترك بعضها لتقدير وفطنة القاضي حيث يمكن له أن يستخلصها من وقائع الدعوى وظروف الحال وهو ما يعرف " بالظروف القضائية المخففة".

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للظروف المخففة

إن علة المشرع فيما يتعلق بظروف التخفيف، هي ميله للأخذ بالأفكار الحديثة للسياسة الجنائية حول مسألة التفريد العقابي والمواءمة ما بين العقوبة والجريمة المرتكبة على ضوء ظروف الجاني، وكذلك نظام الظروف المخففة الذي يساعد على التخفيف من قسوة العقوبات ذات الحد الواحد (الإعدام، السجن المؤبد)، فلا سبيل لتخفيفها دون نظام تخفيف محدد، ومن جهة أخرى فهذا النظام يجعل قانون العقوبات مرنا يتماشى والحالات المعروضة أمام القاضي.

يسلم المشرع الجزائري بأن هناك ظروفا مخففة تستدعي أخذ المتهم بالرأفة، لا يستطيع أن يحددها سلفا كما فعل بالنسبة للأعذار، لذلك تركها لفطنة القاضي يستخلصها من وقائع الدعوى ولم يحددها على سبيل الحصر.

المطلب الأول: مفهوم الظروف المخففة

الفرع الأول: تعريف الظروف المخففة

التعريف اللغوي:

مصطلح الظروف المخففة مصطلح مركب من عنصرين، حيث أن لكل لفظ منها معنى لغويا يدل عليه، كما أن لهما معا إذا اجتمعا معنى خاص يدل عليه، وفيما يأتي بيان المعنى اللغوي لهذين اللفظين.

الظرف: جمعه ظروف، وهو مصدر ظَرَفَ، وله عدة معان حسب سياق الكلام منها: الأمين، الحِذْقُ، البراعة والذكاء، الوضع والحال الصعب...

المخففة: من خفف، الخَفة والخِفة، ضد الثقل والرجوح، ويكون في الجسم والعقل والعمل، وخف يخف خفا وخِفة، صار خفيفا، وجمعها: خِفَاف، وقوله تعالى:" انفروا خفافا وثقالا".

والتخفيف هو مصدر خفف، وله عدة معان حسب سياق الكلام منها: التسكين والتهدئة (تخفيف الآلام)، تخفيف العقوبة أي تخفيضها، ظروف التخفيف: أي ملابسات الجريمة التي تتطلب تخفيض العقوبة.

التعريف الاصطلاحي:

تعرف الظروف القضائية المخففة بأنها:" أسباب لا تخضع للقانون وإنما تخضع للقضاء، فتؤدي إلى تخفيف العقاب على المتهم بالنزول عن الحد الأدنى المقرر للجريمة، وهي سلطة جوازية مقررة للقاضي الجنائي."

كما تعرف أيضا:" الظروف المخففة هي تلك الظروف والوقائع التي تدعو إلى أخذ الجاني بالرأفة وتخفيف العقوبة عليه حالة اقترانها بالجريمة، فهي أسباب عامة تركها المشرع لتقدير القاضي لذلك هناك من يطلق عليها اسم الأعذار أو الأسباب القضائية."

وتعرف بأنها: " أخذ المحكوم عليه بالرأفة لأسباب ومبررات يراها القاضي الجنائي جديرة بأن تحمله على تخفيف العقاب على المتهم، إما بالنزول عن الحد الأدنى المقرر للجريمة، وإما باستبدال عقوبتها بعقوبة أخرى أخف من تلك المقررة للجريمة، وهي سلطة جوازية مقررة للقاضي الجنائي يستعملها بحسب ما يراه هو وفقا لقاعدة الاقتناع الشخصي، فإن شاء عمل بها أو لا دون مراقبة عليه من حيث الاستعمال من عدمه."

ما يلاحظ على التعاريف السابقة أنها تمحورت حول فكرة واحدة تتمثل في انه توجد أسباب وظروف تستدعي تخفيف العقوبة على المتهم إلى دون الحد المقرر للعقوبة في القانون وتترك لتقدير القاضي، ومن غير الممكن الإحاطة بجميع الظروف والأسباب، لذا أباحت معظم التشريعات للقاضي بتخفيف العقوبة كلما لزم الامر ذلك.

التعريف القانوني:

استخدم القانون الجزائري مصطلح السلطة التقديرية وألحقه بالقاضي، فأصبح لدينا قانونا ما يعرف **بالسلطة التقديرية للقاضي**، وهي ما تركه المشرع لتقدير القاضي وفق ما يقف عليه من حال الطرفين وما يستخلصه من وقائع الدعوى؛ فهناك ظروف قضائية مخففة تستدعي أخذ الجاني بالرأفة ولم يحددها المشرع على سبيل الحصر كما فعل بالنسبة للأعذار القانونية، وقد تناول المشرع الظروف المخففة في المواد من 53 إلى 53 مكرر 8 من قانون العقوبات.

ما يلاحظ على هذه النصوص أن المشرع الجزائري لم يعرف الظروف المخففة كما فعل مع الأعذار القانونية، وإنما استهل القسم الثاني المعنون بالظروف المخففة مباشرة بتحديد نظام التخفيف في العقوبات إذا توافرت ظروف التخفيف، ما يفهم أنه ترك تعريفها للفقه.

الفرع الثاني: خصائص الظروف القضائية المخففة

تتميز الظروف القضائية المخففة بجملة من الخصائص تتمثل في:

- أن القاضي الجنائي هو وحده المختص بتقرير توافرها، وله سلطة تقديرية واسعة خولها له المشرع عند النظر في القضية، حيث تمنحه صلاحية الأخذ في الاعتبار الملابسات المحيطة بالمجرم والجريمة معا.
- أنها تمكن القاضي من النزول بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى المقرر قانونا.
- إنها ذات أثر معدل ينال من جسامة الجريمة، ويترتب تخفيف العقوبة بحسب درجة خطورة الجاني. وقد أجاز المشرع للقاضي عند توافرها أن ينزل بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى المقرر إذا رأى هذا الحد الأدنى يظل غير متناسب وضآلة الجريمة وقلة خطورة فاعلها.
- لا يتأثر وصف الجريمة بالعقوبة المخففة من حيث جسامتها المادية أو خطورتها على المجتمع، فيبقى الوصف مثلا جناية ولو حكم القاضي فعلا بعقوبة الجنحة، وعلة ذلك أنه لا وجود لأي نص قانوني يشير إلى تحويل الجناية إلى جنحة بتأثير هذا العذر.
- أنها تتعلق بالنموذج الإجرامي ولا تدخل في تكوين الجريمة، لذلك فهي تعتبر عناصر إضافية تلحق بالعناصر الأساسية المكونة للجريمة.
- أن هذه الظروف تقتصر على التخفيف من العقوبة فقط دون الإعفاء عنها، فلا يجوز للقاضي الذي قدر أن هناك ظرفا مخففا أن يحكم بالبراءة لأن المشرع ترك السلطة التقديرية للقاضي في تحقق الظرف المخفف أو العمل به، لكن مقابل ذلك قيده في كيفية التخفيف بحسب الجريمة والعقوبة.
- أن الظروف المخففة ليست حقا للمتهم، فلا يجوز له أن يطالب بها، لأن المشرع لم ينص عليها صراحة؛ بل تركها لتقدير القاضي فله أن يأخذ بها أو يتركها إذا توافرت ضوابط ذلك، فالأمر هنا جوازي بالنسبة للقاضي.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للظروف القضائية المخففة

أثارت السلطة التقديرية للقاضي فيما يتعلق بظروف التخفيف خلافا واسعا في الفقه، فالبعض يرى أنها سلطة شبه تشريعية منحت للقاضي لسداد أوجه النقص في التشريع، أو إصلاح القصور الذي يعتري القانون.

وذهب رأي آخر للقول بأنها سلطة تمنح للقاضي تخوله تخفيف العقاب في الوقائع المطروحة عليه متى توافرت ظروف واقعية تبرر هذا التخفيف.

وللوقوف على نتائج هذا الجدل الفقهي تجدر بنا العودة إلى تأصيل القانوني لفكرة الظروف المخففة.

يعود الفضل في وجود هذا النظام إلى الكاتب الإيطالي dilitala الذي أسس ما يعرف "بالنموذج القانوني للجريمة" أو نظام التخفيف، وحسب رأيه فإن النموذج القانوني للجريمة يتكون من جميع العناصر المكونة لها، وأنه يمكن التعرف على هذا النموذج من نص التجريم الذي يرد به تحديد نماذج الجرائم وعقوبتها، وهو موجه أصلا للأفراد المخاطبين بأحكام قانون العقوبات، وهناك نصوص أخرى جنائية إلا أنها لا تعتبر من نصوص التجريم ولكنها تنص على العناصر المضافة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف جسامة الجريمة وجسامة العقوبة، وهذه النصوص تخاطب القاضي لتوجيهه في ممارسة سلطته في إطار الاحكام القانونية.

فالظروف المخففة تنتمي إلى طائفة الوقائع الجنائية المعدلة، أي التي تحدث إذا ما اقترنت بالجريمة فتأثر في جسامتها وعقوبتها، فهي إذن ذات أثر معدل. ومن ثم فالظروف المخففة إنما هي عناصر أو وقائع عرضية تبعية للجريمة، لا تدخل في تكونها القانوني، وإنما تضاف إليها، فتعدل من آثارها العقابية بتخفيف أو بتشديد العقوبة المقررة لها.

المبحث الثاني: صور تخفيف العقوبة

المطلب الأول: تخفيف العقوبة بالنسبة للشخص الطبيعي

ينظم قانون العقوبات التخفيف القضائي للعقوبة في مواد الجنايات والجنح والمخالفات بإحكام مختلفة فيما بينها، في المواد 53، 53 مكرر4، 53 مكرر1 منه، فوضعت الحدود وفصلتها بالنص على الحدود التي يمكن أو تسمح للقاضي الجنائي بالنزول إليها بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة أو المخالفة، متى اقتنع باستفادة المحكوم عليه من ظرف مخفف ما.

الفرع الأول: في مواد الجنايات

خص المشرع الجزائري الجنايات بظروف تخفيف موسعة وأكثر تخفيف عما كانت عليه قبل تعديل قانون العقوبات سنة 2006، حيث أجاز النزول بالعقوبة الجنائية لغير المسبوق من عقوبة السجن المؤقت من 05 سنوات إلى 10 سنوات إلى سنة حبسا. ولم يكتف بهذا هذا الحد بل وضع نظام تخفيف من نوع خاص لما تجتمع حالة العود مع منح ظروف التخفيف، وهذا ما أكدته المادة 53 مكرر وعليه نحاول أن نفرق بين صورة الظروف المخففة لغير المسبوق قضائيا وصورة الظروف المخففة للمسبوق قضائيا:

أولا: الظروف المخففة لغير المسبوق قضائيا في مواد الجنايات

وفقا لما جاء في نص المادة 53/ ق ع، فإنه يجوز للقاضي الجنائي تخفيف العقوبة على المحكوم عليه غير المسبوق قضائيا[1]، متى رأى أن ظروفه تدعو إلى أخذه بالرأفة، وذلك على النحو التالي:

- إذا كانت العقوبة الأصلية المقررة للجناية هي الإعدام، يجوز الحكم عليه بالسجن لمدة عشر (10) سنوات.

- إذا كانت العقوبة الأصلية المقررة هي السجن المؤبد، جاز للقاضي الحكم عليه بالسجن لمدة خمس (05) سنوات.

- إذا كانت العقوبة الأصلية المقررة هي السجن المؤقت من عشر (10) إلى عشرون (20) سنة، فإنه يجوز للقاضي الحكم بالحبس مدة ثلاث سنوات.

---

[1]- يعرف المسبوق قضائيا وفقا لنص المادة 53 مكرر5: **"** يعد مسبوقا قضائيا كل شخص طبيعي محكوم عليه بحكم نهائي بعقوبة سالبة للحرية، مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ، من أجل جناية أو جنحة من القانون العام، دون المساس بالقواعد المقررة لحالة العود."

– إذا كانت العقوبة المقررة هي السجن المؤقت من خمس (05) إلى عشر (10) سنوات، يجوز للقاضي الحكم بعقوبة الحبس لمدة سنة واحدة.

ثانيا: الظروف المخففة للمسبوق قضائيا في مواد الجنايات

يقصد بهذه الحالة، اجتماع حالة العود مع ظروف التخفيف ونصت عليها المادة 53 مكرر بقولها:" عندما تطبق العقوبات المشددة بفعل حالة العود، فإن التخفيف الناتج عن منح الظروف المخففة ينصب على الحدود القصوى الجديدة المقررة قانونا."

وتطبيقات هذه الصورة يكون حسب نص المادة 53مكرر 1 على النحو التالي:

– إذا كان المتهم مسبوقا قضائيا وارتكب جناية جديدة عقوبتها الإعدام، وقررت المحكمة إفادته بظروف التخفيف فإن العقوبة عوض أن تكون الإعدام كما هي مقررة قانونا أو 10 سنوات سجنا كما هي مقررة مع ظروف التخفيف في الحالة العادية، فإنها تكون في حالة المسبوق القضائي 10 سنوات سجنا، وغرامة مالية تتراوح ما بين حدها الأدنى المقدر ب 1.000.000دج الذي لا يجوز النزول عنه وحدها الأقصى المقدر ب 2.000.000 دج الذي لا يجوز تجاوزه.

– إذا كان المتهم مسبوقا قضائيا وارتكب جناية جديدة عقوبتها السجن المؤبد، وقررت المحكمة إفادته بظروف التخفيف، فإن العقوبة عوض أن تكون السجن المؤبد كما هي مقررة قانونا أو 05 سنوات سجنا كما هي مقررة في ظروف التخفيف العادية، فإنها تكون مع حالة المسبوق القضائي هي 05 سنوات سجنا والغرامة المالية التي تتراوح ما بين الحد الأدنى المقدرب 500.000دج الذي لا يجوز النزول دونه، والحد الأقصى المقدر ب1.000.000دج الذي لا يجوز تجاوزه.

– إذا كان المتهم مسبوقا قضائيا وارتكب جناية جديدة عقوبتها السجن المؤقت من 05 سنوات إلى 20 سنة، وقررت المحكمة إفادته بظروف التخفيف فإن العقوبة عوض أن تكون تتراوح ما بين 05 سنوات سجنا و20 سنة سجنا كما هو مقرر قانونا، أو 03 سنوات أو

سنة واحدة حبسا كما هو مقرر في ظروف التخفيف العادية، فإنها تكون في حالة المسبوق قضائيا 03 سنوات حبسا وغرامة مالية تتراوح بين الحد الأدنى المقدر ب100.000دج الذي لا يجوز النزول دونه، والحد الأقصى المقدر ب1.000.000دج الذي لا يجوز تجاوزه.

ملاحظة: نصت المادة 53 مكرر1، مكرر2، ومكرر3 على بعض النقاط نوجزها فيما يلي:

- لا يجوز النطق بالغرامة وحدها في مواد الجنايات، ويجب النطق بها في إطار الحدين المقررين قانونا إذا كانت منصوصا عليها مع عقوبة السجن.
- الحكم بالحبس كعقوبة مخففة في الجنايات لا يحول دون الحكم بحرمان الشخص المدان من مباشرة حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها في المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات.

الفرع الثاني: في مواد الجنح

نص المشرع الجزائري على ظروف التخفيف في مواد الجنح في نص المادة 53 مكرر4، ونميز فيها بين حالتين:

أولا: الظروف المخففة لغير المسبوق قضائيا في مواد الجنح

وفقا لما جاء في نص المادة 53 مكرر4 فإن العقوبة المقررة للشخص غير المسبوق قضائيا في مواد الجنح تكون على النحو التالي:

– إذا كانت العقوبة المقررة قانونا في مواد الجنح هي الحبس والغرامة معا، واستفاد الشخص غير المسبوق قضائيا من ظروف التخفيف، فإنه يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين والغرامة إلى 20.000 دج.(مثال ذلك جنحة السرقة المادة 350/ق ع)

– إذا كانت العقوبة المقررة قانونا في مواد الجنح هي الحبس أو الغرامة كعقوبة تخييرية، واستفاد الشخص غير المسبوق قضائيا من ظروف التخفيف، فإنه يجوز للمحكمة القضاء

بإحدى هاتين العقوبتين (الحبس أو الغرامة) بشرط ألا تنزل عن الحد الأدنى للعقوبة المقررة قانونا للجريمة. (مثال ذلك جنحة التزوير المادة 288/ق ع)

– إذا كانت العقوبة المقررة قانونا للجنحة هي الحبس فقط، فيجوز للمحكمة استبدال عقوبة الحبس بعقوبة الغرامة بشرط ألا تقل عن 20.000دج ولا تزيد عن 50.000دج.

– إذا كانت العقوبة المقررة قانونا للجنحة هي الغرامة فقط، فيجب ألا تقل عن 20.000دج ولا تزيد عن 50.000دج.

ثانيا: الظروف المخففة للمسبوق قضائيا في مواد الجنح

خص المشرع الجزائري بهذه الحالة الجنح العمدية فقط على النحو التالي:

– إذا كانت الجنحة عمدية وكان الشخص مسبوقا قضائيا والعقوبة المقررة قانونا هي الحبس والغرامة، فإنه لا يجوز تخفيض عقوبة الحبس والغرامة عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجنحة المرتكبة. (جنحة السرقة المادة 350/ق ع)

– إذا كانت العقوبة المقررة للجنحة العمدية الجديدة هي الحبس فقط، فإنه يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى الحد الأدنى المقرر قانونا للجنحة، لا يجوز استبدالها بعقوبة الغرامة. (جنحة التجمهر المادة 98/ ق ع)

– إذا كانت العقوبة المقررة للجنحة العمدية الجديدة هي الغرامة فقط، فإنه يجوز تخفيض عقوبة الغرامة إلى الحد الأدنى المقرر قانونا للجنحة.

– إذا كانت العقوبة المقررة قانونا للجنحة الجديدة الحبس أو الغرامة يجوز للمحكمة القضاء بإحدى العقوبتين دون النزول عن الحد الأدنى المقرر قانونا.

الفرع الثالث: في مواد المخالفات

نصت المادة 53 مكرر6 على حالة استفادة الشخص الطبيعي من ظروف التخفيف في مواد المخالفات، ويلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع لم يستعمل وصف المسبوق قضائيا

كما فعل في مواد الجنايات والجنح، واستعمل وصف العود، غير أن لفظ العود هنا جاء في مدلوله العام الذي يشمل وصف المسبوق، ويطلق عليه في الفقه الجنائي بحالة العود العام. وميز بين حالتين هما:

أولا: الحالة التي لا يكون فيها المحكوم عليه في حالة عود[1]

هي الحالة التي نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 53مكرر6، حيث يجوز للمحكمة في حالة استفادة الشخص من ظروف التخفيف وكانت العقوبة المقررة قانونا هي الحبس والغرامة معا، أن تحكم بإحداهما وتخفض العقوبة إلى حدها الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة.

ثانيا: الحالة التي يكون فيها المحكوم عليه في حالة عود

يمكن أن نستنتج هذه الحالة من الفقرة الأولى للمادة 53مكرر6، وهي الحالة التي يستفيد فيها الشخص من ظروف التخفيف عن مخالفة ويكون في حالة عود، فتكون العقوبة المقررة قانونا هي الحبس أو الغرامة، فيجوز النزول بعقوبة الحبس وعقوبة الغرامة إلى الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة وبمفهوم المخالفة، لا يجوز تخفيف العقوبة إلى ما دون الحد الأدنى المقرر للجريمة في مواد المخالفات، سواء تعلق الأمر بعقوبة الحبس أو عقوبة الغرامة.

---

[1]– يقصد بالشخص العائد حسب نص المادة 54 مكرر: ""إذا سبق الحكم نهائيا على شخص طبيعي من أجل جناية أو جنحة معاقب عليها قانونا بعقوبة حدها الأقصى يزيد عن خمس(5) سنوات حبسا، وارتكب جناية..."، يفهم من هذا النص أن العود لا يكون ألا في الجنح والجنايات، ما يعني أن العود الذي تحدث عنه المشرع في نص المادة 53مكرر6 هو العود العام وليس الخاص.

المطلب الثاني: تخفيف العقوبة بالنسبة للشخص المعنوي

بالرجوع لنص المادة53 مكرر7 نجد أن المشرع الجزائري نص على ظروف التخفيف المقررة للشخص المعنوي، لكن ما يلاحظ أنه لم يفصل الحديث عنها كما فعل مع الشخص الطبيعي وجاء بنص عام وحيد شمل فيه الجنايات والجنح والمخالفات، غير أنه حصر مجال تطبيق الظروف المخففة بالنسبة للشخص المعنوي في الغرامة، وفرق في هذا النص بين صورتين، صورة الشخص المعنوي غير المسبوق قضائيا، وصورة الشخص المعنوي المسبوق قضائيا وهو ما سنعالجه فيما يأتي:

الفرع الأول: صورة الشخص المعنوي غير المسبوق قضائيا

يجوز تخفيض عقوبة الغرامة المطبقة على الشخص المعنوي إلى الحد الأدنى للغرامة المقررة في القانون الذي يعاقب على الجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي.

مثال ذلك: إذا أدين الشخص المعنوي من اجل جنحة خيانة الأمانة المعاقب عليها في المادة 376/ ق ع بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، وتقرر إفادته بالظروف القضائية المخففة، يجوز تخفيض الغرامة إلى حد 20.000 دج وهو الحد الأدنى للغرامة المقرر قانونا لهذه الجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي.

الفرع الثاني: صورة الشخص المعنوي المسبوق قضائيا

قبل بيان العقوبة المقررة للشخص المعنوي إذا اقترنت بظروف التخفيف، نشير إلى فحوى المادة 53 مكرر8/ ق ع التي اشارت إلى أن المقصود بالشخص المعنوي المسبوق قضائيا، وهو:" كل شخص معنوي محكوم عليه نهائيا بغرامة، مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ، من اجل جريمة من القانون العام ن دون المساس بالقواعد المقررة في حالة العود."

فإذا كان الشخص المعنوي مسبوقا قضائيا، وقررت المحكمة افادته بظروف التخفيف، لا يجوز تخفيض عقوبة الغرامة المطبقة عليه عن الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا للجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي.

مثال ذلك: إذا أدين الشخص المعنوي من اجل جنحة خيانة الأمانة المعاقب عليها في المادة 376/ ق ع بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، وتقرر إفادته بالظروف القضائية المخففة، يجوز تخفيض الغرامة إلى حد 100.000 دج وهو الحد الأقصى للغرامة المقرر قانونا لهذه الجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري، قيد تطبيق الظروف المخففة على الشخص المعنوي في بعض الجرائم، كما هو الحال في المادة 389 مكرر7/ ق ع بالنسبة لجريمة تبييض الأموال التي نصت على ان الغرامة لا يمكن ان تقل عن أربعة اضعاف الحد الأقصى المقرر للشخص الطبيعي.

وتنص المادة 53 مكرر7 من قانون العقوبات، استفادة الشخص المعنوي من الظروف المخففة حتى في الحالات التي يسأل فيها جنائيا لوحده دون الشخص الطبيعي، فتنص على أن عقوبة الغرامة المقررة يمكن النزول بها إلى الحد الأدنى المقرر للجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي.

أما إذا كان الشخص المعنوي في حالة عود، فإن العقوبة المقررة له في حالة الاستفادة من ظروف التخفيف لا يجب أن تقل الغرامة عن الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي.

ملاحظة: إذا لم ينص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي، فإنه يتم الرجوع لنص المادة 18/مكرر2 لتحديد عقوبة الشخص المعنوي.