جامعـــــة 8 ماي 1945 قالمة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم العلوم القانونية والإدارية

تخصص قانون أعمال

مذكـــرة مكملة لمتطلبات نيـل شهادة الماستر في القانون

ظروف الجريمة

الطالبتين:

- بوحمدون آمال
- روابحي صفاء

تحت إشراف:

الدكتور: شرايرية محمد

تشكيل لجنـة المناقشـة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د / بوحجر حسام	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر –أ–	رئيسا
02	د/ شرايرية محمد	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر–أ–	مشرفًا
03	د/ حديدان سفيان	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر –ب–	عضوا مناقشًا

السنـة الجامعيـة: 2019_2020

شكر و تقدير

عن أبي الدرداء قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول:

"إن العلماء ورثة الأنبياء وإن الأنبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما وإنما ورثوا العلم فمن أخذه أخذ بمحض وافر"

الحمد لله ،الفضل للمولى أولا..

وبعد بإسم الله الرحمان الرحيم، اما بعد:

وبعد جهد و بحث طال مداه ،نتقدم بشكرنا و ثنائنا بأخلص العبارات إلى كل من ساعدنا من قريب و بعيد على إنجاز هذا العمل المتواضع

نتقدم بالشكر الخاص إلى كل أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية – هليوبوليس- بقالمة و الذي طالما رافقونا طيلة الخمس سنوات من شهادتي ليسانس و ماستر

و الأخص بالذكر، نتقدم بشكر خاص إلى استاذنا حفظه الله المشرف على رسالتنا له كامل الاحترام و التقدير

الأستاذ "محمد شرايرية"

و كذا الأستاذ "رابح بوسنة" والذي كان سند داعم لنا

وكذا صاحب المكتبة *سليم*

أخلص الأماني...

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ ﴾ صدق الله العظيم

أحمد الله عز وجل على منه وعونه لإتمام هده المذكرة .

إلى الذي وهبني كل ما يملك حتى أحقق له أماله، إلى من كان يدفعني قدما نحو الأمام لنيل المبتغى ،إلى الإنسان الذي امتلك الإنسانية بكل قوة ، إلى الذي سهر على تعليمي بتضحيات جسامة مترجمة في تقديسه للعلم ، إلى مدرستي الأولى في الحياة .

أبي الغالي على قلبي (عبد القادر) أطال لله في عمره.

إلى التي وهبت فلذة كبدها كل العطاء والحنان ، إلى التي صبرت على كل شيء ،التي رعتني حق الرعاية وأعطتني الأمان وكانت سندي في الشدائد ، وكانت دعواها لي بالتوفيق ، تتبعني خطوة خطوة في عملي ، إلى من ارتحت كلما تذكرت ابتسامتها في وجهي نبع الحنان نبض قلبي *أمي*الغالية* (عقيلة بلعيدي)*،أعز ملاك على القلب والعين جزاها لله عني خير الجزاء في الدارين .

إليهما أهدي هذا العمل المتواضع لكي أدخل على قلبهما شيئا من السعادة* والدايا العزيزان *.

دون أن أنسى شكر خاص من القلب إلى القلب إلى توأم روحي أخي الغالي وأغلى ما أملك في الوجود مسعود (زينو).

كما أهدي ثمرة جهودي إلى كياني وبلسم جروحي وأملي فالحياة و أغلى ما أملك أختايا نبض قلبي **مروة** و*رميساء *(روزة) .

-كما أتوجه بشكرخاص إلى أخوات لم تنجبهم أمي لكنهم تركوا بصمة خاصة في حياتي ومكانة عزيزة داخل قلبي **شوافة سهيلة** ، * بوشامة ياسمين* ، **روابحي مروة**

أتمنى أن يوفقهم لله في مشوارهم الجامعي .

*تحية خاصة * إلى صديقات دربي طيلة مشواري الجامعي حبيباتي : عزيزاتي* حياة بغور * ، *سميرة بكوش *

وأخص بالذكر من شاركتني طيلة مشواري الجامعي أختي الغالية وعزيزة ونبض قلبي والأقرب إليا **روابحي صفاء**

*وشكر وتقدير خاص إلى كل أساتذة قسم الحقوق دون إستثناء

*كما أتوجه بخالص شكري وتقديري إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد على إنجاز وإتمام هدا العمل.

أمال بوحمدون

بسم الله الرحمن الرحّيم

(وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ) صدق الله العظيم

ربي إشرحلي صدري و يسر لي أمري و حلل عقدة لساني ليفقهوا قولي أهدي ثمرة جهدي و حصاد دربي..

يقول الله عز و جل في الآية الكريمة :" واحفظ لهما جناح الذل من الرحمة و المغفرة و قل ربي أرحمهما كما ربياني صغيرا " من سورة الإسراء(الآية24)

إلى من سهرت الليالي وتعبت لأجلي و التي سقتني من صدرها نبعا وافرا من الحنان وبعثت في روحي العزيمة و الإرادة ،إلى قرة عيني و إشراقة أملي إلى من إسمها الغالي و شأنها العالي "أمي-وردة"،

إلى منبع فخري و إعتزازي و قرة عيني و قدوتي والذي كثيرا ما كان سندا قويا لي "أبي العزيز- محمد -روبار"

إلي شقيقتي وأختي العزيزة "ميما- مروة"

ولإخوتي حفظهم الله من كل سوء "عليلو" و "ديدين"

وإلى جميع زميلاتي وصديقاتي و الأخص بالذكر:

سميرة "شريكي المكسيكي"،بشرى" بيشو"، حياة "حوتة الجميل"،سناء

إلهام –لهومة، جهينة –لاجو ،زهرة –زاهو، حنان -حنونة ،عفاف ،ياسمين،منال،حلومة،رحومة،خويخا

ميمي أميمة ،رشاء ،رزيقة ،منى، سراب ،آية ،خديجة ،سوسن،ميساء3، سهام ،نوال

وكل زملائي وأصدقائي و الأخص بالذكر:

تريكي محمد أمين "ولد الكحلة"

،عمار آيت يونس ،أكرم ،أيمن

وإلى كل من رافقني في مشواري الدراسي

وكل أقاربي و الأخص بالذكر: هاجر ملاك ، هادية ،روجة وملوكة

جوما ،أنوس ،عمر ،بديع ،عبدو ،صبري ،إسلام ،يعقوب

وإلى روح زميلنا "بن جامع باسم"رحمه الله واسكنه فسيح جنانه

روابحي صفاء

قائمة المختصرات

ص	صفحة
ج	جزء
ط	طبعة
ق.ع	قانون العقوبات
ق إ ج	قانون الإجراءات الجزائية
ق ت	قانون تجاري
د ذ س ن	دون ذكر سنة النشر
د ذ ب م	دون ذكر بلد المنشأ
د ذ ط	دون ذكر الطبعة

مقدمـــــة

مقدمـــة

تمهيد:

المبدأ القانوني الساري لدى مختلف التشريعات الجنائية و الجزائية أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني منصوص عليه مسبقا، و هذا هو الركن الشرعي لكل جريمة بصفة عامة. غير أنه حيانا ما تطرأ على الجريمة بعض الظروف تغير من وضعها القانوني ، حيث يسمح للقاضي حينها وفقا للسلطة التي منحه إياها القانون بتقدير الحكم المناسب لها حسب الظرف الذي ارتبطت به ،نظرا لاختلاف الجرائم و تنوعها. فيلتزم بإصدار الحكم ما بين حدي العقوبة الأدنى و الأقصى لها تحت طائلة البطلان.

والغاية من كل ذلك هي تحقيق العدالة بين المجرمين من جهة و محاولة إصلاح المجرم في المحيط الكائن به من جهة أخرى. لأن الدراسة المعمقة لموضوع مثل ظروف الجريمة يكفل التطبيق الصحيح و التام للقانون الجنائي برمته ومدى إمكانية تحقيق أهدافه. لأن كفالة تنفيذ الجزاء الجنائي تستلزم الإلمام بكافة الظروف المحيطة بالجريمة، حتى يتمكن القاضي من إصدار الحكم المناسب.

غير أن الجاني كثيرا ما يستمر في ارتكاب الجرائم لأنه يعد المصدر الأول لها ، نظرا لمدى تأثره بالعوامل الذاتية النابعة من شخصه من جهة و العوامل الخارجية الصادرة من المجتمع الذي نشأ فيه. والتي تختلف حسب كل مجرم باختلاف الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة والتي تأخذ بعين خاصة عند إصدار الحكم سواء كانت العقوبة مخففة أو مشددة.

لذلك فإن المشرع الجزائري أعاد النظر في الموضوع كغيره من النظم القانونية المقارنة خاصة بعد تعديله لقانون العقوبات سنة 2005، حيث تم وضع أحكام و قواعد تضبط تخفيف العقوبة وتشديدها.

الأهمية:

ومن هنا تظهر الأهمية البالغة لموضوع الدراسة – ظروف الجريمة خاصة في مدى تقدير العقوبة الأنسب، وما يترتب عنها من أهداف أخرى تتمثل في تحقيق العدالة الجنائية بين المجرمين ومراعاة ظروفهم ومدى تحقيق أهداف سياسية و اجتماعية أخرى.

الأهداف:

تتمثل الأهداف التي يرمي إليها موضوع بحثنا في تكريس وتجسيد الأحكام التي نص عليها القانون الجنائي على أرض الواقع، ومدى إسهامها في تحقيق أغراض القانون الجنائي.

تقييد وضبط السلطة التقديرية للقاضي وفقا لمقتضيات القانون سواء تعلق الأمر بظروف التخفيف أو ظروف التشديد ،ومدى وضع العقوبة التي تناسب الجرم المرتكب.

أسباب اختيار الموضوع:

تعود أسباب اختيارنا لهذا الموضوع لعدة عوامل شخصية و اخرى موضوعية أما عن الجانب الذاتي فهي رغبة الباحث الأكاديمية في معالجة موضوع جدل على الساحة القانونية من جهة لإشباع الفضول المعرفي للطالب حول التشريع الجنائي ومحاولة الاجابة عن تساؤلات وإشكاليات الطرح حول ظروف الجريمة و من ثم المساهمة في اثراء المكتبة القانونية من وجهة نظرنا المتواضعة من جهة اخرى.

أما عن الجانب الموضوعي فمن خلال البحث تتواصل تفرعات الموضوع و تتشعب أطروحاته مما يجعلنا امام حتمية الاختيار والبحث و من ثم الطرح و المناقشة.

حدود الدراسة:

تتمثل حدود الدراسة زمنيا في الفترة المنحصرة بين أول صدور لقانون العقوبات الجزائري سنة 1966 إلى غاية اليوم.

أما الحدود المكانية فقد اعتمدنا بالأصل في الدراسة حول قانون العقوبات الجزائري مع الاستئناس ببعض القوانين المقارنة على سبيل المقارنة.

الصعوبات:

ولا بد من التنويه إلى أن كثير من الصعوبات قد واجهتنا في محاولة اتمام هذا العمل ،تتمثل أساسا في نقص المراجع نوعا ما رغم أنها موفرة بكثرة في الموضوع ،وهذا يعود سببه إلى فيروس كورونا المستجد حيث كثيرا ما وجدنا صعوبة في التنقل إلى المكتبات المركزية الموجودة لدى باقي الولايات.

الإشكالية:

في ضوء ما تم عرضه تراودنا إشكالية لا بد لنا في البحث فيها و المتمثلة فيما يلي؛

ما المقصود بظروف الجريمة ، مخففة كانت أو مشددة ؟

المنهج المتبع:

وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا منهج تحليل المحتوى و ذلك من أجل تحليل أحكام المواد التي تضمنت ظروف الجريمة ومحاولة التوصل إلى نتائج قانونية يستأنس بها القاضي عند إصدار حكمه ،وكذا المناهج المساعدة المنهج الوصفي لوصف الظرف المرتبط بالجريمة سواء كان ظرفا مشددا أو كان مخففا و كذا المنهج المقارن من أجل ضبط بعض المصطلحات من جهة ومقارنة القانون الجزائري حول ما يتعلق بموضوع بحثنا مع بعض القوانين المقارنة العربية منها و الغربية.

تقسيم الخطة:

وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا الخطة الثنائية في بحثنا ،حيث تناولنا فصلين نظرا لطبيعة الموضوع ،في الفصل الأول عالجنا فيه ظروف التخفيف والذي يحتوي الإطار المفاهيمي لهذه الظروف – المبحث الأول– و الآثار المترتبة عليها في – المبحث الثاني ،أما الفصل الثاني ظروف التشديد والذي قسمناه هو الآخر إلى مبحثين المبحث الأول معنون بالإطار المفاهيمي لهذه الظروف و المبحث الثاني الآثار المترتبة عليها.

الفصل الأول

الظروف المخففة

الفصـل الأول: الظروف المخففة

يعنى القضاء بالعقوبة التي يقررها النص ،غير أنه إذا توافرت متطلبات الظروف المخففة فإن القاضي حينها بعمد إلى النطق بعقوبة غير تلك المقررة .مما يترتب على ذلك بعض الآثار القانونية لهذه الظروف.

لذا سنقسم فصلنا إلى مبحثين ؛حيث سنتناول في المبحث الأول الإطار المفاهيمي للظروف المخففة ،و المبحث الثاني الآثار المترتبة على هذه الظروف.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للظروف المخففة:

أمام السلطة الممنوحة من قبل المشرع إلى القاضي والتي تخول له الحرية في تقدير العقوبة وتخفيفها أحيانا لمدى ارتباطها بظروف التخفيف، ما يجعلنا نقف أمام محاولة تحديد مفهوم لها وكذا تحديد النطاق القانوني الذي يشملها.

المطلب الأول: مفهوم الظروف المخففة:

لبيان مفهوم الظروف المخففة، سنقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع نعرف من خلالها هذه الظروف و نبرز خصائصها و كذا طبيعتها القانونية.

الفرع الأول: تعريف الظروف المخففة:

يختلف تعريف الظرف المخفف حسب اختلاف وجهة نظر الباحثين فيها من فقهاء و رجال القضاء و كذا المشرعين :

أولا : تعريف الظروف المخففة في الفقه:

لقد تداول الفقهاء تعريف الظروف المخففة بصورة مكثفة ،فالبعض يعرفها على أنها :"أن تستبدل العقوبة الأصلية للجريمة بعقوبة أخف منها نوعا، كاستبدال عقوبة الحبس بالغرامة أو مقدارا، كاستبدال عقوبة الحبس لمدة معينة بعقوبة حبس لمدة أقل منها ،أو الإعفاء من العقوبة أصلا. وهذا بوجه عام".[1]

وبوجه خاص يمكن تعريفها على أنها:

"أخذ المحكوم عليه بالرأفة لأسباب و مبررات يراها القاضي الجنائي جديرة بأن تحمله على تخفيف العقاب على المتهم إما بالنزول عن الحد الأدنى المقرر للجريمة، وإما باستبدال عقوبتها بعقوبة

[1] أوهايبية عبد الله ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، موفم للنشر ، الجزائر ، 2009 ، ص 401

أخرى أخف من تلك المقررة للجريمة، وهي سلطة جوازية مقررة للقاضي الجنائي ،يستعملها بحسب ما يراه هو وفقا لقاعدة الاقتناع الشخصي. المنصوص عليها في نص المادة 212 الفقرة الأولى من ق.إ.ج ".[1]

والتي تنص على ما يلي:

"يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص .[2]

فإن شاء عمل بها أولا دون مراقبة عليه من حيث الاستعمال من عدمه، ولا يمنع القاضي من تطبيق المادة السابقة باستعمال الظروف المخففة عدم النص صراحة بذلك.[3]

وهذا لمدى ارتباط سلطة القاضي بتخفيف العقوبة المقررة.

والبعض يعرفها على أنها:

"الحالات التي يجب أو يجوز فيها القاضي أن يحكم من أجل الجريمة المرتكبة بعقوبة أخف نوعا أو مقدارا من العقوبة أومن حدها الأدنى المقرر لها قانونا."[4]

فبالأخص هي :"أسباب أجازها القانون للقاضي عند توافرها أن يأخذ المتهم بالرأفة وذلك بالحكم عليه بعقوبة تقل فعن الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة أو باستبدالها بعقوبة أخف ،وهي تستخلص من ظروف الجريمة أو المجرم[5]

وتعرف أيضا على أنها :

"عناصر أو وقائع عرضية تبعية تضعف من جسامة الجريمة وتكشف عن ضآلة خطورة فاعلها ،وتستتبع تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى أو الحكم بتدبير يناسب تلك الخطورة".[6]

---

[1] المرجع نفسه ، ص 401.402

[2] أنظر نص المادة 212 الفقرة الأولى من الأمر رقم 66–455 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن ق.إ.جّ، ج.ر رقم 48 المؤرخة سنة 10–جوان 1966

[3] أوهايبية عبد الله ، المرجع السابق ، ص402

[4] شريف سيد كامل ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، النظرية العامة للجريمة و النظرية العامة للجزاء الجنائي ، ط1، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2013، ص 1005

[5]شريف سيد كامل، المرجع السابق ،ص 1021

[6]عبد الحميد الشواربي ، الظروف المشددة و المخففة للعقاب (نظرية ظروف الجريمة ، نظرية الظروف المخففة للعقاب ، عذر الاستفزاز ، عدم التجاوز ، حدود الدفاع الشرعي ، عذر صفر السن ، الظروف المشددة للعقاب (ظرف العود– الظروف المادية– الظروف الشخصية) منشأة المعارف خلال خزى و شركاه ، محمد علي راوي ، لإسكندرية ، مصر –199، ص 33

ويعرفها الفقيه حسين محمد جمجوم:

"الأسباب التي تجعل المحكمة تنزل بالعقوبة المقررة للجريمة على عقوبة أقل منها" ويطلق عليها مصطلح موجبات الرأفة.[1]

ثانيا: تعريف الظروف المخففة في القضاء:

حتى رجال القضاء بادروا في وضع عدة تعاريف للظروف المخففة نظرا لكثرة الأخذ بها عند الإقرار بالحكم محل التخفيف ؛ومنه نستشف بعض التعاريف من بعض الاجتهادات القضائية ؛فمنها من يعرفها بأنها :"أسباب من شأنها تخفيف العقوبة في الحدود المقررة قانونا ،فهي كما يدل عليها اسمها– ظروف تسمح بتخفيض الجزاء لعدم خطورة الفعل الإجرامي في حد ذاته أو لحسن السلوك العادي للمتهم أو للباعث الذي دفع به إلى ارتكاب الجريمة أو لتفاهة الضرر المترتب عليها إلى غير ذلك من الملابسات و الأحوال التي لا يمكن حصرها على حد تعبير العلماء" [2]

أو يمكن تعريفها بأنها: "أعذار قضائية تمكن القاضي من تخفيف العقوبة المقررة أصلا لجعلها متلائمة مع شخصية المجرم ومادية الفعل غير المشروع الذي اقترفته"[3]

ومن الاجتهادات القضائية التي صدرت بشأن الظروف المخففة أيضا ،نذكر ما يلي –على سبيل المثال :

---

[1] حسين محمد جمجوم ، موسوعة العدالة الجنائية ، العقوبة في جرائم المخدرات ، ج2 (الظروف المخففة – العود – الإعفاء)المكتب الفني للإصدارات القانونية ،د. ذ. ب. ن ، 2003 ص 49

يضيف أيضا الفقيه رنيهغارو في تعريفه للظروف المخففة على أنها:".. حد يطبق القانون الجزائي على الجرم يجب أن يكون ذلك عبر تدخل القاضي ،حتى يجعل العقوبة متأقلمة أكثر مع خطورة الفعل المعاقب عليه ،و يجعلها تتأقلم مع ذنب المجرم ،و بالتالي هي الوسيلة الملموسة التي يتدخل من خلالها القاضي لتخفيف العقوبة ".موسوعة قانون العقوبات العام و الخاص ، منقحة و معدلة و مزادة مع النصوص القانونية واجتهادات المحاكم و الآراء الفقهية المعاصرة ، دراسة مقارنة ، المجلد الثالث ، ط1 ، العقوبة الجزائية في الظروف التي تؤثر على الجريمة والعقوبة الجزائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، 2003 ، ص 339

ويعرفها الفقيه جندي عبد المالك :"أسباب متروكة لتقدير القاضي تخوله حق تخفيض العقوبة في الحدود التي عينها القانون". الموسوعة الجنائية ، رشوة ، ظروف الجريمة ، ج4، ط2، دار العلم للجميع ، بيروت ، لبنان ، د. ذ. س. ن ، ص 664

[2] المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية الأولى ، أنظر القرار رقم 24448 الصادر بتاريخ 10–2–1981، الجيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائي (من ظ إلى ي) ، ج3 ، ط1، الجزائر ، 2006 ، ص 25

[3] المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية الأولى، أنظر القرار رقم46988 الصادر بتاريخ16–6–1987، المرجع السابق، ص25

ما جاء في مضمون القضية التي قامت ما بين المدعو (ش.ح) ضد المدعو (م.ب)؛ وفقا لموضوع ورقة الأسئلة – القتل العمدي – إدانة – تطبيق المادة 261 من ق. عبدلا من المادة 263 من نفس القانون – إفادة المتهم بالظروف المخففة – مخالفة القانون.[1]

ثالثا : تعريف الظروف المخففة في القانون الوضعي:

شهدت الظروف المخففة اهتمام لافت من قبل المشرعين في مختلف الأنظمة الوضعية و التنظيمية وطنيا و دوليا:

*** تعريف الظروف المخففة في التشريع الجزائري؛**

لقد أخذ القانون الجزائري الظروف المخففة من القانون الفرنسي، وأول ما اعتمد هذا النظام كان منذ صدور ق.ع بموجب الأمر المؤرخ في 8-6-1966.ولقد تركها المشرع لتقدير القاضي ولم يحصرها أو يحدد مضمونها.[2]

ويضيف المشرع الجزائري أن لكل قضية وظروفها ،فقد يكون الظرف المخفف ظرفا خارجيا ذا صلة بالجريمة (ضآلة الضرر، أو مجرد شروع) أو لاحقا عليها (جبر الضرر، رد الشيء محل السرقة ،وقوع صلح بين الجاني و المحنى عليه)أو ظرفا ذاتيا متعلقا بالشخص الجاني (التوبة ،التربية ،نبل الباعث).

وليس للقاضي أن يبين في حكمه نوع الظروف التي أخذ بها ،بل إنه غير ملزم بالإشارة إلى تلك الظروف المخففة ،إذ يكفي أن ينزل إلى ما دون العقوبة المقررة قانونا جزاء للجريمة المرتكبة ليستشف منه ضمنيا أنه أخذ بالظروف المخففة.

وإلى غاية تعديل ق.ع في سنة 2006 ،فإن التشريع الجزائري في الاحتواء في منح الظروف المخففة وبالنتيجة المتروكة للقاضي في تقدير العقوبة لها ،والتي لا مثيل لها في القانون المقارن.

وبمناسبة تعديل ق.ع الجزائري ،أعاد المشرع ترتيب أحكام الظروف المخففة في اتجاه التشدد في منحها والتقييد من حرية القاضي في تقدير العقوبة، وهو اتجاه يعاكس ما أقدم عليه المشرع الفرنسي حول

---

[1] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية ، أنظر الملف المتضمن القرار رقم 35411 الصادر بتاريخ 17-12-2002 ، المجلة القضائية لسنة 2002 ، قسم الوثائق ، المحكمة العليا ، دار القصبة للنشر ، الجزائر ، 2004 ، ص 495

[2] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، د.ذ.ط ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2003 ، ص 246

إصلاحه لق.ع لسنة 1992، حيث حرر القاضي من أي قيد في تقدير العقوبة عند الأخذ بالظروف المخففة (وسنوضح ذلك أكثر في القانون المقارن).

ومن ناحية أخرى انتهز المشرع الجزائري من خلال تعديل 2006 بسد بعض الثغرات من خلال إضافة الظروف المخففة و محاولة تطبيقها على الشخص المعنوي.[1]

والذي سنحاول توضيحه من خلال المبحث الثاني من هذا الفصل.

ولقد نظم التخفيف القضائي في المواد 53.53 مكرر إلى غاية 53 مكرر 7 من ق.ع الجزائري ،وقد عمم القانون حكمها على المسبوق و غير المسبوق، إضافة إلى الشخص المعنوي.[2]

وعليه تنص المادة 53 من ق.ع على ما يلي:

"يجوز تخفيض العقوبة المنصوص عليها قانونا بالنسبة للشخص الطبيعي الذي قضي بإدانته، وتقرر إفادته بظروف مخففة، وذلك إلى حد:

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

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

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

4.سنة واحدة حبسا إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من خمس (5) سنوات إلى (10) سنوات.[3]

وبموجب نص المادة سالفة الذكر يمكن لنا أن نستخلص بأن المشرع الجزائري رغم التعديل الذي قدمه ل ق.ع إلا أنه لم يعطي لنا تعريف واضح وشامل للظروف المخففة، وإنما اكتفى بتقديم كيفية تخفيض العقوبة حسب طبيعة الجريمة المكيفة قانونا في حالات على سبيل الحصر ليس إلا، وهذا نوعا ما يعد تقصيرا من المشرع الجزائري.

---

[1] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، ط8، دار هومة ، للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2009 ، ص 290.291

[2] أوهايبية عبد الله ، المرجع السابق ، ص 402

[3] أنظر نص المادة 53 من ق.ع المعدلة بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20-12-2006، ج.ر 84 ، المؤرخة سنة 2006

* تعريف الظروف المخففة في القانون المقارن؛

سنحاول تقديم بعض الأمثلة لدى التشريعات المقارنة والتي حاولت تقديم تعريف للظروف المخففة.

بداية سنبرز ما نص عليه المشرع الفرنسي باعتباره المصدر الأول والملهم الذي يستأنس به دائما المشرع الجزائري.

لقد عرف القانون الفرنسي نظام الظروف المخففة أول مرة منذ صدور ق.ع سنة 1810.[1]

وقد نص عليها في المواد (834 إلى غاية 854) ،حيث يستخلص من أحكام هذه المواد أن الظروف المخففة أو الأسباب المخففة أو الموضوعية و الذاتية أنها تلك التي تؤثر على إجرامية الفعل أو على ذنب الفاعل غير محددة ومعرفة. فإذا كان المشرع في استحالة من أمره لتعدادها و تعريفها فإن القاضي الذي تكمن مهامه بالتحديد بتطبيق العقوبة على شخص ما قد ارتكب جرم ما في ظروف معينة يجب أن تكون لديه وسيلة لجعل العقوبة تتأقلم مع ذنب المجرم الفردي ..وفقا لنسبية العقوبة المحددة في قانون الإجراءات الجزائية ...[2]

أبرز العهود التي مر بها القانون الفرنسي بعد قانون 1810 ؛نجد قانون 25 يونيو 1825 ثم قانون 28- أفريل 1832.[3]

وحتى المشرع المصري اقتبس نظرية الظروف المخففة من القانون الفرنسي .وذلك بموجب ق.ع الصادر سنة 1882 من خلال تحديد الحد الأدنى والأقصى في كل جريمة .في نص المادة 352 وكذا نص المادة 17 بموجب القانون المعدل سنة 1904 والتي عدلت بمقتضى مرسوم قانون 19-10-1935.

إضافة إلى مختلف التنظيمات التشريعية الأخرى مثل بلجيكا ،إيطاليا ،ألمانيا ...كلها تشريعات تبنت الظروف المخففة في قوانينها.[4]

الفرع الثاني :خصائص الظروف المخففة:

من خلال التعاريف المقدمة للظروف المخففة، يمكننا استخلاص بعض الخصائص التي تتميز بها هذه الأخيرة هذا من جهة ،ومن جهة أخرى يمكننا تفريقها عن بعض المصطلحات المشابهة لها.

---

[1] أحسن بوسقيعة ، ط.س.2003 ، المرجع السابق ، ص 411

[2] رنيهغارو، المرجع السابق ، ص 411

[3] جندي عبد المالك، المرجع السابق ، ص 223.224

[4] المرجع نفسه ، ص 224.225.226

وعليه فإن الظروف المخففة للجريمة تستمد خصائصها من المبادئ التي يقوم عليها النص الجنائي في حد ذاته، وهي كما يلي؛

أولا: تتمثل في وقائع تتعلق بالنموذج الإجرامي ولا تدخل في تكوينه، ومؤدى ذلك أنها لا تتمثل في اعتبارات الرأفة بالجاني أو في بواعث عاطفية تحدو القضاة للتخفيف.[1]

والمقصود من ذلك عدم المساس بوجود الجريمة ،أي لا يترتب عن ذلك زوال الجريمة أو التغيير من طبيعتها. بمعنى أن الجريمة تضل كما هي موجودة بكامل أركانها و عناصرها ،فلا يطرأ عليها أي تعديل من حيث وصفها القانوني ،إذ تبقى كما هي جناية كانت أو جنحة ،فلا صلة لظروف التخفيف بالعناصر المكونة لها. وخاصة السلوك الذي يصدر عن الجاني ،فهذا السلوك يضل على ما هو عليه من حيث التجريم ،فلا ترفع عنه الصفة غير المشروعة ،بل حتى ولو كان الظرف معفيا من العقاب ،وبذلك فهو يختلف عن أسباب الإباحة التي تجعل من السلوك غير المشروع سلوكا مشروعا ،فترفع عنه الصفة الإجرامية وتحول دون المسؤولية الجنائية و المدنية معا ،لمن توافرت لديه.[2]

وبالتالي فالظروف المخففة لا تنفي مسؤولية الجاني ،وإنما تسمح بتخفيض العقوبة فقط ،في حين أسباب الإباحة تمحو الجريمة وتنفي مسؤولية فاعلها جزائيا ومدنيا.[3]

هذا و قد حصر المشرع الجزائري حالات الأسباب المباحة في الفصل الرابع من الباب الأول من ق.ع في نص المواد 39.40 والتي يمكن تلخيصها في؛

ما يأمر به القانون، ما يأذن به و الدفاع الشرعي، وقد رتب على توافر أي سبب منها محو الصفة الإجرامية عن الفعل ،حيث أنه لم يكتف بالقول "لا جناية ولا جنحة " بل قال "لا جريمة ".

ويمكن تعريف أسباب الإباحة أنها: تلك الحالات التي تنتفي فيها عن السلوك صفته غير المشروعة.

[1] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 33

[2] راهم فريد، أثر ظروف الجريمة في تقدير الجزاء ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ، تخصص قانون جنائي ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، الجزائر ، 2017.2018 ص 59

[3]- المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية الأولى ، أنظر القرار رقم 25111 الصادر بتاريخ 27-10-1981 ، وكذا القرار رقم 39440 الصادر بتاريخ 26-11-1985 ، الجيلالي بغدادي ، ج3 ، المرجع السابق ، ص 26

أو أنها :ظروف مادية تطرأ وقت ارتكاب الفعل المجرم فتزيل عنه الصفة الإجرامية وتحيله إلى فعل يبرر ارتكابها وإلا تحققت المسؤولية الجنائية.[1]

ثانيا: كما أنها تتميز بأنها ذات أثر معدن بناء من جسامة الجريمة و يقلل من خطورة الجاني.[2]

ثالثا: للقاضي القدرة في استظهار الظروف المخففة، وله حق التمتع في ذلك بسلطة تقديرية واسعة تسمح بذلك بالنزول إلى ما دون الحد الأدنى المقرر للعقوبة.[3]

وهذا ما يميزها عن الأعذار المخففة ،التي تعتبر حالات محددة في القانون على سبيل الحصر ،حيث أن الظروف المخففة يترتب على قيامها تخفيض العقوبة بقدر معين يجب على القاضي مراعاته تحت طائلة البطلان و النقض.[4]

ولقد نص المشرع الجزائري على الأعذار القانونية في نص المادة 52 من ق.ع الجزائري :

"..الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة و المسؤولية ،إما عدم العقاب إذا كانت أعذار معفية ،و إما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة.

ومع ذلك يجوز للقاضي في حالة الإعفاء أن يطبق تدابير الأمن على المعفى عنه."[5]

هذا و يضيف الفقيه شريف سيد كامل أن؛ الظروف القضائية المخففة –محل البحث – تختلف عن الأعذار القانونية من ناحيتين؛

الأولى، هي أن التخفيف في حالة توافر العذر القانوني وجوبي على القاضي ،بينما يترك ذلك للسلطة التقديرية للقاضي في حالة الظروف القضائية المخففة ،وذلك على ضوء كل حالة على حدى ،أما الناحية الثانية، هي أن الأعذار القانونية محددة من قبل المشرع على سبيل الحصر ،بينما الظروف القضائية ليست محصورة و إنما يترك استخلاصها للمحكمة على ضوء الظروف الموجودة بالنسبة للجريمة وبالنسبة للمجرم.[6]

---

[1] بوجلال لبنى، موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، تخصص علوم جنائية ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق ، والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة الجزائر ، 2012.2013 ، ص 165

[2] عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 33

[3] المرجع نفسه ،ص 33

[4] الجيلالي بغدادي ، ج3 ، المرجع السابق ، ص 26.27

[5] أنظر نص المادة 52 من ق.ع

[6] شريف سيد كامل ،المرجع السابق ، ص 1022.1023

هذا و قد تتشابه ظروف اقتراف الجريمة بصفة عامة من الناحية المادية، لكنها غالبا ما تختلف الظروف المخففة عن باقي الظروف من الناحية الشخصية لأن أوضاع المتهمين و تربيتهم وحالاتهم العائلية والاجتماعية وماضيهم وسلوكهم الحالي ،والدوافع التي أدت بهم إلى الإجرام ليست واحدة، لذلك كان لا بد من توقيع الجزاء الذي يتناسب و يتلاءم مع أوضاع كل متهم.

ولتحقيق هذا الغرض اقتضى القانون و القضاء تخصيص سؤال مستقل حول الظروف المجففة بالنسبة لكل متهم ثبتت إدانته.[1]

هذا ورغم الاختلاف الموجود بين كل من الظروف المخففة والأعذار القانونية إلا أن بعض الشراح يضعون بعض النقاط المشتركة بينهم، و المتمثلة أساسا فيما يلي :

أولا؛ الإبقاء على الجريمة ،فلا يترتب حسبهم على العذر المخفف أو ظروف الجريمة المخففة التغيير من طبيعة الجريمة لتوقيع عقوبة أخف أو حتى في فرض عدم الحكم بعقوبة فهذا لا ينفي عنه الجريمة حدوثها؛ ففي كلتا الحالتين تتحقق الجريمة ،فالتخفيف بسبب عذر قانوني أو ظرف قضائي وقعت بشأنه الجريمة أو بسببه لا ينفي الوجود المادي للجريمة.[2]

ثانيا؛ يشتركان في نفس الآثار العقابية ،حيث أن أثرهما من حيث العقاب على الجريمة واحد في الحالتين ،سواء كان ظرف أو عذر، ففي النهاية يوجد تخفيف في العقاب القانوني للجريمة، أي وجود عقوبة مخففة في كلاهما–العذر القانوني أو الظرف القضائي–.[3]

خلاصة القول مما تقدم، يمكن القول بأن ظروف التخفيف لا يمكن أبدا اعتبارها أعذار قانونية والعكس صحيح.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للظروف المخففة:

لقد شهد أمر تحديد الطبيعة القانونية للظروف المخففة إثارة جدل فقهي و قانوني واسع بين الفقهاء القانونيين؛ مما تجلى في ذلك ظهور عدة آراء واتجاهات:

---

[1] الجيلالي بغدادي ، ج3 ، المرجع السابق ، ص 26

[2] يوسف أحمد ملاء بخيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير الجريمة ، رسالة لاستكمال الحصول على درجة الماجستير ، دراسة تحليلية في ضوء أحكام قانون العقوبات البحريني ، الأكاديمية الملكية للشرطة ، كلية تدريب الضباط ، ماي 2018 ، البحرين ، ص 77

[3] المرجع نفسه ،ص 78

أولا: الاتجاه الأول؛

والذي يرى أن القاضي حر في تخفيف العقوبة كلما ارتأى له ذلك ،وبالقدر الذي يراه مناسبا للفعل الإجرامي ،والظروف التي أحاطت به.[1]

يعني ذلك أن سلطة القاضي مطلقة في تحديد هذه الظروف، حيث يستخلصها بحرية تامة من أي عنصر في الدعوى ،أو من كل ما يتعلق بماديات الجريمة أو من الجانب المعنوي لها وشخصية المجرم. وهذا ما سار عليه التشريع الفرنسي وذلك من خلال المواد 132–18،132–19،132–20 من ق.ع الفرنسي، وكذا ق.ع المصري نص المادة 17، و ق.ع السوري (المواد 243.245) و اللبناني (المواد 253.255) .[2]

وأهم ما يتميز به هذا المذهب هو المرونة ،إلا أن ما يرد عليه ،هو أنه أحيانا ما قد يؤدي إلى تحكم القضاة وتفريطهم في منح الظروف المخففة أو استبعادها أحيانا أخرى.[3]

ثانيا :الاتجاه الثاني؛

ولقد ظهر هذا الاتجاه تزامنا مع زيادة انتقاد الاتجاه الأول، وقد سمي أصحاب هذا الرأي بأصحاب المذهب القانوني ،و مضمونه هو أن المشرع وحده من يتولى تحديد الظروف المخففة، والقاضي فقط ملزم بمنحها في الحالات و بالقدر المقررين قانونا.[4]

ففيه تكون سلطة القاضي مقيدة في تحديد هذه الظروف ،حيث يتدخل المشرع في تحديدها على سبيل الحصر، ومنه فلا يجوز للقاضي تخفيف العقوبة لأي سبب آخر خارج نطاق هذا الحصر. وإلا يكون قد خالف القانون وأصبح عرضة للنقض، والظروف التي عددها القانون حصري يكون بها التخفيف إذا ما توافر أحدها أو أكثر جوازي للقاضي وليس وجوبي.

ولقد تبنى هذا الاتجاه ق.ع السويسري (المادة 46).[5]

---

[1] الجيلالي بغدادي، ج3 ، المرجع السابق ، ص25.

[2] فهد هادي حبتور ، التفريد القضائي للعقوبة ، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، 2014 ، ص 173.174

[3] الجيلالي بغدادي ، ج3 ، المرجع السابق ، ص25.

[4] المرجع نفسه، ص25.

[5] فهد هادي حبتور ، المرجع السابق ، ص 176.177

وعليه فميزة هذا المذهب أنه يحول دون تحكم القضاة ،غير أنه يعاب عليه بصعوبة التمييز حول الأخذ بالظروف المخففة أو الأعذار القانونية السابق التفريق بينهما ،هذا من جهة ،ومن جهة أخرى أن هذا المذهب يتطلب حصر جميع الظروف وما تنتجه من آثار مسبقا ،وهو الأمر غير المنطقي.[1]

كما يعاب عليه أيضا ،أنه مذهب يظهر بصفة خاصة عندما يختص بممارسة هذه السلطة محلفون من العامة أو قضاة تعوزهم الكفاءة والنزاهة و النضوج العاطفي. كما أنه لا يمكن الزعم بإمكانية إحاطة الظروف التي يحددها القانون بجميع الأحوال التي تقتضي تخفيف العقوبة لتشعب مسلك الحياة و تطورها المستمر، ومن ثم فإن تجريد القاضي تماما من سلطة تحديد الظروف المخففة يبدو غير سليم .[2] لذا ظهر اتجاه ثالث والذي حاول التوفيق بين محاسن كل من الاتجاهين الأول والثاني واجتناب عيوبهما.

ثالثا: الاتجاه الثالث؛

حيث أن مضمون هذا المذهب هو أن المشرع يجيز للقاضي تخفيض العقوبة إلى حدود أو درجات معينة.[3]

يعني أن تكون سلطة القاضي نسبية في تحديد الظروف المخففة ،وهذه السلطة أساسها العمل المزدوج بين المشرع و القاضي ،حيث يقوم المشرع بسن مجموعة الحالات التي تقترن بالظروف المخففة على سبيل المثال، وللقاضي السلطة في الأخذ بها في حال ما توافرت ،أو يسترشد بها مثلا عند القياس من أجل تحديد ظروف تخفيف أخرى إن أمكن .وللمشرع أيضا سن بعض الضوابط أو المعايير التي تسهل على القاضي استظهار التخفيف من وقائع القضايا المطروحة أمامه، مثال؛ البواعث على الجريمة ،ماضي الجاني ودافعه حول جريمة معينة ومدى سلوكه اللاحق عليها.[4]

وقد أخذت عدة تشريعات بهذا الاتجاه ،منها ق.ع الإيطالي حيث نص في المادة 62 على بعض الظروف المخففة على سبيل المثال ،وفي نص المادة 62 مكرر على مدى سلطة القاضي في استظهار ظروف تخفيف أخرى غير منصوص عليها ،وكذا أخذ بها المشرع الفرنسي في نص المادة 132-24 من ق.ع الفرنسي ،وحتى بعض التشريعات العربية مثل : ق.ع المغربي (المادة 46) ،قانون الجزاء الكويتي (المادة 83) وكذا اليمني (المادة 109)..إلخ

---

[1] الجيلالي بغدادي ، ج3 المرجع السابق ، ص 25.26

[2] فهد هادي حبتور ، المرجع السابق –ص 177

[3] الجيلالي بغدادي ، ج3، المرجع السابق ،ص 26

[4] فهد هادي حبتور، المرجع السابق ، ص 177

وهو الاتجاه الذي وفقت كافة التشريعات عند الأخذ به ،وهذا لمدى حسن استخدام نظام الظروف المخففة بين التشريع و القضاء عند تقرير العقوبات.[1]

رابعا: موقف المشرع الجزائري:

أما بالنسبة إلى موقف المشرع الجزائري حول تحديد الطبيعة القانونية للظروف المخففة، فإنه من خلال استقراء نص المادة 53 من ق.ع السالف ذكرها، أنه أخذ بالمذهب الثالث الذي يجيز للقاضي سلطت تخفيض العقوبة بناء لما ينص عليه المشرع.[2]

المطلب الثالث: نطاق تطبيق الظروف المخففة

إن نظام الظروف المخففة عرف نطاق واسع في باقي الأنظمة التي جاء بها التشريع الجزائري من حيث تطبيقه على كافة الجرائم، بغض النظر عن طبيعتها وعلى كافة القائمين بها ولكافة المحاكم السلطة التقديرية الكاملة لمنحها.

الفرع الأول : نطاق التطبيق من حيث الأشخاص

إن نظام الظروف المخففة لا يفرق بين جاني اجنبي أو جزائري سواء كان بالغا أو قاصرا مبتدءا أو متعودا .[3]

لذلك عرف التشريع الجزائري قبل تعديله لقانون العقوبات تحديد النطاق من حيث الأشخاص وحصره على الشخص الطبيعي دون المعنوي، و الشخص المسبوق الذي أشار له بعد التعديل.[4]

وقد شمل المشرع الجزائري هذه الأحكام في نص المادة 53 سالفة الذكر والمواد 53 مكرر 4، 6،5 ،7 بمقتضى القانون رقم 23–06 المعدل و المتمم لقانون العقوبات.[5]

أولا : تخفيف العقوبة بالنسبة للشخص الطبيعي:

حيث تنص المادة 53 من ق.ع على ما يلي :

---

[1] المرجع نفسه، ص178.179

[2] الجيلالي بغدادي ،ج3، المرجع السابق ، ص 26

[3] أحسن بوسقيعة ، ط.2003 المرجع السابق، ص 247

[4] أحسن بوسقيعة ،ط الثامنة ، المرجع السابق، ص 291.

[5] عبد الله أوهايبية ،المرجع السابق ،ص 402

" يجوز تخفيض العقوبة المنصوص عليها قانونا بالنسبة للشخص الطبيعي الذي قضي بإدانته بظروف مخففة " .[1]

وأضافت المادة 53 مكرر 4 ما يلي :

"...و تقرر إفادة شخص طبيعي غير المسبوق قضائيا بالظروف المخففة..."[2]

وكذا نصت المادة 53 مكرر 6 على ما يلي :

"في حالة منح الظروف المخففة. ..العقوبات المقررة قانونا بالنسبة للشخص الطبيعي .."[3]

و تجسيدا لمبدأ المساواة بين الأفراد يجيز القانون مبدئيا استعمال الرأفة بالنسبة لجميع المتهمين سواء كان بالغا أو قاصرا و بغض النظر عن جنسهم و عن مكانتهم المهنية .

وتعود سلطة تقدير منح الظروف المخففة إلى القاضي تبعا لاقتناعه الشخصي ودون خضوعه للرقابة القضائية.[4]

حيث تنص المادة 44 على ما يلي :

" يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجنحة أو الجناية "[5]

ومن خلال استقراء نص المادة أعلاه نرى أن معاقبة الشريك ليس نفسها معاقبة الفاعل الأصلي، لأن التشريع الجزائري لم يأخذ "بنظام استعارة التجريم " و إنما أجاز معاقبة الشريك بعقوبة أشد.

وإذا كان القانون يعاقب مخفي الأشياء الناتجة عن جناية بنفس العقوبة المقررة لمرتكب السرقة الموصوفة، فإن هذه القاعدة ليست مطلقة ،ولا تمنح المحكمة عند توقيع العقوبة بعقوبة أخف على السارق متى ثبتت ظروف مخففة لصالحه دون مقترف جريمة الإخفاء.[6]

وفي القانون المقارن يحدد نطاق هذه الظروف من خلال أحكام المواد 99و 100 من ق.ع الأردني.[7]

هذا بالنسبة للشخص الطبيعي الغير المسبوق قضائيا.

---

[1] أنظر نص المادة 53 ق.ع

[2] أنظر نص المادة 53 مكرر 4 ق.ع

[3] أنظر نص المادة 53 مكرر 6 ق.ع

[4] الجيلالي بغدادي ،ج3، المرجع السابق ،28

[5] أنظر نص المادة 44 ق.ع

[6] الجيلالي بغدادي ،ج3 ، المرجع السابق ،ص28

[7] محمد علي السالم عياد الحلبي ،شرح قانون العقوبات ،القسم العام ،ط1 ،الإصدار الأول ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ،عمان ،الأردن ،2007،ص293

أما بالنسبة إلى الشخص الطبيعي المسبوق قضائيا فلقد نصت عليه المادة 53 مكرر 4، 5 من ق.ع الحالات التي تجيز تخفيف العقوبة حوله.[1]

وقد صدر بشأن هذا عدة قرارات قضائية.[2]

ثانيا : تخفيف العقوبة بالنسبة للشخص المعنوي

لقد تبنت غالبية القوانين المعاصرة المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي إلا أنها استثنت غالبيتها مصالح الحكومة و دوائرها الرسمية من هذه المسؤولية بحجة عدم إمكانية معاقبة الشخص المعنوي العام المتبوع للدولة و كونها صاحبة الحق في العقاب فذلك يتناقض و تطبيق العقوبة عليها .

وهذا ما تبناه المشرع الجزائري وفقا للقانون المؤرخ في 10-11-2004.[3]

و هو ما نصت عليه المادة 53 مكرر 7من قانون العقوبات الجزائري :

"تجوز إفادة الشخص المعنوي بالظروف المخففة حتى ولو كان مسؤولا جزائيا وحده إذا تقرر إفادة الشخص المعنوي بالظروف المخففة ، فإنه يجوز تخفيض عقوبة الغرامة المطبقة عليه إلى الحد الأدنى للغرامة المقررة في القانون الذي يعاقب على الجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي.

---

[1] عبد الله أوهايبية ،المرجع السابق ،ص 404

[2] القرار رقم 760664 الصادر بتاريخ 8-3-2018 بموضوع : الظروف المخففة ،إيقاف التنفيذ ،جريمة عسكرية ،مسبوق قضائيا ، تطبيقا للمادة 53 مكرر 5 من ق.ع والمادة 592 من ق.إ.ج وفقا للمبدأ القائل :"لا يعد مسبوقا قضائيا المحكوم عليه بجريمة عسكرية ويستفيد من الظروف المخففة و إيقاف التنفيذ كونها ليست من جرائم القانون العام".https://elmouhami.com/

وكذا القرار رقم 1103699 الصادر بتاريخ 17-2-2016 بموضوع : ظروف مخففة ،حبس ،غرامة ،حد أدنى للعقوبة تطبيقا لنص المادة 53 مكرر 4 وفقا للمبدأ القائل ب: "منح الظروف المخففة في الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس و الغرامة و القضاء بأحدهما فقط بغرض ألا تكون العقوبة المقضي بها أقل من الحد الأدنى للعقوبة المقررة وفقا لنص هذه المادة .وهذا ما يشكل خطأ في تطبيق القانون و القضاء بإحدى العقوبتين فقط و النزول بها إلى أقل من الحد الأدنى. ، المرجع السابق https://elmouhami.com/

[3] سعدي محمد ، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية ،مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،مستغانم ، الجزائر ،2017-2018، ص46

غير أنه إذا كان الشص المعنوي مسبوقا قضائيا بمفهوم المادة 53 مكرر 8 أدناه فلا يجوز تخفيض الغرامة عن الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا للجريمة ، بالنسبة للشخص الطبيعي".[1]

وكذا نص المادة 53 مكرر 8 من نفس القانون:

"يعتبر مسبوق قضائيا كل شخص معنوي محكوم عليه نهائيا بغرامة مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ من أجل جريمة من القانون العام دون المساس بالقواعد المقررة لحالة العود".[2]

وباستقرائنا لنص المادتين أعلاه نستنتج أن المشرع أقر من خلال مضمونهما استفادة الشخص المعنوي من الظروف المخففة حتى في الحالات التي يسأل جنائيا وحده كما يمكن النزول بالغرامة المقررة إلى احد الأدنى المقرر إلى الشخص الطبيعي نفسها بالنسبة للجريمة .[3]

غير أن ذلك لم يتجسد إلا بعد تعديل قانون العقوبات لسنة 2006 حيث تم حصر استفادة الشخص المعنوي من هذه الظروف بعقوبة غرامة نظرا لطبيعته القانونية لأنه من المنطق عدم منح تخفيف للشخص المعنوي حول العقوبات السالبة للحرية.[4]

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري ميز في هذا الأمر بين فرضيتين : الشخص المعنوي المسبوق قضائيا وغير المسبوق قضائيا ، ففي الحالة الأولى يجوز تخفيض عقوبة الغرامة المطبقة عليه إلى الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا للجريمة ،أما بالنسبة للشخص الطبيعي تقرر عليه غرامة من 20000 د.ج إلى 100000 د.ج وتقرر استفادته بالظروف القضائية المخففة إذ يجوز تخفيض الغرامة إلى 100000 د.ج وهو الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا لجريمة الشخص الطبيعي .

ومنه فإن المشرع الجزائري نجده قد قيد من تطبيق الظروف المخففة على الشخص المعنوي في بعض الجرائم كما هو الحال بالنسبة إلى نص المادة 389 مكرر 7 من قانون العقوبات بالنسبة إلى جرائم الأموال التي نصت على أن الغرامة لا يمكنها أن تقل عن أربعة أضعاف الحد الأقصى المقرر للشخص الطبيعي أي لا يجوز أن تقل عن 12000000 د.ج

[1] أنظر نص المادة 53 مكرر7 ق.ع

[2] أنظر نص 53 مكرر 8 ق.ع

[3] عبد الله أوهايبية ، المرجع السابق ، ص 404

[4] سعدي محمد ، المرجع السابق ، ص46

في الجريمة المنصوص و المعاقب عليها في المادة 389 مكرر بغرامة من 1000000 د.ج إلى 3000000 د.ج بالنسبة للشخص الطبيعي وكذا المادة 5 من الأمر المؤرخ في 9-7-1996 المعدل في 19-2-2003 بالنسبة لجريمة الصرف لبتي نصت على أن الغرامة لا يمكنها أن تقل على أربعة أضعاف قيمة البضاعة محل الغش.

أما الفرضية الثانية فلقد أجاز القانون أيضا ذلك مثال : إذا ما أدين الشخص المعنوي من أجل جنحة خيانة الأمانة المعاقب عليها في نص المادة 376 من قانون العقوبات بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة من 20000 د.ج إلى حد 20000 د.ج ،وهو الحد الأدنى المقرر قانونا لهذه الجريمة بالنسبة إلى الشخص الطبيعي .[1]

وفي الحالة التي لا ينص فيها القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي فلقد عالجت المادة 18 مكرر 2 من ق.ع الجزائري هذه الحالة ،حيث بينت الحد الأقصى المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة بالنسبة للشخص المعنوي :

-2000000 د.ج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالإعدام أو السجن المؤبد.

-1000000 د.ج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالسجن المؤقت.

-500000 د.ج بالنسبة للجنحة.

-وعليه فإن نص المادة 18 مكرر 2 تطبق على الشخص المعنوي فقط إذا كان مسبوقا قضائيا و المشرع يجيز ذلك.[2]

الفرع الثاني : نطاق التطبيق من حيث الموضوع

يقصد بنطاق تطبيق ظروف التخفيف من حيث الموضوع مدى شموليته، بغض النظر عن طبيعة الجريمة سواء كانت مخالفة ، جنحة أو جناية .[3]

ففي القانون المقارن نجد أن المشرع الفرنسي قد حصرها أول مرة بموجب قانون العقوبات لسنة 1810 في فئة الجنح وحدها، إلا أن قانون 25-جوان 1824 وسع من مجال تطبيقها ونظمها في وفئتي جنح و جنايات معا و قد أدخل على هذا النظام عدة تعديلات منها

[1] سعدي محمد ، المرجع السابق، ص47.

[2] المرجع نفسه، ص 48

[3] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ،ص 246

صدور الأمر المؤرخ في 4 جوان 1960 والذي أعاد النظر في كيفية تطبيق هذه الظروف ،ومن ذلك التاريخ لم يعرف نظام ظروف التخفيف في فرنسا أي تعديل يذكر إلى أن صدر قانون العقوبات الفرنسي الجديد في 22-7-1992، وحذف من خلاله الحد الأدنى للعقوبات.[1]

حيث كان الضرر آن ذاك يقدره المشرع الفرنسي لا يتجاوز 25 فرنك.[2]

أما بالنسبة للمشرع المصري باستقرائنا إلى نص المادة 17 من قانون العقوبات المصري نجده يحصر تطبيق الظروف المخففة على مادة الجنايات فقط، ويكون بالنزول بالعقوبة المقررة للجريمة درجتين ما عدى عقوبة السجن يكون فيها التخفيف بالنزول بها إلى درجة واحدة.[3]

والأمر يختلف بالنسبة إلى المشرع اللبناني (253،254/256،2/3) قانون عقوبات لبناني.[4]

أما بالنسبة إلى المشرع الجزائري فمن خلال استقراء أحكام المواد 53 مكرر 4 وما يليها من قانون العقوبات نجده قد شمل نطاق ظروف التخفيف على جميع الجرائم سواء كانت جناية ،جنحة أو مخالفة.

ففي مادة الجنايات يجوز للقاضي تخفيف العقوبة على المحكوم عليه متى رأى أن ظروفه تدعو إلى أخذه بالرأفة ،فإذا كانت العقوبة الأصلية المقررة للجناية هي الإعدام جاز الحكم عليه بالسجن مدة عشر (10) سنوات ، وإذا كانت العقوبة الأصلية هي السجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة جاز الحكم بالحبس مدة ثلاث (3) سنوات ، وإن كان الحبس المؤقت من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات جاز الحكم بعقوبة الحبس لمدة سنة ،وهذا بناء على نص المادة 53 من قانون العقوبات .

أما في مادة الجنح وطبقا لنص المادة 53 مكرر 4 في فقرتيها الأولى و الثانية و المعاقب عليه بالحبس و الغرامة أو بإحداهما فقط ،جاز للقاضي تخفيف عقوبة الحبس إلى شهرين و الغرامة التي لا

---

[1] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، ص 247

[2] فهد هادي حبتور ، التفريد القضائي للعقوبة، ط1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ،الأردن ، 2014 ،ص 172

[3] أحمد عبد اللاء مراغي ،شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، النظرية العامة للعقوبة ،ط1 ،مركز الدراسات العربية للنشر لتوزيع ،مصر ،2018 ، ص180

[4] سمير عالية ، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، القسم العام (معالمه –تطبيقه –نظرية الجريمة – المسؤولية – الجزاء) دراسة مقارنة ،ط1 ،المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، ص 2010 ،554

يمكن أن تقل عن 20000 د.ج ،وفي الحالة الأخيرة بين العقوبتين يجب ألا تنزل العقوبة عن الحد الأدنى المقرر للجريمة موضوع البحث ،أما إذا كانت عقوبة الحبس وحدها هي المقررة جاز للقاضي عندما يقرر استفادة المتهم من الظروف المخففة أن يستبدل الحبس بالغرامة على أن لا تقل في حدها الأدنى عن 20000 د.ج.[1]

أما في مواد المخالفات و طبقا لنص المادة 53 مكرر 6 ، فإنه لا يجوز تخفيف العقوبة دون الحد الأدنى المقرر للمخالفة ، سواء إذا تعلق الأمر بعقوبة الحبس أو عقوبة الغرامة ، إذا كان المتهم ليس في حالة عود أو كانت العقوبة المقررة للمخالفة هي عقوبتا الحبس و الغرامة معا ، فإنه يجوز في إطار تخفيف العقوبة القضاء بإحداهما فقط الحبس أو الغرامة في حدود الحدين المقررين قانونا لعقوبة الحبس أو الغرامة.[2]

الفرع الثالث : نطاق التطبيق من حيث الاختصاص :

تخول بعض التشريعات حق قبول الظروف المخففة لجهات التحقيق والحكم معا. ففي القانون المقارن نجد أن المشرع المصري يجيز لجهات التحقيق حق استعمال الرأفة وإحالة الدعوى إلي محكمة الجنح ،إذا رأت أ ن الجناية المركبة قد اقترنت بظروف من شأنها تبرير عقوبة جنحية ،أما القضاء الفرنسي فمن جهته يقبل علي سبيل التسامح عملية تجنيح الجناية مع الاعتراف بعدم شرعيتها أما القانون الجزائري فقد خصص جهات الحكم وحدها بحق تقدير وجود الظروف المخففة من عدمه بعد ثبوت إدانة المتهم إذ لا داعي لاستعمال الرأفة قبل ثبوتها .[3]

وتجسيدا للمبدأ القائل بأن المتهم بريئا حتى تثبت إدانته. فالمشرع أوجب ذلك بموجب نص المادة 305 من ق.إ.ج ؛ إذ على رئيس محكمة الجنايات وضع التساؤل حول مدى توفر الظروف المخففة كلما ثبت إدانة المتهم و يعتبر هذا الإجراء جوهريا يترتب على مخالفته الإخلال بحقوق الدفاع ،ومنه نقض الحكم المطعون فيه.[4]

---

[1] عبد الله أوهايبية ،المرجع السابق ، ص403.

[2] المرجع نفسه ،ص404

[3] وهو ما أكده لنا القرار الصادر عن الغرفة الجنائية الأولى يوم 15 ماي 1984 في الطعن رقم 33974 ،وكذا القرار الصادر يوم 10 ماي 1985 في الطعن رقم 49360 ، الجيلالي بغدادي ، ج3 ، المرجع السابق ، ص30

[4] نفس المرجع و نفس الصفحة.

وعلى محكمة الجنايات بعد اتصالها بالقضية المحالة إليها أن تفصل في موضوعها ،فإن وافقت على التكييف الوارد في قرار الإحالة أدانت المتهم بالجناية المسند إليه وأوقعت عليه العقوبة المناسبة بعد إجابتها على السؤال المتعلق بالظروف المخففة .

وإذا تبين لها من المرافعات أن الأفعال الثابتة في حق المتهم تقتضي تكييف آخر غيرت وصف الجريمة و فصلت فيها على أساس أنها جنحة أو مخالفة و استعملت الرأفة عند الاقتضاء ، أما إذا ثبت لها أن الأفعال لا تكون جريمة أو لا يعاقب القانون عليها جزائيا ، فلا داعي لاستعمال الرأفة و المداولة حول الظروف المخففة لأن القانون يفرض هذه الصورة أن تحكم بالبراءة.

إن النظام الحالي للظروف المخففة يطبق أمام جميع الجهات القضائية العادية منها و الخاصة.

فإن نص المادة 166 الفقرة الأولى من القضاء العسكري تنص على أنه في حالة ما اعتبر أن المتهم مذنبا طرح رئيس المحكمة العسكرية سؤالا حول الظروف المخففة.[1]

و عليه فإنه يجوز لكل جهات الحكم منح الظروف المخففة سواء كانت هذه الجهات من القانون العام أو كانت استثنائية كالمحاكم العسكرية.[2]

أما بالنسبة إلى بيان الظروف المخففة عند الأخذ بها في الحكم بالإدانة،توجب بعض التشريعات كالقانون الإيطالي و النمساوي على قضاة الموضوع أن يبينوا في أحكامهم الظروف لمخففة التي اعتمدوا عليها في تخفيض العقوبة ،غير أن أغلبها ومن بينها القانون الجزائري أطلق حرية القضاة في قبول هذه الظروف أو استبعادها بدون أن يكونوا ملزمين ببيانها في مقرراتهم.

وليس من اللازم على قضاة الموضوع منحها بل كل ما يفرضه القانون و القضاء هو الذكر بوجود قضية الظروف المخففة لصالح المتهم في مقرراتهم ،و الاكتفاء بالاكتفاء بالإشارة

[1] وهذا ما يؤكده القرار الصادر يوم 29-3-1988 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 51361 ، الجيلالي بغدادي ج3 ، المرجع السابق ، ص30،31

[2] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 247

إلى نص المادة 53 من قانون العقوبات .ولا يشترط الأخذ بنص المادة 53 بأكمله في الحكم أو في السؤال الخاص بالظروف المخففة و إنما يجب التنويه على تطبيق هذه الظروف فقط.[1]

لا يمكننا الحديث عن مجال نطاق تطبيق الظروف المخففة دون إغفال ما تم استبعاده منه ، وتتمثل هذه الاستثناءات في القانون الجزائري المكرس إما بنص صريح أو من خلال تقييد منحها ، أو قد تستبعد من طرف القضاء فالحالات التي استبعد فيها المشرع صراحة تطبيق الظروف المخففة ما يتعلق بحالات معينة في جرائم المخدرات، و المؤثرات العقلية ، وجرائم التهريب ،ففي الجرائم الأولى نصت المادة 26 من القانون المؤرخ في 25-12-2004[2] على ما يلي ؛

"استبعاد الظروف المخففة في الحالات التالية:

-إذا استخدم الجاني العنف أو الأسلحة.

-إذا كان الجاني يمارس وظيفة عمومية و ارتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته و يتعلق الأمر أساسا بأعوان الشرطة و الدرك الوطني و أعوان الجمارك.

- وإذا ارتكب الجريمة ممتهن في الصحة كالصيدلي أو شخص مكلف بمكافحة المخدرات أو استعمالها.

-إذا تسببت المخدرات أو المؤثرات العقلية المسلمة في وفاة شخص أو عدة أشخاص أو إحداث عاهة مستديمة.

-إذا أضاف الجاني للمخدرات مواد من شأنها أن تزيد في خطورتها."[3]

أما في جرائم التهريب نصت المادة 22 من الأمر المؤرخ في 23-8-2005 [4]

على ما يلي :"استبعاد الظروف المخففة في الحالات الآتية :

---

[1] بغدادي الجيلالي ، المرجع السابق ، ص31

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 292

[3] أنظر نص المادة 26 من القانون رقم 04-18 المؤرخ في 25-2-2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار غير المشروعين بها ، ط1 ،الديوان الوطني للأشغال التربوية ،الجزائر ،2005

[4] أحسن بوسقيعة، ط الثامنة ،2009 ، المرجع السابق، ص292

-إذا كان الجاني ومحرضا على الجريمة.

-إذا استخدم العنف أو السلاح في ارتكاب الجريمة.

-إذا كان يمارس وظيفة عمومية أو مهنية ذات صلة بالنشاط المجرم و ارتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبتها، ويتعلق الأمر بأعوان الجمارك و أعوان الشرطة[1]

كما استبعد المشرع صراحة تطبيق الظروف المخففة على الغرامة و المصادرة المقررتين جراء للجرائم الجمركية إعمالا بالمادة 281 من قانون الجمارك،[2]

وعلى الغرامة المقررة جزاء للجرائم الضريبية كما ورد في نص المادة 303-4 من قانون الضرائب غير المباشرة.

و كذا نص المادة 548 من نفس القانون على أساس أن مثل هذه الجزاءات ذات طابع جبائي تختلط فيها العقوبة بالتعويض.[3]

ومن خلال ما سبق عرضه فإن الفقيه أحسن بوسقيعة يثير بعض التساؤلات :

*حول كيفية تطبيق المادة 26 من القانون المتعلق بالمخدرات و المادة 22 من القانون المتعلق بالتهريب في ظل العقوبات المقررة في النصين التي تتضمن حدا أدنى و حدا أقصى، بقوله :هل يجوز النزول عن الحد الأدنى أم عن الحد الأقصى المقرر قانونا؟[4]

*وكذا يثير تساؤل حول الغرامة المقررة جزاء لجريمة الضرائب حول ما إن كانت الظروف المخففة تطبق عليها أم لا ،حيث نصت المادة الأولى مكرر مستحدثة إثر تعديل الأمر 26-22 المؤرخ في 9-7-1996 بموجب الأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19-2-2003 على أن الغرامة لا يمكن أن تقل عن ضعف قيمة محل الجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي و المؤكد في

[1] أنظر نص المادة 22 من القانون 04-18

[2] أنظر نص المادة 281 من القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 المتضمن قانون الجمارك ،ج.ر عدد 30 المؤرخة في 4 جويلية 1979 ، والتي عدلت بموجب القانون 17-04 المؤرخ في 16 -2 -2017 ، ج.ر عدد 11 " لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا الى نيتهم ولا تخفيض الغرامات .."

[3] أحسن بوسقيعة ، ط الثامنة، 2009 ، المرجع السابق، ص292، 293.

[4] المرجع نفسه ، ص293.

غياب نص صريح أن نية المشرع هي استبعاد تطبيق الظروف المخففة مع الإشارة إلى أن تخفيض الغرامة كان جائزا قبل تعديل الأمر رقم 26-22 سالف الذكر.

*ونفس السؤال يثيره الفقيه بخصوص العقوبات المقررة لجرائم الشيك في ضوء ما نصت عليه المادة 540 من القانون التجاري المعدلة بموجب القانون 6-2-2005.[1]

و التي تنص على ما يلي:

"لا تسري المادة 53 من قانون العقوبات على مختلف الجرائم المنصوص عليها في المادتين 374375 من قانون العقوبات إلا فيما يخص إصدار أو قبول شيك بدون مقابل وفاء"[2]

أي بمفهوم المخالفة يستبعد تطبيق نص المادة 53 مكرر 1 و ما يليها – وليس المادة 53 منذ تعديل قانون العقوبات سنة 2006- في باقي صدور جرائم الشيك ،ولقد رجح حسب رأيه الفقيه أحسن بوسقيعة أن المشرع يقصد استبعاد تطبيق الظروف المخففة على الغرامة فحسب دون عقوبة الحبس و هو ما استقرت عليه المحكمة العليا حتى قبل صدور قانون 6-2-2005.[3]

أما في قانون العقوبات فقد استبعد المشرع صراحة ما يلي:

-جريمة التجارة بالأشخاص المنصوص عليها في المادة 303 مكرر 6.[4]

"لا يستفيد الشخص المدان لارتكابه أحد الأفعال المجرمة في هذا القسم ، من ظروف التخفيف المنصوص عليها في المادة 53 من هذا القانون".[5]

وكذا جريمة التجارة بالأعضاء ،المنصوص عليها في نص المادة 303 مكرر-نفس الحكم الوارد في نص المادة 303 مكرر 6-.[6]

---

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص293.

[2] أنظر نص المادة 540 من الأمر 75-59 المؤرخ في 26-9-1975 المعدلة بموجب القانون 05-02 المؤرخ في: 6 فيفري2005.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص293

[4] سعدي محمد، المرجع السابق ، ص 45

[5] أنظر نص المادة 303 مكرر 6 من ق.ع

[6] سعدي محمد ، المرجع السابق ، ص 45

إضافة إلى جريمة تهريب المهاجرين المذكورة في نص المادة 303 مكرر وعليه فإن كل مرتكب لأحد الجرائم المذكورة أعلاه لا يستفيد من الظروف المخففة .[1]

أما الحالات التي لجأ فيها المشرع إلى فرض قيود على تطبيق هذه الظروف فإنه قد قيد منحها في القانون المتعلق بالمخدرات و المؤثرات العقلية سالفة الذكر ،حيث حددت المادة 28 منه في كل الأحوال ،حد أدنى للعقوبة لا يجوز النزول عنه عند تطبيق الظروف المخففة [2]،بنصها على أن :

"العقوبات المقررة لجرائم المخدرات و المؤثرات العقلية غير القابلة للتخفيض حسب الشكل الآتي:

-عشرون (20) سنة سجنا، عندما تكون العقوبة المقررة هي السجن المؤبد.

-ثلثا (3/2) العقوبة المقررة في كل الحالات الأخرى[3].

غير أن الفقيه أحسن بوسقيعة يثير تساؤلا حول الحالة الثانية من نص المادة فيما يتعلق الأمر حول الحد الذي نأخذ به عند تحديد مستوى العقوبة الذي لا يجوز النزول عنه في ظل التشريع الجزائري الذي ما زال يراوح العقوبة بين حد أدنى و حد أقصى أم ثلثاهما؟

وإن تم الأخذ بالحد الأدنى فكيف نحدده؟

على سبيل المثال :ثلثي شهرين وهو الحد الأدنى المقرر لجنحة استهلاك المخدرات المنصوص و المعاقب عليها في المادة 12 بالحبس من شهرين إلى سنتين.

هذا وقد كان قانون العقوبات الجزائري سابقا يقيد في منحه للظروف المخففة ، مثال في مجال الجرائم الإرهابية ،حيث أنها وضعت نص المادة 87 مكرر 8 حدا أدنى للعقوبة لا يجوز النزول إلى ما أدنى منه.[4]

"لا يمكن في كل الحالات أن تكون عقوبات السجن المؤقتة الصادرة ،تطبيقا لأحكام هذا الأمر أقل من:

-عشرين (20)سنة سجنا مؤقتا عندما تكون العقوبة الصادرة ،عقوبة السجن المؤبد.

---

[1] سعدي محمد ، المرجع السابق، ص45

[2] أحسن بوسقيعة ، ط الثامنة ، 2009 ، المرجع السابق ، ص 293

[3] أنظر نص المادة 28 من القانون 04-18

[4] أحسن بوسقيعة ، ط الثامنة 2009،المرجع السابق ،ص 294

–النصف عندما تكون العقوبة الصادرة ،عقوبة السجن المؤقت ."[1]

ومن ناحية أخرى ،فإن قانون العقوبات نجده قيد إثر تعديله في 2006 منح الظروف المخففة بتحديده مستويات خاصة بالمحكوم عليهم المسبوقين قضائيا.[2]

كما سبق و ذكرنا.

أما بالنسبة إلى الحالات التي استبعد فيها القضاء الاستفادة من الظروف المخففة بالنسبة للغرامة المقررة جزاء لجريمة الشيك بدون رصيد أو برصيد غير كافي ،حيث استقر قضاء المحكمة العليا في هذا الخصوص على جواز تخفيض من قيمة الغرامة.[3]

إلا أن هذا الاتجاه غالبا ما شهد انتقادا من أغلب الشراح في القانون و الفقه.

ولعل موقف المحكمة العليا سيتطور نحو الإقرار بجواز تطبيق الظروف المخففة في ضوء التعديلات القائمة على القانون التجاري لا سيما بعدما ألغت المادة 9 من التعديل بموجب القانون 05–02 المؤرخ في 6–2–2005 المادتين 538، 539 واستبدلت الإحالة إليهما في المادة 540 بالإحالة إلى المادتين 374،375 من قانون العقوبات و التي بموجبها أصبحت المادة 540 من القانون التجاري في صياغتها الجديدة التي تنص على سريان أحكام المادة 53 من قانون العقوبات على جرائم الشيك ،ومن ثمة يجوز تطبيق الظروف المخففة على الغرامة المقررة جزاء للجريمة في صورتيها ،إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كافي.[4]

وعند النظر لدى القانون المقارن مثلا قانون العقوبات المصري في مسألة النطاق المستبعد فإنه قد نص من خلال المادة 17 منه على عدم جواز تطبيقها في بعض الجنايات و من ثمة لا يجوز للمحكمة أخذ المتهم بالرأفة وفقا للحدود الواردة في المادة 17 إذا ارتكب الجاني جناية من الجنايات التي نص المشرع على استبعاد تطبيقها بالنسبة لها.

ونضرب مثال على ذلك ما تنص عليه المادة 102 هـ من قانون العقوبات المصري التي لا تجيز النزول بالعقوبة إلى درجة واحدة على خلاف المادة 17 و التي تجيز النزول بها إلى درجة أو درجتين.

---

[1] أنظر نص المادة 87 مكرر 8 من ق.ع

[2] أحسن بوسقيعة ،ط الثامنة 2009 ،المرجع السابق ،ص 294

[3] سعدي محمد ،المرجع السابق ،ص 45

[4] أحسن بوسقيعة ، ط الثامنة 2009 ، ص 294 ،295.

وقد يقرر المشرع حدا أدنى مختلفا عما تقرره هذه المادة، من ذلك ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة 37 من قانون مكافحة المخدرات المصري رقم 182 لسنة 1960 ، من عدم جواز النزول بعقوبة السجن المقررة لجريمة الإحراز بقصد التعاطي عن ستة أشهر حبس.[1]

ومن الاجتهادات القضائية أيضا التي صدرت بشأن تطبيق الظروف المخففة على جريمة إصدار شيك بدون رصيد ،الاجتهاد الذي تأسس على نص المواد 53 و 374 من ق.ع وكذا نص المادة 540 من القانون رقم 05-02 المعدل للق. ت .[2]

وفي هذا الصدد يعلق السيد المستشار علي بخوش؛

مستثني من تطبيق الظروف المخففة في جرائم الشيك حول الغرامة، وهذا ما يستبعد تطبيق نص المادة 53 من ق.ع وكذا المادة 592 من ق.إ. ج عليها. وهو ما تم الاستقرار عليه في قرارات المحكمة العليا.

غير أن ما يثيره المستشار بخوش، أن نص المادة 53 يرد ضمن المبادئ العامة والغرامة المنصوص عليها في المادة 374 هي أصلية .. وعليه فإن المبدأ الاجتهادي الرامي إلى استبعاد خضوع الغرامة الواردة في نص المادة 374 ق. عمن حكم المادة 53 وكذا 592 ق.إ.ج المتعلقتين بظروف التخفيف ليس هناك ما يبرره قانونا وعليه فهو يفتقد لأساسه القانوني وعليه يجوز تطبيق الظروف المخففة على هذه الغرامة فقط إن توفرت شروطها أو ثمة مجال لتطبيقها.

أما بالنسبة لعقوبة الحبس المنصوص عليها في نص المادة، فإنه يجوز إخضاعها لعامل الظروف المخففة ،وللقاضي السلطة التقديرية والمطلقة في تقديرها ،إذ لم يسجل أي إشكال في شأن مجال تطبيقها.[3]

وحتى الأستاذ أحسن بوسقيعة يعلق على القرار سالف ذكره ،في أنه جاء مواكبة للقانون رقم 05-02 المؤرخ في 6-2-2005 المعدل و المتمم للق. ت ويوضح لنا موقف المحكمة العليا حول هذا الأمر، إذ أنه في بادئ الأمر استمرت على موقفها الرافض لتطبيق ظروف

[1] أحمد عبد اللاء المراغي ، المرجع السابق ، ص 181،182.

[2] المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، أنظر القرار رقم 552400 ، الصادر بتاريخ 2012/01/26 ، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية العدد 1، الجزائر، 2012، ص364

[3] مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد2 ، الجزائر، 2012، ص 86.87.88

التخفيف حتى بعد تعديل المادة 53 ق. ع ، ورغم كل المستجدات التي حصلت بداية في 2005،مع استحداث نص المادة 53 مكرر ق. ع ،ويمكن تلخيص اجتهادها في تلك الآونة فيما يلي؛

عدم جواز تطبيق ظروف التخفيف على الغرامة أو الحكم بها وحدها أو بعقوبة الحبس دون توقيع غرامة ،بل الواجب الحكم بهما معا. كما لا يجوز الحكم بوقف تنفيذها .غير أنه منذ تاريخ 26-1-2012 تراجعت المحكمة العليا عن اجتهادها السابق وأقرت صراحة على جواز التخفيف في جنحة الشيك والأخذ بإحدى العقوبتين و تطبيق الحكم بوقف التنفيذ أيضا.[1]

وإعمالا بنص المادة 188 من قانون القضاء العسكري، فإن تطبيق الظروف المخففة في هذا القانون مستبعدة.[2]

وبما أن جريمة التهريب مستثناة من تطبيق الظروف المخففة عليها ،فإنه لا يمكن في هذه الجنحة أن تسبب إلغاء إيقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها، بخطورة الأفعال ومدى مساسها بالاقتصاد الوطني.[3]

وأيضا المحكمة العليا بمقتضى قرارها تصدر المبدأ القائل بأن نص المادة 28 من القانون 04-18 لا تتعلق بالظروف المخففة ،وإنما بالفترة الأمنية ،أي العقوبة الواجبة النفاذ من العقوبة المحكوم بها.[4]

المبحث الثاني: أثار الظروف المخففة

لكل جريمة مقترفة ظروف تمر بها سواء كانت هذه الظروف مشددة للعقوبة أو مخففة لها، فالمشرع دعاها لان هدا الأمر يوجبه المشرع والعقل ومن الأدلة العقلية التي يمكن إثبات مشروعية الظروف المخففة و تبيان أثرها من خلال ما يلي :

إن لكل جريمة ظروف و آثار تمر بها سواء كانت الظروف خاصة بالشخص المرتكب للفعل أم كانت متعلقة بالجريمة نفسها فعندما وضعت العقوبة وقدرت ، إنما

[1] مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني لسنة 2012 ،المرجع نفسه، ص 105، 110، 111، 112.

[2] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، أنظر القرار رقم 68686 الصادر بتاريخ 2012/10/21، المرجع السابق، ص384

[3] المحكمة العليا ، غرفة الجنح و المخالفات ، أنظر القرار رقم 0615561 الصادر بتاريخ 28-3-2013 ،مجلة المحكمة العليا ، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، العدد1، 2013 الجزائر، ص375.

[4] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، أنظر القرار رقم 0765792 الصادر بتاريخ 2013/07/18 مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية و القضائية، العدد 2 ، الجزائر2013، ص380.

كان الهدف منها تحقيق العدل و نشر الأمن والاستقرار بين الناس وحتى يتحقق الهدف منها لابد من مراعاة الظروف المحيطة والآثار الناجمة عنها فإن كان القانون قد راعى هده الظروف و افرد لها بابا في مواده لكي يميز ويحدد مقدار العقوبة الواقعة على الفعل الذي يرتكبه الفاعل علما بان الفعل المرتكب قد يكون واحدا إلا أن العقوبة تختلف باختلاف ظروف الجريمة و ظروف مرتكبها , فليس من العدل في شيء تحاسب من وجد لجانبه ظروف من شانه تخفيف العقوبة عنه كمن لم يوجد لجانبه أي ظرف .

ولهذا ارتأينا إلى تقسيم هدا المبحث إلى مطلبين و دللك لتبيان مدى تأثير الظروف المخففة على العقوبة في الجريمة المرتكبة :

المطلب الأول: أثار التخفيف على الجريمة وعلى العقوبة

رغم أن للقاضي سلطة تقديرية في تخفيف العقوبة متى توافرت ظروف ذلك أن يترتب على الظروف المخففة أثار على العقوبة.

الفرع الأول: أثار التخفيف حسب طبيعة الجريمة

أثار جدل فقهي حول أثر الظروف المخففة على طبيعة الجريمة حال اقترانها بنموذج الجريمة بتحول بسيط وهي تعدل من طبيعة هده الأخيرة أم أنها تبقيها على حالها.

وباعتبار أن الجرائم تقسم إلى جنايات وجنح ومخالفات فهل تتغير طبيعة الجناية عند اقتران ظرف من الظروف المخففة بها لتسيير جنحة أم أنها تبقيها على حالها وقد انقسم الفقهاء إلى ثلاثة أراء فيما خص المسألة:

أولا: تتحول الجناية إلى جنحة باقتران الظرف المخفف بها.

وذلك أن الطرف المشرع قد فوض القاضي في تقدير ما هو مناسب من الحالات ليعمل الظرف المخفف قبلها فمن المعقول بناء عليه أن تتغير طبيعة الجريمة وفقا لهذا التفويض انطبق كون مصدره هو المشرع ذاته في الأساس.[1]

[1] بوعزيز خيرة، ظروف الجريمة و آثارها على المسؤولية الجزائية ،مذكرة نيل شهادة الماستر ،تخصص نظم جنائية خاصة ،2016-2017 ، ص66.

ثانيا: الجناية تظل على حالها باقتران الظرف المخفف بها :

فالظروف المخففة عادة ما يتم اعتمادها بالتعويل علي شخص الجاني عكس طبيعة الجريمة والتي يضع المشرع نصب عينيه على مدى خطورتها وهو يقسمها إلى جنايات وجنح ومخالفات وبناء عليه فلا يمكن تغيير طبيعة الجريمة باقتران الظرف المخفف بها.[1]

ثالثا: تتحول الجناية إلى جنحة باقتران العذر القانوني بها دون الظرف المخفف

وهو الأمر الذي قال به البعض كون العذر الشرعي يكون مصدره المباشر المشرع ،عكس الظرف المخفف الذي يكون مصدره القاضي ، و المصدر الثاني فقط دون الأول هو الكفيل بتغيير طبيعة الجريمة فيما رآه أصحاب هذا الرأي.[2]

ويجوز أيضا إن كانت الجريمة المعاقب عليها بالسجن المؤبد أن تخفض إلى خمس (5) سنوات سجنا ،و هذا حسب ما تنص عليه المادة 53 فقرة 2 من ق.ع الجزائري. والقضاء بوقف هذه العقوبة جزئيا كان أو كليا يشكل ذلك خطأ في تطبيق القانون لكون المشرع وصف صراحة هذه العقوبة بالسجن.[3]

إن طبيعة العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها في جناية، هي المعيار للحكم بالعقوبات التكميلية المعدلة في المادتين 9 مكرر و 9 مكرر1 من ق.ع.

والأصل أنه يجب النطق بالحجر القانوني وبالحرمان من ممارسة حق من الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية، في حالة الحكم في جناية بعقوبة جنائية. غير أن الاستثناء من ذلك أنه يجوز للقاضي بسلطته التقديرية في حالة الحكم في جناية بعقوبة جنحة (الحبس)، إعمالا للأعذار القانونية و /أو للظروف المخففة، والنطق بالحجر القانوني وبالحرمان من حق من تلك الحقوق.[4]

---

[1] بوعزيز خيرة ، المرجع السابق، ص67.

[2] بوعزيز خيرة، المرجع السابق، ص67.

[3] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية أنظر القرار رقم 11670 الصادر بتاريخ: 2016/12/21، المرجع السابق. www.elmouhami.com

[4] المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، أنظر القرار رقم 0798545 الصادر بتاريخ 21-3-2013 .مجلة المحكمة العليا العدد1 ، 2013 ، المرجع السابق، ص333.

الفرع الثاني :آثار التخفيف عند توقيع العقوبة

إن المشرع الجزائري نص على آثار الظروف المخففة على العقوبات وكما سبق الإشارة إليها في المواد 53 إلى 53 مكرر 7.

أولا : أثر الظروف المخففة على العقوبات الجنائية

إن الاستفادة من الظروف المخففة ينزل من درجة العقوبات طبقا لنص المادة 53 من قانون العقوبات:

-إذا كانت العقوبة المقررة قانونا هي الإعدام فإنه يجوز تخفيضها إلى عشر (10) سنوات سجنا طبقا لنص المادة 53 من قانون العقوبات و إذا طبقت العقوبة المخففة فإنه يجوز الحكم بغرامة لا تتجاوز مئة ألف د.ج (1000.00د.ج).[1]

ثانيا : أثر الظروف المخففة على العقوبات الجنح

وهو ما نصت عليه المادة 53 مكرر 4 والتي نصت على:

"إن كانت العقوبة المقررة قانونا في مادة الجنح هي الحبس أو الغرامة و تقرر إفادة الشخص الطبيعي عند المسبوق قضائيا بالظروف المخففة يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين والغرامة إلى (20.000د.ج) كما يمكن الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط..."[2]

وإن كانت العقوبة المقررة هي الحبس المؤقت أو الغرامة وهي عقوبات تواجه الجنح فإنه يجوز تخفيض مدة الحبس حتى يوم واحد و الغرامة إلى (20.000د.ج).[3]

ثالثا : أثر الظروف المخففة على المخالفات

قد نصت عليه المادة 53 مكرر 6 أنه في حالة منع الظروف المخففة في مواد المخالفات فإن العقوبات المقررة قانونا بالنسبة للشخص الطبيعي لا يجوز تخفيضها عن الحد الأدنى ،أما بالنسبة للظروف المخففة المطبقة على الشخص المعنوي فهي جوازيه حتى ولو كان مسؤولا جزائيا وهذا طبقا لنص المادة 53 مكرر 7 وتجدر الإشارة أن المشرع إن كان قد

---

[1] أنظر نص المادة 53 من ق.ع.

[2] أنظر نص المادة 53 مكرر 4 من ق.ع

[3] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ج1 ، ط6 ، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005 ،ص 388

منح القاضي سلطة تخفيف العقوبة المقررة قانونا إذا توافرت ظروف التخفيف إلا أنه لم يضع ضوابط ليسترشد بها القاضي عند تخفيف العقوبة كباقي التشريعات الأخرى التي قد تعينه على تقدير ملائم للعقوبة.[1]

وقد تتحول العقوبة من عقوبة سجن إلى عقوبة حبس ،وفقا للمبدأ القائل بأنه :"لا يحكم بعقوبة السجن إلا في المواد الجنائية حين تتجاوز العقوبة الخمس (5) سنوات .

وتتحول عقوبة السجن في حالة تخفيض العقوبة بفعل منح الظروف المخففة إلى حبس".[2]

كما أن العقوبة المقررة عندما تكون الحبس و الغرامة معا في مادة الجنح ،وتمت إفادة المتهم بالظروف المخففة يجوز حينها الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط، على أن لا تقل عن الحد الأدنى المقرر قانونا.

فإذا تم القضاء بالعقوبتين معا ،وجب النزول بالعقوبة المقضي بها إلى أقل من الحد الأدنى المقرر قانونا، تحت طائلة النقض، ما لم يكن المتهم مسبوقا قضائيا، فإنه لا يجوز تخفيض عقوبته عن الحد الأدنى ،في جميع الأحوال.[3]

المطلب الثاني : سلطة القاضي في تخفيض العقوبة

إن الظروف القضائية المخففة ، هي وسيلة لجأ إليها المشرع الجزائري للتخفيف من العقاب ، هدفها مواكبة تطور المجتمع في ظل إمكانية المعرفة المسبقة لما قد ينشأ من ظروف ووقائع يمكن أن تتعلق بالجاني في الجريمة التي اقترفها بمعنى عملية حيوية، تبين أنه إذا كان المشرع يحدد العقوبة على نحو عام و مجرد ، حيث يقتصر تفريد العقوبة على مجرد التفريق بين عقوبة البالغين و عقوبة الأحداث أو عقوبة الأشخاص العاديين وعقوبة المجانين...إلخ، فإن القاضي الجنائي باختياره العقوبة الملائمة على الجاني ، يحول ذلك التجريم العام و المجرد إلى تفريد خاص وواقعي.[4]

---

[1] معوش عثمان ، الظروف المخففة و الظروف المشددة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2018–2019 ، ص59.

[2] المحكمة العليا – الغرفة الجنائية –أنظر القرار رقم 659669 –الصادر بتاريخ –24–5–2012 –مجلة المحكمة العليا – العدد 1 الجزائر –2013– المرجع السابق – ص 323

[3] المحكمة العليا – الغرفة الجنائية – أنظر القرار رقم 0932996 الصادر بتاريخ 16–4–2014 –مجلة المحكمة العليا – قسم الوثائق و الدراسات القانونية و القضائية – العدد 2 – الجزائر –2014 –ص 397

[4] عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام ، ج1 ،ط سنة 1998،دار الهدى، الجزائر، ص394

الفرع الأول : ضوابط القاضي في التخفيف

فالظروف القضائية المخففة تمتاز بمرونة إمكانية مسايرة جميع التحولات الطارئة على آراء المواكبة للعقاب وكل التطورات اللاحقة بنظام التفريد .

غير أن القوانين العقابية المختلفة، اختلفت في مدى حرية القاضي الجنائي في إقرار الظروف المخففة فمن التشريعات من أعطى سلطة مطلقة للقاضي دون قيد عليها ،بينما البعض الآخر من القوانين قيد من سلطته.[1]

أما عن أهم الضوابط التي تحكم القاضي ، فيقصد بها السلطة المقيدة للقاضي في تحديد الظروف المخففة ،حيث أن المشرع يحدد الظروف المخففة مسبقا وينص عليها على سبيل الحصر مثلها مثل الأعذار القانونية ،فتكون هذه الظروف ملزمة للقاضي فلا يجوز له تخفيف العقوبة لظرف آخر غير منصوص عليه غير أنه ليس ملزم بتخفيف العقاب عند توافر الظرف المحدد، لأن التخفيف جوازي له في مثل هذه الحالة ،وهذا ما يميز الظروف القضائية المخففة عن الأعذار القانونية هذه الأخيرة تلزم القاضي بتخفيف العقوبة في حال توفرها.[2]

وهذا ما أخذ به المشرع النمساوي الذي حدد أربعة عشر ظرفا مخففا لقانون العقوبات، منها أحد عشر ظرفا مستخلصا تخص حالة الفاعل (مادة 46)و الثلاثة الباقية تخص طبيعة الفعل (المادة 47).

ونجد أيضا أن المشرع السويسري قد سلك نفس المسلك، حيث حددت المادة 64 من قانون العقوبات السويسري بعض الظروف للقاضي للاعتماد عليها و استخلاصها من ظروف الفعل المجرم.[3]

بما أن نظام التخفيف الحر يفتح المجال أمام القاضي الجنائي لتخفيف العقوبة فإن ذلك يختلف في النظام المقيد ،حيث يرسم المشرع من خلاله حدودا للعقوبة ، فليس للقاضي الجنائي الخروج عن تلك الحدود المقررة للعقوبة التي تكمن في النزول بالعقوبة إلى ما دون حدها الأدنى الخاص بها أو تبديلها بعقوبة أخرى أحق منها بدرجة أو درجتين.

---

[1] سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية ،مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون خاص معمق، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ،السنة الجامعية 2017–2018 ،ص49

[2] المرجع نفسه، ص51

[3] سعدي محمد، المرجع السابق،ص52

وقد ساد مثل هذا النوع من ظروف التخفيف في فرنسا وبعض النظم القانونية وكمثال على ذلك تخفيض عقوبة الإعدام إلى عقوبة سالبة للحرية و تخفيض العقوبات السالبة للحرية المؤبدة إلى نسبة معينة كالنصف الربع مثلا أو تخفيضها إلى عقوبة أخرى في حدود معينة و تخفيض عقوبات الجنح إلى نسبة معينة أو إلى عقوبة أخرى مثل تخفيض عقوبة الحبس إلى الغرامة و كذا الشأن بالنسبة للمخالفات .

وفي قانون العقوبات المصري تجيز المادة 17 منه:" أن تبدل العقوبة المقررة للجناية عند توفر ظرف مخفف كما يلي :

*عقوبة الإعدام بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة.

*عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة بعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن.

*عقوبة السجن بعقوبة الحبس الذي لا يجوز أن يقل عن ثلاثة اشهر [1]

وذهب المشرع العراقي في نفس الاتجاه، حيث نصت المادة 132 من قانون العقوبات العراقي على أنه يجوز للقاضي عند توفر الظروف المخففة أن يبدل العقوبة المقررة للجناية على الوجه الآتي:

*الإعدام بعقوبة السجن المؤبد أو المؤقت مدة لا تقل عن خمسة عشر سنة.

*عقوبة السجن المؤبد بعقوبة السجن المؤقت.

*عقوبة السجن المؤقت بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر.

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد رسم بدوره للقاضي الحدود التي يستطيع النزول بالعقوبة إليها في حال إفادة الشخص الطبيعي بالظروف المخففة وفقا لما نصت عليه المادة 53 من القانون رقم 23-06 المؤرخ في 20-ديسمبر -2006 المعدل للمادة 53 من الأمر 66-156 المؤرخ في 8-جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات.

والملاحظ على هذه المادة أنها اكتفت ببيان الحدود التي يصبح القاضي أن ينزل إليها عند قيام الظروف المخففة دون أن يبين هذه الظروف، فلم يحصرها ولم يحدد مضمونها.[2]

[1] سعدي محمد، المرجع السابق، ص 53

[2] المرجع نفسه، ص 54

*حتى يقر القاضي الجنائي بالظروف المخففة عليه التقيد بالضوابط التي تحكمها ، منها ما يتعلق بالجريمة وتعرف بالضوابط المادية ومنها ما يتعلق بأطراف الجريمة وتسمى بالضوابط الشخصية.

***الضوابط المادية:** وتتعلق هذه الضوابط بكيان الجريمة المادي والمعنوي

***أولا** : بالنسبة للجانب المادي لها : فإنها تتمثل في الضوابط التي من شأنها الكشف عن ضالة الضرر أو تفاهته مثلا : فتفاهة الضرر يعتبر ظرفا مخففا للعقاب .

وهدا ما نجد له تطبيقا في مختلف القوانين الوضعية ،بدايتها في قانون العقوبات الجزائري [1]، حيث تنص المادة 350 في فقرتها الأولى على ما يلي :"كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 د.ج إلى 500.000 د.ج "[2]

فبإمكان القاضي إفادة الجاني بالظروف المخففة إلى الحد الذي يسمح به القانون ويجوز له أن ينزل بالعقوبة إلى يوم واحد حبس وبغرامة قدرها 1000 د.ج .[3]

ففيما يخص الجانب المعنوي للجريمة :

يشكل الركن المعنوي للجريمة في القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي ، من خلال استقراء بعض التشريعات ، نجد أن للباعث دور ووزن في نفس الجاني الذي يدفعه إلى اقتراف الجريمة .[4]

وقد يستفيد هدا الأخير من ظرف التخفيف إن تمكن القاضي استظهار انعدام الركن المعنوي بعنصرية كما هو الشأن في الركن المادي، كما قد يتجاوز دالك الباعث أو الدافع إلى الجريمة.[5]

[1] سعدي محمد ، المرجع السابق ، ص 41

[2] أنظر الفقرة الأولى من نص المادة 350 من ق.ع

[3] صعدي محمد ،المرجع السابق ، ص 41

[4] يوسف أحمد ملاء بخيت ، المرجع السابق ، ص86

[5] راهم فريد ، المرجع السابق ، ص 62

***ويتكون القصد الجنائي بصفة عامة من عنصرين:** العلم والإرادة والخطأ غير العمدي ، يتمثل في إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون وعدم حيلولته تبعا لذلك دون أن يقضي تصرفه إلى إحداث النتيجة الإجرامية إن كان دالك في استطاعته أو واجبا عليه .[1]

وبالتالي فإن القاضي يقدر العقوبة ويمنح ظروف التخفيف للجاني كلما تضاءلت جسامة القصد الجنائي لديه وتتحدد جسامة هدا القصد بقدر توافر الجاني من علم بموضوع النتيجة أو بقدر اتجاه إرادته إليها ، ومنه فإن القصد العام أقل جسامة من القصد الخاص ، والقصد المحدود أقل جسامة من القصد غير المحدود ، والقصد البسيط أقل جسامة من القصد المصحوب يسبق الإصرار .

أما بالنسبة إلى ضابط جسامة الخطأ فإن الإهمال يقوم على إتيان السلوك وعدم إرادة النتيجة سواء توقعها الفاعل أو لم يتوقعها ، وبناء عليه يعتبر الخطأ اليسير أبسط من الخطأ الجسيم ، فالخطأ غير المصحوب بتوقع النتيجة الإجرامية أقل جسامة من الخطأ المصحوب بتوقعها ، والقاضي يستشف دالك من وقائع الدعوى .[2]

- **أما عن الضوابط الشخصية :**

ونعني بها تلك الضوابط المرتبطة بأطراف الجريمة أي الجاني والمحنى عليه ، حيث أنها لا تصيب القاضي إن قررها بالنسبة للجريمة بصفة عامة .[3]

وكذا الأمر بالنسبة لقانون العقوبات المصري والدي أعتبر سرقة المال العام التي لا تتجاوز قيمتها خمسمائة جنيه ظرفا مخففا ، وقانون العقوبات العراقي أيضا حيث بمقتضى نص المادة منه يجوز تبديل العقوبة المقررة في هده المادة بالغرامة التي لا تزيد عن دينارين .[4]

والبعض يفصل الضوابط المتعلقة بالجانب المادي للجريمة إلى نوعين ، ضوابط السلوك وضوابط النتيجة .

*ويقصد بضوابط السلوك أي الوسائل والأشياء التي يستعين بها الجاني لتنفيذ جريمته وقد يقتصر في دالك على مجرد إتيان الفعل المادي مجردا من أي ظروف ، ونضرب مثال على

---

[1] يوسف أحمد ملاء بخيت ، المرجع السابق ، ص 62

[2] نفس المرجع ، ص 63 ،64

[3] سمير عالية ، المرجع السابق ، ص 554

[4] سعدي محمد ، المرجع السابق ، ص 41

حالة اقترانه بالظروف اقتصار القاتل على مجرد إزهاق روح ضحيته دون التنكيل بها ومنطقيا انعدام هده الوسائل يبرر التخفيف ، ومنه فإن طبيعة الوسيلة تصلح بأن تكون ضابطا يسترشد به القاضي لإقرار العقوبة المستحقة على الجاني .

كما أن البعض من الفقهاء يضيفون إلى أن المكان إلى يسهل على المجني عليه الدفاع عن نفسه يمكن أن يكون ظرفا مخففا على الجاني ، وهدا الأخير كحجية على صلاحية مكان ارتكاب الجريمة بأن يكون ضابطا يستأنس بهم القضاة في تقديرهم للجزاء الجنائي .

أما ما يتعلق بالنتيجة حسبهم إن كان ينحصر جوهرها في ضرر واقع محتمل ، وتتناسب جسامة الاعتداء تبعا لمقدار هدا الضرر وهدا ما يعني بتفاهة الضرر سابق الذكر .[1]

ومن أمثلة التشريعات التي اعتبرت أن ضابط النتيجة من الظروف المخففة نجد قانون العقوبات الإيطالي في نص المادة 63 منه "التي تقضي بأن الجريمة ادا نتجت عنها أضرار ا تافهة فإن دالك يعد ظرفا مخففا ".

*وخلاصة القول : أن النتيجة أو الضرر هي المعيار الذي يعتمد عليه القاضي في تخفيف العقوبة ، فكلما كانت النتيجة الإجرامية التي يعبر عنها بالضرر الضئيل أو غير المؤثر كلما فتح المجال أمام القاضي لاستعمال سلطته في تخفيف العقوبة عن الجاني ، إلا انه أنه رغم ما تم التوصل إليه إلا أن هناك من يرى بأن هده القاعدة ليست مطلقة ، دالك أنه قد تكون ضالة تلك النتيجة أو الضرر البسيط ناتجة عن عوامل خارجية لم يكن للجاني دخل في حدوثها مما يصعب حسبهم نوعا ما تطبيق الظروف المخففة.[2]

الفرع الثاني: حرية القاضي في التخفيف

نجد مثل هذا النوع من الحرية أو السلطة الحرة للقاضي في التخفيف من العقوبة في ما يعرف بنظام التخفيف الحر ،حيث يبسط هذا النظام أمام القاضي مجال تخفيف العقوبات إلى أدنى الحدود العامة لأخف أنواعها .حيث ينفتح المجال أمام القاضي الجنائي لتخفيف العقوبة إلى حدودها الدنيا ، فله حق النزول بالعقوبة حتى ولو كان حدها الأدنى مرتفع بل وله سلطة استبدالها إلى عقوبة أخرى أخف منها ولو كانت في أدنى السلم القضائي للعقوبات .ومن بين القوانين العقابية التي سلكت هذا النهج قانون العقوبات الدانمركي الذي يجيز تخفيف العقبة

[1] يوسف أحمد ملاء بخيت ، المرجع السابق ، ص83،84،85

[2] راهم فريد ، المرجع السابق ، ص 62

دون تحديد درجة معينة للتخفيف في حالة توفر الظروف المخففة التسعة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 84 من قانون العقوبات الدانمركي بينما تعطي الفقرة الثانية من نفس المادة السلطة للقاضي في الإعفاء من العقوبة إذا توافر ظرف من الظروف التسعة.[1]

حيث تتضمن قوانين عقابية أخرى قاعدة يختص بموجبها القاضي بإقرار الظروف المخففة التي له أن يستخلصها بحرية من ما يتعلق بماديات الجريمة أو ما يتعلق بشخصية المجرم مرتكب الجريمة ومن تطبيقات ذلك نجد أن المشرع المصري منح سلطة مطلقة للقاضي الجنائي في تحديد الظروف المخففة دون أن يخضع في ذلك إلى رقابة محكمة النقض ،فوفقا للمادة 17 من قانون العقوبات المصري فإن المشرع أجاز للقاضي أن يستخلص من الظروف الواقعة ومن ظروف لمتهم ما يدعو إلى الرأفة وهو أمر متروك لتقدير المحكمة فلقاضي حرية كبيرة وواسعة في استخلاص هذه الظروف مستعينا بذات الضوابط التي حددها القانون المتصلة بالعوامل الجوهرية في بناء المسؤولية ولكنه لا يضع تلك لظروف في إطار ضوابط بل له سلطة مطلقة حتى أنه لا يلتزم بالإشارة إلى المادة 17 المذكورة ما دام أن العقوبة التي أوقعها تدخل ضمن الحدود التي رسمها القانون.[2]

وهو نفس الموقف الذي سلكته العديد من التشريعات العربية على غرار المشرع السوري الذي منح سلطة مطلق للقاضي الجنائي في تقدير وجود أسباب مخففة من عدمها وذلك ما نصت عليه المادتين 243،246 من قانون العقوبات السوري ،حيث يقدر القاضي حسب ما يراه من ظروف القضية ملابساتها دون أن تلتزم المحكمة بالرد على طلبات الخصم حول تمكينه من الظروف القضائية المخففة.

بالنسبة إلى التشريع الجزائري فالمادة 53 من قانون العقوبات الجزائري تقيد أن الاستفادة من الظروف المخففة ما هي إلا وسيلة وضعها المشرع في يد القضاء وترك تطبيقها و إقرارها لسلطتهم التقديرية ،فلهم السلطة في إقرارها كما لهم السلطة في عدم القول بها، حيث يتمتع القضاء بكامل السلطة في نطاق الضوابط التي رسمها القانون لذلك يفهم من نص المادة المذكورة أن القاضي غير ملزم بالإشارة إلى تلك الظروف المخففة ولا تبيانها في حكمه.[3]

---

[1] راهم فريد ، المرجع السابق ، ص 52،53

[2] المرجع نفسه ،ص50

[3] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي العام ، د.ج، ط2001 ، دار هومة ،الجزائر، ص27.

* وإضافة للاتجاهين السابق ذكرهما اتجهت تشريعات أخري على اتخاذ قاعدة وسطية تجمع بين السلطة المطلقة و السلطة المقيدة للقاضي في تحديد الظروف المخففة من خلال منحها للقاضي السلطة النسبية في تحديد الظروف المخففة وذلك بذكر بعض (الظروف المحتملة) غالبا على سبيل المثال ،حيث يسهل على القاضي إقرار الظروف المخففة عند توافر تلك الظروف ذاتها كما يمكنه ذلك للاسترشاد بها في تحديد الظروف الأخرى التي يرى أنها تبرر التخفيف ،وقد أخذ بهذه القاعدة المشرع الإيطالي وقد حدد في القانون الصادر في 1930 في المواد 62،63،65 من قانون العقوبات الإيطالي الظروف المخففة المشتركة بين الجرائم منت جهة وأخرى نجد المادة 62 مكرر من القانون المعدل الصادر في 1944 حدد ظروف لتكميله المادة السابقة وهنا تجدر الإشارة أن القانون الإيطالي قد فرق بين حالتين في إطار الظروف المخففة وهي :[1]

***الحالة الأولى** :هي الظروف التي حددتها المادة 62 من قانون 1930 وهي ظروف مشتركة تتصل بالأفعال المجرمة وهي :

أ–القيام بعمل أو تصرف لأسباب ذات قيمة اجتماعية خاصة أو أخلاقية.

ب–رد فعل في حال غضب لسبب فعل أو تصرف غير عادل صادر من الآخرين.

ج– القيام بمخالفة بإيعاز من جماعة إثر سماع ضجة من جماعة ليس في اجتماع أو تجهيز ممنوع قانونا من طرف السلطة ما لم يكن الفاعل مرتكبا لجنحة أو معتاد ارتكاب مخالفة بالحرفة أو مرتكب جنحة بالنزعة.

د– إذا كان في جنحة أو مخالفة يعاقب إليها ضد التراث بسبب الظروف المضرور بمخالفة أضرار خاصة خفيفة.

هـ– قد يوجد بصفته مرتكب خطأ بفعل أو إهمال يتزامن بإحداث حادث بفعل عمدي للشخص المضرور.

–وإذا كان قبل الحكم قد أصلح الضرر بوسيلة تعويض إن أمكن أو إعادة الأوضاع إلى حالتها السابقة أو يكون قبل الحكم خارج الحالة التي نصت عليها الفقرة الأخيرة من المادة 56 التي تمسح أسباب الخسارة.[2]

[1] سعدي محمد ، المرجع السابق، ص51

[2] المرجع نفسه، ص52

***الحالــة الثانيــة:** مـا نصـت عليـه المـادة 62 مكـرر مـن القـانون 1944 التـي أباحـت للقاضــي أن يمـنح ظـروف مخففـة أخـرى سـميت بـالظروف المخففـة العامـة والتـي يمكـن للقاضــي أن يأخـذ بعـين الاعتبار ظروف أخرى .

واسـتنادا إلـى ذلـك يمكـن القـول أن المـادة 62 مكـرر مـن القـانون الإيطـالي قـد وسـعت مـن سـلطات القاضــي فــي تحديــد الظــروف المخففــة وهــو بــذلك يمــزج بــين الســلطة المطلقــة والســلطة النســبية الممنوحة للقاضي .

أمـا المشـرع اليونـاني فقـد حـدد فـي المـادة 84 مـن ق.ع علـى سـبيل المثـال ظروفـا مخففـة مـع تركـه للقاضـي الجنائي سلطة تحديد أي ظرف مخفف أخر.[1]

[1] المرجع نفسه، ص52

خاتمة الفصل الأول:

وبناء على ما سبق عرضه مما سبق ،فإن الظروف مخففة تعتبر رخصة جوازية منحها القانون إلى القاضي من خلال استعمال كامل سلطته التقديرية من أجل تخفيف العقوبة إلى أدنى حد وفق الحدود التي يرسمها القانون. وذلك يتغير حسب النطاق التي تكون فيه ، مما ترتب آثار قانونية معينة.

الفصل الثاني

الظـــــروف المشـــــددة

الفصل الثاني: الظـــــروف المشـــــددة

أسباب تشديد العقوبة هي الظروف التي يجب فيها على القاضي أو يجوز له تقدير أو تشديد العقوبة ،وذلك بأن يحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة أصلا للجريمة ،يتجاوز فيها الحد الأقصى المقرر لها أو يحكم بعقوبة من نوع أشد مما يقرره القانون لهذه العقوبة .وتعد الظروف المشددة من أهم وسائل تحقيق التفريد القضائي وذلك متى كانت جوازية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي أما إذا كانت وجوبية فهي خارجة عن نطاق البحث لدخولها في نطاق التفريد التشريعي ومن ثمة نطاق هذه الظروف كوسيلة للتفريد القضائي هي تلك التي ينص عليها القانون ويجعل التشديد بموجبها متروكا لتقدير القاضي ،وهذه الظروف قد ينص عليها القانون ويجعل التشديد بموجبها متروكا لتقدير القاضي.

وهذه الظروف قد ينص عليها القانون في الأحكام العامة على سبيل الحصر وتسمى بالظروف المشددة العامة ،وقد ينص عليها في نصوصه الخاصة في إطار القسم الخاص بمناسبة النص على كل حالة وتسمى بالظروف المشددة الخاصة والشديد القضائي محل البحث يقتضي خروج القاضي عن الحدود المعتادة.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للظروف المشددة

الظروف المشددة للعقاب، هي ظروف من شأن توفرها أن تكون مقترنة بالجريمة حيث يعاقب المجرم بعقوبة أشد من حيث النوع أو مقدار من العقوبة المقررة للجريمة البسيطة خلوة من تلك الظروف ،وتتميز هذه الظروف المشددة بأنها ظروف يحددها القانون سلفا.

لأن المشرع الجزائري الجنائي قد يقرر ابتداء ما يلحق الجريمة من ظروف مشددة مثل تلك لظروف التي يحددها في ارتكاب جريمة السرقة وهي ظروف موضوعية أو مادية ،وقد يلجأ إلى تحديد ظروف من شأن توفره في المجرم أن يشدد عليه العقاب مثل العود المنصوص عليه في المواد 59،54 من قانون العقوبات الجزائري وصفة البنوة في جريمة القتل وهما ظرفان شخصيان .ولأسباب تشديد العقاب حالات يحددها القانون فيوجب على القاضي الجنائي مرة

تشـديد العقـاب ومـرة يجيـزه ،وفـي كـلا الحـالتين فـإن العقوبـة المقـررة و المقضـي بهـا نـوع أو مقـدار العقوبة المقررة للجريمة متى كانت بسيطة.[1]

المطلب الأول :مفهوم الظروف المشددة

تعـرف بأنهـا تلـك الظـروف التـي يـنص عليهـا القـانون ويسـري التشـديد فيهـا علـى جميـع الجـرائم أي يتسـع نطاقهـا ليشـمل جميـع الجـرائم أو أغلبهـا وهـذا مـا سـيتم توضـيحه مـن خـلال الفـروع التالية:

الفرع الأول :تعريف الظروف المشددة

يطلـق علـى الظـروف المشـددة أحيانـا أسـباب التشـديد، ويمكـن تعريفهـا بأنهـا "حـالات توجـب علـى القاضـي ،أو تجيـز لـه الحكـم بعقوبـة تتجـاوز الحـد الأقصـى لعقوبـة الجريمـة أو الحكـم بعقوبة من نوع أشد."[2]

ويطلق على مصطلح ظرف التشديد في اللغة الفرنسية: Circonstance aggravante أما باللغة الانجليزية Aggravating factor "[3].

يصطلح بظرف التشديد:

"ارتكاب الجريمة بعد أن يصدر حكم اكتسب الدرجة القطعية من أجل جريمة سابقة".[4]

و الظروف المشددة في التشريع الجزائري:

ومـؤدى ذلـك أنـه لا يقـال أن القاضـي قـد شـدد العقوبـة إذا رأى مـن ظـروف الجريمـة أو ظـروف مرتكبهـا مـا يقتضـي أخـذ الجـاني بالشـدة فـيحكم عليـه بالحـد الأقصـى للعقوبـة الـذي يقـرره القـانون

[1] أحسـن بوسـقيعة ،الـوجيز فـي القـانون الجزائـي العـام ،د.ج ،ط الثالثـة عشـر ،دار هومـة للنشـر و التوزيـع ،الجزائـر ،د.س.ن،ص411،412

[2] سمير عالية –المرجع السابق -1998 ص 464

[3] المعجم القانوني –عربي –انجليزي –القانونيون العرب – المرجع السابق–ص 14.

مجموعة المصطلحات القانونية و القضائية المستخرجة من القوانين العربية و المعتمدة بقرارات من قبل مجلس وزراء العدل العرب تحت إشراف المركز العربي للبحوث القانونية و القضائية – جامعة الدول العربية – مجلس وزراء العدل العرب –

[4] بيروت –لبنان د. ذ. س. ن – ص 50.

للجريمـة ، لأن القاضـي فـي هـذه الحالـة قـد اسـتعمل السـلطة التقديريـة فـي تطبيـق العقوبـة الملائمـة ، في إطار الحدين الأدنى والأقصى اللذين يقررهما القانون.[1]

ولكـن المشـرع يـنص علـى ظـروف معينـة لتشـديد العقـاب تـؤثر فـي السـلطة التقديريـة للقاضـي ، وذلـك بتقييـدها و وضـع حـدود جديـدة عليهـا كمـا فـي حالـة التنفيـذ الوجـوبي ،حيـث يلتـزم القاضـي بسـبب الظـرف المشـدد بـأن يحكـم بعقوبـة مـن نـوع أشـد ممـا يقـرره القـانون للجريمـة أصـلا أو بـأن يتجـاوز فـي مقـدارها الحـد الأقصـى المفـروض لهـا قانونـا أو يتوسـع نطاقهـا فـي حالـة التشـديد الجـوازي باعتبـار أنـه يكـون فـي سـلطة القاضـي أن يحكـم مـع تـوافر الظـرف المشـدد بالعقوبـة العادية المقررة للجريمة أو بالعقوبة المشددة نوعا أو مقدارا.

وبعـض هـذه الظـروف المشـددة قـد تغيـر مـن وصـف الجريمـة مـن جنحـة ،جنايـة كمـا هـو الحـال بالنسـبة لظـرف الإكـراه فـي جريمـة السـرقة وقـد يـؤدي الظـرف المشـدد إلـى رفـع العقوبـة دون أن يغير في لوصف القانوني للجريمة ،مثال ذلك ؛ ظرف الليل في جريمة السرقة.[2]

الفرع الثاني : خصائص الظروف المشدّدة :

يسـتنبط مـن التعريفـات السـابقة بشـأن الظـروف المشـددة بعـض الخصـائص التـي تُميزهـا عـن مـا قـد يختلط و يشتبه بها من ظروف أخرى.

و مـن بـين خصـائص ظـروف التشـديد علـى وجـه الخصـوص أن ارتبـاط الجريمـة بظـرف مشـددة يـؤثر فـي تكييفهـا، بحيـث تتحـول الجنحـة إلـى جنايـة، مثـال ذلـك السـرقة البسـيطة وفقـا للمـادة 350 مـن قـانون العقوبـات فهـي جنحـة و يخـتص بنظرهـا محكمـة الجـنح، غيـر ان اقترافهـا مقترنـة بظـرف التشـديد تتحـول إلـى جنايـة وفقـا للمـادة 353 مـن نفـس القـانون ففـي مثـل هـذه الحالـة، ظروف التشديد ليس لها اي تأثير على الوجود القانوني للجريمة.[3]

فقـط يترتـب عـن تـوافر ظـروف التشـديد التـأثير فـي تكييـف طبيعـة الجريمـة دون أن يمتـد ذلـك إلـى وجود الجريمة من عدمه. و بداهة أ تغيير التكييف حتما سيؤثر في العقوبة المقررة.

فكـل فعـل إجرامـي يمكـن أن يقتـرن بظـرف مشـدد ،إضـافة إلـى عناصـر المكونـة، فهنـاك اخـتلاف بـين أركـان الجريمـة و الظـروف المشـددة ففـي المثـال السـابق ــ جريمـة السـرقة ــ ، يشـكل فعـل

[1] جمجوم عبد المالك ،المرجع السابق ،ص 1033

[2] نفس المرجع ونفس الصفحة.

[3] سامي عبد الكريم محمود، الجزاء الجنائي، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية ،،بيروت ـ لبنان ـ 2010، ص327–328

اختلاس المال المملوك للغير و توافر القصد الجرمي أركان الجريمة. بهذا المعني أركان الجريمة تعد أركان الجريمة مجموع العناصر المادية و المعنوية التي بدونها لا تقوم الجريمة، بمعنى العناصر التي تشكل الركن والمادي و الركن المعنوي للجريمة ففعل اختلاس المال المملوك للغير يشكل الركن المادي، و انصراف نية الجاني إلى إتيان هذا الفعل تتشكل بهما جنحة السرقة. أما الظرف المشدد لهذه الجريمة والتي قد يشددها بمجرد ارتباطه بها كأن يقوم مرتكب جريمة السرقة بحمل السلاح مثلا. غير أنه أحيانا ما يقع الخلط بين الركن و الظرف المشدد. لأنه نفس العنصر قد يكون ركنا للفعل الجرمي و قد يعتبر ظرفا مشددا له في آن واحد و من أمثلة ذلك قصور الضحية في جريمة الفعل المخل بالحياء (هتك العرض)، فبلوغ المجنى عليها سنا أقل من خمسة عشر(15) سنة يعتبر ركنا من اركان الجريمة المنصوص عليها في نص المادة 334 من ق.ع ف 1.[1]

بقولها : "يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب عملا مخلا بالحياء ضد قاصر لم يكمل السادسة عشر ذكرا كان أو أنثى بغير عنف او شرع في ذلك..."[2]

في حين يعد ظرفا مشددا في جناية وفقا لأحكام المادة 335 في فقرتها الثانية من نفس القانون بنصها على أنه : "إذا وقعت الجريمة على قاصر لم يكمل السادسة عشر يعاقب الجاني بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة".[3]

إن أركان الجريمة ثلاث ركن شرعي و ركن مادي وركن معنوي ،وظروف الجريمة لا تعد ركنا من أركانها ،كما أن الأركان الخاصة أحيانا ما تصنف على أنها أركان مفترضة والتي تميز كل جريمة عن غيرها من الجرائم.[4]

و عليه، فإن تأثير الظرف المشدد يقتصر على طبيعة الجريمة، بحيث تتغير العقوبة من جنحة إلى جناية أو إلى جنحة مشددة ؛ أي إلى جنحة مشدّدة، أو قد تتغير العقوبة من مخالفة إلى جنحة إذ أن العبرة تكمن في مدى إقرار حد أعلى من العقوبة، لكن التشديد لا يؤثر على طبيعة العقوبة إن أطال في مدتها ،مثال كأن تكون العقوبة المقررة ثلاث 3 سنوات –جنحة–

---

[1] بغدادي الجيلالي،ج3، المرجع السابق، ص41.42

[2] أنظر نص المادة 334 ف1 من ق.ع

[3] أنظر نص المادة 335 من ق.ع

[4] القهوجي عبد القادر علي، قانون العقوبات– القسم العام– الدار الجامعية، د .ذ .س .ن، ص 66

وعنـد تشـديدها تصـبح خمـس 5 سـنوات حـبس –جنحـة– ، و الملاحـظ هنـا أن طبيعـة العقوبـة لـم تتغير رغم إطالة مدتها من ثلاث 3 سنوات إلى خمس 5 سنوات.[1]

و الآمـر كـذلك بالنسـبة لظـرف الإكـراه فـي جريمـة السـرقة، حيـث يـؤدي الظـرف المشـدد إلـى رفـع العقوبـة دون تغييـر الوصـف القـانوني للجريمـة، مثـال ذلـك ظـرف الليـل فـي جريمـة السـرقة.[2] وبالتـالي فإنهـا تـؤثر علـى جسـامة الجريمـة بالزيـادة حيـث تحـدث تـأثير فـي جسـامة العقوبـة الواجـب تطبيقهـا علـى الجـاني ،أي انهـا حـالات توجـب أو تجيـز الحكـم بعقوبـة تجـاوز الحـد الأقصـى لعقوبـة الجريمة أو الحكم بعقوبة أشد.[3]

الفرع الثالث : أهمية الظروف المشددة

تكمن أهمية التشديد في العناصر الآتي بيانها:

أولا :علة التشديد

إن العلـة مـن التشـديد فـي حالـة اقتـران القتـل العمـد بجنايـة أخـرى تكمـن فـي الخطـورة الإجراميـة الكامنـة فـي نفسـية الفاعـل أو الجـاني و ذلـك بارتكابـه لجـريمتين علـى قـدر مـن الجسـامة والتـي تكـون فـي فتـرة زمنيـة ليسـت وجيـزة ،ممـا يجعـل مـن الفاعـل أو الجـاني يشـكل خطـرا علـى المجتمـع نظـرا لاسـتهانته بالنصـوص القانونيـة التـي تجـرم تلـك الأفعـال والقـيم التـي يقـوم عليهـا المجتمـع ،الأمـر الـذي جعـل مـن المشـرع الجزائـري يشـدد العقوبـة ويجعلهـا الإعـدام ،وذلـك لتحقيـق الـردع والحـد مـن الفوضـى والاسـتقرار كمـا أن العلـة مـن التشـديد فـي حالـة اقتـران القتـل بجنحـة ،هـي دليـل واضـح علـى الخطـورة الإجراميـة فـي نفسـية الفاعـل أو الجـاني ،وذلـك بالتلاعـب بحيـاة الآخـرين إذ يصل إلى حد قيام الجاني بإزهاق روح إنسان ،وذلك من أجل تسهيل أو تنفيذ ارتكاب الجنحة.

[1]- سمير عالية، المرجع السابق، ص 559.

[2] شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص 1033.

[3] معوش عثمان، الظروف المخففة و الظروف المشددة، مذكرة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون عام، مستغانم، الجزائر، نوقشت يوم 3-7-2019-ص 6 .

إذ نـص المشـرع الجزائـري علـى عقوبـة الإعـدام فـي الحـالتين السـابقتين سـواء كـان سـبق أو صـاحب أو تلـي القتـل جنايـة أخـرى ، أو كـان الهـدف منـه تسـهيل أو تنفيـذ جنحـة وهـذا طبقـا لـنص المـادة 263 من قانون العقوبات الجزائري.[1]

ثانيا :العبرة من التشديد بسبب استعمال وسائل معينة

تتمثـل العبـرة مـن التشـديد بسـبب اسـتعمال وسـائل معينـة فـي تنفيـذ الجـاني لجريمتـه ،هـو راجـع أساسـا إلـى سـهولة ارتكابهـا مـن طـرف المجـرمين ضـف إلـى ذلـك أن اسـتخدام مثـل هـذه الوسـائل هـو تشـجيع القـاتلين علـى ارتكـاب مزيـدا مـن الجـرائم لـذا وجـب التشـديد علـى عقابهـا وذلـك لتحقيـق الردع ضد الفاعلين ضمان حماية أموال الناس.

إضـافة إلـى سـهولة إخفـاء آثـار الجريمـة مـن طـرف مـن يرتكبهـا وكـذلك فـإن اسـتعمال الجاني أو المجرم لهذه الوسائل هو دليل أيضا على غدر الفاعل لشركائه الذين يثقون به.[2]

المطلب الثاني: أنواع الظروف المشددة

تنقسـم الظـروف المشـددة إلـى ظـروف موضـوعية ، ماديـة إذا ارتبطـت بـالركن المـادي للجريمـة مثـل مـا تعلـق بالمكـان و الزمـان أو الوسـائل أو جسـامة الضـرر كالليـل والمحـل المسـكون والكسـر و التسـلق فـي جريمـة السـرقة وجـرائم الإيـذاء التـي تتسـبب فـي عجـز المجنـي عليـه و إعاقتـه أو إلـى ظـروف شخصـية مرتبطـة بـالركن المعنـوي للجريمـة مثـل سـبق الإصـرار فـي القتـل و الضـرب العمـد و ظرف العود والتكرار .

وتنقسـم الظـروف المشـددة للعقوبـة مـن حيـث نطـاق شـموليتها إلـى ظـروف عامـة وظـروف خاصـة الأولـى تطبـق فـي كـل جريمـة كجريمـة العـود ، والثانيـة تطبـق فـي الجريمـة بعينهـا أو بجـرائم معينـة كظرف الليل أو الكسر ،التسلق في جريمة السرقة وهذا ما سنتناوله فيما يلي:

[1] محمد زهير ،يوسفي حسن ،التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر ،تخصص القانون الخاص و العلوم الجنائية ،جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،2016،2017 ،ص23

[2] المرجع نفسه ،ص 27

الفرع الأول: الظروف الموضوعية و الظروف الشخصية

أولا: الظروف الموضوعية

وهـي الظـروف التـي تتعلـق بماديـات الجريمـة ومثالهـا المكـان المسـكون والليـل والكسـر و التسـول وحمـل السـلاح و الإكـراه فـي السـرقة وحـدث عاهـة مسـتديمة أو المـوت كـأثر للفعـل المـاس بسـلامة الجسـم (الضـرب ،الجـرح أو إعطـاء مـادة ضـارة) ،وتعـدد المجنـي علـيهم فـي جـرائم القتـل و الإصـابة الخطـأ ، ومثالهـا أيضـا الظـروف المشـددة التـي ترجـع إلـى وسـيلة ارتكـاب الجريمـة مثـل ظـرف اسـتعمال السـم فـي القتـل والظـروف المشـددة التـي ترجـع إلـى كيفيـة تنفيـذ الجريمـة كالترصـد في القتل العمدي و المساس العمدي بسلامة الجسم.[1]

ثانيا : الظروف الشخصية

وهـي التـي تتعلـق بدرجـة الإثـم المتـوافرة لـدى الجـاني أو بعـض الصـفات أو الظـروف الشخصـية المتعلقـة بمرتكـب الجريمـة و التـي تكشـف عـن ازديـاد خطورتـه الإجراميـة كمـا هـو الحـال بالنسـبة لسـبق الإصـرار فـي جـرائم القتـل و المسـاس بسـلامة الجسـم و صـفة الخـادم فـي السـرقة وكـون الجـاني مـن أصـول المجنـى عليـه أو مـن المتـوالين تـرتيبهم أو ملاحظتـه أو مـن مـا لـه سـلطة عليـه أو خادمـا بـالأجرة عنـده أو عنـد مـن تقـدم ذكـرهم فـي جـرائم الاعتـداء علـى العـرض و صـفة الطبيـة أو الجـراح أو الصـيدلي أو القابلـة فـي جريمـة الإجهـاض ،ولهـذا التقسـيم للظـروف أهميـة كبيـرة مـن حيث مدى سريانها على باقي المساهمين في الجريمة.

فـالظروف المشـددة الماديـة تنـتج أثرهـا فـي تشـديد العقـاب بالنسـبة لجميـع هـؤلاء المسـاهمين فـاعلين كـانوا أو شـركاء ودون تفرقـة بـين مـن علـم مـنهم بهـذه الظـروف ومـن لـم يعلـم بهـا ،أمـا الظـروف المشـددة الشخصـية فـإن حكمهـا يختلـف تبعـا لمـا إذا كـان مـن شـأنها تغييـر وصـف الجريمـة أو مجـرد تغييـر العقوبـة ،فـالظروف الشخصـية المشـددة التـي يقتصـر تأثيرهـا علـى تغييـر العقوبـة كمـا هـو الحـال بالنسـبة لظـرف العـود ،فإنهـا لا تشـدد العقـاب إلا بالنسـبة لمـن تـوافرت لديـه فـاعلا كـان أو شـريكا أمـا إذا كـان مـن شـأنها تغييـر وصـف الجريمـة فهـي لا تنـتج أثرهـا فـي التشـديد إلا إذا

[1] شريف سيد كامل ،المرجع السابق ،ص 621

تـوافرت لـدى الفاعـل و لا يتـأثر بهـا حينئـذ غيـره مـن الفـاعلين معـه ،ولكـن يتـأثر بهـا الشـريك متـى كان عالما بها .[1]

الفرع الثاني :الظروف العامة و الخاص

يمكـن تقسـيم الظـروف المشـددة مـن حيـث نطـاق شـمولها إلـى نـوعين مـن الظـروف ؛ظـروف مشـددة عامـة وظـروف مشـددة خاصـة ،ويمكـن التمييـز فيمـا بينهمـا كـون النـوع الأول يمكـن تطبيقـه علـى أي جريمـة كـالعود مـثلا ،أمـا النـوع الثـاني فيطبـق علـى الجريمـة بعينهـا وهـي كثيـرة يصـعب حصرها؛

أولا: الظروف العامة

عمومـا يمكـن تعريـف الظـروف المشـددة العامـة بأنهـا :"تلـك الظـروف التـي يـنص عليهـا القـانون والتي تسري بالنسبة إلى جميع الجرائم"[2]

وأهـم تلـك الظـروف المشـددة العامـة التـي تبناهـا المشـرع الجزائـري خاصـة و أغلـب التشـريعات الجنائية الدولية ،و المتفق عليها في الغالب نجد – العود– و – تعدد الجرائم –؛

أ: العود

نـص المشـرع الجزائـري علـى احكـام العـود–،باعتبـاره ظـرف مشـدد عـام فـي القسـم الثالـث مـن الفصـل الثالـث مـن البـاب الثـاني للكتـاب الثـاني مـن الأمـر رقـم 66–156 المتضـمن ق.ع الجزائـري المعـدل و المـتمم المعنـون ب:"العـود: فـي نصـوص المـواد مـن 54 مكـرر إلـى غايـة نـص المادة 59.

وباسـتقرائنا لهـذه المـواد نـرى أن المشـرع الجزائـري لـم يقـدم لنـا تعريـف واضـح و شـامل للعـود ،و إنما اكتفى بتعداد الحالات التي يكون عليها العود.

لذا لجا بعض الفقهاء ورجال القانون لتعريفه؛

فيعرفـه الـبعض علـى أنـه :"تعبيـر عـن حالـة المجـرم الـذي يعـود إلـى ارتكـاب الجريمـة بعـد سـبق الحكـم عليـه نهائيـا فـي جريمـة أو جـرائم أخـرى و المقصـود مـن ذلـك أن العـود يعتبـر مـن الظـروف

[1] شريف سيد كامل ، المرجع السابق ،ص 621،622

[2] علي حسين خلف، سلطان عبد القادر الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، توزيع المكتبة القانونية ، شارع المتنبي ، بغداد ، العراق ،د.ذ.س.ن، ص 445

الشخصية التي تبرز لنا مدى تشديد العقاب باعتبار أن المجرم الذي يعود إلى ارتكاب الجريمة بعد أن سبق الحكم عليه لجريمة أخرى ارتكبها ،يفصح في حقيقة الأمر عن ميله للإجرام و استهانته للعقاب ،و مدى ازدياد خطره على أمن المجتمع و نظمه...[1]

البعض يطلق عليه مصطلح التكرار خاصة لدى تشريعات المشرق العربي مثل التشريع المصري و الأردني و اللبناني .[2]

و العود لا يتحقق إلا بتوفر بعض الشروط أو الأركان التي يتكون من خلالها ،نذكر أهمها على النحو الآتي بيانه ،و التي تشترك فيها جميع انواع الجرائم بصفة عامة ؛

الشرط الأول ؛

هو أن يسبق صدور حكم نهائي على شخص بالسجن أو الحبس ، سواء نفذ عليه أو لم ينفذ ،فالحكم الموقوف تنفيذه يعتبر سابقة طوال مدة الإيقاف . وعليه لابد من الحكم النهائي أن يكون قد صدر عن محكمة جزائية أصلية ،ودون ذلك لا يعتبر حكم سابق في العود كأن يصدر حكم عن محكمة أجنبية أوحكم صادر بتطبيق أحد تدابير الأمن . و كذا ما يصدر عن مجالس عسكرية ،إلا إن كانت أحكام صادرة في صورة جناية أو جنحة يعاقب عليها طبقا للقوانين الجزائية العادية.

كما هو منصوص عليه في نص المادة 59. ق.ع الجزائري.[3]

"كل من سبق الحكم عليه من المحكمة العسكرية لا يعاقب بعقوبة العود إذا ارتكب بعد ذلك جناية أو جنحة إلا حسبما يكون الحكم الأول قد صدر في جناية أو جنحة معاقب عليها طبقا للقوانين الجزائية العادية "[4]

---

[1] عدلي أمير خالد ،أصول القواعد العامة في التجريم و العقاب ،على ضوء المستحدث من القوانين و أحكام النقض و الدستورية ،ط1 –دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ،مصر -2013 ، ص 278

[2] علي عبد القادر القهوجي ، شرح قانون العقوبات ،القسم العام ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،لبنان ، 2008 ، ص 817

العود اصطلاحا : "هو ارتكاب جريمة بعد أن يصدر حكم اكتسب الدرجة القطعية من أجل جريمة سابقة "- مجموعة المصطلحات القانونية و القضائية ، المرجع السابق ، ص 50-.

[3] قادري أعمر ،التعامل مع الأفعال في القانون الجزائي العام ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2012 ، ص 101

[4] أنظر نص المادة 59 ق.ع

مـن جهـة أخـرى ،لا يقـال تـدبير أشـد أو تـدبير أقـل شـدة ،فالتـدابير علـى العمـوم ينقصـها التـدرج ،إلا أن ذلـك لا يتسـم بالإطلاقيـة ،فالتـدابير العينيـة تقبـل التشـديد ،مثـال :سـحب رخصـة القيـادة لمـدة قصـيرة أولا ثـم سـحبها لمـدة أطـول فـي حالـة العـود ،أو إغـلاق مؤسسـة ،وتعطيـل الجريـدة و حظـر ارتياد بعض الأماكن.

وعليـه فـإن التـدبير السـابق يكشـف عـن الحالـة الخطيـرة للمحكـوم عليـه ،لـذا لا بـد أن نلتفـت إليـه عنـد النظـر مـن جديـد فـي وجـوب تطبيـق تـدبير جديـد للاسـتفادة وتقـدير مـدى نجاحـه وفشـله فـي تحقيق الغرض المرجو منه .[1]

الشرط الثاني للعود ؛

هـو أن يرتكـب هـذا الجـاني بعـد سـابقة الحكـم عليـه نهائيـا بحكـم غيـر قابـل للطعـن جريمـة جديـدة من نوع معين و خلال مدة معينة يكرر إتيان الفعل الإجرامي.[2]

*الشـرط الثالـث والـذي لا بـد منـه ؛ حسـب دراسـة سـابقة ،هـو أن يكـون هـذا العـود المعاقـب عليـه منصـوص عليـه سـابقا ،احترامـا لمبـدأ الشـرعية.-أغلـب التشـريعات لـم يسـلطوا الضـوء علـى هـذا الشرط لأن البعض يرى أنه ليس من اللازم ذكره لأنه من البديهي أن يكون متوفر.

مـع الإلزاميـة لصـحة الحكـم الصـادر بإدانـة بيـان الحكـم الصـادر بالإدانـة ،بيـان الحكـم السـابق والقوبـة المقضـي بهـا ،حتـى تـتمكن المحكمـة مـن مراقبـة صـحة تطبيـق القـانون وإلا كـان الحكـم معيبا بالقصور .

وتجـدر الإشـارة إلـى أنـه بـالرغم مـن تـوافر العـود لتلـك الشـروط السـابق ذكرهـا ،إلا أن ذلـك لا يمنـع المحكمـة مـن أخـذ المـتهم بالرأفـة ،و هـذا مـا هـو وارد فـي التشـريع الفرنسـي طبقـا لمـا تـنص عليـه المادة 17 من ق.ع الفرنسي بما يرد عليها استثناء بالمادة 36 من ق المخدرات الفرنسي.[3]

[1] عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ،ج2، الجزاء الجنائي ، ط6، دار المطبوعات الجامعية ،الجزائر -6-2008 ، ص 564

[2] قادري أعمر ،المرجع السابق ، ص -101

[3] حسين محمد جمجوم ، المرجع السابق ،ص 92.93

للتعدد عدة صور نذكرها ؛

النوع الأول: عود مؤبد وعود مؤقت؛ فالأول لا يشترط لتحققه وقوع الجريمة الجديدة خلال مدة معينة، فتشدد عقوبتها أيا كان الزمن الفاصل بينها وبين الحكم السابق.

ويكون عود مؤقت إذا كان يشترط لتوافره أن تقع الجريمة الجديدة إبان فترة معينة تحسب من تاريخ الحكم السابق أو من تاريخ انقضاء تنفيذ العقوبة التي صدر بها.

ويمكن التمييز بين العود المؤقت و العود المؤبد إلى درجة جسامة العقوبة التي قضي بها الحكم السابق ،فإن كانت العقوبة جسيمة بحيث يستمر تأثيرها لفترة طويلة كعقوبة الجناية مثلا: هنا نكون أمام عود مؤبد ،غير أنها إن كانت عقوبة غير جسيمة كعقوبة جنحة مثلا ،في هذه الحالة نكون أمام عود مؤقت.[1]

يقسم العود أيضا إلى عود متكرر بسيط و عود متكرر جسيم ؛فالنوع الأول يقصد به إحدى المشاكل الهامة و الجادة معا في السياسة الجنائية الحديثة ،و تتعدد حالات العود البسيط حسب نوعية الجريمة ، فالعائدون هم أخطر المجرمين ،فالعود البسيط هو نواة العود المتكرر و الاعتياد إلى الإجرام.[2]

و كذا قد يتحقق العود بسبب مواجهة المجرم لجرائمه التالية و مقاومة نفسه أقل مما واجهه في جريمته الأولى. فثمة لكل شخص ميل إلى أن يقلد نفسه ويلتمس من ماضيه القدوة لحاضره.[3]

من شروط العود المتكرر البسيط ؛تحقق وجود العود المتكرر ،أي لابد من إثبات ارتكاب جريمة جديدة و التي من جلالها تأسس هذا العود للجريمة الأولى ؛كأن يعيد المتهم ارتكاب جريمة سرقة جديدة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع في هذه الجرائم.

[1] علي عبد القادر القهوجي ،ط 2008 ، المرجع السابق ،ص818.819

[2] عبدالحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون العقوبات ،لكتاب الأول، الأحكام العامة لقانون العقوبات في ضوء الفقه و القضاء ،سريان القانون الجنائي من حيث الزمان و المكان العقوبات الأصلية و التبعية ،تعدد العقوبات ، المساهمة الجنائية ، الشروع في الجريمة ، أسباب الإباحة ، موانع العقاب ، المكتبة القانونية ،منشأة المعارف ، الإسكندرية ،مصر ، 2003، ص 394

[3] المرجع نفسه ،ص 394

كما يشترط أن يكون قد حكم على العائد بالأشغال الشاقة.[1]

أي صدور حكم بات بالعقاب ،ثم اقتراف جريمة تالية فعلا. كما يضيف بعض الفقهاء والباحثين شرط ثالث و هو مستخلص من التنظيم التشريعي له، وهو قيام علاقة معينة يحددها القانون بين الحكم السابق و الجريمة التالية ،وأهم المظاهر التي تحكم هذه العلاقة هو البحث فيما إذا كان يشترط ارتكاب هذه الجريمة أو لا.[2]

أما العود المتكرر الجسيم هو أن المجرم يعيد ارتكاب نفس الجريمة التي أدين بسببها بعد مرور سنتين من تاريخ الإفراج عليه.[3]

وتجدر الإشارة إلى أنه إن كانت الجريمة مصنفة على أنها من جرائم الفئة ،كجرائم قتل الحيوان أو إتلاف المزروعات ،في هذه الحالة فإن العود المتكرر الجسيم ليس من شروطه أن يتحقق هذا الوصف إلى أنه لا بد من توافر سائر أركانه ،و الحكم على العائد باعتباره مجرما أعتاد الإجرام و بإيداعه إحدى مؤسسات العمل.[4]

يوجد تقسيم آخر للعود ،فيمكن أن يكون عودا عاما أو عودا خاصا ،أما العود العام فهو الذي لا يشترط فيه التماثل أو التشابه بين الجريمة الأولى و الجريمة الثانية ،سواء من حيث الوصف أو النوع .فهو يتوافر مع اختلاف الجرائم من حيث وصفها ،سواء كانت جناية أو جنحة ،وكذا من حيث نوعها كجريمة السرقة أو هتك العرض.

أما العود الخاص فلا تتحقق صورته إلا إذا كانت الجريمة الجديدة مماثلة أو مشابهة للجريمة الأولى .نضرب مثال على ذلك(قتل و قتل أو – سرقة و نصب).[5]

وقد تثار إشكالية حول مدى توافر ركن الاعتياد ،فقد جرى القضاء على وجوب الاعتداد في توافر ركن الاعتياد بجميع الوقائع التي لم يمض بين كل واحدة منها والتي تليها وكذا بين آجر

[1] فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، الكتاب الثاني ، المسؤولية و الجزاء ،الإسكندرية ،مصر ، 2001 ، ص274

[2] عبد الحميد الشواربي ، ط 2003 ، المرجع السابق، ص 395

[3] فتوح عبد الله الشاذلي ،المرجع السابق ، ص 247

[4] المرجع نفسه ، نفس ص247،248

[5] علي عبد القادر القهوجي، ط.2008 ، المرجع السابق ،ص 818

واقعـة وتـاريخ بـدء التحقيـق فـي الـدعوى أو رفعهـا مـدة ثـلاث سـنوات .وهـذا مـا ا اتجهـت إليـه محكمة النقض المصرية.[1]

جميعهـا صـور للعـود ؛غيـر أن مـا يجـب الإشـارة لـه ،أن العـود قـد يتخـذ صـور أخـرى مستخلصـة عـن طريـق مـزج هـذه الصـور السـابق ذكرهـا معـا ؛كـان يكـون عـودا عامـا و مؤبـدا فـي آن واحـد أو خاصا و مؤقتا في ذات الوقت ..وهكذا.[2]

أمـا الحـالات التـي يمكـن أن يكـون عليهـا العـود ،فهـي محصـورة فـي نـص المـواد مـن المـادة 53 مكرر 8 إلى غاية المادة 54 مكرر10 من ق.ع .[3]

ويمكـن تلخـيص هـذه الحـالات علـى النحـو بيانـه؛ وقـد فـرق المشـرع الجزائـري بـين حالـة العـود عنـد الشـخص الطبيعـي و حالـة العـود عنـد الشـخص المعنـوي ،فيمـا يخـص الشـخص الطبيعـي أحكامـه منصـوص عليـه فـي المـواد مـن 54 مكـرر إلـى غايـة 54 مكـرر 4 مـن ق.ع. حيث ميز بين العود في مواد الجنايات و الجنح و العود في مواد المخالفات.

ففـي حـال مـا إن كانـت الجريمـة الأولـى جنايـة أو جنحـة عقوبتهـا تزيـد عـن خمـس(5) سـنوات ،هـذه الحالـة تتضـمن ثـلاث وضـعيات ؛العـود مـن جنايـة أو جنحـة معاقـب عليهـا لمـدة تفـوق عـن خمـس (5) سـنوات إلـى جنحـة معاقـب عليهـا لمـدة تفـوق خمـس (5) سـنوات كحـد أقصـى ،وحالـة عـود مـن جنايـة أو جنحـة معاقـب عليهـا لمـدة تفـوق خمـس (5) سـنوات إلـى جنحـة معاقـب عليها بعقوبة حدها الأقصى يساوي أو يقل عن خمس (5) سنوات .

امـا إذا كانـت الجريمـة الأولـى جنحـة فـي هـذه الحالـة يقتضـي أن تكـون الجنحـة الأولـى يقـرر لهـا القـانون عقوبـة يكـون مقـدارها الأعلـى لا يزيـد عـن خمـس (5) سـنوات ،فالمشـرع الجزائـري قـد درس هـذه الحالـة وضـعية واحـدة ،وهـي العـود مـن جنحـة لا يفـوق مقـدارها الأعلـى عـن خمـس (5) سـنوات حـبس إلـى جنحـة أو جنحـة مماثلـة ،طبقـا لقواعـد العـود ،ولارتكـاب هـذه الجنحـة الثانيـة

[1] عبد الحميد الشواربي، ط 2003 ، ص 395
[2] علي عبد الله القهوجي ،ط 2008 ،ص 818.819
[3] قادري أعمر ، المرجع السابق ،ص 101

خـلال خمـس (5) سـنوات الجديـدة لقضـاء العقوبـة الماضـية ،وهـو مـا يقتضـي فـي هـذه الحالـة رفـع المقدار الأعلى لعقوبة الحبس و الغرامة المنصوص عليها للجنحة الثانية إلى الضعف. [1]

أمـا بالنسـبة إلـى العـود فـي المخالفـات فقـد نصـت عليهـا أحكـام المـادة 54 مكـرر 5 مـن ق.ع و نـص المـادة 58 مـن نفـس القـانون الملغـاة بعـد تعـديل 20-12 -2006.والتـي كانـت تضـيف خاصـية لـم يـنص عليهـا المشـرع بعـد التعـديل ،وهـي وجـوب ارتكـاب المخالفـة الثانيـة فـي دائـرة اختصاص الجهة التي وقعت فيها المخالفة الأولى.

الحالـة الثانيـة وهـي حالـة العـود بالنسـبة للشـخص المعنـوي المنصـوص عليهـا فـي المـواد من 54 مكرر 5 إلى غاية المادة 54 مكرر 9 وذلك بعد التعديل سنة. 2006

وقـد تـم اعتمـاد حـالات العـود بالنسـبة للشـخص الطبيعـي مـع إعمـال القاعـدتين المتعلقـة بـالعود فـي مواد الجنايات و الجنح؛

-تغييـر عقوبـة خمـس (5) سـنوات حـبس لحـالات العـود الأولـى و الثانيـة و الثالثـة المقـرر عليهـا فـي المـواد 54 مكـرر ،مكـرر 1 ومكـرر 2 والمتعلقـة بالشـخص الطبيعـي ،بغرامـة تقـدر ب: 600.000 د.ج.

-رفع العقوبة المنصوص عليها للشخص المعنوي في حالة العود.[2]

تكمـن العلـة مـن تشـديد العقوبـة علـى المـتهم العائـد عنـد الـبعض ،حتـى يـتم توقيـع عقوبـة مغلظـة عليـه ،وهـذا لأن المـتهم العائـد لـم يردعـه العقـاب السـابق ومـن ثـم أصـبح عضـوا فاسـدا فـي المجتمع بما يمثله من خطورة على باقي أفراده ،مما يتعين معاقبته بأقصى العقوبة.[3]

[1] محمد زهير ، يوسفي حسن ، التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،شعبة القانون الخاص، تخصص القانون الخاص و العلوم الجنائية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،قسم القانون الخاص ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،الجزائر ، 2016-2017 ، ص 59إلى 64.

[2] محمد زهير ، يوسفي حسن، المرجع السابق ،ص 64.

[3] حسين محمد جمجوم ، المرجع السابق ،ص 89

وبالحديث عن إشكالية إثباته فإنه يقع على عاتق النيابة العامة و يثبت كغيره من المسائل الجنائية بكافة طرق الإثبات المنصوص عليها قانونا ،سواء بتقديم حكم سابق أو إقرار المتهم أو بتقديم شهادة الشهود[1]

العود في القانون المقارن ؛مثال في التشريع المصري ،فقد تم النص عليه في نصوص المواد من 49 إلى غاية 54 من ق.ع المصري. وتقابها نص المادة 49 ق.ع مصري المادة 54 مكرر ق.ع جزائري.

غير أن المشرع المصري ينص صراحة على أن كل من السرقة و النصب و خيانة الأمانة جنح متماثلة في العود ،و كذا العيب و الإهانة و السب و القذف جرائم هي الأخرى متماثلة في العود في الفقرتين الثانية و الثالثة من نفس نص المادة.[2]

ويمكن تلخيص هذه الحالات على النحو بيانه ؛وقد فرق المشرع الجزائري بين حالة العود عند الشخص الطبيعي و حالة العود عند الشخص المعنوي ،فيما يخص الشخص الطبيعي أحكامه منصوص عليه في المواد من 54 مكرر إلى غاية 54 مكرر 4 من ق.ع .حيث ميز بين العود في مواد الجنايات و الجنح و العود في مواد المخالفات.

ففي حال ما إن كانت الجريمة الأولى جناية أو جنحة عقوبتها تزيد عن خمس(5) سنوات ،هذه الحالة تتضمن ثلاث وضعيات ؛العود من جناية أو جنحة معاقب عليها لمدة تفوق عن خمس (5) سنوات إلى جنحة معاقب عليها لمدة تفوق خمس (5) سنوات كحد أقصى ،وحالة عود من جناية أو جنحة معاقب عليها لمدة تفوق خمس (5) سنوات إلى جنحة معاقب عليها بعقوبة حدها الأقصى يساوي أو يقل عن خمس (5) سنوات .

اما إذا كانت الجريمة الأولى جنحة في هذه الحالة يقتضي أن تكون الجنحة الأولى يقرر لها القانون عقوبة يكون مقدارها الأعلى لا يزيد عن خمس (5) سنوات ،فالمشرع الجزائري قد درس هذه الحالة وضعية واحدة ،وهي العود من جنحة لا يفوق مقدارها الأعلى عن خمس (5) سنوات حبس إلى جنحة أو جنحة مماثلة ،طبقا لقواعد العود ،ولارتكاب هذه الجنحة الثانية

[1] على عبد القادر القهوجي ، ط2008 ،المرجع السابق ، 829

[2] مصطفى كامل منيب ، قانون العقوبات ،مجموعة القوانين المصرية ،ملتزم الطبع و النشر ،دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر د .ذ .س .ن.–ص 22.23

خـلال خمـس (5) سـنوات الجديـدة لقضـاء العقوبـة الماضـية ،وهـو مـا يقتضـي فـي هـذه الحالـة رفـع المقدار الأعلى لعقوبة الحبس و الغرامة المنصوص عليها للجنحة الثانية إلى الضعف. [1]

أمـا بالنسـبة إلـى العـود فـي المخالفـات فقـد نصـت عليهـا أحكـام المـادة 54 مكـرر 5 مـن ق.ع و نـص المـادة 58 مـن نفـس القـانون الملغـاة بعـد تعـديل 20-12 -2006.والتـي كانـت تضـيف خاصـية لـم يـنص عليهـا المشـرع بعـد التعـديل ،وهـي وجـوب ارتكـاب المخالفـة الثانيـة فـي دائرة اختصاص الجهة التي وقعت فيها المخالفة الأولى.

الحالـة الثانيـة وهـي حالـة العـود بالنسـبة للشـخص المعنـوي المنصـوص عليهـا فـي المـواد مـن 54 مكرر 5 إلى غاية المادة 54 مكرر 9 وذلك بعد التعديل سنة. 2006

وقـد تـم اعتمـاد حـالات العـود بالنسـبة للشـخص الطبيعـي مـع إعمـال القاعـدتين المتعلقـة بـالعود فـي مواد الجنايات و الجنح؛

-تغييـر عقوبـة خمـس (5) سـنوات حـبس لحـالات العـود الأولـى و الثانيـة و الثالثـة المقـرر عليهـا فـي المـواد 54 مكـرر ،مكـرر 1 ومكـرر 2 والمتعلقـة بالشـخص الطبيعـي ،بغرامـة تقـدر ب: 600.000 د.ج.

-رفع العقوبة المنصوص عليها للشخص المعنوي في حالة العود.[2]

تكمـن العلـة مـن تشـديد العقوبـة علـى المـتهم العائـد عنـد الـبعض، حتـى يـتم توقيـع عقوبـة مغلظـة عليـه، وهـذا لأن المـتهم العائـد لـم يردعـه العقـاب السـابق ومـن ثـم أصـبح عضـوا فاسـدا فـي المجتمع بما يمثله من خطورة على باقي أفراده، مما يتعين معاقبته بأقصى العقوبة.[3]

وبالحـديث عـن إشـكالية إثباتـه فإنـه يقـع علـى عـاتق النيابـة العامـة و يثبـت كغيـره مـن المسـائل الجنائيـة بكافـة طـرق الإثبـات المنصـوص عليهـا قانونـا، سـواء بتقـديم حكـم سـابق أو إقـرار المـتهم أو بتقديم شهادة الشهود[4]

[1] محمد زهير ، يوسفي حسن ،التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،شعبة القانون الخاص ، تخصص القانون الخاص و العلوم الجنائية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،قسم القانون الخاص ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،الجزائر ، 2016-2017 ، ص 59إلى 64.

[2] المرجع نفسه-ص 64.

[3] حسين محمد جمجوم ، المرجع السابق ، ص 89

[4] على عبد القادر القهوجي ، ط2008 ،المرجع السابق ،ص829

العود في القانون المقارن؛ مثال في التشريع المصري ،فقد تم النص عليه في نصوص المواد من 49 إلى غاية 54 من ق.ع المصري. وتقابل نص المادة 49 ق.ع مصري المادة 54 مكرر ق.ع جزائري.

غير أن المشرع المصري ينص صراحة على أن كل من السرقة و النصب و خيانة الأمانة جنح متماثلة في العود ،و كذا العيب و الإهانة و السب و القذف جرائم هي الأخرى متماثلة في العود في الفقرتين الثانية و الثالثة من نفس نص المادة.[1]

ب- التعدد في الجرائم

النوع الثاني من الظروف المشددة العامة هو التعدد في الجرائم ؛وقد نص عليها المشرع الجزائري في الفصل الثالث المنوع بتعدد الجرائم من الفصل الأول للباب الأول من الكتاب الثاني لقانون العقوبات الجزائري في نصوص المواد (32 إلى 38) .ويقصد بالتعدد أن تكون كل جريمة مستقلة عن الفعل الثاني ،حتى ولو كانت النتيجة واحدة.

مثال :سرقة التيار الكهربائي على دفعات.[2]

التعدد في الجرائم يأخذ صورتين الصورة الأولى وهي التعدد المادي أو الحقيقي ؛ويقصد به أن يرتكب الجاني أكثر من جريمة واحدة كأن يسرق ثم قبل أن يفصل في محاكمته يرتكب جريمة القتل ،و القانون لا يعير أي اعتبار لظرفي المكان و الزمان ،وإنما يشترط فقط لقيام التعدد عدم صدور الحكم نهائيا على الجاني في جريمته الأولى.[3]

أما الصورة الثانية من التعدد هي التعدد المعنوي أو الصوري؛ و يقصد بهذا النوع من التعدد إتيان الجاني لفعل واحد مجرما قانونا حيث أن هذا الفعل يخضع لعقوبة نصين أو أكثر ،كأن يكيف فعل ما بوصفين مجرمين فأكثر ،رغم أنه فعل واحد. مثال :أن يرتكب الجاني هتك عرض في الطريق العام.[4]

التعدد في القانون المقارن؛ كمثال في القانون المغربي بالنسبة لهذا النوع من الجرائم صورتين؛

[1] مصطفى كامل منيب ، قانون العقوبات ،مجموعة القوانين المصرية ،ملتزم الطبع و النشر ،دار الفكر العربي ،القاهرة ، مصر د.ذ .س .ن.،ص 22.23

[2] قادري أعمر، المرجع السابق ، ص 107

[3] المرجع نفسه ، ص 107

[4] المرجع نفسه ،ص 107

الصورة الأولى تتعلق بكل الأفعال المرتكبة من قبل الجاني بحيث يجب أن ترتبط فيما بينها من حيث الزمان و الغاية، لذلك يمكن التعبير عنها بأنها وقائع موحدة من جهة إلا أنها تقبل أوصافا متعددة.

مثال ذلك: القتل من أجل السرقة أو استعمال العنف مع السرقة أو القتل استعدادا لارتكاب جنحة، وذلك لأجل تحقيق غاية واحدة بغض النظر عن الجرائم المرتكبة، و التي تختلف حسب دافع كل مجرم.

أما الصورة الثانية؛ فهي الصورة الحقيقة لتعدد الجرائم وتسمى بالتعدد المادي ،حيث يرتكب الجاني عدة جرائم مستقلة في آن واحد أو في أوقات متتالية دون أن يفصل بينها حكم غير قابل للطعن، لأن صدور أحكام مختلفة بصدد تعدد جرائم معينة لذات الجاني من طرف المحاكم قد يثير صعوبة نوعا ما من الناحية العملية يتعلق بكيفية التنفيذ و بالتالي فإن المشرع المغربي يرى أن الحل الأنسب لهذه الصعوبة هو توحيد مسطرة التنفيذ أمام جميع المحاكم المغربية، كما هو منصوص عليه في المواد من نص المادة 118 إلى غاية المادة 123 من القانون الجنائي المغربي.[1]

بالنسبة إلى العقوبة الموقعة على التعدد في الجرائم فقد اختلفت و تضاربت الكثير من الآراء في المنظومات التشريعية ،فبعض التشريعات تجمع عقوبات الأفعال التي يرتكبها الجاني و تطبقها عليه .مثال :كأن يحكم على الجاني بعقوبة(20) عشرين سنة سجن على جريمة القتل التي ارتكبها ،وبعقوبة خمس (5) حبس على جريمة السرقة التي ارتكبها أيضا ،فيصبح مجموع العقوبة الموقعة على هذا الجاني إذا خمس و عشرون سنة (25) سجنا ،أي سجن مؤبد.

أو كأن يحكم على الجاني بعقوبة خمس (5) سنوات على جريمة هتك العرض و عقوبة سنتان على جريمة الإخلال بالنظام العام ،وحينها تكون العقوبة الإجمالية لهذا الجاني سبع (7) سنوات سجن.[2]

[1] لطيفة الداودي ،الوجيز في القانون الجنائي المغربي وفق آخر التعديلات المدخلة بالقوانين؛ ق رقم 03-03 المتعلق بمكافحة الإرهاب و ق رقم 03-24 المتعلق بتعزيز الحماية الجنائية للطفل و المرأة ، القسم العام ،ط1 ،المطبعة و الوراقة الوطنية زنقة أبو عبيد ،مراكش ، المغرب ، 2007 ،ص 86.87

[2] قادري أعمر ،المرجع السابق ، ص 107.108

أمـا الاتجـاه الثـاني عنـد أغلـب التشـريعات و منهـا التشـريع الجزائـري ،فتطبـق علـى الجـاني عقوبـة الجريمـة الأشـد .فـإن كـان الثـاني قـد ارتكـب جريمـة القتـل و جريمـة السـرقة معـا ،حينهـا يوقـع عليـه بعقوبـة جريمـة القتـل بعشـرين (20) سـنة لأنهـا هـي العقوبـة الأشـد ،و ضـمنيا تسـتبعد عقوبـة جريمـة السرقة.

و نفـس الأمـر يطبـق علـى ارتكـاب الجـاني لجريمتـي هتـك العـرض و القيـام بفعـل مخـل بالحيـاء ،حينهـا فإنـه يصـدر عليـه أحـد العقـوبتين ،أي بعقوبـة خمـس (5) سـنوات فقـط مـع اسـتبعاد عقوبـة جريمـة الفعـل المخـل بالحيـاء و التـي يعاقـب عليهـا أيضـا بعقوبـة خمـس (5) سـنوات .مـع اشـتراط إثبـات الإدانـة فـي كـل جريمـة علـى حـداها بـالنطق بعقوبتهـا الشـرعية بحكـم قضـائي فـي المرافعـات تحت طائلة البطلان.[1]

ثانيا :الظروف الخاصة

يمكن تعريف الظروف المشددة الخاصة بأنها؛

"تلـك الظـروف المنصـوص عليهـا فـي القـانون و التـي ليسـت لهـا صـفة العمـوم فـي كـل الجـرائم فقـط، معنـى ذلـك أنهـا لا تسـري سـريانا عامـا علـى جميـع الجـرائم كمـا سـبق وأن تناولنـا فـي الظروف المشددة العامة[2]

والمقصـود مـن ذلـك أن المشـرع لـم يضـع نظريـة عامـة للظـروف المشـددة الخاصـة، لأن ليسـت لهـا صفة العموم في جميع الجرائم بل ذكرها في مواد متفرقة في المواضع التي قررها فيه.[3]

ومـن أهـم مـا تتسـم بـه الظـروف المشـددة الخاصـة بأنهـا محـددة قانونـا لأي جريمـة معينـة مـع تحديـد العقوبـة المشـددة للجريمـة عنـد اقترانهـا بـذلك الظـرف ،التـي يلتـزم القاضـي مـن خلالهـا عنـد توقيعها على مرتكب تلك الجريمة.[4]

[1] قادري أعمر ، المرجع السابق ، ص 108
[2] علي حسين خلف، سلطان عبد القادر الشاوي ، المرجع السابق ، ص 446
[3] أكرم نشأت إبراهيم ،السياسة الجنائية دراسة مقارنة ،ط 1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان ، الأردن ،2008 ،ص 143
[4] أحمد عبد الاه المراغي ، المرجع السابق ، ص 184

نعطـي بعـض الأمثلـة عـن الظـروف المشـددة الخاصـة والتـي تبناهـا أغلـب التشـريعات الجنائيـة فـي العـالم ،وذلـك عنـدما يتعلـق الأمـر بجريمتـي القتـل و السـرقة وهـي مـن الأمثلـة الحيـة والتـي غالبـا مـا تحـدث خاصـة فـي السـنوات الأخيـرة و لـدى مختلـف بقـاع العـالم ،هـذا بصـفة خاصـة. وعلـى العمـوم إن كـان المجـرم خادمـا للمجنـي عليـه أو يعمـل تحـت تدريبـه بـاجر مـا ،أو اسـتعمل المجـرم مـادة سـامة فـي جريمـة القتـل ،أو أن القاتـل فرعـا للأصـل المقتـول ،أو حالـة وقـوع هتـك العـرض ،أو فعـل مخـل بالحيـاء أو شـذوذ جنسـي أو فاحشـة علـى قاصـر مـن طـرف أصـله سـواء حـدثت هـذه الجـرائم بالرضـاء أو الإكـراه أو وقعـت مـن قاضـي أو موظـف عمـومي فـي إطـار وظيفتـه باعتبـاره قـد اسـتغلها لتحقيـق هدفـه الإجرامـي ،أو اقترنـت الجنايـة بجنايـة أخـرى أو وقعـت الجنايـة لاقتـراف جنحة ،أو اقترنت عناصر إحدى الجريمتين مع سبق الإصرار و الترصد.[1]

يجـدر التنبيـه أن القتـل كجريمـة يختلـف فـي القـوانين الجنائيـة حسـب تكييـف الجريمـة و الظـروف والملابسـات المصـاحبة لهـا ،فالقتـل الخطـأ مـثلا أقـل خطـورة و أخـف عقوبـة مـن القتـل العمـد ،بينمـا الأمر يختلف إن ارتبط القتل بظرفي سبق الإصرار و الترصد حيث تشدد العقوبة حينها.[2]

إذ أن جل الشرائع تشدد العقوبة إذا تعلق الأمر بالقتل العمدي.[3]

وهي تحمل عدة صور نعددها على النحو الآتي ؛

سـبق الإصـرار ؛ويعـرف علـى أنـه العـزم المصـمم عليـه قبـل وقـوع الجريمـة بالاعتـداء علـى شـخص معين أو على أي شخص قد يوجد أو يصادف وجوده في مكان الجريمة .[4]

وسـبق الإصـرار يتكـون مـن عنصـرين :أولهمـا يتعلـق بـالزمن ،إذ يتطلـب وجـوب مـرور فتـرة زمنيـة معتبـرة لا يهـم إن كانـت مـدتها طويلـة أو قصـيرة حسـب ظـرف كـل واقعـة ،بـين التفكيـر فـي القتـل و بين تنفيذه.

أما العنصر الثاني يتطلب أن يكون الجاني في حالة هدوء ولا يشوبه أي انفعال ولا ثورة عابرة.

[1] قادري أعمر ، المرجع السابق ، ص 105
[2] بومدين محمد ، ظروف الجريمة في القانون الدولي الجنائي ،على ضوء قضيتي دار فور وغزة ، مجلة الفقه و القانون ، العدد الثالث و الثلاثون ،يوليو -2015 ،ص 8
[3] رؤوف عبيد ،المرجع السابق ، ص 58
[4] مجموعة المصطلحات القانونية ،المرجع السابق ، 53

وإن اجتماع كلتا العنصران أمر لا بد منه.[1]

مـن شـروط تـوافر سـبق الإصـرار فتـرة كافيـة للتفكيـر الهـادئ – الغضـب و المهيجـان مـع سـبق الإصرار.[2]

و حكمـة التشـديد فـي سـبق الإصـرار هـي أن إقـدام الجـاني علـى القتـل وهـو هـادئ الـنفس و سـاكن الجنـان أمـر يكشـف عـن مـدى وجـود نفسـية شـريرة ولا ينبـأ عنهـا عنـد الإقـدام علـى ارتكابـه و هـو تحت تأثير صورة الانفعال والغضب أيا كان مصدرها.

وأغلب الشرائع نصت على أنها ظرف مشدد .مثال :التشريع الفرنسي ،الإيطالي و البلجيكي.

الـبعض يضـيف إلـى أن ظـرف التشـديد يتحقـق علـى الإصـرار حتـى ولـو حصـل ذلـك مـن غيـر قصد .كما أنه يعتبر كذلك لأنه منفصل عن القتل.[3]

الترصد ؛و يعرف بأنه التربص بشخص قصد قتله أو ارتكاب العنف ضده.[4]

و يتحقـق الترصـد فـي مـدى مراقبـة الجـاني للمجنـى عليـه ،فـي أي مكـان وخـلال فتـرة زمنيـة معينـة باسـتمرار .كـأن يكـون فـي مكـان خـاص يلجـأ إليـه المجنـى عليـه مـرارا كـالمنزل الخـاص بـه أو مكـان عمله مثلا.

و يتحقـق الترصـد حتـى و لـو كـان تنفيـذ الفعـل معلقـا علـى تحقـق شـرط أو حـدوث أمـر مـا ،دون التأثير حول حصول أي خطأ في شخصية المجنى عليه.

ويتكـون مـن عنصـرين ؛عنصـر زمنـي إذ يسـتلزم ذلـك مـرور مـدة زمنيـة معتبـرة ،و العنصـر الثـاني هو عنصر مكاني ،إذ يتطلب ذلك على الجاني مراقبة المجنى عليه في مكان ما.

و الحكمـة مـن التشـديد فـي الترصـد هـي مـا يـتم عنـه مـن نفسـية خطيـرة تسـعى إلـى مـدى اغتيـال المجنى عليه بطريق الغدر في غفلة منه تمنعه من الدفاع على نفسه.

---

[1] رؤوف عبيد ،المرجع السابق ، ص 58

[2] أحمد محمد أحمد سيد أحمد ، عبد الحكم فودة ،جرائم القتل العمد و القتل الخطأ و جنايات و جنح الجرح و الضرب و إعطـاء المـواد الضـارة و جـرائم الإجهـاض و صـنع الجـواهر المغشوشـة و بيـع الأثريـة المضـرة بالصـحة مقارنـا بالتشريعات العربية ،دار الفكر و القانون للنشر و التوزيع ،المنصورة ، مصر ، 2009 ص ، 78

[3] عبيد الرؤوف ، المرجع السابق ، ص 60.61

[4] مجموعة المصطلحات القانونية ،المرجع السابق ، ص 53

و الغالب أنه ما يتم الترصد عن سبق الإصرار وإن كان من المتصور أن يتحقق بدونه.[1]

مثال :كأن يتشاجر الشخص الجاني مع الشخص المجنى عليه ثم يتربص له في صورة غضبه حتى يتمكن من قتله.

مع الإشارة إلى أن تحقق أحد من الظرفين السابق ذكرهما يكفي أن يشدد ذلك العقاب.[2]

كما أن الحكم الصادر لا يعاب أن أبقي لظرف سبق الإصرار و تم استبعاد الترصد.[3]

فكل من سبق الإصرار و الترصد في جريمة القتل العمدي و جرائم الضرب و الجرح و إعطاء المواد الضارة العمدية ،و ظرف الليل الذي يشدد العقوبة في جريمة السرقة.

وإذا اقترن بظروف أخرى مثال ؛تعدد الجناة و حمل السلاح فحينها تحال إلى جناية ،و ظرف الليل يعتبر ظرفا مشددا في جرائم قتل الحيوانات و كذا إتلاف المزروعات.[4]

في القانون المقارن ،فإن الظرف المشدد لجريمة القتل العمدي ،مثال ما نص عليه في نص المادة 406 ق.ع العراقي ،و المواد 230 و 234 فقرة الثانية من ق.ع المصري.[5] المقابلة للمادة 254 و ما يليها من ق.ع الجزائري.

أما الظروف المشددة لجريمة السرقة في القانون المقارن مثال ما نص عليه في المواد من 440 إلي 445 من ق.ع العراقي و المواد من 213 إلى 217 من ق.ع المصري .[6]

المقابلة لما نصت عليه أحكام المواد 350 وما يليها من قانون العقوبات الجزائري.

الظروف المشددة الخاصة بها ،والتي تتشدد عند تحقق بعض الظروف نذكر منها على سبيل المثال؛

[1] رؤوف عبيد ، المرجع السابق ،ص 67
[2] المرجع نفسه ،ص67
[3] عبد الحميد الشواربي، ظروف الجريمة المشددة و المخففة للعقاب ،منشأة المعارف ، الإسكندرية ،مصر ، 1985 ،ص 200
[4] شريف سيد كامل ، المرجع السابق، ص 1034.1035
[5] أكرم نشأت إبراهيم ، المرجع السابق ،ص 143
[6] المرجع نفسه و نفس الصفحة.

قد تشدد عقوبة السرقة بالحبس من خمس سنوات إلى خمس عشر سنة ...إذا ارتكبت الجريمة مع حمل السلاح أو التهديد باستعماله. وهذا حسب نص المادة 350 مكرر فقرة 2 البند الثالث، وهي ما تقابلها نص المادة 213 ق.ع المصري.[1]

أو كما تنص عليه أحكام المادة 351 من نفس القانون والتي تشدد العقوبة بالسجن المؤبد على مرتكبو السرقة إن كانوا يحملون أو يحمل أحد منهم اسلحة ظاهرة أو مخبأة حتى ولو وقعت السرقة من شخص واحد ولم يتوافر أي ظرف مشدد آخر.

كما نص المشرع على ظرف مشدد آخر يتحقق عند السرقة ليلا أو عند السرقة مع استعمال العنف أو التهديد به ،أو إن كانت السرقة بواسطة شخصين أو أكثر او إن تمت بواسطة التسلق أو الكسر. .بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة ..وهذا حسب احكام نص المادة 353 ق.ع الجزائري.

والتي تقابلها نص المادة 217 ق.ع مصري.[2]

هذا و صور أخرى كثيرة من صور التشديد الخاصة ،مثل الإكراه أو هتك العرض أو جريمة قتل الحيوانات عند بعض التشريعات مثل التشريع المصري (355.356 ق.ع مصري).[3]

وتنتهي المحكمة العليا بالمبدأ القائل ؛"بأن تعدد الفاعلين ركنا في جريمة تكوين جمعية أشرار مما يفرض ذلك تطبيق ظرف التشديد في جريمة السرقة في هذه الحال[4]

كما أن العديد ما يثير إشكالية أن ضابط الشرطة القضائية المتابع في إحدى قضايا المخدرات ،فقد أصدرت المحكمة العليا قرار قضائي بشأن هذه المسألة ،وفقا للمبدأ القائل بان

[1] أحمد عبد الاه المراغي ،المرجع السابق ، ص 184
[2] المرجع نفسه، ص .185.184
[3]- المرجع نفسه ، ص 185
[4] المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية ، أنظر القرار رقم 624058 الصادر بتاريخ 22-9-2011 ،مجلة المحكمة العليا ، العدد 2، 2012 ،المرجع السابق ،ص 280

صحة هذا الأخير لا تعد ظرفا مشددا وإنما تمنع المتابع في قضية المخدرات من الاستفادة من ظروف التخفيف.[1]

الفرع الثالث : الظروف الثابتة و المتغيرة :

يقسم هذا النوع من الظروف على أساس مدى ترتب الأثر على نوعية الجريمة وعليه فإن أثرت عليها نكون أمام ظروف مشددة متغيّرة ،أما النوع الثاني المقابل هي الظروف المشددة الثابتة أو غير المتغيرة .

أولا: الظروف المشددة الثابتة :

الظروف المشدّدة هي تلك الظروف التي لا ترتب أي أثر على نوعية الجريمة ، فقط تؤدي إلى زيادة في مقدار العقوبة دون تغيير في وصفها القانوني سواء كانت مخالفة أو جنحة أو جناية و كذا دون التغيير في نوعها ، و مثال ذلك جريمة السرقة بالليل ، فالجريمة تبقى مكيّفة جنحة ؛ بمعنى لا يتغير وصف الجريمة حيث ، بينما المتغير هو مقدار العقوبة فقط.

و مثال ذلك كذلك ،مشاركة الخادم في السرقة من بيت المخدوم ،في هذه الحالة تتغير العقوبة و تشدّد يكون بسبب ظروف خاصة بأحد الفاعلين و لا تتعداه إلى غيره1 (1. ـ محمد علي سالم عياد الحلبي، الرجع السابق، ص 299.) وجريمة الاغتصاب أيضا أو جريمة هتك العرض تشكل جناية يعاقب عليها القانون بالسجن من خمس(5) إلى عشر (10) سنوات إذا وقع على بالغة سن الرشد2 (2 ــ بغدادي الجيلالي، المرجع السابق، ج . 3، ص 44.) ، تمشيا مع أحكام الفقرة ألأولى من المادة 336 من ق.ع التي تنص على على أنه : " كل من أرتكب جناية الاغتصاب يعاقب بالسجن من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات

و أما إذا ارتكبت هذه الجناية في حق قاصرة لم تكمل سن الثامنة عشر (18) ففي مثل هذه الحالة فإن عقوبة الجريمة تشدد بفضل الظرف المتمثل في قصور الضحية و دون أن يؤثر ذلك على طبيعتها. فتصبح العقوبة كما هو مبين بالفقرة الثانية من نفس نص المادة السابق ذكرها بنصها على أنه : "إذا وقع الاغتصاب على قاصر لم يكمل الثامنة عشر (18) ، فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة.

[1] المحكمة العليا ،الغرفة الجنائية ، أنظر القرار رقم 1124942 الصادر بتاريخ 20-1-2016 ، المرجع السابق .

يتبين ما تقدم أنه انه عند تحديد ارتباط الجريمة بأحد الظروف سواء كان ظرفا مشددا أو مخففا لا بد أن نراعي الأثر الناجم عنه ،و يتحقق ذلك بمجرد إمكانية استبعاد العقوبة دون تأثيرات على الوصف القانوني للجريمة فيما عدا ذلك أي أن الأمر إن تعدى في ذلك الأثر على الوصف القانوني لجريمة ما ، ففي هذه الحالة لا نكون أمام ارتباط الجريمة بالظروف ، و إنما يتعدى ذلك دور هذا الظرف ليصبح عنصرا يدخل في النموذج القانوني للجريمة ويكون ركنا خاصا لها.

ثانيا : الظروف المشددة المتغيرة :

يقصد بالظّروف المشدّدة ألمتغيرة تلك الظروف التي قد تتأثر بسببها نوعية الجريمة و ترفع العقوبة المقررة قانونا من جنحة إلى جناية، كالإكراه في السرقة مثلا ؛ حيث تؤدي من خلالها إلى التغيير في التكييف القانوني للجريمة كأن تكون مخالفة تصبح بموجبها جنحة، أو تتغير من جنحة إلى جناية.

و تحمل الجرائم المصنفة ضمن هذا النوع تحمل اسما واحدا وتشترك في نفس الأركان، لكن كل واحدة منها لها وصفها القانوني تبعا لخطورة النتيجة المترتبة عليها، كفعل الإيذاء مثلا، فالضرب أو الجرح العمد مثلا يشكل مخالفة إذا كان حفيفا و يوصف بجنحة إذا ترتب عليه مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تزيد على خمسة عشر يوما، ويكيف بجناية إذا نتجت عنه عاهة مستديمة أو أفضى إلى الوفاة دون قصد إحداثها.

و قد يلحق ظرف بجريمة معينة ،وقد يدخل أحيانا في الركن الخاص بجريمة أخرى مثال ذلك في ظروف التشديد مكان وقوع الجريمة فقد يكون ظرفا مشددا في جريمة السرقة إذا تمت في محل عيادة مثلا، فمحل العيادة هنا هو ظرف مشدد بخصوص جريمة السرقة يؤثر على عقوبتها ويرفعها .كما يعتبر مكان وقوع الجريمة ركنا خاصا فيها ،كما هو الحال في جريمة الزنا ،حيث يشترط بشأنها أنه وإن كان مرتكبها هو الزوج أن تتم في منزل الزوجية .ومنه فإن منزل الزوجية في هذه الحالة يعتبر ركنا خاصا و ليس ظرفا. [1]

بالنسبة إل ضم و دمج العقوبات فقد يصدر القاضي حينها العقوبة الأشد في حال صدور عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المحاكمات.[2]

[1] المحكمة العليا ، أنظر القرار رقم 1253199 الصادر بتاريخ 29-3-2018 المرجع السابق .

[2]- المرجع نفسه

وحسب وجهة نظر الأستاذ أحسن بوسقيعة ،فإنه لا يمكن فصل إشكالية تطبيق المادة 28 عن موضوع حالات استبعاد أو تقييد تطبيق الظروف المخففة المنصوص عليها في المادة 53 وما يليها من ق.ع.[1]

و باستقرائنا لنص المادة 28 سالفة الذكر نرى أن المشرع سلك نفس المسلك السابق في نص المادة 50 من الأمر رقم 97-06 المؤرخ في 21-1-1997 المتعلق بالعتاد الحربي و الأسلحة الذخيرة و التي جاء في حكمها أن العقوبة المقررة في هذا الأمر غير قابلة للتخفيض.[2]

وهو نفس الرأي المتفق عليه في فرنسا ،حيث يجمع الفقه و القضاء على أن المقصود بعبارة

Incompressibilité de la peine

إخضاع المحكوم عليه لفترة أمنية يحرم فيها من الاستفادة من أي تدبير يسمح بالإفراج المسبق عن المحكوم عليه.. كما يحرم المحكوم عليه من تخفيف العقوبة عند تنفيذها أو الإعفاء من تنفيذ جزء منها.[3]

المبحث الثاني :آثار الظروف المشددة

يترتب على توافر الظرف المشدد العديد من الآثار منها ما يتعلق بالجزاء الجنائي و أخرى تخص الوصف القانوني للجريمة .

المطلب الأول :آثار التشديد على العقوبة والاختصاص

الفرع الأول: آثار التشديد على العقوبة

يرتب الظرف المشدد آثارا على عقوبة الجريمة الأصلية ،فقد يؤدي إلى زيادة تلك العقوبة أو فرضها عقوبة من نوع آخر أو فرض عقوبة الغرامة بالإضافة إلى فرض العقوبة المقيدة للحرية بدلا من الغرامة المنصوص عليها لوحدها كعقوبة أصلية على الجريمة و أخيرا ربما تفرض عقوبة تبعية أو تكميلية بحق الجاني.

[1]- مجلة المحكمة العليا ، قسم الوثائق و الدراسات القانونية و القضائية ، العدد 1 ،الجزائر 2014 ، ص71
[2] مجلة المحكمة العليا ، قسم الوثائق و الدراسات القانونية و القضائية ، المرجع السابق ، ص 77
[3] المرجع نفسه ، ص 79

هـذا وتختلـف القـوانين المقارنــة فـي معالجتهـا لآثـار الظـروف المشـددة مـن ناحيـة وجـوب العقـاب عليهـا أو جـواز ذلـك و كـذلك تختلـف فـي كيفيـة حسـاب حجـم الزيـادة فـي العقوبـة ،أو وضـع العقوبة أو رفعها من درجة إلى درجة أخرى أعلى منها.

فهنـاك طائفـة مـن القـوانين تـنص علـى إلـزام المحكمـة بتطبيـق الظـرف المشـدد بينمـا طائفـة أخـرى تجيز للمحكمة إعمال أثره و إهماله.[1]

فبالنسـبة للطائفـة الأولـى توجـب إعمـال أثـر الظـروف المشـددة أي أن المحكمـة ملزمـة بتطبيـق حكـم الظـرف المشـددة بمقتضـى الـنص القـانوني الـذي احتـواه ،ومـن قـوانين هـذه الطائفـة قـانون العقوبـات العراقـي فـي المـادة 1421 منـه و التـي تـنص علـى عقوبـة السـجن مـدة لا تزيـد علـى عشـر سـنين لجريمـة الخطـف المقتـرف بأحـد الظـروف المنصـوص عليهـا فـي المـادة نفسـها و كـذلك المـواد مـن 440 إلـى غايـة 445 مـن قـانون العقوبـات الخاصـة بتشـديد عقوبـة السـرقة المقترفـة بأحـد الظـروف المنصوص عليها في المواد ذاتها.[2]

أمـا الطائفـة الثانيـة فإنهـا تجيـز إعمـال أثـر الظـرف المشـدد ،أي أنـه للمحكمـة مطلـق الحريـة فـي أن تطبـق حكـم الظـرف المشـدد أم عـدم تطبيقـه ، ومـن قـوانين هـذه الطائفـة أيضـا قـانون العقوبـات العراقـي (المـادة 136)منـه التـي قـررت قاعـدة عامـة بخصـوص تطبيـق الظـروف المشـددة باسـتثناء الأحـوال الخاصـة التـي يـنص فيهـا القـانون علـى تشـديد العقوبـة وجوبـا .وذلـك بمـنح المحكمـة سـلطة تقديريـة فـي تطبيـق حكـم الظـرف المشـدد والحكـم بالعقوبـة المشـددة بمقتضـى مـا ورد ففـي الفـرات (1.2.3) من المادة 136 من قانون العقوبات العراقي.[3]

ويلاحـظ أن القـوانين التـي تلـزم المحكمـة بالأخـذ بـالظروف المشـددة تختلـف فـي طريقـة قيـاس درجـة العقوبـة المترتبـة عـن الظـروف المشـددة ،فقسـم منهـا لجـأ إلـى طريقـة الزيـادة النسـبية للعقوبـة كقـانون العقوبـات الإيطـالي (المـادة64)منـه و التـي تـنص علـى زيـادة العقوبـة بحـدود ثلـث العقوبـة الأصـلية ،و القـانون السـوري و اللبنـاني اللـذان جمعـا بـين طريقـة الزيـادة النسـبية و طريقـة إبـدال العقوبـة الأصـلية للجريمـة بعقوبـة أخـرى أشـد منهـا (المـادة 247و المـادة 193) مـن قـانون

[1] شريف سيد كامل ، لمرجع السابق ،ص292
[2] المرجع نفسه ،ص 292
[3] شريف سيد كامل ، المرجع السابق ،ص 293

العقوبـات السـوري و(المـادة 257 و المـادة 194) مـن قـانون العقوبـات اللبنـاني واتبـع القـانون العمـاني الأسـلوب نفسـه فـي المـادة 114 مـن قـانون العقوبـات العمـاني .أمـا قـانون العقوبـات العراقـي فقـد أجـاز إلحـاق العقوبـة الأصـلية بعقوبـة أخـرى أي مـن نـوع آخـر بمقتضـى المـادة 36 منه.

أمـا بالنسـبة للمشـرع الجزائـري فقـد وضـع نصـا عامـا سـاو فيـه مـن ناحيـة العقـاب بـين القتـل العمـد (عقوبته السجن المؤبد) و بين ارتكاب أية جناية باستعمال التعذيب أو الأعمال الوحشية.

أمـا القسـم الآخـر مـن القـوانين العقابيـة فقـد عـد الظـرف المشـدد ضـابطا مـن ضـوابط تقـدير العقوبـة كالقـانون البولـوني (المـادة 2/50) قـانون العقوبـات البولـوني ،و القـانون الكولـومبي فـي (المـادة 39) مـن قـانون العقوبـات الكولـومبي التـي تـنص علـى أن الحـد الأقصـى لعقوبـة الجريمـة يفـرض فقط في حالة وجود الظروف المشددة الخطرة.

هـذا وقـد يترتـب علـى الظـرف المشـدد إضـافة عقوبـة الغرامـة إلـى جانـب العقوبـة السـالبة للحريـة حتـى لـو لـم يكـن منصوصـا عليهـا قانونـا ،كمـا هـو الحـال فـي قـانون العقوبـات العراقـي (المـادة 138 منـه) سـالفة الـذكر ،علمـت أنـه بمقتضـى المـادة 3/136 قـانون العقوبـات العراقـي يجـوز الحكـم بـالحبس بـدلا مـن الغرامـة المقـررة لوحـدها كعقوبـة أصـلية للجريمـة ،فـي حالـة تـوافر أحـد الظروف المشددة المنصوص عليها في القانون .

يضـيف لمـا تقـدم أنـه قـد يـؤدي الظـرف المشـدد إلـى الحكـم بعقوبـة تكميليـة بحـق الجـاني ، كمـا فـي حالـة ارتكـاب جريمـة ضـد المجنـي عليـه عـاجز عـن الـدفاع عـن نفسـه ، و قـد كانـت العقوبـة الأصـلية للجريمـة هـي الحـبس مـدة لا تزيـد عـن سـنة واحـدة ،ففـي هـذه الحالـة يجـوز للمحكمـة أن تحكـم بـأكثر مـن سـنة واحـدة بشـرط عـدم تجـاوز مـدة العقوبـة سـنتين حـبس علـى مقتضـى المـادة 2/136 مـن قـانون العقوبـات وعلـى هـذا الأسـاس يجـوز للمحكمـة أن تقـرر حرمـان المحكـوم عليـه من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 100 من قانون العقوبات.

أمـا بخصـوص أثـر الظـرف المشـدد علـى العقوبـات التبعيـة سـبق و أن بينـا تأثيرهـا علـى هـذه العقوبـات يـأتي مـن خـلال أثرهـا علـى العقوبـات الأصـلية بمعنـى أن عقوبـة الحرمـان مـن بعـض

الحقـوق و بالمزايـا بمقتضـى المـادة 96 مـن قـانون العقوبـات تسـتوجب إصـدار المحكمـة بالسـجن المؤبد أو المؤقت.

*ويكمـن أثـر التشـديد علـى العقوبـة فـي الوصـف القـانوني لهـا ، ويقصـد بالوصـف القـانوني تكييـف الواقعـة المعنيـة بأنهـا جنايـة أو جنحـة أو مخالفـة .أي ردهـا إلـى نـوع مـن الأنـواع الـثلاث ،وتقسـم أغلب قوانين العقوبات الجرائم إلى الثلاث أنواع سابقة الذكر تبعا للجسامة كما سبق و ذكرناها.

فقـد أخـذ قـانون العقوبـات الجزائـري كغيـره مـن القـوانين بهـذا التقسـيم ،فحـدد الجنايـة بالجريمـة المعاقـب عليهـا بالإعـدام أو السـجن المؤبـد أو السـجن المؤقـت أكثـر مـن خمـس سـنوات إلـى عشرون سنة و/أو غرامة (البند الثالث من المادة 5 من قانون العقوبات).

و حـدد الجنحـة بالجريمـة المعاقـب عليهـا بـالحبس الشـديد مـن شـهرين إلـى خمـس سـنوات أو /و بالغرامـة _البنـد الأول فقـرة الثانيـة مـن المـادة 5 مـن قـانون العقوبـات ،أمـا المخالفـة فقـد حـددها بالجريمـة المعاقـب عليهـا بـالحبس مـدة 24 سـاعة إلـى شـهرين علـى الأكثـر .و /أو غرامـة (الفقـرة الأخيرة من المادة 5 من قانون العقوبات).

ومـن الجـدير بالـذكر أن المعيـار التـي تقـاس بـه جسـامة كـل جريمـة التقسـيم الثلاثـي المشـار إليـه هـو نـوع ومقـدار العقوبـة المقـررة لهـا فـي القـانون وقيـاس مقـدارها يكـون بـالرجوع إلـى حـدها الأقصـى دون حـدها الأدنـى ،بمعنـى أن نـوع الجريمـة تحـدد بنـوع العقوبـة الأشـد المقـررة لهـا فـي القـانون وادا اجتمـع فـي عقوبـة مـا الحـبس و الغرامـة فيحـدد نـوع الجريمـة بمقـدار عقوبـة الحـبس المقـررة لهـا فـي القـانون ،وبخصـوص أثـر الظـرف المشـدد علـى وصـف الجريمـة نبـين أنـه لاخـتلاف إذا نـص القـانون علـى تغييـر نـوع الجريمـة مـن وصـف إلـى تغيـر فـي حالـة اقترانهـا بظـرف مـن الظـروف المشددة.

لكـن هنـاك ظـروف مشـددة ينصـب أثرهـا علـى الوصـف القـانوني المحـدد للجريمـة دون أن يمـس اسـمها القـانوني فيعـدل مـن ذلـك الوصـف علـى نحـو يزيـد مـن مسـاحة الجريمـة، بحيـث يـذهب المشـرع إلـى تحديـد عقوبـة مشـددة لهـا كظـرف تعـدد الجنـاة أو الليـل أو حمـل السـلاح أو الإكـراه أو المكان المسكون أو الكوارث المقترنة بجريمة السرقة .

وفـي بعـض الأحـوال ،كـون أن المشـرع يتـرك أمـر الأخـذ بـالظرف المشـدد لتقـدير المحكمـة أي علـي سـبيل الجـواز كمـا هـو منصـوص عليـه فـي العديـد مـن المـواد فقـد يحكـم القاضـي بعقوبـة الجنايـة بـدلا مـن عقوبـة الجنحـة ومثـال ذلـك أن يـدخل موظـف بصـورة غيـر مشـروعة ومعتمـدا علـى صـفته الوظيفيـة مسـكن أحـد الأشـخاص لـيلا قاصـدا منـع حيـازة السـكن بـالقوة فينطبـق علـي فعلـه حسـب مـا ينص عليه القانون .

وعليـه فـإن قـرار القاضـي فـي تغييـر وصـف الجريمـة هـو قـرار كاشـف عـن إرادة المشـرع فـي دالـك التغييـر والـدي عبـر عنـه فـي النصـوص القانونيـة لقـانون العقوبـات والتـي مفادهـا أن نـوع الجريمـة تحدد بنوع العقوبة الأشد المقررة لها قانونا .

علمـا أن القاضـي عنـدما يحكـم بعقوبـة مشـددة فإنـه فـي دالـك يسـند إلـى نـص القـانون الـذي يحـدد تلك العقوبة.

ضـف إلـى دالـك أنـه لـو كانـت نيـة المشـرع متجهـة إلـى إبقـاء الجريمـة علـي وصـفها دون أي تغييـر لا تصح عن دالك صراحة، كما فعل بالنسبة للأعذار والظروف المخففة .

وتجديـد العقوبـة جـاء كمقابـل لجسـامة الجريمـة المقترنـة بـالظرف المشـدد وبهـدف مواجهـة الخطـورة الإجراميـة الشـديدة التـي تنطـوي عليهـا شخصـية الجـاني ولهـذا فلـيس مـن المنطـق أن تبقـى الجريمـة علـى وصـفها قبـل التشـديد ،وإنمـا لابـد أن تأخـذ وصـف أخـر أشـد مسـايرة للمحكمـة مـن تقريرهـا وفرضها .

مـع أنـه كـان الأفضـل لـو أن المشـرع حسـم الأمـر بـالنص صـراحة علـى أن التجديـد يغيـر وصـف الجريمة ،كما ذهبت إليه غالبية التشريعات كالقانون الجنائي المغربي والقانون الجزائري .

هـذا وقـد يترتـب علـى الظـرف المشـدد إضـافة عقوبـة الغرامـة إلـى جانـب العقوبـة السـالبة للحريـة ،حتـى لـو لـم يكـن منصوصـا عليهـا قانونـا علمـا أنـه يجـوز الحكـم بـالحبس بـدلا مـن الغرامـة المقـررة لوحدها كعقوبة أصلية للجريمة في حالة توافر أحد الظروف المشددة المنصوص عليها قانونا.

*نضـيف إلـى مـا تقـدم أنـه قـد يـؤدي الظـرف المشـدد إلـى الحكـم بعقوبـة تكميليـة بحـق الجـاني ،كمـا فـي حالـة ارتكـاب جريمـة ضـد المجنـي عليـه عـاجز عـن الـدفاع عـن نفسـه وكانـت العقوبـة الاصـلية

للجريمـة هـي الحـبس لا تزيـد عـن سـنة واحـدة ،ففـي هاتـه الحالـة تجـوز للمحكمـة أن تحكـم لأكثـر مـن سـنة واحـدة بشـرط عـدم تجـاوز مـدة العقوبـة سـنتين حـبس وعلـى هـدا الأسـاس يجـوز للقاضـي أن يقـرر حرمـان المحكـوم عليـه مـن حـق أو أكثـر المنصـوص علـيهم فـي نـص المـادة 9 مـن قـانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني :آثار التشديد على الاختصاص:

إن المشـرع الجزائـري قـد قسـم الجـرائم إلـى مخالفـات و جـنح وجنايـات كغيـره مـن المشـرعين ،و قـد خصـص كـل جهـة بـالنظر فـي نـوع معـين مـا لـم يـنص القـانون صـراحة علـى خـلاف ذلـك ،وهـذه القاعـدة مـن النظـام العـام يترتـب علـى مخالفتهـا الـنقض ،وهـذا هـو المعمـول بـه لـدى أغلـب الأنظمة القانونية المختلفة.[1]

مبـدئيا مـن المسـلم بـه أن التكييـف المبـدئي الـذي تقـوم بـه جهـة التحقيـق للجريمـة أو الواقعـة لا يـلازم بـه القاضـي الجنـائي عنـدما تطـرح عليـه، الأمـر الـذي يسـبب عبئـا ثقـيلا عليـه .يكمـن فـي أن يتثبـت دائمـا مـن صـحة اختصاصـه ومـدى اتصـاله بالواقعـة مـع إمكانيـة تحديـد المحكمـة المختصة .ومن هنا يتحقق مدى أهمية الاختصاص النوعي للمحاكم.

فتكييـف واقعـة مـا يمثـل عصـب العمـل القضـائي سـواء بالنسـبة لقضـاء التحقيـق رغـم أن التكييـف الـذي يجريـه علـى الواقعـة يكـون مؤقـت أو بالنسـبة لقضـاء الحكـم ،إذا لكلاهمـا خـول لهمـا القانون حق الفصل في اختصاصها.[2]

ولمحكمـة الجنايـات كامـل الولايـة للنظـر فـي الوقـائع المحالـة إليهـا حتـى ولـو تبـين لهـا تـوافر ظـرف مشـدد بعـد سـير المرافعـات شـريطة أن تنبـه المـتهم و النيابـة العامـة إلـى هـذا التعـديل حتـى يقـدم كـل طـرف مـنهم ملاحظاتـه فـي هـذا الشـأن ،إعمـالا للفقـرة الأولـى مـن نـص المـادة 36 مـن ق.إ.ج.[3]

[1] بغدادي الجيلالي ،ج3 ، المرجع السابق ، ص 44

[2] محمود عبد ربه القبلاوي ، المرجع السايق ، ص 72

[3] بغدادي الجيلالي ،ج3 ، المرجع السابق ، ص 45

مـن جهـة أخـرى فإنــه لا يجـوز للمجلـس القضـائي أن يكيـف الواقعـة بجنايـة ويقـرر عـدم اختصاصــه إذا كـان الاسـتئناف مرفوعـا مـن طـرف المـتهم وحـده إعمـالا بـنص المـادة 433 فقـرة 2 منها من ق.إ.ج لعدم الإساءة بمركز المستأنف إعمالا بمبدأ أن الطاعن لا يضار بطعنه.[1]

قـد تحـال علـى القاضـي الجزائـي بوصـف الجنحـة غيـر أنـه بعـد سـير المرافعـات يتبـين لـه أن الواقعـة جنايـة بسـبب ارتباطهـا بظـرف مشـدد يغيـر مـن وصـفها .عليـه لا بـد مـن تقريـر عـدم الاختصـاص استنادا لما تنص عليه المادة 437 ق.إ.ج وإلا تجاوز سلطته مما يترتب على ذلك النقض.[2]

ومنــه فــإن الجنايــات مــن اختصــاص محــاكم الجنايــات ،أمــا المخالفــات و الجــنح فهــي مــن اختصاص المحاكم الجزائية .وهذا يتحقق فور التكييف القانوني للواقعة التي رفعت بها الدعوى.

إذ أن سبيل عدم الاختصاص هو الطعن بأحد طرق الطعن التي نص عليها القانون.[3]

المطلب الثاني :سلطة القاضي في تشديد العقوبة

وضـع المشـرع العقوبـة بـين حـدين احـدهما أدنـى ولأخـر أقصـى فيمـا عـدا عقـوبتي الإعـدام والسـجن المؤبـد علـي أن تكـون للقاضـي سـلطة تقديريـة بـين هـادين الحـدين ومـن دالـك قـد يحكـم بعقوبــة تتجــاوز الحــد الأقصــى للعقوبــة المقــررة وهــي الأحــوال التــي يجــب فيهــا علــى القاضــي أن يحكم بعقوبة من نوع أشد مما يقرره القانون للجريمة المعروضة .[4]

الفرع الأول: ضوابط القاضي في التشديد

ويعـد تجديـد العقوبـة مـن أخطـر الصـلاحيات التـي أعطيـت للقاضـي الجنـائي ولكـن المشـرع لـم يتـرك هـدا التشـديد بـلا قواعـد تحكمـه فـنص علـى الضـوابط التـي يتبعهـا القاضـي أثنـاء تشـديد للعقوبة ويتم تقسيم سلطة القاضي الجنائي في تشديد العقوبة على النحو الآتي :

[1] المرجع نفسه، ص نفسها

[2] بغدادي الجيلالي، المرجع السابق ، ص24

[3] محمود عبد ربه القبلاوي ، المرجع السايق ، ص .73.72

[4] حاتم حسن موسى بكار ،سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الإحترازية" محاولة لرسم معالم نضرية عامة"، منشئة المعارف،مصر،2002،ص240

***أولا: جسامة الخطأ**

ومـن هـدا القبيـل صـفة القاضـي أو الموظـف أو الضـابط العمـومي أو ضـابط أو عـون شـرطة قضـائية أو موظـف أمانـة الضـبط فـي جـرائم الفسـاد ،حيـث يعاقـب الجـاني بـالحبس بعقوبـة أشـد تتـراوح مـن عشـر سـنوات إلـى عشـرون سـنة وبـنفس الغرامـة المقـررة للجريمـة المرتكبـة وهـو مـا نصـت عليـه المـادة 48 مـن قـانون مكافحـة الفسـاد وكـدا صـفة الخـادم أو المعلـم بالنسـبة لجريمـة هتـك العـرض فـإدا تـوافرت هـده الظـروف فـإن الجـاني يعاقـب بعقوبـة تتجـاوز الحـد الأقصـى المقـرر قانونا للجريمة العادية ، وهو ما نصت عليه المادة 337 من قانون العقوبات الجزائري .

ومـن أهـم الضـوابط التـي يأخـذ بهـا القاضـي فـي التجديـد هـي أن يكـون الجـاني قـد ارتكـب فعـلا جسـيما لأن الجريمـة سـلوك إنسـاني يأثمـه القـانون نضـرا لمـا لهـا مـن أضـرار لمصـلحة المجتمـع والأفـراد ،لأن التناسـب بـين الجـزاء وجسـامة الجريمـة إنمـا يكشـف تبعـا لمـدى جسـامتها ويكشـف أيضـا عـن مـدى خطـورة الخطـأ المرتكـب ، ويـرى أن أغلـب تشـريعات الـدول مـن بينهـا التشـريع الجزائري أقرت على أن تشديد العقوبة تتم عند جسامة خطأ الجاني .[1]

فالخطـأ الجسـيم يسـتوجب دائمـا تشـديد فـي العقوبـة لأن مـن مبـادئ العقـاب المناسـب مـع جسـامة الخطـأ بمعنـى أنـه كلمـا كـان الفعـل الإجرامـي يمثـل خطـأ جسـيما كلمـا شـدد القاضـي الجنـائي العقوبـة، كـان الفعـل الإجرامـي يمثـل خطـأ جسـيما كلمـا شـدد القاضـي الجنـائي العقوبـة ،وتعـد هـده الصـورة مـن صـور التـي طـرأت علـى نظريـة الخطـورة الإجراميـة والـدي جعـل منهـا وسـيلة لتحديـد الجزاء الجنائي .

***ثانيا: إخلال الجاني بالواجب الذي التزم به:**

مـن أهـم ضـوابط التشـديد التـي يسـتند إليهـا القاضـي عنـد تشـديده العقوبـة هـي خيانـة الجـاني للثقـة التـي وضـعت فـي شخصـه فـبعض الأوقـات تحظـى الجـاني بثقـة مـن قبـل المجنـي علـيهم وتخـون الأمانـة وهـده الثقـة التـي حازهـا مثـل مـن يقـوم بهتـك عـرض أحـد أقاربـه وأيضـا يقـوم بهتـك العـرض مسـتغلا الثقـة فيـه أو طبيعـة مهنتـه إدا كـان الجـاني مـن رجـال الـدين أو ممـن هـم مكلفـي

[1] معوش عثمان ، مرجع سابق ، ص8،9

بخدمـة عامـة كالأطبـاء والحكمـة هنـا مـن التشـديد هـي أن الجـاني قـد خـان الثقـة وأسـاء اسـتخدام سلطته أو أخل بواجب أو التزام من الالتزامات المفروضة عليه .

***ثالثا: التشديد بسبب خطورة إرادة الجاني :**

قـد ترجـع أسـباب التشـديد الخاصـة إلـى خطـورة إرادة الجـاني مثـل فـي حالـة تصـميم الجـاني علـى ارتكـاب الجريمـة مـع سـبق الإصـرار والترصـد حيـث يعتبـر ظرفـا مشـددا كمـا عرفتـه المـادة 256مـن ق.ع .ويعرفـه بعـض الفقهـاء علـى أنـه التروية والتـدبير قبـل الإقـدام علـى ارتكـاب الحـدث و التفكيـر فـي الجريمـة تفكيـرا هادئـا لا يشـوبه أي اضـطراب ،وقـد ترجـع إرادة الجـاني أيضـا علـى دنـاءة الباعث الذي إلى ارتكاب الجريمة أي أنه يرتكب الجرم لباعث أو لسبب دنيء.[1]

باستقرائنا لنص المادة 306 من ق.إ.ج التي تنص على ما يلي:

"لا يجـوز لمحكمـة الجنايـات أن تسـتخلص ظرفـا مشـددا غيـر مـذكور فـي حكـم الإحالـة إلا بعد سماع طلبات النيابة و شرح الدفاع.

فـإذا خلـص مـن المرافعـات أن واقعـة تحتمـل وصـفا قانونيـا مخالفـا لمـا تضـمنه حكـم الإحالـة تعين على الرئيس وضع سؤال أو عدة أسئلة احتياطية ".[2]

نسـتخلص أن إقامـة ظـرف مشـدد علـى المـتهم مـرتبط بمـدى تحقـق إحالـة الجريمـة إل المـتهم القـائم على ارتكابها، ذلك مع مراعاة سماع كل طلبات النيابة المقدمة وسماع كامل دفاع المتهم.

وهـذا مـا سـارت عليـه المحكمـة العليـا فـي قـرار صـادر لهـا؛ وفقـا لأن المسـتفاد مـن الحكـم المطعـون فيـه أن محكمـة الجنايـات استخلصـت ظرفـا مشـددا غيـر مـذكور فـي قـرار الإحالـة والـذي لـم تقـدم بشـأنه النيابـة طلبـات ،كمـا أن الـدفاع لـم يبـد ملاحظاتـه بشـأنه ،وهـو مـا يـدفعنا بـالقول أن القرار الصادر عن المجلس القضائي المطعون فيه بهذا الشأن يعد خرقا للقانون.[3]

[1] معوش عثمان ،المرجع السابق ،ص 10

[2] أنظر نص المادة 306 من ق.إ.ج

[3] المحكمـة العليـا ،لغرفـة الجنائيـة ، أنظـر القرار رقـم 276480 ، الصـادر بتـاريخ 6-11-201 ،المجلـة القضـائية لسـنة 2004،المرجع السابق ،ص 472

الفرع الثاني: حدود القاضي الجنائي في التشديد :

إن السلطة التقديرية في القانون هي السلطة التي يتمتع بها القضاء ،وهي عبارة عن عملية تطبيق النصوص القانونية المجردة في مجال يترك فيه المشرع للقضاء حرية التقدير في حدود التنظيم القانوني .وهناك من يعبر عنها بأنها تلك الرابطة التي تربط بين عملية خلق القانون و عملية يطبقه لأن السلطة التقديرية للقاضي تمتاز بالنسبية.[1]

كما سبق و أن ذكرنا فإن حدود القاضي الجنائي في التشديد لا تختلف عن حدوده في التخفيف .وعليه فإن سلطة القاضي تبقى منحصرة بين الحد الأدنى و الأقصى للعقوبة .لأنها ليست سلطة مطلقة من كل قيد.[2]

ولذلك وضع المشرع لكل جريمة حدا أقصى وحدا أدنى وهو أقصى ما يقدره المشرع من العقاب غلى الجريمة وفقا لجسامتها الذاتية وأدنى ما يتصوره من عقاب لها وفق ذات المعيار ،ثم فوض للقاضي بعدها في وزن العقوبة المناسبة لكل مجرم على حدى تماشيا مع أغراض التفريد.[3]

و سلطة القاضي الجنائي في التشديد رخصة منحها إياه المشرع اثناه توقيعه للعقوبة على الجاني وفق ما يزيد عن الحد الأقصى للعقوبة ولا يقل عن الحد الأدنى للعقوبة ،وذلك وفق الحدود القانونية المرسومة له ،ولا يجوز له تجاوز الحد الأقصى المقرر أصلا للعقوبة.

لقد اختلفت التشريعات العقابية في موقفها نحو هذا الأمر بين حدود العقوبة ؛فالبعض ترك سلطة القاضي دون تنظيمها ،حيث تضم لها ضوابط قانونية تعينها في تفريد العقوبة بتشديدها

---

[1] سرور بن محمد العبد الوهاب ،الدافع و الباعث على الجريمة و أثرهما في العقوبات التعزيرية: بحث مقدم استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستير في العدالة الجنائية تخصص التشريع الجنائي الإسلامي ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ،كلية الدراسات العليا ، قسم العدالة الجنائية ، الرياض ، السعودية ،2004 ،ص 179

[2] سامي عبد الكريم محمود، المرجع السابق ، ص 303

[3] الوافي فواز، تفريد الجزاء الجنائي و أثره على الرأي العام ،مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر ، تخصص (السياسة الجنائية و العقابية) جامعة الشيخ العربي تبسي ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، تبسة ،الجزائر ، 2015.2016 ،ص 28

نحـو حـدها الأقصـى المقـرر للجريمـة أو الوصـول بهـا إلـى ذلـك الحـد؛ مثـل ق.ع الفرنسـي والمصري و العراقي والجزاء الكويتي.

أمـا فـي بعـض التشـريعات الأخـرى فقـد نظمتهـا ضـمن حـدود العقوبـة المقـررة للجريمـة ،وذلـك بـالنص علـى المعـايير المرشـدة للقاضـي فـي اسـتعمال سـلطته فـي تحديـد العقوبـة بـين تلـك الحـدود ،وذلـك وفـق نظـام تفريـد العقـاب أي وظـع العقوبـة المناسـبة بـين حـديها وفقـا لظـروف الجريمـة و المجرم.

أمـا المشـرع الجزائـري فإنـه نـص علـى ظـروف التشـديد فـي ق.ع ،إلا أنـه تـرك بعضـها لفطنـة القاضي و الذي يستخلصها من ملابسات و وقائع الجريمة.[1]

غيـر أن ذلـك لا يعنـي بـأن القاضـي يمكـن أن يسـتغل هـذه السـلطة لصـالحه ،وإنمـا يعمـل بهـا فـي حدود ما يضمنه القانون.

إن القاضـي عنـد تشـديده للعقوبـة المقـررة أو الوصـول بهـا إلـى حـدها الأقصـى الـذي لا يسـمح لـه القـانون بتجـاوزه، وهـو ذلـك الحـد المقـرر للعقوبـة، يرجـع إلـى ضـوابط يهتـدي بهـا عنـد اتخـاذ قـراره القضـائي بـالنطق بالعقوبـة سـواء وضـعها لـه أو لـم يضـعها المسـبق ذكرهـا. فـإن أي قاضـي عنـد تقرر العقوبة يراعي ضوابط متعلقة بالجريمة أخرى مرتبطة بالجاني و المجنى عليه.[2]

أمـا سـلطة القاضـي الجنـائي فـي التشـديد عنـد تحقـق الظـروف المشـددة، فإنهـا تتحقـق فـي مـدا نـص حالاتهـا فـي القـانون، فيتغيـر الوصـف القـانوني للجريمـة مـن جنحـة إلـى جنايـة مـثلا مـا إن ارتبطـت بظـرف التشـديد. وقـد يكـون هنـاك بعـض الظـروف فـي الـدعوى الجنائيـة تـدعو إلـى الارتفـاع عـن الحـد الأدنـى الـذي يقـرره القـانون لعقوبتهـا، لكـن ذلـك لا يعنـي إلا تطبيـق العقوبـة فـي حـدودها القانونيـة، إلا ان المشـرع قـد يـنص علـى تشـديد العقوبـة بقـدر يزيـد عـن الحـد الأقصـى المقـرر لهـا أصـلا ،و يكـون ذلـك وفقـا لظـروف لهـا علاقـة بالـدعوى المنظـورة أمـام القاضـي ،وفـي بعـض الأحيان قد يجعل المشرع في بعض الظروف وجها للتغيير القانوني للجريمة.[3]

---

[1] معوش عثمان ، المرجع السابق ، ص11

[2] المرجع نفسه ،ص 11

[3] يوسف أحمد ملا بخيت ،المرجع السابق ،ص 68

وقـد يقتصـر علـى رفـع الحـد الأدنـى أو الأقصـى للعقوبـة أو يضـيف عقوبـة أخـرى إليهـا، وعلي ذلك فأن الظروف المشددة

هـي أحـوال توجـب علـى القاضـي أو تجيـز لـه متـى تـوفرت أن يقـوم بتشـديد العقوبـة مـن الناحيـة النوعيـة ممـا يقـررً القـانون للجريمـة الواقعـة أمامـه، والطبيعـي والمتعـارف عليـه أن هنـاك اخـتلاف بـين سـلطة القاضـي حيـال كـل حالـة أمامـه، كمـا يختلـف النظـر مـن تشـريع إلـى أخـر ، فـالظرف المشـدد يعتبـر إحـدى الوسـائل التـي يسـعى مـن خـلا لهـا المشـرع لتحقيـق الـردع مـن العقـاب ومـن شـأنه إفسـاح المجـال أمـام القاضـي لمواجهـة الحـالات التـي تتسـم بـالخطورة وتقتضـي مزيـد اً مـن الشـدة لا يقـوى عليهـا نـص التجـريم الأصـلي، وهـي تتغيـر مـن جريمـة إلـى أخـرى حسـب الإرادة الشـارعة، ومنهـا مـا يرتـد إلـى ظـروف ارتكـاب الجريمـة، أو كيفيـة تنفيـذها مثـل اسـتعمال العنـف ضـد الأشـياء أو الأشـخاص أو اسـتعمال مفـاتيح مصـنعة فـي السـرقة، أو اقترافهـا لـيلا أو مـا يتسـم منهـا بجسـامة القصـد الجنـائي كالإصـرار السـابق علـى ارتكـاب الجريمـة، أو الترصـد كمـا فـي جريمـة القتـل العمـد مـع سـبل الإصـرار والترصـد أو مـا يكـون مرجعـه إلـى صـفة الفاعـل كصـفة الخـادم فـي جريمـة السـرقة أو أن الجـاني مـن أصـول المجنـي عليـه أو مـن القـائمين علـى تربيتـه أو ملاحظتـه وكـل هـذ الأسـباب بأنواعهـا سـواء الشخصـية منهـا أو المعنويـة لا تخضـع لنظريـة عامـة مـن أحـوال توافرها والتقاءها وهذ الظروف ينظمها القانون.[1]

ومما سبق نجد أن القاضـي فـي التشـريع الجزائـري لديـه سـلطة تقديريـة مقيـدة حيـث هـو مقيـد بـنص المـادة إذ كـان يـنص علـى تـوفر ظـرف مـن ظـروف تشـديد مـن عدمـه فـإذ لـم يـنص المشـرع علـى تشـديد العقوبـة لا يمكـن تشـديدها ويظهـر ذلـك مـن خـلال مجموعـة مـن ظـروف التشـديد التـي حـددها المشـرع الجزائـري علـى سـبيل الحصـر منهـا مـا يتعلـق بنـوع الجريمـة ومنهـا مـا يتعلـق بصـفة الجـاني ومنـه مـا بظـروف الجريمـة مثـل صـفة الفـرع فـي قتـل الأصـول وظـرف الليـل فـي السـرقة والعود وغيرها من الظروف.[2]

ولا بد من الإشارة إلى نظام وقف التنفيذ ،والذي يقصد به على مدى القيام بتهديد المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الصادر عليه بالحبس أو الغرامة المالية في حالة ارتكابه لفعل جرمي جديد خلال مدة محددة تسمى غالبا بفترة تجربة للمحكوم عليه ،غير أنه إن التزم بعدم ارتكاب أي فعل جرمي خلال تلك المدة

[1] يوسف أحمد ملا بخيت ،المرجع السابق، ص 68.69

[2] معوش عثمان، المرجع السابق ،ص 13

الممنوحة له ،في هذه الحالة يسقط الحكم الصادر ضده ويعتبر كأن لم يكن ،وتجدر الإشارة أن أغلب التشريعات نصت صراحة منها وأخرى ضمنا بأن نظام وقف التنفيذ على استبعاد جواز تطبيق هذا النظام على التدابير ،وهذا ما تبناه المشرع الجزائري في نص المادة 592 ق.إ.ج .[1]

"يجوز للمجالس القضائية و للمحاكم ،في حالة الحكم بالحبس أو الغرامة إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام ،أن تأمر بحكم مسبب بالإيقاف الكلي أو الجزئي لتنفيذ العقوبة الأصلية.[2]

بالنسبة لسلطة القاضي في الأمر بوقف التنفيذ ،فللقاضي السلطة الواسعة في الخيار ما بين الأخذ أو عدم الأخذ به ،كما له أن يأمر به لأكثر من مرة بالنسبة للمتهم الواحد ،بل يجوز أن يأمر به بالنسبة لبعض المتهمين دون غيرهم في حالة تعددهم.[3]

ويقصد بذلك أن القاضي لا يلتزم باستعمال نظام وقف التنفيذ حتى ولو توافرت شروطه و طلبه المحكوم عليه ،ذلك لأنه ليس حق وجب على القاضي أن يحكم به وإنما هو شأن من شؤونه يخضعه لسلطته التقديرية. لأن القانون لم يقيد القاضي أن يلزمه باستعماله بل رخص له بذلك وترك له الحرة في التطبيق .

هذا من جهة ،ومن جهة أخرى لا يجوز للمحكوم عليه رفضه إن فرضه عليه القاضي لأن وقف التنفيذ تفريد في العقاب لا يترك لتقدير المحكوم عليه.[4]

ويستوي في ذلك أن يكون الحكم بهذا النظام سواء في حضور أو غياب المحكوم عليه .وقد قضت المحكمة العليا بأن حرمان المتهم من هذا الأخير.

والحكمة من تعليق تنفيذ الحكم تعود إلى تقدير القاضي و مدى إقناعه بأن المحكوم عليه ليس خطرا على المجتمع .ومدى إمكان اجتيازه لفترة معتبرة دون قيامه بأي جرم.

أهم شروط تطبيق هذا النظام؛

---

[1] عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ،ج2،الجزاء الجنائي ،ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون الجزائر ،5-2002،ص 559

[2] أنظر نص المادة 592 ق.إ.ج

[3] مدحت الدبيسي ،،سلطة القاضي الجنائي في وقف تنفيذ العقوبة ووقف تنفيذ الحكم الصادر بها ،دار الجامعة العربية الجديدة للنشر و التوزيع ، الإسكندرية ، مصر ،د.ذ. س.ن –ص 30

[4] عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ،ج2 ،الجزاء الجنائي ، ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون ،الجزائر ،3-1995 ،ص 498

شـروط تتعلـق بـالمحكوم عليـه ؛فـي أنـه لا يسـمح القـانون للقاضـي بتقريـر وقـف تنفيـذ العقوبـة التـي حكـم بهـا علـى الجـاني إذا كـان لـه سـوابق قضـائية باسـتثناء إن تعلقـت السـابقة بحكـم صـادر فـي مـادة المخالفـات حتـى وإن تضـمن الحكـم عقوبـة بـالحبس ،أو عقوبـة بالغرامـة حتـى وإن كانت في مواد الجنح.

وشـروط أخـرى مرتبطـة بالعقوبـة المـراد توقيـف تنفيـذها .فيفـرض أن تكـون إمـا عقوبـة حبس أو غرامة بغض النظر عن نوع الجريمة التي تقابلها.

وعليـه إذا مـا تـوافرت كلتـا الشـرطين ،حينهـا يجـوز للمحكمـة إيقـاف تنفيـذ العقوبـة المحكـوم بهـا علـى الجاني بقرار مسبب.

مـع الإشـارة إلـى أن المحكمـة العليـا لا تسـتعمل أي رقابـة علـى القاضـي فـي هـذا الأمـر لأنـه لـيس من سلطتها أن تتولاها لأنها محكمة قانون وليست محكمة موضوع.[1]

وقـف التنفيـذ علـى أسـاس عـدم حضـوره أمـام المجلـس يعـد يطبقـا سـيئا للقـانون .وهـو مـا يفهـم ضـمنا فـي الحكـم المنصـوص عليـه فـي نـص المـادة 592 ق.إ.ج ،علـى عكـس المجلـس القضـائي حتـى ولو أن المحكمة حكمها يأمر بالتنفيذ مع تسبيب القرار.[2]

[1] المرجع نفسه ،ص من 495 إلى 498

[2] المرجع نفسه – ص 498.499

خاتمة الفصل الثاني:

يبقـى اعتمـاد الظـروف المشـددة مـن قبـل أغلـب المشـرعين القـانونيين لـدى أغلـب الـدول لتحقيـق العدالـة لكافـة المجـرمين و الحفـاظ علـى المصـلحة العامـة للمجتمـع. وهـو مـا تبنـاه المشـرع الجزائري وذلك فور تحقق ظرف من الظروف المنصوص عليها قانونا.

بهـدف وضـع حـد للخطـورة الإجراميـة الكاملـة والتـي يمكـن تجسـيدها فـي المجـرم والـذي طالمـا يسـتمر فـي ارتكـاب الجـرائم بـأي وسـيلة كانـت وبـأي طريقـة مهمـا كانـت معاقبـة مـن قبـل القـانون و غير مشروعة ودون مراعاة الآثار التي قد ترتبها.

خاتمـــــــة

الخاتمة:

إستعرضـنا فـي هـذه الدراسـة الظـروف المخففـة والظـروف المشـددة فـالأولى هـي وقـائع أو عنام مرتبطة بظروف القضية وشخصية الفاعل وللقاضي السلطة التقديرية في تقديرها.

النتائج:

أمـا فيمـا يخـص الظـروف المشـددة فهـي تلـك الظـروف التـي يـنص عليهـا المشـرع وحـددها علـى بيـل الحصـر ومـن أمثلتهـا نظـام العـود فمـن، فمـن خـلال دراسـتنا المفصـلة فإننـا نخلـص إلـى أن كـل مـن الظـروف المشـددة والمخففـة بصـفة عامـة هـي مـن القـرارات الملحـة التـي لا تخلـو منهـا تشـريعات العـالم والتـي تخلـو منهـا تشـريعات العـالم ، والـي تعـد تكـريس لمبـدأ الملائمـة والـذي مفـاده أنـه لا بـد علـى القاضـي عنـد قـراره للعقوبـة أن يأخـذ بعـين الإعتبـار الظـروف التـي وقعـت فيهـا الجريمة والتي سوف تؤثر بدون شك على جسامة الجريمة وبالتالي على العقوبة.

مـن الإسـتنتاجات المتوصـل إليهـا أن إرتكـاب الواقعـة تتطلـب الإخـتلاف فـي التقـدير بـإختلاف ظـروف الجـاني والجريمـة وهـو مـالا يمكـن للمشـرع أن يواكبهـا مـع وجـود تطـور مسـتمر للوسط الإجتماعي وأن سلطة القاضي تقديرية لا يكون الإستعمالا لسلطة نظمها مشرع صراحة.

الاقتراحات :

فمن الاقتراحات التي يمكن تقديمها ؛

- ضرورة نشر الوعي القضائي والفقه الجنائي بين الناس وذلك بتبيان كل جريمة والعقوبة التي تناسبها وذلك لردع الناس من الإقدام عليها.
- محاولة تحديد للظروف المخففة وجعلها ثابتة وإلغاء حديها الأدنى و الأقصى مثلما أخذ بها المشرع الفرنسي ،وذلك في جميع العقوبات .حيث أن للقاضي مراجعة الأحكام الصادرة بشأنها ومحاولة عدم التوسيع فيها.
- ضرورة التشديد في الجرائم حساسة ذات الخطورة المستجدة كترويج المخدرات وتعاطيها وجريمة اختطاف الأطفال.

- الإستعانة بآراء المختصين بالدراسة نفسية والإجتماعية والأخذ بها لتسهيل العملية على المشرع في اختيار الجزاء المناسب بالنسبة للظروف الت وقعت فيها الجريمة.
- ندعو المشرع إلى الإبقاء على عقوبة الإعدام واعادة تفعيلها على أرض الواقع في الجريمة الخطيرة التي تقتضي فيها الضرورة إلى تنفيذها كجريمة الإرهاب والمساس بأمن الدولة.
- وجوب الإهتمام بتكوين المعرفي للقضاة وذلك لضمان محاكمة عادلة.
- يجب الإهتمام بتكوين المعرفي للقضاة على أكمل وجه وذلك لضمان المحاكمة العادلة.

قائمـــــة

المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا- المصادر

I- النصوص القانونية:

أ- الدستور الجزائري لسنة 2016

ب- القوانين:

01- القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 المتضمن قانون الجمارك ،ج.ر عدد 30 المؤرخة في 4 جويلية 1979.

02- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20-12-2006، ج.ر84 ، المؤرخة سنة 2006

03- القانون رقم 04-18 المؤرخ في 25-2-2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار غير المشروعين بها ، ط1 ،الديوان الوطني للأشغال التربوية ،الجزائر ،2005

04- القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 ج.ر عدد 31 الصادرة في 13 ماي 2007.

05- القانون المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الإتجار غير المشروعين بها ،ط1، الديوان الوطني للأشغا التربوية ،2005 دزاد

06- القانون رقم 17-04 المؤرخ في 16-فيفري 2017 المتضمن قانون الجمارك ج.ر رقم 11 الصادرة في 19-فيفري 2017.

ج- الأوامر:

01- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن ق.إ.ج، ج.ر رقم 48 المؤرخة سنة 10-جوان 1966

02- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26-9-1975 المتضمن ق.م ج.ر عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975 المعدل بموجب القانون 05-02 المؤرخ في 6 فيفري2005.

03- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن ق.ت المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 9 فيفري 2005.

ثانيا- المراجع:

I- الكتب

01- محمد عبد المنعم عطية دراغمه، أثر الظروف في تخفيف العقوبة ، دراسة مقارنة ، أطروحة ماجستير في الفقه والتشريع ، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، فلسطين ، 7-2-2006

02- علي بن عمر ، سنن الدار قطني ، ج 3 ، شركة الطباعة الفنية المتحدة

03- أوهايبية عبد الله ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، موفم للنشر ، الجزائر ، 2009

04- شريف سيد كامل ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، النظرية العامة للجريمة و النظرية العامة للجزاء الجنائي

، ط1، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2013

05- عبد الحميد الشواربي، الظروف المشددة و المخففة للعقاب (نظرية ظروف الجريمة ، نظرية الظروف المخففة للعقاب ، عذر الاستفزاز ، عدم التجاوز ، حدود الدفاع الشرعي ، عذر صفر السن ، الظروف المشددة للعقاب (ظرف العود- الظروف المادية- الظروف الشخصية) منشأة المعارف خلال خزى و شركاه ، محمد علي راوي ، لإسكندرية ، مصر -199

06- حسين محمد جمجوم ، موسوعة العدالة الجنائية ، العقوبة في جرائم المخدرات ، ج2 (الظروف المخففة – العود – الإعفاء)المكتب الفني للإصدارات القانونية ،د.ذ.ب.ن ، 2003

07- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، د.ذ.ط ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2003.

08- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، ط8، دار هومة ، للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2009

09 فهد هادي حبتور ، التفريد القضائي للعقوبة ، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، 2014

10- محمد علي السالم عياد الحلبي ،شرح قانون العقوبات ،القسم العام ،ط1 ،الإصدار الأول ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ،عمان ،الأردن ،2007

11- أحمد عبد اللاء مراغي ،شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، النظرية العامة للعقوبة ،ط1 ،مركز الدراسات العربية للنشر لتوزيع ،مصر ،2018

12- سمير عالية ، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، القسم العام (معالمه –تطبيقه –نظرية الجريمة – المسؤولية – الجزاء) دراسة مقارنة ،ط1 ،المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان.

13- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ج1 ، ط6 ، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005

14- عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام ، ج1 ،ط سنة 1998،دار الهدى، الجزائر

15- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام ، د.ج، ط2001 ، دار هومة ،الجزائر

16- رضا محمد عيسى – محاضرات ملقاة – قانون العقوبات – النظام الجزائي (1) –كلية الدراسات – التطبيقية و خدمة المجتمع –قسم العلوم الإدارية و الإنسانية –دبلوم الأنظمة –د.ذ.س.ن

17- عبد الله سليمان ،شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام ،ج2،الجزاء الجنائي ،ط6،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،2008

18- محمد زهير ،يوسفي حسن ،التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر ،تخصص القانون الخاص و العلوم الجنائية ،جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،2016،2017

19- علي حسين خلف- سلطان عبد القادر الشاوي – المبادئ العامة في قانون العقوبات –توزيع المكتبة القانونية – شارع المتنبي – بغداد – العراق –د.ذ.س.ن

20- عدلي أمير خالد –أصول القواعد العامة في التجريم و العقاب – على ضوء المستحدث من القوانين و أحكام النقض و الدستورية –ط1 –دار الفكر الجامعي – الإسكندرية – مصر –2013

21- علي عبد القادر القهوجي –شرح قانون العقوبات – القسم العام – دراسة مقارنة – منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت – لبنان – 2008

22- قادري أعمر، التعامل مع الأفعال في القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012

23- عبد الله سليمان – شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم العام – ج2- الجزاء الجنائي – ط6- دار المطبوعات الجامعية – الجزائر –6-2008

24- فتوح عبد الله الشاذلي شرح قانون العقوبات القسم العام الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء،الإسكندرية، مصر 2001

25- لطيفة الداودي –الوجيز في القانون الجنائي المغربي وفق آخر التعديلات المدخلة بالقوانين؛ ق رقم 03-03 المتعلق بمكافحة الإرهاب و ق رقم 03-24 المتعلق بتعزيز الحماية الجنائية للطفل و المرأة – القسم العام –ط1 –المطبعة و الوراقة الوطنية زنقة أبو عبيد –مراكش – المغرب – 2007

26- عبد الحميد الشواربي– ظروف الجريمة المشددة و المخففة للعقاب –منشأة المعارف – الإسكندرية –مصر – 1985

27- حاتم حسن موسى بكار ،سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الإحترازية" محاولة لرسم معالم نضرية عامة"، منشئة المعارف،مصر،2002

28- عبد الله سليمان – شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم العام – ج2-الجزاء الجنائي –ديوان المطبوعات الجامعية –بن عكنون الجزائر –5-2002

II- الرسائل والمذكرات الجامعية

أ-أطروحات الدكتوراه:

01- راهم فريد، أثر ظروف الجريمة في تقدير الجزاء ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ، تخصص قانون جنائي ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، الجزائر ، 2017.2018

ب-رسائل الماجستير:

01- بوجلال لبنى ، موانع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، تخصص علوم جنائية ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق ، والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة الجزائر ، 2012.2013

02- يوسف أحمد ملاء بخيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير الجريمة ، رسالة لاستكمال الحصول على درجة الماجستير ، دراسة تحليلية في ضوء أحكام قانون العقوبات البحريني ، الأكاديمية الملكية للشرطة ، كلية

تدريب الضباط ، ماي 2018 ، البحرين

03- سرور بن محمد العبد الوهاب –الدافع و الباعث على الجريمة و أثرهما في العقوبات التعزيرية: بحث مقدم إستكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستير في العدالة الجنائية تخصص التشريع الجنائي الإسلامي – جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية –كلية الدراسات العليا – قسم العدالة الجنائية – الرياض – السعودية – 2004

ج- مذكرات الماستر:

01- سعدي محمد ، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية ،مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،مستغانم ، الجزائر ،2017-2018

02- بوعزيز خيرة ، ،ظروف الجريمة و آثارها على المسؤولية الجزائية ،مذكرة نيل شهادة الماستر ،تخصص نظم جنائية خاصة ،2016-2017

03- معوش عثمان ، الظروف المخففة و الظروف المشددة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2018-2019

04- سعدي محمد، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية ،مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون خاص معمق، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ،السنة الجامعية 2017-2018

05- محمد زهير – يوسفي حسن – التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري –مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق –شعبة القانون الخاص –تخصص القانون الخاص و العلوم الجنائية – كلية الحقوق و العلوم السياسية –قسم القانون الخاص – جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية –الجزائر – 2016-2017

06- الوافي فواز- تفريد الجزاء الجنائي و أثره على الرأي العام –مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر – تخصص (السياسة الجنائية و العقابية) جامعة الشيخ العربي تبسي –كلية الحقوق و العلوم السياسية – قسم الحقوق – تبسة –الجزائر – 2015.2016

III- الإجتهادات القضائية:

01- المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية الأولى ، أنظر القرار رقم 24448 الصادر بتاريخ 10-2-1981، الجيلالي بغدادي، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائي (من ظ إلى ي) ، ج3 ، ط1، الجزائر ، 2006

02- المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية الأولى، أنظر القرار رقم 46988 الصادر بتاريخ16-6-1987،

03- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية ، أنظر الملف المتضمن القرار رقم 35411 الصادر بتاريخ 17-12-2002 ، المجلة القضائية لسنة 2002 ، قسم الوثائق ، المحكمة العليا ، دار القصبة للنشر ، الجزائر ، 2004 ، ص 495

04- المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية الأولى ، أنظر القرار رقم 25111 الصادر بتاريخ 27-10-1981 ، وكذا

القرار رقم 39440 الصادر بتاريخ 26-11-1985 ، الجيلالي بغدادي ، ج3

05- القرار الصادر يوم 29-3-1988 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 1361، الجيلالي بغدادي، ج3

06- المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات، أنظر القرار رقم 552400 ، الصادر بتاريخ 2012/01/26 ، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية العدد 1، الجزائر، 2012

07- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، أنظر القرار رقم 68686 الصادر بتاريخ 2012/10/21

08- المحكمة العليا ، غرفة الجنح و المخالفات ، أنظر القرار رقم 0615561 الصادر بتاريخ 28-3-2013، ،مجلة المحكمة العليا ، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، العدد1، 2013 الجزائر

09- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، أنظر القرار رقم 0765792 الصادر بتاريخ 2013/07/18 مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية و القضائية، العدد 2 ، الجزائر2013

10- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، أنظر القرار رقم 0798545 الصادر بتاريخ 21-3-2013 .مجلة المحكمة العليا العدد1 ، 2013

11- المحكمة العليا –الغرفة الجنائية – أنظر القرار رقم 276480 – الصادر بتاريخ 6-11-201 –المجلة القضائية لسنة 2004

12- المحكمة العليا – الغرفة الجنائية –أنظر القرار رقم 659669 –الصادر بتاريخ –24-5-2012 –مجلة المحكمة العليا – العدد 1 الجزائر –2013

13- المحكمة العليا – الغرفة الجنائية – أنظر القرار رقم 0932996 الصادر بتاريخ 16-4-2014 –مجلة المحكمة العليا – قسم الوثائق و الدراسات القانونية و القضائية – العدد 2 – الجزائر –2014

14- المحكمة العليا –الغرفة الجنائية – أنظر القرار رقم 1124942 الصادر بتاريخ 20-1-2016

15- المحكمة العليا – أنظر القرار رقم 1253199 الصادر بتاريخ 29-3-2018

IV- المقالات:

01- مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد2 ، الجزائر، 2012

02- بومدين محمد – ظروف الجريمة في القانون الدولي الجنائي –على ضوء قضيتي دار فور وغزة – مجلة الفقه والقانون – العدد الثالث و الثلاثون –يوليو –2015

03- المحكمة العليا – الغرفة الجنائية – أنظر القرار رقم 624058 الصادر بتاريخ 22-9-2011 –مجلة المحكمة العليا – العدد 2 2012

04- مجلة المحكمة العليا – قسم الوثائق و الدراسات القانونية و القضائية – العدد 1 –الجزائر 2014

الفهرس

الفهرس

	الصفحة
مقدمة	1
الفصـل الأول: الظروف المخففـة	
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للظروف المخففة:	5
المطلب الأول: مفهوم الظروف المخففة:	5
الفرع الأول: تعريف الظروف المخففة:	5
أولا :تعريف الظروف المخففة في الفقه:	7
ثانيا: تعريف الظروف المخففة في القضاء:	8
ثالثا :تعريف الظروف المخففة في القانون العضوي:	9
الفرع الثاني :خصائص الظروف المخففة:	12
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للظروف المخففة:	15
أولا: الاتجاه الأول؛	15
ثانيا :الاتجاه الثاني؛	15
ثالثا: الاتجاه الثالث؛	16
رابعا: موقف المشرع الجزائري:	17
المطلب الثالث: نطاق تطبيق الظروف المخففة	17
الفرع الأول : نطاق التطبيق من حيث الأشخاص	17
أولا : تخفيف العقوبة بالنسبة للشخص الطبيعي:	18
ثانيا : تخفيف العقوبة بالنسبة للشخص المعنوي	19
الفرع الثاني : نطاق التطبيق من حيث الموضوع	22
الفرع الثالث : نطاق التطبيق من حيث الاختصاص :	24
المبحث الثاني: أثار الظروف المخففة	32
المطلب الأول: أثار التخفيف على الجريمة وعلى العقوبة	33
الفرع الأول: أثار التخفيف حسب طبيعة الجريمة	33
أولا: تتحول الجناية إلى جنحة باقتران الظرف المخفف بها.	33
ثانيا: الجناية تظل على حالها باقتران الظرف المخفف بها :	33

ثالثا: تتحول الجناية إلى جنحة باقتران العذر القانوني بها دون الظرف المخفف	33
الفرع الثاني :آثار التخفيف عند توقيع العقوبة	32
أولا : أثر الظروف المخففة على العقوبات الجنائية	33
ثانيا : أثر الظروف المخففة على العقوبات الجنح	33
ثالثا : أثر الظروف المخففة على المخالفات	33
المطلب الثاني : سلطة القاضي في تخفيض العقوبة **الفرع الأول : ضوابط القاضي في التخفيف**	34 34
أولا: الضوابط المادية ثانيا : الضوابط الشخصية	37 38
الفرع الثاني: حرية القاضي في التخفيف	39
خاتمة الفصل الأول:	43
الفصل الثاني: الظـــــروف المشـــــددة	
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للظروف المشددة	46
المطلب الأول :مفهوم الظروف المشددة	47
الفرع الأول :تعريف الظروف المشددة	47
الفرع الثاني : خصائص الظروف المشدّدة :	48
الفرع الثالث : أهمية الظروف المشددة	50
أولا :علة التشديد	50
ثانيا :العبرة من التشديد بسبب استعمال وسائل معينة	51
المطلب الثاني: أنواع الظروف المشددة	51
الفرع الأول: الظروف الموضوعية و الظروف الشخصية	51
أولا: الظروف الموضوعية	52
ثانيا : الظروف الشخصية	52
الفرع الثاني :الظروف العامة و الخاصة	53
أولا: الظروف العامة	53
ثانيا :الظروف الخاصة	64
الفرع الثالث : الظروف الثابتة و المتغيرة :	69
أولا: الظروف المشددة الثابتة :	69
ثانيا : الظروف المشددة المتغيرة :	70
المبحث الثاني :آثار الظروف المشددة	71

المطلب الأول :آثار التشديد على العقوبة والاختصاص	71
الفرع الأول: آثار التشديد على العقوبة	72
الفرع الثاني :آثار التشديد على الاختصاص:	76
المطلب الثاني :سلطة القاضي في تشديد العقوبة **الفرع الأول : ضوابط القاضي في التشديد**	78 78
*أولا: جسامة الخطأ	78
*ثانيا: إخلال الجاني بالواجب الذي التزم به:	79
*ثالثا: التشديد بسبب خطورة إرادة الجاني :	80
الفرع الثاني: حدود القاضي الجنائي في التشديد :	80
خاتمة الفصل الثاني:	85
الخاتمة	86
قائمة المصادر والمراجع	89
الفهرس	95
ملخص المذكرة	/

ملخص المذكرة:

الملخص:

لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، هذا هو المبدأ الذي كرسه المشرع الجزائري وسار عليه كباقي الأنظمة والتشريعات العقابية والقاضي لا يصدر أحكامه قضائية إلا من خلال ثبوت الأدلة والإستئناف بها سواء لإثبات براءة المتهم أو لإثبات إدانته.

غير أنه غالبا ما ترتبط الوقائع المستأنس بها بظروف قانونية معينة تغير من مجرى الأحكام الأصلية سواء بالتخفيف أو التشديد.

ويقصد بالظروف المخففة وتلك الظروف التي تخفض العقوبة إلى عقوبة اخف منها سواء بالنظر إلى طبيعة العقوبة أو نوعها ويوسع القانون في تطبيق نطاقها على الأشخاص الموضوع وحتى على الإختصاص وبمجرد تطبيقها تنتج هده الظروف آثار قانونية مرتبطة السلطة التقديرية للقاضي .

أما الظروف المشددة فيقصد بها تلك الظروف التي تشدد العقوبة إلى عقوبة أشد منها سواء بالنظر إلى طبيعة العقوبة أو إلى نوعها، وتتنوع هذه الأخيرة حسب الزوايا المنظور فيها إلى ظروف مشددة موضوعية وشخصية، ظروف مشددة عامة وخاصة وظروف ثابتة ومتغيرة.

وكل هذا قائم على السلطة التقديرية للقاضي من خلال توقيع عقوبات أشد من العقوبات الأصلية الأولى فور إرتباط الوقائع بهذه الظروف.

Abstract:

There is no crime and no punishment except with a text. This is the principle that the Algerian legislator has enshrined and followed like other penal laws and regulations. The judge does not issue his judicial rulings except through establishing evidence and appealing to it, whether to prove the innocence of the accused or to prove his guilt.

However, the domesticated facts are often linked to specific legal circumstances that change the course of the original rulings, whether by diluting or emphasizing.

It is meant by the mitigating circumstances and those circumstances that reduce the punishment to a lesser punishment, whether given the nature or type of punishment.

As for aggravating circumstances, they mean those circumstances that aggravate the punishment to a more severe punishment, whether in view of the nature of the punishment or its type, and the latter varies according to the angles under consideration, into objective and personal aggravating circumstances, general and special aggravating circumstances and constant and changing circumstances.

And all of this is based on the judge's discretion by imposing punishments that are more severe than the first original penalties as soon as the facts are linked to these circumstances.