الدكتور طواهري اسماعيل

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة الوادي

محاضرات شرح النظرية العامة للجريمة والعقوبة(شرح القسم العام من قانون العقوبات الجزائري

لطلبة السنة الثانية حقوق

محينا حتى أخر تعديل بالقانون 02/16 بتاريخ 19 جوان 2016
المنشور بالجريدة الرسمية 37/16 بتاريخ 22 جوان 2016

السنة الجامعية 21/2020

مقدمة

يعرف عادة بأنه " مجموعة القواعد القانونية التي تحدد السلوك المجرم والجزاءات المقررة له ".

ومنه فهو ذو هدف مزدوج، وقائي للحيلولة دون وقوع الجريمة عن طريق التهديد بتوقيع الجـــزاء المقرر، وعلاجي بقمع الأفعال التي ارتكبت فعلا وتلك التي تهدد أمن وسلامة المجتمع سواء كانت هــذه الأفعال إيجابية أم مجرد امتناع.

ولقد أطلق على هذا القانون تسمية قانون العقوبات نظرا لأن الجزاء الذي تحمله نصوصه لمنع وقوع الجريمة هو العقوبة التي توقع على مرتكبها.

كما يطلق عليه أحيانا تسمية القانون الجنائي نسبة إلى الجناية التي هي أكثر الجرائم خطورة عـــلى أمن المجتمع ناهيك على أنها من أهم مواضيعه.

ولقد انتقد البعض تسميته بقانون العقوبات بأنها تؤحى بأن موضوعه يقتصر على بيان العقوبة فقــط دون تحديد الجريمة زيادة على أن التشريعات الحديثة لم تعد تكتفي بقصر أثار الجريمة على العقوبـــــة وحدها ولكنها تقرر أيضا تدابير أمن حسبما سماها المشرع الجزائري ليس لها صفة العقوبة إذ هـــــي لا تستهدف عقاب الجاني بقدر ما تستهدف وقاية المجتمع من الخطورة الكامنة فيه.

لذلك ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن تعبير القانون الجنائي أكثر دلالة على موضوع أحـــكام قانون العقوبات لأنه يصدق على الجرائم وعلى تدابير الأمن باعتبارها نظاما خاصا ليس عقوبة ولا جزاء.

رغم هذه الانتقادات الموجهة لتعبير قانون العقوبات إلا أن هذه التسمية رسخت وصارت تعـــــني مجموعة القواعد المحددة للجرائم والعقوبات المقررة لها، واستعملت التسمية الثانية وهي القانون الجنائي لتشمل زيادة على ذلك قانون الإجراءات الجزائية.

نتعرض للنظرية العامة للجريمة والعقوبة في قسمين أولهما للجريمة في بابي أول لتعريفها وثاني لأركانها العامة، والقسم الثاني للجزاء الجنائي باعتباره الجانب الثاني للمعادلة الجنائية(جريمة = عقوبة) باعتباره الإجراء القانوني الفعال لمواجهة الخطورة في بابين أحدهما للعقوبة وأخر للتدابير.

القسم الأول

الجريمة

نتعرض للجريمة بإيجاز في بابين أحدهما للتعريف بها وأخر لأركانها العامة

الباب الأول

التعريف بالجريمة

نتعرض لهذا الباب في فصلين أحدهما لتعريف الجريمة وأنواعها وأخر لتقسيماتها المختلفة.

الفصل الأول

تعريف الجريمة وأنواعها

نعرض هذا في مبحثين أحدهما لتعريف الجريمة وآخر لأنواعها.

المبحث الأول

تعريف الجريمة

عملا بما سارت عليه القوانين الحديثة لم يعرف قانون العقوبات الجزائري الجريمة، وهو مسلك سليم لأن وضع تعريف عام للجريمة في نصوص القانون زيادة على عدم فائدته لوجود النصوص التي تحـــدد مختلف أنواع الجرائم، فإنه لا يخلوا من ضرر إذا جاء غير دقيق وغير جامع لكل المعاني المطلوبـــــة ومانعا من دخول معاني أخرى خارجة عن مطلوب المشرع.

لذلك ومع هذا يمكن تعريف الجريمة بأنها " كل عمل أو امتناع يقرر له القانون جزاء ".

الواضح من هذا التعريف أن الجريمة يمكن أن تقع بالفعل أو بالترك(الامتناع)، مثل الجريمة الـــتي تقع بفعل الجاني أن يطلق الرصاص على المجنى عليه فيقتله، ومثل التي تقع بالترك الأم امتناع الأم عن إرضاع طفلها حتى يموت، والسجان الذي يمتنع عن تقديم الطعام للمسجون بقصد قتله حتى يموت.

يجب حتما لقيام الجريمة السلبية في حق مرتكبها أن يكون محملا بواجب قانوني يتعارض مع موقفه السلبي، فإن لم يكن محملا بهذا الواجب، كان امتناعه لا يتعدى نطاق الواجبات الأدبية، غير معاقب عليه قانونا، كمن يرى شخصا يغرق ولا يتقدم لإنقاذه، فهو غير محمل بواجب الانقاذ إلا إذا كان من المكلفيـن قانونا بهذا الواجب، كرجال الحماية المدنية، لأن القانون لا يفرض على الناس واجب الشهامة والمرؤة.

المبحث الثاني

أنواع الجريمة

تتميز الجريمة بمعناها المتقدم(الجنائية) عن الجريمة التأديبية والجريمة المدنية، بأنها أمر يعتبـــره القانون مخلا بنظام المجتمع وأمنه فيجرمه ويقرر له عقوبة، أما الجريمة التأديبية التأديبية فهي إخـــلال الموظف بواجبات المهنة أو الوظيفة التي ينتسب إليها ويقرر القانون(الإداري) لمرتكبها سلسلة جـزاءات تختلف عن العقوبات، كالتوبيخ والإنذار واستقطاع جزء من لمرتب والتوقيف، مع أن الفعل قد يـــكون جريمة تأدبيه وجنائية في نفس الوقت كالموظف الذي يختلس أموال الدولة التي في عهدته.

أما الجريمة المدنية فهي مصدر من مصادر الالتزام، عبر عنها القانون المدني بما نص عليـــه في المادة 124 بأن " كل خطاء سبب ضرر الغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

ولم يحدد القانون المدني الجرائم المنية واعتبرها قائمة في كل خطا سبب ضرر للغير، و يجـــب في مثل هذه الحالة ألا يكون الخطأ واقعا تحت طائلة قانون العقوبات، كما في جريمة الإصابة خـــطأ وإلا أعتبر الفاعل مسؤولا من الناحتين الجنائية والمدنية.

الفصل الثاني

التقسيمات المختلفة للجريمة

للجريمة تقسيمات مختلفة حسب المصدر المستمدة منه، نتعرض لها بالمباحث الثلاثة التالية.

المبحث الأول

تقسيم الجريمة بحسب جسامتها

تنص المادة 27 الواردة في الكتاب الثاني من الجزء الأول من قانون العقوبات الجزائري عـلى أن " توصف الجرائم بأنها جنايات أو جنح أو مخالفات طبقا لدرجة جسامتها وتبعا للعقوبات المقررة لها وما إذ كانت من العقوبات المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات ".

ونصت المادة 05 الواردة بالكتاب الأول من نفس القانون على العقوبات المقررة لكل نوع من هـــذه الأنواع الثلاثة، بأن" العقوبات الأصلية في مواد الجنايات هي الإعدام السجن المؤيد، السجن المؤقت لمدة تتراوح بين 05 سنوات وعشرين سنة.

العقوبات الأصلية في مواد الجنح هي الحبس لمدة أكثر من شهرين حتى خمس سنوات، فيما عـــدا الحالات التي يحدد فيها القانون حدود أخرى، والغرامة التي تزيد على 20000 دج.

العقوبات الأصلية في مواد المخالفات هي الحبس من يوم إلى شهرين والغرامة من 2000 إلى 20000 دج.

واضح من النصين أن المشرع الجزائري قسم الجرائم لثلاثة فئات.

الجنايات : وهي الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤيد أو السجن المؤقت .

الجنح : هي الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس أكثر من شهرين حتى 05 سنوات أو بغرامة تزيد على 20000 دج. المخالفات : هي الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس من يوم على الأقل حتى شهرين على الأكثر و/أو بغرامة لا تزيد على 20000 دج.

يجب هنا مراعاة أن العبرة في تطبيق معيار العقوبة للتميز بين الجنايات والجنح والمخالفات إنما هي بالعقوبة التي يقررها القانون للجريمة لا العقوبة التي يحكم بها إذ قد أن يستعمل لقاضي سلطته التقديرية في الجريمة المطروحة أمامه لاقترانها بأحد الظروف المشدة كظرف العود، أو أحد الظروف المخففة، فيجعل لها عقوبة تدخل في فتنة جريمة أخرى، فإن هذا لا يغير من نوع الجريمة والفتنة التي وضعها بها القانون تبعا للعقوبة التي قرر لها، فمثلا إذا استعمل القاضي سلطته في تطبيق الظروف المخففة في جنحة سرقة، وقضى فيها بالحبس لمدة شهر، التي هي عقوبة مقررة للمخالفات فإن هذا لا يغير من جنحة السرقة ويحولها إلى مخالفة، طالما أن القانون قد قرر لها عقوبة تتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المخالفات وكذلك الحال إذا طبق القاضي ظرف العود طبقا للمادة 56/2 ق ع وحكم على المتهم بالحبس لمدة تعادل ضعف الحد الأقصى المقرر قانونا، فزادت مدة الحبس على 05 سنوات فإن ذلك ليس من شأنه أن يحول الجريمة من جنحة إلى جناية، فمثلا في جريمة سرقة تنص المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري على معاقبة السارق بالحبس من سنة إلى 05 سنوات وبغرامة من 50 إلى 20000 دج، وفي حالة العود يجوز للقاضي، طبقا للفقرة الثانية من المادة 56 أعلاه أن يحكم بعقوبة تصل لضعف الحد الأقصى المقرر قانونا أي بالحبس لمدة 10 سنوات فإذا قضى بذلك، فإن الجريمة المسندة للمتهم تظل جنحة كما هي أما إذا كان الظرف المشدد الذي اقترن بالجريمة حدا بالمشرع لتغيير العقوبة المقررة لها من الحبس إلى السجن المؤبد أو المؤقت فإن جريمة الجنحة هنا تنقلب إلى جناية كما هو الحال في جريمة سرقة إن ارتكبت ليلا، حيث ترفع عقوبتها إلى السجن من 05 إلى 10 سنوات (المادة 354 من قانون العقوبات الجزائري).

لهذا التقسيم أهميته، بالنظر للنتائج العديدة الهامة، المترتبة عنه، هي :

أولا : تسري أحكام قانون العقوبات الجزائري على الجنايات التي يرتكبها جزائري في الخارج دون الجنح لخطورتها(المادة 582 من قانون الإجراءات الجزئية).

ثانيا : أحكام الشروع تشمل جميع الجنايات أما الجنح فلا شروع فيها إلا بنص خاص ولا شروع أصلا في المخالفات(المادة 31 من قانون العقوبات الجزائري)

ثالثا : الاتفاق على ارتكاب جريمة يعاقب عليه

رابعا : أحكام العود تطبق على الجنايات والجنح والمخالفات بشروط تختلف لكل فئة(م 54 إلى 58

ثم 465 من قانون العقوبات الجزائري).

خامسا : أحكام عقوبة المصادرة والظروف المخففة تختلف حسب فئة كل جريمـة(المادتان 15، 53 من قانون العقوبات الجزائري).

المبحث الثاني

تقسيم الجريمة تبعا لطبيعة الحق المعتدى عليه

تنقسم الجريمة بحسب طبيعة الحق المعتدى عليه إلى سياسية وعادية.

فالجريمة السياسية هي " الجريمة الموجهة ضد تنظيم الدولة ومباشرتها وظائفها أو ضد الحقوق التي يتمتع بها المواطنون " وبمعنى أو ضح هي الجريمة التي تخل بأمن الدولة من جهة :

* الداخل، كجريمة محاولة قلب نظام الحكم في الدولة بالقوة لتغيير شكل الحكم، وكجرائم النشـــــر الموجهة للدولة ونظامها السياسي وكجرائم الانتخابات.

* الخارج كجرائم الخيانة والتجنيس وحمل السلاح ضد الدولة مع عدوها والتخابر مع العدو بقصـــد تسهيل دخوله إقليم الدولة أو تسليمه مدنا أو حصونا أو قلاعا.

أما الجريمة العادية فهي " الجرمة التي ترتكب ضد الأشخاص وممتلكاتهم بدافع الأثراء والأنانيـــة والمنافع الشخصية دون أن يكون لها دافع أو هدف سياسي ".

لهذا التقسيم أهميته، بالنظر للنتائج العديدة الهامة، المترتبة عنه، هي :

أولا : معاملة المجرم السياسي، انقسم حولها الفقها، إذ ذهب :

أنصار المذهب الشخصي لمعاملة خاصة على أن البواعث التي توحي إليه بارتكاب الجريمة تختلف تماما عن دوافع المجرم العادي، وأنه قد يكون هو الحكم غدا.

أما أنصار المذهب الموضوعي فقد ذهبوا لعكس هذا لتشديد العقوبة عليه لخطورة الجرائم الـــــتي يرتكبها، إذ هي لا تقع على فرد أو أفراد ولكن على الدولة في نظامها بما قد يعصف بكيانها، منتقديـــن أصحاب المذهب الشخصي بأنهم اعتمدوا على الباعث والغاية لتحديد نوع المعاملة مع أن كلا من هذيـن العنصرين لا علاقة له بمكونات الجريمة السياسية.

أخذت معظم التشريعات الحديثة كالتشريع الجزائري، بالمذهب الموضوعي.

ثانيا : الجريمة السياسية قد يقرر لها القانون عقوبة خاصة كالاعتقال والتجريد من الحقوق السياسية.

ثالثا : عدم تسليم المجرم السياسي للدولة التي تطلبه خلاف المجرم العادي.

أما قانون العقوبات الجزائري فإنه لم يهتم بالتفرقة بين الجرائم العادية والجرائم السياسية إذ لم يفـرد للجرائم السياسية نظاما خاصا للعقاب مقررا لمعظمها الإعدام إن تمت أو شرع فيها باستعمال الأسلحـة

(المادة 82)، وعقوبة الإعدام لكل جزائري يرتكب جريمة الخيانة سواء كان مدنيا أو من رجال القــوات المسلحة أو البحرية، أو يرفع السلاح ضد الجزائر، أو يتخابر مع العدو(المواد من 61 إلى 76).

أما للجرائم المخلة بأمن الدولة من جهة الداخل فقد قرر لها أيضا عقوبات مختلفة تصل للإعــدام إن اقترنت بحمل السلاح(المواد من77 حتى83) معاقبا على جرائم الإرهاب والتقتيل والتخريب والمساهمة في حركات التمرد بالمواد 84 حتى 91.

أما المجرم السياسي فقد نصت المادة 698 إجراءات جزائية أنه "لا يقبل التسليم في الحالات الآتية :

02 ـ " إذا كانت للجناية أو الجنحة صفة سياسية أو إذا تبين من الظروف أن التسليم مطلوب لغرض سياسي ".

المبحث الثالث

تقسيم الجريمة حسب موضوعها والقانون الذي يحكمها

تنقسم الجريمة، تبعا لموضوعها والقانون الذي يحكمها إلى عسكرية وعادية :

فالجريمة العسكرية هي كل فعل يرتكبه شخص خاضع لقانون الأحكام العسكرية اخلالا بالنـــــظام العسكري الذي يفرضه عليه القانون وهي على نوعين، أحدهما جرائم عسكرية محضة أي تتصل بالنظام العسكري مباشرة وليس لها نظيرا في قانون العقوبات، كمخالفة الأوامر، وعدم الانقياد، ونوم الــحارس والغياب، وآخر جرائم نص عليها في القانون لكنها تأخذ الطابع العسكري لوقوعها من شخص عسكـري أما الجريمة العادية هي" كل فعل أوترك يجرمه قانون العقوبات أو القوانين المكملة له ويقرر له عقوبة".

لهذا التقسيم أهميته، بالنظر للنتائج العديدة الهامة، المترتبة عنه، هي :

أولا : من حيث اختصاص الجهة القضائية التي تفصل كلا منها، فالجريمة العادية تنظرها المحاكــم العادية ذات الاختصاص العادي، أما الجريمة العسكرية فهي من نظر المحاكم العسكرية مشكلة مـــــن رئيس منتدب من القضاء العادي بعضوية عسكريين وفقا للأوضاع المبينة بقانون القضاء العسكرية.

ثانيا : يطبق قانون العقوبات والنصوص المكملة له على الجرائم العادية ، وقانون الأحكام العسكريــة على الجرائم العسكرية.

ثالثا : تختلف إجراءات تحقيق الجرائم العسكرية المنصوص عليها في قانون الأحكام العسكرية عــن الإجراءات الواردة في قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة للتحقيق في الجريمة العادية.

رابعا : رغم أن قانون الأحكام العسكرية ينص على العقوبات العادية كالإعدام والسجن المؤبد، فإنــه ينص أيضا على عقوبات لا وجود لها بقانون العقوبات كالطرد من الخدمة وكالحرمان من الأقدمية.

خامسا : تسليم المجرمين، غير جائز أصلا في الجرائم العسكرية البحتة.

هذه هي التقسيمات الهامة للجريمة التي لا ترد لأي ركن من أركانها، أما بحسب الركن المادي فهي تقسم لإيجابية وسلبية، ووقتية ومستمرة، وبسيطة ومركبة(الجرائم بالعادة والجرائم بالاعتياد)، وبحسب الركن المعنوي تقسم لعمدية وغير عمدية.

الباب الثاني

الأركان العامة للجريمة

هي الأركان الواجب توفرها لقيام كل جريمة بحيث إن انهار أحدها انهارت الجريمة تبعا له، هي الركن الشرعي، الركن المادي، الركن المعنوي، نفضلها في الفصول الثلاثة التالية :

الفصل الأول

الركن الشرعي

يراد به أنه لا يمكن أن توجد جريمة ما لم ينص القانون على تجريم الفعل المكون لها وعلى الجزاء المقرر لمرتكبه، وهو ما نفصله في مباحث أربعة هي :

المبحث الأول

لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن إلا بنص

هذا المبدأ من القواعد الأساسية المقررة في التشريعات الحديثة يرجع أساسه للعهد الأعظم ماجنا كارطا(Magna carta) الذي منحه الملك جون John للشعب البريطاني عام 1215 ثم ظهر بعد ذلك بإعلان حقوق الإنسان عقب الثورة الفرنسية عام 1791 ومنه أخذت دساتير وتشريعات سائر الدول كالجزائري في المادتين 45، 51 من دستور 1976 والمادة 43 من دستور 1989 والمادة 46 من دستور 1996 والمادة الأولى من قانون العقوبات التي نصت على أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون.

مؤدى هذا أن المشرع هو الذي يملك وحده بيان الأفعال المجرمة وتحديد الجزاءات التي توقع على مرتكبها بنصوص قانونية يتحدد بها سلطان القاضي بحيث لا يستطيع تجريم فعل لم يرد في القانون نص يجرم ولا أن يوقع جزاء غير منصوص عليه فيه.

أي أن القانون المدون(التشريع) هو المصدر الوحيد للقانون الجنائي، فالعرف والعادة مثلا لا يصحان مصدرا له، سواء في تحديد الفعل المجرم أو تقرير الجزاء.

فإذ لم يوجد في القانون نص يحدد الفعل المجرم وعقوبته وجب القضاء بالبراءة دون الأخذ بالقياس لتحديد الجرائم والجزاءات بقياس حالة لم يرد بشأنها نص الحالة منصوص.

وفي هذا يختلف القانون الجنائي عن غيره من الفروع الأخرى للقانون، كالمدني والتجاري حيث يجب على القاضي أن يفصل في النزاع المعروض عليه بمقتضى العرف ووفقا لمبادئ العدالة عند عدم وجود نص قانوني.

المراد بالتشريع في قانون العقوبات هو النص الصادر من السلطة التشريعية أومن سلطة خولها الدستور اختصاصا تشريعيا كرئيس الدولة مثلا إذ له أحيانا سلطة اصدار مراسم لها قوة القانون، طبقا للمادة 124 من الدستور الجزائري وهذا في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان

كما أن القانون قد يفوض للسلطة التنفيذية سلطة اصدار قواعد(لوائح) تصح مصدرا للتجريم والعقاب وهي أقل مرتبة من القانون، لأنها تكون محددة بوسائل معينة ومقيدة بعقوبة خاصة لا تتجاوزها، وهي في هذا أو ذاك، خاضعة لرقابة القضاء، بحيث لا يطبقها إن وجد أنها خرجت عن نطاق التفويض.

إلا أن سؤالا يطرح حول حكم النص الجنائي الغامض، فالإجابة على هذا أنه يتعين على القاضي الجاني تفسيره، وإن كان المشرع ذاته قد يلجأ إلى هذا التفسير وهو ما يسمى بالتفسير التشريعي الذي يأخذ حكم القانون، دون أية صعوبة أو اجتهاد، أما التفسير القضائي فهو الذي يصدر عن القاضي عند فصله في واقعة معروضة عليه، كما يوجد التفسير الفقهي الذي هو وليد اجتهاد الفقهاء وشراح القانون.

يستعين مفسرو للقانون بالمذكرات الإيضاحية والأعمال التحضرية والمصادر التاريخية للنص حتى يصلوا لتحديد مدلوله مع أن المقرر كقاعدة عامة أنه يجب عدم التوسع في تفسير النص الجنائي وهو ما استقر عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية والمصرية والمحاكم العليا بمختلف الدول، وهذا حتى لا يؤدي التوسع في التفسير للخروج عن قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات بخلق جرائم وعقوبات لم ينص عليها القانون(أو إباحة أفعال جرمها القانون).

تأسيسا على ما تقدم لا يجوز اللجوء في تفسير نصوص قانون العقوبات والنصوص المكملة له إلى قياس فعل لم يرد نص بتجريمه على فعل أخر ورد نص بتجريمه، فلا يصح أن يقاس فعل الاستيلاء دون وجه حق، على المنفعة الخاصة لشيء مملوك للغير على الاختلاس واعتباره في حكم السرقة.

يرى بعض الشراح أن الغموض لا يكون في ألفاظ النص إنما في علة النص حتى يمكن تطبيق النص على حالات أخرى جديدة لم تكن في ذهن المشرع عند وضعه للنص، ولذلك يجب تحديد علة النص بالرجوع للحق الذي وضع لحمايته وتحديده بدقة بتفصيل عناصره حتى يمكن تطبيقه على هذه الحالات مثل ذلك أن قانون العقوبات الجزائري ينص في المواد 264 حتى 274 على جرائم الضرب والجرح وفي المادة 275 على جرائم إعطاء مواد ضارة، فإذ فرضنا أن الجاني حقن للمجنى عليه جراثيم أمراض أو وجه إليه أشعة أضرته أو أخلت بالسير العادي لأجهزة جسمه ونتج عنها عاهة مؤقتة أو مستديمة، فإن هذه الأفعال لا تعتبر ضربا أو جرحا فقد يقال عندئذ أنه لا تجريم لهذه الأفعال، إلا أنه

بالرجوع لعلة النص من حيث الحق الذي تدخل القانون لحمايته وهو حق الفرد في سلامة جسمه بضمان سيره العادي، فإن كل فعل يمس بهذا الحق يجب اعتباره من قبيل الضرب أو الجرح أو إعطاء مواد ضارة، وبذلك تطبق هذه النصوص على الحالات التي لم ترد على ذهن المشرع عند وضع لنص.

إلا أنه مع احترامنا لهذا الرأي فإننا نرى أن حقن المجنى عليه بجراثيم أو تسليط أشعة تؤذي جسمه وتسبب له عاهة، فإن كلاهما يندرج مباشرة دون غموض تحت نصوص الضرب وإعطاء مواد ضارة ودونما حاجة للرجوع لعلة النص، ذلك أن نقل لجرائم التي تحمل المرض للمجنى عليه يدخل تحت نص المادة 275 من قانون العقوبات التي تجرم إعطاء المواد الضارة إذا أن جراثيم الأمراض المؤذية ليس إلا مواد ضارة وكذلك تسليط أشعة مؤذية على جسم المجنى عليه ما هي إلا وسيلة من وسائل الجرح أو إحداث عاهة شأنها شأن الضرب بعصا والطعن بخنجر.

وعلى العموم فإن المشرع الجنائي يتحرى دائما الدقة والوضوح في النصوص التي يضعها، فإذ فرضنا جدلا أن القاضي وجد النص الجنائي شديد الغموض، وجب عليه تفسيره لمصلحة المتهم لأن الأصل في الأفعال الإباحة كما هو الحال في مجال الإثبات إن تعادلت أدلة الإدانة مع أدلة البراءة تعين الحكم بالبراءة تطبيقا لمبدأ أن الشك يفسر لمصلحة المتهم باعتباره بر بريئا حتى تثبت إدانته بأدلة قاطعة ولا جدال في أن تعادل الأدلة يدخل الشك في ضمير القاضي.

المبحث الثاني

أن يكون النص ساريا وقت ارتكاب الجريمة

هذا ما يعبر عنه بسريان القانون الجنائي من حيث الزمان، أي تحديد الفترة الزمنية التي يكون فيها واجب التطبيق ونافذ المفعول على من يخالف أحكامه، التي هي فترة لا صعوبة في تحديدها إذ :

أولا :

طبقا للقاعدة العامة بالمادة الرابعة من القانون المدني أن القانون عموما يطبق في تراب الجمهورية ابتدأ من نشره في الجريدة الرسمية، ويكون نافذ المفعول :

في الجزائر العاصمة بعد مضيء يوم كامل عن النشر.

في غيرها بعد مضيء يوم كامل عن وصول الجريدة الرسمية لمقر الدائرة، الثابت بختم الأخيرة الموضوع على الجريدة.

ثانيا :

قد يحدد القانون ذاته ضمن نصوصه فترة سريانه وبدء العمل به يكون لا حقا لتاريخ نشره، حتى يتسنى العلم به للكافة.

يستمر القانون نافذا من تاريخ نشره أو من التاريخ المحدد للعمل به حتى يعدل أو يلغى، حيث يسري على التعديل ما يسري على القانون ذاته، فلا يعمل به إلا من تاخ نشره أو التاريخ المحدد لسريانه، وإذ ألغي زال ما كان له من قوة قانونية وامتنع على القضاة تطبيقه.

قد يكون الإلغاء صريحا بالنص عليه في قانون لاحق، أو ضمنيا بصدور قانون جديد يتضمن أحكاما مخالفة لأحكام القانون السابق.

فالأصل أن لقانون الجنائي لا يسري إلا على الجرائم التي تقع بفترة سريانه والعمل به أو بمعنى آخر أن الجرائم لا يعاقب عليها إلا بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها.

فلا يجوز الحكم على شخص ارتكب جريمة بعقوبة أشد من تلك التي كانت مقررة لها عند ارتكابها إذ القانون الجنائي لا يسري على الماضي ولا ينسحب أثره على الأفعال التي جرمها قانون آخر أو التي وقعت قبل صدوره والعمل به، وهي القاعدة المعروفة بعدم رجعية أثر القانون الجنائي التي لا يخلو منها تشريع في العالم ومصدرها الشريعة الإسلامية بقوله تعالى " وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا "، التي نص عليها قانون العقوبات الجزائري في المادة الثانية منه أنه " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة ".

إلا أن الأمر مع ذلك يحتاج للتفصيل، فإذا صدر قانون جنائي مفسرا لقانون غامض سابق عليه فإن نصوص القانون المفسر تنسحب على الجرائم التي ارتكبت في ظل القانون الغامض ولا يقال أن القانون المفسر قد سرى على الماضي لأن التفسير التشريعي ليس قانون جديدا ولكنه جزء متمم للقانون السابق مستندا لتاريخه، وكذلك الحال بالنسبة للجرائم التي يبدأ النشاط الإجرامي فيها قبل صدور القانون الذي يجرمه ثم يستمر هذا النشاط بعد صدوره وهي المعروفة بالجرائم المستمرة.

في هذه الحالات يطبق القانون على نشاط إجرامي بدأ قبل صدوره ولا يقال أنه رجع للماضي لأن ذلك النشاط قد تجدد في ظله، مثل هذا جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة سرقة فإن هذه الجريمة تستمر طالما استمر فعل الإخفاء، فإن فرض أن القانون لم يكن يعاقب على فعل الإخفاء قبل صدور القانون الجديد فإن الأخير يسري على الإخفاء ويعاقب المخفي على جريمة إخفاء المسروقات رغم أنها بدأت قبل سريانه والعمل به.

هذه قاعدة عدم رجعية قانون العقوبات الذي هو كما قدمنا قانون موضوعي يحدد الجرائم والعقوبات.

إلا أن هناك استثناء هام نص عليه قانون العقوبات الجزائري في الفقرة الثانية من المادة الثانية التي سبقت الإشارة إليها هو أن قانون العقوبات يسري على الماضي إذا كان أقل شدة من القانون السابق عليه الذي وقعت الجريمة في ظله أو بعبارة أوضح إذا كان القانون الجديد أصلح للمتهم حيث يشترط لتطبيق هذا الاستثناء شرطان، هما :

أولا : أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم من القانون القديم الذي وقعت الجريمة في ظله.

ثانيا : أن يكون القانون الجديد قد صدر قبل الحكم النهائي في الدعوى.

فبالنسبة للشرط الأول، أن يكون القانون أقل شدة إذا كان يجعل الفعل الذي كان معاقبا عليه في القانون السابق، غير معاقب عليه، أو يقرر له تدبير أمن بدلا من العقوبة، أو عقوبة أخف من المقررة في القانون السابق، أو يقرر وجها للإعفاء من المسؤولية دون أن يلغي الجريمة، فإذا حجز أحد مال مدينه ضمانا للوفاء بالدين وارتكب المدين جريمة تبديد المحجوز، ثم صدر قبل الحكم النهائي في الدعوى قانون يمنع المطالبة بالدين المحجوز من أجله، فإن الحجز بكون لاغيا وتبعا له تسقط جريمة التبديد.

كذلك إذا رفعت الدعوى العمومية على متهم لامتناعه عن بيع سلعة مسعرة ثم أمر الوزير بناء على تفويض قانوني خاص بحذف هذه السلعة من التسعيرة قبل الحكم النهائي على المتهم تعين الحكم بالبراءة.

بديهي أن التمييز بين العقوبة الأشد والعقوبة الأخف يكون تبعا لنوعها، فالغرامة أخف من الحبس والحبس أخف من السجن والسجن المؤقت أخف من السجن المؤبد والأخير أخف من الإعدام، وإذا تساوت العقوبات في القانونين القديم والجديد فالأخف منهما هي الأقل مدة في العقوبات المقيدة للحرية والأقل مقدارا في العقوبات المالية.

بديهي أيضا أنه لا خيار للمتهم في القانون الواجب التطبيق عليه، إذ لا جدال في أن تعيين القانون الأصلح للمتهم، هو من عمل القاضي، فإن كان القانون الجديد يخفض الحد الأدنى للعقوبة ويرفع الحد الأعلى ورأى القاضي أن المتهم يستحق الحد الأدنى، طبق عليه القانون الذي يخفض هذا الحد وإذ وجد أن القانون الجديد يخفض الحد الأعلى ويرفع الحد الأدنى وأن المتهم جدير بالحد الأعلى طبق عليه القانون الذي يخفض هذا الحد، لأنه يكون هو الأصلح له، وإذا ارتكب المتهم جريمة في ظل قانون ثم صدر قانون أخر أصلح له وقبل انتهاء محاكمته صدر قانون ثالث، عندئذ يطبق على المتهم أصلح القوانين الثلاثة.

أما بالنسبة للشرط الثاني لتطبيق الاستثناء وهو أن يكون القانون الأقل شدة (الأصلح للمتهم) قد صدر قبل الفصل النهائي في الدعوى، أي أن الحكم أو القرار لا زال قابلا للطعن عند صدور القانون الأصلح.

فما هو العمل إن صدر القانون الأصلح بعد صدور حكم نهائي ونص على أن الفعل الذي حكم من أجله نهائيا على المتهم قد صار مباحا غير معاقب عليه ؟

تناولت بعض التشريعات هذه الحالة فنصت على أنه يوقف تنفيذ الحكم على المتهم إن لم يكن قد نفذ عليه ويفرج عليه إن كان محبوسا بموجب هذا الحكم، أما الغرامة فلا يجوز له استردادها، ومن هذه التشريعات قانون العقوبات المصري في المادة 05، آما قانون العقوبات الجزائري فإنه لم يتعرض لهذه الحالة، مما يفهم منه أنه ترك الأمر لرئيس الدولة، لاستعمال سلطته في العفو طبقا لظروف الحال.

مع ملاحظة أنه إذا صدر قانون يجرم فعلا ما خلال مدة معينة كمدة الحرب مثلا أو لفترة محـــــددة وخالف شخص أحد هذا القانون المؤقت خلال سريانه وحركت النيابة ضده الدعوى العمومية وقـــــدم للمحكمة، إلا أنه قبل محاكمته انقضى أجل القانون فصار الفعل غير معاقب عليه طبقا للقانون الـــعادي فإن هذا لا يمنع استمرار الإجراءات ضده والحكم عليه، أما إن لم تحرك الدعوى ضده حتى انتـــــهاء سريان الفانون، فإنـه لا يجوز تحريك الدعوى ضده، مثلا إن صدر قانون بجرم بيع السكر بأكثر مـــــن سعر محدد خلال الفتـــرة من17 إلى 24 ديسمبر2018 إلا أن أحد التجار رغم هذا قام يوم 20 ديسمبر 2018 ببيع السكر بأكثـر من هذا السعر وحركت النيابة ضده الدعوى العمومية يوم 23 ديسمبر 2018 وانقضى سريان القانون قبل الحكم، فإن هذا لا يمنع محاكمته بوم 27 أو 30 ديسمبر2018 مثلا، أما إذا لم تحرك ضده الدعوى العمومية خلال سريان القانون المحدد المدة، لا تجوز متابعته بذلك لفوات الأوان.

إن قاعدة تطبيق القانون الأصلح للمتهم مقصورة على قانون العقوبات بصفته قانونا موضوعيا.

أما القوانين الشكلية المتعلقة بالإجراءات كقانون الإجراءات الجزائية، فإن القاعدة هي سريانها عـــلى الماضي والمستقبل، إلا أن :

أولا : النصوص المتعلقة بالاختصاص، تسرى على الماضي طالما أن الدعوى لم تحـــــرك، أما إن حركت فإن المحكمة التي رفعت اليها تظل مختصة إلا إذا ألغيت ووزع اختصاصها طبقا للقانون الجديد.

ثانيا : النصوص المتعلقة بطرق الطعن، تسري على الماضي، إن كانت أقل شدة، مثلا إن صدر حكم في الدعوى، وكان هناك طريق للطعن، صار حقا مكتسبا للمتهم ، لا يمكن أن يسلبه منه ولا أن يخفضـــه القانون الجديد، كما لو كان القانون القديم يجعل للمتهم حق الطعن بالاستئناف خلال 10 أيام، ثـــــم جاء القانون الجديد ملغيا حق الاستئناف أو جاعلا مدته خمسة أيام فقط، فإنه لا يسري على المتهم إذ يكون له حق الطعن خلال أجل 10 أيام، أما إن جعل القانون الجديد ميعاد الطعن 15 يوما، استفاد منه المتهـــــم الذي زال ميعاد استئنافه، طبقا للقانون السابق ولم ينته عند بدء سريان القانون الجديد.

ثالثا : النصوص المتعلقة بالتقادم، كسقوط سلطة تحريك الدعوى العمومية، أو تقادم العقوبة، فهـــــي أقرب للقواعد الموضوعية، لأنها تؤثر على مصلحة المتهم مباشرة، ولذلك فهي تسري على كل الوقائـــع التي حدثت قبلها واستمرت في ظلها، إن كانت أقل شدة.

المبحث الثالث

أن يكون النص ساريا على مكان وقوع الجريمة

هذا هو ما يعبر عنه بسريان القانون من حيث المكان، حيث القاعدة العامة في القانون الجزائـــــري والتشريعات الأخرى أن قانون العقوبات قانون إقليمي(Territorial)، أي أنه يسري وحده دون غيره على

إقليم الدولة وعلى كل ما يقع فيه من الجرائم، دون أن يتعدى دائرة حدودها لأنه مظهر سيادتها.

إلا أن هناك حالات استثنائية خرج فيها المشرع الجزائري عن قاعدة إقليمية قانون العقوبات وقـــرر العقاب على بعض الجرائم التي ترتكب في الخارج.

فكيف يسري قانون العقوبات على الجرائم التي تقع داخل إقليم الدولة وعلى بعض الجرائم المرتكبـــة خارجه ؟ نفصل هذا في مطلبين هما :

المطلب الأول

سريان قانون العقوبات الجزائري على كافة الجرائم التي ترتكب داخل إقليم الدولة

يطبق هذا مهما كانت جنسية مرتكب الجريمة، حيث نصت المادة الثالثة منه على أن " يطبـــق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أرض الجمهورية ".

يمثل هذا المبدأ أحد مظاهر سيادة الدولة على إقليمها الذي يشمل :

أ ـ أراضي الجمهورية المحدودة بحدودها السياسية.

ب ـ المياه الإقليمية وهي مياه البحار التي تحد البلاد لمسافة ثلاثة أميال بحرية والميل البحري هو 1852 م، يمكن مدها لأكثر من هذا، كما فعلت الجزائر فمددتها إلى 12 ميلا.

جـ ـ الفضاء الذي يعلو اقليم الدولة يعتبر ملكا لها ويخضع لسيادتها فلا يجوز لطائرة أجنبية أن تحلق فيه إلا بإذن خاص من الدولة أو بناء على معاهدة تسمح بذلك.

د ـ الجنايات والجنح التي تقع على ظهر البواخر فقد نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائـري في المادة 590 على أن " تختص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في الجنح والجنايات التي ترتكـــب في ميناء بحرية جزائية على ظهر باخرة تجارية أجنبية ".

يتضح من النص أنه استثنى السفن الحربية لأنها تعتبر قلاعا تمثل سيادة الدولة التابعة لها فهي جـزء من هذه الدولة أينما كانت ولا سلطة لأي قانون أجنبي عليها ويكون ما يقع عليها خاضعا لقانون الدولـــة التابعة لها حتى ولو كانت راسية في ميناء تابع لدولة أجنبية أو سائرة في مياهها الإقليمية.

أما السفن التجارية وسفن الصيد ونحوها فهي إن كانت في عرض البحر خضعت لقانون الدولة التي تحمل رأيتها فيما يقع على ظهرها من جرائم، وبمجرد دخولها المياه الإقليمية الجزائرية تخضع للـــقانون الجزائري بالنسبة لكل الجرائم التي ترتكب عليها.

هـ ـ الجنايات والجنح التي تقع على متن الطائرات فقد نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 591 على أن :

" تخص المحاكم الجزائرية بنظر الجنايات والجنح التي تقع على متن الطائرات الجزائرية أي كانـت جنسية مرتكبيها، كما تختص أيضا بنظر الجنايات والجنح التي تقع على متن الطائرات الأجنبيـة إذا كان

الجاني أو المجنى عليه جزائري الجنسية أو هبطت الطائرة في الجزائر عقب ارتكاب الجناية أو الجنحة وتكون المحكمة المختصة بنظر الجريمة هي التي هبطت الطائرة في دائرة اختصاصها أو التي قبض فيها على المتهم إذا كان القبض لاحقا لهبوط الطائرة ".

لكن متى تعتبر الجريمة واقعة داخل إقليم الدولة ؟ هذا ما نص عليه المشرع في المادة 586 من قانون الإجراءات الجزائية، بأن " تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المكونة لها قد تم في الجزائر ".

نوضح أن المراد بعبارة " أحد الأركان المميزة لها " أعلاه هو الركن المادي فقط.

منه تكون الجريمة مرتكبة بالإقليم الجزائري، إن حصلت كلها أو جزء من أعمالها التنفيذية في الجزائر والجزء الأخر في دولة أخرى كفرنسا أو إيطاليا أو المغرب، كما لو أراد شخص قتل أخر فأعطاه مادة سامة أثناء وجوده بفرنسا بدأ السم يحدث أثره بعد العودة إلى الجزائر، أو يرسل أحد بإيطاليا آخر بالجزائر طردا به عبوة ناسفة ة فيتفجر عند فتحه فيموت، أومن يقف وبيده بندقية داخل حدود المغرب يطلقها على غريمه داخل الحدود الجزائرية فيقتله، وهكذا.

في هذه الحالات وما شابهها تكون الجريمة مرتكبة بكل من الدولتين وتختص كلاهما بمحاكمة الجاني طبقا لقانونها.

كذلك الحال بالنسبة للجريمة المستمرة فهي تعتبر مرتكبة في كل دولة استمر فيها النشاط الإجرامي.

أيضا حالة الاشتراك في الجريمة، كأن يساعد بفرنسا أحد أخر بسلاح لقتل ثالث بالجزائر وتمت الجريمة فعلا.

في هذه الحالة تختص المحاكم الجزائرية بمحاكمة الفاعل والشريك لأن الجريمة تمت بالجزائر والاشتراك بفرنسا، حيث تتبع جريمة الشريك جريمة الفاعل.

أما إذا حصل الاشتراك في الجزائر وتمت الجريمة بفرنسا، فإنه لا اختصاص للمحاكم الجزائرية بمعافية الشريك لعدم اختصاصها بمحاكمة الفاعل لوقوع الجريمة بإقليم دولة أخرى.

إلا أن المادة 589 من نفس القانون تنص على أنه " لا يجوز مباشرة أية إجراءات ضد أجنبي من أجل جناية أو جنحة اقترفها في الجزائر، إن أثبت أنه قد حوكم نهائيا من أجل الجناية أو الجنحة في الخارج وأنه في حالة الإدانة قد قضى العقوبة أو تقادمت أو صدر له عفو عنها.

المطلب الثاني

سريان قانون العقوبات الجزائري على الجنايات والجنح التي تقع خارج الاقليم الجزائري

استثناء من قاعدة اقليمية قانون العقوبات نص قانون الإجراءات الجزائية على سريانه على جرائم

تقع خارج الاقليم الجزائري، في المواد التالية :

أ ـ المادتان 582، 583 :

كل واقعة ارتكبها جزائري(فاعلا أم شريكا) خارج الاقليم الجزائري تجوز المتابعة والمحاكمة من أجلها في الجزائر إذا كانت موصوفة في القانون الجزائري بأنها جناية، أو كانت موصوفة في كل من القانون الجزائري وقانون الدولة التي ارتكبت بها، بأنها جنحة، بشروط :

01 ـ أن يكون الجاني متمتعا بالجنسية الجزائرية حتى لو تم ذلك بعد ارتكاب الوقائع(المادة 584).

02 ـ يعود إلى الجزائر.

03 ـ ألا يكون قد حوكم على الجريمة في الخارج(لا يتفق مع العدالة أن يحاكم الشخص مرتين عن جريمة واحدة) واستوفى كامل العقوبة المحكوم بها، أما إن لم يثبت ذلك جازت محاكمته مرة ثانية في الجزائر ما لم تكن قد سقطت بالتقادم أو صدر له عفو عنها.

04 ـ إن كانت الجريمة مرتكبة ضد أحد الأفراد، لا يجوز أن تقام الدعوى العمومية إلا من النيابة العامة بعد إخطارها بشكوى من الشخص المضرور أو ببلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت فيه.

ب ـ المادة 588 :

كل أجنبي ارتكب خارج الاقليم الجزائري بصفته فاعلا أو شريكا جناية أو جنحة تمس :

01 ـ أمن الدولة الجزائرية من الخارج، كتزييف النقود أو الأوراق المصرفية الوطنية المتداولة قانونا بالجزائر وهي الجرائم المنصوص عليها في المواد 61 إلى 96 من قانون العقوبات أي الخيانة والتجسس وجرائم التعدي على الدفاع الوطني والاعتداءات والمؤامرات والجرائم الأخرى الماسة بأمن الدولة وسلامة أرضها وهي جنايات التقتيل والتخريب وجنايات المساهمة في حركات التمرد، ثم الجرائم الواردة بالقسم السادس من الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثالث من قانون العقوبات.

02 ـ أمن الدولة من الداخل، المنصوص عليها في المواد من 197 إلى 218 من قانون العقوبات كتزييف النقود المعدنية وتزوير الأوراق النقدية المتداولة قانونا في الجزائر.

تجوز متابعته ومحاكمته وفقا لأحكام القانون الجزائري، بشرط أن :

يلقى عليه القبض في الجزائر أو تحصل الحكومة على تسليمه لها.

فالنص يسري على الجنايات والجنح التي تقع على متن الطائرات الجزائرية، قانون العقوبات الجزائري أي كانت جنسية مرتكبها بغض النظر عن الجو الذي كانت تحلق فيه وقت ارتكابها أي حتى ولو كانت تحلق في فضاء دولة أخرى، كذلك الجنايات والجنح التي ترتكب على متن طائرات أجنبية تخضع أيضا للقانون الجزائري إذا :

01 ـ كان الجاني أو المجنى عليه جزائري الجنسية.

02 ـ هبطت الطائرة الأجنبية في الجزائر عقب ارتكاب الجناية أو الجنحة.

المبحث الرابع

أن يكون النص ساريا على شخص مرتكب الجريمة

هذا ما يعبر عنه بمبدأ شخصية القانون الجنائي أو سريانه بالنسبة للأشخاص والقاعدة العامة في هذا أن قانون العقوبات الجزائر يسري على كل من ارتكب في الجزائر جريمة منصوصا عليها فيه سواء كان وطنيا أو أجنبيا، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة، إذ ترد عليها استثناءات هي بالنسبة إلى :

أولا : رئيس الدولة حيث يعفيه العرف الدستوري من الخضوع لأحكام قانون العقوبات وإن كان من الجائز مسائلته طبقا لقوانين خاصة.

ثانيا : أعضاء البرلمان معفون من تطبيق أحكام قانون العقوبات بالنسبة للجرائم القولية والجرائم الكتابية الواردة بقانون العقوبات التي يرتكبها العضو أثناء قيامه بعمله في جلسات المجلس التشريعي.

مصدر هذه القاعدة هو الدستور، كالمادة 126، 127، 128 من الدستور الجزائري لعام 2016.

ثالثا : رؤساء الدول الأجنبية وأفراد حاشيتم، إن ارتكب أيهم جريمة بالإقليم الجزائري، لا يكون للجزائر محاكمته ولكن لها تكليفه بالمغادرة.

يشمل الاعفاء رئيس الدولة الأجنبية وزوجته وباقي أفراد أسرته وخدمه على الرأي الراجح.

مصدر ذلك هو القانون الدولي العام.

رابعا : المعتمدون السياسيون وهم السفراء ورجال السلك الدبلوماسي الذي يمثلون دولهم وأفراد حاشيتهم فلا يجوز للدولة الجزائرية محاكمتهم، وإنما تبلغ أمرهم لدولهم وتطلب منها سحبهم، كما لها طردهم إن كان إجرامهم جسيما، ويتبع الممثل السياسي في الاعفاء زوجية وأفراد أسرته المقيمين معه وموظفي الوكالة بمختلف درجاتهم وخدم دار الوكالة السياسية.

أما القناصل فإنهم لا يمثلون دولهم أمام الدولة المعنيين بها وإنما يقومون فيها بما توكله إليهم دولهم من الأعمال كوكلاء عنها، لذلك لا يمتد إليهم هذا الإعفاء ويخضعون لقانون الدولة المقيمين فيها، عدا فيما يرتكبه القنصل أثناء أداء مهامه أو بسببها.

مصدر هذه القاعدة هو العرف الدبلوماسي.

خامسا : أفراد القوات الحربية الأجنبية البرية أو البحرية، لا يخضعون لقوانين الدول التي قد يوجدوا أو يمروا بها إذا كان ذلك وجودها أو مرورها بمياهها أو أرضها بتصريح من الدولة، أما إن تم ذلك دون ترخيص، فهو اعتداء يجوز دفعه بكافة الوسائل، مع الإشارة إلى أن الإعفاء لا يكون إلا أثناء وجود

القوات يعملها الرسمي ووجودها بالأماكن المخصصة لهم(المناطق المحددة لهم)، فإذا ما ارتكب الفعل المشكو منه خارج المنطقة الخاصة بالقوة وفي غير عمل رسمي، خضع مرتكبه للقضاء الإقليمي.

الفصل الثاني

الركن المادي للجريمة

هو " السلوك أو الامتناع الذي تتكون منه الجريمة وتظهر به في الوجود " أي هو " سلوك إجرامي إيجابي أو سلبي يقترفه الجاني " قد يترتب عليه تحقق النتيجة التي كان يقصدها فتعتبر الجريمة تامة وقد لا تتحقق تلك النتيجة فتكون الجريمة ناقصة بتوقفها عند حد الشروع، وفي جميع الأحوال لا بد من توفر علاقة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة الضارة المترتبة عنه، وهو ما نفصله في مباحث ثلاثة أحدها للجريمة التامة وأخر للجريمة الناقصة، وثالث للمساهمة الجنائية.

المبحث الأول

الجريمة التامة

هي " الجريمة التي توصل فيها الجاني للنتيجة التي أرادها بالأعمال التي ارتكبها أو بعدم امتثاله لأمر المشرع بحريته واختياره "، حسبما نوضحه بالمطلبين التاليين.

المطلب الأول

السلوك الإجرامي الايجابي

يكون السلوك الإجرامي إيجابيا إن استخدم الجاني أعضاء جسمه كذراعيه في القتل والضرب والسرقة والتزوير وساقية في دخول عقار الغير لارتكاب جريمة فيه ولسانه في الجرائم القولية كالسب وإفشاء الأسرار والاتفاق الجنائي والتحريض.

قد يتم السلوك الإجرامي من فعل واحد فتكون الجريمة بسيطة سواء كانت وقتية كالقتل والسرقة أو مستمرة كحبس إنسان دون وجه حق(المادة 291 من قانون العقوبات الجزائري) أو إخفاء أشياء مسروقة (المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري) وغيرها من الجرائم التي يقتضي تحققها فترة طويلة.

كما قد يتكون السلوك الإجرامي مركبا من عدة أفعال وهي الجرائم المتابعة وجرائم الاعتياد.

ففي الجريمة المتتابعة يتكون النشاط الإجرامي من عدة أفعال تجمع بينها وحدة الحق المعتدى عليه ووحدة الغرض الإجرامي المقصود منها، كسرقة منزل أو قطع نقود على عدة مرات.

تتميز هذه الجريمة بأن كل أفعالها متماثلة يكون كل فعل منها جريمة على حدة.

أما جرائم الاعتياد فهي التي يشترط القانون للعقاب عليها ضرورة توفر العادة أي أن يتكون النشاط الإجرامي من تكرار أفعال لا يعد كل منها جريمة مستقلة، بحيث يتكرر الفعل ولو مرتين على الأقل كالاعتياد على ممارسة التسول(المادة 195 من قانون العقوبات الجزائري)، وكتحريض القاصر الذي لم يكمل 19 سنة على الفسق وفساد الأخلاق أو تشجيعه عليه(المادة 342 من نفس القانون).

تظهر أهمية التفرقة بين الجرائم المستمرة وجرائم الاعتياد والجرائم المتتابعة من جهة وغيرها من الجرائم الأخرى من جهة ثانية في أن سريان تقادم الدعوى الجنائية يبدأ من تاريخ أخر فعل في الجرائم المستمرة وجرائم الاعتياد والجرائم المتتابعة، وأن الأفعال المكونة لهذه الجرائم قد تنتهي خارج الجزائر فيطبق عليها القانون الأشد إذا وقع أخر أفعالها في ظله، أما الجرائم الوقتية التي تتم بفعل واحد يبدأ وينتهي في وقت واحد فإن سريان التقادم فيها يبدأ منذ وقوعها.

هذه هي الصور المختلفة للنشاط الإجرامي الإيجابي للجريمة التامة ولكن يشترط بجانب هذا النشاط تحقق النتيجة، أي تحقق الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون كإزهاق روح المجنى عليه في جريمة القتل وانتقال حيازة المسروقات إلى الجاني في جريمة السرقة.

كما يشترط أيضا توفر علاقة السببية بين النشاط الإجرامي والنتيجة التي حدثت، فإن انتفت هذه العلاقة اقتصرت مسؤولية مرتكب الفعل على الشروع في الجرائم العمدية، كقتل شخص أخر مارا في الطريق برصاصة صوبها عمدا لقتل عدو له أما إن كانت الجريمة غير عمدية فلا مسؤولية عنها إلا إذا وقع الفعل تحت نص جنائي خاص كما في جريمة لقتل الخطأ، حيث لا شروع في الجرائم لخطأ.

وإن كان الواضح أنه لا صعوبة في تحديد علاقة السببية بين الفعل والنتيجة إذا كانت قد تربت على فعل الجاني وحده كمن يطلق عيارا على شخص فيقتله.

ولكن ما الحكم إذا تدخلت عوامل أخرى غير فعل الجاني في إحداث النتيجة كما لو أحدث شخص جرحا لأخر نقل بسببه للمستشفى و أثناء علاجه شب بالمستشفى حريق فمات المجنى عليه محترقا وكما لو أطلق شخص رصاصة على أخر فأصابه إصابة طفيفة مات على إثرها مع أنه كان مريض القلب وكما لو أحدث شخص جرحا لأخر نقل على إثره إلى المستشفى فأهمل في علاجه فمات نتيجة تعفن الجرح أو مات لإصابته بالتهاب رئوي وغير هذا من الأمثلة.

تعددت في هذا أراء الفقهاء إذ يرى البعض أن الجاني يسأل على النتيجة إن كان نشاطه هو السبب الأقوى أو الأساسي في حدوثها، وهو رأي منتقد بصعوبة تحديد السبب الأقوى من غيره، يرى فريق ثاني تعادل الأسباب والعبرة بأولها لأنه هو الذي سير الأمور إلى ما انتهت إليه مما يجعل صاحبه مسؤولا على الجريمة وهو منتقد بأنه يؤدي لمساءلة الجاني على النتيجة رغم تدخل عوامل أخرى كفعل

انسان أخر أو عمل الطبيعة.

الرأي الصحيح هو أن تداخل عوامل أخرى غير سلوك الجاني لا يقطع علاقة السببية إن كانت هـذه العوامل متوقعة أو محتملة وفقا للسير العادي للأمور أو كان الضرر الحاصل نتيجـة طبيعية لسـلوك الفاعل رغم تدخل هذه العوامل، أما إن كانت النتيجة لا تنسب لسلوك الفاعل وفقا للسير العادي لـلأمور مستندة لسبب أخر أو راجعة لعامل شاذ لا يقع عادة، فإن رابطة السببية بين سلوك الـجاني والنتيجة التي حصلت لا تكون قائمة فلا يسأل عنها إلا إذا كونت جريمة أخرى.

المطلب الثاني

السلوك الإجرامي السلبي(اتخاذ موقف سلبي تجاه أمر القانون)

قد يكون السلوك الإجرامي سلبيا بالامتناع عن عمل يفرضه القانون وهو سلوك نادر، إذا الغالب أن تكون الجرائم إيجابية لأن المشرع ينهي أكثر مما يأمر.

الجرائم السلبية نوعان، نعرضهما في الفرعين التاليين.

الفرع الأول جرائم سلبية بسيطة

هي التي تتم ويستحق عليها العقاب بمجرد امتناع الجاني عن القيام بفعل معين بغض النظر عـن حدوث نتيجة معينة عن هذا الامتناع، مثل هذا ما نص عليه قانون العقوبات الجزائري في المواد :

136 : التي تنص على أنه تجوز محاكمة كل قاضي أو موظف يمتنع بأية حجة كانت عن الفصـل فيما يجب عليه أن يقضي فيه بين الأطراف بعد أن يكون قد طلب إليه ذلك و يصر على امتناعه بعـد التنبيه عليه أو أمره بذلك من رؤسائه، ويعاقب بغرامة من 750 إلى 3000 دج وبالحرمان من ممارسة الوظائف العمومية من خمسة إلى عشرين سنة.

314/01 : بأن كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية أو العقليـة أو عرضه للخطر، في مكان خالي من الناس أو حمل الغير على ذلك، يعاقب لمجرد هذا الفعل بالحبـس من سنة إلى ثلاثة سنوات "

316/01 : التي تعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة مـن 25000 دج إلى 100000 دج " كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية أو العقلية أو عرضه للخطـر في مكان غير خالي من الناس أو حمل الغير على ذلك، يعاقب لمجرد هذا الفعل بالحبس من ثلاثة شـهور إلى سنة ".

327 : التي تعاقب " كل من لم يسلم طفلا موضوعا تحت رعايته إلى الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة به يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمسة سنوات ".

330 : التي تعاقب بالحبس من شهرين(02) إلى سنة وغرامة من 25000 إلى 100000 دج :

01 – أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته المادية أو الأدبية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية وذلك بغير سبب جدي، ولا تنقطع مدة الشهرين إلا بالعودة لمقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية.

02 – الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن زجته مع علمه بأنها حامل، وذلك بغير سبب جدي.

331 : التي تنص على أنه يعاقب بالحبس من ستة(06) أشهر إلى ثلاثة(03) سنوات وبغرامة من 50000، 300000 دج كل من امتنع عمدا و لمدة تتجاوز الشهرين(02) عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجته أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم.

الفرع الثاني جرائم سلبية ذات نتيجة

هي التي يرتب فيها الامتناع نتيجة اجرامية، مثالها الجرائم المنصوص عليها قانون العقوبات في :

المادة 269 التي تعاقب من امتنع عن تقديم الطعام إلى قاصر لا يتجاوز خمسة عشرة سنة إن ترتب على ذلك تعريض صحته للخطر أو مرضه أو عدم قدرته على الحركة أو عجزه، بعقوبة من ستة شهور إلى خمسة سنوات حبسا وغرامة من 500 إلى 5000 دج.

المادة 314/02، 03، 04 التي تعاقب على ترك الطفل أو العاجز في مكان خالي من الناس إن ترتب على ذلك مرض أو عجز أو موت بعقوبة مشددة تصل إلى عشرين سنة سجنا.

المادة 316/02، 03، 04 التي تعاقب على ترك الطفل أو العاجز في مكان غير خالي من الناس إن ترتب على ذلك مرض أو عجز أو موت بعقوبة مشددة قد تصل إلى عشرة سنوات سجنا.

يجب لقيام هذه الجرائم أن تتوفر علاقة السببية بين الامتناع والنتيجة بأن تكون مترتبة عنه، حسبما سبق بصدد السلوك الاجرامي الإيجابي.

هذه عناصر الركن المادي للجريمة التامة وهي كما قدمنا النشاط الإجرامي للجاني سواء كان إيجابيا أو سلبيا، فكيف هو السلوك الاجرامي في الجريمة الناقصة أي التي لم تتم وهو المعروف بالشروع.

المبحث الثاني

الجريمة الناقصة(الشروع)

تمر الجريمة منذ طوافها بمخيلة الشخص بثلاثة أدوار أو مراحل قد تطول مدتها أو تقصر تبعا للظروف، هي الدور النفساني، الدور التحضيري، الدور التنفيذي، نوجزها في مطالب ثلاثة هي.

المطلب الأول

الدور التفكيري

لا تخرج الجريمة في هذا الدور عن كونها مجرد تفكير في اقتراف عمل اجرامي يعاقب عليه القانون فيعقد العزم على التنفيذ، ولا عقاب عليه في هذه المرحلة بإجماع الآراء طالما أن الجريمة لم تخرج من مخيلته إلى الواقع ولا يوجد أي خطر أو اعتداء من المجرم في هذا الدور على حق الغير يوجب التعجيل بالعقاب، كما أنه قد يعدل على تنفيذ فكرته، فحالته الإجرامية وحدها لا تكفي لقيام مسؤوليته.

إلا أن القانون قد يعاقب أحيانا على مجرد التفكير أو التصميم الجنائي إذا كان في اظهاره خطر على المجتمع أو اخلال بالأمن العام، ليس باعتبار التفكير أو التصميم شروعا ولكن باعتباره جريمة قائمة بذاتها، مثال ذلك التحريض على التجمهر أو على اتخاذ تدابير لمخالفة قوانين وأوامر الدولة أو على المشاجرة أو على الفتنة أو على حمل السلاح، وهي الجرائم المنصوص عليها بالمواد 77، 78 100 113، 114، 268/03 من قانون العقوبات الجزائري، حيث تصل العقوبة إلى الاعدام.

المطلب الثاني

الدور التحضيري

يبدأ الجاني في هذا الدور بإعداد العدة لتنفيذ الجريمة، فيحضر السلاح الذي يريد استعماله في القتل أو يشتري العقار الذي يريد التسميم به أو يصنع المفاتيح اللازم استخدامها في جريمة السرقة، أو يأتي بالبترول اللازم للحريق أو غير هذا من الأمثلة.

ففي هذا الدور أيضا لا يعاقب القانون المجرم على هذه الأعمال لاحتمال أنه قد يعدل عن ارتكاب الجريمة التي أعد العدة لتنفيذها، إلا أن القانون مع ذلك يعاقب على الأعمال التحضيرية في بعض الأحوال باعتبارها جرائم قائمة بذاتها متى ترتب عليها خطر عام كمن يشتري بندقية لاستعمالها في جريمة القتل لا يعاقب على ذلك باعتباره شارعا في القتل ولكن باعتباره حاملا سلاحا دون ترخيص أيضا ما نص عليه قانون العقوبات الجزائري بعقاب من يقوم بتزييف مفاتيح بغرض السرقة، باعتباره جريمة مستقلة وليس باعتباره شروعا في السرقة.

المطلب الثالث

الدور التنفيذي(الشروع)

يعرف هذا الدور قانونا بالشروع، تناوله المشرع الجزائري بالمادة 30 من قانون العقوبات بالنسبة للجنايات على أن كل محاولة لارتكاب جناية تتبدي بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي

مباشرة لارتكابها تعتبر كالجناية إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عـــــن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها.

وبالمادة 31 من نفس القانون بالنسبة للجنح.

منه يتضح أنه للشروع ثلاثة أركان أساسية، لا يتحقق بدونها هي، البدء في التنفيذ، وقف التنفيـــذ أو خيبة أثره لأسباب مستقلة عن إرادة الجاني، القصد الجنائي وهو ما نفصله في فروع ثلاثة هي.

الفرع الأول البدء في التنفيذ

اختلفت أراء شراح القانون في وضع ضابط تفرقة بين الأعمال التحضيرية والبدء في التنفيذ حســب اختلاف وجهات نظرهم بالتركيز على الجاني حسب المذهب الشخصي أو على الجريمة وهم أصـــحاب المذهب الموضوعي، فحول بعضهم وضع مقاييس للتفرقة إلا أن أيهم لم يفلح و أهم آرائهم بإيجاز :

أولا : المذهب الشخصي.

وجدت بهذا المذهب عدة أراء نوجز أهمها :

أ ـ يرى فريق من الشراح كالكاتبين الإيطاليان Manzini وAlimena أن دور التنفيذ يتميز عن دور الأعمال التحضيرية بأن فيه يحصل الاعتداء على حق من الحقوق التي يحميها القانون، فالجاني عنـــدما يجهز نفسه ويعد معداته للهجوم إلا أنه لم يتعرض لانتهاك حق من حقوق الأخرين، لا يكون شارعا.

ومنه فإن من يتسور قصد السرقة يعتبر شارعا فيها إذا بتسويره يعتدي على حق الملكية، كذلك شـأن من يلقي غازا على منزل بقصد حرقه وهكذا.

إلا أن هذا الضابط لا يشمل كل الصور التي تقتضي المصلحة العامة العقاب فيها، فمن يضبط بجوار كوم من القمح ومعه قطعة مبللة بالبنزين أشعل فيها النار لإلقائها على القمح، لا يعتبر شارعا في الحريق لأنه لا زال لم يعتدي على أي حق يحميه القانون ومن يصوب بندقية لأخر قصد قتله ويضغط الـــزناد لإطلاق الرصاص ثم توقفه يد أجنبية، لا شك أنه يعتبر شارعا في القتل، لأن كل هذه الأعمال تعتبر بـدأ في التنفيذ وبالتالي شروعا تقتضي المصلحة العامة ومصلحة الأمن العام العقاب عليها، مع أن الـــجاني لا زال لم يعتد على أي حق من حقوق المجنى عليه أو سواه.

ب ـ في حين ذهب فريق الأخر كالعلامة Garçon إلى أن الفعل يعتبر بدء في التنفيذ إن كان يـؤدي حالا ومباشرة لارتكاب الجريمة، فكل عمل دون ذلك هو عمل تحضيري.

عيب على هذا الرأي غموضه وحاجته للإيضاح لاشتراطه التقارب الشديد بين الأعمال التنفيذيـــة والتنفيذ الفعلي للجريمة، مع أن حقبة طويلة من الزمن قد تفصل بينهما أحيانا، كمن يضع طعاما مسموما لأخر في غرفته الخاصة ليتناوله فإنه يعتبر شارعا في التسميم ولو فصلت بين وضع السم وضبط الطعام

فترة من الزمن طالت أم قصرت، وكاللصوص الذين ينقبون تحت بنك لسرقته فهم يعتبرون شارعين في السرقة رغم أنه قد يمضي بين الحفر واختلاس الأموال وقتا طويلا.

جـ – في حين ذهب فريق ثالث من الشراح بزعامة الفقيه Roux أن الفرق بين الأعمال التحضرية والأعمال التنفيذية هو التغير الذي يطرأ على الحالة النفسية للمجرم بتطور عزمه من مجرد التجهيز إلى الهجوم، فيجب البحث قبل كل شيء في الجانب النفسي للمجرم ونواياه التي تستخلص من الأفعال التي صدرت منه والظروف المحيطة به، فيشترط إذن في الفعل الذي يعاقب عليه بدأ في التنفيذ أن يؤدي حالا ومباشرة لارتكاب الجريمة، وأنه يمكن القول على سبيل التأكيد أن المتهم في فترة تنفيذ خططه إذا أخذ يستعمل الوسائل التي جمعها وأعدها، فقصده لا رجوع فيه.

حاول الفقيه Roux توضيح هذه الفكرة بقوله أنه " بمرحلة التحضير يعبئ الفاعل قواته، أما بمرحلة الشروع فإنه يستعملها، ولذلك فلقد لوحظ أن انتقال الفاعل من المرحلة الأولى إلى المرحلة الثانية بصحبة انقلاب نفسي، فالفاعل في تلك اللحظة يحرق سفنه ويقطع على نفسه خط الرجوع ويستقوي على الاسترسال في الخطة التي بدأها ويخطو الخطوة التي تباعد بينه والاستقامة ".

ظاهر أن هذا الضابط رغم تنميقة بالتشبيهات والاستعارات لا يكفي تماما لحل الأشكال، إذ طبيعيا أن استعارات الفقيه محل للانتقاد، فمتى يمكن القول أن الجاني قد أحرق سفنه وقطع على نفسه خط العودة وما معنى أن الجاني يخطوا الخطوة التي تباعد بينه والاستقامة وما مقدار هذه الخطوة، وهل الشخص الذي يعقد العزم على الجريمة ويدبر لها ويسير في طريقه لتنفيذها يظل بعد هذا كله في عداد الأخيار وفي حيز الاستقامة والشرف.

د – هناك رأي رابع للفقيه Donnedieu de Vabres مؤداه أن البدء في التنفيذ يتوفر إذا كان الفعل الصادر من الجاني يؤكد إرادته الإجرامية بحيث لا يتبقى بين ما صدر منه وهدفه غير خطوة قصيرة لو ترك وشأنه لحطاها حتما.

وهو رأي قريب من الرأي السابق إلا أنه يفتقر بدوره لتحديد مدلول بعض العبارات الواردة فيه.

هذه هي مجمل أراء أصحاب المذهب الشخصي.

ثانيا : المذهب الموضوعي.

مذهب مهجور، لا تأخذ به معظم التشريعات، لمجافاته للعدالة ومصلحة الأمن، يهتم أصحابه بالفعل المادي المكون للجريمة، فحتى يكون العمل شروعا يجب أن يكون بدأ في تنفيذ الركن المادي للجريمة فإذا كسر الجاني الخزانة ولا زال لم يضع بعد يده على المسروقات لا يكون شارعا في السرقة، إذ يجب لذلك أن يضع يده على المسروقات، وفي جريمة القتل يجب أن يطعن الجاني المجنى عليه إلخ...

ثالثا : موقف القانون الجزائري.

أخذ التشريع الجزائري كباقي التشريعات الحديثة بالمذهب الشخصي، باشتراطه في المادة 30 من قانون العقوبات أن الشروع يكون متحققا بالبدء في تنفيذ أفعال لا لبس في أنها تؤدي مباشرة لارتكاب الجريمة، ولم يشترط في هذه الأفعال أن تؤدي حالا لارتكاب الجريمة، وهو ما يتفق مع رأي Garçon مع تهذبيه باستبعاد الفترة الزمنية بين فعل البدء في التنفيذ وقيام الجريمة التي كانت مثارا للنقد.

الفرع الثاني وقف التنفيذ أو خيبة أثره لأسباب مستقلة عن إرادة الفاعل

هذا هو الركن الثاني للشروع، إذ اشترط قانون العقوبات الجزائري، لتحقق الشروع حيث يجب أن توقف الجريمة أو يخيب أثرها بعد البدء في تنفيذها لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو كان من غير الممكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف يجهله مرتكبها، وهو ما يعبر عنه بالجريمة المستحيلة.

إن بدأ الجاني في تنفيذ جريمته فهو إما أن يصل للنتيجة التي أرادها فتكون الجريمة قد تامة، وإما أن يعدل عن التنفيذ باراته المختارة فيكون ذلك عدول معفي من الجريمة والمسؤولية عليها، وإما أن يوقف التنفيذ أو يخيب أثره بسبب أو ظرف خارج عن إرادته يحول بينه واتمام تنفيذ الجريمة.

لذلك نتعرض لكل من العدول عن الجريمة والشروع فيها في البندين التاليين.

أولا العدول

إن عدل الجاني من تلقاء نفسه عن المضيء في إتمام الجريمة، لا شك في نجاته منها ومن العقوبة لأن المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري تشترط للعقاب على الشروع أن يوقف التنفيذ أو يخيب أثر الجريمة لأسباب مستقلة عن إرادة الجاني بحيث إن كانت ارادته هي سبب هذا الإيقاف كان ذلك عدولا بإرادته واختياره يعفيه من الجريمة والمسؤولية.

لعل الحكمة التي هدف إليها المشرع من هذا هي رغبته في أن يترك للجاني الفرصة حتى أخر لحظة عساه أن يتوب لرشده ويرجع عن إجرامه، ناهيك على أنه ما دام العقاب مبني على العدالة والمنفعة معا فلا محل إذن للعقاب، إذ لا عدالة ما دام الشخص لم يقترف أي جرم.

بحسبه يشترط في العدول المعفي من المسؤولية توفر ثلاثة شروط هي أن يكون :

أ ـ اختياريا :

أي بمحض ارادة الجاني واختياره بغض النظر عن الدافع الذي حمله على العدول سواء كان هو الندم أو تأنيب الضمير أو فداحة الخطر الذي يهدده لعدم التناسب بين الغنم والغرم، أو للخوف من الفشل في تنفيذ الخطة، أو لعدم ملاءمة الظروف لنجاح التنفيذ أو للشفقة بالمجنى عليه، أو للشعور بالخطاء في شخص المجنى عليه المراد إصابته إلخ...فالمهم أن يكون العدول اختياريا من الفاعل أي بإرادته الحرة

حادثا من تلقاء نفسه بحيث يمكن القول بانصراف نيته عن اتمام الجريمة مع قدرته على ذلك.

أما إذا أجبر على العدول بعامل خارجي كالقبض عليه أو منعه بالقوة أو التهديد من اتمام الجريمة فإنه لا يعف من المسؤولية، مما يقتضي منطقا طرح سؤال هو، متى يكون العدول اختياريا ؟

الإجابة سهلة وواضحة، فإن كان الجاني قد عدل عن تنفيذ جريمته بوازع من نفسه تحت تأثير فكره الخاص، فإنه يعفى من الجريمة والمسؤولية عليها.

إلا أن المسألة تدق كثيرا إن عدل تحت تأثير ظرف عارض، كأن يسمع السارق وقع أقدام عن بعد أو يرى نورا ينبعث من شباك الغرفة التي يريد السرقة منها فيفر هاربا.

ففي هذه الأمثلة وما شابهها يمتنع الجاني عن الاستمرار في تنفيذ الجريمة بإرادته ولكن تحت تأثير عامل خارجي، فهل يعتبر هذا عدولا اختياريا يمنع قيام الشروع في الجريمة ؟

رأى بعض الشراح أنه لا عبرة بالعدول ما لم يكن اختياريا بحتا ناشئا من التفكير الداخلي للجاني فإن كان راجعا لسبب خارجي فلا قيمة له، ويعتبر هذا العامل هو السبب الحقيقي في إيقاف الجريمة.

في حين رأى البعض الأخر أنه ما دامت إرادة الجاني هي العامل الأول، فالعدول يعتبر اختياريا معفي المتهم من العقاب، أي أنه إذا عدل الجاني من تلقاء نفسه ولكن بسبب عامل خارجي طرأ عند ارتكاب الجريمة كحالة المجرم الذي يرى شخصا قادما عليه أو يسمع أو يعتقد أنه سمع خطوات شرطي فيمتنع عن إتمام جريمته، أو اللص الذي يشاهد نورا ينبعث من الغرفة التي يريد السرقة منها، أو يسمع كلبا ينبح فيمتنع عن السرقة، فإن هذا عدول اختياريا.

في كل هذه الحالات يجب معرفة أي العاملين هو الغالب في العدول فإن كان هو إرادة الجاني كان العدول اختياريا معفيا من العقاب وإن كان الغالب في العدول هو السبب الخارجي كان العمل شروعا معافيا عليه(رأي الأستاذ فيدل)، وعلى العموم فإن الفصل في هذه المسألة الدقيقة يرجع لتقدير القاضي فقد حكم بفرنسا بعدم الاختيار في عدول الجاني الذي امتنع عن إطلاق الرصاص بعد تصويب سلاحه للمجنى عليه خشية الموت على يد شخص ثالث صوب إليه مسدسا لمنعه من ارتكاب الجريمة، وبعدم الاختيار في عدول المجرم الذي نقل أمتعة من مكان لأخر في المنزل حتى تسهل سرقته فلما رآه شخصا أعادها لمكانها خشية أن يبلغ عنه، كما حكم في مصر بعدم الاختيار بالنسبة لعدول الجاني الذي أراد قتل خصمه وهو نائما فنشر الكحول على فراشه وأشعل ورقة لإلقائها على الفراش وعندئذ استيقظ المجنى عليه فأطفأ الجاني النار وفر هاربا.

ب ـ تاما :

أما مجرد الانتظار فهو ليس إلا عدول مؤقتا لا بعفي من العقاب كمن يتسور منزلا بقصد سرقته ثم خشيه تنبه الحارس يعود إلى الحديقة ليختبئ تحت شجرة، فهذا لا يعد عدولا عن السرقة.

جـ ـ قبل إتمام الجريمة :

إن تمت الجريمة لا محل للعدول، كمن يرجع الأشياء بعد سرقتها فهو لا ينجو من المسؤولية الجنائية وإن كان هذا يعفيه من المسؤولية المدنية كليا أو جزئيا، مع الإشارة إلى أن القانون الفرنسي يعتبر جريمة التسمم تامة متى وضع الجاني السم للمجنى عليه وتناوله الأخير حتى ولو لم تحدث الوفاة لأي سبب كان حتى وإن كان ذلك راجعا إلى أن الجاني قد أسعف المجنى عليه بدواء أزال أثر السم(المادة 803 من قانون العقوبات الفرنسي)، وهي جريمة من نوع الجرائم المادية التي لا تعتبر قائمة إلا بتحقق النتيجة التي قصدها الجاني كالسرقة والقتل العمد والإجهاض.

كما أن بعض القوانين الأجنبية ومنها القانون الألماني تجعل إصلاح الضرر كله باختيار الجاني بعد وقوع الجريمة إذ كانت من جرائم الاعتداء على مال الغير سببا قانونيا لمنع المسؤولية الجنائية تبعا لنظرية قال مها الجنائيون القدماء تسمى نظرية التوبة الإيجابية، وعلى ذلك فإن من يلقي أخر في الماء قصد إغراقه ثم يندم على فعله هذا فيعود وينتشله أو من يطعن أخر بسكين طعنه غير مميتة ثم يعدل عن إكمال طعنات أخرى فإنه لا يعتبر في كلتا الحالتين شارعا في القتل مع عقابه في الحالة الثانية على إحداث جروح عمدية للمجنى عليه، كذلك من يقدم طعاما مسموما لا يقصد تسميمه ثم يتداركه بدواء يزيل أثر السم لا يعاقب لأن خيبة أثر الفعل في هذه الحالة إنما كانت بإرادة الجاني وبتدخله لمنع تحقق النتيجة وليس بسبب ظروف مستقلة عن إرادته ولذلك لا يمكن اعتبار عمله شروعا.

لكن ما حكم من أطلق رصاصة على أخر لقتله ولم يصبه فتخلى رغم مقدرته عن إطلاق رصاصة ثانية، فهل يعاقب على الشروع في القتل العمد، رغم أن عدولة تم قبل تحقق النتيجة المقصودة ؟

رأى البعض عدم اعتبار هذا الفعل شروعا لأن الجاني قد عدل عن اتمام الجريمة مع امكانه ذلك، في حين يرى البعض الأخر، أن هذا العمل يعد شروعا، عملا بموقف المشرع الجزائري الآخذ بالمذهب الشخصي، الذي أراه أكثرا توفيقا، لأن الشروع في هذه الحالة قد تم بركنيه(البدء في التنفيذ والقصد الجنائي)، بإطلاق الرصاصة الأولى وعدم اصابة الهدف أي خيبة أثرها لسبب خارج عن إرادة الجاني قبل أن تبدأ إرادته في العدول عن إطلاق الرصاصة الثانية، فهو في الواقع قد عدل عن ارتكاب جريمة جديدة بعد توفر الشروع في جريمة سابقة ولا يمكن مقارنة هذه الحالة بحالة من يطعن أخر أول طعنه ثم يعدل عن إكمال طعنات أخرى، مع إمكانه ذلك لأن فعل الجاني في هذه الحالة وهو الطعنه الأولى، يمكن تداركه وليس بالإمكان أن يؤدي وحده للوفاة ما لم يتبعه الجاني بعدة طعنات أخرى فلإرادة الجاني إذن أثر كبير في عدم إحداث النتيجة هي القتل، أما في حالة إطلاق الرصاصة فإن هذا العمل مما لا يمكن تداركه وهو وحده كافي لإحداث الجريمة المقصودة وهي القتل، ولكن خاب أثره لظرف مستقل عن إرادة الفاعل هو الحيدة عن الهدف.

يؤدي التعرض للعدول قبل اتمام الجريمة، لتساؤل عن كل من الجريمتين الموقوفة والخائبة.

حيث نقول سبق أن قدمنا، أن القانون قد نص على نوعين من الجرائم في الشروع ساوى بينهما في توفره وعقابه، هما الجريمة الموقوفة التنفيذ(Infraction tentée) والجريمة الخائبة الأثر (Infraction Manquée)، فالأولى هي التي لا يتم فيها الفاعل الأعمال التنفيذية للجريمة والتي لا ينفذ فيها استعمال الوسائل التي أعدها لارتكابها كما إذا ضبط الجاني أو هرب بعد دخول المنزل قبل حيازة المال المراد سرقته، وكما إذا منع الجاني عن إطلاق الرصاص بعد تصويت السلاح على خصمه.

والثانية هي التي يقوم فيها الجاني بكافة الأعمال المنفذة للجريمة ولا تحدث النتيجة المطلوبة، كما لو أطلق الرصاص على المجنى عليه ولم يصبه أو أصابه وشفي، وكما لو أعطاه السم وأسعف بالعلاج.

مما ذكر يتضح أن الشروع في الجريمة الموقوفة ناقص وفي الجريمة الجنائية تام، فهو في الحالتين شروع، لأن النتيجة المقصودة لم تتحقق بسبب عامل خارج عن إرادة الجاني.

فالعدول في الجريمة الموقوفة سهل التصور كما لو هم الجاني بإطلاق الرصاص ثم عدل عن ذلك شفقة بالمجنى عليه.

أما العدول في الجريمة الخائبة فهو نادر الحدوث ومثله من يضع السم لخصمه في الطعام ثم يسعفه بدواء يزيل أثر السم بعد تناوله.

ففي المثالين أعلاه لا يعد العدول معفيا من المسؤولية الجزائية، عملا بالمذهب الشخصي الذي أخذ به المشرع الجزائري، إلا أنه إذا وقع العدول عن الجريمة بإرادة الجاني دون أي عامل آخر، كان عدولا اختياريا معفيا من المسؤولية الجزائية.

ثانيا : وقف تنفيذ الجريمة أو خيبة أثره بسبب أو ظرف أجنبي خارج عن إرادة الجاني.

نتعرض لهذا في بندين أحدهما للجريمة الموقوفة والجريمة الخائبة وأخر للجريمة المستحيلة.

أ ـ الشروع في الجريمة الموقوفة والجريمة الخائبة

هذا ما يعبر عنه قانونا بالشروع في الجريمة، بأن يعترض الجاني سبب أو ظرف مستقل عن إرادته يحول بينه وتنفيذ الجريمة، كما لو قاومه المجنى عليه فتغلب عليه أو نزع شخص السلاح من يده أو أطفأت الريح النار التي يحاول استعمالها وما إلى هذا من الأمثلة، فإن عمله يعد شروعا معاقبا عليه على أنه حسب بعض الفقه جريمة موقوفة، أو أن يخيب أثر التنفيذ بأن قام بكل ما يؤدي لإتمام الجريمة إلا أنه فشل في تحقيق النتيجة التي قصدها، كأن يطلق الرصاص على شخص قصد قتله فلا يصيبه أو يصيبه في غير مقتل، فإن هذا يعد شروع معاقب عليه يسميه القضاء بالجريمة الخائبة.

ب ـ الشروع في الجريمة المستحيلة

إذا لم تتحقق النتيجة التي أرادها الفاعل، فإن ذلك يكون إما :

بسب إرادته المختارة وهو عدول معفي من الجريمة ومن الشروع فبها.

بغير إرادته فيكون عمله شروعا باعتبارها جريمة موقوفة أو جريمة خائبة حسب التفصيل أعلاه.

لأن الوصول للنتيجة التي أرادها على الصورة التي ارتكبت بها الجريمة أمرا مستحيلا، لأن الجريمة مستحيلة لا يمكن وقوعها، كمن يطلق الرصاص على شخص قصد قتله فإذا هو ميت من قبل، والأم التي تحاول قتل مولودها حديث العهد فإذا به ولد ميت ومن يحاول إجهاض امرأة يتضح أنها غير حامل، ومن يضع يده في جيب خالي بقصد السرقة، ومن يدس لأخر في طعامه مادة غير سامة بقصد أحداث الـوفاة ومن يسرق منقولا يتضح فيما بعد أنه ملكه ومن يطلق رصاصا على المجنى عليه في غرفته فيتضـح أن البندقية غير مملوءة أو أن المجنى عليه قـد غادر الغرفة إلى غرفة أخرى خلافا لعادته.

في هذه الحالات وما شابهها رغم قيام المتهم بكل الأعمال التنفيذية اللازمة لإتمام الجريمة إلا أنه لـم يصل للنتيجة التي أرادها لاستحالتها، فهل يعاقب على الشروع في هذه الجريمة(البدء في تنفيذها) ؟

اختلفت أراء الشراح في هذا، وقبل استعراضها وأثرها في التشريع والقضاء يجب أن نلاحظ عند البحث في جواز العقاب من عدمه أن الجريمة المستحيلة ذات صفات جوهرية هي :

01 – أنها جريمة لم تتم وهذا أمر بديهي وبغيره لا تكون مستحيلة.

02 – أن استحالتها راجعة لسبب يجهله الفاعل أو يخطئ في وجوده عند ارتكابها.

03 – أن معنى العقاب على الجريمة المستحيلة هو العقاب على الشروع فيها لأن النتيجة لم تتحقـق فلا يمكن العقاب عليها في الجرائم التي لم ينص القانون على العقاب على الشروع فيها كالمخالفات.

اخلفت الآراء حول العقاب على الجريمة المستحيلة لمذهبين، هما :

03/01 – المذهب الشخصي :

يرى أنصار هذا المذهب أنه يجب النظر للفاعل وخطورته وليس للفعل كما ذهب إليه أنصار المذهب السابق، ولذلك فهم يرون معاقبة الشروع في جميع الحالات لا فرق بين ما إذا كان التنفيذ ممكـــــنا أو مستحيلا وبين ما إذا كانت الاستحالة مطلقة أو نسبية مادام الفاعل قد أظهر نيته في ارتكاب الجريمـــة بأفعال مقاربة لها وفي ظروف تقطع بخطورته، يضاف إلى ذلك أن استحالة الجريمة وإن كانت تمنـــع المجرم من تنفيذها فهي لا تحول دون إبراز نفسيته الإجرامية الخطيرة على المجتمع التي تظهر مـــن الشروح في جريمة موقوفة أو خائبة، تظهر كذلك من الشروع في جريمة مستحيلة.

مما يقتضي العقاب في كل حالات الاستحالة، دون تفرقة بين أنواعها وبين كونها مطلقة أو نسبية.

إلا أنه حتى أشد أنصار هذا المذهب تطرفا استثنوا بعض الحالات الخاصة من العقاب، كما لو كانـت أفعال المتهم تدل على جهل واضح وغفلة زائدة، كمن يحاول قتل أخر بكمية كبيرة من السكر وهو يعلـم

أنه سكر معتقدا أنه يحدث الوفاة، فالجريمة وهمية تصورية لا وجود لها إلا بمخيلة مرتكبها فضلا عـلى أن مثل هذا الشخص الذي على درجة عالية من الجهل والغفلة قلما تكون نفسيته منطوية على الإجرام.

02/03 ـ المذهب الموضوعي :

لا يمكن أن تعتبر الجريمة المستحيلة شروعا يعاقب عليه القانون لأن القانون يستلزم للعـقاب على الشروع ثبوت البدء في التنفيذ، في حين يستحيل تنفيذ هذه الجريمة، والبدء في تنفيذ المستحيل مستحيل.

يعاب على هذا الرأي تطرقه وتجاوزه للعدالة والمصلحة العامة فهو يؤدي لنتائج خاطئة تنتهي لعـدم العقاب في جميع أحوال في الاستحالة، رغم ما في بعضها من الخطر على حقوق الأفراد على المجتمـع خاصة إذا كانت الاستحالة راجعة إلى سبب عارض كرطوبة البارود في المقذوف الناري الذي يستعملـه من سيد القتل لجيب أو الخزانة من النقود التي يراد سرقتها.

بمعنى أوضح أن الأخذ بهذا الرأي يؤدي لإعفاء الكثير من العقاب في حالات عديدة يكون فيها تنفيـذ الجريمة مستحيلا ومع ذلك من مصلحة الأمن مؤاخذتهم عليها كالشخص الذي يضع يده في جيب المجنى عليه لسرقة حافظة نقوده فيتصادف أن كانت موضوعة في الجيب الآخر، فإنه مما يتنافى مع العدالـة أن يفلت هذا الشخص من العقاب.

للحد من هذا التطرف في المذهب المادي حاول بعض أنصاره تقسيم الاستحالة إلى مطلقة ونسبية.

فالمطلقة لا عقاب عليها إذ لا خطر فيها إطلاقا على المجنى عليه لأن الجريمة خائبة لا محالة مهـما كانت الظروف والملابسات كمن يطلق رصاصا على شخص بقصد قتله فإذا به ميت من قبل.

أما النسبية فهي معاقب عليها سواء تعلقت بجسم الجريمة أو بالوسيلة المستعملة لأن المجنى عليـه يكون معرضا لخطر حقيقي لا يقه منه إلا مجرد المصادفة كما إذا تعمد الشخص قتل أخر فأطلق عليـه الرصاص في الموضع الذي اعتاد أن يكون به فإذا هو مصادفة غير موجود فيه.

تكون الاستحالة المتعلقة بالوسيلة مطلقة متى كانت الوسيلة المستعملة في ارتكابها لا يمكن بطبيعتـها أن تحدثها أو توصل للنتيجة التي أراها الجاني كما لو أراد شخص قتل أخر فأطلق عليه بندقية قد أفـرغ رصاصها دون علمه، وكمن أراد تسميم أخر فدرس له في طعامه مادة غير مضرة معتقدا أنها سامة.

كما تكون الاستحالة المتعلقة بالوسيلة نسبية إذا كانت الوسيلة من شأنها أن تؤدي للجريمة إلا أنـها لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل لم توصل لإحداثها كما إذا أساء المتهم استخدام هذه الوسيلة كأن يقـدم للمجنى عليه مادة سامة بكمية ضئيلة غير كافية لإحداث الوفاة، وكما لو أطلق شخص رصاصا على أخر بقصد قتله فلم يخرج الرصاص لعدم استعمال البارود، أو إذا أطلقت الرصاصة من مساحة بعيدة بحيـث لا يصل المقذوف إلى المجنى عليه.

أما الاستحالة المتعلقة بموضوع الجريمة فهي بدورها يمكن أن تكون مطلقة كما لو انعدم جسم الجريمة أو انتفت صفة من الصفات الضرورية اللازمة لكيانه كمن يطلق رصاصا على شخص ميت أو يحاول اجهاض امرأة غير حامل أو يسرق مالا معتقدا أنه ملك لغيره فإذا به ملكه، وقد تكون نسبية كما لو كان جسم الجريمة موجودا أي له كيان محسوس كمن يطلق رصاصا على أخر معتقدا أنه في غرفة نومه فإذا به قد انتقل منها على غير عادته لغرفة أخرى ومن يحاول السرقة من الجيب الأيمن الذي اعتاد المجنى عليه أن يضع فيه نقوده فإذا به قد وضعها مصادقة في الجيب الأيسر.

إلا أن هذا الرأي إن كان بلا شك أقرب للعدالة ومصلحة الأمن من الرأي القديم الذي لا يعاقب على جميع أنواع الاستحالة، فإنه لا يفي بالغرض المطلوب لأنه يؤدي لإفلات أشخاص مجرمين من العقاب.

كما أن تقسيم الاستحالة لمطلقة ونسبية تقسيم تحكمي لا يستند لأساس منطقي صحيح، فالاستحالة بطبيعتها لا تقبل التدرج فهي توجد أو لا توجد فمن يطلق رصاصا على شخص غير موجود بغرفته أو على شخص اتضح أنه كان ميتا من قبل فإن الجاني في الحالتين أمام استحالة تامة، فلماذا نعاقبه في الحالة الأولى دون الثانية، ثم ما الفرق بين من يحاول إجهاض امرأة غير حامل ومن يحاول السرقة من جيب لا تقود فيه ؟ آ ليس جسم الجريمة معدوما في الحالتين فلا داعي للتفرقة بينهما.

الفرع الثالث القصد الجنائي

هو " اتجاه إرادة الجاني لارتكاب الجريمة مع علمه بكافة أركانها القانونية، لتحقيق نتيجة معينة ".

وهو ركن يشترط توفره في جريمة الشروع شأنها شأن الجرائم العمدية الأخرى، أي أنه نفس القصد الواجب توفره في الجريمة التامة أي، فإذا كان القانون يتطلب في جريمة القتل نية إزهاق الروح وفي السرقة واختلاس الأموال المملوكة للغير نية تملك المسروقات، فإنه في جريمة الشروع في القتل أو في السرقة يتطلب نفس النية، فإن نجح الجاني في بلوغ هدفه تكون الجريمة تامة وإن لم ينجح لأسباب مستقلة عن إرادته وقفت الجريمة عند حد الشروع.

فما هي أنواع ودرجات القصد وكيف يتم لإثباته، وهو ما نوضحه في البندين التاليين.

أولا إثبات القصد الجنائي للشروع

يثبت القصد الجنائي فهو يتم بكل وسائل الإثبات المتبعة في المواد الجنائية كالاعتراف والقرائن كوجود عداوة أو ثار بين المتهم والمجنى عليه في جريمة الشروع في القتل، كما يثبت من نوع السلاح المستعمل ومكان الإصابة، فمن يطلق رصاصا على أخر في رأسه أو يطعنه بسكين في صدره فلا شك أنه يرتكب فعلا يستدل منه على نية القتل، ومن يضع نارا في كوم قمح فلا جدال في أنه يقصد الحريق.

يجب توفر القصد الجنائي في كل الجنايات لأنها جرائم عمدية أي مقصودة وكذلك في الجنح العمدية

مثل جنح الضرب أو احداث الجروح وما إليها، ولا بد من أن ينص القانون على عقاب الشروع فيـــها إذ لا عقاب على الشروع في الجنح إلا بنص خاص صريح في القانون كما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 31 من قانون العقوبات الجزائري، أما المخالفات فلا عقاب على الشروع فيها إطلاقا.

أما الجرائم غير العمدية وهي التي لا يشترط فيها العمد، وبالتالي لا يوجد لدى فاعلها قصد جـــنائي فلا عقاب على الشروع فيها لانعدام القصد الجنائي، فلا يعاقب على الشروع في القتل الخطاء أو الاصابة الخطأ كمن يقود سيارة بسرعة في طريق مزدحم فيدهس المارة أو من يلقي شيأ من نافذة مسكنـــه، دون احتياط فيصيب مارا بالطريق، فمثل هذه الجرائم لا عقاب على الشروع فيها فيتدخل القانون معاقبا عليها بنصوص خاصة باعتبارها جرائم مستقلة.

ولما كان القصد الجنائي ركنا من أركان الشروع وجب على محكمة الموضوع إثباته في حكم الإدانة بأن الجاني قد كانت لديه نية اتمام الجريمة، مما يؤدي للتساؤل عن أنواع ودرجات القصد الجنائي.

ثانيا أنواع ودرجات القصد الجنائي

نعرض هذا في البندين التاليين.

أ ـ أنواع القصد الجنائي :

بالنظر لعلم الجاني بأن الفعل مجرما واتجاه ارادته رغم ذلك لاقترافه لغاية معينة، يكون القصد :

01 ـ عاما : كمن يرتكب حرا مختارا فعلا يعلم(حقيقة أو حكما) أن القانون يجرمه، كالضرب مثلا.

02 ـ خاصا : كمن يختلس(يسرق) مال الغير، بنية تملكه.

ب ـ درجات القصد الجنائي :

01 ـ بالنظر للغرض من الفعل المرتكب، يكون القصد :

01/01 ـ مباشر : ينصب على النتيجة التي تحققت.

02/01 ـ غير مباشر(احتمالي) : بأن يقصد الجاني من فعله تحقيق نتيجة معينة، فتترتب نتائـــــج محتملة لم يقصدها، كمن يضرب قاصدا الضرب فقط، فتحدث الوفاة.

02 ـ بالنظر لمجال الفعل المرتكب، يكون القصد :

01/02 ـ محدودا : كمن يوجه سلاحه لشخص معين لقتله.

02/02 ـ غير محدود : كمن يطلق النار في عرس أو حافلة أو مقهى أو قسم مثلا لقتل من صادفه.

إذا كانت هذه هي أركان الشروع، فما هي :

عقوبة الشروع ؟

طبقا للمادة 30 من قانون العقوبات الجزائري، تعتبر كل محاولة لارتكاب جناية كالجناية ذاتها.

أي أن المشرع قد سوى في الجنايات بين عقوبة الجريمة التامة والشروع فيها، فالعقوبة واحـــدة في الحالتين، ملغيا بذلك التمييز بين الجريمة الموقوفة والجريمة الجنائية والجريمة المستحيلة، معاقبا عـــلى الأخيرة حسبما سبق بيانه فيما تقدم.

أما الجنح فقد نص في المادة 31 على أنه لا عقاب على الشروع فيها إلا بنص خاص صريـــح في القانون، يبين مقدار العقوبة التي يرى المشروع توقيعها في كل جنحة نص على عقاب الشروع فيها.

أما المخالفات فلا عقاب على الشروع فيها إطلاقا.

المبحث الثالث
المساهمة الجنائية

يقصد بالمساهمة في الجريمة عموما أن يرتكبها أكثر من شخص، أما المراد بها في قانون العـقوبات الجزائري(المواد 41، 42) فهو أن يرتكبها شخص أو أكثر لكل واحد منهم دور معين يساهم به فيـــها بصفة مباشرة فيكون فاعلا لها، أو بصفة غير مباشر فيكون شريكا فيها.

عرف قانون العقوبات الجزائري الفاعل في المادة 41 بأنه " يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمـــــة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بإلهية أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعـــــمال السلطة أو الولاية أو التحاليل أو التدليس الإجرامي ".

ثم عرف الشريك في المادة 42 بنصها على أنه " يعتبر شريك في الجريمة من لم يشترك بصفـــــة مباشرة ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها، مع علمه بذلك ".

كما نصت المادة 43 على " يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتـــماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضـــد الأشخاص والأموال مع علمة بسلوكهم الإجرامي ".

مما يتصل بصفة مباشرة بالفاعل والشريك هو مسألة الظروف الشخصية لكل منهما ومدى تأثيرها على الأخر والظروف الموضوعية للجريمة ومدى تأثيرها على كل منهما.

لذلك نتعرض لكل من الفاعل والشريك والعقوبة المقررة لكل منهما، ثم لتأثير لظروف بنوعيها على كل منهما في المطالب الثلاثة التالية.

المطلب الأول

الفاعل

يوجب قانون العقوبات لاعتبار الجاني فاعلا للجريمة أن يساهم فيها مباشرة أو يحرض على ارتكابها

فما هي هذه المساهمة المباشرة وما هو المعيار الذي يميزها عن المساهمة الأخرى التي لا يكون مرتكبها فاعلا ولكن مجرد شريك، وما هو هذا التحريض وأنواعه ؟ هذا نوضح هذا في فرعين هما.

الفرع الأول المساهمة المباشرة

لهذا النوع صورتان، هما :

أولا : الصورة الأولى :

أن يساهم الجناة المتعددون في ارتكاب الفعل الواحد بالأفعال التي يقوم عليها الركن المادي للجريمة كأن يتوجه ثلاثة أشخاص لمنزل المجنى عليه ويطلق عليه كل منهم الرصاص أو ينهال عليه ضربا بألة حادة حتى الموت، فإن كلا منهم يكون فاعلا لجريمة القتل.

ثانيا : الصورة الثانية :

تدق فيها التفرقة بين الفاعل والشريك، حيث يقوم بعض الجناة بارتكاب الفعل المادي للجريمة يساهم الأخرون فيها بالقيام بأدوار رئيسية، كما لو أراد لصان سرقة منزل فقام أحدهما بكسر قفل الباب ثم دخل الثاني وجمع المسروقات وانصرفا معا، أيضا في جريمة القتل إذا أمسك أحد الجناة بالمجنى عليه لشكل مقاومته وانهال عليه الأخر طعنا بالسكين حتى الموت، وإذا أوقف أحدهم سيارة المجنى عليه ليمكن زميلة الأخر من إطلاق الرصاص على سائقها لقتله.

ففي الحالتين يعتبر قانون العقوبات الجزائري الشخص فاعلا لجريمة السرقة في الحالة الأولى ولجريمة القتل في الحالة الثانية، رغم ان كسر القفل لا يدخل في الركن المادي لجريمة السرقة، وإيقاف السيارة وامساك المجنى عليه لا يدخل في الركن المادي لجريمة القتل إلا أن لكل من الدورين أهمية كبيرة في ارتكاب الحريمة.

قد تدق التفرقة بين الفاعل والشريك في حالات أخرى، كمن يقف لمراقبة الطريق أثناء القيام بالسرقة ومن يحفر حفره لدفن المجنى عليه الذي قتله زميله ومن يقوم بتلهية حارس البناية ليسهل لزميله الدخول خلسة قصد السرقة، فهل يعتبر مثل هؤلاء الأشخاص فاعلين أم شركاء ؟.

ازاء هذا كان لا بد من وضع معيار للتفرقة بين الأفعال التي لو ارتكبها الجاني أعتبر فاعلا وتلك التي لو ارتكبها أعتبر شريكا، حيث وجد لهذا الغرض مذهبان، احدهما شخصي والأخر موضوعي.

أ ـ المذهب الشخصي :

لا يهتم أصحابه كعادتهم بالفعل المادي وخطورته وأثره في تنفيذ الجريمة، فهم يرون أن التفرقة بين الفاعل والشريك تقوم على اتجاه ارادة كل منها.

فالفاعل تتجه ارادته إلى أن يكون سيد الجريمة باعتبارها مشروعه الخاص وزملائه مجرد اتباع له

يعلمون لحسابه في تنفيذها، أما الشريك فهو ليس له سوى ارادة الاشتراك في مشروع غيره معتبرا نفسه مجرد مساعد للفاعل عاملا لحسابه وارادته تابعة لإرادته ؟.

يعاب على هذه النظرية فضلا عن إهمالها الفعل الذي يرتكبه الفاعل ومدى خطورته والدور الـــذي يقوم به، أنها عاجزة عن تقديم معيار مناسب إذ زادت الأمر صعوبة حين جعلت التمييز بين فعل الفاعـل وفعل الشريك متوقفا على النية الإجرامية، التي هي أمر من العسير تحديده.

ب ـ المذهب الموضوعي :

يرى أنصاره أنه للتمييز بين الفاعل والشريك يتعين النظر إلى الفعل الذي قام به الجاني من حيـــث خطورته ومدى مساهمته في احداث النتيجة، فالفعل الأكثر مساهمة في تحقيق الجريمة يجعل مرتكبـــه فاعلا والأقل مساهمة يجعله شريكا.

للتفرقة بين الأفعال الأكثر مساهمة والأقل مساهمة في تحقيق الجريمة، اعتمد أصحاب هذه النظريـــة معيار الأفعال التنفيذية الذي يتخلص في أنه :

إذا كان الفعل الذي ارتكبه الجاني يعد شروعا(بدء في تنفيذ الجريمة) إذا لم تتم فهو يجعل مرتكبـــه فاعلا لها إن تمت، أما إن كان مجرد عمل تحضيري فهو يجعله مجرد شريك فقط.

أخذ قانون العقوبات الجزائري بهذا المعيار الذي بتطبيقيه على الأمثلة السابقة يكون من كسر قفـــل باب المحل المراد سرقته فاعلا لجريمة السرقة، ومن أمسك المجنى عليه ليمكن زميله من طعنه بالسكين أو رميه بالرصاص فاعلا لجريمة القتل أو الضرب والجرح الذي قد يكون مفضي لنتجه معينة كأحـداث عاهة مستديمة أو غير مفضي لأية نتيجة، لأن عمل كل منهما يعتبر شروعا في الجريمة إذا لم تتم، كذلك أيضا إذا أطلق كل واحد من شخصين رصاصا على المجنى عليه فمات وتبين أنه لم يصب إلا برصاصة واحدة لم يعرف من الذي أطلقها، فإن كلاهما يعتبر فاعل للجريمة لأن صاحب العيار الطائش يعتبـــر شارعا في جريمة القتل العمدي إذا لم تتم، ولذا فهو فاعل لها عند اتمامها، وهكذا.

غني عن البيان أنه ليعتبر فعل الجاني مساهمة مباشرة في الجريمة وبه يعتبر فاعلا لها، يجـــب أن يتجه قصده الجنائي لارتكابها مع علمه بها وعناصرها، وأن توجد علاقة سببية بين عمله والنتيجـة، وأن يكون موجودا على مسرح الجريمة وقت وقوعها حتى يعتبر فعله مساهمة شخصية ومباشرة في ارتكابها فمثلا إن اتفق اثنان على سرقة محل صياغة فذهب أحدهما باليوم السابق على السرقة وكسر قفل الـــباب وذهب الثاني باليوم الموالي وقام بالسرقة من المحل، فإن من قام بكسر قفل الباب لا يعتبر فاعلا ولكـــن شريكا بالمساعدة لأن مساهمته في التنفيذ لم تكن ماشرة ولم يكن على مسرح الجريمة وقت ارتكابها.

الفرع الثاني التحريض

هو " تكوين فكرة الجريمة لدى شخص أخر ودفعه لارتكابها ".

فالمحرض يلتقي مع الفاعل المعنوي في أن كلا منهما يدفع شخصا أخر لارتكاب الجريمة ويختلـفان في أن منفذ جريمة التحريض متمتعا بالمسؤولية الجزائية الكاملة، أما منفذ جريمة الفاعل المعنوي فهـــو عديم المسؤولية غير خاضع للعقوبة بنص القانون بسبب سنه كأن يكون أقل من عشرة(10) سنـــــوات بالنسبة للقانون الجزائري، أو بسبب صفة فيه كأن يكون مجنونا أو مكرها.

فالتحريض على نوعين، فردي وجماعي، هما.

أولا : التحريض الفردي :

يراد به " حمل شخص أو أشخاص على ارتكاب جريمة ما بإحدى الطرق التي نص عليـــــها قانون العقوبات الجزائري في المادة 41 "، بحيث يؤثر هذا التحريض على ارادة الجاني ويحمله على ارتـكاب الجريمة، أي يجب أن بثبت أن الجريمة إنما وقعت نتيجة مباشرة لهذا التحريض.

أما الطرق التي نص عليها قانون العقوبات الجزائري فهي الهبة والوعد والتهديد واستعمال السلطـة والتحايل والتدليس الإجرامي.

فالهبة هي أن يعطي المحرض للجاني شيئا ذو قيمة بلا مقابل لقاء قيامه مثلا بقتل شخص أو سرقـــة مسكن، وقد تأخذ الهيئة صورة مبلغ من النقود.

أما الوعد فهو كأن يعد المحرض الجاني بهدية أو بحل مشكلة مستعصية كالإلحاق بعمل أو ... إلخ.

أما التهديد فهو عكس الوعد، مقتضاه تخويف المحرض الجاني من أنه إذا لم يرتكب الجريمـــة التي يريدها المحرض، فإنه سيخطف ابنه أو يتسبب في فصله من عمله أو ما إلى ذلك.

أما استغلال السلطة فهو يتحقق مثلا في حالة تحريض الأب ابنه والرئيس مرؤوسه والسيد خادمه لما لكل منهم من سلطة، على ارتكاب جريمة معنية.

يدخل في استغلال السلطة المنوم المغناطيسي الذي ينوم شخصا حتى يصير خاضعا لسلطته ثم يأمـره بارتكاب جريمة ما.

أما التحايل والتدليس الإجرامي فهما خداع المحرض الفاعل مستغلا سذاجته، كما لو أوهم أحد أخـــر بأن فلانا هو السبب في مرض ابنه بواسطة سحره، وأنه لا بد من قتله لنجاة ابنه فقتله بناء على ذلك، فإن المحرض يكون علا لجريمة التحريض.

أما مجرد ابدأ المشورة أو النصيحة أو الايحاء أو التعريض فإنه لا يرقى لمريبة التحريض كما لـــو عمد شخص لإيغار صدر الفاعل ضد زيد من الناس بالتعريض به وإلغاء بذور الحقد والكراهية بنفســـه بوصفه أنه رجل فاسق جشع لا هم له إلا جمع المال وافساد أخلاق الشباب وأنه خطر على المجتمـــــع الذي يعيش فيه، فتأثر الفاعل بذلك واتجه لزيد وقتله، فإن الجريمة تكون وليدة اراده الفاعل وحـــده دون الشخص الأخر الذي لا يعتبره القانون محرضا في مثل هذه الحالة.

يجب أن يكون التحريض سابقا على ارتكاب الجريمة وإلا كانت جريمة التحريض غير قائمة، كما لو قتل شخص أخر فصادفت هذه الجريمة قبولا وسرورا في نفي شخص أخر له عداوة بالقتيل فسارع بتقدم هدية إلى الجاني، فهو لا يكون فاعلا للجريمة.

كما يجب أن يكون التحريض مباشرا أي قد ساهم في حدوث الفعل المعاقب عليه، ومنه لا يكون الشخص محرضا إذا ثبت أن الجريمة كانت لا بد واقعة حتى لو لم يتم التحريض، كما لو وعد شخص الفاعل بهدية إذا ارتكب الجريمة أو أعطاه سلاحا لاستخدامه فيها ثم أبلغه قبل ارتكابها بعدوله عن وعده وسحب سلاحه منه ومع ذلك ارتكب الفاعل الجريمة.

وبالنظر إلى أن التحريض يجعل صاحبه فاعلا لجريمة التحريض إن تمت الجريمة التي حرض على ارتكابها، فهو أيضا يجعله شارعا في التحريض إن وقفت الجريمة التي حرض على ارتكابها عند حد الشروع، مما يطرح معه التساؤل عما يجب اتباعه إن لم تقع الجريمة التي حرض على ارتكابها ؟

فقد نصت بعض التشريعات الجنائية على عدم عقاب المحرض على هذه الحالة تأسيسا على أنه ما دامت الجريمة لم تقع فلا عقاب على التحريض عليها.

أما قانون العقوبات الجزائري فقد نص على عقاب المحرض في هذه الحالة في المادة 46 بأنه " إذا لم ترتكب الجريمة المزمع ارتكابها لمجرد امتناع من ينوي ارتكابها بإرادته وحدها فإن المحرض عليها يعاقب رغم ذلك بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة ".

مؤدى هذا النص قيام جريمة التحريض حتى لو تخلى الفاعل عن ارتكاب الجريمة المحرض عليها قبل الشروع فيها سواء كان تخليه في مرحلة الأعمال التحضيرية أو قبلها، ذلك أن القانون الجزائري قد جعل من مساهمة المحرض جريمة مستقلة بذاتها عز جريمة الفاعل لا تستمد منها صفتها الإجرامية.

ثانيا : التحريض العام.

يوجه هذا التحريض إلى الجمهور أو لطائفة من الناس قد يكون منهم من هو سهل التأثر فيقدم على ارتكاب الجريمة المحرض عليها، وهو تحريض يتفق مع التحريض الفردي في أنه يعتبر فعلا أصليا مستقلا بذاته يعاقب عليه القانون ولو لم يترتب عنه وقوع الجريمة المحرض عليها، وهو لا يندرج تحت نص المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري، إذ أفرد له هذا القانون أحكاما خاصة بالمواد 62، 64 77، 88، 100 التي هي محل دراسة بالقسم الخاص.

المطلب الثاني

الشريك ومن في حكمه

إذا كان الفاعل هو من ساهم بدور مباشر في تنفيذ الجريمة، بحيث يعتبر عمله شروعا فيها لو لم تتم

فإن الشريك هو من لم يساهم في تنفيذ الجريمة بدور مباشر، ولكنه قام بأعمال حددها قانون العـــقوبات الجزائري بالمادة 42 لا تعد في مجموعها شروعا(بدء في تنفيذ الجريمة)، هي المساعدة.

يأخذ حكم الشريك طبقا للمادة 43 من اعتاد على تقديم مسكن أو ملجا للأشرار مع علمه بسلوكهم.

لذلك نتعرض للشريك ومن في حكمه في الفرعين التاليين.

الفرع الأول الشريك

حصر قانون العقوبات الجزائري المساهمة غير المباشرة(الاشتراك) في وسيلة وحيدة هي المساعـدة على ارتكاب الجريمة طبقا 42 بصورتين، هما :

أولا : المساعدة في الأعمال التحضيرية.

كأن يقدم شخص لأخر سلاحا ليستعمله في القتل أو مادة سامة لاستعمالها في التسميم، وهي لا تثيـر صعوبة في تميز الشريك عن الفاعل.

ثانيا : المساعدة في الأعمال المسهلة أو المنفذة للجريمة.

في هذه الصورة تدق التفرقة إلى حد كبير بين أعمال الفاعل وأعمال الشريك إذ قد تكون المساعدة :

أ ـ سابقة لارتكاب الجريمة، كاتفاق الجاني مع الخادم على مساعدتهـ، بترك باب مسكن مخدومـــــه مفتوحا تسهيلا للوصول للشيء المراد سرقته.

ب ـ معاصرة، صورتها من يقف لمراقبة الطريق حتى يتم الفاعل جريمته أو من يقوم بإشـــــــغال الحارس أو المجنى عليه أثناء ارتكاب الجريمة تسهيلا لإتمامها أو من يعطل عودة المجنى عليه لمنزلـــه حتى تتم سرقته أو من يتواجد على مسرح الجريمة حاملا سلاحا لحماية زملائه أثناء ارتكاب السرقة.

جـ ـ لاحقة، مثلها إخفاء الأسلحة التي استعملت في جريمة القتل أو الأشياء المسروقة.

فما هو الحكم القانوني لكل من هذه الحلات ؟

اجابة على هذا نقول أن :

المساعدة السابقة لارتكاب الجريمة لا صعوبة في اعتبار مرتكبها شريكا.

أما المساعدة المعاصرة لارتكاب الجريمة فهي من الأعمال التنفيذية للجريمة يطبق عليها معـــــيار التفرقة بين الفاعل والشريك، فإذا كان الفعل يؤدي مباشرة لارتكاب الجريمة باعتباره شروعا فيها إذا لـم تتم كان مرتكبه فاعلا إن كان متواجدا بمسرح الجريمة آن ارتكابها(الشرط الأول) وإلا فهو شريك فقط.

بحسبه يكون الخادم الذي ترك الباب مفتوحا قبل ارتكاب الجريمة ليسهل للفاعل ارتكابها شريـكا في السرقة إلا إذا كان ترك الباب مفتوحا معاصرا لحضور الجاني وارتكاب السرقة فإن الخادم يكون فاعـلا لأن عمله أدى مباشرة لارتكاب السرقة(الشرط الأول)، وهو متواجدا على مسرح الجريمة وقت وقوعـها (الشرط الثاني).

كذلك من أعطى سلاحا لأخر لاستخدامه في قتل عدوه فإنه يعتبر شريكا في جريمة القتل، أما إذا كان موجودا على مسرح الجريمة وسلم سلاحا صالحا للاستعمال كان فاعلا لا شريكا.

وعلى ضوء هذا يعتبر كل من يقف لمراقبة الطريق ليتم زملاءه السرقة، ومن يقوم بتلهيـــة المجنى عليه أو الحارس حتى تتم السرقة أو من يعطل عودة المجنى عليه لمنزله حتى ينتهي الجاني من سرقتـــه فاعلا للجريمة لا شريكا فيها.

أما الأفعال اللاحقة لارتكاب الجريمة، فالأصل أن مرتكبها لا يعد شريكا لأن الشريك يجب أن تـكون مساعدته أو معاونته للفاعل سابقة على ارتكاب الجريمة أو معاصرة لها فإذا كانت هذه المساعـــــدة أو المعاونة لاحقة لارتكابها فهي لا تجعل فاعلها شريكا ولكنها قد تكون في ذاتها جريمة مستقلة كإخـــفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة فإن المخفي لا يعاقب في هذه الحالة باعتباره شريكا ولكن باعتباره مرتكبا لجريمة مستقلة طبقا للمادة 387 من قانون العقوبات الجزائري، بالحبس من سنة على الأقـل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 غلى 2000 دج، كذلك في جريمة إخفاء الأشياء والأدوات التي استعملت في ارتكاب الجناية أو الجنحة، يعاقب المخفي إن كان يعلم بذلك بعقوبة مماثلة لعقوبـــــة الشريك، ليس باعتباره شريكا في جريمة السرقة ولكن باعتباره مرتكبا لجريمة قائمة بذاتها هي جنحـــة اخفاء أشياء متحصلة من جريمة السرقة، ومثل ذلك أيضا ما نصت عليه المادة 180 من قانون العقوبات الجزائري، بمعاقبة كل من قام عمدا بإخفاء فرد أو حال دون القبض عليه، أو ساعده على الاختـــفاء أو الهروب مع علمه أنه قد ارتكب جناية أو أن العدالة تبحث عنه بسبب ذلك، بالحبس من سنة إلى خمســـة سنوات، باستثناء أقارب وأصهار الجاني حتى الدرجة الرابعة، في غير الجرائم المرتكبة ضد القصـــــر الذين لم تتجاوز سنهم ثلاثة عشرة سنة.

لذلك يطرح في ظل القانون الجزائري تساؤل حول :

أ ـ الاشتراك في الاشتراك(هل يمكن أن يكون شريك للشريك ؟).

تقتضي الاجابة على هذا التساؤل التعرض للاشتراك في المساعدة التي هي الوسيلة الوحيـــــــــدة للاشتراك في القانون الجزائري، ثم للاشتراك في التحريض.

أ ـ الاشتراك في المساعدة.

مثله أن يسلم أ سلاحا إلى ب ليقتل جـ مقابل مبلغ معين فيقوم ب بتسليمه إلى د لارتكاب الجريمة.

فقد رفضت محكمة النقض الفرنسية العقاب على الاشتراك في الاشتراك بعدم اعتبار المتهم أ شريـكا مع د، تأسيسا على أن ذلك غير منصوص عليه بطرق الاشتراك الواردة حصرا بالقانون الفرنسي.

أما محكمة النقض المصرية فقد ذهبت لعدم عقاب أ بناء على أن القانون يشترط علاقة مباشرة بيـــن الفاعل(د) والشريك بأن تكون الجريمة قد وقعت مباشرة على التحريض.

أما بالنسبة للقانون الجزائري، فإنه قد أخذ قبل بدء سريان الأمر 04/82 الصادر بتاريخ 13 فيفري 1982 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 07/82 بتاريخ 16 فيفري1982 بنظرية استعارة التجريم وبحسب ذلك يصح القول باعتماد نفس الحكم، لميل المشرع الجزائري للأخذ بما استقر عليه الرأي بالفقه والقضاء الفرنسي، فلا يعاقب الشريك إذا لم يرتكب الفاعل الجريمة التي أراد الشريك الاشتراك فيها ولا يعاقب من اشترك مع الشريك، لانتفاء علاقته بالفاعل.

أما منذ سريان هذا الأمر فلم تشترط المادة 42 وجود علاقة مباشرة بين الفاعل والشريك مكتفية بقيام الشريك بأفعال معينة تعد مساهمة غير مباشرة في ارتكاب الجريمة سواء كانت مساعدة أو معاونة سواء كانت للشريك أم لم تكن له علاقة مباشرة بالفاعل، أي أن جريمة الشريك تتم بمساهمته غير المباشرة في ارتكاب الجريمة، وليس بعلاقته بالفاعل أو بغيره من المساهمين، أي أن اجرام الشريك يستمد صفته الاجرامية من فعله هو وليس من فعل غيره ومن قصده الجنائي وليس من قصد غيره فهو مساهم في الجريمة وليس مساهما مع الفاعل.

لذلك يصح القول بجواز عقاب شريك الشريك بالمساعدة، كأن يسلم أ سلاحا إلى ب لقتل جـ فيقوم ب بتسليمه إلى د لارتكاب نفس الجريمة، حيث يعاقب أ بصفته شريكا مع د بالمساعدة بالسلاح، كما يصح القول أيضا بعدم جواز عقاب أ تأسيسا على أن عقاب شريك الشريك، قد خصصه المشرع للعقاب على الاشتراك في التحريض بالمادة 46 ولم يورد نفس الحكم بالنسبة للمساعدة.

ب ـ الاشتراك في التحريض.

كأن يحرض أ ب على قتل جـ مقابل مبلغ معين فيتجه ب لتحريض د لقتل جـ، فقام د بارتكاب الجريمة دون الرجوع إلى أ ودون أن يعلم أن أ هو المحرض الأول على ارتكاب الجريمة.

أثارت هذه المسألة مناقشات كثيرة بين الفقهاء إذ الواضح أن المحرض هو المتهم الثاني(ب) الذي حرض الفاعل(د)، فهل يعد المحرض أ شريكا للمتهم د ؟

رفضت محكمتا النقض الفرنسية والمصرية العقاب على الاشتراك في الاشتراك بالتحريض، حسب التفصيل المبين عند الكلام عن الاشتراك في الاشتراك بالمساعدة)

أما في القانون الجزائري فإنه يمكن القول باعتماد نفس الحكم لفترة ما قبل سريان الأمر 04/82 حيث كان التحريض وسيلة اشتراك في الجريمة، لميل المشرع الجزائري للأخذ بما استقر عليه الرأي بالفقه والقضاء الفرنسي، فلا يعاقب الشريك إذا لم يرتكب الفاعل الجريمة التي أراد الشريك الاشتراك فيها، ولا يعاقب من اشترك مع الشريك، لانتفاء علاقته بالفاعل.

أما منذ سريان القانون 82/04 الصادر في 1982/02/13 فلم يعد لهذا الجدل محل لأخذ المشرع

باعتبار المحرض فاعلا بالمادة 41 ومعاقبته طبقا للمادة 46 بعقوبة الجريمة التي حرض عليها حتى إن لم يرتكبها من حرضه، وجعل المساعدة الوسيلة الوحيدة للاشتراك دون أن يخضعها لحكم المادة 46.

مما يبرر عقاب شريك الشريك في التحريض، إن كانت له علاقة مباشرة بالفاعل أم بشخص وسيط.

جـ ـ عقوبة الشريك.

طبقا للمادة 44 من قانون العقوبات الجزائري، هي ذات عقوبة الفاعل بالنسبة للجريمة الـــــتي أراد الاشتراك فيها، أما إن ارتكب الفاعل جريمة غير تلك التي أرادها الشريك أعفي الأخير، كأن يشترك أحد مع أخر لارتكاب جريمة سرقة فيقوم الفاعل بارتكاب جريمة قتل، فإن الشريك لا يعاقب إلا على السرقة إن ارتكبت أو شرع فيها.

الفرع الثاني من في حكم الشريك

نص على هذا قانون العقوبات الجزائري بالمادة 43 بأنه يأخذ حكم الشريك كل من قدم تكرارا مسكن أو ملجأ لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن الـــعام أو ضد الأشخاص أو الأموال، رغم اقتصار عمله على مجرد تكرار تقديم المسكن أو الـــــــمأوى، دون الاتفاق معهم أو مساعدتهم بأية طريق من طرق الاشتراك، متى كان يعلم بنشاطهم الاجرامي.

فيجب اذن حتى يعتبر الشخص شريكا أن يقوم بنشاط ايجابي كالمساعدة والايواء أما إن وقف موقـفا سلبيا في أية مرحلة من مراحل الجريمة فهو لا يكون شريكا فيها.

أما عقوبة من في حكم الشريك، فهي عقوبة من قدم لهم الملجأ أو المأوى.

المطلب الثالث

الظروف وتأثيرها على الشريك

تنقسم الظروف إلى شخصية وموضوعية، نتعرض إليهما بإيجاز في الفرعين التاليين.

الفرع الأول الظروف الشخصية

تتوزع هذه الظروف إلى قسمين أساسيين أحدهما لا يغير وصف الجريمة والأخر يغير هذا الوصـف أو يغلظ العقوبة، نتعرض إليهما بإيجاز في البندين التاليين.

أولا : الظروف الشخصية التي لا تغير وصف الجريمة :

تنقسم هذه الظروف إلى ثلاثة أنواع، هي :

أ ـ مانعة للمسؤولية الجزائية :

هي صغر السن دون 10(المادة 49)، الجنون(المادة 47)، الاكراه بمفهومه الواسع(المادة 48).

فإن اشترك بالغ مع صبي أو مع مجنون أو مع مكره، سئل الأول وأعفي الثاني.

ب – مانعه للعقوبة كليا أو جزئيا(الأعذار القانونية) :

هي" صفات أو ظروف(الأعذار القانونية) متصلة بالجاني " كصفة الزوجة في جريمة اخفاء شخص فار من وجه العدالة، فإن اشترك معها أخر، عوقب وأعفيت(المادة 180)، وصفة الخاطف إن تـــزوج بالمخطوفة زواجا شرعيا(المادة 326)، وكالأعذار الواردة بالمــواد 277، 278، 279، 280، 281 282، 283 294، 339/04، 368، 386 من قانون العقوبات الجزائري، كلها تفيد من توفرت له.

جـ – مخففة أو مشددة للعقوبة :

أهمها صفة الأم في جريمة قتل مولودها حديث العهد بالولادة خشية الفضيحة، حيث تخفض عقوبتها لما بين عشرة وعشرين سنة سجنا بدلا من الاعدام(المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري)، وصفة ألأصل في جريمة هتك العرض(المادة 337 من نفس القانون)، حيث عقوبة الأصل إلى السجن المؤبـــد بدلا مما كانت عليه بالمواد 334، 335، 336وظرف العود حيث تشدد عقوبة العائد وحده، فاعـلا كان أم شريك(المادة 54 مكرر حتى 54 مكرر 10 من نفس القانون).

حسم المشرع الجزائري أمر الظروف المانعة للعقوبة والمخففة أو المشددة لها بالفقرة الثانية من المادة 44 بسريانها على من اتصلت بـه سواء كان فاعلا أم شريكا.

ثانيا : الظروف الشخصية المغيرة لوصف الجريمة من جنحة إلى جناية :

هي " صفة يتصف بها الجاني كصفة الخادم في جريمة السرقة(المادة 353 من قانون العـــــقوبات الجزائري)، إن اقترنت بظرف أخر مما ذكر بنفس المادة.

نظرا لعدم تعرض القانونين الفرنسي والجزائري لحكم هذه الظروف بالنسبة للشريك، فقد رأى شراح القانون الفرنسي تطبيقها عليه سواء كان عالما أو غير عالم بها، وذلك أخذ بنظرية استعارة التجريم.

أما القانون الجزائري فإنه قد كان يأخذ قبل بدء سريان القانون 04/82 باستعارة التجريم، لذلك ذهب البعض لاعتماد نفس الحكم بالنسبة للقانون الجزائري، أي تطبيق هذه الظروف على الشريك حـــتى إن كان لا يعلمها، ترجيحا لميل المشرع الجزائري للأخذ بما استقر عليه الرأي بالفقه والقضاء الفرنـــــسي بحيث لا يعاقب الشريك إذا لم يرتكب الفاعل الجريمة التي أراد الشريك الاشتراك فيها.

في حين ذهب البعض الأخر كالدكتور رضا فرج لعدم تطبيقها على الشريك حتى إن كان يعلمها.

أما الدكتور عبد العزيز صري فقد ذهب لتطبيقها على لشريك إن كان عالما بها فقط.

أما منذ بدء سريان الأمر 04/82 فإن القانون الجزائري رغم تخليه عن استعارة التجريم فإنه لـــــم يتعرض لحكم هذه الظروف وسريانها على الشريك.

برأيي أن هذه الظروف لا تسري على الشريك حتى إن كان عالما بها، لأنها ظروف لصيقة بشخص من توفرت به.

الفرع الثاني الظروف الموضوعية

هي ظروف تدخل في تكوين الركن المادي للجريمة، كتلك المتعلقة بالسرقة(المواد 353، 354 من قانون العقوبات الجزائري) كظروف الليل، التسلق، الكسر، حمل السلاح، استعمال مركبة الخ ... فهي لا تسري على الشريك إلا إذا كان عالما بها(الفقرة الثانية للمادة 44 من قانون العقوبات ا الجزائري).

الفصل الثالث

الركن المعنوي

مؤداه أن يكون الشخص مسؤولا جنائيا عن أفعاله، أي ذا ادراك وارادة، نوضحهما في مبحثين هما.

المبحث الأول

الادراك أو التمييز

هو " القدرة على فهم حقيقة التصرفات وتقدير نتائجها ".

فإن وجد بالشخص سبب من الأسباب التي تعفي من المسؤولية الجزائية و/أو العقوبة، مع بقاء الفعل الذي اقترفه جريمة، بأن كان صغير السن دون عشرة(10) سنوات طبقا للمادة 49 من قانون العقوبات

الجزائري، أو كان مصابا بالجنون طبقا للمادة 47 من نفس القانون.

انعدمت تبعا لذلك مسؤوليته الجزائية دون مسؤوليته المدنية، وبقي الفعل المقترف مجرما.

كما قد يطرح التساؤل حول تأثير السكر على الادراك وهو نعرضه في مطلب ثلاثة هي.

المطلب الأول

صغر السن

نصت المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري على أنه :

" لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشرة سنوات.

لا تو قع على الصغير بين سنه من عشرة إلى أقل من ثلاثة عشرة سنة إلا تدابير الحماية أو التربية.

ومع ذلك في مواد المخالفات فإنه لا يكون محلا إلا للتوبيخ.

ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنه إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبة مخففة"

حيث أن تدابير الحماية أو التربية(التهذيب) هي تدابير مؤقتة محددة بالمادتين 57، 70، من القانون 12/15 المؤرخ في 15 جويلية 2015، المتعلق بحماية الطفل.

أما العقوبة المخففة فهي محددة بالمادة 50 من قانون العقوبات.

المطلب الثاني

الجنون

نصت المادة 47 من قانون العقوبات الجزائري بما نصت عليه المادة 64 من قانون العقوبات الفرنسي، وهو أنه " لا جناية ولا جنحة إذا كان المتهم في حالة جنون وقت الفعل ..."[1].

رغم عدم تعريف النصين الفرنسي والجزائري للجنون إلا أن الفقه والقضاء بفرنسا قد استقرا على توسيع مدلول الجنون بحيث يشمل جميع الآفات العقلية التي تسبب امتناع المسؤولية بما ترتبه من أثار نفسيه تصيب الشعور وتلغي التمييز والاختيار.

كما أعطت التشريعات الحديثة كالقانونين الألماني والمصري مدلولا واسعا للجنون كالعته والآفات العقلية والنفسية التي تصيب المخ والجهاز العصبي بأنه كل الحالات التي تؤدي لفقدان الشعور والاختيار وقت ارتكاب الفعل المجرم، مما يبرر تفسير لفظ الجنون الوارد في المادة 47 تفسيرا واسعا يشمل كل حالات اضطراب القوى العقلية التي يزول بها التمييز أو حرية الاختيار، بحيث يندرج تحته :

أولا : العته(imbécilité).

هو " توقف نمو القدرة العقلية وبقاؤها دون النضج الطبيعي " الذي عادة ما يكون دون بلوغ سن التمييز، وهو حالة أصلية في الشخص وليست عارضة.

ثانيا : الأمراض العقلية.

هي " أمراض تصيب المخ أو الجسم وتسبب الانحراف الذهني " وقد يكون هذا الجنون عاما شاملا لكل القوى الذهنية أو متقطعا في صورة نوبات تفصل بينهما فترات افاقة ومنه جنون العقائد الوهمية (Paranoïa) وجنون السرقة(Kleptomanie) وجنون الحريق(Pyromanie).

ثالثا : الأمراض العصبية.

هي " أمراض تصيب الجهاز العصبي فيصاب الشخص باختلال عصبي في مراكز التوجيه بالمخ " مما يؤثر على التمييز وحرية الاختيار، كالصرع والهستيريا وانفصام(ازدواج) الشخصية واليقظة النوية.

مانع المسؤولية في كل هذه الحالات ليس هو المرض أو العاهة، ولكنه ما يترتب على ذلك من أثار.

المطلب الثالث
السكر

إذا كان السكر الاضطراري، والتنويم المغناطيسي، لا يثير جدلا من حيث كونه، مانعا للمسؤولية الجنائية، شأنه شأن الجنون وهو مأخذ المادة 62 من قانون العقوبات الفرنسي، والمادة 51 من قانون العقوبات المصري، والمادة 85 من قانون العقوبات الألماني، والمادة 86 من قانون العقوبات الهولندي.

يندرج بمفهوم السكر الاضطراري، طبقا لموقف المشرع الجزائري، الادمان الاعتيادي الناتج عن تعاطي مواد كحولية أو مخدرات أو مؤثرات عقلية، عملا بالمادة 22 من قانون العقوبات الجزائري

المعدل بالقانون 23/06 بتاريخ 20 ديسمبر 2006 بنصها على وضعه في مؤسسة علاجية لوقاية المجتمع من شره باعتبار ذلك تدبيرا من تدابير الأمن.

إلا أنه نظرا لأن كلا من المشرعين الفرنسي والجزائري لم ينص على مسؤولية المخمور اختياريا الذي يرتكب جريمة عمدية وهو في حالة سكر أدى لاضطراب وعيه، من حيث كون هذه الجريمة عمدية أم غير عمدية، ثار نقاش شديد بالفقه والقضاء الفرنسي، انتهى لصياغة أحكام خاصة بهذه الحالة من خلال الرجوع للقواعد العامة للمسؤولية الجنائية، فأعتبر السكر الاختياري :

01 ـ جريمة قائمة بذاتها، هي السكر العلني السافر، إن كان ظاهر السفور

02 ـ ظرفا مشددا لعقوبة، جرائم الخطأ(غير العمدية).

نص على هذا المشرع الجزائري بالمادة 290 من قانون العقوبات، بتشديد(مضاعفة) عقوبة جرائم القتل الخطأ والجرح الخطاء.

03 ـ أما إن ارتكب المخمور باختياره جريمة عمدية، فهل تكون عمدية أم غير عمدية، أم أنه غير مجرم تماما لفقدانه الادراك ؟ نظرا لعدم النص على هذه الحالة ذهب بعض الفقه والقضاء الفرنسي أن الجريمة عمدية على أساس القصد الاحتمالي، لأن المخمور باختياره، عندما تناول المسكرات كان يحتمل أنه قد يرتكب جريمة ما، في حين رأى أخرين أنها جريمة غير عمدية، وهو الراجح في رأيي.

المبحث الثاني

الارادة

هي" القدرة على توجيه الذهن لعمل معين "، أساسها حرية الاختيار، فقد يريد الشخص الفعل والنتيجة كمن يطلق رصاصا على أخر بقصد قتله فتكون الجريمة عمدية بتوفر القصد الجنائي(قصد احداث النتيجة)، وقد يريد الشخص الفعل دون النتيجة كمن يطلق البارود في عرس بقصد الفرح فيصيب شخصا فتكون الجريمة غير عمدية(لعدم توفر القصد الجنائي) بقيام الخطاء.

سواء كانت الجريمة عمدية أم غير عمدية، يجب ألا يعترض الارادة عارض يعدمها يجعل الفعل مباحا، أو مانع يمنع العقاب، فإن انعدمت الارادة لضرورة حالة للدفاع الشرعي أو للإكراه، صار الفعل مباحا فانعدمت المسؤولية الجزائية تبعا لذلك، كما قد تبقى المسؤولية الجزائية قائمة إلا أن العقوبة لا تسلط، لوجود مانع عقاب، وهو ما نتعرض إليه في المطلبين التاليين

المطلب الأول

عوارض الارادة(الأفعال المبررة أو أسباب الإباحة)

أسباب تمحو صفة الجريمة عن الفعل فيصير مباحا لا يسأل عنه فاعله ولا الشريك فيه، جزائـــيا ولا مدنيا، نعرضها بإيجاز في فروع ثلاثة، هي.

الفرع الأول إذ كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون

نصت على هذا المادة 39/01 من قانون العقوبات الجزائري، المقابلة للمادة 328 من قانون العقوبات الفرنسي، على اباحة الأفعال التي يأمر أو يأذن بها القانون، :

أولا ـ أمر القانون :

لم يحدد المشرع الجزائري الأفعال التي يأمر بها القانون بحصرها في أفعال معينة، وذلك أخذا بـــما استقر عليه الفقه والقضاء بفرنسا، الذي توسع في تفسير المادة 328 تفسيرا بإعطائه مدلولا مطلقا يشمل كل الحالات التي تأمر بها القوانين المكملة لقانون العقوبات كقانون الإجراءات الجزائية وغيره، كقـــيام العسكري بتنفيذ حكم الاعدام وكدخول منزل بإذن النيابة.

ثانيا ـ إذن القانون :

لإذن القانون مدلول واسع يندرج فيه كل ما أذن به المشرع صراحة كالقبض على شخص متلبـــس بالجريمة عملا بنص المادة 61 من قانون الإجراءات الجزائية التي تأذن لكل شخص في حالة الجـــرم المتلبس به، ضبط الجاني واقتياده لأقرب ضابط للشرطة القضائية، وكحق التأديب المقرر شرعا للـــولي على النفس بالنسبة للصغير وللزوج على الزوجة بقصد تهذيبها، وكالحقوق المقررة عرفا كحق المعلـــم

وملقن الحرفة في تأديب التلميذ والمتمهن وهو عرف اضمحل وصار محصورا بمناطق محدودة، أيـــضا حق مباشرة الأعمال الطبية إذ هي لا تعد اعتداء على سلامة الجسم قصد إيذائه وإهدار مصلحة الجســـم أيضا حق ممارسة الألعاب الرياضية إذ هي تفترض استعمال العنف والمساس بسلامة جسم اللاعـــــب المنافس كالملاكمة والمصارعة بحيث لا تعد غير مشروعة ولا يكون مرتكبها مسؤولا جنائيا متى كانت اللعبة مقررة بالعرف الرياضي، أي لها قواعد متعارف عليها يحترمها المشاركون فيها، بحيث إن تـــــم بالمبارزة ارتكاب أفعال عنف متفقة مع قواعد اللعب، كانت مباحة، بحيث إن خرج اللاعب عن هـــــذه القواعد متعمدا الأضرار باللاعب الأخر، كان مسؤولا جنائيا عن ذلك.

الفرع الثاني الضرورة الحالة للدفاع الشرعي

هو " استعمال القوة اللازمة لصد خطر اعتداء حال غير مشرع ".

أعتبر الدفاع الشرعي سبب اباحة منذ القديم، وطرأ على أساسه تغيير وتطور إذ اعتبره الفقيـــــــه الروماني، شيشرون خطيب روما الشهير في القرن الأول قبل الميلاد، من مبادئ القانون الطبيعي الـــذي هو قانون ثابت لا يتغير، حسب القانون الروماني.

أما بالقانون الفرنسي القديم فقد فقد الدفاع الشرعي صفته كحق تحت تأثير الأفكار الكنسية وأصبح مجرد ضرورة دفعت المجنى عليه لاستعمال العنف.

أما في قانون 1791 الفرنسي، فقد أعطيت له صفة الحق فكان سبب اباحة، وهو ما ورد أيضا بالمادتين 328، 329 من قانون العقوبات الفرنسي.

لم يضع قانون العقوبات الفرنسي شروطا لتطبيق الدفاع الشرعي مما أفسح المجال للفقه والقضاء لصياغة نظرية متكاملة للدفاع الشرعي.

يشترط للدفاع الشرعي في الحالات العادية طبقا للمادة 39/02 من قانون العقوبات الجزائري، المقابلة للمادة 328 من قانون العقوبات الفرنسي، ما يلي :

أولا : وجود خطر حال يهدد الشخص في جسمه أو ماله.

ثانيا ـ أن يكون هذا الخطر غير مشروع.

ثالثا ـ أن يكون فعل الدفاع لازما لرد الخطر، أي ليس بإمكان المدافع تفاديه بما هو أقل منه شدة.

رابعا ـ أن يتناسب فعل الدفاع مع جسامة الخطر.

أما بالنسبة للحالات الممتازة للدفاع الشرعي طبقا للمادة 40 من قانون العقوبات الجزائري، المقابلة للمادة 329 من قانون العقوبات الفرنسي، التي هي حالات أباح فيها المشرع القتل والجرح والضرب دون شرط تناسب فعل الدفاع مع جسامة الاعتداء، أي أن المشرع قد وضع قرينة قانونية على توفر شروط الدفاع الشرعي، فلا يلزم المدافع بإثباتها إذ يكفيه فقط أن يثبت أنه قام بالدفاع، طبقا للمادة 40.

لذلك سميت هذه الحالات بالحالات الممتازة لأنها تضع المدافع في موقف أقوى من موقفه في الحالات العادية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 39 من قانون العقوبات الجزائر، أعلاه.

إذ نصت المادة 40 من هذا القانون بفقرتيها الأولى والثانية، على حالتين ممتازتين، هما :

ا ـ الفقرة الأولى نصت على القتل أو الجرح أو الضرب لدفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحيطان أو الحواجز أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسرها.

نشير إلى أن المشرع الجزائري استحدث في هذه الفقرة القتل أو الجرح أو الضرب المرتكب لدفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه ليلا الذي لم يكن منصوصا عليه بالمادة 329 من قانون العقوبات الفرنسي، رغم توسع الفقه والقضاء بفرنسا إلى أن الدفاع عن النفس يندرج ضمن الحالات الممتازة للدفاع الشرعي، لأن النص لم يحدد سبب تسلق الحيطان أو الحواجز أو مداخل المنازل الذي هو أمر من يهدد بديهيا حياة وسلامة أصحاب المنازل.

فلم تشترط المادة 40 في هذه الحالة الممتازة إلا إثبات أمر واحد هو وقوع الاعتداء ليلا.

ب ـ الفقرة الثانية نصت على الفعل الذي يرتكبه الشخص دفاعا عن نفسه أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة نهارا أم ليلا.

وضعه المشرع الفرنسي هذا النص لردع قطاع الطرق وعصابات السطو التي انتشرت بفرنسا عقب الثورة الفرنسية واستمرت تهاجم المسافرين بالاعتداء عليهم في الطرق العمومية حتى عام 1799.

أخذ المشرع الجزائري بهذا النص قصد حفظ سلامة الأفراد بردع النهب المسلح بالطرق العمومية.

حيث لا يشترط في هذه الحالة إلا إثبات أمر واحد هو التعرض للاعتداء بالعنف بغرض السرقة أو النهب، سواء وقع ذلك ليلا أم نهارا.

الفرع الثالث الاكراه

الاكراه " ظرف قاهر يسيطر على الشخص فيدفعه لارتكاب الجريمة دون أن يكون له أي اختيار " نصت عليه الادة 48 من قانون العقوبات الجزائري، كمن يدفع بالقوة فردا على آخر فيقتله وكمن يجرد أخر من ملابسه بالقوة ويرغمه على السير عاريا إلخ ... فإن المكره لا يسأل على القتل ولا على الفعل العلني الفاضح، وهو على نوعين، هما.

أولا : الاكراه المادي

قد يكون هذا النوع من الاكراه بفعل قوة قاهرة من الطبيعة من زلازل وبراكين وغيرها أو بفعل حيوان أو بفعل انسان باستعمال العنف كمن يضرب أو يحبس أخر لإكراهه على ارتكاب الجريمة.

يتميز هذا النوع من الاكراه(القوة القاهرة) عن الحادث الفجائي في أن الأخير لا يؤثر على الادراك ولكنه يزيل القصد الجنائي(العمد) عن الإرادة فيجردها من الصفة الإجرامية لعدم قيام الركن المعنوي كأن يخرج شخص فجأة أمام سيارة فيصطدم بها ويموت.

ثانيا : الاكراه المعنوي

هو اكراه يوجه من أحد لآخر لتوجيه ارادته لارتكاب الجريمة، وذلك بكل ما من شأنه التأثير على إرادة الجاني دون اعدامها تماما، كما قد يتخذ صورة التهديد بالقتل أو بالخطف مثلا.

استقر القضاء الفرنسي على اعتبار الاكراه المعنوي مانعا للمسؤولية، مع استبعاد الانفعال العاطفي رغم ثبوت ما له من تأثير على إرادة المتهم من حيث حرية اختياره.

حتى يكون الاكراه بنوعيه معفيا من المسؤولية الجزائية يجب أن تتوفر فيه شروط هي.

* وجود خطر جسيم يهدد المكره في جسمه أو ماله أو عرضه.
* أن يكون هذا الخطر حالا أو وشيك الوقوع.
* ألا يكون في قدرة الجاني تفادي هذا الخطر بطريق أخر غير ارتكاب الجريمة.

المطلب الثاني

موانع العقاب

لا تمحو هذه الموانع صفة الجريمة عن الفعل ولا المسؤولية عن الفاعل، ولا تمنع المسؤولية المدنيــة ولكنها تعفي من توفرت له، دون من ساهم معه، من العقوبة، منها المادة 92 من قانون العـــــــــقوبات الجزائري التي تعفي من العقوبة مرتكب جريمة ضد أمن الدولة إن بلغ بها السلطات الرسمية المختصـــة والمادة 326 من نقس القانون التي تعفي الخاطف من العقوبة إن تزوج من خطفها زوجا قانونيا صحيحا والمادة 368 التي تعفي الأصول والفروع من عقوبة السرقات فيما بينهم، وغير هذا من الأعذار.

القسم الثاني
الجزاء(العقوبة والتدبير)

قد يكون الجزاء الجنائي، عقوبة أو تدبيرا، نتعرض إليهما بإيجاز في البابين التاليين.

الباب الأول
العقوبة

نتعرض للعقوبة بإيجاز في الفصول الثلاثة التالية.

الفصل الأول

تعريف العقوبة وأنواعها

نتعرض لهذا حسب عنوانه في مبحثين أحدهما للتعريف وأخر للأنواع، هما :

المبحث الأول
تعريف العقوبة

هي " جزاء نص القانون على انزاله بمن ارتكب جريمة " تتميز بالخصائص التالية :

01 ـ وجوب تقريرها بنص قانوني باعتبار التشريع هو المصدر الوحيد للجرائم والعقوبات.

02 ـ شخصية، تسلط على الجاني سواء كان فاعلا أم شريكا، دون غيره.

03 ـ عادلة، أي متناسبة مع الجريمة.

04 ـ مقررة قانونا لجميع الناس بالنسبة للجريمة الواحدة.

نتعرض للعقوبة بإيجاز، من حيث أنواعها وانقضائها في المبحثين التاليين :

المبحث الثاني
أنواع العقوبة

خصص قانون العقوبات الجزائري الباب الأول من الكتاب الأول من الجز الأول لعقوبات الأشخاص الطبيعية والباب الأول مكرر لعقوبات الأشخاص المعنوية، وهو ما نتعرض إليه في المطلبين التاليين.

المطلب الأول
العقوبات الخاصة بالأشخاص الطبيعية

بعدما كان القانون الجزائري، يوزع العقوبات لثلاثة أنواع هي، أصلية وتبعية وتكميلية، قلصها عام 2006 بالقانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 لنوعين فقط هما، أصلية وتكميلية نعرضهما بإيجاز في الفرعين التاليين.

الفرع الأول العقوبات الأصلية

نصت المادة 05 من قانون العقوبات الجزائري، على هذه العقوبات وعلى وجوب النطق بها من جهة القضاء، موزعة إياها حسب جسامتها على الجرائم، وهي :

أولا : الجنايات :

* الإعدام : هو ازهاق روح المحكوم عليه، تنفد طبقا للقانون الجزائري، رميا بالرصاص.

* السجن المؤبد : وهو سجن المحكوم عليه بأحد السجون المخصصة لذلك.

* السجن المؤقت : أخف من السجن المؤبد وهو ما بين خمسة وعشرين سنة.

ثانيا ـ الجنح :

* الحبس المؤقت: ما بين أزيد من شهرين وخمسة سنوات، إذا لم يقرر القانون حدودا أخرى.

* الغرامة : التي تتجاوز 20000،00 دج.

فالغرامة هي " دفع مبلغ محدد قانونا لخزينة الدولة "، تنفذ ضد المحكوم عليه جبرا بتحصيلها من ممتلكاته بالحجز عليها وبيعها بالمزاد العلني، أو بإكراه بدنيا طبقا للتدرج المبين بالمادة 597 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ثالثا ـ المخالفات : * الحبس المؤقت: ما بين يوم واحد وشهرين.
* الغرامة : ما بين 2000،00 دج و20000،00 دج.

مدى جواز استبدال العقوبات الأصلية بالعمل للنفع العام ؟

نص المشرع الجزائري بالمواد 05 مكرر 01، 05 مكرر 02، 05 مكرر 03، 05 مكرر 04 05 مكرر 05، على سلطة الجهة القضائية التي تفصل الدعوى العمومية أن تستبدل عقوبة الحبس المحكوم بها بقيام المحكوم عليه بالعمل دون أجر للنفع العام لمدة تتراوح بين 40 و600 ساعة موزعة خلال مدة أقصاها ثمانية عشرة(18) شهرا، بمعدل ساعتين عمل مقابل كل يوم حبسا وذلك لدى شخص معنوي من أشخاص القانون العام، بشرط أن :

01 ـ يكون المتهم غير مسبوق.

02 ـ قد بلغ عند ارتكاب الجريمة ستة عشرة(16) سنة على الأقل.

03 ـ تكون العقوبة المقررة قانونا للجريمة المرتكبة لا تتجاوز ثلاثة(03) سنوات حبسا.

04 ـ العقوبة المنطوق بها لا تجاوز سنة واحدة.

05 ـ مدة العمل المقضى بها في حق القاصر لا تقل عن عشرين ساعة ولا تزيد عن 300 ساعة.

06 ـ يتم النطق بالعمل للنفع العام بحضور المحكوم عليه الذي يجب اعلامه قبل النطق باستبـــدال عقوبة الحبس بالعمل للنفع العام بأن له، حق قبول أو رفض الاستبدال.

07 ـ ينبه المحكوم عليه إلى أنه عند اخلاله بالالتزامات المترتبة على العمل للنفع العام دون عـــذر جدي تنفذ عليه العقوبة المستبدلة.

أما بالنسبة لتنفيذ العمل للنفع العمل فإنه يجب أن :

01 ـ يكون الحكم نهائيا.

02 ـ تطبق بشأن تنفيذ العمل الأحكام القانونية والتنظيمية السارية في هذا الشأن.

03 ـ يشرف قاضي تطبيق الأحكام الجزائية على تنفيذ العمل للنفع العام والفصل في الاشـــكالات المثارة بشأنها، حيث يمكنه وقفها أو الغاؤها لأسباب صحية أو عائلية أو اجتماعية.

04 ـ يقوم قاضي تطبيق الأحكام الجزائية في حالة اخلال المحكوم عليه بالتزاماته دون عذر جدي بأخطار النيابة العامة لاتخاذ إجراءات تنفيذ العقوبة المحكوم بها.

الفرع الثاني العقوبات التكميلية

نصت المادة 09 من قانون العقوبات الجزائري، على هذه العقوبات وعلى وجوب النطق بها مـــن جهة القضاء، تكملة لعقوبة أصلية، وهي :

أولا : الحجر القانوني :

طبقا للمادة 09 مكرر من نفس القانون، تأمر المحكمة عند الحكم في جناية بالحجر القانوني بحـرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية(بيع، إيجار، قرض، رهن، هبة، وصية إلخ...)، على أن تـــدار أمواله طبقا لأحكام الحجر القضائي، بتعيين مقدم طبقا لأحكام المواد 101 إلى 108 من قانون الأسرة.

ثانيا : الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية :

طبقا للمادة 09 مكرر 01 من نفس القانون، يجب على جهة القضاء، في حالة الحكم بعقوبة جناية أن تأمر بالحرمان من حق أو أكثر، من الحقوق المبينة أدناه :

أ ـ العزل أو الاقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

ب ـ الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

جـ ـ عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد أو شاهدا أمام القـضاء إلا على سبيل الاستدلال.

د ـ الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة، أو الخدمة في مؤسســة للتعليم بصفه أستاذ أو مدرس أو مراقب.

هـ ـ عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.

و ـ سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

ثالثا : تحديد الإقامة :

طبقا للمادة 11 من نفس القانون، هو " إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق اقليمي يعينه الحكـــــم لمدة لا تتجاوز خمسة سنوات.

يبدأ تنفيذ تحديد الاقامة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الافراج عن المحكوم عليه ".

يجب تبليغ الحكم لوزارة الداخلية لتصدر رخصا للتنقل خارج حدود النطاق الإقليمي أعلاه.

كل من يخالف أحد تدابير تحديد الاقامة، يعاقب بالحبس ما بين ثلاثة شهور وثلاثة سنوات والغرامــة ما بين 25000 و300000 دج.

رابعا : المنع من الإقامة :

طبقا للمادة 12 من نفس القانون، هو " منع المحكوم عليه من التواجد ببعض الأماكن لمدة لا تتـجاوز خمسة سنوات، في مواد الجنح وعشرة سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلـــك تسري ابتدأ من صيرورة الحكم نهائيا ".

عند اقتران المنع من الاقامة بعقوبة سالبة للحرية، فهو يطبق من يوم انقضاء العقوبة الأصليـــــة أو الافراج عن المحكوم عليه، دون طرح المدة المقضية بالحبس من مدة المنع من الاقامة.

كل من يخالف أحد تدابير المنع من الاقامة، يعاقب بالحبس ما بين ثلاثة شهور وثلاثة سنـــــــوات والغرامة ما بين 25000 و300000 دج.

خامسا : المصادرة الجزئية للأموال :

طبقا للمادة 15 من نفس القانون، هي" نزع ملكية شيء أو مجموعة أشياء معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء، لصالح الدولة ".

إلا أنه لا يمكن مصادرة :

أـ محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفروع، من الدرجة الأولى للمحكوم عليــه إذا كانوا يشغلونه فعلا عند معاينة الجريمة بشرط ألا يكون هذا المحل مكتسبا بطريق غير مشروع.

ب ـ الأموال المبينة بالفقرات 06، 07، 08، 09، 13 من المادة 636 من قانون الإجـــــراءات المدنية والإدارية.

جـ ـ المداخيل الضرورية لمعيشة زوج وأولاد المحكوم عليه وأصوله الذين يعيشون تحت كفالته.

طبقا للمادة 15 مكرر 01 من نفس القانون، تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانـت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها، وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملـــــت لمكافأة مرتكبي الجريمة، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية، وهو طبقا للمادة 15 مكرر 02 من لم يكن شخصيا محل متابعة أو إدانة من أجل الوقائع التي أدت إلى المصادرة، ولهم سند ملكية أو حيازة صحيح ومشروع على الأشياء القابلة للمصادرة.

وفي حالة الإدانة بارتكاب جنحة أو مخالفة، يؤمر بمصادرة الأشياء، المبينة أعلاه إذا كان القانون ينص صراحة على ذلك، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

طبقا للمادة 16 من نفس القانون، يجب على جهة القضاء في كل الحالات أن تأمر بمصادرة الأشياء التي تعد صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها، جريمة، وكذلك الأشياء التي ينص القانون أو التنظيم على أنها خطيرة أو مضرة.

سادسا : المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط :

طبقا للمادة 16 مكرر من نفس القانون، يجوز لجهة القصاء، منع المحكوم عليه في جناية أو جنحة من ممارسة مهنة أو نشاط، لمدة لا تتجاوز خمسة سنوات في حالة ارتكاب جنحة وعشرة سنوات في حالة ارتكاب جناية، مع جواز الأمر بالنفاذ المعجل.

سابعا : اغلاق المؤسسة :

طبقا للمادتين 16 مكرر 01، من نفس القانون، يترتب على عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم عليه من أن يمارس فيها النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته، بغلق المؤسسة بصفة دائمة أو لمدة أقصاها عشرة سنوات في حالة الادانة بجناية وخمسة سنوات في حالة الادانة بجنحة.

لجهة القضاء، منع المحكوم عليه في جناية أو جنحة من ممارسة مهنة أو نشاط، لمدة أقصاها خمسة سنوات في حالة ارتكاب جنحة وعشرة سنوات في حالة ارتكاب جناية، مع جواز الأمر بالنفاذ المعجل.

ثامنا : الاقصاء من الصفقات العمومية :

طبقا للمادة 16 مكرر 02، من نفس القانون، يترتب على عقوبة الاقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة أو بأية صفة، في أية صفقة بصفة، دائمة أو

لمدة أقصاها عشرة سنوات في حالة الادانة بجناية وخمسة سنوات في حالة الادانة بجنحة، مع جواز الأمر بالنفاذ المعجل.

تاسعا : الحظر من اصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع :

طبقا للمادة 16 مكرر 03 من نفس القانون، يترتب على هذه العقوبة إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحيازته أو عند وكلائه إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها، باستثناء الشيكات المضمنة والشيكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه.

إلا أن هذا الحظر لا يتجاوز، مدة أقصاها عشرة سنوات في حالة الادانة بجناية وخمسة سنوات في حالة الادانة بجنحة، مع جواز الأمر بالنفاذ المعجل.

كل من خالف هذا المنع، بأن أصدر شيك أو أكثر أو بطاقة دفع، يعاقب بالحبس ما بين سنة وخمسة سنوات، وغرامة ما بين 100000،00 دج و500000،00دج، دون الاخلال بما تنص عليه المادة 374 من نفس القانون، المتعلقة بجريمة إصدار شيك بدون رصيد أو برصد غير كافي.

عاشرا : تعليق أو سحب رخصة السياقة مع المنع من استصدار رخصة جديدة :

طبقا للمادة 16 مكرر 04 من نفس القانون، لجهة القضاء الحكم بتعليق أو سحب رخصة السياقة لمدة أقصاها خمسة سنوات، ابتداء من تاريخ صدور الحكم بالإدانة، مع جواز الأمر بالنفاذ المعجل.

كما لها إلغاءها، مع المنع من استصدار رخصة جديدة.

يجب تبليغ هذا الحكم للجهة الادارية المختصة.

احدى عشرة : سحب جواز السفر :

طبقا للمادة 16 مكرر 05 من نفس القانون، لجهة القضاء الحكم بسحب جواز السفر لمدة أقصاها خمسة سنوات ابتداء من تاريخ صدور الحكم بالإدانة بجناية أو جنحة، مع جواز الأمر بالنفاذ المعجل.

كما لها إلغاءها، مع المنع من استصدار رخصة جديدة، مع وجوب تبليغ الحكم لوزارة الداخلية.

اثنى عشرة : نشر أو تعليق حكم أو قرار الادانة :

طبقا للمادة 18 من نفس القانون، لجهة القضاء عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم كله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعينها، أو بتعليق الحكم في الأماكن التي يحددها، وذلك على نفقة المحكوم عليه، بحيث لا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم ولا تفوق مدة التعليق شهرا واحدا.

كل من أنلف أو أخفى أو مزق كليا أو جزئيا المعلقة الموضوعة تطبيقا لهذه المادة، يعاقب بالحبس ما بين ثلاثة شهور وسنتين، وغرامة ما بين 25000،00 و 200000،00 دج، مع الأمر من جديد بتنفيذ التعليق على نفقته.

لمطلب الثاني
العقوبات الخاصة بالأشخاص الاعتبارية

خصص القانون الجزائري المواد 18 مكرر، 18 مكرر 01، 18 مكرر 02، 18 مكرر 03 من نفس القانون، للعقوبات الخاصة بالشخص الاعتباري، وهي شأن الشخص الطبيعي، إما أصلية أو تكميلية نعرضها بإيجاز في الفرعين التاليين.

الفرع الأول العقوبات الأصلية

أولا : في حالة الجناية أو الجنحة :

طبقا للمادة 18 أعلاه، عقوبة وحيدة هي، ما بين مرة وخمسة مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون المعاقب على الجريمة.

ثانيا : في حالة المخالفة :

طبقا للمادة 18 مكرر 01 أعلاه، عقوبة وحيدة هي، ما بين مرة وخمسة مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون المعاقب على الجريمة، كما يمكن الحكم بمصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج منها.

طبقا للمادة 18 مكرر 02 أعلاه، فإنه بالنسبة لكل الجرائم، إذا قامت مسؤولية الشخص الاعتباري طبقا للمادة 51 مكرر، وكان القانون لا ينص على عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي، فإن الحد الأقصى الواجب الأخذ به، لتطبيق النسبة القانونية المقررة لعقوبة الشخص الاعتباري، هو :

01 – 2000000،00 دج إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الاعدام أو السجن المؤبد.

02– 1000000،00 دج إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت.

03 – 500000،00 دج بالنسبة للجنحة.

طبقا للمادة 18 مكرر 03 أعلاه، إذا عوقب الشخص الاعتباري بواحدة أو أكثر من العقوبات الأصلية المبينة بالمادة 18 أعلاه، فإن أي شخص طبيعي يخرق الالتزامات المترتبة غلى الحكم، يعاقب بالحبس ما بين سنة وخمسة سنوات والغرامة ما بين 100000،00 دج إلى 500000،00 دج.

لجهة القضاء التصريح بالمسؤولية الجزائية للشخص الاعتباري عن هذه الجريمة إن قدرت، قيام هذه المسؤولية طبقا للمادة 51 مكرر من نفس القانون، ومعاقبته بالغرامة حسب الكيفيات أعلاه.

الفرع الثاني العقوبات التكميلية

طبقا للمادة 18 مكرر أعلاه، لا تكون هذه العقوبات إلا في حالة الإدانة بجناية أو جنحة، وهي :

أولا : حل الشخص المعنوي.

ثانيا : غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة أقصاها خمسة سنوات.

ثالثا : الاقصاء من الصفقات العمومية لمدة أقصاها خمسة سنوات.

رابعا : المنع النهائي أو لمدة أقصاها خمسة سنوات من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر.

طبقا للمادة 17 يمنع الاستمرار في ممارسة النشاط ولو تحت اسم أخر أو مع مسيرين أو مديرين أو أعضاء مجلس إدارة أخرين إذ يجب عندئذ تصفية الأموال مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية.

خامسا : مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج منها.

سادسا : نشر وتعليق الحكم.

سابعا : وضع النشاط الذي أدى لارتكاب الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته تحت الحراسة القضائية بالنسبة لممارسته، لمدة أقضاها خمسة سنوات.

الفصل الثاني

تأثير العود وتعدد الجرائم على العقوبة

نتعرض لهذا في مبحثين أحدهما للعود وأخر للتعدد.

المبحث الأول
العود

أورد قانون العقوبات الجزائري هذه المسألة في المادة 54 مكرر حتى 54 مكرر 10والمـــواد 57 59، 465 نتعرض لها في مبحثين أولهما لتعريف العود وبيان شروطه، وثانيهما لحالاته.

المطلب الأول
المراد بالعود وشروطه

هو "عودة الشخص للإجرام بعد سبق الحكم عليه " بحسبه لا بد للعود من شرطين أساسيين، هما :

01 ـ سبق صدور حكم نهائي بإدانة الشخص العائد، أي لا يعتد بسبق صدور أوامر قاضي التحقيق وقرارات غرفة الاتهام وأوامر قاضي الأحداث، المتخذة بشأن التحقيق معهم وكذلك أحكام المحكمة العليا والأحكام الصادرة بالإدانة من محكمة عسكرية، إلا إذا كانت صادرة طبقا للقوانين الجزائية العاديــة، أي غير قانون القضاء العسكري، حسبما نصت عليه المادة 59 أعلاه.

02 ـ ارتكاب الشخص جريمة جديدة بعد مرور فترة زمنية محددة قانونا ووفقا لشروط وإجــراءات محددة في القانون تختلف من الجناية إلى الجنحة ثم المخالفة حسب الحالات المبينة أدناه.

المطلب الثاني
حالات العود

للعود ثلاثة حالات هي :

أولا : إذا سبق الحكم على الشخص بعقوبة جناية وارتكب بعدها جناية أخرى عقوبتها السجن المؤبـد نتج عليها وفاة شخص، جاز الحكم على العائد بالإعدام(المادة 54 مكرر من قانون العقوبات الجزائري).

ثانيا : إذ سبق الحكم على الشخص في جنحة بالحبس لمدة تزيد عن سنة، ثم ارتكب خلال خمســـــة سنوات من انقضاء أو سقوط العقوبة جنحة أخرى مماثلة طبقا للمادة 57 أعلاه، جاز الحكم عليه بضعف الحد الأقصى، حيث نجد أن السرقة والنصب وخيانة الأمانة واصدار شيك بدون رصيد كلها متماثلــة في العود، القتل خطاء والجرح خطأ والهروب عقب حادث مرور والسياقة في حالة سكر، كلها متماثلة.

ثالثا : إذا سبق الحكم على الشخص نهائيا بمخالفة ثم ارتكب خلال اثنى عشرة شهرا من تاريـــــــخ صيرورة الحكم نهائيا جريمة ثانية في دائرة اختصاص نفس المحكمة التي أصدرت الحكم، شددت عليــه العقوبة(المادة 465 من قانون العقوبات الجزائري).

المبحث الثاني
تعدد الجرائم

هو على نوعين، مادي ومعنوي، أوردهما قانون العقوبات الجزائري بالمادتين 32، 33 نعرضهما في المبحثين التاليين.

المطلب الأول
التعدد المادي

لهذا النوع من التعدد حالتان هما.

أولا : أن يرتكب الشخص في وقت واحد أو عدة أوقات عدة جرائم لا يفصل بينها حكم نهائي، تحال كلها لمحكمة واحدة تقضي فيها بكافة الأوصاف الجزائية الثابتة، بعقوبة واحدة لا تتجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا للوصف الأشد(المادتان 33، 34 من قانون العقوبات الجزائري).

ثانيا : أن تصدر عدة أحكام بعقوبات سالبة للحرية، تنفذ على المحكوم عليه العقوبة الأشد المقضي بها وإذا كانت العقوبات المحكوم بها من طبيعة واحدة، جاز للقضاء بقرار مسبب، أن يضمها كلها أو بعضها في حدود الحد الأقصى المقرر قانونا للوصف الأشد(المادة 35 من قانون العقوبات الجزائري).

المطلب الثاني
التعدد المعنوي

طبقا للمادة 32 أعلاه هو أن يكون الفعل الواحد أكثر من جريمة، كمن يطلق رصاصا على شخص فيقتله ويصيب أو يقتل فردا أخر، فهنا تطبق عقوبة لا تتجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة الأشد.

الفصل الثالث

انتهاء العقوبة

تنقضي العقوبة المقضي بها بحكم أو قرار نهائي، إما بتنفيذها أو بوفاة المحكوم عليه أو بالتقادم أو بالعفو، حسبما نوضحه بالمطالب الأربعة التالية.

المبحث الأول
وفاة المحكوم عليه

يجب اثبات الوفاة بشهادة مسلمة من الحالة المدنية، أو بحكم من المحكمة المختصة، فتسقط العقوبات السالبة أو المقيدة للحرية، دون الغرامة و المصادرة التي تنفذ على التركة شأنها في ذلك شأن التعويض.

المبحث الثاني
تنفيذ الحكم(قضاء العقوبة)

المراد بهذا هو أن يقضي المعني بحبسه أو سجنه كامل مدة العقوبة المحكوم بها عليه نهائيا، ومنه لا يبقى وجه قانوني لبقائه محبوسا أو مسجونا، بحيث إن حصل ذلك كان تعسفيا واجب الغاؤه فورا.

يحظى المعني بالمعاملة الانسانية المناسبة لوضعيته، كالأكل والعلاج والتعليم والزيارة من طـــرف المحامي والأقارب، ضمن شروط يحددها القانون والتنظيم.

المبحث الثالث
التقادم(مضي المدة)

تسقط عقوبة الجناية بمضيء عشرين عاما ابتدأ من التاريخ الذي يصبح فيـه الحكم نهائيا(المادة 613 من قانون الإجراءات الجزائية) والجنحة بمضيء 05 سنوات ابتدأ من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائـيا إلا إذا كانت مدة الحبس المقضي بها تزيد على 05 سنوات فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة(المادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية) أما المخالفة فبمضي سنتين ابتدأ من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا(المادة 615 من قانون الإجراءات الجزائية).

المبحث الرابع
العفو

قد يكون العفو عاما يسقط الجريمة والعقوبة كما قد يكون عفو من العقوبة فقط، وهو في الحالتيـــن يصدر بمرسوم من رئيس الدولة.

الباب الثاني
التدابير

خصص لها قانون العقوبات الجزائري المواد 19، 21، 22، نتعرض إليها في المبحثين التاليين.

الفصل الأول
الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية

يقتضي هذا تحديد المراد بهذا الإجراء ووسائل اتخاذه في المطلبين التاليين :

المبحث الأول
المراد بالحجز القضائي

حددت المادة 19 أعلاه هذا الإجراء بأنه " وضع الشخص بموجب أمر أو حكم أو قرار قـضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية مهيأة لهذا الغرض، وذلك بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقـــــت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها ".

حيث ينقل المعني لهذه المؤسسة بالتنسيق بين جهة القضاء التي اتخذت الإجراء، سواء كانت جهـــة تحقيق أم جهة حكم ووالي الولاية، خاصة فيما يتعلق بتسخير المرافقين ووسيلة النقل.

في جميع الحالات يجب طبقا للمادة 21 أن يثبت الأمر أو الحكم أو القرار، الخلل العقلي بالتحديد.

المبحث الثاني
وسائل اتخاذ الحجز القضـائي

يجوز اصدار هذا الأمر بموجب حكم وكذلك بموجب أمر أو قرار قضائي بانتفاء وجه الدعـــوى أو بالبراءة، إذا كانت مشاركة المعني في الوقائع المادية ثابتة.

في جميع الحالات يجب اثبات الخلل العقلي في الحكم القاضي به، وذلك بناء على تقرير طبي.

يترتب على هذا الإجراء خضوع المعني للاستشفاء الاجباري، طبقا للتشريع الساري في هذا الـشأن.

عند اتخاذ إجراء الوضع في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية، يبقي النائب العام مختصا في شأن الدعوى العمومية لاتخاذ ما يراه.

الفصل الثاني
الوضع القضائي في مؤسسة علاجية

يقتضي هذا تحديد المراد بهذا الإجراء ووسائل اتخاذه ومراجعته في المطالب الثلاثة التالية :

المبحث الأول
المراد بالوضع القضائي في مؤسسة علاجية

طبقا للمادة 22 من قانون العقوبات الجزائري هو" وضع شخص مصاب بإدمان اعتيادي ناتج عـــن تعطي مواد كحولية أو مخدرات أو مؤثرات عقلية، تحت الملاحظة في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض ".

المبحث الثاني
وسائل اتخاذ الوضع القضائي في مؤسسة علاجية

يجوز الوضع القضائي في مؤسسة علاجية، بأمر قاضي التحقيق أو حكم المحكمة بالبراءة أو الإدانـة أو قرار المجلس بالبراءة، بشرط أن تكون مشاركة المعني في الوقائع المادية ثابتة.

يجب دائما أن يثبت الأمر أو الحكم أو القرار القضائي، الادمان بالتحديد، بناء على تقرير طبي.

حيث ينقل المعني للمؤسسة المعينة بالتنسيق بين جهة القضاء التي اتخذت الإجراء، سواء كانت جهـة

تحقيق أم جهة حكم ووالي الولاية، خاصة فيما يتعلق بتسخير المرافقين ووسيلة النقل.

يترتب على هذا الإجراء خضوع المعني للعلاج الاجباري، حسبما هو مبينا بالتشريع الساري.

المبحث الثالث

مراجعة الوضع القضائي في مؤسسة علاجية

نصت الفقرة الأخيرة من المادة 22 أعلاه على جواز مراجعة هذا الإجراء بحسب تطور الخـــطورة الإجرامية للمعني، وذلك وفقا للإجراءات والكيفيات القانونية والتنظيمية السارية في هذا الشأن.

أي أنه إذا ثبت من تقارير الأطباء القائمين بمراقبة وعلاج المعني أن خطورته ازدادت تحســـــنا أو سوء جاز للجهة التي اتخذت الإجراء أن تراجعه، بإلغاء بعض الالتزامات أو فرض بعض أخر كالسماح للمعني بقضاء الليل بالنظام الجماعي أو على العكس سلبه منه.

منه يتضح أن المشرع الجزائري قد ساوى بين المريض عقليا والمصاب بالإدمان الاعتيادي عـــلى تعاطي الكحول أو المخدرات أو المؤثرات العقلية، فيما يتعلق بنفي المسؤولية الجنائية لكل منهـــما وفي اتخاذ إجراء الوضع في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية بالنسبة للأول ومؤسسة علاجية للـثاني، لأن سبب عدم المسؤولية في الحالتين هو ما يترتب على المرض العقلي أو على الإدمان الاعتيادي، مـــــن خطورة إجرامية تكره المعني على اقتراف أفعال رغم علمه أنها مجرمة.

تم بحمد الله

الوادي في : 22 ديسمبر 2020

الدكتور : طواهري اسماعيل