جامعة آكلي محند أولحاج_البويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

الأعذار القانونية المخففة على المسؤولية الجنائية

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية

تخصص: قانون جنائي عام وعلوم جنائية

إعداد الطالب:

- مزياني علاء الدين

إشراف الأستاذ:

الدكتور: زعادي محمد جلول

لجنة المناقشة:

الأستاذ: بوديسة كريم ..... رئيسا

الأستاذ: زعادي محمد جلول ..... مشرفا ومقررا

الأستاذ: نبهي محمد..... ممتحنا

تاريخ المناقشة:2018/2017

بِسْمِ اللهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا

(سورة الأحزاب: الآية 72)

إهداء

أهدي هذا العمل:

- إلى من قال فيهما الرحمن: ﴿ واخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾ أمي وأبي الكريمين اللذان سهرا وتعبا من أجل تعليمي وتربيتي أحسن تربية.
- إلى إخوتي وأخواتي وكل أفراد عائلتي
- إلى زملائي الأعزاء وكل أصدقائي.
- إلى كل عمال وأساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة العقيد آكلي محند أولحاج بالبويرة.

كلمة شكر

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا إلى انجاز هذا العمل.

نتوجه بجزيل الشكر والإمتنان إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد على إنجاز هذا العمل، وفي تذليل ما واجهنا من صعوبات، ونخص بالذكر الأستاذ المشرف: الدكتور زعادي محمد جلول الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته، ونصائحه القيمة التي كانت عونا لنا في إتمام هذا البحث.

ولا يفوتنا أن نشكر كل موظفي كلية الحقوق والعلوم السياسية.

قائمة أهم المختصرات

ط :.....الطبعة

ص:.....الصفحة

ق ع ج:..... قانون العقوبات الجزائري

ق إ ج ج: .....قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

ق ع م : .....قانون العقوبات المصري

د ذ س ن: ..... دون ذكر سنة النشر

ج ر :..... الجريدة الرسمية

ص ص :..... من صفحة إلى صفحة

د ذ ط :..... دون ذكر طبعة

ج:..... جزء

س: ..... سنة

ف: .....فقرة

مقدمـــــــة

تعتبر الأعذار القانونية محصلة فكرتين فلسفيتين أولاهما فكرة المنفعة وثانيهما فكرة العدالة؛ التي دعت إليهما المدرسة التقليدية والمدرسة الوضعية، ونظرا للاختلاف الموجود بين المدرستين ظهرت المدرسة الحديثة التي حاولت التوفيق بينهما.

إذ نجد أن معظم التشريعات الجنائية الحديثة منها العراقية، المصرية، اللبنانية.. تبنت فكرة الأعذار، وذلك ما يظهر جليا من خلال إقدامها على حصر الوقائع والظروف التي اعتبرتها أعذارا تلزم القاضي الجنائي تحقيق العقاب على الجاني وذلك بحسب حالة العذر، حيث يشرف القاضي في تعديل العقوبة بما يتلاءم بظروف المحكوم عليه، ولما كان الغرض من النظام العقابي كله متمثلا في مكافحة ظاهرة الجريمة وهو مالا يتأتى إلا بمعرفة أسبابها، فقد أصبح واضحا وجوب البحث من جانب القاضي في الظروف التي دفعت الجاني إلى إتباع سبيل الجريمة ودراسة ظروفه الخاصة والموضوعية للتخفيف من الجريمة من جهة واختيار العقوبة المناسبة من جهة أخرى[1].

على غرار أغلب التشريعات سار المشرع الجزائري على نفس المنوال، فقد تضمن قانون العقوبات الجزائري الظروف المخففة الذي قسمه إلى قسمين، قسم أول أسماه الأعذار القانونية، والذي يشمل فئتين، المنصوص عليها في المادة 52 من ق.ع.ج، التي تنص على أن " **الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذارا معفية إما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة، ومع ذلك يجوز للقاضي في حالة الإعفاء أن يطبق تدابير الأمن على المعفي عنه** [2].

1- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1996، ص 775.

2- أمر رقم 66-156، المؤرخ في صفر عام 1386هـ، الموافق 08 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، ج ر، عدد 49، صادر بتاريخ 11 يونيو 1966.

وقسم ثان سماه" الظروف المخففة " (المادة 53 من ق. ع. ج)[1].

باعتبار أن المشرع الجزائري ليس من مهمته تقديم تعريفات حيث ترك المجال للفقه؛ حيث عرفها الأستاذ حسني محمود نجيب " بأنها حالات نص عليها القانون، النزول بالعقوبة إلى ما دون حدها الأدنى المقرر للجريمة وفق قواعد وحدود بينها القانون " إن هذه الأعذار القانونية المخففة ليس المقصود منها إلغاء العقوبة وإنما القصد منها التخفيف فقط [2].

ينطوي موضوع الاعذار القانونية المخففة على أهمية بالغة، إذ أنها تنصب على أهم الأسس التي يقوم عليها القانون الجنائي وهو أمر في غاية الحساسية والصعوبة، وتتأكد هذه الحساسية والصعوبة من خلال عدم استقرار التشريع نسبيا فيما يتعلق بالظروف المخففة والدليل على ذلك التشريع الفرنسي الذي بعد أن أقر الظروف المخففة في قانون العقوبات تراجع عنها فيما بعد، ضف إلى ذلك التباين الحاصل في تشريعات الدول العربية وكذا الإنكار من طرف جانب من الفقه لهذا النظام، وهو ما يجعل من حتمية دراسة والبحث في موضوع الأعذار المخففة أمرا ملحا.

ويتطلب الأخذ بالأعذار القانونية المخففة؛ أن يكون الجزاء الجنائي من حيث نوعه ومقداره وطريقة تنفيذه متلائما مع شخص الجاني، فعلى القاضي أن يأخذ في حسبانه عند تطبيق العقوبة ظروف الجريمة وشخص الجاني، لذلك لا بد أن يكون

1- تنص المادة 53 على أنه " ***يجوز تخفيض العقوبات المقررة قانونا ضد المتهم الذي قضي بإدانته وثبت وجود ظروف مخففة لصالحه بالسجن مدة 10 سنوات، إذا كانت عقوبة الجناية هي الإعدام، أو السجن مدة 05 سنوات إذا كانت الجناية مما يعاقب عليها بالسجن المؤبد ومدة ثلاث سنوات إذا كانت عقوبة الجناية هي المؤقت ومدة سنة واحدة في الحالات المنصوص عليها في المادة 119 الفقرة 01 من هذا القانون.***

2- حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط5، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، سنة 1982م، ص 792.

الجزاء يرضي شعور الناس بالعدالة كلما كان متناسبا مع جسامة الجريمة من ناحية ورادعا للجاني نفسه، مع مراعاة ظروف كل جريمة على حدا [1].

لقد حددت النصوص القانونية التي تعاقب على جريمة معينة الأفعال المكونة لها، كما تحدد العقوبة المناسبة لتلك الأفعال حسب درجة خطورتها، وإعمالا بمبدأ الشرعية حيث لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص القانون، فلا يمكن معاقبة شخص على أفعال لم يجرمها المشرع، وبالمقابل فإن إتيان شخص بأفعال جرمها القانون يخضع للعقاب الذي قرره المشرع لهذه الجريمة [2].

هذا ما قررته جل التشريعات المعاصرة التي بينت أسباب التشديد في العقاب ووضعت لها قواعدها، ووضعت نظاما لظروف التخفيف، هذا التخفيف الذي يستفيد منه كل جاني توافرت في الجريمة التي ارتكبها أسبابا للتخفيف حصرها المشرع على سبيل الحصر وأطلق عليها اسم "الأعذار القانونية" وألزم القاضي على تطبيقها [3].

لذلك قررت أغلب التشريعات المعاصرة على تبني فكرة العذر، من خلال إقدامها على حصر الوقائع والظروف، التي اعتبرتها أعذار توجب على القاضي الجنائي تخفيف العقاب على الجاني حسب حالة العذر وشروطه بصورة ملزمة [4].

1- نوال عبد اللاوي، الظروف المشددة والأعذار المخففة للقتل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، الدفعة الثانية عشر، ص09.

2- ماهر عبد شويش الدره، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر، العراق، سنة 1990، ص163.

3- بهيار سعيد عزيز دزه، عذر الاستفزاز في القانون الجنائي، ط2014، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2014، ص 03.

4- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، فقه قضايا، ط 2006، دار العلوم للنشر، الجزائر، سنة2006، ص 38.

تكمن أهمية الموضوع في تبيان الأعذار القانونية والحالات التي أخضعها المشرع الجزائري للتخفيف من العقوبة والتي خصص لها نصوص قانونية، مستندا في ذلك إلى جملة من الظروف الاستثنائية المرتبطة أحيانا بالجريمة، وأحيانا أخرى بشخص الجاني والتي يتمتع بها القاضي الجنائي في إقرار تخفيف العقوبات أو الجزاءات على الجاني، معتمدا في ذلك على سلطته التقديرية التي منحها إياه القانون وهو ما نتطرق إليه من خلال دراستي هذه، والوقوف من خلالها على النصوص القانونية التي تضمنت الاعذار القانونية المخففة للعقاب والظروف التي تطبق فيها.

ترجع أسباب اختياري للموضوع أولا الى الرغبة الذاتية للباحث، للبحث في هذا المجال، باعتبارها أعذار معينة نص عليها القانون صراحة ويلزم وضعها موضع الاعتبار في الدعوى والحكم، كأسباب وجوبيه لتخفيف العقوبة أو للإعفاء منها على حسب الأحوال المقررة ، وبما أن التشريع الجنائي يضطلع بمهمة تجريم الأفعال الماسة بالأفراد والجماعة على حد سواء ويضع لها العقوبات المناسبة، إعمالا لمبدأ الشرعية، فإنه بالمقابل يوجد بعض الأفعال المجرمة يمكن أن ترتكب بدافع معين قد يرتبط بالحالة النفسية للفاعل أو بحداثة سنه أو بمثير استفز عاطفته، مما اقتضى دراسته ومعرفة مدى تأثيره على العقوبة.

وإلى أسباب اخرى يمكن حصرها في النقاط التالية:

- قلة أو نقص الدراسات المتخصصة في موضوع الأعذار القانونية المخففة على المسؤولية الجنائية.
- الأهمية البالغة التي يكتسيها الموضوع من الناحية العملية أو التطبيقية.
- تكييف الموضوع محل الدراسة مع مستجدات التشريع الجزائري.
- الوقوف على نظام التخفيف الذي أقره المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الدولية ومجال وكيفية تطبيقه في حالة توافر الأعذار القانونية المخففة للعقاب.

لما كان من البديهي القيام بأية دراسة يتطلب تحديد المنهج، فقد اتبعت في إطار موضوعنا المنهج الوصفي التحليلي الذي ظهر جليا في المحاور المثارة في الموضوع، سواء من خلال رجوعي الى مختلف النصوص القانونية مع شيء من التفسير للقاعدة القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري في هذا المجال، مع الجمع بين المنهج التحليلي والمقارن الذي اعتمدت عليه في الفصل الثاني عند تناولنا أنواع الاعذار القانونية المخففة للعقوبة ومعرفة دورها ومكانتها في النظم القانونية المقارنة.

بما أن إشكالية الدراسة في كون الأعذار القانونية المخففة وسيلة وأداة في تخفيف عقوبة الجاني على الجرم الذي اقترفه فإن السؤال المطروح هو:

ما مفهوم الأعذار القانونية المخففة وفق التشريع الجزائري؟

وللإجابة على هذه الإشكالية، ارتأيت أن أقسم الموضوع إلى فصلين، حيث خصصت الفصل الاول لدراسة مفهوم الأعذار القانونية المخففة وآثارها على المسؤولية الجنائية، وقسمته بدوره إلى مبحثين يتضمن الأول مفهوم الأعذار القانونية المخففة، وفي المبحث الثاني تناولت فيه أثر الأعذار القانونية المخففة، أما الفصل الثاني تطرقت فيه أنواع الأعذار القانونية المخففة وأثرها على العقوبة، وقسمته بدوره الى مبحثين يتضمن المبحث الأول الأعذار القانونية العامة وفي المبحث الثاني تناولت فيه الأعذار القانونية الخاصة.

الفصل الأول:

مفهوم الأعذار القانونية المخففة وأثارها على المسؤولية الجنائية

الأعذار القانونية بصفة عامة هي محصلة فكرتين فلسفيتين هما فكرة المنفعة الاجتماعية وفكرة العدالة اللتين نادت بهما المدرستين المدرسة التقليدية والمدرسة الوضعية، فظهرت المدرسة التقليدية الحديثة في محاولة منها للتوفيق بين المدرستين وذهبت بالقول أن الإدراك قد لا يتوافر بصورة كاملة لدى كافة المجرمين مما يعني أن حرية الاختيار لديهم تكون غير مكتملة، فيترتب عن ذلك عدم اكتمال أو نقص في مسؤوليتهم ونقص المسؤولية هذا يتخذ صورته في العقوبة، مما يستدعي تخفيف العقوبة عن المجرم بمقدار مسؤوليته.

فإن أي قدر من العقاب أكثر من مقدار ما أحدثته الجريمة من ضرر، لا يتفق مع مقتضيات المنفعة والاجتماعية بمعنى أن مقدار العقوبة يجب أن يتناسب مع مقدار ما يتوافر لدى المجرم من خطورة إجرامية.

بما أن التشريع الجنائي يضطلع بمهمة تجريم الأفعال الماسة بالأفراد والجماعة على حد سواء ويضع لها العقوبات المناسبة إعمالا بمبدأ الشرعية، فإنه بالمقابل يضع في الحسبان أن بعض الأفعال المجرمة يمكن أن ترتكب بدافع معين قد يرتبط بالحالة النفسية للفاعل أو بحداثة سنه أو بمثير استفز عاطفته، بحيث لا يكون بمقدور الجاني تفاديه، فوجب إعفاؤه أو تخفيف العقاب عليه حسب شدة الدافع، فاعتبارات العدالة لا تقوم بمعاقبة شخص ناقص الأهلية بعقوبة شديدة بسبب حالته النفسية أو حداثة سنه أو بسبب الاستفزاز، وبناء على ما سبق نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نبين في (**مبحث أول)** مفهوم الأعذار القانونية المخففة، وفي (**مبحث ثان)** أثر الأعذار القانونية المخففة على العقوبة.

المبحث الأول:

مفهوم الأعذار القانونية المخففة

تبنت أغلب التشريعات المعاصرة فكرة العذر، من خلال إقدامها على حصر الوقائع والظروف، التي اعتبرتها أعذار توجب على القاضي الجنائي تخفيف العقاب على الجاني حسب حالة العذر وشروطه بصورة ملزمة، فالقاضي الجنائي له سلطة واسعة في اختيار الجزاء المناسب في إطار الحدود التي رسمها المشرع.

تنص القوانين عادة على حدين للعقوبة من مواجهة الجريمة بحيث يستطيع القاضي أن يحكم في حدود سلطته التقديرية بالجزاء المناسب ضمن هذين الحدين، غير أن هذا الأمر يبدوا قاسيا في بعض الحالات، وذلك عندما يقترن وقوع الجريمة بظروف تقلل من جسامتها أو تفصح عن ضالة خطورة فاعلها، ففي مثل هذه الحالات نجد المشرع يتدخل مباشرة ويلزم القاضي بتخفيف العقوبة الى الحد المقرر قانونا في ركن يسمى الأعذار القانونية المخففة.

سأتناول في هذا المبحث، مفهوم الأعذار القانونية المخففة بشيء من التفصيل، وذلك وفق تقسيمه الى مطلبين، تطرقت في **(مطلب أول)** لتعريف الأعذار القانونية المخففة، وفي **(مطلب ثان)** لضوابط الأعذار القانونية المخففة.

المطلب الأول:

تعريف الأعذار القانونية

لم يرد في التشريع الجنائي تعريف الأعذار القانونية المخففة، لذلك سنتعرض في هذا المطلب إلى التعريف اللغوي **(فرع أول)** والاصطلاحي **(فرع ثان)**، إضافة الى خصائص الأعذار القانونية المخففة **(فرع ثالث)**.

الفرع الأول

التعريف اللغوي

العذر، هو الحجة التي يعتذر بها، وجمعه أعذار [1]، وهو مأخوذ من مادة عذر يقال عذر الرجل، أي كثرت عيوبه، وعذره في فعله يعذره عذرا.

قال الله عز وجل: **(وَلَوْ أَلْقَى مَعَاذِيرَهُ)** [2]، أي ولو جادل عن نفسه، وفي الحديث "**لن يهلك الناس حتى يعذروا من أنفسهم**" أي تكثر ذنوبهم وعيوبهم، قال أبو عبيدة: (ولا أراه إلا من العذر)، أي يستوجبون العقوبة فيكون لمن يعذبهم ويقال في المثل: (أعذر من أنذر)، أي اعتذر اعتذارا يعذر به، ولفظ العذر في نطاق هذا المعنى يتسع ليشمل كل سبب يبديه أحد الأشخاص ملتمسا به المسامحة والرحمة والصفح عما بدر منه من فعل يستوجب اللوم والمؤاخذة عليه [3].

1- زينب محمد فرج، أثر الصلة بين الجاني والمجني عليه في العقوبة، ط2014، دار الوفاء، د ذ س ن، مصر، ص58.

2- سورة القيامة، الآية 15.

3- عبد العزيز محمد محسن، مرجع سابق، ص12.

الفرع الثاني

التعريف الاصطلاحي

أدرج الفقه بصورة مكثفة تعريف الأعذار القانونية المخففة للعقوبة، فقد عرفها الأستاذ جمال إبراهيم الحيدري بأنها: (حالات نص عليها القانون توجب على القاضي النزول بالعقوبة إلى ما دون حدها الأدنى المقرر للجريمة وفق قواعد وحدود بينها القانون)[1].

إضافة إلى ذلك هي الأحوال والأفعال وعناصر تبعية تضعف من جسامة الجريمة وتكشف عن درجة خطورة فاعلها، والتي خصها المشرع بالنص الصريح توجب تخفيف العقوبة إلى اقل من حدها الأدنى المقرر قانونا، أو الحكم بتدبير يلاءم تلك الخطورة)[2].

كما عرفها الدكتور احمد فتحي سرور بأنها:(أسباب حددها المشرع أوجب عند توافرها تخفيف العقوبة على المتهم) [3].

عرفها أيضا الدكتور محمد محسن عبد العزيز بأنها: (أوضاع خصها المشرع بالنص الصريح توجب تخفيف العقاب إلى أقل من الحد الأدنى المقرر قانونا، متى توافرت أسباب أو وقائع أو صفات قانونية معينة).

يضيف كذلك الفقيه السيد حسن البغال على أن الأعذار القانونية المخففة لا تلغي العقوبة وإنما تخفف منها فقط، كما يفهم من تسميتها، ويكون التخفيف بالقدر

1- جمال إبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائي، ط 2010، مكتبة السنهوري، العراق، سنة 2010، ص202.

2- جمال إبراهيم الحيدري، المرجع نفسه، ص ص، 204-205.

3- احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط4، دار النهضة، مصر، 1986، ص 696.

الذي نص عليه القانون والذي يحدد نماذجها ومدى تأثيرها في الجرائم وعقوباتها، فتخضع لقواعد عامة تحكمها[1].

الفرع الثالث:

خصائص الأعذار القانونية المخففة

من خلال التعريفات السابقة فإن للأعذار القانونية المخففة، جملة من الخصائص ومميزات منها أن تكون شرعية أو قانونية **(أولا)** تستمد وجودها من النص، وأن تكون ملزمة للقاضي أو المحكمة من حيث التطبيق حال توافرها **(ثانيا)**، وهي لا تؤثر في بقاء ولا تمس بوجود الجريمة **(ثالثا)**، بل تؤثر في العقوبة **(رابعا)**.

أولا: الشرعية

بمعنى أنها ليست إلا مسألة واقعية انفرد المشرع بالنص عليها صراحة، ووجب على القاضي العمل بها، فهي تخضع إلى مبدأ التحديد التشريعي فلا يوجد عذر إلا بنص، فالمشرع وحده دون غيره من يحدد الأعذار، مبينا في ذلك شروط كل عذر والوقائع التي يجب توافرها ومدى التخفيف من العقاب عند توافرها، وهي خاصية تخص التشريع وحده، فليس للقاضي الجنائي بأي حال من الأحوال أن يقول بعذر من تلقاء نفسه، وليس له أيضا اعتبار العذر متوفر حيث لا تتوفر شروطه التي نص عليها القانون، كما ليس له إغفال عذر تتوفر شروطه القانونية [2].

ترتب على خضوع الأعذار القانونية إلى مبدأ التحديد التشريعي إلى وجود خلاف في الفقه والقضاء بصدد قواعد تفسير العذر، فذهب البعض إلى القول بأن

1- السيد حسن البغال، الظروف المشددة والمخففة في قانون العقوبات، فقها وقضاءا، د. ذ . ط، دار الفكر العربي، مصر، د. ذ. س. ن، ص 144.

2- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص30.

صفة الشرعية للأعذار المخففة توجب تفسير النصوص الخاصة بها تفسيرا ضيقا، لأن النصوص المتضمنة الأعذار وردت على سبيل الحصر، فلا عذر إلا في الأحوال التي عينها القانون وعليه لا يصح التوسع في تفسيرها أو القياس عليها حتى لا يتجاوز العذر النطاق الذي أراده له القانون وهذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي [1].

بينما يرى الأستاذ السيد حسن البغال عكس ذلك، حيث يعتبرون أن التزام قاعدة التفسير الضيق للعذر إنما يتعارض مع طبيعته، فضلا على أن العذر دائما في صالح المتهم وبالتالي يرون بجواز اللجوء إلى التفسير الواسع لنصوص العذر المخفف [2].

ثانيا: الإلزام

بمعنى أن الأعذار القانونية ملزمة وتوجب على القاضي الجنائي تطبيقها عند توافر شروطها، فالقاضي ملزم بالنزول بالعقوبة المقررة للجريمة وفقا لقواعد محددة في القانون سلفا في حال توافر العذر وتوافر شروطه، وهي نتيجة منطقية للتحديد التشريعي الذي يحكم الأعذار القانونية فالقاضي ملزم بالتخفيف عندما ينص القانون صراحة على ذلك ويستتبع ذلك إلزام القاضي بتسبيب الحكم الذي يحول على العذر القانوني[3].

1- Gaston Stefani, Georges Levasseur, droit pénal général (1ere édition) précis Dalloz 1978, page 152.

2- السيد حسن البغال، مرجع سابق، ص 146.

3- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص32.

ثالثا: لا تمس بوجود الجريمة

بمعنى أن الجريمة تبقى قائمة ولا تتأثر بوجود الأعذار القانونية فلا يطرأ أي تغير على الجريمة وتبقى موجودة بكامل أركانها، فلا يترتب على توافر العذر زوال الجريمة أو التغيير من طبيعتها [1].

رابعا: التأثير على العقوبة

بمعنى أن العذر القانوني يؤثر على العقوبة، إذ يترتب عليه النزول بالعقوبة إلى ما دون حدها الأدنى المقرر قانونا[2].

المطلب الثاني:

ضوابط الأعذار القانونية

نص المشرع الجزائري صراحة على الضوابط التي تحدد لمحكمة الموضوع جدارة الجاني بالتخفيف ومداه، وهي على نوعين، يتعلق أولهما بذات الجريمة "ضوابط مادية" وهذا ما لخصناه في **(فرع أول)** ويرجع ثانيهما إلى شخص الفاعل" ضوابط شخصية" **(فرع ثان).**

1- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص34.

2- نبيل صقر، الوسيط في جرائم الاشخاص، د. ذ .ط، دار الهدى، د. ذ .س. ن، الجزائر، ص58.

الفرع الأول

الضابط المادي

يشمل هذا الضابط الجانب المادي المتعلق بالجريمة ونتيجتها، وكذلك الضابط المتعلق بالجانب المعنوي للجريمة والمتمثل في:

أولا: الضابط المتعلق بالجانب المادي للجريمة (السلوك الإجرامي)

يقصد به السلوك الإجرامي في حد ذاته، حيث يعتبر مثلا الإفراج طواعية عن الضحية المخطوف أو المحبوس أو المحجوز تعسفيا عذرا مخففا للعقاب كما جاء في قانون العقوبات الجزائري أو في حالة الخاطف الذي يترك المخطوف في مكان آهل بالسكان فهذا السلوك يتعلق بماديات الجريمة[1].

ثانيا: الضابط المتعلق بالنتيجة الجرمية

المقصود به درجة الضرر أو تفاهته، فدرجة الضرر تكون عذرا مخفف للعقاب فالضرب الذي لا يحدث أي عجز أو جروح يعتبر عذرا مخففا للعقاب[2].

ثالثا: الضابط المتعلق بالجانب المعنوي

تعطي أغلب التشريعات التي تبنت نظام الأعذار المخففة أهمية لنفسية الفاعل من خلال التركيز على الباعث إلى ارتكاب الجريمة وعلى ثورة العاطفة لديه، بمعنى الاستفزاز الذي تعرض له، ومن ذلك فإن الاستفزاز يعتبر عذرا مخففا للعقاب، والمقصود هنا هو الاستفزاز العنيف الذي يحدث نتيجة ثورة من الغضب لدى الجاني

1- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص30.

2- بهيار سعيد عزيز دزه، المرجع نفسه، ص31.

تفقده السيطرة الذاتية بشكل فجائي ومؤقت بمعنى أنها تؤثر في أهليته للمسؤولية الجنائية فتنقص منها، وقد اعتبرت أغلب التشريعات الاستفزاز عذرا مخففا للعقاب [1].

الفرع الثاني

الضابط الشخصي

ترتكب الجريمة في بعض الأحيان نتيجة لعوامل وأسباب تتعلق بالجاني تدفعه إلى ارتكاب الجريمة، ويكون من شأن هذه العوامل إفقاد الجاني السيطرة على قدراته فيكون ذلك مبررا للتخفيف العقاب عليه لقلة خطورته، كما أن سلوكه اللاحق على ارتكاب الجريمة كتوبته الصادقة أو إصلاحه للضرر الناشئ عن الجريمة كفيل بتخفيف العقاب عليه ووفقا لذلك فإن الضوابط المتعلقة بالجاني[2]، ترتسم في حالتين "الحالة الأولى" هي العوامل المتعلقة بحالة الجاني **(أولا)**، و"الحالة الثانية " العوامل المتعلقة بسلوك الجاني اللاحق على ارتكاب الجريمة **(ثانيا)**.

أولا: العوامل المتعلقة بحالة الجاني

هي التي تخص كل ما يتعلق بشخص الجاني من حيث سنه، حالته النفسية، فقد أولى التشريع الجنائي أهمية بالغة للسن ونضمه بأحكام خاصة، توجب على القاضي الجنائي أخذه بعين الاعتبار عند توقيع العقوبة، أما بالنسبة للحالة النفسية، فقد اعتبر التشريع الجنائي أن نقص الإدراك الناجم عن ثورة الغضب الحاد بفعل الاستفزاز العنيف والمعاصر للارتكاب الجريمة عذرا مخففا للعقاب [3].

1- نبيل صقر، مرجع سابق، ص59.

2- حسنين ابراهيم صالح عبيد، النظرية العامة للظروف المخففة، دار النهضة العربية، مصر، سنة 1970، ص155.

3- حسنين ابراهيم صالح عبيد، المرجع نفسه، ص156.

ثانيا: العوامل المتعلقة بسلوك الجاني اللاحق على ارتكاب الجريمة

وهي عوامل تتعلق عادة بما يبديه الجاني من سلوك بعد ارتكاب الجريمة تكشف عن ضآلة خطورته بشرط أن يكون هذا السلوك سابقا على الحكم وأن يكون إراديا وغير مشروط مثل إخبار السلطات عن الجريمة والمساهمين فيها، والاعتراف الكامل المؤدي إلى إظهار الحقيقة وقد اعتبر التشريع الجنائي أن السلوك اللاحق على ارتكاب الجريمة يكشف عن ضآلة خطورة الجاني مما يستدعي اعتباره عذرا مخففا للعقاب[1].

1- جمال إبراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص207.

المبحث الثاني

أثر الأعذار القانونية المخففة

نص القانون على الأعذار القانونية صراحة في المادة 52 ق. ع. ج، ويلزم وضعها موضع الاعتبار في الدعوى والحكم كأسباب وجوبية لتخفيف العقوبة او للإعفاء منها على حسب الأحوال المقررة فهي محددة على سبيل الحصر ولا يجوز طبقا لمبدأ الشرعية التوسع فيها او القياس عليها فلا عذر بغير نص وهي بذلك تختلف عن الظروف المخففة.

فالقانون يلزم القاضي بالتخفيف عند توافر الأعذار المخففة في حين يجيز له التخفيف عند توافر الظروف المخففة، وهكذا يظهر واضحا ان نظام الأعذار المخففة يكون وسيلة للتفريد القانوني.

بمعنى أن واقع الجرائم ليست جميعا على وتيرة واحدة فقد تتوفر ظروف في جريمة تختلف عن أخرى وان كانت نفس الجريمة، فيؤدي ذلك الى اختلاف العقوبة فيها، فقد يمر الجاني بظروف من شأنها أن تؤثر على العقوبة سوءا بالتشديد أو بالتخفيف بناء على طبيعة الجاني والجريمة المرتكبة، والظروف المحيطة.

تطرقنا في هذا المبحث إلى أثر الأعذار القانونية المخففة على العقوبة في قانون العقوبات الجزائري (**مطلب أول**)، وأثرها على العقوبة في القانون المقارن(**مطلب ثان**).

المطلب الأول

أثر الأعذار في قانون العقوبات الجزائري

يقتصر أثر الأعذار على من توافر شروط و أسباب لقيام هذا الأخير والتي بيّنها المشرع الجزائري في نص المادة 283 ق.ع.ج.[1]، فعلى القاضي اذا توفر العذر المخفف أن ينزل وجوبا الى الحدود التي نص عليها القانون.

وتطبيقا لذلك قسمنا هذا المطلب لآثار الأعذار القانونية حسب ما أدرجه المشرع الجزائري في قانون العقوبات على النحو التالي، بداية بأثر حالات عذر الاستفزاز (**فرع أول**) وأثر عذر صغر السن (**فرع ثان**)، وأثر عذر المبلغ أدرجته (**فرع ثالث**)، وعذر التوبة (**فرع رابع**).

الفرع الأول

أثر حالات عذر الاستفزاز

بما أن الاستفزاز هو أحد انواع الظروف القانونية المخففة للعقاب وهو صورة من صور القصور الذهني تجاه موقف ما وقد يصل إلى حد الانهيار العقلي والاستفزاز من

1- تنص المادة 283 ق.ع.ج. على أنه" ***إذا ثبت قيام العذر فتخفض العقوبة على النحو التالي:***
-الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.
-الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بأي جناية أخرى.
-الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.
في الحالات المنصوص عليها في الفقرتين 1 و 2 من هذه المادة يجوز أن يحكم أيضا على الجاني بالمنع من الإقامة من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر"

بين أهم أسباب ارتكاب الجرائم وهو يشكل علاقة بين الجاني والمجني عليه إذ يكون فيه، إذن سنتطرق في هذا الفرع الى مدى تأثير حالة عذر الاستفزاز على العقوبة[1]، في شكل نقاط على النحو التالي:

- الجنايات المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد، ويتعلق أساسا بجنايات القتل العمد مع سبق الإصرار أو الترصد و القتل العمد[2]، تكون العقوبة من سنة إلى 05 سنوات.

- وتخفض العقوبة بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤقت من (05 إلى 20 سنة) ويتعلق الأمر أساسا بالضرب والجرح العمد المتسبب في عاهة مستديمة، كفقد أو بتر إحدى الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر أو إبصار إحدى العينين وهي الجناية المنصوص والمعاقب عليها في الفقرة الثالثة من المادة 264 من قانون العقوبات، والضرب والجرح العمد المفضي إلى الوفاة دون قصد إحداثها المنصوص والمعاقب عليها في "الفقرة الأخيرة من المادة 264"[3].

- وتكون العقوبة من شهر واحد إلى ثلاثة أشهر بالنسبة للجنح، ويتعلق الأمر أساسا بأعمال العنف والضرب والجرح العمد التي ينتج عنها مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن15 يوما وهي الجنحة المنصوص والمعاقب عليها في "الفقرة الأولى من المادة 264" وكذلك الضرب والجرح وأعمال العنف الأخرى العمدية ولو لم تؤدي إلى عجز أو مرض لمدة تتجاوز يوما إذا ارتكبت مع سبق الإصرار أو مع حمل

1- جمال إبراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص208.

2- نبيل صقر، مرجع سابق، ص29

3- راجع نص المادة 264 من قانون العقوبات الجزائري.

الأسلحة، وهي الجنحة المنصوص والمعاقب عليها في "المادة 266"[1] من قانون العقوبات الجزائري.

علاوة على عقوبة الحبس، يجوز للقاضي في الجرائم المعاقب عليها قانونا بالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت، أي الجنايات، أن يحكم على الجاني بالمنع من الإقامة لمدة 05 إلى 10 سنوات.

الفرع الثاني

أثر عذر صغر السن

عذر صغر السن، والذي يخص القاصر الذي تجاوز سن الثالثة عشرة، ولم يكمل سن الثامنة عشرة مثلما جاء في " المادة 49 الفقرة الثالثة [2]" فإن الأثر الذي يحدثه هذا العذر يكون وفق الحدود التي رسمتها المادتين 50 و51 من قانون العقوبات الجزائري كالتالي:

- الحبس من 10 إلى 20 سنة بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد.

- الحبس لمدة تساوي نصف العقوبة المقررة قانونا للبالغ بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤقت.

- الحبس لمدة تساوي نصف العقوبة المقررة قانونا للبالغ بالنسبة للجنح المعاقب عليها بالحبس غير انه لا يجوز الحكم بالحبس على القصر المتهمين

1- راجع نص المادة 266 من قانون العقوبات الجزائري.

2- تنص المادة 49 مكرر ق. ع .ج، على أنه" **لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة إلا تدابير الحماية أو التربية ومع ذلك فأنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ**".

بجنحتي التسول والتشرد المعاقب عليهما بالمادتين 195 و196 وإنما تطبق عليهما تدابير الحماية والتهذيب (المادة 196 مكرر)[1].

- التوبيخ أو الغرامة بالنسبة للمخالفات طبقا لنص المادة 51 من ق.ع.ج[2].

كما أدرج قانون العقوبات الجزائري عذرين آخرين وهما عذر المبلغ وعذر التوبة.

الفرع الثالث

أثر عذر المبلغ

يستفيد المبلغ عن الجنايات والجنح ضد أمن الدولة بتخفيض العقوبة درجة واحدة، إذا حصل الإبلاغ بعد انتهاء تنفيذ الجريمة أو الشروع فيها، ولكن قبل البدء في المتابعات، وكذا إذا مكّن من القبض على الجناة بعد بدء المتابعات، وكذلك تخفض العقوبة درجة واحدة بالنسبة للفاعل إذا مكّن أمن الدولة من القبض على الفاعلين أو الشركاء في نفس الجريمة أو في جرائم أخرى من نفس النوع ونفس الخطورة وذلك بعد بدء المتابعات [3].

1- تنص المادة 196 مكرر من ق. ع. ج على أنه:" **فيما يخص المخالفات المنصوص عليها في المادتين 195 و196 المذكورة أعلاه لا يتخذ ضد الأحداث الذين لم يبلغوا 18 سنة الا تدابير الحماية والتهذيب**".

2- تنص المادة 51 من ق. ع. ج، على أنه ***"في مواد المخالفات يقضي على القاصر الذي يبلغ سنه 13 إلى 18 إما بالتوبيخ وإما بعقوبة الغرامة."***

3- ماهر عبد شويش الدره، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر، العراق،1990، ص369.

كما نصت بعض القوانين الخاصة على مثل هذا العذر، كما هو الحال بالنسبة للقانون المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالجرائم ذات الصلة بالأسلحة الكيماوية [1] والقانون المؤرخ في2004/12/25 المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية[2]، والأمر المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب[3]، والقانون المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[4].

فطبقا للفقرة الثانية والثالثة من "المادة 26" من القانون المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالجرائم ذات الصلة بالأسلحة الكيماوية، فإن المبلغ يستفيد من تخفيض العقوبة درجة واحدة إذا حصل التبليغ قبل تحريك الدعوى العمومية، كما يستفيد من نفس التخفيض الفاعل إذا مكن من القبض على الفاعلين الآخرين أو الشركاء حتى بعد بدء المتابعات[5].

أما بالنسبة لجرائم المخدرات والمؤثرات العقلية، فإن العقوبة طبقا لنص "المادة31" من القانون المؤرخ في2004/12/25، تخفيض بالنسبة للفاعل والشريك إلى نصف العقوبة المقررة للجنح، وتخفض إلى السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة بالنسبة للعقوبات المقررة للجنايات، وذلك بشرط أن يمكن بعد تحريك

1- قانون رقم 03-09 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003، يتضمن قمع جرائم مخالفة أحكام اتفاقية حظر استحداث وانتاج وتخزين الاسلحة واستعمال الاسلحة الكيميائية وتدمير تلك الاسلحة، ج.ر العدد 43 الصادر بتاريخ، 20 يوليو 2003.

2- قانون 04-18 مؤرخ في 13 ذي القعدة عام 1425 الموافق 25 ديسمبر سنة 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ج. ر. ع83، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

3- قانون رقم 05-17 المؤرخ في 31 ديسمبر 2005، يتعلق بالموافقة على الأمر 05-06، الصادر بتاريخ 23 أوت 2005، المتعلق بمكافحة التهريب، ج. ر. العدد 59، صادر بتاريخ 23 أوت2005 معدل ومتمم.

4- قانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج. ر، العدد 14، الصادر بتاريخ 08 مارس2006

5- ماهر عبد شويش الدره، مرجع سابق، ص 369.

الدعوى العمومية من إيقاف الفاعل الأصلي أو الشركاء في نفس الجريمة أو الجرائم الأخرى من نفس الطبيعة أو مساوية لها في الخطورة[1].

أما "المادة 28" من الأمر المؤرخ في 2005/08/28 المعدل والمتمم بالأمر رقم 09/06 المؤرخ في2006/07/15، فإن العقوبة تخفض إلى النصف بالنسبة للفاعل الأصلي أو الشريك، إذا ساعد السلطات بعد تحريك الدعوى العمومية في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص المبينين في "المادة 26" من نفس الأمر[2]، وإذا كانت العقوبة المقررة السجن المؤبد تخفض إلى عشر سنوات سجنا.

أما الفقرة الثانية من "المادة 49" من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01/06 المؤرخ في2006/02/20، فإن العقوبة تخفض إلى النصف بالنسبة لكل من ارتكب أو شارك في الجرائم التي تناولها القانون المذكور، وذلك في حال مساعدته في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها بعد مباشرة إجراءات المتابعة.

الفرع الرابع

أثر عذر التوبة

يقصد بعذر التوبة أن يبدي الجاني سلوكا، لاحقا على ارتكاب جريمته يستشف منه الندم والتوبة عن فعلته، فهذا السلوك يعتبر عذرا مخففا للعقاب ونجد تطبيقا لذلك في التشريع الجزائري، حيث يستفيد من تخفيض العقوبة مرتكب جناية الخطف أو

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، ط1، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 323.

2- تنص المادة 26 من الأمر رقم 05-06 السالف الذكر على: ***" تطبق على أفعال التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر الأحكام المنصوص عليها قانون العقوبات بالنسبة للمساهمين في الجريمة وفي قانون الجمارك بالنسبة للمستفيدين من الغش".***

الحبس أو الحجز التعسفي الذي يفرج طواعية عن الضحية طبقا لما تنص عليه المادة 294 الفقرة الأولى من قانون عقوبات الجزائري "[1].

ويختلف مقدار التخفيض بحسب موعد الإفراج:

- **إذا وقع الإفراج قبل عشرة أيام من تاريخ ارتكاب الجريمة وقبل الشروع في المتابعة الجزائية تخفض عقوبة الإعدام إلى الحبس من سنتين إلى خمس سنوات، وتخفض عقوبة السجن المؤقت إلى الحبس من ستة أشهر إلى سنتين.**

- **إذا وقع الإفراج بعد عشرة أيام من تاريخ ارتكاب الجريمة وبعد الشروع في المتابعة الجزائية فتخفض عقوبة الإعدام إلى الحبس من خمسة إلى عشرة سنوات، وتخفض عقوبة السجن المؤبد والسجن المؤقت إلى الحبس من سنتين إلى خمسة سنوات.**

[1] تنص المادة 294 ق. ع. ج. على أنه " ***يستفيد الجاني من الأعذار المخففة حسب مفهوم المادة 52 من هذا القانون فورا حد للحبس أو الحجز أو الخطف، وإذا انتهى الحبس بعد اقل من 10 أيام كاملة من يوم الاختطاف أو القبض أو الحبس أو الحجز وقبل اتخاذ أية إجراءات، تخفض العقوبة إلى الحبس من سنتين إلى 5 سنوات في الحالة المنصوص عليها في المادة 293 وإلى الحبس من ستة أشهر إلى سنتين في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 291 و292، وإذا انتهى الحبس أو الحجز وقبل الشروع في عملية (التتبع فتخفض العقوبة إلى الحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات في الحالة المنصوص عليها في المادة 293 وإلى الحبس من سنتين إلى 5 سنوات في الحالة المنصوص عليها في جميع الحالات الأخرى، تخفض العقوبة إلى السجن المؤقت من 85 إلى 10 سنوات في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من 293 مكرر، وإلى السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة في الحالات الواردة في الفقرتين 2 و3 من نفس المادة".***

المطلب الثاني

أثر الأعذار القانونية

على التكييف القانوني للجريمة

يعرف أثر العذر القانوني المخفف على التكييف القانوني للجريمة جدلا واختلافا فقهيا حول ما يحدثه العذر من أثر على الجريمة، فالملاحظ أن تأثير العذر القانوني على الجناية يخفض من عقوبتها إلى عقوبة جنحة، حين يرى المشرع أن الجاني جدير بتخفيف العقوبة والمعروف أن معيار تصنيف الجرائم حسب خطورتها أو جسامتها هو مقدار ونوع العقوبة المقررة لها[1]، حيث أن مقدار العقوبة يحدد نوع الجريمة، فإن الجدل والاختلاف الفقهي حاصل حول تغير وصف الجناية المقترنة بعذر مخفف للعقوبة إلى جنحة، أم تحتفظ الجناية المقترنة بعذر مخفف بوصفها برغم تغير عقوبتها إلى عقوبة جنحة، وفي هذا الصدد ظهرت أراء مختلفة، منها القائل باحتفاظ الجناية المقترنة بعذر مخفف بوصفها حتى ولو تغيرت العقوبة إلى جنحة، ومنها من يقول عكس ذلك[2].

الفرع الأول

الاختلاف الفقهي حول تأثير العذر على التكييف القانوني للجريمة.

اختلفت أراء الفقهاء حول مسألة تأثير العذر المخفف على التكييف القانوني للجريمة فهناك من الفقهاء من اعتبر بأن العذر المخفف ليس له صلة بتغيير وصف

1- ماهر عبد شويش الدره، مرجع سابق، ص372.

2- ماهر عبد شويش الدره، المرجع نفسه، ص373.

الجريمة بالرغم التخفيف في مقدار العقوبة، و هناك من يرى بان تطبيق العذر يؤدي حتما الى تغيير وصف الجريمة ما دام هنالك تخفيض في مقدار العقوبة، وفريق آخر من الفقهاء يرون وجوب التمييز بين أسباب التخفيف، لذا نستعرض هذه الآراء فيما يلي و كذا موقف المشرع الجزائري في المسألة[1].

أولا :الرأي القائل بأن العذر القانوني لا يغير من وصف الجريمة

يرى أصحاب هذا الرأي أن الأعذار القانونية لا تؤثر في وصف الجريمة القانوني التي يضع المشرع نموذجها، لأنها لا تدخل في عناصر الجريمة، ذلك أن القانون حينما يصنف الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات، ينظر إلى أفعال المتهمين لا إلى أشخاصهم، وهذه الأفعال لا تتأثر بتخفيف العقوبة بسبب جسامتها المادية أو خطورتها على المجتمع، في حين أن تخفيض العقوبة يخضع لعوامل شخصية، بحيث لا تؤثر في طبيعة الفعل بحد ذاته أو جسامته، بحيث يبقى دائما جناية حتى ولو حكم القاضي فعلا بعقوبة جنحة [2].

يذهب أنصار هذا الرأي من أقطاب المذهب الموضوعي إلى التأكيد أن هذا الرأي يتفق مع قصد المشرع، الذي يهدف إلى ضمان استقرار الأوضاع القانونية، ويكفي للتدليل على ذلك أن الأخذ بالمذهب الشخصي سوف يكون من شأنه زعزعة المراكز القانونية، إذ ستتغير طبيعة الجريمة بتغير طبيعة العقوبة مما يستتبع مغايرة مقابلة في مجالات الاختصاص النوعي، وأحكام التقادم... الخ وتتجلى مساوئه في حال كان العذر المخفف ذا طبيعة شخصية إذ سينصرف أثره إلى من توافر لديه

1- تواتي نصيرة، محاضرات في القانون الجنائي العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2014، ص 30.

2- سيد مصطفى، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني، مجلة العلوم القانونية، عدد 12(2)، الأردن، سنة 2005، ص62.

فحسب، مما يعني انفراده بأحكام خاصة، إذ سيحاكم أمام محكمة الجنح، وتتقادم الدعوى الجنائية، والعقوبة المطبقة عليه بمدد تغاير ما يخضع له بقية المساهمين معه في الجريمة[1].

يدفع آخرون بالقول إنه لا يوجد نص في القانون يشير إلى تحويل الجناية إلى جنحة بتأثير عذر قانوني مخفف، والخلاصة أن أصحاب هذا الرأي يرون أن الفاعل المعذور يعتبر أقل إجراما من غيره [2].

ثانيا: الرأي القائل بأن العذر القانوني المخفف يغير من وصف الجريمة

يرى أصحاب هذا الرأي أن العذر القانوني المخفف يغير من وصف الجريمة، فالفعل الذي كان معاقبا عليه بعقوبة جناية ينزل إلى مرتبة جنحة لو انخفضت عقوبته إلى عقوبة الجنحة لوجود العذر المخفف [3].

تكمن حجة أصحاب هذا الرأي أن المشرع رأى أن الفعل الذي يعد جناية ربما لا تكون له هذه الجسامة في بعض الأحوال ولا يستحق إلا العقوبة المقررة للجنح وحينئذ يهبط من مستوى الجنايات إلى مستوى الجنح، فلا محل للتفرقة بين الأعذار القانونية المخففة والظروف القضائية المخففة، ويستوي في ذلك أن كان سبب التخفيف عذر قانوني أو ظرف قضائي، فكلا الظرفان يتفقان في الجوهر ويختلفان في الشكل فقط[4]،

1- أكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط1-مطبعة الفتيان، العراق، سنة1998، ص 346.

2- أكرم نشأت إبراهيم، المرجع نفسه، ص348.

3- عبد العزيز محمد محسن، مرجع سابق، ص178.

4- سيد مصطفى، مرجع سابق، ص68.

فالمشرع لو أمكنه أن يحدد مقدما جميع حالات التخفيف لنص عليها وحدد شروطها وأصبحت كلها من قبيل الأعذار القانونية.

ثالثا: الذين يرون وجوب التمييز بين أسباب التخفيف

من أنصار هذا الرأي،" جارو" و"فيستان هيلي"[1]، ومفاد هذا الرأي أنه يجب التمييز بين ما إذا كان مصدر التخفيف عذر قانوني أو كان مصدره ظرف قضائي، فإذا كان مصدر التخفيف عذر قانوني، فإن طبيعة الجريمة تتحول من جناية إلى جنحة، أما إذا كان مصدره ظرف قضائي فإن طبيعة الجريمة ووصفها لا يتغير فتبقى الجريمة جناية حتى ولو قضى فيها بعقوبة جنحة باعتبار أن ظرف التخفيف جوازي ومتروك لسلطة القاضي الجنائي التقديرية.

حجة أصحاب هذا الرأي أن في حالة التخفيف بسبب العذر القانوني فإن ليس للقاضي الحكم بعقوبة الجناية، فيكون معنى ذلك أن القانون لا يقرر للجريمة سوى عقوبة الجنحة وعليه فالجريمة تعتبر جنحة بحكم القانون نفسه[2].

رابعا: الذين يرون أن وصف الجريمة يتحدد بحسب العقوبة الجديدة المخففة

يرى أصحاب هذا الرأي أن وصف الجريمة يتحدد في ضوء العقوبة الجديدة بعد تخفيفها وذلك على اعتبار هذه العقوبة هي المقررة في القانون للجريمة، فتكييف الجريمة يتحدد في ضوء العقوبات التي ينص عليها القانون لا وفقا للعقوبة المحكوم بها[3].

1-Gaston Stefani , Georges Levasseur, droit pénal général (1ere édition) précis Dalloz 1978, page 169.

2- أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص 348.

3- عبد العزيز محمد محسن، مرجع سابق، ص179.

غير أن بعض التشريعات الأجنبية وبعض التشريعات العربية تجاوزت هذه الإشكالية تماما من خلال إقدام المشرع على النص صراحة على أن الجريمة المقترنة بعذر مخفف لا يتغير وصفها، على غرار المشرع العراقي الذي نص في المادة 24 من قانون العقوبات[1].

"لا يتغير نوع الجريمة إذا استبدلت المحكمة العقوبة المقررة لها بعقوبة أخف، سواء كان ذلك لعذر مخفف أم لظرف قضائي، ما لم ينص القانون على غير ذلك[2]".

هو نفس المسلك الذي سلكه المشرع السوري واللبناني والأردني والمغربي، اللذين تبنوا صراحة وبالنص الصريح الرأي الفقهي القائل بعدم تأثير العذر القانوني المخفف على وصف الجريمة[3].

أما المشرع الجزائري، فكان بدوره واضحا في هذه المسألة من خلال نصه صراحة في المادة 28 من ق .ع. ج ***"لا يتغير نوع الجريمة إذا نص القانون على عقوبة تطبق أصلا على نوع أخر منها نتيجة لعذر مخفف للعقوبة أو نتيجة لحالة العود التي يكون عليها المحكوم عليه"*** [4].

من خلال هذا النص، يكون المشرع الجزائري قد فصل في مسألة التكييف القانوني للجريمة المقترنة بعذر مخفف، فقد أوضح صراحة على أنه لا يتغير وصفها حتى ولو تغيرت العقوبة من عقوبة جناية إلى عقوبة جنحة، والمشرع الجزائري بإقراره الصريح بعدم تغير الوصف القانوني للجريمة المقترنة بعذر مخفف، يكون قد استند في ذلك إلى الرأي الراجح عند فقهاء القانون القائل بأن المشرع عندما قسم مختلف الجرائم،

1- زينب محمد فرج، أثر الصلة بين الجاني والمجني عليه في العقوبة، دار الوفاء، مصر، 2014، ص108.

2- قانون العقوبات العراقي رقم 111 الصادر بتاريخ 1969/1/1.

3- سيد مصطفى، مرجع سابق، ص67.

4- جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الجنائي، ج2، منشورات كليك، الجزائر، سنة 2013، ص82.

كان ذلك على أساس جسامة الجريمة بالنظر إلى خطورتها من جانبها الموضوعي، لا بخطورتها الشخصية التي ترجع إلى ظروف وصفات فاعلها[1].

الفرع الثاني

أثر الأعذار على الوصف القانوني للجريمة في القانون المقارن

الأعذار القانونية وكما تم الإشارة إليها من قبل على أنها ظروف يعيينها القانون ويترتب على اقترانها بالجريمة آثر إما بتخفيف العقاب المقرر لها، أو الاعفاء منه وجوبيا، وفي هذا الفرع سأعرض أثر الأعذار على الوصف القانوني للجريمة بالنسبة لعذر صغر السن **(أولا)** وبالنسبة لعذر تجاوز الدفاع الشرعي **(ثانيا)**، وعذر الاستفزاز **(ثالثا)**.

أولا: أثر عذر صغر السن

يذهب الرأي الراجح عند فقهاء القانون على أن العذر المستمد من صغر السن لا تأثير له على طبيعة الجريمة وحجتهم في ذلك نص القانون، أنه حينما حدد جسامة الجريمة كان ذلك بالنظر إلى خطورتها من جانبها الموضوعي، لا بخطورتها الشخصية التي ترجع إلى ظروف وصفات فاعلها، هذه الظروف والصفات تؤسس على اعتبارات شخصية محضة، لا تمس ماديات الجريمة بحال، فإذا أقام المشرع تقسيما لمختلف الجرائم على أساس تلك النظرة واخذ شدة العقوبة معيارا لتلك الجسامة، فإن

1- العابد جلاب، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر القانون العام، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد لخضر، بسكرة، 2015/2014، ص 69.

المنطق يملي الاعتماد على العقوبة كما هي في النص لمعرفة تكييفها القانوني، ومعنى ذلك أن الجناية تبقى كما هي جناية دون أدنى تغيير[1].

غير أن جانب من الفقه يعارض ذلك، ويرون أن تأثير العذر القانوني بصفة عامة على الجريمة يغير من وصفها، وحجتهم في ذلك نص القانون وقصده ، وحسبهم أن عندما يضع القانون عقوبة للجريمة فهي التي تحدد نوعها بلا جدال، وحينما يتوافر العذر المخفف يلتزم القاضي بتخفيف العقاب وهولا يملك إلا ذلك وبين هذا الرأي والرأي الأخر، جاءت محكمة النقض المصرية، وقررت على أنه: "لا يصح الاعتراض على هذا بأن جريمة الصغير تبقى جناية مع أن العقاب المقرر لها هو الحبس فقط ذلك أن صغر السن يتصل بشخص الجاني فقط ولا تأثير له على طبيعة الجريمة التي ارتكبها الصغير من حيث خطورتها وجسامتها الذاتية "[2].

تضيف محكمة النقض المصرية في حكم آخر "إن المقياس الوحيد لتنويع الجرائم إلى جنايات وجنح إنما يرجع إلى الأفعال المكونة لها والى العقوبة التي قررها القانون لهذه الأفعال"[3]، وبناءا على هذه التوجهات الفقهية، وأحكام محكمة النقض المذكورة، توجه المشرع المصري إلى تقديم مشروع قانون عقوبات، حيث جاء في الفقرة الثانية من "المادة 14" منه "**ولا يتغير نوع الجريمة إذا أبدل القاضي العقوبة المقررة لها بعقوبة من نوع أخف ، سواء كان ذلك لعذر قانوني أو لظرف قضائي**"[4].

1- أكرم نشأت ابراهيم، مرجع سابق، ص 349.

2- قرار محكمة النقض المصرية، نقلا عن أكرم نشأت إبراهيم، المرجع نفسه، ص 351.

3- قرار محكمة النقض المصرية، نقلا عن أكرم نشأت إبراهيم، المرجع نفسه، ص 351.

4- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937، طبقا لأحدث التعديلات بقانون 95 لسنة 2003.

من خلال ما سبق يبدو أن المشرع المصري، أخذ هذا النص من مشروع قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1934 التي نص فيها " لا تتغير طبيعة الجريمة إذا حكم فيها، بسبب اقترانها بعذر قانوني أو ظروف مخففة، بعقوبة مقررة لنوع آخر من الجرائم[1].

ثانيا: أثر عذر تجاوز الدفاع الشرعي

يرى فريق من فقهاء القانون أن تجاوز حدود الدفاع الشرعي بنية سليمة، يعتبر عذرا قانونيا مخففا، لأن التجاوز نص عليه المشرع صراحة، والنص الصريح على التخفيف هو سمة الأعذار القانونية، ومن شأن هذا العذر أن يقيد القاضي بعقوبة الجنحة إذا اعتبر المدافع معذورا كما من شأنه أن يؤثر في طبيعة الجريمة فيحيلها من جناية إلى جنحة[2].

كما يرى فريق آخر تجاوز الدفاع الشرعي ما هو إلا ظرف قضائي مخفف شانه شأن ظروف التخفيف الخاصة، واستندوا في رأيهم هذا أن استخدامه أمر جوازي للقاضي، وأن هذا العذر ما هو إلا امتداد لسلطة القاضي التقديرية، وعلى ذلك فالجريمة تظل جناية، بينما يرى فريق ثالث أن عذر تجاوز الدفاع الشرعي، عذر من نوع خاص، جمع بين خصائص العذر القانوني وطبيعة الظرف القضائي، وبالتالي فإنه يعد عذر قانوني وقضائي[3].

كونه عذر قانوني أقره المشرع بنص خاص وقصره على حالة معينة وهي تجاوز المدافع حدود حقه، كما حدد شروطه التي يجب توافرها حتى يمكن القول بوجوده.

1- Gaston Stefani, Georges Levasseur, droit pénal général (1ere édition) précis Dalloz 1978, page 169

2- قرين تركية، الأعذار والظروف وآثارها على الجزاء في ظل القانون 06-23، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2006-2009، ص 56.

3- نبيل صقر، مرجع سابق، ص 62.

كونه ظرف قضائي مخفف مراده انه يتمتع بخاصية هامة من خصائص الظروف المخففة وهي سلطة القاضي في أن يعتبر المتهم معذورا أم غير معذور، فالمشرع لم يلزم القاضي بالتخفيف، وإنما أجاز له أن يعده معذورا ويحكم عليه بالحبس بدل العقوبة المقررة للفعل[1].

على ذلك سار القضاء في القانون المقارن في شأن تكييف عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي بنية سليمة من خلال تسليمه بصفة العذر القانوني لا الظرف القضائي المخفف، غير انه غير ملزم للقاضي وبالتالي يعتبره عذر قانوني جوازي للقاضي، وبناء على ذلك تظل الجناية المرتكبة محتفظة بوصفها القانوني كجناية[2].

ثالثا: أثر عذر الاستفزاز على التكييف القانوني

يرى جزء من فقهاء القانون أن عذر الاستفزاز بحكم طبيعته القانونية الملزمة للقاضي ينشئ جريمة من نوع خاص، هي جنحة قتل الزوجة المتلبسة بالزنا أو جنحة ضربها ضربا مفضيا إلى موتها، فالجريمة هنا جنحة بالنظر إلى عقوبتها الواردة في النص وليست جناية ويبرر أصحاب هذا الرأي بأن القانون قد عرف الجنحة بأنها هي الجريمة التي يعاقب عليها بعقوبة مما هو مقرر للجنح، وأن هذا هو شأن الجريمة المقترنة بعذر والتي يعاقب عليها القانون بعقوبة الجنحة أي الحبس[3].

فالفعل يعتبر جنحة بحكم القانون نفسه ويضيف هذا الفريق من الفقهاء، أن المنطق يقتضي تمام المقابلة بين أثر الظرف القانوني المشدد وأثار العذر المخفف لوجود التشابه بينهما، فكما أن الظرف المشدد يغير طبيعة الفعل إذا رفع عقوبته إلى

1- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص 33.

2- أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي العام، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص163.

3- قرين تركية، مرجع سابق، ص 59.

حد الجناية، فكذلك ينبغي أن يغير العذر طبيعة الفعل إذا هبط بعقوبته إلى حد الجناية[1].

بينما يرى فريق آخر عكس ذلك تماما، حيث يعدون هذا العذر من قبيل الظروف الشخصية البحتة التي ال تقتضي تغيير وصف الجريمة من جناية إلى جنحة رغم تغير نوع العقوبة ورغم انه عذر قانوني ملزم للقاضي، فهذا العذر ليس له أي تأثير على الجريمة ويبقي على الجريمة بوصفها جناية ولو خفضت العقوبة إلى عقوبة الجنحة، ويردون على أصاحب الرأي السابق بخصوص المقابلة بين الظرف المشدد والعذر المخفف، بالقول أن ذلك غير ممكن وغير منطقي إذ أن الظرف المشدد عكس العذر القانوني، يلابس الفعل ذاته ويعتبر من صفاته ومقوماته[2].

1- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص34.

2- نبيل صقر، مرجع سابق، ص64.

الفصل الثاني

أنواع الأعذار القانونية المخففة وأثرها على العقوبة

عندما يرتكب الجاني فعلا مجرما دفعه إليه سلوك المجني عليه، فقد يرتكب ذلك الجرم تحت ثورة الغضب التي تلم به لحظة انطلاق سلوك المجني عليه، والتي لا يمكن له أن يتفادى أو يتجنب ردة فعله، باعتبار أن الغضب الحاد يفقد الشخص القدرة على التحكم في تصرفاته نتيجة تأثر إرادته بفعل الإكراه المعنوي الذي تعرض له، ذلك أن المكره معنويا تتوافر لديه الإرادة ولكن ينفي أو ينقص بقدر كبير حريتها واختيارها.

مما يعني أن أحد شروط المسؤولية الجنائية، وهي حرية الإرادة أو حرية الاختيار خدشت بهذا الفعل وما ينطبق على هذا الظرف المؤدي إلى تكبيل حرية الاختيار للشخص ويدفعه إلى ارتكاب الجرم.

ذلك ما أدى بالتشريع الجنائي إلى التدخل حماية للحقوق وتقويما لمضمون العدالة التي هي أساس وجوده وحفاظا على استقرار المجتمع، من خلال تحديده للأعذار التي من شانها أن ترتبط بسلوك الجاني وبماديات الجريمة في نفس الوقت وهي أعذارا محددة استقاها المشرع من سلوكيات الأفراد، والتي يمكن تصنيفها إلى نوعين، أعذار عامة وأخرى خاصة وعلى غرار أغلب التشريعات فقد تضمن قانون العقوبات الجزائري، فئتين من الأعذار القانونية، فئة الأعذار القانونية العامة وفئة الأعذار القانونية الخاصة أو فئة حالات الاستفزاز كما يسميها البعض.

لو أننا سجلنا اختلاف لدى بعض الفقه حول التمييز بين الأعذار العامة والأعذار الخاصة، فبعض الفقه اعتبر عذر الاستفزاز مثلا من الأعذار الخاصة، في حين أعتبر جانب من الفقه أن الاستفزاز يعتبر عذر عام[1].

1- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص32.

يتجلى الاختلاف حول مدى اعتبار الاستفزاز (عذر خاص)، من خلال مفهومه بمعنى هل يتحقق عذر الاستفزاز بواقعة محددة حصرا، وبالتالي لا يتحقق بواقعة سواها، أو أن العبرة في تحققه بحالة الهيجان والإثارة اللتين يكون عليهما الجاني وقت ارتكاب الجرم، أيا كانت تلك الواقعة، بمعنى (عذر عام) [1].

وبناء على ما سبق قسمت هذا الفصل إلى مبحثين بينا في) **مبحث أول**)الأعذار القانونية المخففة العامة، وفي (**مبحث ثان**) تناولنا فيه الأعذار القانونية المخففة الخاصة.

1- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص36.

المبحث الأول

الأعذار القانونية العامة

ينص القانون أحيانا على أعذار معينة تكون نتيجتها وجوب تخفيض العقوبة أو الإعفاء منها، فتكون خاصة يقتصر نظامها على جريمة محددة، أو عامة يسري مفعولها على جميع الجرائم والتي يمكن لأي مرتكب للجريمة ان يستفيد منها إذا توافرت شروطها فيه، فينصرف أثرها الى جميع الجرائم أحيانا، وإلى عدد معين من الجرائم في أحيان أخرى، إذن الأعذار القانونية المخففة العامة هي أعذار يتسع نطاقها إلى جميع أنواع الجرائم جنايات جنح ومخالفات متى توافرت شروط العذر.

من تطبيقاتها في القوانين العقابية المختلفة، عذر صغر السن الذي سأستعرضه في (**مطلب أول**)، وكذلك عذر تجاوز الدفاع الشرعي (**مطلب ثان**) والاضطرابات العقلية والنفسية في (**مطلب ثالث**) وسنتعرض لهذه الأعذار القانونية بالتفصيل مع مقارنتها بقانون العقوبات المصري والكويتي وكذا موقف الفقه الإسلامي منها.

المطلب الأول

عذر صغر السن

يعد صغر السن الصورة الثانية للأعذار المخففة، وقد نصت على هذا العذر "المواد من 49 إلى 52 من قانون العقوبات الجزائري"، و"المواد بين 70 و84 و 85

قانون حماية الطفل الجزائري"[1]، وهذا العذر القانوني له أهمية خاصة، إذ أنه يتعلق بفئة من الأشخاص الذين يحتاجون إلى عناية خاصة، ويبحثون عن السبيل القويم في سن مبكرة[2].

كما أن صغر السن يقصد به الذي تجاوز سن الثالثة عشر ولم يكمل سن الثامنة عشر ولذلك حسب نص "المادة 49 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات"، أما القاصر الذي لم يتجاوز سن الثالثة عشر سنة فلا توقع عليه إلا تدابير الحماية والتربية[3].

وعليه فقد قسمنا هذا المطلب الى فرعين هما عذر صغر السن في القانون **(فرع أول)**، وفي الفقه الإسلامي **(فرع ثان)**.

الفرع الأول

عذر صغر السن في القانون

العذر القانوني الذي يمنح لصغير السن ينطوي على افتراض من جانب المشرع أن الحدث وبسبب صغر سنه يكون مستوى نضجه العقلي أقل من مستوى النضج

---

[1] تنص المادة 70 من قانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق ل 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 39، الصادرة بتاريخ 19 يوليو سنة 2015م على أنه" ***يمكن قاضي الاحداث وقاضي التحقيق المكلف بالأحداث اتخاذ تدبير او أكثر من التدابير المؤقتة الأتية:***

-تسليم الطفل الى ممثله الشرعي او الى شخص او عائلة جديرين بالثقة.

-وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.

-وضعه في مركز متخصص في حماية الطفولة الجانحة.

ويمكنهما، عند الاقتضاء، الامر بوضع الطفل تحت الحرية المراقبة وتكليف مصالح الوسط المفتوح بتنفيذ ذلك.

تكون التدابير المؤقتة قابلة للمراجعة والتغيير ".

2- عبد الله أوهايبية ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ط1، دار هومة، الجزائر، 2011، ص60.

3- عبد الله أوهايبية، المرجع نفسه، ص61.

العقلي لدى البالغ لسن الرشد، مما يستدعي تخفيف العقوبة في حقه بما تتلاءم في نوعها أو مقدارها مع مستوى نموه العقلي[1].

فإطار ارتكاب الجريمة من طرف الطفل يتجاوز إطار القانون الجزائي لكون تصرفه يخضع للطبيب أكثر من خضوعه للقاضي، فهو فعل خطير بالنسبة للطفل وكذلك بالنسبة للمجتمع، لان جنوح الأحداث يعد بذرة إجرام الغد.

يتطلب ذلك تدخل المجتمع ليس من أجل العقاب بل من أجل العلاج، لأن الجريمة تعد رد فعل عن مرض، يجب علاجه للوقاية من العود [2].

ففي قانون العقوبات المصري، نجد تطبيقا لعذر صغر السن حيث يعفي القانون، الطفل الذي لم يبلغ الثانية عشر من عمره من العقوبات ويجعله أهلا لتدابير تربوية وإصلاحية.

في حين يسمح بتوقيع العقوبة على من بلغ الثانية عشر من عمره مع تخفيفها، وتشمل العقوبة المرحلة العمرية الممتدة من سن الثانية عشر إلى سن الخامسة عشر من عمره "المادة 18 من قانون العقوبات المصري " ومتى بلغ الخامسة عشر كان أهلا للعقوبات العادية دون تخفيف ما عدا الإعدام و الأشغال الشاقة فهي محضورة عليه طالما كان دون السابعة عشر من عمره، وفي قانون الطفل المصري المعدل رقم 126 لسنة 2008[3]، لجأ المشرع إلى تقسيم جديد لسن الحدث حيث قسمه إلى ثلاثة مراحل:

1- سيد مصطفى، مرجع سابق، ص63.

2- لحسن بن شيخ أث ملويا، المنتقى في القضاء العقابي، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص192.

3- نص المادة 18 من قانون العقوبات المصري والمادة 126 من قانون الطفل المصري، **نقلا عن**: عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص53.

أولا: الطفل الذي لا يتجاوز سن خمسة عشر سنة؛ تطبق عليه أو يخضع لتدابير تربوية إصلاحية الواردة في "المادة 101 من القانون الجديد"، وهي التوبيخ، التسليم، الإلحاق بالتدريب المهني، الإلزام بواجبات معينة، الاختبار القضائي، الإيداع في أحد المؤسسات المختصة بالرعاية الاجتماعية أو الإيداع في إحدى المؤسسات الاستشفائية المتخصصة [1].

ثانيا: عدم جواز الحكم بالعقوبات العادية على الحدث الذي يبلغ سنه الخامسة عشر سنة ولم يتجاوز سادسة عشر سنة؛ في إطار معاملة عقابية خاصة وفق القانون الجديد وفي" المادة 111" منه التي أسست وضعا خاصا للطفل الذي يبلغ من العمر خمسة عشر سنة ولم يتجاوز السادسة عشر سنة، يتمثل هذا الوضع في تدرج النزول بالعقوبة درجة أو درجتين أو ثلاث في بعض الأحيان على نحو محدد في المادة المذكورة.

ثالثا: الحالة التي يبلغ فيها الحدث مرتكب الجريمة ما بين السنة السادسة عشر ولم يبلغ الثامنة عشر كاملة؛ ومن خلال قانون الطفل الجديد حيث ميز الحدث البالغ لهذه المرحلة السنية بتنظيم خاص مفاده الارتفاع بالحد الأدنى للعقوبة، ويرجع ذلك إلى سن الحدث إذ جرى نص" المادة 112 من قانون الطفل المصري" على أنه "**لا يحكم بالإعدام ولا بالأشغال الشاقة المؤبدة آو المؤقتة على الحدث الذي زاد سنة عن الستة عشر سنة ولم يبلغ الثمانية عشر سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة**"[2].

1- عمر خوري، المرجع نفسه، ص 54.

2- قانون رقم 12 لسنة 1996، والمنشور بالجريدة الرسمية المصرية، بالعدد 13 في 1996/3/28 والمتضمن قانون الطفل.

في هذه الحالة إذا ارتكب المتهم جريمة عقوبتها الإعدام يحكم عليه بالسجن الذي تقل مدته عن عشر سنوات وإذا كانت العقوبة عقوبتها الأشغال الشاقة المؤبدة يحكم عليه بالسجن الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات وإذا كانت الجريمة عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة يحكم عليه بالحبس، ولا تخل الأحكام السابقة سلطة المحكمة في تطبيق أحكام" المادة 17 من قانون العقوبات " في الحدود المسموح تطبيقها قانونا على الجريمة التي وقعت على المتهم[1].

أما قانون العقوبات الفرنسي فقد قرر أن الأحداث الجانحين الذين يبلغون من العمر بين سن الثالثة عشر والثامنة عشر كاملة يحكم عليهم بالتدابير التربوية والإصلاحية ويجوز الحكم عليهم بالعقوبة في حدود معينة متى كان ذلك ملائما للظروف وشخصية الحدث، وقد أكد هذا المبدأ مشروع قانون العقوبات الفرنسي الجديد في المادة 35 منه[2].

أما المشرع الجزائري فقد نظم عذر صغر السن من خلال نص الفقرة الثانية من (المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري)"[3].

فمتى تحقق أو توفر لدى القاصر المرتكب لجريمة شرط بلوغه السن من 13 إلى 18، فليس للقاضي الجنائي إلا أن يقضي بالعقوبة المخففة أو بتدبير الحماية.

وقد حدد المشرع الجزائري في المادتين 50 و51 من قانون العقوبات، العقوبات التي يخضع لها القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 كما يلي:

1- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط6، دار النهضة العربية، مصر، 1996، ص777.

2 -Code pénale –Dernier modification le 01janvier 2017-Document généré le 05 janvier 2017.

3- تنص المادة 49 قانون العقوبات الجزائري، على أنه " **يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 إما لتدابير حماية أو لعقوبات مخففة**"

- **بالنسبة للجنايات والجنح وفق نص المادة 50 من ق ع ج.**

أ- إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فأنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة.

ب- إذا كانت العقوبة هي السجن المؤقت أو الحبس يحكم على القاصر بالحبس بمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها متى كان بالغا.

- **بالنسبة للمخالفات:**

- يقضي على القاصر الذي يبلغ سنه من 13 سنة كاملة إلى 18 سنة كاملة إما بالتوبيخ أو بعقوبة الغرامة.

وقد حددت المادة 85 من قانون الجزائري لحماية الطفل، تدابير الحماية أو التهذيب [1] كما يلي:

دون الاخلال بأحكام المادة 86 أدناه لا يمكن في مواد الجنايات أو الجنح أن يتخذ ضد الطفل الا تدبير واحد أو أكثر من تدابير الحماية والتهذيب الاتي بيانها:

- ***تسليمه لممثله الشرعي أو لشخص أو لعائلة جديرين باثقة.***
- ***وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.***
- ***وضعه في مدرسة داخلية صالحة لإيواء الأطفال في سن الدراسة.***
- ***وضعه في مركز متخصص في حماية الأطفال الجانحين.***

1- أمر رقم 66-155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج. ر. ع48، صادر بتاريخ 10 يونيو 1966.

ويمكن قاضي الاحداث عند الاقتضاء ان يضع الطفل تحت نظام الحرية المراقبة وتكليف مصالح الوسط المفتوح بالقيام به، ويكون هذا النظام قابلا للإلغاء في أي وقت.

ويتعين في جميع الأحوال، ان يكون الحكم بالتدابير المذكورة آلفا لمدة محددة لا تتجاوز التاريخ الذي يبلغ فيه الطفل سن الرشد الجزائي.

يتعين على قسم الاحداث عندما يقضي بتسليم الطفل الى شخص او عائلة جديرين بالثقة، ان يحدد الإعانات المالية اللازمة لرعايته وفقا للاحكام المنصوص عليها في هذا القانون[1].

الفرع الثاني

في الفقه الإسلامي

يحدد المذهب الشافعي والمذهب الحنبلي سن الرشد ب 08 سنة للذكر والأنثى، بينما يحددها المذهب المالكي ب 05 سنة، ويوافقهم في ذلك الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه، وان كان يفرق بين الذكر والأنثى، فجعله في الذكر 18 سنة وفي الأنثى ب 17 سنة[(2)].

يذهب فقهاء الإسلام إلى أن الطفل بتمامه السابعة حتى بلوغه يسمى بالصبي المميز، وذلك تمييزا له عن الصبي غير المميز الذي لم يبلغ سن السابعة، على أن بلوغه السابعة من عمره ليس قرينة قاطعة للدلالة على التمييز، بمعنى انه يجوز إثبات العكس، فإذا بلغ الصبي سن السابعة وثبت أنه غير مميز بأن اتضح أنه لا يدرك

[1] راجع نص المادة 85 من قانون الجزائري المتعلق حماية الطفل.

2- نبيل صقر، مرجع سابق، ص 35.

الضار من النافع، والغبن الفاحش من اليسير وان البيع سالب وان الشراء جالب، بقى على حالته الأولى واعتبر غير مميز بصرف النظر عن سنه[1].

تبدو العلة في اعتبار الشخص الذي بلغ السابعة من عمره مميزا، اعتبار أن الغالب فيمن وصل إلى هذا السن يعتبر مدركا بعض الشيء بتكون بعض القوى العقلية لديه، لان النمو العقلي يسير مع النمو الجسمي.

وقد اعتبر الشارع الحكيم بلوغ سن السابعة دليلا على التمييز في حق الجميع ما لم يثبت خلاف ذلك، ويستمر كذلك حتى يبلغ الحلم، ومما يدل على اعتبار سن السابعة دليلا على التمييز، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قال: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ "**علموا أولادكم الصلاة إذا بلغوا سبعا واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرا**"، فهذا الحديث يدل على أن الرسول عليه الصلاة والسلام اعتبر بلوغ الشخص سبع سنين دليلا على التمييز وإلا لما صح أن يأمر وليه بحثه على الصلاة والصبي المميز في هذه السن لا يكون أهلا للتكاليف الجنائية وان كان أهلا للتكاليف المدنية، وعليه فإنه لا يسأل عن الجرائم التي يرتكبها مسئولية جنائية، فهو لا يحد إذا زنا أو سرق مثلا ولا يقتص منه إذا قتل أو جرح لان البلوغ شرط أساسي لذلك، ولكن ذلك لا يمنع من تأديبه وعلى ذلك فأن مسئوليته تأديبية وليست جنائية[2].

فالصبي من سن السابعة إلى سن البلوغ يصلح للتأديب والتهذيب والترغيب مهما كان مقدار جرمه، رحمة به ورغبة في إصلاحه وإعادته إلى المجتمع عضوا نافعا

1- عمر خوري، مرجع سابق، ص 59.

2- محمد علي الكيك، سلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة، ط 2007، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ص167.

وصالحا، وبالتالي فأن التأديب وان كان في ذاته عقوبة على الجريمة، إلا انه عقوبة تأديبية لا تتعدى التوبيخ والوعظ والضرب وما يماثلها دون أن تزيد عليها[1].

المطلب الثاني

عذر تجاوز الدفاع الشرعي

لقد نص قانون العقوبات الجزائري على الحالات التي يسمح بها تطبيق الدفاع الشرعي، حيث نصت المادة 40 على الحالات التي تعد من قبيل الدفاع الشرعي بمجرد قيام عناصرها دون إثبات لزوم الدفاع مع الاعتداء، وسنتعرض من خلال هذا المطلب إلى الحالات التي تسمح بتجاوز الدفاع الشرعي المنصوص عليها في "المادة 40 السالفة الذكر"[2].

وعليه قسمنا هذا المطلب الى فرعين هما عذر تجاوز الدفاع الشرعي في القانون (**فرع الأول**)، وفي الفقه الإسلامي (**فرع ثان**).

الفرع الأول

عذر تجاوز الدفاع الشرعي في القانون

من المتفق عليه أن نشؤ الدفاع الشرعي شرط أساسي للكلام عن تجاوز حدوده، بمعنى أن تجاوز حدود الدفاع الشرعي لا يكون موجودا إلا إذا وجد الدفاع الشرعي

1- عبد العزيز محمد محسن، المرجع السابق، ص84.

2- تنص الفقرة الأولى من المادة 40 ق. ع .ج على ما يلي:" **يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع الشرعي: القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع اعتداء على حياة شخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها اثناء الليل**".

ذاته ويعرف الدفاع الشرعي بأنه "دفع اعتداء إجرامي على وشك الوقوع لدرء خطر عن نفس المدافع أو عن ماله أو عن نفس غيره أو ماله"[1].

بالتالي يتحقق تجاوز الدفاع الشرعي عند انتفاء التناسب بين جسامة فعل الدفاع والخطر الذي يهدد المعتدى عليه، بمعنى أن التجاوز يتحقق إلا عند انتفاء شرط التناسب فيترتب عن ذلك مسؤولية المتجاوز الجنائية، إلا أنها مسؤولية تختلف عن مسؤولية من لم تتوافر بالنسبة إليه شروط الدفاع الشرعي[2].

وعليه يجب التفرقة بين أوضاع ثلاثة، هي إذا كان التجاوز متعمدا عن إدراك وتمييز أو كان ثمرة خطأ في تقدير جسامة فعل الدفاع وتجاوزه حدود الدفاع، أو تجرد فعل المدافع من العمد والخطأ في آن واحد فكان وليد الاضطراب وعدم السيطرة على الإرادة فيتجاوز حدوده بحسن نية، وقد قلنا بالمسؤولية الجزائية العمدية في الحالة الأولى، وغير العمدية في الحالة الثانية، أما في الحالة الثالثة فهي التي تكون موضوعا للعذر المخفف للعقاب[3].

هذا ما قررته أغلبية القوانين العقابية، ففي قانون العقوبات العراقي نجد أن المشرع العراقي نظم حالة تجاوز الدفاع الشرعي من خلال نص "المادة 45" التي تنص" **إذا تجاوز المدافع عمدا أو إهمالا حدود هذا الحق أو اعتقد خطأ انه في حالة دفاع شرعي فأنه يكون مسئولا عن الجريمة التي ارتكبها وإنما يجوز للمحكمة في**

1- محمد علي الكيك، مرجع سابق، ص 168.

2- العابد جلاب، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2014، ص 32.

3- عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص408.

هذه الحالة أن تحكم بعقوبة الجنحة بدلا من عقوبة الجناية، وان تحكم بعقوبة المخالفة بدلا من عقوبة الجنحة"[1].

كما تضمن قانون العقوبات الكويتي تجاوز الدفاع الشرعي من خلال نص "المادة 32" التي تنص "**إذا جاوز الشخص بحسن نية حدود الدفاع الشرعي بأن استعمل لدفع الاعتداء قوة تزيد على القدر الذي كان يستعمله الشخص المعتاد إذا وجد في ظروفه دون أن يكون قاصدا إحداث أذى أشد مما يستلزمه الدفاع جاز للقاضي إذا كان الفعل جناية أن يعده معذورا وأن يحكم عليه بعقوبة الجنحة**"[2].

أما قانون العقوبات المصري، فقد عالج حالة تجاوز الدفاع الشرعي وأعتبرها عذرا مخففا من خلال نص "المادة 251" منه التي جاء فيها:" **لا يعفى من العقاب بالكلية من تعدى بنية سليمة حدود حق الدفاع الشرعي أثناء استعماله إياه دون أن يكون قاصدا إحداث ضرر أشد مما يستلزمه هذا الدفاع**"[3]، ومع ذلك يجوز للقاضي إذا كان الفعل جناية أن يعده معذورا إذا رأى لذلك محلا وأن يحكم عليه بالحبس بدلا من العقوبة المقررة في القانون.

أما المشرع الجزائري فقد عالج حالة تجاوز الدفاع الشرعي من خلال "المادة 278" من قانون العقوبات الجزائري التي تنص:" **يستفيد مرتكب جرائم القتل والضرب من الأعذار إذ ارتكبها لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها، إذا حدث ذلك أثناء النهار**"، وإذ حدث ذلك أثناء الليل، تطبق أحكام الفقرة01 من المادة 40 ففي هذه الحالات جميعا، ومتى

1- قانون العقوبات العراقي رقم 111 الصادر بتاريخ 1969/1/1.

2- قانون العقوبات الكويتي رقم 1960/16 وجميع تعديلاته والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 1487، تاريخ 1960/1/1 والمعدل بآخر قانون رقم 2011/8 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 5090 تاريخ 2011/5/2.

3- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.

ثبت العذر القانوني المخفف مقترنا بها يجب على القاضي تخفيف العقاب على النحو المحدد في المادة 283 من ق ع ج[1].

الفرع الثاني

عذر تجاوز الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي

ذهب فقهاء الإسلام إلى أن المصول (المسطو) عليه، يعتبر متجاوزا لحد الدفاع المشروع أو مخلا بمعيار القوة اللازمة لدفع الاعتداء إذا استعمل قدرا من القوة أكبر من القدر اللازم لرد اعتداء الصائل (المعتدي)، كأن يكون مما ينبغي أن يدفع بالعصي، فيدفع بالسلاح، أي لم يراعي الترتيب الموضوعي لحد الضبط الذي يتمثل في الدفع بأيسر السبل أي الأخف فالأخف[2].

وعليه فكل زيادة يأتيها المدافع تعتبر تجاوزا غير مشروع يسأل عن، مع مراعاة ظروف المصول عليه وملابسات الاعتداء من حيث الزمان والمكان.

قال الفقيه ابن قدامه في مغنيه:" وان ضربه ضربة عطلته لم يكن له أن يثنى عليه لأنه كفى شره وان ضربه فقطع يمينه فولى مدبرا فضربه فقطع رجله، فقطع الرجل مضمون عليه بالقصاص أو الدية، لأنه في حالة لا يجوز له ضربه".

وقال الفقيه ابن حزم الظاهري في محلاه:" فمن أراد اخذ مال إنسان ظلما من لص أو غيره، فأن تيسر له طرده منه ومنعه فلا يحل له قتله، فأن قتله حينئذ فعليه

1- راجع المادة 283 من قانون العقوبات الجزائري.

2- سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الطبعة 6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص259.

القود، وان توقع أقل توقع أن يعاجله اللص، فليقتله ولا شيء عليه لأنه مدافع عن النفس"[1].

من خلال هذه النصوص الفقهية، وغيرها من النصوص التي تكلمت في هذا المجال، يمكن القول أن الفقه الإسلامي قد عالج تجاوز حدود الدفاع الشرعي، حيث أعتبر المعتدى عليه متجاوزا لحد الدفاع المشروع إذا استعمل قدرا من القوة أكبر من القدر اللازم لرد اعتداء الصائل ويكون مسؤولا من الناحيتين الجنائية والمدنية، إذا كان في وسعه رد اعتداء الصائل بقدر من القوة أقل من القدر الذي استعمله فعلا[2].

المطلب الثالث

الاضطرابات العقلية والنفسية

الأمراض العقلية والنفسية هي عديدة ومتشعبة بتشعب مذاهب علم النفس المختلفة وعلوم الطب النفسي، خلافا لما عليه الحال في أغلب مراجع الفقه الجنائي التي تحصر كل اضطراب يصيب العقل في مصطلح الجنون الذي يعد أقدم مانع للمسؤولية عرفته التشريعات الجنائية، غير أنها أنكرته عصورا إلى أن جاءت الشريعة الإسلامية التي كان لها قصب السبق كأول نظام قانوني نص على الجنون كعذر أو مانع أساسي تمتنع به المسؤولية الجنائية، في حين لم تعرفه فرنسا كأول من قال بهذا

1- سليمان عبد الله، مرجع سابق، ص 261.

2- محمد محسن عبد العزيز، مرجع سابق، ص125.

المبدأ في التشريعات الجنائية الحديثة سوى في سنة 1810، وكان المجنون قبل ذلك يعاقب بأشد العقوبات للاعتقاد في أنه يعد مسا من عمل الشيطان[1].

إذن سنحاول في هذا المطلب ذكر ومعرفة هذه الأمراض العقلية والنفسية من الناحية القانونية (**فرع أول)** وكذا في الفقه الإسلامي (**فرع ثان**)، والتي قد تصيب الشخص فتحدث لديه اضطرابا عقليا، وذكر الشروط الواجب توفرها لقيام هذا العذر وكذلك الآثار المترتبة عن ثبوت الإصابة بالمرض.

الفرع الأول

الاضطرابات العقلية والنفسية في القانون

اتجهت بعض القوانين العقابية على اعتبار أن الشخص المضطرب عقليا أو نفسيا أو ما يعرف بالقصور أو النقص العقلي المؤدي إلى انتقاص الوعي أو الإرادة، تكون مسؤوليته الجنائية مخففة، لذلك قررت العديد من القوانين اعتبار هذا النقص العقلي عذرا مخففا عاما بشرط أن ينقص هذا الاضطراب العقلي من وعي أو إرادة الجاني، وقد أخذت غالبية التشريعات الجنائية الأوروبية بالعذر المخفف للمجرم المصاب باضطراب عقلي أدى إلى إضعاف تمييزه[2].

على غرار القانون الفرنسي في "المادة 01 و122 الفقرة الثانية منه"، والقانون البلجيكي في "المادة71"، أو إضعاف قدرته على التمييز، القانون الألماني "المادة "و"المادة21" من قانون العقوبات الاسباني أو "المادة 89" من قانون العقوبات

1- سليمان عبد الله، مرجع سابق، ص 261.

2- سليمان عبد الله، المرجع نفسه، ص262.

الايطالي أما "المادة233" من قانون العقوبات اللبناني فجاء فيها:" **من كان حين اقتراف الفعل مصابا بعاهة عقلية وراثية أو مكتسبة أنقصت قوة الوعي أو الاختيار في أعماله يستفيد قانونا من إبدال عقوبته أو تخفيضها وفقا لأحكام المادة251**"[1].

الفرع الثاني

الاضطرابات العقلية والنفسية في الفقه الإسلامي

تعني المسؤولية بوجه عام حالة الشخص الذي يرتكب أمرا يستحق مؤاخذته، فإذا كانت المؤاخذة تستوجب المحاسبة فان المسؤولية يترتب عنها جزاء يوقع على المعتدي، و الجزاء في الاسلام قد يكون عقوبة تصل الى حد القصاص او التعويض، فتكون جنائية و مدنية معا[2].

المسؤولية الجنائية على الشخص المضطرب عقليا ونفسيا تطرقت اليها الشريعة الاسلامية بأنها " تلزم الانسان بتحمل نتائج الافعال المحرمة والتي يأتيها عن علم وارادة" فمن اتى فعلا محرما وهو لا يريده كالمكره أو المغمى عليه أو ناقص الأهلية أو المجنون، فلا يسأل جنائيا عن فعله لقوله تعالى " **مَن كَفَرَ بِاللَّهِ مِن بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ وَلَٰكِن مَّن شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ** "[3].

كذلك قول الرسول عليه الصلاة والسلام في حديثه " **رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه** " رواه ابن ماجة.

1- خالد سليمان، المسؤولية الجنائية للمجرم المضطرب نفسيا، دراسة مقارنة، ط 1، دار زينون الحقوقي، لبنان، سنة 2007، ص288.

2- سليمان عبد الله، المرجع السابق، ص262.

3- سورة النحل، الآية106.

يستنتج من الآية الكريمة والحديث الشريف أن الإسلام أعطى أهمية كبيرة لعذر الاضطرابات العقلية والنفسية، لأن الشخص المرتكب للفعل المحرم شرعا وهو يريد (إرادة) ولكن لا يدرك؛ معناه كالطفل أو المجنون فلا يسأل عن فعله، ولا خلاف بين أهل العلم على أنه لا قصاص على صبي ومجنون وكذلك كل زائل عقل بسبب يعذر عليه مثل النائم والمغمى عليه، والأصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام " رفع القلم على ثلاثة... عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق" رواه ابن ماجة"[1].

1- سعدي بسيسو، مبادئ قانون العقوبات، الجزء الأول، د ذ ط، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، سوريا، 1964، ص 333.

المبحث الثاني

الأعذار القانونية الخاصة

قسم المشرع الجزائري الأعذار القانونية وحددها على سبيل الحصر الى أعذار عامة والتي سبق وذكرناها وإلى أعذار قانونية خاصة، التي خصص لكل عذر وقائعه التي يفرضها، ومدى التخفيف عند توافره، وعرفها على هذا النحو(هي أعذار قانونية يقتصر نطاقها على جريمة معينة أو عدد محدد من الجرائم نص عليها القانون صراحة، ويستفيد منها الجاني إذا توافرت شروطها فيه، وترد النصوص المقررة لهذه الأعذار في القسم الخاص من قانون العقوبات)، واستقر التشريع الجنائي على اعتبار عنصر الاستفزاز والباعث أو الدافع الشريف يعتبران من أهم الأسباب التي لها دور كبير في دفع المجرم إلى ارتكاب جريمته تحت وطأتها.

بحيث يمنح المشرع مرتكب بعض الجرائم فرصة الاستفادة منها في بعض الحالات، وفي نطاق الظروف التي قد تحيط بالجريمة، أو بشخص مرتكبها، ولذلك فإن الدراسة التفصيلية لهذه الأعذار تكون في إطار القسم الخاص من القانون الجنائي (الموضوعي)، حيث تتم دراسة أحكام كل جريمة على حدتها من حيث أركانها وعناصرها وظروفها المخففة أو المشددة للعقاب عليها.

وعليه تطرقنا في هذا المبحث إلى هذه الأعذار التي خصها المشرع الجزائري في قانون العقوبات وهي عذر الاستفزاز (**مطلب أول)** وكذا الى أعذار قانونية خاصة أخر (**مطلب ثان)** مثل عذر التوبة وعذر المبلغ.

المطلب الأول

عذر الاستفزاز

تضمن قانون العقوبات الجزائري، بعض الأعذار القانونية المخففة الخاصة، على سبيل الحصر، وأهمها على الإطلاق عذر الاستفزاز، وقبل التطرق إلى حالات الاستفزاز في قانون العقوبات، ينبغي أولا التعريف بهذا العذر يعرف الاستفزاز كعذر مخفف عموما على أنه: " ارتكاب الجريمة في حالة توتر ينشأ عن رؤية حادثة أو سماع كلام يؤدي إلى دفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة، فالجاني في هذه الحالة ليس له الوقت الكافي للتفكير والتدبير في عواقب الفعل الذي يقوم به" [1].

أعتبر الاستفزاز من العوامل المؤثرة على حرية الإدراك، فهو لا يؤثر على الإدراك تأثيرا يعتد به في المجال العقلي ولا النفسي، ولا من أمراضه وإنما يؤثر على حرية الإرادة باعتباره عاملا من العوامل التي لا يملك الجاني حيالها السيطرة على نفسه، وإنما هي التي تسيطر على عقله وتقيد حرية اختياره، فهو يشكل ضغطا على الإرادة تحرم الشخص من فرصة التروي والتفكير ولذلك فأن عذر الاستفزاز إنما يقوم على معيارين[2]، معيار اعتبار الاستفزاز عذر مخفف(**فرع أول)**، **ومعيار** قياس مدى خطورة الاستفزاز **(فرع ثان)**.

1- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص32.

2- سعدي بسيسو، مرجع سابق، ص 335.

الفرع الأول

معيار اعتبار الاستفزاز عذر مخفف

يشكل عامل الاستفزاز أكثر الأسباب التي تناولها المشرع واعتبره عذرا للتخفيف وهو بذلك أعطى لهذا العذر مكانه خاصة ضمن منظومته القانونية، فوجب البحث عن الأساس الذي يقوم عليه الاستفزاز كعذر مخفف من العقاب، بمعنى آخر البحث عن المعيار الذي يكيف الاستفزاز على انه عذرا مخففا من مسؤولية الجاني. وفي هذا الإطار ظهرت نظريتان تحكمان عامل الاستفزاز.

أولا: النظرية الموضوعية

تقوم هذه النظرية أساسا على تكافؤ الأخطاء بين المثير للاستفزاز والمثار به، فالشخص المستفز هو المذنب الأول، ومن العدل والإنصاف أن يطرح خطأ فاعل الجريمة من خطأ المعتدى عليه عملا بقاعدة المقاصة، فتصبح مسؤولية الجاني أخف[1].

فاعتبار الاستفزاز عذرا مخففا من مسؤولية الجاني يقوم على أساس ثورة الغضب التي تلم بالجاني لحظة استفزازه تدفعه إلى ارتكاب الجريمة، وعلى أساس مبدأ منطقي هو تحميل المجني عليه جزء من المسؤولية عن الجريمة التي ارتكبها الجاني لأنه المذنب الأول غير أن حالات الاستفزاز عديدة ومختلفة ولا يمكن حصرها، ويختلف الاستفزاز حسب الدافع وحسب الشخص في حد ذاته، فقد يستفز تصرف معين شخصا في حين أن نفس التصرف قد لا يثير أي عاطفة لدى شخص آخر، مما يعني أنه لا

1- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص32.

يمكن حصر جميع حالات الاستفزاز وإعطائها نفس درجة الإثارة التي تحدثها في نفسية المثار بها[1].

ثانيا: النظرية الشخصية

التي تعتبر أن الاستفزاز يثير في نفس الشخص الذي يتعرض له ثورة من الغضب الشديد والجامح تنتابه بصورة فجائية وفورية فيفقد السيطرة على أعصابه ويختل ميزان الإدراك لديه وتخف قوة تفكيره فتندفع إرادته بصورة هوجاء فيقلل ذلك من أهلية تحمله للمسؤولية الجنائية عن الجريمة التي يرتكبها [2].

الفرع الثاني

معيار قياس مدى خطورة الاستفزاز

عمل التشريع الجنائي على تحديد وتفصيل حالات الاستفزاز، محددا الحالات التي رأى أنها تشكل أكثر من غيرها أعذارا تستوجب التخفيف من العقاب على سبيل الحصر، ونص عليها بنصوص قانونية واجبة التطبيق من طرف القاضي الجنائي راسما له الحدود التي تلزمه بأن ينزل من خلالها بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى المقرر للجريمة، فليس للقاضي الجنائي أي سلطة في تطبيق هذه الأعذار إلا في المجال والنطاق الذي حدده المشرع، وذلك لقطع الطريق عن فرضية استغلال هذا العذر على طلاقته[3].

1- سعدي بسيسو، مرجع سابق، ص 336.

2- جمال إبراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص212.

3- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص34.

فقد يصبح مدعاة لتبرير الجرائم ليكون بذلك عاملا مهددا لاستقرار المجتمع لأمنه، وذلك من خلال ارتكازه في قياس مدى خطورة الاستفزاز ومدى تأثيره على الجاني على معيارين أساسيين وهما:

أولا :المعيار الشخصي

لمعرفة وجود الاستفزاز من عدمه، يجب أن يكون تقدير الاستفزاز ذاتيا شخصيا، بمعنى أنه يجب النظر إلى الشخص المستفز لمعرفة إن كان هناك استفزاز أولا، وذلك من خلال الاستناد إلى تكوينه وسنه ومركزه الاجتماعي وظروفه الخاصة كما أنه بالإضافة إلى ذلك لا يجب التركيز على نتيجة الاعتداء فقط وإنما يجب أن ينظر إلى تأثير هذا الاعتداء على المعتدى عليه وما كان له من صدى في نفسه[1].

حيث يعتمد هذا المعيار على أثر خطورة الاعتداء في نفسية من وقع عليه بحيث يصبح المعتدي عليه في حالة لا يستطيع السيطرة على نفسه ويندفع لرد الاعتداء بارتكاب الجريمة.

ثانيا :المعيار الموضوعي:

يعتمد هذا المعيار على نوع الاعتداء ودرجة خطورته على الشخص العادي من ناحية الحالة المادية والصحية والنفسية والمقصود بالشخص العادي أن يكون طبيعيا في جسمه وعقله ويفقد السيطرة عند ما يتعرض إلى موقف مثير ومستفز ومباشر.

1- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص51.

مثلا يفقد الشخص العادي السيطرة على نفسه إذا أكتشف بنفسه زوجته في حالة زنى غير أنه لا يكون كذلك إذا سمع بذلك، بمعنى آخر أن الشخص العادي يستطيع الاحتفاظ بالسيطرة على نفسه ويظهر درجة من كبح الجماح في الظروف الواقعية[1].

لذلك فإن قوام هذا المعيار هو الشخص العادي الذي أحيط بظروف جعلته يتصرف على النحو الذي تصرف به، ومن هنا يجب افتراض الشخص العادي محاطا بنفس الظروف التي أحاطت بالجاني وأثرت فيه، ومتى كان ذلك، فأنه يعتبر عذرا يجب الأخذ به، أما إذا كان العكس فأنه يستبعد ولا يأخذ به وساد الفقه، الاختلاف حول الاعتماد على احد المعيارين أو على الاعتماد على كليهما والرأي الراجح هو الاعتماد على كلا المعيارين بصورة مجتمعه بمعنى الأخذ بمعيار الشخص العادي مضاف إليه المعيار الشخص، (الشخص العادي محاطا بالظروف الخاصة التي أدت إلى استفزاز الجاني)[2].

ثالثا :أعذار الاستفزاز في التشريع الجزائري

تجد أعذار الاستفزاز تطبيقا لها في التشريع الجزائري من خلال ما نص عليه قانون العقوبات في مواده:" 277-278-279-280-294"، وهي أعذار أدرجها المشرع مقترنة بجريمة أو جرائم محددة كلما رأى ضرورة لذلك وهي:

- أعذار متعلقة بجرائم القتل والضرب والجرح:

تضمنت" المادة 277 من ق ع ج "[3]:

1- فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص-مطبعة الزمان، العراق، سنة 1996، ص 449.

2- بهيار سعيد عزيز دزه، مرجع سابق، ص52.

3- راجع المادة 277 من قانون العقوبات الجزائري.

- عذر وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص على شخص آخر، فيدفعه إلى ارتكاب جريمة القتل أو الضرب أو الجرح على المعتدى عليه.

- من شروط الأخذ بهذا العذر[1]:

- أن يكون الاعتداء بالضرب ومن ثمة فأن السب والتهديد والإهانة لا يصلحون عذرا.

- أن يكون الضرب شديد، وهنا ترى محكمة النقض الفرنسية ليست العبرة بما ترتب عن الضرب من نتائج مادية وإنما بما أنتجه من أثر في نفسية المعتدى عليه.

- أن يقع الضرب على الأشخاص ومن ثمة فأن تخريب ملك الغير لا يصلح عذرا.

- أن يكون القتل أو الضرب من فعل المعتدى عليه نفسه ومن ثمة لا يجوز التذرع بالاستفزاز إذا وقع الضرب على الغير، أما إذا وقعت جريمة القتل أو الضرب أو الجرح في الليل، فتطبق عليها الفقرة الأولى من المادة 40 من قانون العقوبات "لأنها حالة من حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع ".

الفرع الثالث

الاستفزاز في الفقه الإسلامي

لم يتطرق فقهاء الإسلام إلى الاستفزاز كعذر مخفف للعقاب، ولم يعرفوه كما فعل فقهاء القانون، ولكنهم تكلموا كثيرا عن رؤية الرجل زوجته وهي تزني وأثر المفاجأة بهذا الوضع على ما قد يرتكبه من جرائم في هذه الحالة.

اختلف فقهاء الإسلام حول هذه الحالة، وذهبوا إلى رأيين:

1- عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص406.

أولا: الرأي الذي أنكر قيام الزوج بقتل زوجته إذا رآها تزني هي ومن يزني معها أو أحدهما، وأن أقدم على ذلك فوجب القصاص منه، وحجتهم أن قتل الزناة المتلبسين بالزنا:

- إما أن يكون إقامة للحد عليهم، وهذا حق ثابت للإمام أو من ولاه الإمام، لأن الإمام وحده من يتولى استيفاء الحدود، وهذا ما لا يتوفر للزوج.

- وإما أن يكون تغييرا للمنكر، لأن استخدام القوة والسلاح مناجل تغيير المنكر من اختصاص الولاة دون الناس، ويرجع ذلك إلى أن المفاسد التي قد تقع نتيجة تخويل آلا حاد هذه السلطة تربوا عن المنكر المقصود دفعه وكلاهما لا يصلح لأن يكون سندا لمنع القصاص عن الزوج [1].

ثانيا: الرأي الذي يرى أصحابه بأن الزوج إذا رأى زوجته وهي تزني جاز له أن يقتلها هي ومن يزني بها، فأن فعل ذلك فلا قصاص عليه ولا دية، ولكن بشرط أن يثبت الزوج وقوع القتل أثناء التلبس بالزنا سواء بالبينة أو بالإقرار، وهو ما ذهب إليه علماء الشافعية والمالكية والحنفية والإمام احمد، أن الزنا يثبت بحضور أربعة شهود عدول على أنهم رأوا الواقعة.

يستند أصحاب هذا الرأي إلى ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، أنه عندما جاءه رجل يحمل سيفه ملطخ بالدم، معترفا أنه ضرب رجل كان بين فخذي زوجته، فأصابه وأصاب زوجته، فقال عمر رضي الله عنه لهذا الشخص بعد أن أعاد له سيفه : "إن عادوا فعد"[2].

1- فخري عبد الرزاق الحديثي، مرجع سابق، ص 453.

2- محمد محسن عبد العزيز، مرجع سابق، ص 152.

بالتالي لا عذر في جناية قتل الأصول وفقا للمادة 282 وبالتالي لا يجوز التعذر بالاستفزاز في هذه الجناية تضمنت "المادة 278 من ق ع ج"[1]:

أ- عذر التسلق أو ثقب أسوار أو حيطان أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها أثناء النهار متى دفعت الفاعل لارتكاب جريمة القتل أو الضرب أو الجرح.

ومن شروط الأخذ بهذا العذر:

أن تكون الجناية أو الجنحة المرتكبة من فعل صاحب الأماكن المعتدى عليها، فلا تقبل عذر الجرائم التي يرتكبها الغير كالجار والقريب والصديق حتى وان فاجئوا بأنفسهم الجاني وهو يتسلق أو يحطم الأسوار أو الحيطان[2].

أن ترتكب جرام القتل وأعمال العنف الأخرى في اللحظة ذاتها التي يتم فيها مفاجئة المعتدي وهو يتسلق أو يحطم الأسوار أو الحيطان، ومن ثمة يسقط العذر إذا مضى وقت من الزمن بين مفاجئة المعتدي ورد فعل المعتدى عليه.

- أن تكون الأماكن المستهدفة بالاعتداء معدة للسكن أو مسكونة أو من ملحقاتها.
- أن يكون الاعتداء أثناء النهار، فإذا حدث ذلك أثناء الليل يكون من ارتكب جرائم القتل
- وأعمال العنف الأخرى في حالة الدفاع الشرعي المنصوص عليها في " المادة 40 من ق ع ج"[3].

1- راجع المادة 278 من قانون العقوبات الجزائري.

2- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 325.

3- راجع المادة 40 قانون العقوبات الجزائري.

ب- عذر التلبس بالزنا:

تضمنت المادة 279 من ق ع ج:

عذر صفة الزوجية في جريمة القتل أو الضرب أو الجرح، بالنسبة للزوج الذي يفاجئ زوجه الآخر وشريكه متلبسين بجريمة الزنا فيرتكب جريمة القتل أو الضرب أو الجرح [1].

ومن شروط الأخذ بهذا العذر:

أن تكون الجرام المرتكبة من فعل الزوج المضرور ذاته، فلا تقبل عذرا الجرائم التي يرتكبها والد الزوج المضرور أو أخوه أو أحد أقاربه حتى وان فاجئوا بأنفسهم الزوج الأخر متلبسا بالزنا.

أن يكون الزوج قد فاجأ بنفسه الزوج الأخر وهو متلبس بالزنا، فلا يقبل عذرا ما يصدر عنه من أعمال عنف إذ علم بالزنا بواسطة الغير حتى وان فاجأ هذا الأخير الزوج الآخر وهو متلبس أن ترتكب جرائم القتل وأعمال العنف الأخرى في اللحظة ذاتها التي يتم فيها مفاجأة الزوج الأخر وهو متلبس بالزنا، ومن ثمة يسقط العذر إذا ما مضى وقت من الزمن بين مفاجأة الزوج في حالة زنا وبين رد فعل الزوج المضرور [2].

ج- عذر متعلق بجريمة الخصاء:

تضمنت المادة 280 من ق ع ج:

- عذر ارتكاب جناية الخصاء، متى دفعت الفاعل إلى ارتكابها فور وقوع هتك عرض.

1- عبد الله اوهايبية، مرجع سابق، ص406.

2- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص322.

ومن شروط الأخذ بهذا العذر:

- أن تكون جناية الخصاء من فعل المعتدي عليه بنفسه، فلا يقبل عذرا ما يرتكبه الغير.

- أن ترتكب جناية الخصاء لحظة وقوع الاعتداء، فلا يقوم العذر إذا مضى وقت من الزمن بين الاعتداء وارتكاب جناية الخصاء.

- أن يكون الدافع إلى ارتكاب جناية الخصاء وقوع إخلال بالحياء بالعنف، ومن ثمة لا يقوم العذر إذا انعدم العنف.

د- عذر متعلق بجريمة الإخلال بالحياء على قاصر دون 16 سنة:

نصت المادة 281 ق ع ج على أنه "**يستفيد مرتكب الضرب والجرح من الاعذار المخففة إذا ارتكبها ضد شخص بالغ يفاجأ في حالة إخلال بالحياء على قاصر لم يتجاوز عمره 16سنة.سواء بعنف او بغير عنف**"[1]، ومن شروط الأخذ بهذا العذر:

- أن يقع إخلال بالحياء من بالغ على قاصر لم يتجاوز 16 سنة من عمره فلا يقبل العذر إذا وقع الاخلال بالحياء على بالغ كما لا يقبل العذر إذا وقع الاخلال بالحياء من قاصر.

- أن تكون الجريمة المرتكبة ضربا او جرحا اما القتل فلا يقبل عذرا.

- أن ترتكب هذه الجريمة لحظة وقوع الاخلال بالحياء على المجني عليه، فلا يقوم العذر إذا مضى وقت من الزمن بين الاعتداء وارتكاب الضرب والجرح.

1- راجع المادة 281 من ق ع ج.

- لا يشترط ان يقع الضرب او الجرح من المعتدي عليه نفسه إذ يجوز لغيره ان يدفع الاخلال المرتكب من بالغ على قاصر في حالة التلبس.

تجدر الإشارة إلى ان هذه الحالة تقترب كثيرا من حالة الدفاع الشرعي عن النفس أو عن الغير فإذا توفرت شروط الدفاع الشرعي و كان رد الفعل لازم و متناسب مع حجم الاعتداء فنطبق أحكام الدفاع الشرعي، أما إذا اختل أحد هذه الشروط كان تجاوز رد الفعل حدود الدفاع الشرعي يستفيد الجاني من عذر الاستفزاز [1].

المطلب الثاني

أعذار خاصة أخرى

إن الصفة الإجرامية التي يكتسبها الفعل بخضوعه لنص تجريمي ليست ثابتة في كل الأحوال، بالإضافة إلى الأعذار المذكورة سابقا نص قانون العقوبات على أعذار مخففة أخرى نذكر منها عذر التوبة في **(فرع أول)** ثم عذر المبلغ **(فرع ثان)**.

الفرع الأول

عذر التوبة

نص المشرع على هذا العذر في "المادة 294" ق ع ج[2]، إذ يستفيد مرتكب جناية الخطف أو الحبس أو الحجز التعسفي من تخفيض العقوبة إذا أفرج طواعية عن

1- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص321.

2- تنص المادة 294 من ق ع ج، على أنه **يستفيد الجاني من الأعذار المخففة حسب مفهوم المادة 52 من هذا القانون اذا وضع فورا حدا للحبس أو الحجز أو الخطف=**

= وإذا انتهى الحبس أو الحجز بعد أقل من عشرة أيام كاملة من يوم الاختطاف أو القبض أو الحبس أو الحجز وقبل اتخاذ أية إجراءات تخفض العقوبة الى الحبس من سنتين الى خمس سنوات في الحالة المنصوص عليها

الضحية"، ويختلف التخفيف بحسب المدة التي يتم فيها الافراج عن المخطوف أو المحتجز كما يلي:

أولا: إذا انتهى الحبس أو الحجز بعد أقل من عشرة أيام كاملة من يوم الاختطاف أو القبض او الحبس او الحجز وقبل اتخاذ أية إجراءات وهنا نميز بين حالتين:

1- إذا كان اختطاف أو محاولة اختطاف شخص ما مهما بلغت سنه باستعمال العنف أو التهديد أو الغش فالعقوبة الاصلية هي السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرون سنة وغرامة مالية من 1000.000دج إلى 2000.000دج.

2- أما إذا تعرض المخطوف الى تعذيب جسدي أو كان الدافع الى الخطف تسديد فدية "المادة 293 ق ع ج" فإن الجاني يعاقب بالسجن المؤبد، وفي كلتا الحالتين تخفض العقوبة الى الحبس من سنتين الى خمس سنوات.

ثانيا: إذا وقع الاختطاف أو القبض أو الحبس او الحجز بدون أمر من السلطات المختصة وخارج الحالات التي يجيز أو يأمر فيها القانون بالقبض على الأفراد، أو إذا أعار الشخص مكانا لحبس أو لحجز المختطف فالعقوبة الأصلية للجاني هي السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات.

في المادة 293 والى الحبس من ستة أشهر الى سنتين في الحالتين المنصوص عليهما في المادتين 291و 292.

واذا انتهى الحبس أو الحجز بعد اكثر من عشرة أيام كاملة من يوم الاختطاف أو القبض او الحبس او الحجز و قبل الشروع في عملية التتبع فتخفض العقوبة الى الحبس من خمس الى عشر سنوات في الحالة المنصوص عليها في المادة 293 والى الحبس من سنتين الى خمس سنوات في جميع الحالات الأخرى.

تخفض العقوبة الى السجن المؤقت من خمس الى عشر سنوات في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 293 مكرر، والى السجن المؤقت من عشر الى عشرين سنة في الحالات الواردة في الفقرتين 2و3 من نفس المادة.

- وإذا استمر الحجز أو الحبس لمدة أكثر من شهر يعاقب الجاني بالسجن المؤقت من عشر سنوات الى عشرون سنة.

ثالثا: إذا وقع القبض أو الاختطاف مع ارتداء بذلة رسمية أو شارة نظامية يبدو عليها ذلك أو بانتحال اسم كاذب أو بموجب أمر مزور على السلطة العمومية أو إذا وقع القبض أو الاختطاف بواسطة إحدى وسائل النقل الالية أو بتهديد المجني عليه بالقتل فالعقوبة الأصلية هي السجن المؤبد، وفي جميع هذه الحالات تخفض العقوبة المقررة إلى الحبس من ستة أشهر إلى عامين [1].

رابعا: إذا انتهى الحبس او الحجز بعد أكثر من 10 ايام كاملة يوم الاختطاف أو القبض أو الحبس أو الحجز وقبل الشروع في عملية التتبع هناك حالتين:

1- إذا وقع تعذيب بدني على الشخص المختطف أو المقبوض عليه أو المحبوس أو المحجوز يعاقب الجناة بالسجن المؤبد وتخفض العقوبة الى الحبس من خمسة سنوات الى عشر سنوات.

2- إما في الحالات التالية :

- إذا كان الاختطاف أو القبض أو الحبس أو الحجز بدون أمر من السلطات المختصة وخارج الحالات التي يجيز أو يأمر فيها القانون بالقبض على الأفراد.

- إن استمر الحبس أو الحجز لمدة أكثر من شهر.

- كل من أعار مكانا لحبس أو لحجز هذا الشخص.

1- الأمر رقم 66-156 المتضمن ق ع ج.

- إذا كان الاختطاف او محاولة الاختطاف تمت باستعمال العنف أو التهديد أو الغش.

- إذا كان الدافع الى الخطف هو تسديد فدية.

في جميع هذه الحالات تخفض العقوبة من سنتين الى خمس سنوات مهما كان مقدار العقوبة الاصلية.

الفرع الثاني

عذر المبلغ

نصت على هذا العذر"المادة26" من القانون المؤرخ في 2003/07/19[1]، المتعلق بالجرائم ذات الصلة بالأسلحة الكيماوية (الفقرتين 2 و3 من ق ع ج)، "**إذ يستفيد المبلغ عن الجنايات و الجنح ضد أمن الدولة من تخفيض العقوبة درجة واحدة اذا كان قد حصل بعد انتهاء التنفيذ أو الشروع فيه و لكن قبل بدء المتابعات**".

كذلك تخفض العقوبة درجة واحدة بالنسبة للفاعل إذ مكن من القبض على الفاعلين أو الشركاء في نفس الجريمة أو في جرائم أخرى من نفس النوع ونفس الخطورة وذلك بعد بدء المتابعات.

- كما نصت على هذا العذر بعض القوانين الخاصة نذكر منها:

1- راجع المادة 26 من قانون المتعلق بالجرائم ذات الصلة بالأسلحة الكيماوية.

- قانون رقم04-08 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها المؤرخ في 2004/12/25 وهو ما نصت عليه "المادة31" [1].
- قانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في نص المادة 49 منه [2].
- الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23-08-2005 المتعلق بمكافحة التهريب "المادة 28 "[3].

- إذا فالإبلاغ عن هذه الجرائم بعد المتابعة يستفيد المبلغ من تخفيف العقوبة فقط عكس الابلاغ قبل المتابعة أين يستفيد صاحبه من الاعفاء الكلي من العقوبة.

الظروف والأسباب في تقرير العقوبة، ولطريقة الاستناد إليها وتوضيحها أهمية كبيرة في صحة الحكم [4].

1- تخفيض العقوبات التي يتعرض لها مرتكب الجريمة أو شريكه المنصوص عليها في المواد من 12 إلى 17، الخاصة بالجنح من هذا القانون إلى النصف، إذا مكن بعد تحريك الدعوى العمومية من إيقاف الفاعل الأصلي أو الشركاء في نفس الجريمة، أو في الجرائم الأخرى من نفس الطبيعة، أو مساوية لها في الخطورة، وتخفض العقوبات المنصوص عليها في المواد من 18 إلى 23 خاصة بالجنايات إلى السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة بعدما كانت العقوبة المقررة السجن المؤبد.

2- العقوبة تخفض إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، والذي ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص المساهمين في ارتكابها، وذلك بعد مباشرة إجراءات المتابعة.

3- تخفض العقوبة التي يتعرض لها مرتكب جرائم التهريب، أو من شارك في ارتكابها إلى النصف إذا ساعد السلطات بعد تحريك الدعوى العمومية في القبض على المساهمين في الجريمة أو المستفيدين من الغش، وإذا كانت العقوبة المقررة هي السجن المؤبد تخفض إلى 10 سنوات سجن.

4- مقدم مبروك، العقوبة موقوفة التنفيذ، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2008، ص189.

خـــــــاتمة

استعرضت من خلال ما سبق دراسة الأعذار القانونية المخففة وتأثيرها على المسؤولية الجنائية، والذي يتخذ صورته في تخفيف العقوبة والنزول بها إلى أقل من الحدود الدنيا المقررة للجريمة أو استبدالها بعقوبات أخف في حال العقوبات الثابتة، فالأعذار القانونية المخففة، هي أسباب واقعية خصها المشرع بالنص الصريح، وحددها حصرا، وبين شروطها، ملزما القاضي على إفادة الجاني بها في حال توافرها، وهي عبارة عن ظروف شخصية وموضوعية، قد تتصل بشخص الجاني أو بالجريمة يكون من شانها تخفيف العقاب، الذي حدد المشرع حدوده التي يمكن للقاضي أن يتجاوزها زيادة، أو نقصانا، فلا يملك إلا تطبيق ما أقره المشرع وإلا كان حكمه معرضا للنقض .

وقد تناولت أثر الأعذار القانونية المخففة على المسؤولية الجنائية، من خلال إبراز أثر كل عذر قانوني منفردا، على العقوبة، وعلى التكييف القانوني للجريمة في التشريع الجزائري.

كما تطرقت إلى الأعذار القانونية المخففة، التي تعتبر رخصة جوازيه من المشرع إلى القاضي، باستعمال سلطته في تحديد وإقرار أعذار مخففة قد تتوفر في الجاني أو في الجريمة التي ارتكبها، يكون من شأنها تخفيف العقوبة وفق الحدود التي رسمها المشرع واستعرضت مجال تطبيقها وبينت أثرها على العقوبة.

وقد استخلص من خلال التعريفات والتفسيرات السابقة للفقهاء على النتائج التالية:

- الأعذار القانونية المخففة موجبة للقاضي، فعليه الالتزام بتطبيقها في النطاق الذي حدده القانون، تجسيدا لمبدأ التفريد العقابي فهي أعذار جوازيه للقاضي يستعملها في حدود سلطته التقديرية، وضمن الحدود التي رسمها المشرع، تجسيدا للتفريد العقابي.

- العذر القانوني المخفف، لا يغير من وصف الجريمة عندما يقترن بها فتظل الجناية محتفظة بوصفها، حتى ولو نزلت العقوبة إلى عقوبة جنحة.

- عدم إيقاع ذات العقوبة على من يرتكب ذات الجريمة مع تماثل ظروف ارتكابها ففي رأيي يشكل عدم المساواة في العقاب، مثلما يقول به البعض ذلك أن المساواة تتحقق بمجرد قيام القاضي باستخلاص الاعذار التي من شأنها تخفيف العقاب على كل من توفرت فيه الشروط، أما مسألة التفاوت في تقدير بالنسبة للقاضي، فهي مسألة واقعية، ذلك لأن القاضي ليس آلة، بل هو إنسان، ولكل إنسان عواطفه وأفكاره وشخصيته، وهي أمور من المسلمات التي لا ينبغي تجاهلها أو القفز عليها.

- نظام وقف تنفيذ العقوبة يعتبر أحد مظاهر التخفيف، التي تهدف إلى إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله كهدف من أهداف السياسة الجنائية، ويرتبط هذا النظام بالظروف المخففة في كون هذه الأخيرة هي أساس هذا النظام، فدون ظروف تستدعي تخفيف العقاب، لا يتصور قيام وقف تنفيذ العقوبة.

يستنتج من ما سبق ذكره على أن الأعذار القانونية وقائع منصوص عليها حصرا تلتزم بها المحكمة، أما الظروف القضائية المخففة فمتروك للمحكمة أن تستخلصها من وقائع القضية لما لها من سلطة تقديرية في بيان ذلك، والسلطة التقديرية مناطة بمحكمة الموضوع يقدرها القاضي من خلال ما توفره القضية من معلومات عن ظروف المتهم بالإضافة إلى فطنته وثقافته في معرفة الظروف والأسباب المتعلقة بالمشتكي والمتهم والقضية، وهذه السلطة لا تخضع للتدقيقات التمييزية، ولكن على القاضي الذي يريد تطبيقها أن يوضح تلك الظروف والأسباب في تقرير العقوبة، ولطريقة الاستناد إليها وتوضيحها أهمية كبيرة في صحة الحكم.

أما عن التوصيات، فاقترحت ما يلي:

- النصوص القانونية المتعلقة بالأعذار القانونية المخففة ليست كافية بقدر المطلوب بما يتماشى مع أهمية هذا الموضوع، حيث ذكرها المشرع على سبيل الحصر ولم يتم التدقيق أكثر فيها وترك المجال للفقه والقضاء لدراسة وتفسير المواد، اذ لابد أن يعطي لهذه الأعذار الاهتمام الكافي من خلال نصوص قانونية واضحة وصريحة.

- المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى قدر سلفا أن هناك ظروفا تقترن بالجريمة وتلازمها وتلازم مرتكبيها فتؤثر على وجه الخصوص على العقوبة، فنص على عدة ظروف جعلها سببا للتشديد أو التخفيف، إلا أن سياسته في بيان ذلك اقتصرت على ذكرها بمناسبة تحديد بعض الجرائم ولم يضع لها نظرية عامة تنظمها الأمر الذي جعل كلا من الفقه والقضاء يتولى البحث لكي يصل إلى دقائق وجزئيات الظروف المشددة والأعذار المخففة التي قد تحيط بالجريمة والتي قد يلتمسها على وجه الخصوص رجال القضاء عند ممارستهم لمهامهم وتطبيقهم لمواد قانون العقوبات التي توحي أحيانا بالتوسع في مثل هذه الظروف وبالتطبيق أحيانا أخرى وفي هذا اختلاف في التفسير.

- قد يكون هذا هو الإشكال الرئيسي الذي يصادفه القاضي في حياته العملية إذا ما اقترنت الجريمة المطروحة عليه بظروف وملابسات يصعب تفسيرها ما إذا كانت تدخل ضمن الظرف الذي قصده المشرع في مواده فتشدد العقوبة أو تخفف أم أنه لا يدخل في المعنى المقصود فيلتزم بتطبيق العقوبة كما حددها القانون للجريمة البسيطة، غير المقترنة بأي ظرف.

- وما تجدر الملاحظة إليه أن المشرع الجزائري وفق في عدة مجالات فيما يخص الأعذار المخففة بأن نص مثلا على عذر قتل الأم لابنها حديث العهد بالولادة والذي

لا تأخذ به بعض التشريعات كما أنه وفق في عدم قصر الاستفادة من عذر التلبس بالزنا على الزوج فقط بل مددها إلى الزوجة أيضا، في حين نجده من ناحية أخرى لم يتوسع كثيرا في الأعذار المخففة لجريمة القتل العمد، ذلك أنه لا يأخذ ببعض الأعذار التي تأخذ بها بعض التشريعات الأخرى مثل القتل بسبب الشرف- القتل بعامل الشفقة وبناءا على طلب المجني عليه، القتل أثناء المشاجرة ، ونرى أنها أعذار حبذا لو يدرجها وينظمها المشرع الجزائري في التعديلات اللاحقة لقانون العقوبات الجزائري.

- وعلى كل حال قد طرحنا من خلال عرضنا الموجز هذا عدة إشكالات تتعلق بالموضوع وحاولنا إيجاد بعض الحلول لها على ضوء الفقه والاجتهاد القضائي على أمل أن تجد هذه الإشكالات حلولا مقننة في قانون العقوبات الجزائري وذلك بجعل النصوص المتعلقة بالموضوع أكثر وضوحا لتفادي كل تأويل للنصوص ونضمن بذلك حماية حقوق الناس وحرياتهم من جهة وضمان حق المجتمع من جهة أخرى.

قائـــــــمة المصادر
والمراجـــــع

قائمة المصادر والمراجع:

المصادر:

1- القرآن الكريم برواية ورش.

المراجع:

I. باللغة العربية.

أولا: الكتب:

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 13، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 5، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، ط 2011 دار هومة، الجزائر،2011.

4- احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات- القسم العام، ط4 دار النهضة، مصر، 1986.

5- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط6، دار النهضة العربية، مصر، 1996.

6- أكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط1-مطبعة الفتيان-العراق، سنة 1988.

7- السيد حسن البغال، الظروف المشددة والمخففة في قانون العقوبات، فقها وقضاء، د ذ ط، دار الفكر العربي، مصر، د ذ س ن.

8- بهيار سعيد عزيز دزه، عذر الاستفزاز في القانون الجنائي، ط2014، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014.

9- جمال إبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائي، ط 2010، مكتبة السنهوري، العراق 2010.

10- جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الجنائي، ج2، ط2013، منشورات كليك الجزائر،2013.

11- حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، مصر، 1982.

12- حسنين ابراهيم صالح عبيد، النظرية العامة للظروف المخففة، دار النهضة العربية، مصر، 1970.

13- خالد سليمان، المسؤولية الجنائية للمجرم المضطرب نفسيا، دراسة مقارنة، ط 1، دار زينون الحقوقي، لبنان، سنة 2007.

14- زينب محمد فرج، أثر الصلة بين الجاني والمجني عليه في العقوبة، ط2014 دار الوفاء مصر، 2014.

15- سعدي بسيسو، مبادئ قانون العقوبات، الجزء الأول، د ذ ط، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، سوريا، 1964.

16- سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

17- عبد العزيز محمد محسن، الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، ط 2013، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.

18- عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ط1، موفم للنشر، الجزائر،2011.

19- فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مطبعة الزمان، العراق، 1996.

20- لحسن بن شيخ أث ملويا، المنتقى في القضاء العقابي، ط1، دار الخلدونية، الجزائر 2008.

21- ماهر عبد شويش الدره، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر، العراق،1990.

22- محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة، ط 2007، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007.

23- مقدم مبروك، العقوبة موقوفة التنفيذ، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2008.

24- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، فقه قضايا، ط 2006، دار العلوم للنشر، سنة 2006، الجزائر.

25- نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص، د ذ ط، دار الهدى للنشر، الجزائر، سنة 2008.

ثانيا: الرسائل والمذكرات.

أ- رسائل الدكتوراه:

1- عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتور في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.

ب- مذكرات ماجيستر:

1- قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون جنائي، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2014.

ج - مذكرات تخرج:

1- العابد جلاب، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة بسكرة 2015/2014.

2- قرين تركية، الأعذار والظروف وآثارها على الجزاء في ظل القانون 06-23، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، الجزائر، 2006-2009.

3- نوال عبد اللاوي، الظروف المشددة والأعذار المخففة للقتل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثانية عشر، الجزائر.

ثالثا: المجلات.

1- سيد مصطفى، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني، مجلة العلوم القانونية، عدد 12(2)، الأردن، سنة 2005.

رابعا: النصوص القانونية:

أ- الأوامر والقوانين:

1- أمر رقم 66- 156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج. ر.ع 49، صادر بتاريخ 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 37، مؤرخة 17 رمضان 1437 الموافق ل22 يونيو 2016.

2- قانون 04-18 مؤرخ في 13 ذي القعدة عام 1425 الموافق 25 ديسمبر سنة 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ج. ر. ع83، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

3- قانون رقم 05-17 المؤرخ في 31 ديسمبر 2005، يتعلق بالموافقة على الأمر 05-06، الصادر بتاريخ 23 أوت 2005، المتعلق بمكافحة التهريب، ج. ر.ع 59، صادر بتاريخ 23 أوت2005 معدل ومتمم.

4- قانون رقم 06-01، المؤرخ في 20 نوفمبر 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج. ر. العدد 14، مؤرخة في 8 مارس 2006.

ب: القوانين بالعربية:

1- قانون العقوبات العراقي رقم 111 الصادر بتاريخ 1969/1/1، والمنشور بالجريدة الرسمية العراقية رقم111 في 1969/1/1.

2- قانون رقم 12 لسنة 1996، والمنشور بالجريدة الرسمية المصرية، بالعدد 13 في 1996/3/28 والمتضمن قانون الطفل.

3- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937، طبقا لأحدث التعديلات بقانون95 لسنة 2003.

4- قانون العقوبات الكويتي رقم 1960/16 وجميع تعديلاته والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 1487، تاريخ 1960/1/1 والمعدل بآخر قانون رقم 2011/8 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 5090 تاريخ 2011/5/2.

5-قانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق ل 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 39، الصادرة بتاريخ 19 يوليو سنة 2015م.

II. باللغة الفرنسية.

A- Ouvrages:

1- Gaston Stefani, Georges Levasseur, droit pénal général (1ere édition) précise, Dalloz ,1978.

B- Texte Juridique

1- Code pénal - Dernière modification le 01 janvier 2017 - Document généré le 05 janvier 2017.

2- Code de procédure pénale –Dernier modification le 01janvier 2017-Document généré le 09 janvier 2017.

فهرس
الموضوعات

العنوان	الصفحة
مقدمة	01
الفصل الأول: مفهوم الأعذار القانونية المخففة وأثارها على المسؤولية الجنائية	07
المبحث الأول: مفهوم الأعذار القانونية المخففة	09
المطلب الأول: تعريف الأعذار القانونية المخففة	10
الفرع الأول :التعريف اللغوي	10
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي	11
الفرع الثالث: خصائص الأعذار القانونية المخففة	12
المطلب الثاني: ضوابط الأعذار القانونية	14
الفرع الأول: الضابط المادي	15
الفرع الثاني: الضابط الشخصي	16
المبحث الثاني: أثر الأعذار القانونية المخففة	18
المطلب الأول: أثر الأعذار في قانون العقوبات الجزائري	19
الفرع الأول: أثر حالات عذر الاستفزاز	19
الفرع الثاني: أثر عذر صغر السن	21
الفرع الثالث: أثر عذر المبلغ	22
الفرع الرابع: أثر عذر التوبة	24
المطلب الثاني: أثر الأعذار القانونية المخففة على التكييف القانوني للجريمة	26
الفرع الأول: الاختلاف الفقهي حول تأثير العذر على التكييف القانوني للجريمة	26
الفرع الثاني: أثر الأعذار على الوصف القانوني للجريمة في القانون المقارن	31
الفصل الثاني: أنواع الأعذار القانونية المخففة وأثرها على العقوبة	36
المبحث الأول: الأعذار القانونية المخففة العامة	39

المطلب الأول: عذر صغر السن	39
الفرع الأول :في القانون	40
الفرع الثاني: في الفقه الإسلامي	45
المطلب الثاني: عذر تجاوز الدفاع الشرعي	47
الفرع الأول: في القانون	47
الفرع الثاني: في الفقه الإسلامي	50
المطلب الثالث: الاضطرابات العقلية والنفسية	51
الفرع الأول: في القانون	52
الفرع الثاني: في الفقه الإسلامي	53
المبحث الثاني: الأعذار القانونية المخففة الخاصة	55
المطلب الأول: عذر الاستفزاز	56
الفرع الأول: معيار اعتبار الاستفزاز عذر مخفف	57
الفرع الثاني: معيار قياس مدى خطورة الاستفزاز	58
الفرع الثالث: الاستفزاز في الفقه الإسلامي	61
المطلب الثاني: أعذار خاصة أخرى	66
الفرع الأول: عذر التوبة	66
الفرع الثاني: عذر المبلغ	69
خاتمة	71
قائمة المصادر والمراجع	76
فهرس الموضوعات	83