جامعة اكلي محند اولحاج –البويرة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

إعمال سلطة القاضي الجزائي من حيث تقدير العقوبة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية

تخصص : قانون جنائي وعلوم جنائية.

إعداد الطالب : قطاف حسين

إشراف الأستاذ : بوبكر مختار

لجنة المناقشة

الأستاذ: خليفي سمير رئيسا .

الأستاذ: بوبكر مختار مشرفا و مقررا

الأستاذة : لوني نصيرة عضوا ممتحنا

تاريخ المناقشة

2016/03/13

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

ٱللَّهُ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ ٱلۡحَيُّ ٱلۡقَيُّومُۚ لَا تَأۡخُذُهُۥ
سِنَةٞ وَلَا نَوۡمٞۚ لَّهُۥ مَا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِي
ٱلۡأَرۡضِۗ مَن ذَا ٱلَّذِي يَشۡفَعُ عِندَهُۥٓ إِلَّا
بِإِذۡنِهِۦۚ يَعۡلَمُ مَا بَيۡنَ أَيۡدِيهِمۡ وَمَا خَلۡفَهُمۡۖ وَلَا
يُحِيطُونَ بِشَيۡءٖ مِّنۡ عِلۡمِهِۦٓ إِلَّا بِمَا شَآءَۚ
وَسِعَ كُرۡسِيُّهُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضَۖ وَلَا
يَـُٔودُهُۥ حِفۡظُهُمَاۚ وَهُوَ ٱلۡعَلِيُّ ٱلۡعَظِيمُ ٢٥٥

مقدمة

مقدمة

لقد عرف المجتمع البشري الجريمة منذ نشأته ، فهي ظاهرة تجسد توازن القوى في الطبيعة، فبوجود الخير، لابد من وجود الشر كملازم له، حيث أصبحت الجريمة من أحلك ألوان الشر، ولذلك سعى المشرع إلى محاربتها. غير أن هذه الجريمة هي واقعة لا خلاص للمجتمع منها، فهي أمر طبيعيي يصاحب تطور المجتمع، بل هي علامة من علامات هذا التطور.

و في سعي المشرع إلى القضاء على الجريمة، عمد إلى وضع الجزاءات لتجنب كل خطر أو ضرر ينتج عن تلك الأفعال المجرَمة، فخلص المشرع إلى وضع طوق الحماية من خلال تلك العقوبات التي سعى جاهدا إلى ملاءمتها بالمجرم والجريمة. ولكن الواقع المتطور أصبح يفرض على المشرع فروضا كثيرة ومتعددة من الجرائم، لم يكن ليتصورها عند سنه النصوص التجريمية المعاقبة.

فالمشرع حدد الجزاء الذي بدى له عادلا حيال المجرم، الذي يخضع للظروف العادية، أي تلك التي يخضع لها عامة الناس، معترفا في الوقت نفسه باحتمال عدم ملاءمة ذلك الجزاء لمجرم آخر، يخضع لظروف مختلفة غير تلك التي خطرت ببال المشرع وقت سن القاعدة القانونية.

ونظرا لعجز المشرع عن الإحاطة بجميع فروض الإجرام، وجب عليه الإعتراف بالسلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة، فيظهر دور القاضي في تكملة دور المشرع من أجل التحديد الواقعي للعقوبة، حيث يستخلصه من التحديد التشريعي المجرد الذي يكتسي قالبا قانونيا.

ويباشر القاضي الجنائي مهمته معتمدا على مجموعة من المعايير التي يستند عليها من أجل تسليط الضوء على الجزاء المناسب ، فاهتمت بعض التشريعات بهذه الضوابط ,بينما أهملها البعض الآخر.

وعلى غرار باقي التشريعات، حدد المشرع الجزائري عقوبة كل جريمة وفق قواعد معينة، حيث اتسمت هذه العقوبات بعدم الثبات، و انحصرت بين حدين مقررين بموجب القانون ,حد أدنى لا يجوز للقاضي النزول إلى ما دونه، وحد أقصى لا يمكن الإعتلاء عليه, وبينهما متسع من المجال لممارسة سلطة القاضي الجنائي التقديرية، هذا الذي يقوم بتقدير العقوبة مراع الظروف الشخصية للمجرم وملابسات الجريمة، في الحدود التي يسمح بها القانون.

وتبرز أهمية سلطة القاضي الجنائي التقديرية ، لدى المشرع الجزائري في كونها تكشف الستار عن الكثير من الإشكاليات التي يفرضها هذا الموضوع بشدة ,خاصة بعد التعديلات الأخيرة التي توالت على الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، حيث سمحت هذه التعديلات بتوسيع المجال لممارسة سلطة القاضي التقديرية بغض النظر عن طبيعة الشخص الذي يمارس القاضي سلطته لتقدير الجزاء له.

ومن هنا تظهر لنا إشكاليه هذه الدراسة التى تتلخص في:

ما دور القاضي الجنائي في تحديد القدر المناسب من العقوبة؟

وتقتضي منا الدراسة أن نعتمد على المنهج التاريخي الذي يسمح بتتبع التطور التاريخي لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، وكذلك المنهج التحليلي من أجل تحليل نطاق ومجال تطبيق وممارسة سلطة القاضي الجنائي في التقدير ,مدرجين بعض الدراسات النقدية عند دراسة بعض النصوص التشريعية.

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة يتعين أن نقسم الدراسة إلى فصلين ، نخصص الفصل الأول لماهية سلطة القاضي الجنائي من حيث تقدير العقوبة، والفصل الثانى نتناول فيه نطاق ممارسة سلطة القاضي الجنائي في تقدير الجزاء.

الفصل الأول

الفصل الأول

ماهية سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة

من المسلم أن نعترف بوجود السلطة التقديرية لدى القاضي الجنائي في مجال تطبيق القانون و في تقدير العقوبة، ذلك باعتبار أن المشرع ليس في مقدوره أن يشمل في تشريعاته و قوانينه جميع صور الجريمة، أو ظروف الجناة المختلفة.

ومن جهة أخرى، فإن المشرع يدرك تمام الإدراك أن العقوبة تكون بعيدة عن الهدف المرجو منها ما لم تكن مناسبة مع ظروف المجرم ومع وقائع الجريمة.

ومن هنا أصبحت سلطة القاضي الجنائي ضرورية لتحديد ذلك القدر من العقاب الواجب توقيعه بما يضمن تحقيق الغاية منه ، بحيث يلعب القاضي دورا مهما للوصول إلى القدر المناسب من العقوبة.

ولقد عرف موضوع السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي من حيث تحديد العقوبة تطورات عديدة، نتج عنها مجموعة من المبادىء التي ترتكز عليها السياسة الجنائية الحديثة.

وبالرغم من إعتراف هذه الأخيرة بسلطة القاضي في تقدير الجزاء، إلا أنها تضع مجموعة من المعايير التي تضمن تحقيق الأغراض المتوخاة من ممارسة تلك السلطة مع مراعاة ما يقتضيه الواقع من تفريد في العقاب.

وحتى نقف على هذه الجوانب ونوضح صورته، يتوجب علينا البحث عن نشأة سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، وتحديد مفهومها، وذلك في المبحث الأول، كما يتعين أن نتطرق إلى ضوابط تقدير العقوبة، والحديث عن أنواعها في المبحث الثاني.

المبحث الأول

نشأة ومفهوم سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

بالرجوع إلى التأصيل التاريخي لفكرة السلطة التقديرية التي يتمتع بها القضاة من حيث تقدير العقوبةيتضح لنا أن هذه السلطة عرفت منذ القدم ، حيث إقترنت بفكرة الجريمة، فشهدت تطورات كثيرة توزعت على عصور مختلفة، نتناولها في المطلب الأول، في حين نتطرق إلى تحديد مفهوم سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة في المطلب الثاني

المطلب الأول

نشأة سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

إن سلطة القاضي الجنائي في مجال تقدير الجزاء,عرفت تطورات عديدة تجسدت لنا عبر مختلف الأزمنة، يمكن أن نوردها حسب المراحل التي شهدتها وذلك كما يلي

الفرع الأول: مرحلة السلطة التقديرية المطلقة

لقد تميزت السلطة التقديرية في هذه المرحلة بالحرية المطلقة،ودامت من العصور القديمة إلى ما قبل الثورة الفرنسية، حيث كان القاضي متمتعا بسلطة واسعة في تقدير الجزاء

أولا- سلطة تقدير العقوبة في العصور القديمة

لقد اعتبر إنسان العصور القديمة أن الغاية من العقوبة، هي الإنتقام من الجاني.فسعىإلىتجسيد تلك الغاية بشكل إنفراديحيث كان يعيش منعزلا عن غيره، فسميت هذه الفترة بتسمية "عصر الإنتقام الفردي".[1]

[1]-محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص102.

غير أن هذه الفترة ما لبثت أن تغيرت خاصة مع إنتقال الإنسان من حياة العزلة إلي الحياة الجماعية، فتغير مبدأ الإنتقام الفردي إلي الإنتقام الجماعي بعد ذلك،و بتكوين الأسرة، كانت العقوبة بيد الأب الذي كان يعاقب بحرية مطلقة ودون قيود، فاتسمت عقوباته بالقسوة كالطرد أو القتل ، والوضع ذاته بالنسبة لمرحلة تكوين القبيلة والعشيرة.[1]

ولقد أعتبرت العقوبة في هذه الفترة، ردا إجتماعياإتجاه من صدر منه السلوك الإجرامي الذي يهدد المصالح الشخصية والجماعية على حد السواء، فيقوم الفرد بتوقيع العقوبة بمجرد وقوع الجريمة دون الخضوع لأي معايير أو ضوابط يستند عليها لتحديد مقدار ونوع الجزاء الذي ينبغي توقيعه، ودون أي إعتبار لشخصية مرتكب الفعل الإجرامي، نظرا لطبيعة المجتمع الذي كان يتطلب هذه الطريقة في توقيع العقوبات.[2]

فكان أي إعتداء على مصالح الأفراد، يحرك غريزة البقاء، فيندفع الشخص للثأر دون أن يخضع لأي قيد أو ضابط يحدد به نوع أو مقدارالعقوبة،ما يجعل من العقوبة رد فعل غريزي غايته الأنتقام من الجاني، خاصة وأن هذا الفعل الإجرامي يشكل تهديدا لمصلحة الشخصوكيانه، فيسعى الفرد لحماية نفسه بنفسه وبالطريقة التي يراها مناسبة لذلك.[3]

فتوقيع العقاب كان بمثابة الحماية الشخصية للأفراد من خطر الجريمة والمجرم، فيقوم كل فرد بحماية نفسه من هذا الخطر الذي يهدد مصالحه بحسب ما يراه مناسبا، كل حسب طريقته الخاصة، فالطبيعة البشرية تفرض على المجتمع تكوينات مختلفة من النفسيات والذهنيات، ما يؤدي إلى إختلاف طريقة توقيع العقوبة وإختلاف العقوبة في حد ذاتها، باختلاف الأشخاص والذوات.

---

[1]–محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 102.

[2]–علي عبد القادر القهوجي،/د، سامي عبد الحميد محمود ، أصول علم الإجرام وعلم العقاب، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى ، لبنان 2010 ، ص204.

[3]–محمد صبحي نجم ، المرجع السابق ، ص102

ولقد احتكم الإنسان إلى فطرته التي أملت عليه أن كل فعل لابد له من رد فعل، فهو يدافع عن نفسه وماله بدافع الغريزة والفطرة، وله مطلق الحرية في تقدير العقوبة، كما له الحرية في توقيعها بنفسه.[1]

ومن جهة أخرى عرف إنسان العصور القديمة العقوبة من خلال ما فرضته النزعة الدينية، خاصة في الفترة التي سيطر فيها رجال الدينعلى الحياة الاجتماعية، حيث اعتبرت الجريمة عصيانا ينبغي التكفير عنه بالعقوبة. ولإرضاء الآلهة وجب التكفير عن الجريمة التي اكتست وصف العصيان، بأشد العقوبات وأقساها، فكان ينزل العقاب على المجرم تكفيرا عن ذنبه وتجنبا للعقاب الجماعي الذي قد تلحقه الآلهة بالجماعة إن لم يعاقب الجاني .[2]

و في هذه الفترة وجدت مجتمعات خضعت العقوبة فيها لتقدير رجال الدين والملوك، نظرا لهيمنتهم ومدى النفوذ الذي كانوا يمتازون به.

* ففي المجتمعات الشرقية القديمة، تميزت العقوبة بالشدة، فكانت توقع من طرف الملوك أو أعوانهم، وكانت لهم مطلق الحرية في تقدير وتوقيع العقوبة.[3]

فساد نظام السلطة المطلقة في تقدير الجزاء ,وذلك بحجة خضوعها للمعتقداتوالأعراف السائدة، غير أن تلك السلطة لم تسلم من الانحراف في إستعمالها، نظرا لخضوعها لأهواء ممارسيها.[4]

---

[1]–قريمس سارة ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون جنائي، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر ، 2011 ، ص 11.

[2]– سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء 1، الطبعة 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 23 ، 24.

[3]–إبراهيم أكرم نشأت، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998, ص 12.

[4]–محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة وتشديدها وتخفيفها ووقف تنفيذها، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007، ص 20.

غير أنه وبالرغم من ذلك، وجد من الملوك من سن بعض القوانين، كقانونحامورابي البابلي في القرن 17، وقانون مانو الهندي.[1]

* وفي المجتمع الإغريقي ، لم تعد الجريمة عصيانا للآلهة وحسب، بل أصبحت أيضا خرقا للنظام الإجتماعي، فأصبحت العقوبة وسيلة جديدة للحفاظ على المجتمع، ويعود السبب في هذا التطور إلى إزدهار الفلسفة الإغريقية التي نادت بشخصية العقوبة ، واعتبرت أن الغاية منها، هي تجنب وقوع الجريمة مستقبلا، وبذلك ظهرتفكرة الدفاع الإجتماعي كأساس لنظام العقاب، حيث أشار إليها آرسطو في كتاباته.[2]

* أما المجتمع الروماني، فقد أثرت الكنيسة على العقوبة فيه من خلال مبدأ التكفير عن الخطيئة الذي سعت به إلى تطهير روح الجاني من الذنب، فحافظت العقوبة على شدتها في هذه الفترة، وبظهور المدن الكبرى، ونشأة الدولة، زاد نفوذ الفئة الحاكمة التي تملك سلطة تقدير وتوقيع الجزاء، حيث جعلت للعقوبة خلفية دينية بالرغم من أن واقعها سياسي، فكانت هذه الفترة حدا لسيادة مبدأ الإنتقام الذي تراجع أمام مبدأ الدفاع الإجتماعي.[3]

وشهدت هذه الفترة بداية أفول وزوال فكرة التكفير والطابع الديني للعقوبة، ليحل مكانهاالطابع السياسي، والهدف الإصلاحي للعقوبة، مما فتح باب الإهتمام بشخصية المجرم محل العقوبة.[4]

ثانيا – قبل الثورة الفرنسية :

---

[1]ـمصطفى عمر ممدوح، أصول تاريخ القانون، الطبعة الثانية، دار المعارف،مصر، دون سنة نشر، صا3.

[2]–،عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري –دراسة مقارنة–رسالة نيل شهادة دكتراه في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، الجزائر ، 2008، ص13.

[3]–قريمس سارة ، المرجع السابق، ص13.

[4]–جعفرعلي محمد، فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،لبنان، 2006, ص18.

تميزت هذه المرحلة باتساع سلطة القاضي في تقدير الجزاء دون الخضوع لأي قيد, حيث ساد المجتمع الفرنسي مجموعة من العقوبات والتي تمثلت في:

* عقوبات الأوامر الملكية:وهيالعقوبات العادية، التي كانت عبارة عن عقوبات قانونية تتميز بالثبات، غير أن ذلك لم يمنع القضاة من ممارسة سلطتهم التقديرية في فرض العقوبة سواء كانت شديدة أو مخففة.

* عقوبات أعراف المحاكم: وهي تلك العقوبات التي تبنى على السوابق القضائية التي كانت تصدرعن برلمان باريس الذي كان له قضاءا ثابتا يلتزم القضاة باتباعه.* [1]العقوبات التحكيمية:وهي تلك العقوبات التي تعتبر غير عادية، حيث تترك الحرية المطلقة للقاضي في تحديد الجزاء، شرط أن تكون تلك العقوبة متعارف عليها في المملكة، ولكن لا يعد هذا الشرط قيدا يحد من نطاق سلطة القاضي في فرض العقوبة، فله مطلق الحرية في ذلك.[2]

وبمرور الوقت تلاشت الفوارق بين العقوبات القانونية والتحكيمية، مما سمح للقضاةبممارسة سلطاتهم التقديرية بشكل أوسع، فتميزت هذه الفترة بتعسف القضاة وإنتشار الظلم

نظرا لإعتمادهم على أسس بعيدة كل البعد عن أدنى مبادىء العدالة، فاقتصر تأسيسهم للعقوبات القاسية التي كانوا يفرضونها، على مبدأ التناسب بين جسامة الجريمة وجسامة العقوبة، دون الإعتبار بحالة المجرم وظروفه الشخصية.[3]

الفرع الثاني: مرحلة السلطة التقديرية المقيدة.

---

[1]-إبراهيم أكرم نشأت، المرجع السابق ،ص13.

[2]-قريمس سارة ، المرجع السابق، ص14.

[3]-قريمس سارة، المرجع نفسه، ص 14، 15.

في النصف الثاني من القرن 18، ظهرت فكرة تقييد السلطة التقديرية، حيث نادى العديد من الفقهاء والفلاسفة بذلك، وفي مقدمتهم الفقيه "سيزار بيكاريا" و الفيلسوف "جيرمي بينتام" وغيرهم من فقهاء ذلك العصر.[1]

حيث فرضت هذه المرحلة من تطور السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي في تحديد العقاب، أن يجرد القاضي من هذه السلطة بالكامل، سواء من حيث تحديد الأفعال التي تعتبر مجرَمة، أو تقدير العقوبات الواجب توقيعها.

فيلتزم القاضي بالنطق بنوع ومقدار العقوبة التي يكون المشرع قد حددها في القانون، وبذلك يتوجب على المشرع تحديد جميع الجرائم في القانون، كما ينبغي أن يتم تحديد عقوبة كل جريمة من تلك الجرائم تبعا للأضرارالمترتبة عنها.

[1]–محمد عبد الله الوريكات،مباديء علم العقاب، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع،الأردن 2009، ص17.

ولقد كان صدور كتاب "الجرائم والعقوبات" للفقيه "سيزار بيكاريا" بمثابة نقطة تحول في تاريخ الفقه الجنائي، حيث لقي رواجا واسعا ، واتضح تأثيره في العديد من التشريعات الأوروبية.[1]

ومن أهم هذه التشريعات ,نجد التشريع الفرنسي، حيث تم إصدار إعلان حقوق الإنسان، الذي تضمن مجموعة من المباديء القانونية، كمبدأ الشرعية، وشخصية العقوبة، وإلغاء عقوبة الإعدام و بتر الأعضاء، وأقر أيضافكرة العقوبة ذات الحد الواحد،دون أن يترك مجال التخيير للقاضي، وبذلك أصبح القاضي مقيدا، ولم يعد يمارس سلطته التقديرية, بل يتعين عليه الإلتزام بتطبيق العقوبة ذات الحد الواحد على الجاني.[2]

واعتبر أنصار هذا الإتجاه الفقهي، أن غرض العقوبة هو تحقيق المنفعة الإجتماعية وتحقيق الردع والعدالة،بحيث يرى "بيكاريا" أن الهدف من العقوبة هو منع المجرم من تكرار جريمته مستقبلا، ومنع غيره من تقليده والتأثر به، فيتحقق ما يعرف ب " الردع الخاص" و "الردع العام"[3]

ومن أجل بلوغ هذه الغاية ،دعى ''بيكاريا'' إلى ضرورة تحديد الجرائم والعقوبات في قانون تضعه السلطة التي تمثل الجماعة، على أساس فكرة اللذة والألم.[4]

أي أن يتجاوز ألم العقوبة الفائدة المتوخاة من إرتكاب الجريمة، وذلك بهدف إبعاد الجانيعن إقتراف الجرائم،وبذلك تعتبر المنفعة أساس العقاب.[5]

---

[1]–محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص17.

[2]–قريمس سارة ، سلطة، المرجع السابق ، ص16.

[3]– ـنجم محمد صبحي، المرجع السابق،ص،ص 103، 104.

[4]–قريمس سارة ،المرجع السابق، ص 16.

[5]–محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص19.

و من جهة أخرى ،فإن العقوبة تخلق لدى أفراد المجتمع بواعث نبذ الجريمة، فتصرفهم عن إتيان السلوك الإجرامي مما يجسد لنا أوضح صورة لفكرة الردع العام.[1]

ولقد سعى رواد هذا الإتجاهالفقهي، إلى ضرورة تجريد القاضي الجنائي من سلطة تقدير العقوبة وتحديد الجرائم، حيث يرى هذا التيار بوجوب إسناد مهمة تجريم الأفعال وتحديد العقاب للمشرع دون سواه.

وهذا ما أشار إليه "بيكاريا" في كتابه قائلا: ***إن القوانين وحدها هي التي يجب أن تقررالعقوبات للجرائم ، ويمكن إسناد سلطة وضع هذه القوانين إلى المشرع فقط "***.

فالمشرعهو الذي يمثل الجماعة المتضامنة، والمتفقة بموجب العقد الإجتماعيوليس للقاضي الجنائي الذي هو جزء من الجماعة، أن يضيف أي زيادة على العقوبة المقررة بحجة الحرص على المنفعة العامة.

فالقاضي قبل أن يكون بهذا الوصف ، ما هو إلا فرد من أفراد المجتمع الذي إتفق أفراده على التنازل عن جزء من حقوقهم لممثلهم الذي يتخذ صفة المشرع.

وبذلك لا يمكن للقاضي أن يتصرف في مبدأ التجريم ، هذا المبدأ الذي يعود الإختصاص فيه إلى المشرع الذي يملك الصلاحية في تجريم الأفعال وتقرير العقاب لها، وما على المشرع سوى أن يطبق ما يمليه عليه القانون.[2]

---

[1]–قريمس سارة ، المرجع السابق،ص،ص 16، 17.

[2]– المرجع نفسه،ص20.

ومن جهة أخرى فقد أشار "بيكاريا" إلى ضرورة إحترام قواعد الأخلاق في التجريم و توقيع المسؤولية الجنائية، حيث ينبغي تجريم كل الأفعال التي تتعارض مع القيم والأخلاق ، مما يؤدي إلى تأسيس المسؤولية الجنائية على المسؤولية الأخلاقية، أي أن كل فعل يتعارض مع الأخلاق السائدة في المجتمع من شأنه أن يترتب عليه توقيع الجزاء، فينتج عن ذلك، الجمع بين فكرة المنفعة وفكرة المباديء الأخلاقية.[1]

ومن بين الآثار المترتبة عن الأخذ بهذه الأفكار، ظهور مبدأ الشرعية الذي يقضي بعدم تجريم الأفعال أو المعاقبة عليها إلا بموجب نص قانوني، ولقد أخذت به معظم التشريعات، ومن بينها المشرع الجزائري الذي جسد المبدأ في المادة الأولى من قانون العقوبات.

فلم يترك هذا المبدأ أمام القاضي الجنائي، أي مجال لإعمال سلطته التقديرية، في ظل الظروف المتغيرة للواقعة الإجرامية والأحوال الشخصية المختلفة لدى الجناة.

وبذلك اقتصر دور القاضي على التطبيق الحرفي للنصوص القانونية، بهدف حماية حريات الأفراد من تعسف القضاة في إستعمال سلطتهم التقديرية. [2]

فتميزت هذه الفترة بزوال الطابع الإنتقامي للعقوبة، فلم يعد الفرد يسعى إلى الإنتقام من المجرم الذي إرتكب الجريمة، حيث تلت هذه الفترة، ظهور العقوبة الثابتة التي كانت تطبق على المجرمين بالتساوي سواء من حيث مقدارها أو من حيث نوعها، وذلك دون أن تمنح أي إعتبار لاختلاف ظروفهم الشخصية، أو لتنوع الواقعة الإجرامية.

ومن هنا لم يتبقى لدى القاضي من سلطة التقدير التي كانت مطلقة في مرحلة مضت، إلا القدر الذي يمكنه من تطبيق ما يمليه عليه القانون , فتقلصت سلطته في تقدير العقوبة مع

---

[1]_ قريمس سارة، المرجع السابق ، ص17 .

[2]_ المرجع نفسه،ص17.

تقلص الدور الذي يؤديه ، والذي يتمثل في تطبيق النص القانوني.[1]

وفي ظل الثورة الفقهية التي شهدها الفقه الجنائي في هذه الفترة ، أنتقد هذا الإتجاه بناءا على النتائج التى حققها.

حيث يعاب على هذا النظام أنه ينادي بتطبيق نفس الجزاء على جميع الجناة ضاربا التباين الطبيعي لهم عرض الحائط، حيث أغفل الإعتبار بالظروف الشخصية للجاني ، وما أحاط به من عوامل ساهمت بشكل أو بآخر في دفعه للإجرام، واكتفى بالحديث عن الفعل الإجرامي وملابسات الواقعة الإجرامية فأولاهما إهتمامه ,دون أن ينسى الإهتمام بما يترتب على الفعل الإجرامي من نتائج.

وإن مناداة هذا الإتجاه بتطبيق المساواة المطلقة من خلال العدل في توقيع العقاب على الجناة المختلفين، هي صورة واضحة عن حالة من حالات عدم المساواة، فمن العدل أن لا نعدل بين الناس، و ذلك باعتبار وجود تباين بين الأفراد من شأنه أن يجعل ما قد يكون عادلا بالنسبة لأحدهم كعقوبة، لا يتناسب إطلاقا مع غيره، بل أكثر من ذلك، فقد يعد ظلما له وصورة من صور اللامساواة.

فلا يعقل أن تطبق نفس العقوبة على جميع المجرمين باختلاف ظروفهم وأحوالهم، فنفس العقوبة قد تكون قاسية ورادعة لمجرم مبتدىء إرتكب الجريمة تحت ظروف قاهرة أجبرته على إتيان الفعل الإجرامي، في حين لا تكون تلك العقوبة بهذا الوصف بالنسبة لمجرم إحترف الإجرام و إعتاد العقاب، مما يجعل من وصف تلك العقوبة أقل شدة مقارنة بالمجرم المبتدىء.

إضافة إلى أن الأخذ بالعقوبة ذات الحد الواحد التي يقررها المشرع في النصوص القانونية، كجزاء للفعل الإجرامي، يغلق الباب أمام القاضي الجنائي في تقدير العقوبة مع ما

[1]– محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق ، ص 20.

يتناسب مع ظروف المجرم، حيث يكون القاضي الجنائي مجبرا على تطبيق تلك العقوبة دون أن يكون أمامه أي متسع لممارسة سلطته في التقدير.

ومن جهة أخرى فقد ركز هذا الإتجاه على تحقيق الردع العام الذي يتمثل في منع باقي أفراد المجتمع من التأثر بالمجرم والسعي إلى إبعادهم عن الإجرام، متناسيا الردع الخاص من خلال إصلاح المجرم وتأهيله كأحد أغراض العقوبة التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من خلال توقيع الجزاء.

كما أن إتسام هذا النظام بالصرامة، و بشدة العقوبات في، أدى ذلك إلى ظهور بوادر للتقليل من هذه القسوة ،وجعل هذا النظام أكثر إنسجاما مع ما يفرضه الواقع من فروض مختلفة في كل حالة من الأحوال التي تعرض على القاضي .[1]

[1]– محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق ، ص21.

الفرع الثالث: مرحلة السلطة التقديرية النسبية.

إن الحديث عن هذه المرحلة يقودنا للحديث عن فكرة عدم المساواة بين الأفراد في إختياراتهم حيث نجد أن هناك تفاوت بينهم في نسبة مقاومة دوافع الإجرام ، وبناءا على ذلك فإن المسؤولية الجنائية تختلف بحسب درجة تمتع كل فرد بالحرية والإدراك، وهذا يسمح بالأخذ بالمسؤولية المخففة باعتبار أن بين كامل الإرادة وفاقدها توجد فئة أخرى تتوسطهما وذلك حسب القدر الذي ينتقص فيه عنصر الإدراك والتمييز[1].

ومن هذا المنطلق لا يمكن الإعتماد على تلك الإتجاهات الفقهية التي لم تقم أي وزن لظروف الجاني و ظروف الواقعة الإجرامية، فيتوجب أن تتناسب العقوبة مع درجة المسؤولية الجنائية[2]، ليصبح بذلك الهدف من العقوبة هو تحقيق الردع العام من جهة والعدالة من جهة ثانية[3].

وإثر الجمع بين العدالة والمنفعة الإجتماعية ، لاينبغي أن تكون العقوبة أكثر مما هو عادل ولا أكثر مما هو ضروري وفعال، حيث يجب أن تتناسب العقوبة مع درجة مسؤولية المجرم التي تتراوح بين إكتمال الإختيار ، من جهة أولى، ونقصانه من جهة ثانية، وانعدامه من جهة ثالثة، وهذا ما أدى إلى ظهور ما يصطلح عليه بمبدأ " التفريد العقابي"[4]

غير أنه من الجانب العملي، نجد أن الأخذ بهذه الأفكار يهمل جانبا مهما وأساسي ، سيما و أنه واحد من الأغراض التي نسعى إلى تحقيقها من خلال العقوبة، وهو الردع الخاص،حيث نبتعد كل البعد عن إصلاح المجرم وتأهيله.[5]

---

[1]– نجم محمد صبحي ، المرجع السابق، ص,ص 106، 107.

[2]– محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق ،ص23.

[3]- نجم محمد صبحي ، المرجع السابق ،ص107.

[4]–محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص،ص 24،25.

[5]– المرجع نفسه ص ص 25، 26.

وفي ظل هذه النقائص التي شابت هذا الرأي، كان من الضروري أن يبرز نظام جديد قوامه التعاون بين المشرع والقاضي في تحديد العقوبة الملائمة لكل جريمة.[1]

فظهرت إتجاهات فقهية عملت على تطوير المبادئ والأفكار السابقة، وتبنت فكرة تدرج حرية الإختيار، والتوفيق بين فكرتي العدالة والمنفعة الإجتماعية.[2]

فاعتبر هذا الإتجاه الذي ظهر بقيادة مجموعة من المفكرين : "رفائيل جارو"، و "سيزار لومبروزو" و " إنريكو فييري" ، أن الجريمة ظاهرة إجتماعية أكثر مما هي قانونية، بحيث تنتج بناءا على تفاعل مجموعة من العوامل التي تدفعنا للقول بأن حرية الإختيار منعدمة، وبالتالي لا يكون لدى المجرم خيارا آخر سوى إرتكاب الجريمة[3]، ولهذا أستبدل مبدأ الحرية في الإختيار بمبدأ الحتمية و الجبرية.[4]

ولهذا السبب أيضا، إتجه هذا الفريق من الفقه إلى الإهتمام بدراسة شخصية المجرم، ودراسة تكوينه الخلقي ، وبيئته المحيطة به، وذلك من أجل القدرة على تحديد الجريمة والعقوبة المناسبة لها، والتي تتماشى مع حالة المجرم[5]، خاصة وأن وجود

الجريمة يعود إلى تفاعل مجموعة من العوامل.[6]

* وأهم ما ركز عليه هذا الإتجاه الفقهي في الدراسة:

1*– *دراسة طبيعة المجرم: وذلك من أجل تحديد الأسباب التي تدفع به للأجرام، وتزعم هذا الفريق, الفقيه "سيزار لومبروزو" الذي قام بتصنيف المجرمين إلى مجموعات هي:

---

[1]– قريمس سارة ، المرجع السابق، ص18.

[2]– المرجع نسه ،ص18.

[3]– نجم محمد صبحي ، المرجع السابق، ص109.

[4]– محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص28

[5]– قريمس سارة ، المرجع السابق،ص 18

[6]– محمد عبد الله الوريكات،المرجع السابق ،ص28.

أ – مجرم *بالفطرة*: وهو ذلك المجرم الذي يولد بصفات خلقية معينة ، كضيق الجبهة ، وبروز عضام الوجه، وإتساع الأنف [1]، وهذا النوع من المجرمين يجب استئصاله من المجتمع بالإعدام أو النفي وذلك نظرا لعدم الجدوى من إصلاحه. [2]

ب – مجرم *مجنون* : وهو الذي يحول الجنون دون إدراكه لأفعاله، فلا يميز بين الشر والخير[3]، ويجب أن يوضع في مصحة عقلية من أجل معالجته وحماية المجتمع من أخطاره.[4]

ج–مجرم *بالعادة*: وهو المجرم الذي يرتكب الجريمة في بداية الأمر لضعف ما ، أو بسبب ظرف معين، ولكنه يعتاد الإجرام بعد ذلك [5]، ويجب أن تحدد له عقوبة مناسبة لا تزيد من إفساده. [6]

وغالبا ما تكون هذه الظروف عوامل عرضية كالحاجة الملحة ، أوالإغراء[7]

و– مجرم *بالعاطفة*: وهو المجرم الذي يرتكب الجريمة تحت تأثير عاطفي قوي كالغضب أو الكره مثلا، ويجب إصلاحه[8].

2– دراسة العوامل البيئية: وتزعمه الفقيه " فيري" ,الذي أبرز أهمية العوامل الإجتماعية في خلق الجريمة ، حيث إعتبر أن الجريمة ناتجة عن تفاعل هذه العوامل فيما بينها، وهذا ما يصطلح عليه ب "الكثافة الجنائية" والذي مؤداه أن ظروفا إجتماعية إذا اقترنت بأحوال شخصية محددة ،فإن ذلك يؤدي إلى ظهور مجموعة محددة من الجرائم.

---

[1]–قريمس سارة، المرجع السابق ،ص19.

[2]– نجم محمد صبحي ،المرجع السابق،ص111

[3]– المرجع نفسه، ص111.

[4] –قريمس سارة, المرجع السابق، ص19.

[5]– نجم محمد صبحي ، المرجع السابق، ص111

[6]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص 19.

[7]– المرجع نفسه ، ص19.

[8] – المرجع نفسه، ص19.

حيث لا يمكن أن تكون أكثر أو أقل من ذلك القدر نتيجة للظروف المتفاعلة التي جعلت المجتمع في حالة تشبع بالجريمة.[1]

3- دراسة أنواع الجرائم: حيث يرى الفقيه "جارو" أن الجريمة عمل ضار يجرح المشاعر الأدبية للأفراد[2]، وأكد أن الجريمة ظاهرة إجتماعية، تجعل الإنسان مسيرا خاضعا للظروف الخارجية والداخلية للمجرم، ومن أهم ما أضافه "جارو" عما توصل إليه " فيري" و " لومبروزو" : تقسيم الجريمة إلى أنواع ، فنجدها حسب هذا الفقيه تنقسم إلى:

أ-الجرائم الطبيعية: وهي تلك الجرائم التي تتنافى مع القيم الأخلاقية والمثل السائدة في كل المجتمعات دون استثناء [3]، و عبر جميع الأزمنة والأمكنة[4].

ب-الجرائم المصطنعة: وهي تلك الجرائم التي يقوم فيها أساس التجريم على ما يستمد من النظام السياسي أو الإقتصادي أو الإجتماعي لكل مجتمع[5].

وهنا نجد أن المجرم الحقيقي هو ذلك الذي يرتكب الجريمة الطبيعية ، لأنها منبوذة في كل المجتمعات، ولذلك يجب إخضاعه لعقاب خاص[6]، غير أن الأخذ بهذا الإتجاه من شأنه أن يفتح المجال للإسراف في معاقبة المجرم، مما يسمح بإعمال سلطة القاضي في توقيع الجزاء، الأمر الذي قد يقضي على حريات الأفراد والحد منها، وبهذا النحو تضيع فكرة الردع والشعور بالعدالة [7]، فالتدابير الإحترازية التي ينادي بها أنصار هذا الإتجاه ،لا تسعى إلى

---

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق ،ص19.

[2]- منصور رحماني، علم الإجرام وأسسه الجنائية، دار العلوم للنشر، عنابة – الجزائر، 2006، ص 57.

[3]- محمد عبد الله الوريكات ، المرجع السابق، ص33

[4]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص21.

[5]– محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق ، ص34.

[6]- قريمس سارة ،المرجع السابق، ص21.

[7]- المرجع نفسه ، ص21.

تحقيق العدالة والردع العام بالقدر الذي تسعى إلى تحقيق الردع الخاص، وذلك بالرغم من كونها تهدف في مجملها إلى الوقاية من الخطورة الإجرامية[1].

وأمام هذا التضارب يظهر إتجاه فقهي آخر يعتبر أن العقوبة جزاء أساسي من شأنه أن يحقق الردع بشقيه، إلى جانب تحقيق العدالة والإصلاح، وفي ذات الوقت يعتبر هذا الإتجاه من الفقه أن التدابير الإحترازية هي جزاء إحتياطي يطبقه القاضي الجنائي بحسب ما حققته العقوبة من أغراض.

ولقد إهتم هذا الإتجاه بالمجرم وبضرورة إصلاحه، ما شكل قاعدة أساسية لبروز مبدأ " التفريد العقابي" الذي يقضي بعدم المساواة بين المجرمين من حيث التعامل معهم، كما أن هذا الإتجاه ، إعتبر بأن المسؤولية الجنائية هي مسؤولية أخلاقية مبنية على أساس الخطأ والخطورة الإجرامية [2].

ولقد تجسدت أفكار هذا المذهب في ما يعرف ب "حركة الدفاع الإجتماعي" والتي تضمنت شقين هما:

1- الشق المتطرف: يتزعمه الفقيه "جراماتيكا فيليبو" الذي يعتبر أن الشخص أسمى من حماية المصالح العامة، والهدف المباشر من تقدير العقوبة هو حماية المجرمين من المجتمع الذي يرفضهم، وتتحقق هذه الحماية من خلال إعادة تأهيلهم إجتماعيا، الأمر الذي يعود بالنفع على المجتمع ، فطالب "جراماتيكا" بإلغاء الكثير من المفاهيم الجنائية وإلغاء قانون العقوبات واستبداله ب "قانون الدفاع الإجتماعي" وإحلال المسؤولية الأخلاقية محل المسؤولية الجنائية، وطالب أيضا باستبدال العقوبة بتدابير الدفاع الإجتماعي.

---

[1]- محمد عبد الله الوريكات ، المرجع السابق، ص35.

[2]- عمر خوري، المرجع السابق، ص30.

غير أن هذا الرأي لم يسلم من الإنتقاد، باعتبار أن إلغاء العقوبة وقانون العقوباتيسمح بانتشار الفوضى وعدم الإستقرار[1].

2- الشق المعتدل:بزعامة الفقيه "مارك آنسل" الذي إتفق مع "جراماتيكا" بشأن فكرة ضرورة الإهتمام بالمجرم، ولكن في ظل إصلاح القانون الجنائي وليس الخروج عنه، أو رفض قواعده وإلغائها، فيعترف "آنسل" بشرعية الجريمة والعقوبة، وكذلك الشأن بالنسبة للتدابير الوقائية، حيث يرى بضرورة التسليم بدور القاضي الجنائي في تحديد التدابير المناسبة للمجرم والتي تحقق تأهيله، وكل ذلك بعيدا عن فكرة الإيلام ، حتى وإن كان التدبير المتخذ ينطوي على سلب أحد الحقوق.

ولذلك ينبغي الجمع بين العقوبة والتدابير الوقائية والعمل على دمجها في نظام عقابي موحد يتضمن العديد من إجراءات الدفاع الإجتماعي، حتى يتسنى للقاضي إختيار ما يراه مناسبا لكل مجرم من أجل تأهيله وحمايته من جهة، وحماية المجتمع من الإجرام من جهة أخرى[2] ، فيلجأ القاضي إلى العقوبة لمواجهة الجريمة سعيا لتحقيق الردع العام ، وبالتالي يكون قد حقق بذلك الهدف الأخلاقي، كما يلجأ من جهة أخرى،إلى التدابير الوقائية التي يحقق بها الهدف الإصلاحي والتأهيلي ، وما يندرج في مفهوم الردع الخاص[3]

ويتضح لنا أن السياسة العقابية في الفكر الجنائي الحديث، قد عرفت العديد من المراحل التي شهدت مجموعة من الأفكار والمباديء.

ولقد إستقر الرأي على ضرورة مراعاة شخصية الجاني بما له من ظروف شخصية خاصة به، و مراعاة جسامة جريمته والإعتبار بملابساتها المادية من أجل تقدير الجزاء الجنائي المناسب له.

---

[1]- عمر خوري، المرجع السابق ،ص35.

[2]- محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص47.

[3]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص25.

و يوضح لنا هذا ,مدى أهمية الدور الذي يلعبه القاضي الجنائي في تحديد العقوبة الملائمة لكل جريمة ، من خلال ما يتمتع به من سلطة في تقدير الجزاء ، هذه السلطة التي ينبغي عليه ممارستها في النطاق الذي يسمح به القانون.

ونستخلص مما سبق، أنه لايطلق العنان للقاضي الجنائي في ممارسة سلطته التقديرية ، من أجل تفادي التعسف والمساس بحقوق وحريات المحكومين ، كما لا يسمح

بتقليص سلطاته إلى الحد الذي يجعل منه آلة تطبق النصوص التشريعية بالوصف الذي يجعلها تفقد روح القانون ببلوغها درجة من الجمود والركود.

فسلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي وجدت من أجل تحقيق ماعجزت النصوص التشريعية على تحقيقه، فلا يمكن جعل تلك السلطة تحكمية بالقدر الذي ينجر عنه تعسف القضاة ، ولا يمكن منعه من ممارستها، بل هي صورة لتأكيد وتفعيل إرادة المشرع وتجسيدها واقعيا.[1]

المطلب الثاني

مفهوم سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

إن سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة ، تلعب دورا هاما في بلوغ العدالة من خلال ما يبذله القاضي الجنائي في إطار البحث عن القدر المناسب من العقوبة، و بوقوفنا على الخلفية التاريخية لهذه السلطة ومعرفتنا لمراحل تطورها إتضحت لنا أهمية هذه السلطة، ليصبح مفهوم السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي من حيث تقدير الجزاء ، يفرض نفسه علينا، ويرغمنا على البحث فيه كمفهوم.واستجابة لذلك وجب علينا التطرق لمفهوم سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال تحديد تعريف سلطة القاضي

[1]_ قريمس سارة ، المرجع السابق ، ص ص 25، 26.

في تقدير الجزاء، وإبراز أسسها من جهة، و الحديث عن محل هذه السلطة ومدى إرتباطها بالعقاب من جهة أخرى.

الفرع الأول: تعريف سلطة القاضي في تقدير الجزاء وتحديد أساسها

قبل الولوج في تفاصيل السلطة التقديرية التي يمارسها القاضي الجنائي لتقدير الجزاء يتوجب تحديد تعريف هذه السلطة، والتطرق إلى الأسس التي بنيت عليها.

أولا- تعريف سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة :

إن البحث عن تعريف سلطة القاضي الجنائي من حيث تقدير العقوبة، ليس بالأمر الهين ،حيث يتطلب منا الأمر أن نبحث معمقا في هذا الموضوع، نظرا لتعدد الإتجاهات التي تناولت موضوع تعريف السلطة التقديرية للقاضي الجنائي من حيث تقدير الجزاء. ولقد إختلف الفقهاء حول تحديد تعريف السلطة التقديرية، ولم يتفقوا على تعريف موحد [1]، حيث ذهب كل فقيه إلى إعتماد التعريف الذي يرى بأنه الأنسب.

وباختلاف هذه الأراء الفقهية، إختلفت تعاريف سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة. ومن هذه التعاريف يمكن أن نورد تلك التي نراها الأقرب إلى حقيقة سلطة القاضي التقديرية من حيث تحديد العقوبة، ومقارنتها بواقع هذا المفهوم.

أ- فعرَفت السلطة التقديرية، على أنها "إختصاص القاضي في وجوب إختيار العقوبة الملائمة للتطبيق على المتهم بحسب ما ينص عليه القانون".[2]

---

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص27.

[2]- سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، الجزء الثاني، الطبعة 6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،ص 492 .

ومن هذا التعريف نستنتج أنه إعتبر سلطة القاضي الجنائي هي إختيار أنسب العقوبات حسب ما ينص عليه القانون، ولكن هذا التعريف قاصر، ويعاب عليه أنه أغفل ما للسلطة التقديرية من حدود وضوابط تحدد النطاق القانوني الذي يمارس القاضي سلطته فيه، فالسلطة التقديرية تمارس في إطار قانوني، لا يمكن تجاهله، وبهذا لم يعط هذا التعريف المعنى الشامل لسلطة القاضي الجنائي من حيث تقدير الجزاء.[1]

ب- و نجد ضمن التعاريف التي أعطيت لسلطة القاضي الجنائي من حيث تقدير العقوبة أنها " سلطة إختيار نوع العقوبة و شدَتها ومدى قابليتها للتنفيذ، من بين جميع الإختيارات الممنوحة له من المشرع وفق ما ينص عليه القانون. [2]

فيتحدد في هذا التعريف مجال سلطة القاضي في تقدير الجزاء، وذلك من خلال إختيار نوع ومقدار العقوبة، وإمكانية تنفيذها أو وقف تنفيذها، وهذا ما يحسب لهذا التعريف. غير أنه يحسب عليه ، إغفاله لضوابط وحدود السلطة التقديرية ،هذه الضوابط التي تلعب دورا هاما في حماية حقوق وحريات الأفراد من تعسف القضاة [3].

ج- وعليه فمن الأرجح أن تعرف سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة على أنها : " القدرة على الملاءمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة على القاضي و ظروف مرتكب الجريمة ، بهدف إختيار الجزاء الأنسب سواء كان عقوبة أو تدبيرا وقائيا سواء كان ذلك نوعا أومقدارا، ولابد لذلك أن يتم في ظل الحدود القانونية سعيا لتحقيق التوفيق بين المصالح الفردية والجماعية[4].

---

[1]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص 27.

[2]- المرجع نفسه ، ص28.

[3]- المرجع نفسه ، ص28.

[4]- حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، الطبعة الخامسة، دار النهظة العربية، مصر، 1982، ص782.

وما يلاحظ في هذا التعريف، أنه جمع بين نطاق السلطة التقديرية والحدود القانونية التي يجب على القاضي مراعاتها عند تقديره للجزاء الجنائي، فيمكننا هنا أن نقول، أن لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة ، مجال قانوني يمارسها فيه من خلال تحديد ما يتناسب مع وقائع الجريمة وظروف المجرم من عقوبة كمًا و نوعا وتنفيذا[1].

وفي إطار ذلك يتعين على القاضي الجنائي التقيد بالحدود القانونية لمنع المغالاة في إستعمال سلطته التقديرية[2].

وبالتالي، فإن السلطة التقديرية هي ما تخوله النصوص القانونية من رخص تتيح للقاضي السبيل لإختيار ما يراه مناسبا من الحلول المطروحة أمامه، شرط التقيد بالضوابط والحدود القانونية [3].

فالسلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي من حيث تقدير العقاب، ما هي إلا رخصة منحها له المشرع ، تنازلا منه عن جزء من سلطاته، وذلك من أجل التطبيق الواقعي للقاعدة القانونية، فالمشرع وإن كان المخول الوحيد بسن القاعدة القانونية إلا أنه عاجز عن الإحاطة بجميع فروض الواقعة الإجرامية، ولهذا يترك للقاضي مهمة تحديد الأثر المناسب للقواعد القانونية نظرا لكونه قريبا من الواقع وأكثر إحتكاكا به [4].

ويتبين مما سبق أن جوهر السلطة التقديرية هو إيجاد نوع من التعاون بين المشرع و القاضي الجنائي،كل حسب الدور الذي يقوم به وفق معايير محددة. فالمشرع يحدد ما يعتبر من الأفعال مجرما، ويضع ما يراه يتلاءم مع ذلك من عقاب ، في حين يقوم القاضي بإعمال قدراته في تقدير الجزاء الذي يتناسب مع ظروف الجريمة التي لم تكن لتخطر في ذهن المشرع

---

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص28.

[2]- المرجع نفسه ، ص 28.

[3]– محمد علي الكيك، المرجع السابق ، ص29.

[4]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص29.

وقت سن النص التجريمي حيث يعمد القاضي إلى تكييف القاعدة القانونية مع ما توفر لديه من ظروف واقعية للجرائم وأحوال شخصية للمجرمين ، فتتحقق المواءمة بين الواقع والقانون[1] .

فيلعب القاضي دورا كاشفا، إذ لا يخالف القاعدة القانونية ولا يسعى للمساس بوقائع النزاع، و لا يحدث فيه أي تغيير، فيقتصر دوره على التقدير[2]،وهذا يسمح له بتوسيع وتضييق سلطته التقديرية حسب ما يقتضيه الحال، ويتجلى ذلك بشكل أوضح، في العقوبات ذات حدين، فقد ينزل القاضي بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى، أو يعلو بها إلى ما فوق الحد الأقصى حسب ما توفر لديه من ظروف[3].

وتجدر الملاحظة، إلى أن القاضى الجنائي لا يخضع لأي شكل من أشكال الرقابة ،ما عدا فيما يتعلق باحترامه للحدود القانونية من حيث التطبيق السليم للقانون[4].

ومن خلال هذا يتبين أن السلطة التقديرية ذات طبيعة خاصة,فهي فكرة مركبة ، فنجدها سلطة من جانب وواجب وإلتزام من جانب آخر[5] ، فإذا إعتبرناها واجبا وإلتزاما ,فإننا نعتمد في ذلك على ضرورة تسبيب القاضي لأحكامه في بعض الأحيان، ومراعاته للظوابط القانونية، خاصة وأن القاضي يمارس سلطة التقدير لبلوغ ما رسمه المشرع من أهداف يسعى إلى تحقيقها[6].

---

[1]- محمد علي الكيك، المرجع السابق ، ص35

[2]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص 31.

[3]- المرجع نفسه، ص32.

[4]- محمد علي الكيك، المرجع السابق، ص32

[5]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص 32.

[6]- المرجع نفسه، ص32.

أما إذا قلنا أنها سلطة يتمتع بها القاضي ، واعتبرناها نشاطا تقديريا محضا،فإن مرد ذلك ،عدم إلزامية القاضي بتسبيب أحكامه، خاصة وأن المشرع لا يقيده بأي نص في ذلك[1]

ثانيا – ***أساس السلطة التقديرية:*** إن الحديث عن أساس السلطة التقديرية للقاضي الجنائي يكشف لنا بأن منح المشرع هذه السلطة للقاضي يبرره ما يلي:

أ – الثقة التي يضعها المشرع في القاضي الجنائي:

حيث يفترضها المشرع في القاضي نظرا لما يتمتع به من خبرة واستقلالية ونزاهة، حيث تسخَر مختلف الهياكل لمساعدة القاضي من أجل القيام بواجبه[2].

ب- شعور المشرع بالعجز عن الإلمام بجميع فروض الواقعة الإجرامية :

ولقد دفع هذا الأمر بالمشرع إلى التنازل عن جزء من سلطاته للقاضي الجنائي الذي يلتزم بتطبيق القاعدة القانونية وفق ما يقتضيه الواقع المتطور، وبذلك تكون السلطة التقديرية بمثابة الرخصة التي تخول للقاضي إكمال نقائص التشريع[3].

فيتسع دور القاضي ويضيق بحسب سياسة التجريم والعقاب التي ينتهجها المشرع، فسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة تعكس مدى تطور القانون الجنائي عبر التاريخ، ونجد أن الوظيفة القضائية تحتم على المشرع منح سلطة تقدير العقوبة للقاضي الجنائي هذه التي يتحول القاضي بدونها إلى آلة تقوم بتطبيق القانون [4].

---

[1]– رواحنة نادية، ضوابط تقدير القاضي للجزاء الجنائي، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع شريعة وقانون ,جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية,قسنطينة، الجزائر،2003، ص46.

[2]– سليمان عبد الله ، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني ، المرجع السابق، ص493.

[3]- قريمس سارة ، المرجع السابق ، ص34.

[4]- شعلال نوال ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ، مذكرة لنبل شهادة ماجستير فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية ، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة ، الجزائر ، 2009 ، ص29.

ومن مجمل ماسبق نتوصل إلى أن سلطة القاضي في تقدير العقوبة هي الحرية الممنوحة للقاضي الجنائي من أجل تقدير الجزاء المناسب، من بين جميع الخيارات الممنوحة له بموجب ما ينص عليه القانون ، تحقيقا لمبدأ التفريد سعيا منه إلى إقرار العدالة.

فالقاضي الجنائي يقوم باختيار العقوبة المناسبة للتطبيق على المجرم، من بين تلك العقوبات التي ينص عليها المشرع في النصوص القانونية، هذا الذي يحدد الجزاء الواجب للتطبيق، بينما يقوم القاضي بتقدير القدر اللازم من العقاب، وفق ما ينص عليه القانون من ضوابط ومعايير يستند عليها القاضي في عملية تقدير الجزاء الجنائي المناسب، دون إهمال الظروف المتعلقة بالمجرم، أو تلك الملابسات المتعلقة بوقائع الجريمة، محققا بذلك صورة من صور التفريد القضائي.

الفرع الثاني : مضمون السلطة التقديرية وعلاقتها بوظيفة العقاب.

أولا – مضمون السلطة التقديرية:

إنَ المشرع بمنحه سلطة تقدير الجزاء للقاضي الجنائي ، فتح المجال للجدل حول مضمون وموضوع هذه السلطة[1].

حيث أثير الجدل بخصوص ما إذا كانت تلك السلطة تتعلق بالغاية والأهداف التي يرمي القانون إلى بلوغها عن طريق العقوبة، أم أنها تتعلق بالوسائل التي تتخذ لبلوغ تلك الغاية.

وإن البحث عن محل السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي من حيث تقدير العقوبة، يقضي بأن تطبيق العقوبة تعبير عن العلاقة بين الظاهرة الإجرامية، والأثر الذي يترتب عنها وهو الجزاء، بصفته أثرا قانونيا نتج عن وجود واقعة إجرامية[2].

---

[1]- قريمس سارة ، المرجع السابق ، ص 35.

[2]- رواحنة نادية، المرجع السابق ، ص 56.

فالعقوبة التي يقوم القاضي الجنائي بتقديرها ما هي سوى تلك النتيجة القانونية التي تترتب عن إرتكاب المجرم للفعل الإجرامي.

وفي ظل الجدل الفقهي الذي ثار حول مضمون سلطة القاضي التقديرية من حيث تقدير العقوبة، ظهرت آراء فقهية متباينة بخصوص مضمون السلطة التقديرية.

– فيرى جانب من الفقهاء، أن العقوبة هي غاية في حد ذاتها، ويجب ربط مقدار العقوبة بجسامة الجريمة وبذلك تكون العلاقة طردية ، ليقتصر دور القاضي على البحث عن مضمون النص التشريعي[1].

وبهذا، يتعين على القاضي الجنائي تفعيل ما وجد في ذهن المشرع وقت سنه للقاعدة القانونية محل التطبيق، من خلال ما منح له من سلطة في التقدير، ما يجعله بعيدا كل البعد عن تقييم القاعدة القانونية التي تحكم النزاع[2].

حيث يقوم القاضي الجنائي بالبحث بين ثنايا النصوص القانونية المتضمنة القواعد التجريمية عن نية المشرع التي سعى إلى تجسيدها من خلال ما ينص عليه في القانون، فالمشرع عند سنه للقواعد القانونية المجرَمة والمعاقبة، كان يسعى إلى تحقيق هدف معين،

هذا الذي يجب على القاضي الجنائي، بما يتمتع به من سلطة في التقدير، أن يبلوره ويكشف عنه ، من أجل منح القاعدة التجريمية صفة الواقعية.

غير أن الفكر الجنائي الحديث يرى بضرورة الإهتمام بالمجرم ومدى خطورته الإجرامية، من خلال سعي القاضي إلى تحقيق فاعلية أكبر للقاعدة القانونية، فيصبح الشخص

---

[1] ـ قريمس سارة، المرجع السابق، ص36.

[2]– المرجع نفسه، ص 36.

مجرما بمجرد إرتكابه الفعل الإجرامي الذي يشكل خطورة على المجتمع، بغض النظر عن تحقق النتيجة المادية لذلك الفعل[1].

فيلعب القاضي دور تفعيل القاعدة القانونية وتطبيقها سعيا منه إلى تحقيق الغاية من وجودها، هذه الغاية التي ينبغي أن تتجسد عناصرها في مضمون القاعدة القانونية التي تتضمن مؤشرات يستند عليها القاضي الجنائي للوصول إلى الغاية المرجوة من سن تلك القواعد القانونية[2].

ومما سبق، يتضح أن موضوع السلطة التقديرية، ينصب على المفترضات التى يحددها المشرع في القاعدة القانونية التجريمية[3].

يتحدد دور القاضي في البحث عن تلك العناصر الواردة في النصوص التشريعية، من أجل تفعيل أحكامها، خاصة وأنها تشتمل على جوهر تطبيق الجزاء الجنائي، فيقوم القاضي الجنائي باستغلال ما يتمتع به من سلطة تقديرية ، للكشف عن الفروض التي تصورها المشرع في النص التجريمي، ولا يقتصر دور القاضي على ذلك فقط ، بل يقوم بالبحث عن باقي الفروض التي يمكن أن تشتملها تلك القاعدة التجريمية.

ومن جهة أخري، ينصب مضمون سلطة القاضي الجنائي على القانون، باعتباره يدخل في صميم عمل القاضي، فالقانون ما هو إلا تعبير عن إرادة المشرع وقت سن القاعدة التجريمية[4].

وبالنتيجة، نخلص إلى القول بأن مضمون سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، ينصب على مفترضات القاعدة التجريمية ، والتي تتمثل في تلك العناصر المكونة للواقعة

---

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق ، ص36.

[2] _ المرجع نفسه، ص 36.

[3]– المرجع نفسه، ص36.

[4]– رواحنة نادية ، المرجع السابق، ص56.

الإجرامية، حيث يقيَم القاضي تلك الحيثيات مع ما توفر لديه من ظروف المجرم وفق ما ينص عليه ويسمح به القانون الجنائي[1].

ثانيا-علاقة سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة بوظيفة العقاب.

أثيرت مسألة العلاقة بين سلطة القاضي الجنائي من حيث تقدير الجزاء بوظيفة العقاب، نظرا لما للقاضي من سلطة واسعة، ولقيت هذه المسألة جدلا فقهيا خاصة من حيث

إختلاف السياسة العقابية بين التشريعات المعاصرة[2].

فانقسم الفقه بين مثبت ومنكر لها.

أ - الرأي المنكر:

وهو الرأي الذي تبنته المدرسة التقليدية، حيث أنكرت وجود أي تأثير أو تأثر بين سلطة القاضي الجنائي في تقدير الجزاء ، و وظيفة العقاب ، والحجة في ذلك أن الغاية من العقاب هي تحقيق الردع من خلال تحديد الجزاء الجنائي كما وكيفا، و هذا من إختصاص المشرع دون سواه ، ما يجعل القاضي دون سلطة في إختيار نوع أو مقدار العقوبة[3].

فيكتفي القاضي بتكييف العقوبات الواردة في النص التشريعي مع الوقائع المعروضة عليه، حسب ما يتماشي مع كل حالة، عملا بمبدأ التفريد العقابي[4].

---

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص37.

[2] - المرجع نفسه، ص38.

[3]- عمر خوري، المرجع السابق، ص18.

[4]- محمد علي الكيك، المرجع السابق،ص 36.

ب – ***الرأي المثبت*** :

وهو الرأي الذي تبنته المدرسة الوضعية ، التي أثبتت العلاقة بين وضيفة العقاب مع سلطة التقدير الممنوحة للقاضي الجنائي من حيث تقدير الجزاء.

حيث أن المشرع قد تنازل عن بعض سلطاته للقاضي الجنائي ، ويتجلى ذلك من خلال ما منحه إياه من سلطة في تقدير العقوبة حسب ما يراه مناسبا، فيتوجب إطلاق العنان لسلطة القاضي لتقدير العقوبة وتغيير مقدارها حسب الظروف [1].

ويرى بعض شراح القانون أنه من الواجب الفصل بين سلطة القاضي والأغراض التي تهدف العقوبة إلى تحقيقها، فأهداف العقوبة هي مشكلة فلسفية، في حين نجد أن السلطة التقديرية. مفهوما قانونيا، وعلى هذا الأساس لا يمكن للقاضي الجنائي أن يتعرض لأهداف العقوبة عند تقديره العقوبة[2].

وبالتالي فإن خلاصة القول أن لسلطة القاضي الجنائي في تقدير الجزاء علاقة بوظيفة العقاب، فبالرغم من أن البحث في أهداف العقوبة ليس من صميم عمله إلا أنه يأخذها بعين الإعتبار عند تقديره للجزاء، هذا الذي يكون على أساس الإلمام بجميع فروض الجريمة، وظروف المجرم، مع مراعاة الهدف من تحديد العقاب وتوقيعه ، ولذلك لا يمكن نفي العلاقة الموجودة إلا من الناحية النظرية [3].

---

[1]- محمد علي الكيك، المرجع السابق،ص 36.

[2]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص36.

[3]– المرجع نفسه ، ص،39.

المبحث االثاني

ضوابط تقدير العقوبة الجنائية.

إن القاضي الجنائي، في إطار ممارسته لسلطة تقدير الجزاء الممنوحة له، يراعي مجموعة من الضوابط التي يتحدد على أساسها الجزاء، والتي من شأنها أن تسهل على القاضي عملية التقدير بعيدا عن الطابع التحكمي والتعسفي، حيث يأخذ القاضي بعين الإعتبار جملة من المعايير التي يسترشد بها في عملية تحديد العقوبة، سواء كانت معايير شخصية ذاتية, أو موضوعية ، وذلك من أجل تحقيق أقصى حدود العدالة والمساواة.

وفيما يلي ، سنتطرق إلى معرفة هذه الضوابط من خلال تحديد مفهومها، من جهة ،

و الحديث عن أنواعها من جهة أخرى.

المطلب الأول

مفهوم ضوابط تقدير العقوبة

إن الحديث عن سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة ، يفرض علينا أن نتطرق إلى تلك المعايير التي يرسم بها المشرع مجال إعمال تلك السلطة، بحيث لابد من ضبط سلطة القاضي الجنائي وعدم تركها على إطلاقها، من خلال وضع الأسس القانونية التي يسير القاضي على هديها في مهمة تحديد الجزاء الجنائي.

فتلعب ضوابط تقدير العقوبة دور المنارة التي يستنير بها القاضي طريقه في البحث عن تحديد القدر اللازم من الجزاء المطلوب توقيعه على المجرم بما يتناسب مع ظروفه الشخصية ، دون إهمال ماتقتضيه الجريمة من ملابسات ووقائع مادية.

وبالتالي، يمكن القول، أن ضوابط تقدير العقوبة، هي تلك المعايير التي يستند القاضي الجنائي عليها في مهمة تقدير الجزاء الجنائي العادل، الذي يتماشى ويتناسب مع التباين والإختلاف الذي يتميز به المجرمون من حيث الظروف.

وتعتبر هذه الضوابط، الحدود القانونية التي يسير القاضي الجنائي في ظلها، سعيا منه إلى تقدير الجزاء المناسب، باعتباره ردا إجتماعيا على الظاهرة الإجرامية.

غير أن البحث في موضوع ضوابط تقدير العقوبة يكشف لنا عن وجود موجة فكرية تناولت الموضوع، هذه التي شهدت جدلا فقهيا ،خاصة من ناحية تحديد ضوابط تقدير العقوبة، و تحديد طبيعة تلك الضوابط .[1]

الفرع الأول: رأي الفقه حول ضوابط تقدير العقوبة

لقد تضاربت الآراء الفقهية بخصوص تحديد ضوابط تقدير الجزاء بين مقر بها ، وبذلك يضيق من سلطة القاضي الجنائي في التقدير، وبين منكر لهذه الضوابط وبالتالي يتسع مجال إعمال سلطة القاضي التقديرية.

أ ولا: بالنسبة للإتجاه الموسع :

يرى هذا الإتجاه بضرورة توسيع سلطة القاضي الجنائي من حيث تقدير العقوبة، وترك الحرية له في ذلك، سعيا لتحقيق التطابق بين النص القانوني والواقع.

ولقد فرضت التطورات السريعة التي يشهدها المجتمع، ضرورة إعمال القاضي الجنائي لسلطته التقديرية نتيجة التطور الذي لحق الجريمة، وذلك من أجل عدم جمود القضاء أمام ما توصلت إليه البشرية من تطور طال حتى أنماط الجريمة، ومن أجل ذلك ينبغي ترخيص إعمال سلطة القاضي الجنائي.

[1]_ قريمس سارة ، المرجع السابق، ص41.

وإن توسيع سلطة التقدير لدى القاضي الجنائي، يكون بناءا على إعمال مبدأ التفريد العقابي، ما يفهم منه أن هذا الإتجاه أنكر وجود أية معايير أو ضوابط، نظرا لكون هذه الأخيرة بمثابة رقابة على عمل القاضي، والتي من شأنها أن تحد من عمله، وتقلص من مهامه في تقدير الجزاء الجنائي[1].

وبظهور علم الإجرام و فروعه، أضطر المشرع إلى منح القاضي الجنائي، سلطة موسعة في تقدير الجزاء ، بحيث كشفت الدراسات التي تهتم بتكوين المجرم، عن وجود إختلاف في التكوين البشري، ما يدفع إلى إضفاء مرونة أكبر على الجرائم والعقوبات، وإتساع سلطة القاضي التقديرية بما يشمل جميع تلك الأصناف الإجرامية، على نحو يحقق المساواة في ظل الإختلاف الذي تفرضه وتحتمه الطبيعة البشرية[2].

غير أن هذا الإتجاه الفقهي الذي ينادي بإنكار وجود ضوابط تقدير العقوبة، تعرض للنقد نظرا للمساويء التي تنجر عن الأخذ بالأفكار التي ينادي بها.

حيث أنه، إذا سلمنا بإطلاق حرية القاضي الجنائي في تقدير الجزاء ، وبعدم الإعتراف بضوابط تقدير العقوبة و تجاهل وجودها، فإن ذلك يؤدي إلى إخضاع حقوق وحريات الأفراد لأهواء القضاة وتعسفهم خاصة إذا كانت مهمة تحديد ظروف المجرم والجريمة من إختصاص القاضي، وبهذا الشكل يرجع هذا الإتجاه نحو تلك المرحلة التي ساد فيها نظام السلطة التقديرية المطلقة ، وبهذا فإن السياسة العقابية الحديثة، رغم إقرارها لسلطة القاضي التقديرية إلا أنها تصر على عدم جعل تلك السلطة تحكمية ، وجعلها قوة بيد القاضي الجنائي يتعدى بها على حقوق الأفرد.

---

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص42.

[2]– المرجع نفسه، ص43.

ومن هنا، يتوجب ممارسة تلك السلطة في ظل تلك الحدود القانونية، والضوابط التي ترسم النطاق الذي يجب على القاضي الجنائي ممارسة سلطته التقديرية فيه، من أجل تحديد القدرالمطلوب من العقاب في إطار ما يسمح به القانون[1].

ثانيا : بالنسبة للإتجاه المضيق :

يرى هذا الإتجاه بضرورة حصر سلطة القاضي التقديرية في نطاق ضيق، من خلال وضع معايير يتبعها القاضي من أجل تحديد الجزاء، وبذلك نغلق المجال أمام الإقتناع الشخصي للقاضي، هذا الأخير الذي يضحى مجردا من سلطة التقدير سواء تعلق الأمر بتعيين الأفعال الإجرامية أو العقوبات الواجب توقيعها.

وفي هذا الصدد، ينبغي على المشرع صياغة النصوص التشريعية بشكل واضح وصريح ,مماَ يسهل فهمها وتطبيقها دون الحاجة لتقديرها من طرف القاضي الجنائي.

حيث تتلخص وظيفة القاضي في تطبيق القانون، فيلتزم بالوصف القانوني لكل جريمة تعرض عليه، دون أن يكون له الحق في تغيير من ذلك الوصف، ضف إلى ذلك إلزامية التقيد بنية وإرادة المشرع ،ما يمنع على القاضي تأويل تلك النصوص، والهدف من ذلك ،تحقيق المساواة بين المجرمين أمام القضاء[2].

غير أن ما يعاب على هذا الإتجاه، أنه قد حاد عن الهدف الأساسي الذي يسعى إليه، والذي يتمثل في تحقيق المساواة، فنجده ينادي بالمساواة المطلقة والعدالة التامة بين جميع الأفراد، ضاربا ما تفرضه الطبيعة البشرية والظروف الخارجية من تباين وإختلاف في الذهنيات والنفسيات عرض الحائط.

---

[1]– إبراهيم أكرم نشأت، المرجع السابق ،56.

[2] ـ قريمس سارة، المرجع السابق، ص ص 45،44.

إن العدالة والمساواة الحقيقية هي في عدم تطبيق المساواة المطلقة على جميع المجرمين، نظرا للإختلاف الذي يكشفه الواقع ويؤكده، فالمساواة المطلقة تلغي الكثير من الفوارق التي تعد عناصر ضرورية في تكوين المجرم .

فقد ترتكب نفس الجريمة ولكن بالرغم من ذلك لا تقرر نفس العقوبة ، فالعقوبة الواحدة قد تكون هينة على مجرم إعتاد الإجرام بينما تكون شاقة وقاسية على من إرتكب الجريمة تحت تأثير ظروف معينة أرغمته على إرتكاب الجريمة.

ومن جهة أخرى فأن إخضاع سلطة القاضي التقديرية لمبدأ الشرعية، من شأنه أن يشجع التحامل على القانون، خاصة وأن المبدأ يقضي بعدم تجريم الأفعال أو المعاقبة عليها إلا بموجب نص قانوني، ونظرا للتطور الحضاري الذي تشهده البشرية ، فإن الجريمة نالت حصتها من هذا التطور، ما يفسح المجال واسعا لظهور جرائم جديدة، لم يتم التنصيص عليها في القانون، ومثال ذلك تلك الجرائم المتعلقة بالإعلام الآلي والتكنولوجيات الحديثة ،التي جعلت المشرع مرغما على تعديل قوانينه من أجل إحتواء تلك الجرائم.

ومن هنا فإن القول بإخضاع سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة لمبدأ الشرعية، يجعل النصوص التشريعية عاجزة على مواكبة التطور الإجرامي، وبذلك من خلال إرتكاب جرائم غير منصوص عليها في القانون[1].

وفي ظل هذا التناقض الذي ميز الآراء الفقهية السابقة، كان من الضروري أن يظهر إتجاه فقهي آخر يتوسط الإتجاهين السابقين، ويعمل على الجمع بين مزاياهما و تفادي سلبياتهما.

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص ص 44،45.

ثالثا : الإتجاه المعتدل:

يرى هذا الإتجاه، بوجوب الجمع بين مزايا الإتجاه الموسع والإتجاه المضيق، فيقر بقانونية النظام العقابي، و جعل العقوبات في نصوص قانونية، بإعتبار أن القالب القانوني بإمكانه أن يمنع جعل سلطة القاضي في تقدير الجزاء تحكمية، ويتفادى تمادي القضاة في إستعمال تلك السلطة والتعسف فيها، وبهذا فإن القالب التشريعي للنظام العقابي يعد بمثابة الحماية القانونية التي يحفظ بها المشرع حقوق الأفراد ومصالحهم.

ومن جهة أخرى يقر هذا الإتجاه الفقهي بفتح المجال أمام القاضي لتقدير الملابسات والظروف التي تقتضيها كل حالة، حيث يرخص له أن يمارس سلطته التقديرية لتحديد الجزاء الجنائي، مع مراعاة ظروف الجاني وأحواله، محققا بذلك صورة التفريد الذي يعد ضروريا لتحقيق المساواة[1].

وعلى ضوء ما سبق، يمكن القول أن السلطة التقديرية للقاضي، بالرغم من إتساعها إلا أنها في واقع الأمر ينبغي أن تكون خاضعة لمجموعة من الضوابط التي تحكمها، وبالتالي فهي لا تعدو أن تكون تحكمية، وإنما تبقى ذات طابع تقديري محض[2].

فضوابط تقدير العقوبة هي المعايير التي يستعين بها القاضي الجنائي لتقدير طبيعة ومقدار العقوبة التي ينبغي توقيعها على المجرم، وهي معايير متصلة بالواقعة الإجرامية وبالجاني، تهدف للوصول إلى القياس السليم والمتكامل والمناسب لجسامة المسؤولية الناجمة عن إتيان الفعل الإجرامي، وهي معايير يأخذها القاضي بعين الإعتبار بعد إكتمال عناصر الواقعة الإجرامية[3].

---

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق ، ص45.

[2]– المرجع نفسه ، ص 46.

[3]– المرجع نفسه، ص 48.

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لضوابط تقدير العقوبة

لقد إستمر الجدل الفقهي و طال الطبيعة القانونية لضوابط تقدير العقوبة، حيث ظهرت العديد من الإتجاهات الفقهية المتجادلة حول الطبيعة القانونية لضوابط تقدير العقوبة فإتجه كل منها إلى ما تراه مناسبا.

– فيرى الفقيه الإيطالي " سانتور" أن ضوابط تقدير العقوبة هي مجموعة من الظروف التي تؤثر في مكونات الفعل الإجرامي، والتي يترتب عليها آثار تقضي بضرورة التسليم بقانونية العقوبة الواجب توقيعها.

- ✓ في حين يري الفقيه الفرنسي" فروزالي" أن ضوابط تقدير العقوبة بعيدة كل البعد عن الظروف المؤثرة في الواقعة الإجرامية، وإنما هي عناصر غير ضرورية لتكوين الفعل الإجرامي، فهي عوامل خارجة عن تكوين الجريمة، فلا تتأثر هذه الأخيرة بمجموعة الضوابط والحدود القانونية.
- ✓ ومن جهة أخرى، يرى الدكتور" إبراهيم عبيد" أن ضوابط تقدير العقوبة هي مجرد معايير يستند عليها القاضي الجنائي لتقدير العقوبة، وليس من الضروري أن تكون لها علاقة بظروف الواقعة الإجرامية، وإنما هناك من المعايير ما يعتبر من بين المعايير الإرشادية التي تساعد القاضي على تحديد الجزاء.

كما يرى الفقيه "عادل عازر" أن ظروف الجريمة هي عناصر إضافية عارضة، تلحق الفعل الإجرامي ومن شأنها أن تؤثر في جسامة الجريمة كما يمكن أن تؤثر في تحديد نوع ومقدار الجزاء المناسب لها.

ولهذا السبب لا يمكن إضفاء صفة الظروف على ضوابط تقدير العقوبة، فالظروف تكون لصيقة بالفعل الإجرامي، كما قد تتعدى ذلك لتكون في بعض الأحيان عناصر مكونة

للفعل الإجرامي، كما نجد أيضا من الظروف ما يتعلق بالشخص الجاني، بينما الضوابط فهي ما يستنير به القاضي لتقدير الجزاء.

- ✓ –غير أن ضوابط تقدير العقوبة ، ليس من شأنها أن تشدد أو تخفف الجزاء الجنائي, وإنما هي تلك المقاييس التي يحدد القاضي الجنائي العقوبة بناءا على إتباعها.

فتسمح هذه الضوابط للقاضي بالوصول إلى الجزاء المناسب لجسامة الجريمة، من خلال مراعاة الظروف الشخصية للجاني من جهة وملابسات الواقعة الإجرامية من جهة أخرى في سبيل تحديد الجزاء المناسب في حدود ما يسمح به القانون.

ومن هنا يتضح أن ضوابط تقدير الجزاء الجنائي هي تنظيم منفصل عن الظروف التي تدخل في تكوين الفعل الإجرامي ، تؤثر فيه، سواء من حيث تغيير وصفه القانوني أو من حيث تشديد الآثار القانونية المترتبة عن إرتكاب الفعل الإجرامي.

وإن الهدف من وضع المشرع لضوابط تقدير العقوبة، هو السعي إلى تحقيق العدالة من خلال مراعاة ما يقتضيه الواقع من فروض، تفاديا لتعسف القضاة في إستعمال سلطتهم التقديرية، وإخضاعها لأهوائهم [1].

ولقد فرقت محكمة النقض الإيطالية بين الضوابط والظروف، حيث إعتبرت أن الظروف هي العناصر التبعية والعارضة التي تلحق بالفعل الإجرامي، والتي ينص عليها المشرع نظرا لما يترتب عليها من تغيير في جسامة الجريمة، أما المعايير فهي ما يأخذ به القاضي بعد إكتمال جميع عناصر الجريمة، بجميع ملابساتها ووقائعها وأركانها ، فضوابط تقدير العقوبة هي معايير خارجة عن تكوين الجريمة[2].

---

[1]_ قريمس سارة ، المرجع السابق ، ص49.

[2]_ المرجع نفسه، ص49.

فبالرغم من وجود تداخل بين ظروف الجريمة وضوابط تقدير العقوبة ، إلا أن الظروف يدرجها القاضي في تصوره للجريمة ، حيث أن الواقعة الإجرامية تتطلب في قيامها توفر بعض العناصر التي تدخل في تكوينها، هذه العناصر التي تختلف باختلاف الجريمة والتي تتجسد في صورة الظروف المحيطة بالواقعة الإجرامية.

أما ضوابط تقدير العقوبة، فهي تلك المعايير الخارجة عن البناء القانوني للجريمة، والتي لا علاقة لها بتكوين الجريمة، و يتم تحديدها بعد إكتمال عناصر الجريمة، ويتبعها القاضي الجنائي لتحديد الجزاء المناسب.

– غير أن ماتجدر الإشارة إليه، أنه لا يمكن إعتبار أن ضوابط تقدير العقوبة ، من قبيل القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي، فهي ليست قيدا على سلطة القاضي، وإنما هي معايير إرشادية تساعد القاضي في تحديد الجزاء الجنائي، فيأخذها بعين الإعتبار عند تقدير الجزاء.

ومن جهة أخرى فإنه لا يمكن القول بأن ضوابط تقدير العقوبة هي التي تملي على القاضي الجنائي الجزاء الواجب توقيعه على الجاني، وإنما يقتصر دور هذه الضوابط في إرشاد القاضي إلى الجزاء الجنائي الواجب تطبيقه، فالقاضي يقوم بتقدير الجزاء مستعينا بمعايير وضوابط معينة تضمن له التقدير السليم للجزاء، فعندما يقوم القاضي بتقدير العقوبة فهو يعلم بالجزاء الواجب تطبيقه، وإنما يستند على تلك الضوابط حتى لا ينحرف في تقدير ما يتناسب من العقاب مع الحالة المعروضة عليه.

وإن الغاية من وجود ضوابط تقدير الجزاء تكمن في السعي إلى تحقيق العدالة والمساواة، وذلك من خلال ملاءمة خطورة الفعل الإجرامي وخطورة فاعله، بمقدار ونوع الجزاء، وبذلك تحول هذه الضوابط دون تعسف القضاة في إستعمال سلطتهم التقديرية ، فعمد المشرع لحماية

المجتمع من الجريمة، ومعاملة المجرم بما يتناسب مع جسامة فعله الإجرامي بالقدر الذي يحقق الردع والإصلاح[1].

وحتى تؤدي ضوابط تقدير العقوبة دورها ، وتحقيق الغاية من وجودها ، لا ينبغي أن تتعارض مع مبررات ما يورده القاضي في أحكامه، فيتعين عليه أن يبرز حقيقة وماهيةالظروف التي قدر توافرها، ويوضح العناصر التي إنطلق منها ، وذلك ليتسنى للمحكمة العليا مراقبة عمل الجهات القضائية الأدنى منها[2].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص على ضوابط تقدير العقوبة، بل ترك المجال واسعا لإعمال سلطة القاضي الجنائي في تقدير ما يراه مناسبا ، فتقدير الجزاء متروك لسلطة القاضي الجنائي نظرا لحكمته وفطنته باعتباره أكثر إحتكاكا بالواقع

المطلب الثاني

أنواع ضوابط تقدير العقوبة

إن الأفعال الإجرامية المتفاوتة الخطورة والضرر هي التي يمكن أن تحدد لنا أنواع ضوابط تقدير العقوبة، وبالرغم من عدم نص المشرع على ضوابط تقدير العقوبة، إلا أنه أحاطها بمجموعة من الضمانات التي تحول دون تحويل تلك السلطة إلى سلاح قوي بيد القاضي فيتعسف في إستعمالها.

وباعتبار أن الجريمة لا تقوم على مجرد الإعتقاد، إذ تشترط أن تكون مبنية على وقائع مادية ملموسة، فإن هذا الأمر يفسر لنا وجود أركان الجريمة، هذه التي لا يمكن الحديث عن الجريمة إلا بتوفرها.

---

[1]– رواحنة نادية،المرجع السابق ، ص66.

[2]– سليمان عبد الله,شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 495.

ولما كانت الأفعال الإجرامية متفاوتة من حيث درجة خطورتها وحجم الأضرار التي تترتب عليها، وجب أن تكون ضوابط تقدير العقوبة إنعكاسا لها.

وإن القاضي الجنائي عند ممارسته لسلطته التقديرية التي يتمتع بها ، يتعين عليه أن يأخذ بعين الإعتبار تلك الضوابط, سواء كانت متعلقة بالجريمة ووقائعها ،أو تعلقت بالجاني وظروفه.

فضوابط تقدير العقوبة تلعب دور المقياس الذي يمكن القاضي الجنائي من تقدير العقوبة المناسبة للتطبيق بما يتلاءم مع وقائعها من جهة ،و ما يتناسب مع أحوال المجرم وظروفه المختلفة من جهة أخرى.

ومن هنا يتبين لنا أن لضوابط تقدير العقوبة أنواع ، منها ما يتعلق بالجريمة وعناصر وقائعها، ومنها ما يتعلق بالظروف الشخصية للجاني .

وعليه، فإنه من الضروري الحديث عن هذه الأنواع وتوضيح الدور الذي تؤديه من أجل تمكين القاضي الجنائي من تقدير الجزاء المناسب لكل حالة.

وللوقوف على هذه النقاط يتوجب علينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، نتناول في الفرع الأول الضوابط المتعلقة بالجريمة، وفي الفرع الثاني الضوابط المتعلقة بالجاني.

الفرع الأول : ضوابط تقدير العقوبة المتعلقة بالجريمة.

للحديث عن ضوابط تقدير العقوبة التي تتعلق بالجريمة، تجدر الإشارة إلى تلك الضوابط التي لها علاقة بأركان الجريمة، هذه الأركان التي إختلف الفقه بشأنها، حيث هناك من يرى بقيام الجريمة على ركنين، المادي والمعنوي، وهناك من يقول بوجوب توفر ثلاث أركان هي الركن المادي والمعنوي، إضافة إلى الركن الشرعي[1].

وباعتبار أن توقيع المسؤولية الجنائية، يقتضي توجه الإرادة إلي إتيان السلوك الإجرامي وتحقيق نتائجه، يتضح أن الجريمة تعتمد أساسا على الركن المادي الذي يتجسد في السلوك الإجرامي سواء كان إيجابيا أوسلبيا، كما ترتكز أيضا على الركن المعنوي الذي يتمثل في إتجاه إرادة الجاني إلى إتيان السلوك الإجرامي وإنصراف تلك الإرادة إلي تحقيق الآثار المتوخاة من ذلك الفعل[2].

ونظرا لوجود ضوابط متعلقة بالجريمة ، نجدها هي الأخرى تنقسم إلى:

أولا – ضوابط تقدير العقوبة المتعلقة بالركن المادي للجريمة:

إن الركن المادي للجريمة هو ذلك السلوك المادي الذي يتجسد في نشاط الجاني الذي يترتب عليه نتائج إجرامية تنسب إلى ذلك الفعل دون غيره.

وإن وجود هذا الركن ضروري لتكوين الجريمة، فالسلوك المادي يعد نواة الجريمة ، حيث نجد أنه الفعل الذي يحقق التعدي على حقوق ومصالح الغير سواء بفعل أو إمتناع ونظرا لهذه الأهمية وجدت ضوابط من شأنها أن تساعد القاضي في عملية تقدير العقوبة

---

[1]– سليمان عبد الله,شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، المرجع السابق، ص66.

[2]– بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة التاسعة، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر ، 2009، ص57.

لها صلة بالركن المادي للجريمة ، وتتمثل في:

أ-ملاءمة الجزاء الجنائي للسلوك الإجرامي:

فالسلوك الإجرامي أيا كانت صورته، إيجابيا أو سلبيا، من شأنه أن يحدد لنا مقدار وطبيعة الجزاء الجنائي الواجب توقيعه على الجاني ،فبقدر جسامة وحجم ذلك السلوك، يتحدد نوع ومقدار الجزاء الجنائي.

وفي سبيل ذلك يجب أن نعتد بطبيعة ونوع السلوك، وأسلوب تنفيذه، وحتى الوسائل المستعملة لتحقيقه، وكذلك بالظروف الزمانية والمكانية المتعلقة بالسلوك المادي للجريمة.

ويمكن أن ندرج تحت مفهوم ضابط جسامة السلوك الإجرامي، مسرح الجريمة من حيث كونه منزلا مأهولا أو مكانا مهجورا أو شارعا أو مكان عمل، كما يدرج ميقات إرتكاب ذلك الفعل إن كان ليلا أو نهارا، إضافة إلى أسلوب إرتكابه و الوسائل المستعملة لذلك[1].

فمن حيث مكان حصول الجريمة، يقصد به الحيز المكاني الذي تتم فيه، كإتيان جريمة الفعل المخل بالحياء في مكان غير آهل بالسكان، حيث تخفف العقوبة، بعكس ما إذا أرتكبت نفس الجريمة في مكان سكني، فتشدد العقوبة لأن حجم الإخلال بالحياء العام مرتبط بالأماكن الآهلة بالسكان، والشيء ذاته بالنسبة لخطف الطفل وتركه في مكان خال من الناس، حيث تشدد العقوبة على ذلك خلافا على ما هو عليه الحال إذا ترك الطفل في مكان مأهول بالسكان.

أما عن وقت إرتكاب الجريمة ، فهو ذلك الحيز الزماني الذي ترتكب الجريمة أثناءه، وهو عنصر محل إعتبار المشرع في تشديد وتخفيف العقاب، كأن ترتكب الجريمة في زمن الحرب أو ليلا، فهنا تشدد العقوبة، بينما تكون مخففة إذا أرتكبت في أوقات أخرى.

---

[1]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص ص 54، 55.

وينطوي تحت ضابط جسامة الفعل، الوسيلة المستعملة في العمل الإجرامي، فقد يقترن الفعل الإجرامي ببعض الحالات التي تضفي عليه قدرا من الجسامة، كمن يكتفي بقتل شخص دون أن يعمد إلى التنكيل به.

و يجب على القاضي أن يضع في إعتباره أسلوب تنفيذ السلوك الإجرامي، كدرجة الإحكام التي تميزت بها طرق الإحتيال والنصب، ومقدار العنف المستعمل في جريمة السرقة بالإكراه، ومدى القسوة التي إتصف بها فعل الضرب أو الجرح.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري يعتد كثيرا بالسلوك الإجرامي وظروفه ،غير أنه أغفل أن ينص على ضابط جسامة السلوك الإجرامي، كضابط لتقدير الجزاء الجنائي، وإكتفي بإحاطته بالأهمية، غير أنه من جهة أخرى، نجد ضابط جسامة السلوك الإجرامي معمولا به في المحاكم رغم عدم النص عليها[1].

وبرجوعنا إلى القانون الخاص واستقراء نصوص بعض مواده نجد أن المشرع فتح المجال أمام القاضي الجنائي لتقدير الجزاء بناءا على ضابط جسامة السلوك الإجرامي. حيث أخذ المشرع بهذا الضابط في المادة 351 من قانون العقوبات الجزائري، حين نص على عقوبة السجن المؤبد لمرتكبي السرقة باستعمال السلاح سواء كان ظاهرا أومخبأ ، فأخذ بالوسائل المستعملة لتحقيق الفعل الإجرامي، في حين أخذ المشرع بنفس ضابط تقدير الجزاء في المادة 354 من قانون العقوبات، فأخذ بميقات و كيفية إرتكاب السرقة كضوابط لتقدير عقوبة مرتكب السرقة في تلك الظروف[1]

ب-ملاءمة الجزاء الجنائي لجسامة النتيجة الإجرامية:

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق،ص ص 57،58.

[1]- الأمر رقم66-156مؤرخ في 8 يونيو 1966يتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 49، مؤرخة في 11-08-1966، المعدل والمتمم.

إن المشرع لا يقدم على تجريم فعل ما إلا إذا ترتبت عليه نتائج ضارة تمس بمصالح فردية أو جماعية، ولا يهم في ذلك أن يكون الضرر واقعا أو محتملا، وعلى هذا يتعين على القاضي أن يأخذ جسامة ذلك الضرر كمعيار لتقدير الجزاء[2].

وإن الحديث عن الأخذ بضابط حجم الضرر الناجم عن الفعل الإجرامي كضابط لتقدير الجزاء،لا يعني إقصاء جرائم الخطر، فيكفي أن يكون الفعل الإجرامي يهدد مصالح الفرد أو المجتمع، وبالتالي فإن القاضي لا يتوانى في الأخذ بحجم الضرر أو الخطر الناجم عن السلوك الإجرامي كمعيار وضابط لتقدير الجزاء الجنائي، حيث أنه من غير العدل أن نشدد عقاب من نتج عن فعله ضررا بسيطا، أو أن نخفف عقوبة من كان ضرر جريمته جسيما، فيجب أن تتناسب جسامة العقوبة مع جسامة النتيجة الإجرامية[3].

ومما سبق يتضح لنا مدى فاعلية وأهمية ضابط جسامة النتيجة الإجرامية في تحديد الجزاء الجنائي، فالقاضي لا سبيل له إلا أن يأخذ بجسامة أضرار الجريمة، و بأخطارها ، باعتبارأن الأخطار في حد ذاتها أضرار واقعة[4].

ثانيا- ضوابط تقدير العقوبة المتعلقة بالركن المعنوي للجريمة.

إن جوهر الركن المادي للجريمة هو الإرادة، حيث يكون للإرادة علاقة بماديات الجريمة وشخصية المجرم, وتكتسي صورتان:"القصد الجنائي والخطأ غير عمدي"، وباختلاف صور الإرادة، تختلف قدرة سيطرة الجاني على ماديات الجريمة، ولذلك ينبغي على القاضي الجنائي

---

[2]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص59.

[3]- المرجع نفسه، ص 60.

[4]- المرجع نفسه، ص 60.

أن يراعي مدى توافر القصد ومدى جسامته، من أجل بلوغ التقدير الصحيح والسليم للجزاء الجنائي[1].

-أ ملاءمة الجزاء لجسامة القصد الجنائي

إن القصد الجنائي هو الثوب الذي تتجسد فيه إرادة الجاني لإرتكاب الجريمة العمدية، فهو أساس المسؤولية الجنائية، فالقصد الجنائي هو إرادة الجاني للسلوك الإجرامي من بدايته إلى أخره، ولذلك لا يمكن القول بثبوت القصد إلا إذا قام الجاني بنشاط إرادي إنتهى إلى وضع إجرامي مع علمه بحقيقة هذا الوضع ووصفه القانوني[2].

وباستقراء قانون العقوبات الجزائري يتضح أن المشرع إشترط توافر القصد الجنائي لقيام المسؤولية الجنائية، فنص عليه صراحة في المادة 254 ، 264، على سبيل المثال[3].

وبالتالي يتوجب على القاضي مراعاة درجة وشدة العمد في الجريمة، باعتبار أن هذه الجسامة يقوم على أساسها تقدير الجزاء، فيقدر القاضي الجزاء بحسب ما توفر لدى الجاني من قصد حيث يقوم بملاءمة الجزاء الجنائي مع درجة القصد الجنائي[4].

-ب ملاءمة الجزاء الجنائي لجسامة الخطأ غير عمدي:

إن الخطأ غير عمدي، هو الشق الثاني للركن المعنوي في الجريمة، وهو ما يتأتى جراء الوقوع في إحدى صور الخطأ.

---

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص 63.

[2]- رواحنة نادية ، المرجع السابق ، ص ص 155 ، 156.

[3]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص 66.

[4]- المرجع نفسه ، ص68.

فتوصف إرادة الجاني بأنها آثمة بالرغم من عدم إتجاهها إلى إحداث النتيجة الإجرامية الضارة، وذلك على أساس عدم الإلتزام بالقدر الكافي من الحذر المطلوب لتفادي وقوع تلك النتيجة، فيلام الجاني على عدم حذره وقلة إحتياطه وليس على أساس نشاطه الخاطيء[1].
وفي تقدير الخطأ، ينبغي أن نراعي شخصية مقترف الخطأ من حيث قدراته ومستواه، ومؤهلاته العلمية، وذلك من أجل التقدير السليم للجزاء الجنائي الواجب توقيعه[2].

غير أن المشرع الجزائري لم يفرق بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم، بل ترك هذا الأمر لسلطة القاضي الجنائي التقديرية[3].

إن الأفعال الإجرامية التي يرتكبها المجرم، ويلحق بها ضررا للغير، تلعب دورا هاما في تحيد الجزاء الجنائي، غير أن هناك ضابط آخر يلعب دورا لا يقل أهمية ويتمثل في شخصية الجاني.

فيتوجب على القاضي الجنائي أن يراعي شخصية الجاني عند تقديره للجزاء، حيث يأخذ بعين الإعتبار أنه سيقوم بتقدير عقوبة تطبق على إنسان له ظروفه
الشخصية وأحواله الخاصة، ولهذا السبب فإن القاضي ما عليه إلا أن يأخذ بالضوابط الشخصية لتقدير العقوبة سواء كانت ذاتية، أو خارجية[4].

الفرع الثاني : ضوابط تقدير العقوبة المتعلقة بالشخص الجاني

بعد أن تطرقنا إلى الضوابط المتعلقة بالجريمة، نستكمل ما تبقى من هذه الضوابط في ما يخص تلك التي تتعلق بالمجرم، حيث تنقسم إلى ضوابط داخلية، وأخرى خارجية.

---

[1]- سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، المرجع السابق، ص229.
[2]- قريمس سارة، المرجع السابق ، ص71.
[3] - المرجع نفسه ، ص 74.
[4]- المرجع نفسه ، ص 73.

وإن الضوابط المتعلقة بالمجرم ظهرت بعد التطور الفلسفي لأغراض العقوبة، الذي أدى إلى ظهور المدارس الفقهية التي دعت إلى ضرورة الإهتمام بشخص المجرم، إذ لم يعد الغرض من العقوبة حماية المجتمع من المجرم فقط، بل يجب أن يحتمي المجرم من نفسه أيضا، وبذلك أصبحت شخصية الجاني محل إهتمام ودراسة من قبل رواد الفقه الجنائي.

فإذا كانت الأفعال الإجرامية من شأنها الإضرار بالغير وبالمجتمع، ما فرض الإعتبار بجسامتها وبحجم الأضرار الناتجة عنها عند تقدير الجزاء، فلابد ألا ينسى القاضي أنه بصدد محاكمة إنسان إرتكب خطأ، تحت تفاعل مجموعة من العوامل التي دفعت به إلى الإجرام، ولذلك يجب على القاضي الإحاطة بتلك الضوابط الشخصية التي تساعده على تحديد العقوبة المناسبة للتطبيق.

أولا: الضوابط الذاتية لتقدير العقوبة.

إن ظروف المجرم الذاتية متعددة ومختلفة حسب إختلاف الأحوال الشخصية للمجرمين، ولذالك سنعرج على البعض منها:

1- دوافع إرتكاب الجريمة:

قد يمكن القول بأن الباعث هو ذلك العامل النفسي الذي ينبع عن إحساس الجاني والذي يدفع به تلقائيا إلى الجريمة، على عكس الدافع الذي يتمثل في سبب التصرف الإجرامي الصادر عن العقل بعد تقدير كافة الأوضاع ، فيكون جوهره الإدراك.

غير أن القول بهذه التفرقة أضحت منعدمة مع مرور الوقت، وأصبح الباعث مرادفا للدافع[1].

ولكون الباعث هو إحساس بحاجة، كان من الضروري إشباعها، فيلعب الباعث دورا هاما من خلال ما يتولد عنه من رغبة، تدفع الجاني نحو الجريمة، تلبية لتلك الرغبة، وبالتالي يكون هذا الدافع موجها للإرادة.

[1]– رواحنة نادية، المرجع السابق،ص 157.

ويعتبر الدافع من أبرز الضوابط اللصيقة بشخص المجرم، فيعتد به القاضي الجنائي عند تقديره للجزاء، فيراعى في ذلك مدى قوة الباعث وفعاليته، هذه القوة التي تحدد لنا مقدار وجسامة الخطورة الإجرامية لدى الجاني، ما يسمح لنا بتحديد مقدار ونوع الجزاء الجنائي الذي يتناسب مع تلك الخطورة التي تتوازى مع فاعلية الباعث[2].

وبالرجوع إلى القانون الجزائري، نجد أنه لا يعتد بالباعث، وإنما أولى له أهمية في إعتباره سببا من أسباب تخفيف أو تشديد الجزاء الجنائي، ومثال ذلك ما ورد في نص المادة 279، والمادة 280 من قانون العقوبات الجزائري[3].

2 خلق الجاني وسيرته:

من العوامل التي تحدد خطورة المجرم ومدى قابليته لارتكاب الجريمة، نجد أخلاق المجرم ومسيرته في الحياة، وهو ما يعبر عنه بالسمعة، فسوابق الجاني وماضيه وما صدر ضده من أحكام، هي عناصر تكشف عن النوايا الإجرامية لدى المجرم.

و يأخذ القاضي الجنائي عند تقديره للجزاء الجنائي، أوصاف الجاني الخلقية ومساره في الحياة، فيعتد القاضي بسوابق الجاني وماضيه الذي يكشف له مدى خطورة المجرم ، خاصة و أن هناك من الفقهاء من إعتبر وقوع الجريمة سببه إرتكاب جريمة سابقة [1].

وتعتبر دراسة حالة المجرم من خلال الفحوصات العلمية والإجتماعية التي تهتم بدراسة شخصية المجرم، بالغة في الأهمية، حيث يقع على عاتق جهة التحقيق إثبات مسؤولية المتهم في ظل سيادة مبدأ أصلية البراءة[2].

---

[2]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص ص 74 ، 76.

[3]– الأمر رقم 156/66 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري ، الجريدة الرسمية 49, مؤرخة في11-06-1966، معدل ومتمم.

[1]– قريمس سارة ، المرجع السابق، ص ص78،77

[2]– رواحنة نادية، المرجع السابق، ص 185.

وتكشف لنا تلك الدراسات التي تهتم بتكوين المجرم وشخصية الجاني عن مدى إجرام الجاني ومدى خطورته، و يستعين بها القاضي الجنائي في عملية تقدير الجزاء، وتكون هذه الدراسات مرجعا للقاضي لمعرفة شخصية الجاني، فيتحقق من سوابق المجرم بالرجوع إلى صحيفة السوابق.

و يمكن للقاضي الجنائي أن يستعين بباقي العناصر التي توصلت إليها البحوث، فلا يقتصر الأمر على السوابق القضائية فقط ، وإنما يأخذ القاضي بجميع العناصر التي من شأنها أن تمكنه من تحديد الجزاء المناسب للمجرم محل المحاكمة، وبهذا توضع تلك الدراسات والبحوث، تحت تصرف القاضي الجنائي :

ثانيا: ضوابط الظروف الموضوعية للجاني.

إن الميول الإجرامي لا ينجم فقط من ذات المجرم الداخلية، و إنما يلعب محيط المجرم دورا هاما في خلق الجريمة و دفع الجاني للإجرام، فيتأثر الجاني بالظروف العائلية التي يعيشها وكذلك بالظروف الإقتصادية والإجتماعية[3].

فيتعين على القاضي الجنائي أن يبرز جميع تلك الظروف بكامل جوانبها، سياسية كانت أو اجتماعية أو عائلية,كما يجب عليه أن يأخذ بما تمليه الأعراف والتقاليد التي يخضع لها المجرم[1].

فيرى علماء النفس الجنائيين أن الفرد الذي ترعرع في بيئة إجتماعية منحطة ، تعتمد الإجرام نمطا معيشيا، وتراه أسلوبا سويا ومناسبا للحياة، تدفع به إلى الميل نحو الإجرام، دون التمييز بين ما هو مجرَم وما هو مباح، كما أن التفكك الأسري يلعب دورا فعالا في إنحراف

---

[3]– المرجع نفسه ، ص186.

[1]- رواحنة نادية، المرجع السابق، ص 187.

الأفراد، خاصة الحدث، الذي يجد نفسه دون رقابة عائلية ،ما يسمح له بإتباع ما يراه الأنسب ولو كان فعلا مجرما، فيميل إلى تقليد الآخرين ومحاكاتهم.

فالشخص الذي يشب في غير أحضان أمه لوفاتها، أو إنفصالها عن زوجها، سيصاب ولو بقدر بسيط من الإحباط ، ما يؤثر عليه سلبا.

وبالتالي فإن المجرم وليد بيئته ،ولوضعه الإجتماعي والإقتصادي والأسري ، بالغ الأهمية في تحديد درجة الجزاء الجنائي الذي يقوم القاضي بتقديره.

فبقدر تأثر الجاني بتلك العوامل ، يتحدد نوع ومقدار الجزاء الواجب تطبيقه، فيساهم ضابط الظروف الخارجية أو الموضوعية للجاني بشكل كبير في تقدير الجزاء الجنائي.[2]

3- سلوك الجاني المعاصر واللاَحق للجريمة

ويقصد بهذا الضابط، عدم الإكتراث الذي يرافق إرتكاب الجريمة ، والقسوة أو العنف المستعمل فيها، كما يندرج ضمنه كل مظهر يدل على النية الإجرامية لدى الجاني.

كما يقصد بهذا الضابط ما قد يبديه الجاني من خوف وتردد في إتيان الجريمة ، ما يدل على عدم خطورته.

و إن سلوك الجاني المعاصر للجريمة أو اللاحق لها من شأنه أن يحدد لنا الخطورة الإجرامية، لذلك يستند القاضي على مجموعة الأفعال التي يقوم بها الجاني أثناء إرتكاب الجريمة، ويدخل في ذلك، التخطيط والوسائل المستعملة ،وأعمال العنف أو التعذيب والتنكيل.

كما يأخذ القاضي بجميع السلوكات التي يقوم بها الجاني بعد إرتكاب الفعل الإجرامي، فقد يصر المجرم على فعلته ويتمادى فيها كأن يقوم بتضليل العدالة

بأصطناع أدلة أو وقائع كاذبة أو أن يلصق التهمة بغيره ، مما يبين مدى شر الجاني وخطورته الإجرامية.[1]

[2]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص 71.

فالمجرم الذي يسرق ويتصرف في المال المسروق دون مبالاة بما أقدم عليه، يعد دليلا على نفسية الجانى الشريرة التي يجب تقويمها.

– وفي مقابل ذلك قد يشعر الجاني بالندم فيسعى إلى إصلاح ما نتج عن جريمته، فقد يلجأ إلى التبليغ أو الإعتراف، كما قد يحاول إصلاح الضرر من

خلال التعويض، مما يبين مدى ندم الجاني وعدم إصراره على الإجرام.

وهنا يلعب القاضي دورا مهما من خلال تقدير الجزاء الجنائي بناءا على ما توفر لديه من سلوكات.[2]

فقد يقدم المجرم على تسهيل مهمة العدالة عن طريق الإقرار والإدلاء بكل كبيرة وصغيرة عن مراحل إرتكابه الجريمة ، و يؤدي بهذا التسهيل إلى إسداء خدمة عامة للدولة ،خاصة إذا تعلق الأمر بالجرائم الماسة بأمن الدولة ، الأمر الذي يترتب عليه تخفيف الجزاء.

كما يمكن أيضا أن ينتاب الجاني الشعور بالندم عقب إقترافه الجريمة، فيسعى إلى إصلاح ما يسببه من أضرار للغير، والتعويض له عما لحق به من أضرار، فتلوح فيه بوادر التوبة،هذه التي أخذت بها أغلب التشريعات كمعيار يعتد به القاضي الجنائي لتحديد مقدار ونوع الجزاء الجنائي المطلوب توقيعه على الجاني في مثل هذه الحالة.

وكخلاصة لما سبق ذكره، نتوصل إلى أن ضوابط تقدير العقوبة هي معايير يستعين بها القاضي الجنائي عند تقديره للجزاء، فقد تكون متصلة بالجريمة كما يمكن أن تتعلق بالمجرم، ولقد إختلف الفقه حول تحديد سلطة القاضي عند تقديره للعقوبة ومدى تقيده بهذه الضوابط.

---

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق ، ص 82.

[2]- لريد محمد أحمد، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تخفيف الجزاء، أكاديمية الدراسات الإجتماعية والإنسانية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، الجزائر،2011، ص 98.

وتوصلنا من جهة أخرى، إلى تحديد الطبيعة القانونية لضوابط تقدير الجزاء الجنائي من خلال إعتبارها معايير يهتدي القاضي بها عند تقدير العقوبة، وهي عناصر ضرورية للحد من تعسف القضاة في إستعمال سلطتهم التقديرية الموسعة، كل ذلك في ظل إتباع أنواع تلك الضوابط سواء ماتعلق منها بالجريمة أو ما تعلق بالمجرم، حيث يقع على عاتق القاضي أن يأخذ جميع الظروف المحيطة بالجريمة، والأحوال الخاصة بالمجرم ,في سبيل بلوغ التقدير الأمثل للعقوبة، سعيا منه إلى تحقيق الأغراض المتوخاة تحقيقها من خلال توقيع العقوبة.

الفصل الثاني

الفصل الثاني

نطاق تطبيق سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

إن الفرد في حياته الإجتماعية، يكون عرضة لإرتكاب العديد من الأفعال التي قد يكون البعض منها مجرَما في نظر القانون، وفي مثل تلك الأحوال، تقع عليه المسؤولية الجزائية التي تستوجب توقيع العقاب كأثر قانوني لقيام مسؤوليته، مالم تسقط تلك المسؤولية بفعل توفر مانع من موانع العقاب.

فيضع المشرع لكل جريمة عقوبة، وفق ما يبدو له ظاهرا من أضرار حينها، مسلما بعدم قدرته على إحتواء جميع أحوال الإجرام، فاسحا المجال لسلطة القاضي الجنائي من أجل توقيع الجزاء الذي يتماشي مع كل حالة وفق ما تقتضيه الحالة من ظروف، فيلائم النص التشريعي بما يعرض عليه من حالات واقعية.

ويكتفي المشرع بتحديد حدود العقوبات تاركا، تقدير العقوبة لسلطة القاضي الجنائي، فكل عقوبة تنحصر بين حدين، حد أدنى وحد أعلى، وفي ذلك تلجأ التشريعات إلى إتباع و إنتهاج طرق مختلفة من أجل تحقيق التفريد العقابي.

غير أن تلك الوسائل غير كافية لتحقيق الهدف المنشود، نظرا إلى ظروف بعض الجناة الخاصة، ومن ثم وجب منح القاضي الجنائي سلطة لتقدير العقاب المناسب لهؤلاء ,حتى وإن إقتضى ذلك تجاوز الحدود المنصوص عليها قانونا.

كما أن الواقع يفرض على المشرع مجموعة من الظروف التي قد تزيد من وطأة الجريمة وخطورة الجاني فلا يكون أمامه سوى أن يزيد في قدر العقوبة، أو قد تتوفر بعض الظروف التي من شأنها عكس موازين العقوبة، لتجعلها أقل شدة مما يطلق عليه مصطلح العقوبة.

ومن جهة أخرى قد يقتضي الأمر أن يحكم القاضي بوقف تنفيذ العقوبة على الجاني تفعيلا لمبدأ التفريد العقابي وذلك على نحو يؤمَن قدرا من العدالة التي تتلاءم مع ما ينص عليه القانون.

وللإشارة، فإن جميع هذه الأساليب المتخذة لتحقيق التفريد العقابي، لا يمكن تطبيقها وتجسيدها إلا من خلال ما يسمح به القانون ، فلكل وسيلة منها شروطا ومعايير ينبغي على القاضي مراعاتها قبل أن يبدأ تطبيقها.

ومن أجل التفصيل في مجال تطبيق سلطة القاضي الجنائي من حيث تقدير العقوبة نرى أن نتطرق إلى سلطة القاضي في تدريج و إختيار العقوبة في المبحث الأول، و الحديث عن سلطة القاضي الجنائي في تخفيف وتشديد العقوبة في المبحث الثاني.

المبحث الأول

سلطة القاضي الجنائي من حيث تدريج العقوبة وإختيارها.

يقوم المشرع بتحديد عقوبات الجرائم، من خلال اللجوء إلى حصر تلك العقوبات بين حدين، حد أدنى وحد أعلى، ويترك المجال للقاضي الجنائي الذي يقوم باختيار العقوبة المناسبة للجريمة محل النظر، من بين الحدين المنصوص عليهما بناءا على ما يتمتع به القاضي الجنائي من سلطة في التقدير، هذه السلطة التي قد تضيق، كما قد تتسع وذلك حسب ما يراه المشرع واجبا.[1]

وتعتبر العقوبات ذات حدين، بمثابة النطاق الذي تمارس فيه السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي، فكلما اتسع البعد بين حدي العقوبة زاد نطاق إعمال سلطة القاضي في التقدير، وكلما تقلص ذلك الفرق، تضيق سلطة القاضي التقديرية، غير أن ما تجدر الإشارة إليه، أن القاضي لا يكتفي بتقدير العقوبة في حدود هذا النطاق، بل له أن يحكم بما يخرج عن تلك الحدود، كما له أن يحكم بوقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها، ما يعكس حجم الثقة التي وضعها المشرع في القاضي الجنائي[2].

ولتوضيح الصورة يتطلب الأمر أن نتحدث عن سلطة القاضي الجنائي من حيث تدريج العقوبة في المطلب الأول من هذا الفصل، ونتناول سلطة القاضي في إختيار العقوبة في المطلب الثاني منه.

---

[1]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص87.

[2]- المرجع نفسه ، ص87.

المطلب الأول

سلطة القاضي الجنائي من حيث التدريج الكمي للعقوبة.

يقصد بسلطة القاضي في تدريج العقوبة، ما يتمتع به القاضي من سلطة في تدريج العقوبات المعروضة عليه، واختيار القدر المناسب منها في حدودها الدنيا والقصوى ، بناءا على ما يتوفر لدى القاضي من ظروف وملابسات[1].

وإن التدريج الكمي للعقوبة يتحقق من خلال تحديد المشرع لحدي العقوبة، ويترك مابينهما كمجال لإعمال سلطة القاضي في التقدير[2].

وإن البحث في هذا الموضوع يكشف لنا أن هذا النظام–التدريج الكمي – لم يكن معروفا ، نظرا لسيادة نظام العقوبة ذات الحد الواحد، فظهر بصدور قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810[3].

ولقد انتهجت معظم التشريعات هذا النظام في جو من التباين في كيفية الأخذ به ،ما أدى إلى بروز طريقتين في التدريج، التدريج الكمي الثابت ،والتدريج الكمي النسبي، وهذا ما سنفصل فيه كما يلي.

الفرع الأول: التدريج الكمي الثابت للعقوبة.

إن التدريج الكمي الثابت للعقوبة الجزائية يختلف بحسب إختلاف طبيعة الشخص محل المساءلة القانونية ، وبالتالي يجب التمييز بين التدريج الكمي الثابت للعقوبة المطبقة على الأشخاص الطبيعية، والتدريج الكمي الثابت للعقوبة المطبقة على الأشخاص المعنوية.

---

[1]- محمد علي الكيك، المرجع السابق، ص، ص 105،106.

[2]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص 87.

[3]– فهد الكساسبة، وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42،العدد الأول، 2015، الأردن ،ص341.

أولا: بالنسبة للشخص الطبيعي :

هنا يقوم المشرع بتحديد حدين لكل عقوبة، حد أدنى، وحد أقصى ثابتين سواء كانا عامين أو خاصين أو كانا بين ذلك، ما يسمح للقاضي بإعمال وممارسة ما يتمتع به من سلطة التقدير لإختيار القدر المناسب من العقوبة بين هذين الحدين[1].

وبالتالي يتضح لنا حالات إعمال سلطة القاضي الجنائي في تدريج العقوبة كمَا من خلال طبيعة حديَ العقوبة الذين وضعهما المشرع:

1- الحدين عامين: يقوم المشرع بتعيين العقوبة من خلال تثبيت نوعها دون تحديد مقدارها بحدين أو حد واحد، بل يترك المجال لسلطة القاضي لذلك في ظل الحدين المنصوص عليهما[2].

ولقد أخذ المشرع الجزائري بهذا النمط فيما يخص عقوبة الحبس، ونجده في المادة 414 من قانون العقوبات الجزائري الخاصة بإتلاف المحاصيل الزراعية، حيث تضمنت المادة عقوبة الحبس من شهرين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 1,000 دج.

ونجد أيضا المادة 160 مكرر 4 التي تعاقب على إتلاف أو هدم أو تشويه لوحات أو تماثيل مخصصة للمنفعة العامة، بالحبس من شهرين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 2,000 دج.[3]

ولقد جاءت هذه الحالات على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال، وذلك بسبب السياسة الجنائية التي تسعى إلى التقليل من عقوبة الحبس قصير المدة ، وهذا بعد أن كان المشرع قد جسد هذا النظام في العديد من المواد في ما سبق والتي تم تعديلها (المادة 207،

---

[1]- فهد الكساسبة، المرجع السابق، ص341.

[2]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص87.

[3]-الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966،المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 49، مؤرخة في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم.

264، 266، 430) حيث أن توسيع الأخذ بهذا النظام من شأنه أن يوسع من سلطة القاضي في تقدير الجزاء بشكل يفوق القدر المطلوب، ما يؤدي إلى حدوث خلل وتباين في الأحكام التي يصدرها القضاة كل حسب أهوائه، وبالحد من الأخذ بهذا النظام ، يكون المشرع قد تجنب تعريض مصالح الأفراد وحرياتهم لتعسف القضاة، سعيا منه إلى تحقيق السير الحسن للسياسة العقابية[1].

2- الحدين الخاصين:حيث يتم تحديد العقوبة بحدين، حد أدنى خاص، وحد أقصى خاص لكل جريمة، ولا يجوز للقاضي الخروج عنهما.

ولقد تضمن قانون العقوبات الجزائري تجسيدا لذلك، حيث نجد مثلا المادة 102 منه المتعلقة بانتهاك حق الإنتخاب، والتي عاقبت بالحبس من ستة أشهر على الأقل، إلى سنتين على الأكثر[2].

وإن المباعدة بين حدي العقوبة الخاصَين من شأنه أن يوسع من سلطة القاضي، ما يفرض على أغلب التشريعات العمل على خلاف ذلك، هذا الأمر الذي قد يؤدي بدوره إلى المغالاة في التمييز بين المجرمين بخصوص مقدار العقوبة ، ما يجسد لنا حالة من اللاعدالة[3].

3- الحد الأدنى عام والحد الأقصى خاص: يقوم هذا النظام على إقرار الحد الأدنى للعقوبة، أما الحد الأقصي فيكون خاصا بالجريمة بذاتها.[4] ومثال ذلك ما ورد في نص المادة 75 من قانون العقوبات الجزائري، وكذلك في المادة 87 مكرر 4، مكرر 5 ومكرر 7 .

---

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص89.

[2]-الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 49,مؤرخة في 11 جوان 1966 ،معدل ومتمم.

[3]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص 90.

[4]-الأمر رقم 66-156 ، مؤرخ في 8 يونيو 1966,المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية 49، المؤرخة في 11 جوان 1966 ، معدل ومتمم.

حيث نجد المشرع قد جعل الحد الأدنى عاما، والحد الأقصى خاصا وهو الحد الخاص المقرر لهذه الجرائم.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا النظام يضيق من سلطة القاضي في التقدير، ما يجنبنا التعسف في تطبيقها ،كما أن الحد الأعلى الخاص لا يتجاوز في جميع الأحوال عشر سنوات، ما يجعل القاضي مقيدا به في تقدير العقوبة[1].

4-*الحد الأدنى خاص والحد الأقصى عام*: يضع المشرع حدا خاصا للحد الأدنى للعقوبة، ويترك صلاحية رفع العقوبة إلى الحد الأعلى، لسلطة القاضي التقديرية، حيث يقوم القاضي الجنائي برفع العقوبة إلى الحد الأعلى العام المقرر للجرائم المشمولة به في النصوص القانونية، ما يفتح المجال لإتساع سلطة القاضي، وذلك كلما كان الحد الأدنى الخاص منخفضا ، والأعلى العام مرتفعا، والعكس بالعكس صحيح[2] .

ويعتبر التشريع الجزائري من بين التشريعات التي إتبعت هذا النظام في العديد من نصوص قانون العقوبات كنص المادة 66، و المادة 68، والمادة 70 وغيرها من المواد التي جاءت لتكرس هذا النظام.

وفي ظل هذا النمط ،لا يتقيد القاضي إلا بالحد الوارد في النص العقابي، فبإمكانه أن يحكم بأقصى مدى وفق الحد الأعلى العام، كما أن هذا النمط يحد من الإفراط في العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة وما ينتج عنها من مساوىء[3].

ثانيا: بالنسبة للشخص المعنوي:

لقد أقرت معظم التشريعات مبدأ مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا سواء كان ذلك كاستثناء مثل ما إتجه إليه المشرع المصري من خلال القوانين الخاصة كالقانون المتعلق

---

[1]- قريمس سارة،المرجع السابق ، ص 90.

[2]- المرجع نفسه ،ص91.

[3]– المرجع نفسه ، ص92.

بالتموين الذي أقر مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا عن جرائم التموين التي تدرج ضمن قائمة الجرائم الإقتصادية [1]، أو أن تعتبر تلك المسؤولية أساسا وقاعدة عامة مثل ما تبناه المشرع الفرنسي بعدما كان يعتبرها إستثناءا في القانون القديم[2].

أما عن المشرع الجزائري فقد تدرج في الإعتراف بمسؤولية الشخص المعنوي الجزائية، فلم ينص قانون 1966 على هذه المسؤولية بشكل صريح، بالرغم من إختلاف الفقه حول تفسير بعض النصوص التي كانت تقر بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي ضمنيا[3].

ومنه على مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية بشكل صريح، غير أنه تم إلغاؤه[4] .

وفي مرحلة أخيرة، كرس المشرع مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية، في قانون العقوبات من خلال ما نصت عليه المادة 51 مكرر منه[5]، وأضاف مجموعة من الأحكام المتعلقة بهذا الموضوع، في التعديل الصادر بموجب القانون رقم 06 -23 ، في المادة 18 مكرر 02 ، مكرر 03.

كما جاء الأمر رقم06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته مؤكدا ما إتجه إليه المشرع الجزائري بشأن إقرار مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا.

وإن العقوبات المقررة للشخص المعنوي، تتجسد في الغرامة باعتبارها عقوبة أصلية، وتليها المصادرة كعقوبة تكميلية، فتعد الغرامة من أهم العقوبات التي تلحق الأشخاص المعنوية

---

[1]- سطيحي نادية ،المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جرائم الأموال في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ,فرع قانون السوق، جامعة جيجل،2009 ،ص26.

[2]- قريمس سارة ،المرجع السابق، ص93.

[3]- صمودي سليم,المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص21.

[4]- أحسن بوسقيعة، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص299.

[5]- الأمر رقم 04-22 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، الجريدة الرسمية 71،مؤرخة في 10 نوفمبر 2004، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات.

في ذمتها المالية[1]، كما أن الغرامة هي العقوبة الأمثل والأسهل للتطبيق على هذا المجرم ذو الطبيعة المجردة، حيث لا يمكن حبسه ولا سجنه، أو إعدامه.

وتتخذ الغرامة وجهين في التطبيق، فتارة تكون محددة في حالة ما إذا كان الشخص المعنوي مسؤولا مباشرا عن الجريمة ، وتارة أخرى تكون نسبية إذا كان الشخص المعنوي مسؤولا مع قيام مسؤولية الشخص الطبيعي[2].

فالغرامة المحددة ،يقوم المشرع فيها بتحديد حدين ثابتين للغرامة، وبذلك لا يجوز للقاضي تجاوزهما، ولقد جاء ذلك كقاعدة عامة ، في المادة 18 مكرر 1 من قانون العقوبات فيما يخص المخالفات، حيث يتم معاقبة الشخص المعنوي بغرامة قدرها من مرة إلى خمس

مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في نفس الجريمة، كما نجد أيضا المادة 389 مكرر 7، التي تعاقب بقيمة أربع مرات الحد الأقصى المنصوص عليه في المواد 389 مكرر 1، و 389 مكرر 2، بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 394 مكرر 4 المتعلقة بجريمة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات،حيث تعاقب في حدود ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى المقرر للشخص الطبيعي في الجريمة ذاتها[3].

ومن هذه النصوص، نلاحظ أن المشرع قد وضع في إعتباره عدم إمكانية فرض الغرامة كعقوبة تكميلية على الشخص المعنوي مثلما هو الشأن بالنسبة للشخص الطبيعي، حيث تكون الغرامة عقوبة تكميلية لعقوبة أصلية هي العقوبة السالبة للحرية، هذه الأخيرة التي يستحيل

---

[1]– سطيحي نادية، المرجع السابق، ص144.

[2]– بلعسلي ويزة، المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في قانون العقوبات الإقتصادي، دراسة مقارنة،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال ،جامعة تيزي وزو، 2000، ص115.

[3]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص97.

توقيعها على الأشخاص المعنوية، ولهذا السبب لجأ المشرع إلى تشديد قدر الغرامة المقررة للشخص المعنوي، سعيا منه إلى تحقيق المساواة[1].

ونلاحظ أن المشرع بنصه على حدي الغرامة الواجب توقيعها على الشخص المعنوي، يفسح المجال لممارسة سلطة القاضي التقديرية من أجل تحديد القدر المناسب من الغرامة، غير أن المشرع ضيق إعمال هذه السلطة من جهة أخرى، حيث قيد القاضي بالحد الأقصى في جريمة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ،فيلتزم القاضي بالحكم بما يعادل خمس مرات الحد الأقصى المفروض على الشخص الطبيعي، على خلاف ما نص عليه في المادة 389 مكرر 7 التى منحت للقاضي مجالا لممارسة سلطته في التقدير، حيث نصت على غرامة لا تقل عن أربع مرات للحد الأقصى المنصوص عليها في المادة 389 مكرر 1 ومكرر2[2].

ونجد المشرع قد ضمَن بعض النصوص الخاصة ، عقوبة الغرامة المقررة للشخص المعنوي مثل ما ورد في المادة 25 من الأمر 04-18 ، هذه التي نصت على غرامة قدرها خمسة أضعاف الحد الأقصى لغرامة الشخص الطبيعي في حالة القيام بالجرائم المنصوص عليها في المواد من المادة 13 إلى المادة 17 منه، وغرامة من 50,000 إلى 250,000 دج ،في حالة ارتكابه الجرائم الواردة في المواد من 18 إلى 21 من نفس القانون[3].

وبالتالي يتبين لنا بأن المشرع الجزائري منح القاضي سلطة تقدير الجزاء المناسب ، سواء إذا ما تعلق الأمر بالشخص الطبيعي أو بالشخص المعنوي، بحيث يتم تقدير هذه العقوبة في إطار حدي العقوبة المقررة قانونيا، وبذلك فإن لسلطة القاضي التقديرية علاقة طردية بحدي

---

[1]– سطيحي نادية، المرجع السابق، ص117.

[2]– قريمس سارة ، المرجع السابق,، ص98.

[3]–165- الأمر رقم 04-18 المؤلرخ في 25-12-2004، الجريدة الرسمية 83،مؤرخة في26-12-2004، المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الإستعمال والإتجار غير المشروعين

العقوبة، فكلما اتسع الفرق بين الحدين، اتسعت سلطة القاضي وزادت، بينما تضيق كلما تقلص البعد بين حدي العقوبة.

الفرع الثاني : التدريج الكمي النسبي للعقوبة.

وهو ما يعرف بالغرامة النسبية، حيث يحددها المشرع بطريقة تتناسب مع الكسب الذي أراد الجاني تحقيقه، أو تم تحقيقه من الجريمة، فتقدر بناءا على قيمة المال محل الجريمة أو بنسبة الفائدة أو بناءا على قيمة أخرى.

وتعد الغرامة النسبية بمثابة تعويض عن الضرر الذي لحق المجني عليه باعتبارها عقوبة جنائية خالصة، فتكون بذلك مزيجا بين فكرة التعويض عن الجريمة من جهة، و فكرة إيلام المجرم ومعاقبته على ذلك الفعل المجرم الذي إرتكبه من جهة أخرى، على إعتبار قيام المسؤولية الجنائية.

فيقوم المشرع بتحديد مقدار الغرامة النسبية الواجب توقيعها كعقوبة على المجرم، بناءا على تدرج القاضي في مقدارها حسب قيمة المال أو الفائدة والربح محل الجريمة، و يختلف هذا التدرج في تقدير الغرامة النسبية الواجب توقيعها على الجاني على نحو متناسب مع ظروفه الشخصية.[1]

فإذا كان التدرج الكمي الثابت للعقوبة، يجد مجاله الخصب في العقوبات السالبة للحرية التي يكون للقاضي سلطة إختار المقدار والنوع الذي يراه مناسبا من العقوبة، فإن الغرامة هي العقوبة الوحيدة التي تكفل تحديد المشرع للتدرج الكمي النسبي، فلا يمكن تحقيق هذا النمط من التدرج في العقوبات السالبة للحرية، حيث تكون حدود العقوبة محددة وفق القانون، ويترك المجال بينهما لإعمال سلطة القاضي في تقدير العقوبة وفق نمط التدرج الثابت.

[1]– قريمس سارة ، المرجع السابق، ص100.

وتتحدد سلطة القاضي الجنائي التقديرية في هذا الخصوص، إما بالتدرج الكمي النسبي الموضوعي في تقدير قيمة الضرر الناتج عن الجريمة ، ويتمثل في ما تحقق من كسب أو ما كان متوقعا تحقيقه من إرتكاب المجرم للجريمة سواء كان مالا أو أية قيمة مالية أخرى، وإما بالتدرج الكمي النسبي الشخصي وذلك بالنظر إلى الموقف المالي للجاني، وحالته المادية التي يمر بها من حيث يسره أو عسره ، فالغرامة النسبية التي يتم تحديدها للغني، ليست نفسها تلك الغرامة التى يتم تقديرها بالنسبة للمجرم الفقير.

ويرى البعض من الفقهاء أن التدرج الكمي النسبي الشخصي للعقوبة ليس له كمية دائمة من العقوبة،فلكل شخص تقديره الذي يتماشى مع ظروفه، ويعتبر عدم الثبات الذي تتميز به الغرامة النسبية ، ضمانة لتحقيق العدل والمساواة بين الجناة، فمقدار الغرامة يكون مرنا قابلا للتكييف مع الظروف الخاصة بالجاني.

وإن هذا النمط من التدرج النسبي في تقدير العقوبة، وكما أشرنا إليه، يفرض إمتزاج فكرة التعويض عن الضرر الناتج عن الجريمة المرتكبة مع فكرة توقيع العقوبة عليها، وإن كان المعنى العقابي هو الذي يكتسي الصورة الأوضح في هذا المزيج، فالغرامة في هذا النمط تكون شاملة، وذلك من خلال تقدير العقوبة على وجه يتناسب مع جسامة الضرر الناتج عن إرتكاب الجريمة مع مراعاة ظروف الجاني.

ويمكن للقاضي الجنائي ، وفق التدرج الكمي النسبي للغرامة أن يقوم بتقدير الغرامة متبعا طريقتين في التحديد، بحيث قد يكون التقدير من خلال التدرج النسبي الموضوعي، كما قد يكون بناءا على التدرج النسبي الشخصي.

أولا: بالنسبة للتدريج النسبي الموضوعي :

– إن التدرج النسبي الموضوعي للعقوبة يتحقق عندما يحدد المشرع حدا أدنى ، وحد أعلى للعقوبة ، قياسا على حجم الضرر الناشيء عن الجريمة ، أو قياسا على الفائدة المتوخاة منها ، أو تلك الفائدة التي يمكن تحقيقها بفعل إجرامي.

و يأخذ المشرع بهذا النمط في جرائم الأموال بصفة عامة، حيث يقوم بتحديد مقدار الغرامة بناءا على قيمة النتيجة الإجرامية، التي حققها المجرم، وبذلك تتجسد لنا الغرامة النسبية، هذه التي يقصد بها تلك الغرامات التي يحدد المشرع حديها على نحو متفاوت قياسا بقيمة الضرر أو الفائدة الناتجين عن الجريمة.

ويدخل ضمن ما يعرف بالغرامة النسبية تلك الغرامات التي يتم تحديد أحد حديها بهذه الطريقة، أما الآخر فيكون خاصا للغرامة المقررة بذاتها، أوعاما لجميع الغرامات [1].

وهناك غرامات أخرى حددها المشرع بناءا على قيمة المال محل الجريمة أو ما يدل على قيمة الضرر أو الفائدة الناجمين عن الجريمة، و يعتبر هذا النوع من الغرامة، من قبيل العقوبات ذات الحد الواحد التي تحرم القاضي من أي سلطة في تقديرها [2].

ويتضح من قانون العقوبات الجزائري، كثيرا ما يعتمد على الغرامة النسبية التي يتم تحديدها عن طريق التدريج الكمي النسبي الموضوعي، ونجد هذا النمط في القوانين الخاصة بجرائم الأموال وجرائم التهريب، ما يتضح أكثر باستقراء نصوص الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب ،فتنص المادة 12 منه على معاقبة من يقوم بأعمال التهريب باستعمال أية

[1]- قريمس سارة ، المرجع السابق ، ص100.

[2]– المرجع نفسه، ص100.

وسيلة نقل بالحبس من 10 سنوات إلى 20سنة وغرامة مالية مقدرة ب10 مرات مجموع قيمتي البضاعة ومصادرة وسيلة النقل [1]

ثانيا: بالنسبة للتدريج الشخصي:

يتم تحديد الغرامة تبعا للدخل اليومي لمرتكب الجريمة, ويعرف باسم "يوم الغرامة" ، فالمبلغ الذي يمكن للمحكوم توفيره يوميا هو القيمة النقدية لكل وحدة، أي لكل يوم غرامة.

غير أن المشرع الجزائري لم ينتهج هذا النمط، بالرغم من كونه من أحدث الإتجاهات العقابية إلزامية إلى التقليل من العقوبات السالبة للحرية .

ومما سبق، نستخلص أن نظام التدريج الكمي، تتضح صورته بشكل خاص في الجرائم ذات العقوبة السالبة للحرية، فغالبا ما يحدد المشرع مقدارها بحدين، لممارسة سلطة التقدير.

المطلب الثاني

سلطة القاضي الجنائي في إختيار نوع العقوبة،ووقف تنفيذها

لقد منح المشرع للقاضي الجنائي إختصاص الحكم بالعقوبة حسب ما يراه مناسبا لتطبيقه على المجرم، مع مراعاته للظروف الشخصية لهذا الأخير من جهة، ومراعاة ملابسات كل جريمة من جهة أخرى، وبهذا يكون المشرع قد وسع من سلطة القاضي في تقدير الجزاء محققا ما يعرف بمبدأ التفريد العقابي، و يتجسد مجال هذه السلطة من خلال قدرة القاضي على الإختيار بين عقوبتين أو أكثر من تلك المعروضة عليه من أجل التطبيق، كما تظهر ملامح سلطة القاضي في إمكانية وقف تنفيذ العقوبة.

ومن أجل ذلك، يتوجب علينا توضيح مدى ممارسة سلطة القاضي في إختيار نوع العقوبة وفي وقف تنفيذها من جانب أخر.

---

[1]– الأمر رقم05–06 المؤرخ في 23–08–2005، الجريدة الرسمية 59، مؤرخة في 28–08–2005، لمتعلق بمكافحة التهريب، معدل ومتمم بالأمر 06–09 مؤرخ في 15 يونيو2006، الجريدة الرسمية 47، مؤرخة في 19–07–2006.

الفرع الأول: سلطة القاضي الجنائي في إختيار نوع العقوبة.

يتمتع القاضي الجنائي بحرية إختيار العقوبة المناسبة من بين العقوبات التي رصدها المشرع للجريمة، ويراعي في ذلك الظروف المحيطة بالمجرم، وملابسات الجريمة.

ويخضع الإختيار النوعي للعقوبة لنظامين ، نظام تخييري، ونظام إبدالي، نفصل فيهما على النحو التالي:

أولا: النظام القائم على إختيار نوع العقوبة.

يقضي هذا النظام بترك حرية الإختيار للقاضي في تحديد العقوبة الواجبة التطبيق، فله أن يحكم بإحداها، أو بالبعض منها، كما له أن يحكم بها جميعها، حتى وإن كانت من أنواع مختلفة[1].

وفي هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري قد حصر العمل بالنظام التخييري في نطاق ضيق وذلك في حدود عقوبة الحبس والغرامة، فيمكن للقاضي أن يقضي بالحبس و الغرامة أوبإحداهما[2].

ومن النصوص التي جسدت أخذ المشرع بالنظام التخييري ، نجد المادة 310 من قانون العقوبات حيث عاقبت بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 500 إلى10,000 دج ، أو بإحدى هاتين العقوبتين، وهناك العديد من المواد التي تضمنت النظام التخييري،على غرار المواد 100، 440، 182، 429، 228، 184، وغيرها[3].

ونجد من النصوص الخاصة، الأمر رقم 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، حيث عاقبت إحدى مواده بالحبس من شهرين إلى سنتين، وبغرامة من 500 إلى

---

[1] – إبراهيم أكرم نشأت، المرجع السابق، ص108.

[2]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص105.

[3]– الأمر رقم 66-156 ، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية 49،مؤرخة في 11 جوان 1966 معدل ومتمم.

50,000، أوبإحدى هاتين العقوبتين، كل شخص يستهلك أو يحوز من أجل الإستهلاك الشخصي،مخدرات أو مؤثرات عقلية بصفة غير مشروعة[1].

ونلاحظ في هذه النصوص أنها حددت مجال تخيير العقوبة في حدود المخالفات والجنح، باعتبار أن العقوبة هي الحبس والغرامة، غير أن القاضي ليس له أن يحكم بعقوبة الغرامة من أجل جريمة لم يجعل القانون الغرامة إحدى عقوباتها الأصلية.

ويتضح لنا أن المشرع وسع نطاق سلطة القاضي الجنائي في إختيار نوع العقوبة فيما يخص المخالفات والجنح، نظرا لكونها أقل جسامة من الجنايات، ففي هذه الأخيرة تتقلص سلطة إختيار العقوبة نظرا لجسامتها[2].

ويرى جانب من الفقه بظرورة ضبط نظام تخيير العقوبات ببعض القيود، تجنبا للتعسف، وبهذا ظهر ما يصطلح عليه " نظام العقوبات التخييرية المقيدة"[3].

ويأخذ هذا النظام صورا مختلفة تخضع للقيود التي تحكمها، وهي:

1- *العقوبات التخييرية المقيدة بجسامة الجريمة وبخطورة المجرم*:

وتكون عندما يقوم المشرع بوضع عقوبتين على سبيل التخيير،وتكون العقوبة الأشد هي الواجبة للتطبيق نظرا لخطورة المجرم ،أو لطبيعة الفعل الإجرامي الخطيرة، أو بسبب طريقة إرتكاب الجريمة ما يجعل منها فعلا شنيعا يستوجب توقيع أقصى العقوبات[4].

---

[1]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص105.

[2]- المرجع نفسه، ص106.

[3]- إبراهيم أكرم نشأت، المرجع السابق، ص123

[4]- المرجع نفسه، ص123

2- العقوبات التخييرية المقيدة بالباعث:

يتم وضع عقوبتين متباينتين في المقدار على سبيل الإختيار،حيث يقوم القاضي بتطبيق الأشد منها إذا كان الباعث دنيئا.

3- العقوبات التخييرية المقيدة بالملاءمة :

أي بمدى تناسب العقوبة مع ظروف المجرم وملابسات الجريمة، فإذا كان المجرم معسرا فلا يطبق القاضي الغرامة، وإنما يلجأ إلى العقوبة السالبة للحرية لكونها الأنسب للتطبيق.

4- العقوبات التخييرية المقيدة بشروط معينة:

وهذا في حالة تحديد المشرع لبعض الجرائم الإقتصادية، جزاءا إداريا خاصا بمخالفة أوجنحة، مع تقييد هذه الحالة بشرط توقيع الجزاء الإداري في واقعة مماثلة.

وإن هذه القيود من شأنها أن تحد من سلطة القاضي الجنائي في إختيار نوع العقوبة، كما أن هذه القيود تندرج ضمن الضوابط الإرشادية التي يستند عليها القاضي لتقدير الجزاء كما أشرنا إليه سابقا.

وبالتالي، فإن إخضاع سلطة القاضي لأي قيد من شأنه أن يجعل القاضي بلا سلطة تقديرية ، الأمر الذي يخل بطبيعة نظام تخيير العقوبة [1]

ثانيا: النظام القائم على إستبدال العقوبة.

بمقتضى هذا النظام، يمكن للقاضي إحلال عقوبة معينة محل عقوبة ثانية من نوع آخر ،بغض النظر عن نوع الجريمة المرتكبة.

ويقوم القاضي بهذا التبديل عندما يتعذر عليه تطبيق العقوبة الأصلية، أو إحتمال تعذر تنفيذها، أو نظرا لملاءمة العقوبة البديلة للحالة محل الحكم، دون أي إعتبار لنوع الجريمة،

[1]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص، ص 108،109.

فيمكن للقاضي أن يستبدل العقوبة المالية بعقوبة سالبة للحرية في حالة ما إذا كان المحكوم عليه فقيرا ومعسرا لا يستطيع دفع مبلغ الغرامة الذي تقرره النصوص القانونية كعقوبة له عن الفعل الإجرامي الذي إرتكبه[1].

وتجدر الإشارة إلى أن هناك حالات لا تندرج ضمن هذا الموضوع، وهي تلك الحالات التي يقوم فيها المشرع بمنح السلطة المكلفة بتنفيذ العقوبة، سلطة إستبدال عقوبة معينة بعقوبة أخرى في حالة تعذر تنفيذ العقوبة الأصلية، أو بسبب توفر حالات يستوجب فيها تغيير العقوبات وهذا ما يصطلح عليه باسم "العقوبات البديلة التنفيذية".

فالعقوبة التي تندرج ضمن هذا السياق، هي تلك العقوبة التي يستبدلها القاضي بعقوبة أخرى بناءا على إعماله للسلطة التقديرية التي يتمتع بها، وليس تلك العقوبة التي ينص القانون على إستبدالها من طرف السلطة المكلفة بتنفيذ العقوبة .

كما أن العقوبة التي يتم إستبدالها على أساس وجود حالات تستوجب ذلك، هي الأخرى تخرج عن نطاق النظام الإبدالي.

و يخرج من سياق موضوعنا ما يعرف بالعقوبات البديلة القانونية، هذه التي يشملها النظام التخييري، كإستبدال عقوبة الحبس بالغرامة، عندما يتعلق الأمر بالشخص المعنوي[2].

ويأخذ النظام الإبدالي عدة صور هي:

1- إستبدال عقوبة الغرامة بعقوبة سالبة للحرية:

وذلك في حالة عسر المحكوم عليه وعدم قدرته على تسديد قيمة الغرامة.

2- إستبدال عقوبة الغرامة بعمل للنفع العام:

---

[1]- براهيم أكرم نشأت، المرجع السابق، ص133.

[2]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص، ص 110،111.

ويكون الأمر كما هو بالنسبة للحالة الأولى، حيث لكل يوم عمل يخصم مقدارا معينا من الغرامة المحكوم بها.

3- إستبدال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة الغرامة:

كما هو الشأن عند إستبدال عقوبة الحبس (قصير المدة) بالغرامة، من أجل توخي سلبيات العقوبة السالبة للحرية.

4- إستبدال عقوبة سالبة للحرية بعمل للنفع العام:

ولقد أخذ به المشرع في نص المادة 5 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري، وإن نظام الإختيار النوعي للعقوبة الجنائية هو وسيلة من وسائل التفريد القضائي، حيث يقوم القاضي بتقدير العقوبة المناسبة للتطبيق على المجرم ، من خلال إختيار نوع العقوبة الذي يتلائم مع ظروف الجاني الشخصية .

ولقد إختلفت التشريعات في كيفية تطبيق هذا النظام بين موسع له، فتأخذ به على إطلاقه من خلال منح القاضي سلطة إستبدال العقوبات، سواء من حيث نوعها أو مقدارها، و نجد أن التشريعات التي تأخذ بالنظام الأبدالي بشكل موسع ،هي تلك التشريعات ذات القوانين القديمة على غرار القانون الإنجليزي، حيث يكون القاضي الجنائي متمرسا ومتخصصا ، ما يضمن التقدير السليم لاستبدال العقوبات .

وهناك من التشريعات من يضيق الأخذ بهذا النظام، حيث ترى بضرورة إعتماد النظام الإبدالي وتطبيقه بقدر من التريث والحذر، خاصة وأن أغلب التشريعات التي تضيق الأخذ بالنظام الإبدالي هي تلك التشريعات ذات القوانين الحديثة، التي يكون فيها القاضي غير متخصص ،مما قد يؤدي به إلى إرتكاب أخطاء في التقدير عند إستبدال العقوبات.

ونجد القانون الجزائري، قد إعتمد هذا النظام بخطوات متمهلة، دون أن يطلق العنان للقاضي بأن يمارس سلطتة التقديرية بشكل واسع في هذا المجال، وذلك ضمانا لتحقيق الحماية الكافية لمصالح وحقوق الأفراد أمام تعسف القضاة[1] .

الفرع الثاني:سلطة القاضي الجنائي في وقف تنفيذ العقوبة.

لقد أخضع القانون وقف تنفيذ العقوبة، لسلطة القاضي التقديرية، فيعلق القاضي تنفيذ العقوبة المحكوم بها، على شرط ، يلتزم المحكوم عليه بتحقيقه خلال فترة معينة يحددها القانون.

ويطلق عليها إسم "فترة الإختبار والتجربة" فإن لم يرتكب المحكوم عليه جريمة أخرى خلالها يصبح الحكم موقوف النفاذ وكأنه لم يكن[2].

ويعود الفضل في ظهور هذا النظام، إلى المدرسة الوضعية التي رأت بضرورة وقف تنفيذ العقوبة على مجرمي الصدفة، مراعاة لمصلحة المجتمع،لأن تنفيذ العقوبة من شأنه أن يعود بضرر أكبر عليهم وعلى المجتمع على حد السواء، نتيجة إختلاط هذه الفئة بغيرهم ممن يحترف الإجرام كالمجرمين بالفطرة، هذا الإختلاط الذي يساعد على إنحراف تلك الفئة و إحترافها للإجرام [3].

فيقوم هذا النظام على تهديد المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الصادر عليه، إذا إرتكب جريمة أخرى خلال المدة المحددة للإختبار، وفي حال مالم يرتكب أية جريمة يسقط الحكم الصادر ضده[4]

---

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص113.

[2] – المرجع نفسه ، ص113.

[3] – بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق، ص389.

[4] – سليمان عبد الله،شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص495.

ولعل الغاية من إتباع هذا النظام هو تفادي مساوىء العقوبة السالبة للحرية، بهدف تأهيل المجرم وإصلاحه، ويعود وقف تنفيذ العقوبة إلى السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وإلى إقتناعه بعدم خطورة المحكوم عليه من خلال ما يعرفه عنه من معلومات وسوابق توحي بالإطمئنان.

و نلاحظ أن وقف تنفيذ العقوبة هو عقوبة في حد ذاته، حيث أن التهديد بتنفيذ العقوبة كفيل بردع المحكوم عليه، و من شأنه أن يؤثر فيه نفسيا، وبذلك يتحقق الغرض ذاته الذي نسعى إلى تحقيقه بتوقيع العقوبة وتنفيذها[1].

ولقد ترك المشرع مهمة وقف تنفيذ العقوبة للسلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي، وفق ما يمليه القانون[2].

ولنظام وقف تنفيذ العقوبة صورتان:

أولا: وقف التنفيذ البسيط: وأخذ به المشرع الجزائري وطبقه على عقوبة الحبس والغرامة ,بموجب ما تضمنته نصوص قانون الإجراءات الجزائية، حيث يمكن للقاضي وقف تنفيذ العقوبة وفق شروط معينة تتعلق بجوانب مختلفة.

-أ شروط تطبيق نظام وقف التنفيذ البسيط:

بالرجوع إلى نص المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية، يتضح لنا أنه يجوز للقاضي إيقاف تنفيذ العقوبة بعد النطق بها بتوفر شروط معينة قد تتعلق بالمحكوم عليه أو قد تتعلق بالجريمة أوبالعقوبة[3].

---

[1]- سليمان عبد الله,شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص496.

[2]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص115.

[3]- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966,يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية 48، مؤرخة في 10 جوان 1966، معدل ومتمم.

1- الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه:

سعيا إلى تأهيل المجرم وإصلاحه يحدد المشرع مجموعة من الشروط التي ينبغي أن تتوفر في المجرم من أجل الإستفادة من نظام وقف تنفيذ العقوبة، كأن لا يكون قد سبق وأن صدر حكم بالحبس لجناية أو لجنحة من الجرائم التي تندرج ضمن جرائم القانون العام، على المحكوم عليه ، ومن باب أولى ألاَ يستفيد من هذا النظام من سبق الحكم عليه بعقوبة أشد من الحبس كعقوبة السجن[4]. غير أن كل ما يقضى به من عقوبات في المخالفات وإن كانت حبسا ،لا يحول دون الإستفادة من هذا النظام. كما أن عقوبة الغرامة المحكوم بها في الجنح باعتبارها عقوبة أصلية، لا تؤثر في وقف تنفيذ العقوبة، والشأن ذاته بالنسبة للجرائم السياسية والعسكرية[1].

أما بالنسبة للعقوبة المحكوم بها لجناية أوجنحة ، وسقطت بموجب عفو شامل، فلا تعد من قبيل السوابق القضائية ،باعتبار أن العفو يزيل الصفة الإجرامية للفعل، ما يترتب عليه زوال جميع العقوبات بأثر رجعي ويتم سحبها من صحيفة السوابق القضائية وفقا لما تضمنته المادة 268 من قانون الإجراءات الجزائية[2] .

2- الشروط المتعلقة بالجريمة

يمكن وقف تنفيذ العقوبة في جميع المخالفات والجنح باعتبار أن العقوبة في هذا النوع من الجرائم هو الحبس والغرامة، ويمكن أيضا إعمال هذا النظام بالنسبة للجنايات التي تكون عقوبتها الحبس بسبب توفر الظروف المخففة، هذا ما يستفاد من نص المادة 592 من قانون

---

[4]- سليمان عبد الله،شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص496.

[1]- بوسقسعة أحسن، الوجيز في شرح القانون الجزائي، المرجع السابق، ص391.

[2]- المرجع نفسه، ص413.

الإجراءات الجزائية، التي لم تحدد نوع الجريمة، فقد تكون مخالفة أوجنحة،كما يمكن أن تكون جناية بعقوبة مخففة[1] .

3- الشروط المتعلقة بالعقوبة :

يشترط لوقف تنفيذ العقوبة أن تكون العقوبة المراد وقف تنفيذها هي الحبس أو الغرامة بغض النظر عن نوع الجريمة ،فلا يتم وقف تنفيذ عقوبات أشد، كما يشترط أيضا أن تكون العقوبة الأصلية هي الحبس أو الغرامة، وهذا ما قضت به المحكمة العليا بمنع وقف تنفيذ عقوبة السجن[2] .

كما نلاحظ أن القانون لم يحدد الحد الأقصى للغرامة المقرر وقف تنفيذها، ولم يتم تقييد عقوبة الحبس بمدة معينة، وذلك لعدم تضييق هذا النظام، كما أن القاضي لا يخضع لأي قيد في وقف تنفيذ العقوبة، غير أنه يلتزم بتسبيب حكم وقف التنفيذ، هذا الحكم الذي ليس للمحكوم عليه رفضه [3]، فيقضي به القاضي الجنائي سواء في حضور المحكوم عليه أو في غيابه [4].

ولقد نصت المادة 593 من قانون الإجراءات الجزائية على مدة الإختبار المقدرة ب خمس سنوات، وهي لا تخضع لسلطة القاضي التقديرية، ويقضي بها في جميع الحالات بغض النظر عن مدة العقوبة المحكوم بها، وهذا ما يؤخذ على مدة التجربة، فهي ثابتة لا يجوز للقاضي أن يزيد فيها أو ينقص منها حسب ما يتماشى مع كل حالة [5]ويترتب عن الأخذ بنظام وقف تنفيذ العقوبة نتائج وآثار لابد من التطرق إليها.

---

[1]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص11.

[2]- بوسقيعة أحسن، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيرتي، 2006، ص232.

[3]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص ،ص 118،119.

[4]- سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص498.

[5]-المرجع نفسه، ص500.

ب- آثار وقف التنفيذ البسيط للعقوبة:

- 1 إن العقوبة المراد وقف تنفيذها هي عقوبة قضائية،بحيث يتم تدوينها في صحيفة السوابق القضائية وفق ما ورد في نص المادة 618 من قانون الإجراءات الجزائية، والمادة 623 منه، ويفهم من نصهما أن الأحكام الصادرة مع وقف التنفيذ، تدون في صحيفة السوابق القضائية، وإن العقوبة التي تم وقف تنفيذها، تبقى عقوبة جزائية طيلة فترة الإختبار، كما أن الحكم بالعقوبة مع وقف التنفيذ لا يحول دون دفع المصاريف القضائية و التعويضات، أو يحول ذلك دون تطبيق العقوبات التكميلية،ما أكدته المادة 595 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

-2 إن تنفيذ العقوبة المحكوم بها مع وقف تنفيذها معلق على شرط[2] وهو عدم قيام الجاني بأي جريمة أخرى طيلة مدة الإختبار، وبمفهوم المخالفة يتم إلغاء وقف تنفيذ العقوبة

إذا: * إرتكب المحكوم عليه أثناء فترة الإختبار جريمة أخرى جناية كانت أوجنحة

* كانت العقوبة المحكوم بها في الجريمة المرتكبة أثناء فترة الإختبار هي الحبس أو عقوبة أشد،بمعنى أن الغرامة وتدابير الأمن لا تؤثر على وقف تنفيذ العقوبة[3].

3 -تزول العقوبة الموقوفة النفاذ بانقضاء مدة الإختبار دون إرتكاب جريمة، فلا تعتبر سابقة قضائية، أما بالنسبة للتقادم، فإن الحكم بوقف تنفيذ العقوبة بمثابة مانع قانوني يتوقف بموجبه سريان مدة التقادم، ولا تثار مسألة التقادم في حالة إنقضاء مدة الإختبار دون وقوع جريمة ثانية أثناءها، لأن العقوبة المحكوم بها مع وقف التنفيذ تزول وتسقط بموجب القانون، غير أنه إذا صدر حكم إلغاء الحكم الذي تضمن وقف تنفيذ العقوبة، تسري مدة التقادم منذ اللحظة التي

---

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص ،ص 120،121.

[2]- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص350.

[3]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص122.

يصبح فيها حكم الإلغاء نهائيا، حيث تصبح العقوبة واجبة التنفيذ كأنها صدرت دون وقف التنفيذ [1].

وتجدر الملاحظة إلى أن المشرع لم يخص الشخص المعنوي بهذا النظام كما هو بالنسبة للشخص الطبيعي، فلم ينص قانون الإجراءات الجزائية على كيفية تطبيق وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها على الشخص المعنوي، ومن هنا لا يمكن توقيع أحكام وقف تنفيذ العقوبة الخاصة بالشخص الطبيعي على الشخص المعنوي سواء من حيث الشروط أو من حيث العقوبة[2].

ثانيا: نظام وقف تنفيذ العقوبة المركب:

وفي هذا السياق نجد صورتين لوقف تنفيذ العقوبة، وقف التنفيذ الإختباري ووقف التنفيذ المقترن بأداء عمل للمنفعة العامة.

1- وقف تنفيذ العقوبة الإختبارية: هو نظام أمريكي الأصل ، أخذ به المشرع الفرنسي منذ 1958 وتمسك به في قانون العقوبات الجديد[3]خلافا عن المشرع الجزائري الذي لم يوظف هذا النظام بعد[4].

وبالرغم من تشابه نظام وقف العقوبة الإختباري مع نظام وقف تنفيذ العقوبة البسيط من حيث المباديء الأساسية، إلا أن تطبيقه يتطلب شروطا خاصة[5].

أ - شروط تطبيق وقف التنفيذ الإختباري للعقوبة:

* يشمل فقط الأشخاص الطبيعية على خلاف وقف التنفيذ البسيط الذي يشتمل الأشخاص المعنوية.

---

[1] ـ معيزة رضا ,نظام وقف العقوبة في ضوء السياسة العقابية الحديثة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر، 2009، ص107.

[2] – سطيحي نادية ، المرجع السابق،ص136

[3] – أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص396.

[4] ـ قريمس سارة، المرجع السابق، ص124.

[5] ـ معيزة رضا، المرجع السابق، ص116.

* يجب أن تكون الجريمة جناية أوجنحة من جرائم القانون العام ،وتستبعد المخالفات والجنح والجنايات المنصوص عليها في القوانين الخاصة كالجرائم السياسية[1].

* يجب أن تكون العقوبة هي الحبس لمدة خمس سنوات، وفي حالة العود تكون العقوبة الحبس لمدة عشر سنوات [2].

ب – الآثار المترتبة على تطبيق وقف تنفيذ العقوبة الإختباري:

يخضع المحكوم عليه طيلة مدة الإختبار لمجموعة من التدابير والإلتزامات التي يؤدي إحترامه لها إلى إجتياز مرحلة الإختبار بنجاح، وبالتالي يعتبر الحكم الصادر بوقف تنفيذ العقوبة مع وضع المحكوم تحت الإختبار و كأنه لم يكن[3].

2- وقف تنفيذ العقوبة المقترن بأداء عمل للمنفعة العامة: تبناه المشرع الفرنسي لفائدة الأشخاص المعنوية من القانون العام، أو تلك الجمعيات المؤهلة للقيام بأعمال ذات منفعة عامة[4].

ولقد سايره المشرع الجزائري في هذا الأمر في نص المادة 5 مكرر 1 من قانون العقوبات وما يليها منه[5]، ونستنتج منها:

– شروط تطبيق نظام وقف تنفيذ العقوبة مع أدء عمل للمنفعة العامة.

أ- بالنسبة للمحكوم عليه:

* أن يكون المحكوم عليه غير مسبوقا قضائيا .

* ألا يكون المحكوم عليه أقل من 16 سنة وقت إرتكاب الفعل المنسوب إليه.

* الموافقة الصريحة للمحكوم عليه، ما يستوجب حضوره جلسة النطق بالحكم أي يشترط موافقة المحكوم عليه على إستبدال عقوبته الأصلية بعقوبة العمل للنفع العام.

---

[1] ـ معيزة رضا، المرجع السابق ، ص ص 117،118.

[2] ـ قريمس سارة، المرجع السابق، ص125.

[3]– معيزة رضا، المرجع السابق، ص121.

[4]– بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص398.

[5] – قريمس سارة، ,المرجع السابق، ص125.

ب – بالنسبة للعقوبة:

* أن لا تتجاوز العقوبة المقررة قانونا للجريمة ثلاث سنوات حبسا، فلا يطبق هذا النظام في السجن أو الغرامة، وحتى الحبس الذي تتجاوز مدته ثلاث سنوات.

* أن لا تتجاوز العقوبة المنطوق بها مدة عام حبسا نافذا[1] .

* تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام خلال 18 شهرا من يوم صيرورة الحكم بها نهائيا، وإلا يتم تطبيق العقوبة الأصلية.

* أن تتراوح مدة العمل للنفع العام من 40 ساعة إلى 600 ساعة في حدود 18 شهر، أما بالنسبة للقاصر فتكون مابين 20 إلى 300 ساعة، ويكون العمل للنفع العام لدى شخص معنوي من القانون العام[2].

–آثار وقف تنفيذ العقوبة المقترن بأداء عمل للنفع العام:

* تسجل العقوبة البديلة في صحيفة السوابق القضائية مع الأشارة إلى العقوبة الأصلية في القسيمة الأولى والثانية، أما الثالثة فتسلم للمحكوم عليه دون الإشارة إلى أي منهما

* بعد أن يصبح الحكم نهائيا، ترسل نسخة منه إلى النائب العام المساعد على مستوى المجلس المختص بالتنفيذ، ويتولى قاضي تطبيق العقوبة (أداء العمل للمنفعة العامة) مهمة تنفيذها حسب ما ورد في المادة 5 مكرر 03 من قانون العقوبات الجزائري[3].

---

[1] ـ قريمس سارة، المرجع السابق، ص126.

[2]– المرجع نفسه ، ص126.

[3]– المرجع نفسه ، ص، ص 126،127.

المبحث الثاني

سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة وتشديدها

إلى جانب ما يتمتع به القاضي الجنائي من سلطة في تقدير العقوبة ضمن نطاقها الكمي والنوعي، فإن له القدر ذاته من السلطة من جانب أخر، حيث يمكن له تجاوز تلك الحدود من خلال النزول إلى ما دون الحد الأدنى، أو تجاوز الحدود القصوى المنصوص عليهما قانونا، فيتمتع القاضي الجنائي بسلطة ملائمة ظروف الجاني مع ما يتماشى وملابسات الجريمة, وذلك في ظل ما يعرف بالتفريد العقابي القضائي، خاصة وأن السياسة العقابية الحديثة تتجه نحو إضفاء نوع من المرونة على تطبيق العقوبة، ما يسمح بممارسة سلطة القاضي التقديرية لتوقيع الجزاء المناسب.

وفيما يلي سنتطرق إلى تلك الظروف التى تجعل القاضي ينزل بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى، وهذا في إطار ما يعرف بالظروف المخففة للعقوبة،في المطلب الأول ،في حين نعرض في المطلب الثاني الظروف المشددة للعقوبة هذه التي تسمح بتجاوز الحدود القصوى للعقوبة المقررة قانونا للجريمة.

المطلب الأول

سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة.

يقصد بتخفيف العقوبة، إستبدال القاضي الجنائي العقوبة المقررة قانونا للجريمة بعقوبة أخف،غير تلك المقررة أصلا للجريمة، حيث يمكن للقاضي النزول بالعقوبة إلى ما دون الحد الأدنى المقرر للجريمة، وذلك في حال توفر ظروف معينة[1].

[1]– محمد علي الكيك، المرجع السابق، ص، ص 114،115.

ولقد إختلفت التشريعات في تحديد الظروف المخففة وانقسمت إلى إتجاهين :

التحديد التشريعي:

حيث يقوم المشرع بمهمة تحديد جميع ظروف التخفيف في قائمة جامعة مانعة، وبذلك لا يمكن للقاضي أن يفيد المحكوم عليه بهذه الظروف حتى وإن كان يرى بأن المحكوم عليه جدير بتخفيف العقوبة[1].

التحديد القضائي:

يتولى القاضي الجنائي مهمة تحديد الظروف المخففة بناءا على ما يتمتع به من سلطة تقديرية، فله أن يستخلصها من ظروف المجرم أو ملابسات الجريمة، كإعتراف المجرم مثلا أو تفاهة الضرر الناتج عن الجريمة[2].

وفي هذه المهمة لايتقيد القاضي بأي قيد أوشرط ، فيعتد بما يراه مناسبا للرأفة بالمجرم،كما لا يلتزم القاضي بالتسبيب عند الأخذ بظروف التخفيف، أو عدم الأخذ بها حتى وإن طلبها المحكوم عليه أو أبدت النيابة نية الرأفة بالمجرم[3].

غير أن العيب في هذا النمط يكمن في الوقوع في سوء إستعمال سلطة التقدير وبذلك نكون أمام تقديرات خاطئة للعقوبة، إضافة إلى حالة من عدم المساواة من خلال الإختلاف في التقدير لدى المحاكم.

ولتفادي هذه العيوب يرى جانب من الفقه بضرورة تسبيب القاضي للأحكام التي يستفيد المحكوم عليه من الظروف المخففة، في حين يرى جانب أخر من الفقه بضرورة النص على ظروف التخفيف في النصوص القانونية، فيأخذ بها القاضي عند توفرها، ويسترشد بها لإستخلاص ظروف أخرى لم ينص المشرع عنها.

---

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص129.

[2]– بوقرة سومية،السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة باجي مختار، عنابة،2006، ص ص 193،194.

[3]– بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص ، 326،327.

ويعد هذا الرأي الأرجح لقربه من المنطق، حيث يمنح المشرع سلطة للقاضي من أجل تحديد العقوبة الأنسب للتطبيق بعد تقديره للظروف المخففة التي يمكن إفادة المتهم بها[1].

الفرع الأول:

ولقد أخذت مختلف التشريعات بالظروف المخففة، والمشرع الجزائري واكب هذه السياسة، حيث يعتبر أن تقدير الظروف المخففة من صميم عمل القاضي الجنائي نظرا لما يتمتع به من سلطة في تقدير العقوبة، غير أن هذا لا يجعل من تقدير الظروف المخففة وإفادة المحكوم عليه بها، إلتزاما يقع على القاضي القيام به[2].

ولقد أشار إليها في المادة 52 التي نصت على أن:" الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر ،يترتب عليها إما عدم معاقبة المتهم إذا كانت أعذار معفية ، وإما تخفيف العقوبة إذا كانت أعذار مخففة"[3].

ونستفرد بالظروف المخففة نظرا لكونها مطلب دراستنا، فنجد أن المشرع نص على الأعذار المخففة كما يلي:

أولا: أعذار الإستفزاز

من المادة 277 إلى المادة 283 من قانون العقوبات، بحيث يفسر الإستفزاز بالخطأ الذي يرتكب من طرف الضحية فيثير غضب الجانح، وينقص من تحكمه
في تصرفاته ، مما يستوجب التخفيف من عقوبته [4]

وللإستفزاز خمس حالات هي:

---

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص130.

[2]_ المرجع نفسه ص131.

[3]_الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية 49، مؤرخة في 11-06-1966، معدل ومتمم.

[4]– بن شيخ الحسين ،مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2000، ص 195.

1 –وقوع ضرب شديد: ويشترط في هذه الحالة لإدراجها ضمن قائمة الظروف المخففة، أن يكون فعل ضرب واقع على الأشخاص، وبالتالي يستبعد التهديد أو الشتم كما يستبعد أيضا الضرب الواقع على الممتلكات والأشياء .ولقد نص عليها المشرع في المادة 277 فقرة 2[1].

2– التلبس بجريمة الزنا: تناول المشرع هذه الحالة في المادة 279 وهي من الحالات التي من شأنها تخفيف العقوبة على المجرم ، ومفادها مفاجأة أحد الزوجين للآخر متلبسا بجريمة الزنا، فيرتكب الجريمة على الزوج المضبوط بالجريمة، أو على شريكه، ويشترط للإستفادة من هذا العذر أن تتوفر في الجاني صفة الزوجية، وفي المجني عليه ذات الصفة أو صفة الشريك، كما يشترط أيضا أن ترتكب الجريمة في حالة التلبس.

فلا يستفيد من هذا العذر إذا أرتكبت الجريمة من طرف والد أو أخ أو أحد أقارب الزوج المتضرر، كما لا يستفيد من هذا العذر أيضا الزوج الذي يرتكب الجريمة بعد علمه بها من الغير ولم يفاجىء الطرف الآخر بالجريمة، علاوة على ذلك لا يستفيد من هذا الظرف من قام بالجريمة بصفته فاعلا أصليا أو شريكا ولم تتوفر فيه صفة الزوجية[2].

3 –الإخلال بالحياء باستعمال العنف: ونص عليه المشرع في المادة 280 من قانون العقوبات الجزائري، ويقصد بالفعل المخل بالحياء، كل فعل يمارس على جسم شخص آخر، ويكون من شأنه أن يخل بالآداب العامة، سواء كانا علنيا أو في الخفاء، وإستعمل فيه الجاني العنف أيا كان نوعه[3].

ويشترط في هذه الحالة أن تكون الجريمة محل إعمال الظرف المخفف من فعل المعتدى عليه دون سواه، وأن يكون السبب لإرتكابها هو الفعل المخل بالحياء المرتكب باستعمال العنف،

---

[1]– قرين تركية، الأعذار والظروف وآثارها على الجزاء في ظل القانون 06–23، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر,2006–2009،ص12.

[2]– المرجع نفسه، ص12.

[3]– بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأموال والأشخاص، الجزء 1، دار هومه ،الطبعة السادسة، ص ص 101،102.

و يجب أن ترتكب الجريمة وقت إرتكاب الفعل المخل بالحياء وليس بعد مرور فترة زمنية عن ذلك.

4- الإخلال بالحياء الواقع على قاصر لم يتجاوز 16 سنة: أدرج المشرع هذا الظرف في المادة 281، وإشترط فيها أن يقع الفعل المخل بالحياء على قاصر لم يكمل 16 سنة، وبذلك لا يقبل العذر لمن كان فوق ذلك العمر، كما لا يقبل أن يكون العذر إذا وقع الفعل المخل بالحياء من قاصر، كما أن المشرع حدد الجرائم التي يطبق بموجبها هذا العذر في الضرب والجرح، دون القتل، ويجب أن ترتكب هذه الجرائم وقت وقوع الفعل المخل بالحياء.

و في هذه الحالة يجوز لغير الضحية أن يستفيد من هذا الظرف في تخفيف عقوبته، ونلاحظ أن هذه الحالة قريبة من حالة الدفاع الشرعي عن النفس أو الغير، وهنا يقوم القاضي الجنائي بتقدير الظروف من خلال ملابسات الجريمة، فإذا توفرت شروط الدفاع الشرعي وجب على القاضي تطبيق أحكامه[1].

-5 تسلق أو تحطيم أسوار أو حيطان الأماكن المسكونة أو ملحقاتها أثناء النهار: وهذا ما ورد في المادة 278 من قانون العقوبات الجزائري، واشترط المشرع أن تكون الجريمة من فعل صاحب هذه الأماكن، وأن ترتكب الجريمة وقت ضبط المجني عليه يقوم بفعل التسلق أو التحطيم، كما يشترط أن تكون المنازل التي تم تحطيمها أو تسلق أسوارها مسكونة أو معدة لذلك ،أو ملحقا لها، وفي هذه الحالة ينبغي أن تكون الجريمة في النهار وليس في الليل باعتبار أن الجريمة الواقعة على مرتكب التسلق أوالتحطيم أثناء الليل يدخل ضمن ما نصت عليه المادة 40 من قانون العقوبات التي نصت على حالات الدفاع الشرعي[2].

[1]- قرين تركية، المرجع السابق، ص14.

[2]- المرجع نفسه ، ص، 15.

ثانيا :عذر صغر السن:

ويقصد بصغر السن، القاصر الذي تجاوز13سنة، ولم يكمل 18.وذلك وفق المادة 49 فقرة 03، فالقاصر الذي لم يتجاوز 13سنة لا توقع عليه سوى تدابير الحماية والتربية .
والأساس الذي يعتمد عليه القاضي في عذر صغر السن، هو نقص القدرات الذهنية ،حيث يكون القاصر غير قادر على فهم حقيقة أفعاله.

– فالقاصر دون 13سنة: نصت المادة 49 قانون العقوبات، على أنه لا يوقع على القاصر ما دون 13 سنة سوى تدابير الحماية والتربية، وفي مواد المخالفات يكون محلا للتوبيخ، فلا توقع عليه العقوبات الجزائية حماية له، وللقاضي الجنائي أن يختار التدبير المناسبة لحالة القاصر الذي لم يتجاوز 13 سنة، وذلك من بين التدابير المنصوص عليها في المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية((1).

أما القاصر الذي تجاوز 13 سنة ولم يكمل 18سنة: فهو في نظر المشرع مسؤول جنائيا ولكن مسؤوليته تكون مخففة، حيث أخضعه المشرع للعقوبات الجزائية وفق الفقرة 03 من المادة 49 من قانون العقوبات، والمادة 445 من قانون الإجراءات الجزائية، فبالإضافة إلى التدابير الواردة في المادة 444 من الإجراءات الجزائية، تطبق عليه عقوبات مخففة في حدود مضمون المادة 50 من قانون العقوبات، حيث تطبق عليه:

الحبس من 10 إلى 20 سنة بالنسبة للجرائم المعاقب عليها بالإعدام والمؤبد ويعاقب بنصف العقوبة المقررة بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤقت، وكذلك بالنسبة للجنح المعاقب عليها بالحبس، أما في المخالفات فيخضع للتوبيخ والغرامة(2).

(1)_ قرين تركية، المرجع السابق ، ص17.

(2)– المرجع نفسه ، ص17.

ثالثا: حالات التخفيف المتفرقة:

1-**المبلغ:** نص المشرع على هذه الحالة في الفقرة 02 و03 من المادة 92 من قانون العقوبات ،حيث يستفيد المبلغ عن الجرائم الماسة بأمن الدولة من تخفيض عقوبته بدرجة واحدة إذا كان التبليغ بعد إنتهاء الجريمة وقبل البدء في المتابعة، وتخفف عقوبة كل مجرم ساهم في القبض على باقي الجناة حتى بعد بدء المتابعة درجة واحدة.

ولقد تناول المشرع هذا الظرف المخفف في بعض القوانين الخاصة مثل :

القانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية ومكافحة إستعمالها والإتجار بها غير المشروعين، وذلك في المادة 31 منه.

ونجد الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب فيما نصت المادة 28 منه[1].

2 -**التوبة:** ولقد نصت عليها المادة 294 ، يستفيد من هذا الظرف مرتكب جناية الخطف أو الحبس أو الحجز التعسفي إذا أفرج طواعية عن الضحية، ويختلف التخفيف باختلاف المدة التى يتم فيها الإفراج عن الضحية وذلك كما يلي:

أ- إذا إنتهى الإختطاف قبل 10 أيام كاملة من يوم الإختطاف وقبل البدء في إجراءات المتابعة ونميز بين:

- إذا كانت جريمة الإختطاف باستعمال العنف أو الغش أو التهديد، يعاقب عليها بالسجن من 10 إلى 20 سنة وغرامة من 1000.000 إلى 2000.000 دج.

- إذا كانت جريمة الإختطاف مرفوقة باستعمال التعذيب أو إذا كان الهدف من الجريمة دفع الفدية والتي عقوبتها السجن المؤبد.

فالعقوبة تخفف إلى الحبس من سنتين إلى خمس سنوات بموجب ظرف التوبة.

[1] قرين تركية، المرجع السابق، ص18

– إذا وقعت جريمة الأختطاف أو الحبس أوالحجز بدون أمر السلطات المختصة وخارج الحالات التي يجيزها القانون، أو إذا أعار الشخص مكانا للحجز أو الإختطاف فالعقوبة الأصلية تكون السجن المؤقت من 05 إلى 10 سنوات.

– إذا إستمر الإختطاف لمدة تزيد عن شهر، فالعقوبة السجن من 10 إلى 20 سنة.

– إذا تم إرتداء بزة رسمية أو بوضع شارة نظامية، أو بانتحال إسم كاذب أو بموجب أمر مزور على السلطة العمومية، أو إذا وقع الإختطاف بوسيلة نقل آلية أو بتهديد المجني عليه بالقتل، أين تكون العقوبة هي السجن المؤبد.

فأن ظرف التوبة يخفف عقوبة هذه الحالات إلى الحبس من 6 أشهر إلى سنتين[1].

ب – إذا إنتهى الحجز أوالإختطاف بعد أكثر من 10 أيام كاملة من يوم الإختطاف وقبل الشروع في المتابعة، نميز في هذه الحالة بين:

– إذا وقع تعذيب بدني على الضحية، وكانت عقوبته السجن المؤبد، فإن العقوبة تخفض إلى الحبس من 05 إلى 10 سنوات.

– إذا كانت الجريمة بدون أمر من السلطات المختصة وخارج الحالات التي يجيز فيها القانون القبض على الأفراد.

– إذا أعار شخص مكانا للحجز أو الحبس أو الإختطاف.

– إذا إستمر الحجز أو الحبس لمدة أكثر من شهر.

– إذا وقعت الجريمة بواسطة إحدى وسائل النقل الآلية أو بتهديد المجني عليه بالقتل،

– إذا كان الدافع هو دفع الفدية.

– إذا وقعت الجريمة باستعمال العنف أو الغش.

– فتخفض العقوبة إلى الحبس من سنتين إلى 5 سنوات مهما كان مقدار العقوبة الأصلية

[1]_ قرين تركية، المرجع السابق، ص، ص 18،19.

3- قتل الأم لولدها حديث الولادة: أشار المشرع إلى هذا الظرف في المادة 261 من قانون العقوبات، حيث قضت المحكمة العليا على أن جريمة قتل الأم لرضيعها حديث العهد بالولادة يتحقق بتوفر العناصر التالية:

ميلاد الطفل حيا ولو لدقيقة واحدة، وأن تقوم الأم بفعل يؤدي فعلا إلى وفاة الولد كإهماله وعدم رعايته، إلى جانب كون الأم هي الجانية ويشترط في ذلك توفر القصد الجنائي.

وتجدر الإشارة إلى أن نص المادة 261 جاء غامضا حيث لم يحدد المشرع مدة وصف الطفل بحديث الولادة، ولم يبين متى تزول هذه الصفة و ترك ذلك لسلطة القاضي التقديرية، هذا الذي يقوم بتقدير ما إذا كان الطفل حديث الولادة أم لا[1].

الفرع الثاني: نطاق ممارسة سلطة القاضي في تخفيف العقوبة

لقد ترك المشرع الجزائري مهمة تحديد الظروف المخففة لسلطة القاضي الجنائي، دون أن يحصرها أو يحدد مضمونها، وذلك منذ صدور القانون 66-156 المتضمن قانون العقوبات، ومع التعديلات التي شهدها هذا الأخير، أعاد المشرع ترتيب أحكام الظروف المخففة، حيث تشدَد في منحها وأنقص من سلطة القاضي ، فيتضح من نصوص قانون العقوبات أن الظروف المخففة تشمل الشخص الطبيعي والشخص المعنوي[2].

أولا :تطبيق الظروف المخففة بالنسبة للشخص الطبيعي:

بالرجوع إلى المادة 53 يفهم أنه يجوز تخفيف العقوبة المنصوص عليها بالنسبة للشخص الطبيعي الذي تمت إدانته وإفادته بالظروف المخففة[3].

وينتج عن ذلك ما يلي:

---

[1]- قرين تركية، المرجع السابق ، ص20.

[2]- المرجع نفسه، ص17.

[3]- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص327.

- تطبق الظروف المخففة على جميع الجناة دون تمييز، حيث جاء نص المادة عاما دون تحديد لصفة المجرم، وتطبق هذه الظروف على جميع أنواع الجرائم سواء كانت جرائم قانون عام أو جرائم خاصة كالجرائم العسكرية مثلا.

* وبالتالي فإن نص المادة جاء عاما، غير أن القانون قد ينص صراحة على إستبعاد ظروف التخفيف من التطبيق وهذا ما نجده في بعض النصوص الخاصة، ونذكر منها:

-1 القانون رقم 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية ومكافحة إستعمالها والإتجار بها غير المشروعين:

حيث نصت المادة 26 منه على عدم تطبيق أحكام المادة 53من قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في المواد من 12 إلى 23 من الأمر السالف ذكره، وتتمثل هذه الحالات في:

- إستخدام العنف أو الأسلحة لإرتكاب الجرائم المنصوص عليها في القانون 04-18 -

الموظف العمومي الذي يرتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته، نظرا لمساسه بأخلاقيات المهنة.

- إذا كان الجاني ممتهن للصحة أو مكلف بمكافحة المخدرات، أو إذا تسببت الجرعة في وفاة شخص أو أكثر، أو أحدثت له عاهة مستديمة.

- إذا أضاف المجرم للمخدرات موادا تزيد من خطورتها.

وإن الهدف من حرمان هذه الفئة من حق الإستفادة من ظروف التخفيف يكمن في ما ينطوي عليه هذا النوع من الجرائم من خطورة كبيرة، حيث يرى المشرع أن تخفيف العقوبة في مثل هكذا جرائم، يشجع على تفشيها في المجتمع[1].

-2 الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب:

حيث نصت المادة 22 منه على عدم إستفادة من يقوم بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص

[1]- أمر رقم 04-، 18مؤرخ في 25 ديسمبر 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، الجريدة الرسمية، 83، مؤرخة في 26 ديسمبر 2004.

عليها في هذا الأمر من الظروف المخففة، وذلك في الحالات التالية: –

إذا كان المحكوم عليه محرضا على إرتكاب الجريمة المعاقب عليها بالأمر المذكور أعلاه نظرا لخطورة المحرض،أو كان يمارس وظيفة عمومية ذات صلة بالنشاط المجرَم وفق هذا الأمر،أو أن ترتكب الجريمة أثناء تأدية تلك الوظيفة أو بمناسبتها، مثل رجال الدرك الوطني والجمارك.

–إذا إستعمل الجاني في الجريمة العنف أو السلاح[1].

* وإلى جانب الحالات التى نص فيها المشرع على عدم تطبيق ظروف التخفيف بنصوص صريحة، نجده من جهة أخرى يضع قيودا على تطبيق تلك الظروف في نصوص أخرى، حيث منح المشرع للقاضي سلطة تطبيق الظروف المخففة وفق حدود معينة، ونجد لهذه الحالات مثلا في :

1– القانون رقم 04–18 المتعلق بالوقاية من المخدرات ومكافحتها:

حيث نصت المادة 28 منه على وضع حد أدنى لا يجوز النزول عنه عند تخفيف العقوبة بموجب تطبيق ظروف التخفيف، فتخفف العقوبة إلى 20 سنة كأدنى حد عندما يتعلق الأمر بالجرائم المعاقب عليها بالسجن المؤبد، وتخفف العقوبة إلى ثلثي العقوبة الأصلية في باقي الجرائم، وهنا نرى بأن المشرع يقصد بالثلثين، ثلثا الحد الأدنى للعقوبة[2].

2– الأمر رقم 66–156 المتضمن قانون العقوبات:

حيث، نص فيه المشرع على الجرائم التي توصف بأنها أفعال إرهابية أو تخريبية وفق ما ورد في المادة 87 مكرر 8، حيث لا يجوز للقاضي أن يتجاوز الحدود المنصوص عليها قانونا ، وبذلك تكون العقوبة المخففة هي :

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص133.

[2]– المرجع نفسه ، ص، ص 135،136.

20 سنة فيما كان يعاقب عليه بالسجن المؤبد، ونصف العقوبة في الجرائم المعاقب عليها بالسجن المؤقت.

وبهذا يكون المشرع قد قلص من سلطة القاضي الجنائي، في تخفيف العقوبة فيما يتعلق بالجرائم الإرهابية، باعتبارها من أخطر الجرائم التي تمس أمن الدولة، فأدرجها ضمن الجرائم غير معنية بالتقادم نظرا لخطورتها، فطبيعة هذه الجرائم لا تستوجب تخفيف العقوبة إلى حدود دنيا ،لذلك أبقى المشرع على هذه الطبيعة الخطرة[1].

ثانيا :تطبيق الظروف المخففة بالنسبة للشخص المعنوي

بالرجوع إلى نص المادة 53 مكرر7 من قانون العقوبات ، يتبين لنا أنه يجوز إفادة الشخص المعنوي بالظروف المخففة حتى ولو كان مسؤولا جزائيا لوحده، حيث جعل المشرع الشخص المعنوي والطبيعي على قدم المساواة من حيث تطبيق الظروف المخففة بموجب هذه المادة المستحدثة، وبذلك يكون قد سد الفراغ الذي كان يعتري قانون العقوبات بخصوص هذه المسألة[2].

وباستقراء نص المادة 53 مكرر 7 يتضح أنه إذا تقرر إفادة الشخص المعنوي بالظروف المخففة، فإنه يجوز تخفيض الغرامة إلى الحد الأدنى المقرر للشخص الطبيعي.
ولقد نصت المادة 53 مكرر 8 على أنه إذا كان الشخص المعنوي مسبوقا قضائيا ،فلا يجوز للقاضي أن يخفض الغرامة إلى أدنى من الحد الأقصي للغرامة المقررة للشخص الطبيعي[3].
ولقد حصر المشرع مجال تطبيق الظروف المخففة على الشخص المعنوي في الغرامة، وذلك في حدود حالتين:

---

[1]– أمر 04-18، مؤرخ في 25 ديسمبر 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات، الجريدة الرسمية 83,مؤرخة في 26 ديسمبر 2004.

[2]– قريمس سارة ، المرجع السابق، ص136.

[3]–ـ سطيحي نادية، المرجع السابق، ص139.

أ – الحالة الأولى:

إذا كان الشخص المعنوي غير مسبوق قضائيا، حيث تخفض العقوبة إلى الحد الأدنى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي.

ب – الحالة الثانية:

إذا كان الشخص المعنوي مسبوقا قضائيا، أي تم الحكم عليه بحكم نهائي يشمل عقوبة غير مصبوغة بوقف النفاذ، من أجل جريمة من جرائم القانون العام[1].

وفي هذه الحالة يتم تخفيض العقوبة إلى الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، غير أنه إذا لم ينص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي، نعود إلى نص المادة 18 مكرر 2 من قانون العقوبات التي نصت على أن الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص المعنوي تكون كما يلي:

2 000 000 دج عندما تكون الجناية معاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد.

1 000 000 دج إذا كنا بصدد جناية معاقب عليها بالسجن المؤقت .

5 00 000 دج بالنسبة للجنح[2].

الفرع الثالث : آثار تطبيق الظروف المخففة

نميز في هذا الشأن, بين الآثار المترتبة عن الظروف المخففة التي يستفيد منها المحكوم عليه، بين الجنايات والجنح من جهة، والمخالفات من جهة أخرى.

أولا : الحنايات

يترتب على تطبيق الظروف المخففة في مجال الجنايات مجموعة من النتائج التي يمكن أن نوردها حسب الحالات التالية:

---

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق، ص137.

[2]– المرجع نفسه، ص 137.

1- الحالة الأولى: إذا كان المحكوم عليه عائدا:

حيث نصت المادة 53 مكرر من قانون العقوبات، على أن العقوبات المشددة بفعل العود يمكن تخفيضها بتوفر الظروف المخففة إلى الحدود القصوى الجديدة، ومنه يتبين لنا أنه: – إذا كانت العقوبة الأصلية المقررة بفعل العود هي الإعدام ،تخفف إلى 10 سنوات حبسا ، أما إذا كانت العقوبة الأصلية هي السجن المؤبد، فيتم تخفيفها إلى 5 سنوات ، بينما تخفض العقوبة إلى 3 سنوات في الجرائم المعاقب عليها بالسجن المؤقت من 5 إلى 20 سنة.

-2 الحالة الثانية: إذا كان المحكوم عليه غير مسبوق قضائيا:

نصت على هذه الحالة المادة 53 من قانون العقوبات، حيث خفضت من عقوبة الشخص الطبيعي الذي يستفيد من الظروف المخففة، كما يلي: –

تخفض العقوبة إلى 10 سنوات سجنا، إذا كانت العقوبة المقررة هي الإعدام، و إلى 5 سنوات في الجرائم المعاقب عليها بالسجن المؤبد، و 3سنوات فيما يخص الجرائم المعاقب عليها بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة، في حين تخفض عقوبة الجرائم المعاقب عليها بالسجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات إلى 3 سنوات حبسا[1].

– غير أنه وبالرغم من منح القاضي هذه السلطة إلا أنها تبقى سلطة غير مطلقة، تحكمها ظوابط وقيود لا يمكن للقاضي تخطيها، وهذا إن دل على شيء فهو يدل على حرص المشرع على إحداث الملاءمة بين مصلحة المحكوم عليه ومصلحة المجتمع[2].

[1]– الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية ، 49 مؤرخة في 11 جوان 1966 ,معدل ومتمم.

[2]– قريمس سارة ، ,المرجع السابق، ص ص 140،141.

3- الحالة الثالثة: إذا كان المحكوم عليه مسبوقا قضائيا:

بالرجوع للمادة 53 مكرر 5 التي تنص على أن المسبوق قضائيا هو كل شخص طبيعي محكوم عليه بحكم نهائي بعقوبة سالبة للحرية سواء كانت مشمولة بوقف التنفيذ أو لم تشتمل عليه، بموجب جناية أو جنحة من القانون العام، يتضح لنا أنه لإعتبار الشخص مسبوقا قضائيا يجب توفر بعض الشروط التي تتمثل في: كون العقوبة سالبة للحرية بغض النظر عن إشتمالها وقف التنفيذ من عدمه، وأن تكون الجريمة جناية أو جنحة من القانون العام.

وتكون الأحكام التي ينبغي على القاضي الجنائي تطبيقها في هذه الحالة، وفق ما نصت عليه المادة 53 مكرر 1 بحيث يتبين لنا منها أنه إذا كان المحكوم عليه مسبوق قضائيا واستفاد من الظروف المخففة ، فإن العقوبة المطبقة عليه تكون حسب الحالات التالية:

- إذا كانت عقوبة الجناية هي الأعدام تخفف إلى 10 سنوات حبسا، ويجوز للقاضي أن يحكم أيضا بغرامة من 000 000 1 إلى 000 000 2.
- إذا كانت عقوبة الجناية هي السجن المؤبد، تخفف العقوبة، إلى 5 سنوات سجن ، وغرامة من 000 00 5 إلى 000 000 1دج.

- إذا كانت عقوبة الجناية هي السجن المؤقت ، فتخفض إلى سنة أو 3 سنوات وذلك حسب ما تقتضيه الحالة ، علاوة على غرامة من 000 00 1 إلى 000 000 1 دج.

* وتجدر الإشارة إلى وجوب النطق بالغرامة مع العقوبة السالبة للحرية، إذا كانت الغرامة عقوبة أصلية للجناية.

حيث أضافت المادة 53 مكرر :أنه لا يجوز النطق بالغرامة لوحدها باعتبار أنه عند الحكم بها تكون مرفوقة بعقوبة سالبة للحرية، كما أن إستفادة المسبوق قضائيا من ظروف التخفيف لا

يعفيه من الخضوع للعقوبات التكميلية حسب ما ورد في المادة 53 مكرر 3 من قانون العقوبات[1].

ثانيا: الجنح

أشارت إليها المادة 53 مكرر 4 من قانون العقوبات التي تضمنت حالتين هما:

1- الحالة الأولى: إذا كان المحكوم عليه غير مسبوق قضائيا:

حيث تضمنت المادة 53 مكرر 4، مجموعة من الحالات التي تبين الأحكام الواجب تطبيقها في هذه الحالة وتتمثل في:

- إذا كانت عقوبة الجناية هي الحبس و/أو الغرامة، تخفض إلى شهرين وغرامة مالية قدرها 20 000 .

- يجوز للقاضي الحكم بإحدى العقوبتين شرط أن لا تقل عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة.

- إذا كانت العقوبة هي الحبس فقط، يجوز تخفيض مدته إلى شهرين ،كما يمكن إستبدال عقوبة الحبس بالغرامة التي لا تقل عن 20000 دج ولا تزيد عن 50000دج .

- إذا كانت العقوبة هي الغرامة فقط ،فيجوز تخفيضها إلى 20000 دج.

- الحالة الثانية: إذا كان المحكوم عليه مسبوقا قضائيا:

ولقد تناولها المشرع في الفقرة 3 من المادة 53 مكرر 4 حيث,يفهم منها أنه:

إذا كان المحكوم عليه مسبوقا قضائيا، فلا يجوز تخفيض عقوبة الحبس و الغرامة عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجنحة العمدية، ويجب الحكم بالحبس والغرامة معا ، ولا يجوز في

[1]- قريمس سارة ، المرجع السابق، ص، ص 143،144.

أي حال من الأحوال إستبدال عقوبة الحبس بالغرامة، وبالتالي يشترط في هذه الحالة أن يكون المحكوم عليه مسبوقا قضائيا بمفهوم المادة53 مكرر5، أن يقوم بجنحة عمدية ، أما إذا إنتفى عنصر العمد ، فيتم إخضاعه لأحكام غير المسبوق[1].

ثالثا : المخالفات

أورد المشرع في المادة53 مكرر 6 ، أحكاما خاصة جاءت كما يلي:

– إذا كانت العقوبة المقررة للمخالفة هي الحبس أو الغرامة، تخفض العقوبة إلى الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة.

– إذا لم يكن المحكوم عليه في حالة العود، وكانت العقوبة هي الحبس والغرامة معا، فيجوز الحكم بإحدى العقوبتين، مع جواز تخفيضها إلى الحد الأدنى المقرر قانونا.

– إذا كان المحكوم عليه في حالة العود،لا يجوز للقاضي الحكم بإحدى العقوبتين ، بل بهما معا ,دون النزول عن الحد الأدنى المقرر قانونا للمخالفة[1].

المطلب الثاني

سلطة القاضي الجنائي في تشديد العقوبة

لقد حصر المشرع العقوبة بين حدين، حد أدنى وحد أقصى، باستثناء عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد ، وترك للقاضي الجنائي سلطة تقدير العقوبة في إطار هذين الحدين.

غير أن الواقع قد يفرض على القاضي تجاوز تلك الحدود نزولا، في إطار تخفيف العقوبة أو صعودا ، وهو ما يصطلح عليه بتشديد العقوبة ، من خلال تطبيق الظروف

[1]– قريمس سارة، المرجع السابق ، ص146.

[1]– المرجع نفس،ص ص 147،148.

المشددة، هذه التي تتمثل في كونها مجموعة من الأحوال التي تسمح للقاضي بالحكم بما يتجاوز الحد الأقصى المقرر للعقوبة.

فالظروف المشددة هي تلك الوقائع والملابسات التي إذا ما إقترنت بالجريمة زادت في شدتها سواء تعلق الأمر بتشديد العقوبة أو بتغيير وصف الجريمة[1].

وتنقسم الظروف المشددة إلى نوعين ، ظروف خاصة وأخرى عامة .

الفرع الأول:الظروف المشددة الخاصة

فتختلف بحسب إختلاف الأسس التي تبنى عليها ، وهي كثيرة ومتعددة نذكر أهمها:

أولا : الظروف المشددة الشخصية:

وهي تلك الظروف الذاتية التي تتصل بالصفة الشخصية للجاني أو المجني عليه، والتي من شأنها تغليض العقوبة:

-1 الظروف المشددة المتعلقة بالجاني: نذكر منها..

أ- سبق الإصرار والترصد:

نصت المادة256 من قانون العقوبات ، على سبق الإصرار، بأنه عقد العزم على إرتكاب الجريمة على شخص معين أو شخص تصادف وجوده في مكان الجريمة، وإن كانت هذه النية متوقفة على شرط معين[2]

في حين نصت المادة 257 على أن الترصد هو إنتضار شخص لفترة طالت أو قصرت،في مكان أو أكثر، إما لإزهاق روحه أو الإعتداء عليه[3].

---

[1]- نوال عبد اللاوي، الظروف المشددة والأعذار المخففة للقتل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة 12 ، ص3.

[2]-الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية 49، مؤرخة في 11 جوان 1966،معدل ومتمم.

[3]- الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات،الجريدة الرسمية 49، مؤرخة في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

وبتوفر هذه الصور نكون أمام حالة من حالات الظروف المشددة، حيث يقوم القاضي بتشديد العقوبة بسبب النفسية الشريرة لدى الجاني، نظرا لإصراره على الإجرام تحت ثورة من الغضب والإنفعال، سواء كان مصدرها نفسية المجني عليه أو غيره[1].

* وتجدر الإشارة إلى أن سبق الإصرار والترصد ليسا متلازمين، فقد يكون هناك إصرار دون الترصد، فوجود أحدهما كفيل بتشديد العقوبة[2].

وشدد المشرع في المادة 265 عقوبة الجريمة المرتكبة بسبق الإصرار، حيث يرفع القاضي عقوبة جريمة الضرب والجرح العمدي إلى السجن المؤبد إذا أدت للوفاة، وإلى السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة إذا ترتب عن أعمال العنف عاهة مستديمة أو فقد أو بتر أحد الأعضاء[3].

ب –**إرتكاب الجريمة في حالة سكر:**

حيث تضاعف المادة 290 عقوبة القتل الخطأ والجرح المفضي للعجز الكلى إذا كان الجاني في حالة سكر، أو حاول التهرب من المسؤولية، بالفرار أو بأية وسيلة أخرى تبقيه بعيدا عن المسؤولية.

ويمكن للقاضي رفع عقوبة القتل الخطأ من 6 أشهر حبس إلى 3 سنوات، وبغرامة من 1000 إلى 20000 ، إلى ضعف هذه العقوبة.

فتشديد المشرع للعقوبة في هذه الحالة ماهو سوى إعتراف منه بمسؤولية الأفراد تحت تأثير المسكر ، وعدم جعله ذريعة لفقدان التمييز والإدراك[4].

---

[1]– قريمس سارة ، المرجع السابق، ص149.

[2]– المرجع نفسه، ص149.

[3]– لأمر رقم 66–156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية 49، مؤرخة في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

[4] – قريمس سارة ،المرجع السابق، ص150.

ج – تشديد العقوبة على مرتكبي جرائم الفساد التي تضمنها القانون 06-01:
حيث نص هذا القانون على تشديد عقوبة القاضي أو الموظف السامي أو الضابط العمومي أو عون الشرطة القضائية ،فتصبح العقوبة :

الحبس من 10 إلى 20 سنة وغرامة تقرر للجريمة المرتكبة حسب ما ورد في المادة 48 من هذا القانون[1].

وإن الحكمة من تشديد العقوبة على هذه الجرائم، تكمن في إخلال هؤلاء الأشخاص بالثقة التي وضعها المشرع فيهم عندما إئتمنهم على مناصب حساسة، فهم في مرتبة المثل الأعلى للنزاهة والأخلاق، وبارتكابهم تلك الجرائم ،يصبحون أولى بتشديد العقوبة من غيرهم ممن لا يملكون أدنى ثقة قانونية.[2]

2- الظروف المشددة المتعلقة بالمجني عليه:

لقد أعطى المشرع أهمية بالغة لصفة الضحية، من أجل تقدير العقوبة المناسبة للجريمة المرتكبة، فنجد المشرع يجعل من بعض هذه الصفات ظروف تشدد العقوبة بموجبها.

أ- قتل الأصول:

نصت المادة 258 على قتل الأصول وجعلته ظرفا مشددا لدرجة عدم تطبيق الأعذار المخففة على من قام بإزهاق روح الأب أو الأم أو أحد الأصول الشرعيين، ولا عذر لمن قتل أحد هؤلاء، حسب ما ورد في المادة 282.

فشدد المشرع عقوبة قتل الأصول لتصل إلى الإعدام بحسب نص المادة 261 ، بينما يشدد عقوبة الضرب والجرح العمدي الواقع على الأصول، ليبلغ الحبس المؤقت من 5 إلى 10 سنوات، أدى الضرب والجرح الواقع على الأصول إلى فقد أو بتر أحد الأعضاء أو أية عاهة مستديمة أخرى، كما يحرم الجاني من الإستفادة من الظروف المخففة، كوجه للتشديد[3]

---

[1]- الأمر رقم 06-01 ، المتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية 59، مؤرخة في 8 أوت 2005.

[2]- قريمس سارة ،المرجع السابق، ص151.

[3]- الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية 49، مؤلرخة في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

حسب المادة 267 ، كما شدد العقوبة بالحبس المؤقت من 10 إلى 20 سنة

ب – قتل الأطفال:

نصت عليه المادة 259، حيث اعبرته إزهاق روح طفل حديث الولادة، بينما عاقبت المادة 261 بالإعدام على ذلك غير أنها تساهلت في العقوبة المفروضة على الأم التي يتم معاقبتها دون باقي الجناة بالسجن المؤقت من10 إلى 20 سنة، ولا تسقط مسؤولية قتل الطفل حتى وإن ولد حيا لدقيقة واحدة[1].

ولعل الهدف من تخفيف العقوبة على الأم هو اعتبار أن الأم قد أجرمت تحت ظروف قاهرة كما أن الحالة النفسية التي تعيشها الأم بعد الجريمة تعتبر بمثابة عقاب نفسي.

ومن جانب آخر، وفر المشرع الجزائري قدرا من الحماية القانونية للطفل حديث العهد بالولادة بتشديد العقوبة على مرتكبي جريمة القتل في حقه، ونجد هذا القدر من الحماية، خص به المشرع القاصر الذي لم يبلغ 16 سنة من جريمة الضرب و الجرح العمدي أو تعريضه للخطر بعقوبة من سنة إلى 5 سنوات و غرامة من 500 إلى 5000 دج، حسب ما تضمنته المادة 269[2].

ثانيا : الظروف المشددة الموضوعية

وهي تلك الظروف التي تتعلق بوقائع خارجية ترافق الجريمة، فتزيد من شدة إجرام الفاعل فتشدد عقوبته، ولهذه الظروف عدة أنواع منها:

[1]– فريحة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري –جرائم الأشخاص وجرائم الأموال–، الطبعة الثانية ,ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،2009، ص83.

[2]ـ قريمس سارة ، المرجع السابق، ص153.

1- الظروف المتعلقة بوسيلة إرتكاب الجريمة

أ- القتل بالتسميم:

نصت، قد تؤدي إلى الوفاة عاجلا أم آجلا، أيا كانت طريقة إستعمال هذه المواد، ومهما كانت النتائج، ولقد عاقبت المادة 261 على ذلك بالإعدام[1].

ونلاحظ أن المشرع لم يحدد نوع هذه المواد أو طريقة تقديمها، مما يسمح بإعمال سلطة القاضي الجنائي في تقدير ذلك.

والسبب في تشديد عقوبة التسميم هو مدى سهولة إرتكاب الجريمة، وصعوبة إكتشافها، إلى جانب كون المجني عليه غالبا ما تربطه بالجاني صلة قرابة، ومن هنا رأى المشرع بتشديد العقوبة على الجاني عقابا له على خيانته، وإستغلال ثقة المجني عليه لتنفيذ الجريمة[2].

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري لم يشترط وفاة الضحية، فهو يعاقب على فعل التسميم ،فهذا الفعل كفيل بتشديد العقوبة، خاصة وأن آثاره تظهر بعد فترة من إرتكاب الجريمة، ما يسهل على الجاني محو أثار جريمته[3].

ب – القتل بالتعذيب والتنكيل:

نص عليه المشرع في المادة 262، غير أنه لم يحدد مقياس الأعمال الوحشية والتعذيب، بل ترك ذلك لسلطة القاضي التقديرية، حيث يستخلصها القاضي من وقائع الجريمة كالحرق أو البتر أو أى فعل من شأنه أن يزيد ألم المجني عليه[4].

ج- حمل السلاح أثناء السرقة:

---

[1]- منصور رحماني، المرجع السابق ، ص277.

[2]- فريحة حسين، المرجع السابق ،ص59.

[3]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص، ص 154،155.

[4]- فريحة حسين، المرجع السابق، ص60.

باستقراء نص المادة 351 من قانون العقوبات، نجد أن المشرع قد شدد عقوبة مرتكب جريمة السرقة بحمل السلاح سواء كان السلاح ظاهرا أو مخبأ وعقوبة ذلك، السجن المؤبد، غير أن المشرع لم يحدد المقصود بالسلاح، ما يفرض علينا الرجوع لنص المادة 93 التي تنص على أنه يدخل في مفهوم الأسلحة كافة الآلات الحادة والقاطعة والنافذة .

ويفهم من هذا أن السلاح يعتبر ظرفا مشددا بغض النظر عن إستعماله، في حين أن هناك بعض الأسلحة قد لا تعد ظرفا مشددا إلا إذا تم إستعمالها، وهنا يكون المجال لإعمال سلطة القاضي الجنائي في تقدير ذلك[1].

والعلة في إعتبار حمل السلاح ظرفا مشددا تنطوي في الخطورة التي يتصف بها الجاني واستعداده لإرتكاب جريمة أخرى بالسلاح الذي يحوزه، إضافة إلى ما يترتب من ذعر لدى الضحية من السلاح الذي يحمله الجاني، مايسهل إتمام الجريمة[2].

-2 الظروف المشددة المتعلقة بمكان وزمان الجريمة

أ- السرقة الواقعة أثناء الكوارث والظواهر الطبيعية:

تشدد عقوبة السرقة إذا أرتكبت أثناء الكوارث الطبيعية أو أثناء ظروف طارئة كالتمرد أو العصيان، نظرا لانشغال الناس عن مصالحهم ما يسهل على الجاني إتمام جريمته، ولذلك تشدد العقوبة إلى السجن المؤبد[3].

ب- السرقة ليلا:

بالرغم من أن المشرع لم يحدد بداية الليل ونهايته، إلا أنه إعتبره ظرفا مشددا بنص المادة 354 التي تعاقب على السرقة ليلا من 5 إلى 10 سنوات وغرامة من 500000 إلى 1000000 دج، و تصل العقوبة إلى السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وغرامة من 1000000 إلى 2000000 دج إذا إقترنت السرقة المرتكبة ليلا بظرف مشدد آخر كحمل

[1]- فريحة حسين، المرجع السابق، ص209.

[2]- نجم صبحي ، المرجع السابق، ص126.

[3]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص156.

السلاح مثلا، ولقد شدد المشرع ظرف الليل نظرا لما يوفره من ستر وسهولة لإتمام الجريمة، وتعذر وصول النجدة تحت جنح الظلام[1].

الفرع الثاني: الظروف المشددة العامة (ظرف العود)

يعتبر العود الظرف المشدد العام الذي يمكن للقاضي أن يطبقه على جميع الجرائم، وفق ما ينص عليه المشرع في المواد من 54 مكرر إلى 54 مكرر5، فيعرف العود على أنه ارتكاب جريمة جديدة بعد صدور حكم نهائي في جريمة سابقة[2].

وحتى يكون الجاني في حالة عود يشترط فيه:

– صدور حكم نهائي في جريمة ضد الجاني: حيث يشترط لإعمال ظرف العود صدور حكم بات، إستوفى جميع طرق الطعن، في جريمة قام بها الجاني قبل إرتكابه للجريمة محل التشديد بظرف العود[3].

– إرتكاب جريمة لاحقة على الحكم النهائي الأول: ويشترط أن تكون الجريمة الثانية مستقلة عن تلك التي صدر فيها حكم نهائي، فلا سبيل لأن تكون وسيلة للتخلص من آثار الجريمة الأولى مثلا[4].

– توفر حالة من حالات العود المقررة قانونا في الجاني: لا يمكن الحديث على ظرف العود ما لم نكن أمام إحدى الحالات المنصوص عليها في المواد 54 مكرر إلى 54مكرر 4 والمادتان 57 و 59 من قانون العقوبات.

---

[1]– فريحة حسين، المرجع السابق، ص215.

[2]– بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق ، ص350.

[3]– قريمس سارة ، المرجع السابق، ص157.

[4]– المرجع نفسه، ص158.

ولقد شدد المشرع هذه الحالات باعتبار أن العود مفاده إصرار الجاني على الإجرام ، وتجدر الإشارة إلى أن العود من الظروف المشددة الخاصة، حيث لا تنصرف آثار العود إلى باقي الجناة[1].

وللحديث عن أحكام العود التي يقوم القاضي الجنائي بتطبيقها يتوجب أن نتطرق إلى إنواع العود سواء تعلق الأمر بالشخص الطبيعي، أو بالشخص المعنوي.

أولا: بالنسبة للشخص الطبيعي:

يقوم القاضي الجنائي بتطبيق أحكام العود بحسب نوع الجريمة

1- الجنايات والجنح:

نص المشرع على أحكام العود في مواد الجنايات والجنح في المواد من 54 مكرر إلى 54 مكرر 3 ، حيث نستنتج منها الحالات التالية:

أ- حالة العود من جناية أو جنحة حدها الأقصى يفوق 5 سنوات، إلى جناية: نصت عليها المادة 54 مكرر، فإذا كان الحد الأقصى للجناية الثانية هو 20 سنة فبالعود تشدد إلى السجن المؤبد، أما إذا كانت الجناية الثانية هي جريمة قتل، فإن العقوبة هي الإعدام، وفي حالة ما إذا كان الحد الأقصى للجناية الثانية هو 10 سنوات فإنها تضاعف بموجب إعمال أحكام العود.

ب- حالة العود من جناية أو جنحة عقوبتها تزيد عن 5 سنوات، إلى جنحة بنفس العقوبة : نجد هذه الحالة في المادة 54 مكرر 1 ,فيجب أن تكون الجريمة الثانية جنحة بنفس عقوبة الجنحة أو الجناية الأولى التي عقوبتها تزيد عن 5 سنوات، ويجب أن ترتكب الجنحة الثانية خلال10 سنوات التالية لتنفيذ الحكم الصادر بشأن الجريمة السابقة.

[1]- قريمنس سارة ،المرجع السابق ، ص158.

وبالتالي إذا كان الحد الأقصى للجنحة اللاحقة من 5 إلى 10 سنوات، تضاعف إذا كان الحد الأقصى من 10 إلى 20سنة، فإن الحد الأقصى الجديد يرفع إلى 20سنة، أما إذا كان الحد الأقصى للجنحة اللاحقة هو 20 سنة، فيرفع وجوبا إلى الضعف.

ج- حالة العود من جناية أو جنحة حدها الأقصى يزيد عن 5 سنوات، إلى جنحة لا تتجاوز عقوبتها 5 سنوات: نص عليها المشرع في المادة 54 مكرر 2، وأشترط فيها أن ترتكب الجنحة اللاحقة خلال 5 سنوات التالية لقضاء عقوبة الجريمة الأولى، حيث يتم رفع العقوبة إعمالا لظرف العود إلى الضعف وجوبا، سواء كانت العقوبة سالبة للحرية أو غرامة، ولا يجوز للقاضي مخالفة ذلك.

د- حالة العود من جنحة إلى نفس الجنحة أو جنحة مماثلة: حسب المادة 54 مكرر3، ويجب أن ترتكب الجنحة الثانية خلال 5 سنوات التالية لقضاء عقوبة الجنحة الأولى، ولقد نص المشرع على الجرائم المماثلة في المادة 57 من قانون العقوبات، هذه الحالات التي يكون التشديد فيها وجوبيا برفع العقوبة إلى الضعف.

2- المخالفات:

لقد نص المشرع على أحكام العود في مادة المخالفات في المادة 54 مكرر 4 من قانون العقوبات، وأحال تطبيقها إلى المواد 445 و 465 منه، حيث نجد المادة 54 مكرر 4 تشترط أن تكون الجريمة الأولى والثانية مخالفة، ويشترط في المخالفة الثانية أن ترتكب خلال السنة التالية لقضاء عقوبة المخالفة الأولى.

ولقد ميز المشرع في أحكام العود في مادة المخالفات، بين فئتين :

- الفئة الأولى :نصت عليها المادة 445 حيث عاقبت بالحبس لمدة قد تصل إلى 4 أشهر وبغرامة قد تصل إلى 40000دج.

– الفئة الثانية :نصت عليها المادة 465 التي تعاقب بالحبس الذي قد تصل مدته إلى شهر وبغرامة قد تصل إلى 24000 دج بالنسبة للمخالفات الواردة في المادة 449، و450.

كما تعاقب بالحبس الذي قد يصل إلى 10 أيام وبغرامة قد تصل إلى 16000 دج فيما يخص المخالفات الواردة في المادة 451 والمادة 458.

الحبس إلى 5 أيام وغرامة 12000 دج بالنسبة لمخالفات المادة 459 والمادة 464.

* ونلاحظ أن المشرع أقل صرامة في تشديد عقوبة المخالفات بموجب ظرف العود، مقارنة بمواد الجنايات والجنح، نظرا لقلة جسامتها وخطورتها.

ثانيا: بالنسبة للشخص المعنوي:

بعد تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 06–23، أدرج المشرع أحكاما خاصة بالعود فيما يتعلق بالشخص المعنوي، محاولا سد الفراغ الذي كان يعتري قانون العقوبات فيما يتعلق بمسؤولية الشخص المعنوي ومجال تطبيقها.

فجاء المشرع بهذه الأحكام في المواد من:54 مكرر5 إلى مكرر9 التي يتضح منها، أن المشرع ميز بين العود في الجنايات والجنح، والعود في المخالفات، وذلك على النحو التالي:

1– الجنايات والجنح:

نصت عليها المواد من 54 مكرر 5 إلى 54 مكرر 8، حيث تضمنت الحالات التالية:

أ– حالة العود من جناية أو جنحة الحد الأقصى المقرر لها يزيد عن 500000، بالنسبة للشخص الطبيعي ،إلى جناية: تضمنتها المادة 54 مكرر 5 ونصت على شروط وهي:

أن تكون الجريمة الأولى جناية أو جنحة معاقب عليها بغرامة حدها الأقصى فوق 500.000 دج، بالنسبة للشخص الطبيعي.

أن تكون الجريمة الثانية جناية بغض النظر عن عقوبتها.

وبتوفر هذه الشروط تشدد العقوبة كما يلي:

النسبة القصوى المطبقة على الشخص المعنوي تساوي 10 مرات الحد الأقصى المقرر لهذه الجناية الحد الأقصى للغرامة المطبقة على الشخص المعنوي هو20.000.000 دج إذا كانت الجناية معاقب عليها بالإعدام أو المؤبد.

الحد الأقصى هو 10.000.000 دج إذا كانت الجناية معاقب عليها بالسجن المؤقت.

ونلاحظ أن العود في هذه الحالة هو عود عام لا يشترط التماثل بين الجريمتين، كما لا يشترط مدة زمنية بينها، أي أنه عود مؤبد[1].

ب – حالة العود من جناية أو جنحة حدها الأقصى بالنسبة للشخص الطبيعي يزيد عن 500000دج إلى جنحة معاقب عليها بنفس العقوبة: وردت هذه الحالة في المادة 54 مكرر 6 ، حيث إشترطت أن تكون الجريمة السابقة جناية أو جنحة حد عقوبتها الأقصي يزيد عن 500.000دج ، وأن تكون الجريمة الثانية جنحة مشددة معاقب عليها بنفس العقوبة، ومن جهة أخرى إشترطت المادة أن ترتكب الجريمة الثانية خلال 10 سنوات التالية لتنفيذ عقوبة الجريمة الأولى، ويتضح لنا من هذا أن العود في هذه الحالة مؤقت.

وبتوفر ظرف العود بهذه الشروط يتم تطبيق الأحكام التالية:

– مقدار النسبة القصوى للغرامة المطبقة هي 10 مرات الحد الأقصى المقرر للشخص الطبيعي في ذات الحالة.

– إذا لم تكن عقوبة الجنحة بالنسبة للشخص الطبيعي هي الغرامة، تكون عقوبة الشخص المعنوي في هذه الحالة هي غرامة حدها الأقصى 10.000.000 دج.

ج – حالة العود من جناية أو جنحة حد عقوبتها الأقصى يزيد عن 500.000 دج إلى جنحة حد عقوبتها الأقصى هو 500.000 دج أو أقل من ذلك: ونصت على هذه الحالة المادة54

[1]– أمر رقم 66–156، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية 48، مؤرخة في 10 جوان 1966، معدل ومتمم.

مكرر 7 حيث إشترطت إرتكاب الجريمة الثانية خلال 5 سنوات التالية لتنفيذ عقوبة الجريمة الأولى.

ويخضع الشخص المعنوى الذي تتوفر لديه هذه الحالة من العود بالأحكام التالية:

– غرامة حدها الأقصى 10 مرات الحد الأقصى للغرامة المفروضة للشخص الطبيعي إذا كانت العقوبة المقررة هي الغرامة.

– غرامة حدها الأقصى 5000.000 دج بالنسبة للجنحة المعاقب عليها بغير الغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي.

د – حالة العود من جنحة إلى نفس الجنحة أو جنحة مماثلة: وردت هذه الحالة في المادة 54 مكرر 8، حيث يكون العود خاصا لاشتراط التماثل في الجريمتين أو أن تكون الجريمة الثانية هي نفس الجريمة الأولى، كما أن العود في هذه الحالة مؤقت لاشترط إرتكاب الجنحة الثانية خلال 5 سنوات التالية لتنفيذ العقوبة الأولى.

وبتوفر هذه الحالة نطبق الأحكام التالية:

– غرامة حدها الأقصى 10 مرات تلك المقررة للشخص الطبيعي.

– غرامة حدها الأقصى 5000.000 دج في الجنح التى لا يعاقب الشخص الطبيعي فيها بالغرامة.

2– المخالفات:

لقد أورد المشرع الجزائري أحكام العود التي يطبقها القاضي الجنائي على الشخص المعنوي في مادة المخالفات، في المادة 54 مكرر 9 المستحدثة بموجب القانون 23–06 المعدل لقانون العقوبات، حيث ساوى المشرع في هذا الجانب بين الشخص الطبيعي والمعنوي [1].

وبتوفر حالة العود يقوم القاضي بتطبيق الأحكام التالية:

[1]– أمر رقم 04–18,مؤرخ في 25 ديسمبر 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الإتجار والإستعمال غير المشروعين لها، الجريدة الرسمية، 83,مؤرخة في 26 ديسمبر 2004.

– غرامة حدها الأقصى 10 مرات الحد الأقصي المقرر للشخص الطبيعي.

* وتجدر الإشارة إلى أن العود هنا مؤقت، حيث يشترط إرتكاب المخالفة الثانية خلال سنة من تنفيذ عقوبة المخالفة الأولى ، كما أنه عود خاص، لكون الجريمتين متماثلتين.

ولقد نصت المادة 54 مكرر 10 على أن يثير القاضي حالة العود من تلقاء نفسه ، إن لم يتم التنويه عليه في سند المتابعة، ويجب إعلام المحكوم عليه بهذه الحالة.

ومن جهة أخرى تجدر الإشارة إلى أن الآثار المترتبة عن حالة العود في قانون العقوبات ليس بالضرورة هي نفسها في بعض القوانين الخاصة، ومثال ذلك :

القانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، حيث نص في مادته 27 على أن تشديد العقوبة في حالة العود بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يكون كالتالي:

– المؤبد بالنسبة للجرائم المعاقب عليها من 10 سنوات إلى 20 سنة

– السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة في الجرائم المعاقب عليها من 5 إلى 10 سنوات

– مضاعفة العقوبة بالنسبة لباقي الجرائم[1].

[1]– أمر رقم 06-23، مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية 84، مؤرخة في 24 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات.

خاتمة

الخاتمة:

إن القاضي الجنائي ، يقوم بمهمة صعبة، باعتبار أن العمل القضائي يتطلب التعامل مع أنواع من التركيبات البشرية، التي تخضع لظروف مختلفة، الأمر الذي دفع بالفقه الجنائي إلى الإهتمام بشخص المجرم والبحث موسعا في ظروفه من خلال منح القاضي الجنائي ما يكفي لتحقيق ذلك من السلطة التقديرية.

ومن أجل إبراز مفهوم هذه السلطة وتقريب معناها، تطلب منا الأمر البحث عن الخلفية التاريخية لها، والحديث عن نشأة سلطة القاضي في تقدير العقوبة، حيث عايشنا المراحل المختلفة التى مرت بها هذه السلطة موضحين الآثار المترتبة عليها في كل مرحلة.

وإن الوقوف على التطور التاريخي لسلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي، أتاح لنا فرصة تحديد مفهوم تلك السلطة، حيث توصلنا إلى القول بأنها، المواءمة بين الجريمة، والعقوبة المناسبة لها ، تحقيقا لما يعرف بالتفريد القضائي.

ويترتب عن الإعتراف بالسلطة التقديرية للقاضي الجنائي من حيث تقدير العقاب، أن نحدد نطاق تلك السلطة ، فالمشرع بوضعه حدي العقوبة فهو بصدد وضع حد لسلطة القاضي ، ويتضح من هذا أن هناك علاقة طردية ، فكلما إتسع الفرق بين الحدين إتسعت سلطة القاضي في التقدير، بينما تتقلص بتقلص ذلك البعد الموجود بين حدي العقوبة.

وفي إطار ممارسة القاضي لسلطته في تقدير العقوبة ، يقوم بتقدير كمها ،فيتدرج فيها، كما يمكن أن يقوم بالتقدير النوعي الذي يعتبر وسيلة من وسائل التفريد القضائي، في ظل إختلاف التشريعات بين موسع ومضيق لهذا النظام، والذي كان موقف المشرع فيه عدم الميل إلى توسيع الأخذ بالنظام التخييري للعقوبة،سعيا منه لضمان تحقيق الحماية الكافية لحقوق

الأفراد من تعسف القضاة، في حين أن النظام الإبدالي تداركه المشرع مؤخرا بموجب القانون رقم 09-01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

ولقد منح المشرع للقاضي الجنائي سلطة وقف العقوبة، إذا رأى في ذلك مصلحة للمحكوم عليه ، كما منح له من جهة أخرى سلطة تشديد العقوبة وتخفيفها من خلال تجاوز الحدود القانونية المقررة للعقوبة، فينزل القاضي الجنائي العقوبة التي يرى أنها مناسبة وفق ما توفر لديه من ظروف.

وكنتيجة لهذه الدراسة يتبين لنا أن السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، أصبحت من مسلمات العمل القضائي ، باعتبارها توفر طرقا عديدة وفعالة لحل القضايا المطروحة أمام القضاء، غير أنه يجب إخضاع هذه السلطة لضوابط معينة ، من أجل بلوغ التقدير السليم و المتكامل للعقوبة.

ومن جهة أخرى كشفت لنا هذه الدراسة ، أن الإعتراف بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، يستوجب إعادة النظر في الأحكام المطبقة عليه، سواء من حيث تقدير العقوبة ، أومن حيث تطبيقها، حيث لا يمكن إسقاط الأحكام المطبقة في مواجهة الشخص الطبيعي على الشخص المعنوي، نظرا لعدم ملاءمتها له، وتعذر إسقاطها عليه.

ومن هنا يتضح أن المشرع يسعى إلى تحقيق أهداف العقوبة، من خلال ما منحه للقاضي من سلطة تقديرية، إذ يقوم القاضي بتقدير الجزاء المناسب للمحكوم عليه، مراعيا ظروفه وملابسات جريمته ,فيقدر الجزاء بما يحقق إصلاح المجرم دون الزيادة في إفساده.

ومن جهة أخرى فإن توقيع القاضي الجنائي للعقوبة على المجرم، يعتبر تهديدا لأفراد المجتمع وتحذيرا لهم، بعدم إرتكاب الأفعال الإجرامية، وتفادي العقوبة، فيتحقق ما يعرف بالردع العام، وكل هذا يقوم به القاضي الجنائي من خلال تقدير العقوبة وفق المجال القانوني المحدد

لذلك، سواء من حيث الخضوع لضوابط تقدير العقوبة، أوإعمال ظروف تشديد العقوبة وتخفيفها، أو حتى من خلال التقدير الكمي والنوعي لها، وهذا بواسطة ما يتمتع به القاضي الجنائي من سلطة في تقدير الجزاء.

قائمة

المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

المصادر:

القرآن الكريم،رواية ورش،الآية 255،من سورة البقرة.

المراجع:

أولا: الكتب

1- إبراهيم أكرم نشأت، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، 1998.

2- بن شيخ الحسين، مباديء القانون الجزائي العام، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر ،2000.

3- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام ، الطبعة التاسعة (متممة ومنقحة في ضوء قانون 25-02-2009)، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2009.

4- بوسقيعة أحسن، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية (النص الكامل للقانون وتعديلاته إلى غاية 10 نوفمبر 2004 مدعم بالإجتهاد القضائي)، منشورات بيرتي، الجزائر،2005.

5- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأموال والجرائم ضد الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة السادسة، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر.

6- جعفر علي محمد,فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان،2006.

7- حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الخامسة، دارالنهظة العربية، القاهرة، مصر، 1982.

8- رحماني منصور، علم الإجرام وأسسه الجنائية، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر،2006.

9- سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2009.

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

11- صمودي سليم، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتوزيع، الجزائر، 2006. والفرنسي، دار الهدى للطباعة والنشر

12- علي عبد القادر القهوجي، /سامي عبد الحميد محمود، أصول علم الإجرام وعلم العقاب، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2004.

13- فريحة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري، جرائم الأشخاص وجرائم الأموال، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2009.

14- محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة وتشديدها ووقف تنفيذها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر،2007.

15- محمد عبد الله الوريكات، مباديء علم العقاب، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر ،عمان، الأردن، 2009.

الثانية، دار المعارف للطباعة 16- مصطفى عمر ممدوح، أصول تاريخ القانون، الطبعة والنشر،القاهرة، مصر.

17- نجم محمد صبحي،شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم الخاص،الطبعة الثانية ،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،1990.

ثانيا : المذكرات والرسائل :

أ- الرسائل الجامعية:

1- بلعسلي ويزة، المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في قانون العقوبات الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون العمل،جامعة تيزي وزو،2000.

2- بوغرة سومية،السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في القانون الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماجستيرفي القانون الجنائي،جامعة باجي مختار،عنابة،2006.

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

4- رواحنة نادية ،ضوابط تقدير القاضي للجزاء الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع شريعة وقانون، جامعة الأمير عبد القادر، للعلوم الإسلامية، قسنطينة ،2003.

5- سطيحي نادية، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جرائم الأموال في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون السوق، جامعة جيجل، 2009.

6- شعلال نوال، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقوبات والعلوم القانونية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة 2009

7- قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون جنائي، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2011.

8- معيزة رضا، نظام وقف العقوبة في ضوء السياسة العقابية الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر، 2009.

ب- مذكرات أخرى:

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

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

ثالثا: المقالات

1- فهد الكساسبة، وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي ، دراسات علوم الشريعة، والقانون، المجلد 42، العدد الأول ،الأردن 2015.

2- لريد محمدأحمد، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تخفيف الجزاء، أكاديمية الدراسات الإجتماعية والإنسانية، جامعة د/ الطاهر مولاي، سعيدة ،الجزائر،2011.

رابعا: النصوص القانونية

1- أمر رقم: 66-156،مؤرخ في 8جوان 1966،يتضمن قانون العقوبات،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،عدد 48،مؤرخة في 10 جوان 1966، معدل ومتمم.

2- أمر رقم: 66-155، مؤرخ في 8 جوان 166، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية, الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49، مؤرخة في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

3- أمر رقم: 04-22، مؤرخ في 10 نوفمبر 2004، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد71، مؤرخة في 10 نوفمبر، 2004، معدل ومتمم للأمر رقم: 66-156، مؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات.

4- أمر رقم: 04-18، مؤرخ في 25 ديسمبر 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الإستعمال والإتجار غير المشروع بهما، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد83، مؤرخة في 26ديسمبر 2004.

5- أمر رقم: 05-06،، مؤرخ في 6 فيفري 2005، يتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 59، مؤرخة في 8 أوت 2005.

6- أمر رقم: 06-01، مؤرخ في 20 نوفمبر 2006،، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،عدد 14، مؤرخة في 8 مارس 2006.

7- أمر رقم: 23-06، مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 84، مؤرخة في 24 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم للأمر رقم:66-156 المتضمن قانون العقوبات.

8- أمر رقم: 11-14، مؤرخ في 2 أوت 2011، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،عدد 44، مؤرخة في 10 أوت 2011، معدل للأمر 66-156، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات.

الفهرس

الفهرس

مقدمة ص1

الفصل الأول: ماهية سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة ص4

المبحث الأول: نشأة ومفهوم سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة.....ص 5

المطلب الأول: نشأة سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة.....ص5

الفرع الأول: مرحلة السلطة التقديرية المطلقة.....ص5

أولا: سلطة تقدير العقوبة في العصور القديمة.....ص5

ثانيا: سلطة تقدير العقوبة قبل الثورة الفرنسية.....ص9

الفرع الثاني: مرحلة السلطة التقديرية المقيدة.....ص9

الفرع الثالث: مرحلة السلطة التقديرية النسبية.....ص16

المطلب الثاني: مفهوم سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة.....ص22

الفرع الأول:تعريف سلطة القاضي في تقدير الجزاء وتحديد أساسها.....ص23

أولا: تعريف سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة.....ص23

ثانيا: أساس السلطة التقديرية ص27

الفرع الثاني: مضمون السلطة التقديرية وعلاقتها بوظيفة العقاب.....ص28

أولا: مضمون السلطة التقديرية.....ص28

ثانيا: علاقة سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة بوظيفة العقاب.....ص31

المبحث الثاني: ضوابط تقدير العقوبة.....ص33

المطلب الأول: مفهوم ضوابط تقدير العقوبة.....ص33

الفرع الأول: رأي الفقه حول ضوابط تقدير العقوبة.....ص34

أولا: بالنسبة للرأي الموسع.....ص34
ثانيا: بالنسبة للرأي المضيق.....ص36
ثالثا: بالنسبة للرأي المعتدل.....ص38
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لضوابط تقدير العقوبة.....ص39
المطلب الثاني: أنواع ضوابط تقدير العقوبة.....ص42
الفرع الأول: ضوابط تقدير العقوبة المتعلقة بالجريمة.....ص44
أولا: ضوابط تقدير العقوبة المتعلقة بالركن المادي للجريمة.....ص44
ثانيا: ضوابط تقدير العقوبة المتعلقة بالركن المعنوي للجريمة.....ص48
الفرع الثاني: ضوابط تقدير العقوبة المتعلقة بالشخص الجاني.....ص50
أولا: الضوابط الذاتية.....ص50
ثانيا: ضوابط الظروف الموضوعية للجاني.....ص52
الفصل الثاني: نطاق تطبيق القاضي الجنائي في تقدير العقوبة.....ص56
المبحث الأول: سلطة القاضي الجنائي من حيث تدريج العقوبة واختيارها..ص58
المطلب الأول: سلطة القاضي الجنائي من حيث التدريج الكمي للعقوبة....ص59
الفرع الأول: التدريج الكمي الثابت للعقوبة ص59
أولا: بالنسبة للشخص الطبيعي.....ص60
ثانيا: بالنسبة للشخص المعنوي.....ص62
الفرع الثاني: التدريج الكمي النسبي للعقوبة.....ص66
أولا: بالنسبة للتدريج النسبي الموضوعي.....ص68
ثانيا: بالنسبة للتدريج الشخصي.....ص69

المطلب الثاني:سلطة القاضي في إختيار نوع العقوبة ووقف تنفيذها..... ص69
الفرع الأول: سلطة القاضي في إختيار نوع العقوبة.....ص70
أولا: النظام القائم على إختيار نوع العقوبة.....ص70
ثانيا: نظام إستبدال العقوبة.....ص72
الفرع الثاني: سلطة القاضي في وقف تنفيذ العقوبة.....ص75
أولا: وقف التنفيذ البسيط.....ص76
ثانيا: وقف التنفيذ المركب.....ص80
المبحث الثاني:سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة وتشديدها.....ص83
المطلب الأول: سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة.....ص83
الفرع الأول: حالات تطبيق الظروف المخففة.....ص85
أولا: أعذار الإستفزاز.....ص85
ثانيا: عذر صغر السن.....ص88
ثالثا: حالات التخفيف المتفرقة.....ص89
الفرع الثاني: نطاق ممارسة سلطة القاضي في تخفيف العقوبة.....ص91
أولا: بالنسبة للشخص الطبيعي.....ص91
ثانيا: بالنسبة للشخص المعنوي.....ص94
الفرع الثالث: آثار تطبيق الظروف المخففة.....ص95
أولا: بالنسبة للجنايات.....ص95
ثانيا: بالنسبة للجنح.....ص98
ثالثا: بالنسبة للمخالفات.....ص99

المطلب الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تشديد العقوبة.....ص99
الفرع الأول: الظروف المشددة الخاصة.....ص100
أولا: الظروف المشددة الشخصية.....ص100
ثانيا: الظروف المشددة الموضوعية.....ص103
الفرع الثاني: الظروف المشددة العامة (العود).....ص106
أولا: بالنسبة للشخص الطبيعي.....ص107
ثانيا: بالنسبة للشخص المعنوي.....ص109
الخاتمة.....ص113
قائمة المصادر والمراجع.....ص116
الفهرس.....ص121