جامعة زيان عاشور –الجلفة-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مبررات ودرجات العقوبات الجنائية

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر الحقوق
تخصص: جنائي وعلون جنائية

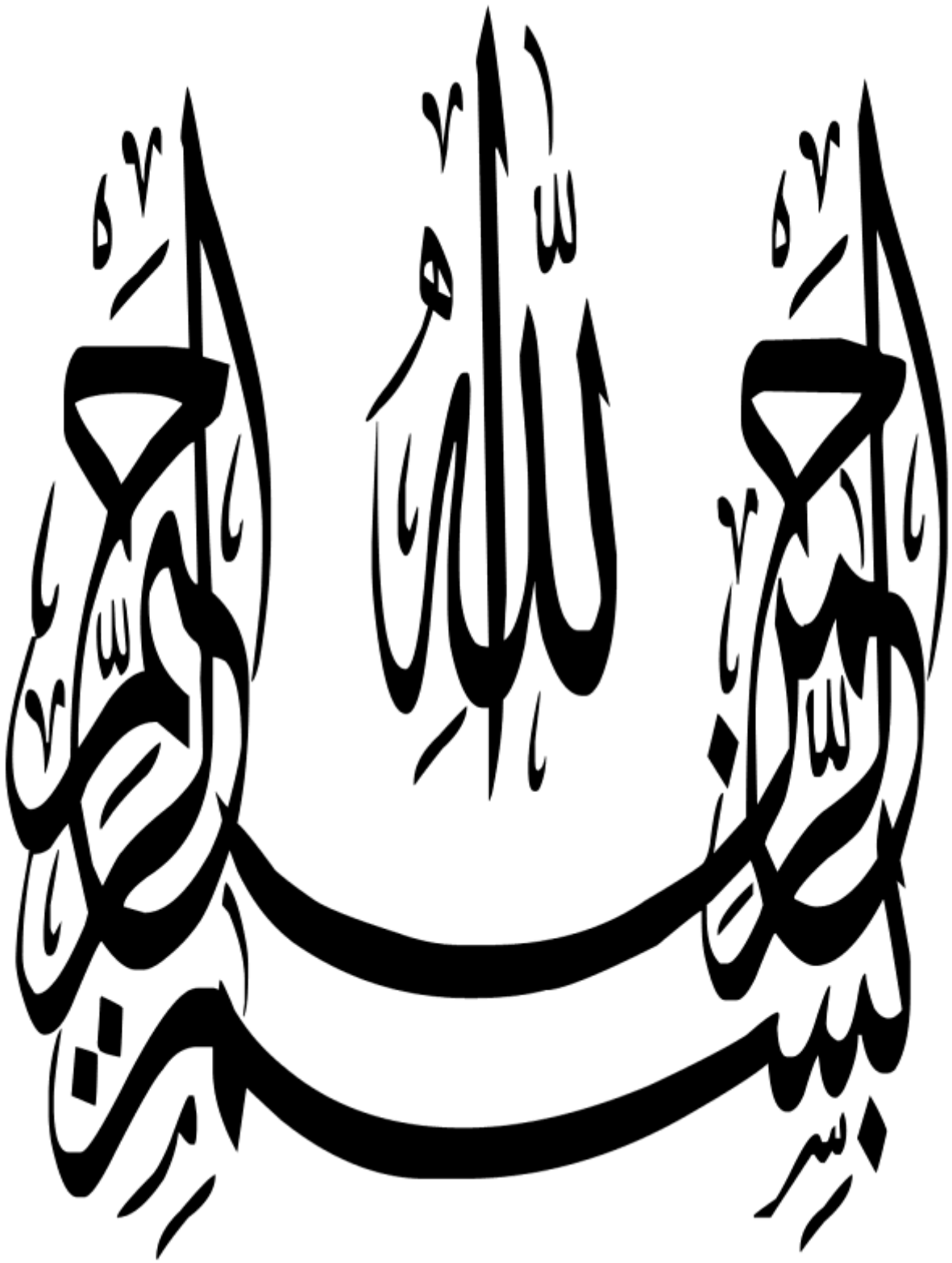
اعداد الطالبين:
- بلخيري محمد أمين
- طيباوي احمد

اشراف الاستاذ
بن مصطفى عيسى

لجنة المناقشة

أ/د.. بيدي آمال	رئيسا
أ/د. بن مطفى عيسى	مشرفا ومقررا
أ/د بونويوة عبد المجيد	.عضوا

السنة الجامعية: 2022/2021


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله والشكر لله سبحانه وتعالى منحني القـــــدرة في
بدء هذا العمل والقدرة على إنهائه. ان كان ثمة شكـــر
وعرفان بعد شكر المولى عز وجل فهو للذي أضاء لي
طريقي، فأنارت خبرته كل جوانب عملي، والذي بفضل
خبرته أولا وجهده ثانيا وأرشادته ثالثا لما استطعت أن
نأذهب عـــلى أكمـــل وجه فجزاه الله عنا خيـــرا

أستاذنا الفاضل الدكتور

الإهداء

باسم الخالق الذي أضاء الكون بنوره الإلهي وحده أعبده وحده، له المجد خاشعا شاكرا لنعمه وفضله على في تمام هذا الجهد

إلى صاحب الفردوس الأعلى وسراج الأمة المنير وشفيعها النذير البشير محمد صلى الله عليه وسلم فخرا واعتزازا.

الى روح جدي رحمه الله واسكنه فسيح الجنان

إلى من سهر الليالي ونسي القوافي وظل سندي الموال وحمل همي غير مبالي والدي العزيز حفظه الله

إلى من أثقلت الجفون سهرا وحملت الفؤاد هما وجاهدت الأيام صبرا وشغلت البال فكرا ورفعت الأيادي دعاء وأيقنت بالله أملا أغلى الغوالي وأحب الأحباب أمي الغالية "السائحة".

الى من عليهم اعتمدت واكتسبت بوجودهم قوة

اخوتي واخواتي: علي وعمر وعبد الله والشريف و التيجاني

الذين كانوا سندا لي طوال المسيرة واسال الله ان يعيني على رد الجميل

إلى كل العائلة وأصدقائي

الى الأخ: الطيب ورشيد

إلى كل من في قلبي ونسي قلبي أن يكتبه

بلخيري محمد أمين

الإهداء

باسم الخالق الذي أضاء الكون بنوره الإلهي وحده أعبده وحده، له المجد خاشعا شاكرا لنعمه وفضله على في تمام هذا الجهد

إلى صاحب الفردوس الأعلى وسراج الأمة المنير وشفيعها النذير البشير محمد صلى الله عليه وسلم فخرا واعتزازا.

الى والدي العزيزين حفظهما الله

الى العائلة والاصدقاء

والى جميع الاقارب

والى جميع من نستهم ولم ينسنهم قلبي

طيباوي أحمد

مقدمة

مقدمة:

لقد وجدت العقوبة بوجود الإنسان وتطورت في أشكال مختلفة ، ففي العصور القديمة والوسطى عرفت في شكل الإنتقام ، وبعد تكوين الأسر وإستقرارها وظهور نظام العشائر انتقل التأديب إلى رئيس العشيرة ، وتحول في أحيان أخرى إلى انتقام جماعي عندما يكون المعتدي من عشيرة أخرى غير التي ينتمي إليها المعتدى عليه ، ثم ظهرت بعد ذلك فكرة العقوبة العامة عند الرومان من خلال إحلالهم لفكرة الدية بدلا من فكرة الإنتقام وقد كانت هذه الأخيرة تقدر على أساس الضرر وتدفع للمعتدى عليه ، ثم أصبحت الدولة تتدخل في تقديرها وتتقاسمها مع المعتدى عليه على أساس أن المجتمع قد أصيب أيضا بضرر من جراء الجريمة وبذلك أقر حق العقاب للمجتمع ، كما كان للكنيسة وتعاليم المسيحية أثر فعال في بلورة نظرية العقوبة حيث كانت ترى بأن الجريمة هي خطيئة والعقوبة هي إصلاح لما أجتاح المجتمع من اضطراب بسببها وبذلك أقرت فكرة المسؤولية كأساس للعقوبة ، وقد دعمت هذه المبادئ بظهور الإسلام أين كرست العديد من آيات القرآن الكريم مبدأ تناسب الفعل المعاقب عليه مع العقوبة ، ومبدأ تفريد العقوبة ، وغيرها من المبادئ التي إنتقلت إلى القانون الوضعي وبذلك تطور مفهوم العقوبة في العصر الحديث إلى أن أصبحت تعرف بأنها جزاء يقرره المشرع ويوقعه القاضي على من تبثت مسؤوليته في إرتكاب الجريمة. من خلال التطور التاريخي للعقوبة يظهر بأن مفهومها مرتبط بفلسفة المجتمع في العقاب ، وما دفعنا إلى إختيار هذا الموضوع هو إيماننا العميق بأن العقوبة ليست مجرد جزاء بل هي نظرية قائمة بذاتها وبأنها وسيلة للإصلاح وليست غاية والقاضي قبل غيره مطالب بأن يدرك ذلك تمام الإدراك حتى يتمكن من تجسيد السياسة العقابية التي أنتهجها المشرع على أرض الواقع ، إضافة إلى ذلك فالعقوبة هي أهم صورة من صور الجزاء الجنائي حتى بعد ظهور نظام التدابير الإحترازية في نهاية القرن 19م ، وقد تمس بحق من حقوق المحكوم عليه كإنسان كالحق في الحياة أو الحرية ، وحاليا في ظل تعالي أصوات العديد من المنظمات الدولية الناشطة في مجال حقوق الإنسان التي تنادي بإلغاء بعض العقوبات لمساسها بهذه الحقوق كعقوبة الإعدام ، لهذا تسعى غالبية التشريعات الحديثة إلى تطوير سياستها العقابية بسن قوانين تسير في هذا الإتجاه ، وهي وجهة المشرع الجزائري كذلك ، وهو ما تؤكده مختلف النصوص المنظمة لفكرة العقوبة ، حيث أحيطت بأسس ومبادئ يكفلها الدستور ، وتولى الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات ، لاسيما من خلال التعديلات التي أدخلت عليه بموجب

القانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 تحديد الإطار القانوني لهذه العقوبات ، كما كرس الأمر 04/05 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين وظائف العقوبة وكيفية تنفيذها بما يضمن تحقيق هذه الأهداف من جهة وحماية حقوق المحكوم عليه من جهة أخرى.

الاشكالية:

في الواقع يطرح هذا الموضوع العديد من التساؤلات منها:

فما هي مبررات ودرجات العقوبة والجريمة ؟

أسباب اختيار الموضوع:

أسباب ذاتية

- كون الموضوع يصب في مجال تخصصنا.
- إثراء رصيدنا المعرفي عن هذا الموضوع.

أسباب موضوعية

- إثراء المكتبة الجامعية بدراسة حول مبررات ودرجات العقوبة والجريمة
- قلة الدراسات التي تناولت مبررات ودرجات العقوبة والجريمة

صعوبات الدراسة:

وقد واجهتني في هذا البحث عدة صعوبات من بينها:

-ضيق الوقت وصعوبة الحصول على المراجع و الظفر بها وذلك لا يخفى بسبب جائحة كوفيد 19 التي أتت على غلق المكتبات العامة وحتى الخاصة منها.

خطة الدراسة:

وقد ارتأيت في رسالتي اعتماد مقدمة وفصلين:

حيث تناولنا في الفصل الأول ماهية الجريمة لغة واصطلاحا و أنواعها والعقوبة وانواعها وفي الفصل الثاني مبررات ودرجات العقوبة الجنائية.

وفي الأخير تطرقنا إلى الخاتمة وفيها وضعنا اهم النتائج.

الفصل الأول:

ماهية الجريمة والعقوبة

المبحث الاول: مفهوم الجريمة الجنائية

ان البحث في ماهية الجريمة الجنائية او محالة وضع تعريف لها محدد للجريمة ليس بالامر اليسير الذي قد يبدو للوهلة الاولى فلا شك ان الجريمة الجنائية تمثل اكبر درجات الخروج عن النظام العام في المجتمع واعظم مراتب الخروج على قواعد الضبط الاجتماعي

المطلب الاول: تعريف الجريمة الجنائية

ر للجريمة من الناحية الاجتماعية كل فعل خاطئ مخالف للآداب و الأخلاق أو العدالة في المجتمع، ويشمل ذلك كل إخلال بنظام الجماعة أو الإصرار بمصالح أو حقوق الأفراد أو المساس بالقيم وبالمعنى العام فإنها كل سلوك يعاقب عليه اجتماعيا.

الفرع الأول: التعريف القانوني للجريمة الجنائية

لم يعرف المشرع الجزائري الجريمة الجنائية، واكتفى بذكر الأفعال التي تشكل جرائم، في القسم الخاص من قانون العقوبات والقوانين المكملة له، وبعبارة أخرى فقد حدد المشرع في كل نص نموذجا لما ينبغي أن تكون عليه الجريمة، ويتطلب أن يكون الفعل المرتكب مطابقا لهذا النموذج، حتى يخضع لذلك النص ويستمد منه الصفة الغير المشروعة[1]. وعليه فإننا سنعتمد في بحثنا هذا على التعريف الفقهي للجريمة الجنائية، حيث تنوعت في الفقه الصيغ لتعريف هذه الأخيرة، فقال بعض شراح قانون العقوبات: " أنها فعل أو حركة إرادية من حركات الجسم يقصد بها إحداث تغيير في العالم الخارجي " وقال بعض آخر أنها "انتهاك لحرمة قانون العقوبات" وقال فريق ثالث أنها "عمل خارجي يأتيه الإنسان مخالفا به قانونا ينص على عقابه، ولا يمكن تبريره بأنه يتضمن أداء لواجب أو استعمالا لحق" وقد فضل الدكتور رؤوف عبيد تعريفها بأنها "كل أمر يحضره الشارع عن طريق العقاب الجنائي، إذا لم يقع استعمالا لحق أو أداء لواجب."[2] وعرفها الدكتور محمود نجيب حسني بأن " الجريمة فعل غير مشروع صادرا عن إرادة جرمية يقرر له

---

[1] – محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الثاني، ط ، 3بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ، ص 58

[2] – رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، ط، 4مصر ، دار الفكر العربي، ، 1979ص .171

القانون عقوبة أو تدبيرا احترازيا."[1] أما الدكتور عبد الله سليمان فقد عرف الجريمة على أنها " كل سلوك يمكن إسناده إلى فاعله يضر أو يهدد بالخطر مصلحة اجتماعية محمية بجزاء جنائي"[2] . أما تعريف الجريمة في الشريعة الاسلامية فيعرفها الماوردي في كتابه الأحكام السلطانية بأنها محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير. (والمحظورات هي: إما إتيان فعل منهي عنه أوترك فعل مأمور به)، وباختصار هي " فعل أو ترك نصت الشريعة على تحريمه والعقوبة عليه ".[3]

الفرع الثاني: عناصر تعريف الجريمة

من خلال التعاريف المختلفة للجريمة يمكن استنتاج عناصر عديدة يقوم عليها تعريف الجريمة أهمها :

1/ يفترض في كل جريمة ارتكاب فعل يتمثل فيه الجانب المادي لها، فلا جريمة بدون فعل، والمقصود بالفعل هو السلوك الجرمي أيا كانت صورته، فهو يشمل النشاط الإيجابي كما يتسع إلى الامتناع .

2/ تفترض الجريمة أيضا أن يكون الفعل غير مشروع، طبقا لقانون العقوبات أو القوانين المكملة له، فلا تقوم الجريمة بفعل مشروع في القانون الجنائي، ولو كان غير مشروع طبقا لقانون أخر، ويوصف الفعل بأنه غير مشروع إذا تضمن القانون نصا يجرمه، و لم يكن في الظروف التي أرتكب فيها خاضعا لسبب من أسباب الاباحة وهذا تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم .

3/ تفترض الجريمة كذلك صدور الفعل غير المشروع عن إرادة جرمية، فليست الجريمة ظاهرة مادية بحتة، بل هي عمل إنسان يسأل عنها، وبغير العلاقة بين شخصية المجرم وماديات الجريمة يستحيل تحديد شخص تقوم مسؤوليته عنها.

---

[1] – محمود نجيب حسني، المرجع نفسه ، ص . 60

[2] – عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، الجزء الأول، الجريمة ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ، 2002ص 59.

[3] – عبد القادر عودة، المرجع السابق ، ص .57

وللإرادة الجرمية صورتان هما: القصد الجرمي أي "العمد" والخطأ، ويعني العمد اتجاه الارادة إلى الفعل ونتيجته، أما الخطأ فيفترض اتجاه الإرادة إلى الفعل دون نتيجته مع كون انه في وسع هذه الإرادة أن تتوقع النتيجة، صورة أخرى تتمثل في أن هذه الإرادة تتوقع النتيجة وتريد أن تحول دون حدوثها، ولكنها اعتمدت على إحتياط غير كاف فحدثت النتيجة.

4/ تفترض الجريمة أن القانون يقرر لها عقوبة أو تدبيرا احترازيا[1]، وبغير ذلك لا تعتبر جريمة جنائية، وهذا تطبيقا لمبدأ الشرعية الجنائية إذ لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون.

الفرع الثالث: تمييز الجريمة الجنائية

ليست الجريمة الجنائية هي الصورة الوحيدة من صور الأفعال غير المشروعة قانونا، وإن كانت أعظمها شأنا من حيث المصلحة الاجتماعية التي وقع الاعتداء عليها. بل هناك أفعال غير مشروعة وقد يطلق عليها أحيانا وصف الجريمة، كالجريمة المدنية والجريمة التأديبية[2].وحتى لا يقع اللبس بين الجريمة الجنائية وبين الأفعال غير المشروعة الأخرى، نتطرق أولا إلى تمييز الجريمة الجنائية عن الجريمة المدنية، وثانيا إلى تمييز الجريمة الجنائية عن الجريمة التأديبية.

1/ تمييز الجريمة الجنائية عن الجريمة المدنية

جاء النص عن الجريمة المدنية في التشريع الجزائري في المادة 124 من القانون المدني التي تنص كما يلي: "كل عمل أيا كان، يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.

"وعليه فيمكن القول أن الجريمة الجنائية تتميز عن الجريمة المدنية من حيث المصدر، ومن حيث النتيجة، ومن حيث الجزاء.

1. من حيث المصدر :

[1] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص.60، 61

[2] – سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ، 2000ص.267

تجد الجريمة المدنية مصدرها في كل فعل سبب ضررا للغير، والأفعال التي يمكن أن تلحق ضررا بالغير غير قابلة للحصر، حيث أن القانون المدني لا يتضمن قائمة بالأفعال التي يمكن اعتبارها ضارة بالغير. أما الجريمة الجنائية فمصدرها الوحيد النص الجنائي، فلا تجوز مساءلة وعقاب شخص عن جريمة ما لم تكن هذه الجريمة منصوصا عليها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له، ويعد هذا نتيجة من نتائج مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

2. من حيث النتيجة :

الضرر في الجريمة المدنية شرط لازم، وعليه فإن وقوع جريمة مدنية دون ضرر غير متصور، ويجب على القاضي تحديد مدى هذا الضرر، وعلى العكس من ذلك فهناك جرائم جنائية تقوم قانونا ولو لم يكن هناك أدنى ضرر، ومثال ذلك الجرائم الشكلية كحمل سلاح دون رخصة أو قيادة سيارة بسرعة تجاوز الحد الأقصى المسموح به، وكذلك الشأن في الجريمة الخائبة وفي الشروع المعاقب عليه.[1]

3. من حيث الجزاء :

يتمثل الجزاء في الجريمة المدنية في التعويض، ويستفيد منه المجني عليه، بينما تعد العقوبة أو التدبير الاحترازي هو الجزاء في حالة الجريمة الجنائية، والجزاء الجنائي في هذه الحالة لا يوقع لصالح المجنى عليه ولا يستفيد منه، وإنما ينفذ باسم المجتمع ولصالحه، ويجب أن نفرق بين الجزاء المدني المتمثل في التعويض الذي يذهب الى المجني عليه، والغرامة المالية وهي صورة من صور الجزاء الجنائي والتي تذهب إلى الدولة.[2]

ونشير إلى أن الجريمة الجنائية عادة ما ينشأ عنها جريمة مدنية، تعطي للمضرور حقا في رفع دعوى مدنية يطالب من خلالها بالتعويض.[3]

---

[1] – رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الكتاب الأول، القسم العام، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، دت، ص.90

[2] – سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص.267، 28

[3] – أنظر المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

بالإضافة إلى هذا فإن الجريمة الجنائية تقتضي وجود خطأ لكي تقوم سواء كان هذا الخطأ عمديا أم غير ذلك، ويعتبر ركنا من أركان الجريمة الجنائية، وهو الركن المعنوي لها، أما في الجريمة المدنية فمتصور قيامها ولو بدون خطا.[1]

2/ تمييز الجريمة الجنائية عن الجريمة التأديبية

الجريمة التأديبية هي إخلال شخص ينتمي إلى هيئة أو طائفة أو مهنة معينة بالواجبات التي يلقيها على عاتقه انتماؤه إليها، وتفترض الجريمة التأديبية خضوع الهيئة التي ينتمي إليها الفاعل لقواعد تستهدف صيانة هيبتها أو كرامتها أو كفالة حسن سير العمل فيها،ومن أمثلة الجرائم التأديبية ما يرتكبه الموظفون العامون خروجا على مقتضى الواجب فى أعمال الوظيفة العامة،[2] وتتمايز الجريمتان الجنائية والتأديبية من حيث المصدر ومن حيث النتيجة ومن حيث الجزاء.

1. من حيث المصدر :

تجد الجريمة التأديبية مصدرها في كل فعل أو امتناع يشكل إضرارا بالمصالح الجماعية للطائفة التي ينتمي إليها الشخص، وهذه الأفعال غير محددة حصرا مسبقا، وإنما يكفى لوصفها كذلك أن تمثل إخلالا بشرف أو كرامة هذه المهنة. أما الجريمة الجنائية فهي محددة سلفا كما أشرنا سابقا، سواء في قانون العقوبات أو غيره من القوانين المكملة له.[3]

2. من حيث النتيجة :

الجريمة الجنائية هي عدوان على المجتمع، أما الجريمة التأديبية فهي عدوان طائفة معينة، فهي أضيق نطاقا من الأولى وبالتبعية تكون الأولى أشد خطورة من الثانية.[4]

---

[1] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص.64

[2] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص66

[3] – سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 269

[4] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 66

3. من حيث الجزاء :

يتسع الخلاف من حيث الجزاء بين الجريمتين، سواء من حيث الجهة التي تملك حق توقيع الجزاء أو من حيث طبيعة هذا الجزاء. ففيما يتعلق بالجريمة التأديبية، يكون توقيع الجزاء موكولا إلى هيئة نظامية ذات صفة عضوية، غالبا ما تكون منتخبة على نحو ما وتابعة للطائفة أو الهيئة التي ينتمي إليها المخالف، كما أن الجزاء التأديبي ذو طبيعة خاصة مختلفة عن الجزاء الجنائي وأقصى وأقسى صوره استبعاد المخالف من الطائفة أو الهيئة. أما الجزاء الجنائي فلا يجوز توقيعه كما هو معلوم إلا من جهة قضائية رسمية ممثلة للدولة، وقد يصل أحيانا إلى الإعدام، ويمكن أن ينطوي الفعل الواحد على الجريمتين معا أي الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية، ومع ذلك فليس هناك ما يحول من أن ينطوي الفعل الواحد على جريمة دون الأخرى.

المطلب الثاني: تقسيم الجريمة الجنائية

تصنيف أو تقسيم الجرائم الجنائية حسب عدة معايير أهمها :

ـــ حسب خطورتها تقسم إلى: جنايات، جنح، مخالفات .طبيعتها تقسم إلى: جرائم عادية، جرائم سياسية، جرائم عسكرية، جرائم إرهابية .

ـــ حسب طبيعة السلوك المادي فيها تقسم إلى :

أولا: جرائم وقتية وجرائم مستمرة .

ثانيا: جرائم بسيطة وجرائم اعتياد .

ثالثا: جرائم إيجابية وجرائم سلبية .

ـــ حسب القصد الجنائي تقسم إلى: جرائم عمدية وجرائم غير عمدية.[1] وسوف نتطرق في عرضنا هذا إلى التقسيم حسب الخطورة فقط لأن حاجتنا إليه في هذا البحث أكثر من بقية

[1] – رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 173-255

التقسيمات الأخرى، ولأن المشرع الجزائري اعتمد نفس التقسيم لما تطرق إلى موضوع تقسيم الجرائم في الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثاني لقانون العقوبات .

وعليه فسوف نتناول هذا الفرع في ثلاثة عناصر: أولا معيار التقسيم حسب خطورة الجريمة تطبيقه، ثانيا أهمية التقسيم حسب خطورة الجريمة، ثالثا تقدير التقسيم حسب خطورة الجريمة.

1/ معيار التقسيم حسب خطورة الجريمة وتطبيقه

من المعلوم أن أساس هذا التقسيم هو اختلاف الجرائم من حيث جسامتها، فأشدها جسامة هي الجنايات، وأقلها جسامة هي المخالفات، وتتوسط الجنح بين النوعين، وهد وضع المشرع معيارا تقاس به جسامة كل جريمة، ويعرف موضعها في أحد الاقسام الثلاثة السابقة، هذا المعيار هو نوع و مقدار العقوبة،[1] أو هذا ما نصت عليه المادة 27 ق،ع وقد بينت المادة 5 من نفس القانون المعدلة بالقانون رقم 06/23 العقوبات المقررة لكل قسم من الجرائم، حيث نصت على ما يلي :

"العقوبات الأصلية في مادة الجنايات هي:

1- الإعدام .

2- السجن المؤبد .

3- السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس (5)سنوات وعشرين(20)سنة .

العقوبات الأصلية في مادة الجنح هي :

1- الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدود أخرى .

2 - الغرامة التي تتجاوز 20000 دج .

العقوبات الأصلية في مادة المخالفات هي :

[1] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 78

1 -الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر .

2 - الغرامة من 2000 دج إلى 20000 دج "

وأضيفت المادة 5 مكرر بمقتضى القانون رقم 06/23 التي أجازت الحكم بعقوبة الغرامة مع عقوبة السجن المؤقت. علما أن المادة 5 عدلت مرتين في خلال سنتين، التعديل الأول كان بموجب القانون رقم 04/15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، أما التعديل الثاني فهو المذكور سابقا

وبالنظر إلى النص القانوني السابق يمكن استنتاج الملاحظات الاتية :

1 (تختلف عقوبة الجنايات عن عقوبة الجنح والمخالفات من حيث النوع والكم، فالإعدام والسجن المؤبد والسجن المؤقت هي عقوبات مقررة للجنايات فقط، وعليه فيبدو الخلاف واضحا بالنظر إلى عقوبة الجنح والمخالفات التي هي الحبس والغرامة.[1]

2 (تتحد عقوبة الجنح والمخالفات في النوع (الحبس والغرامة)، ولكنها تختلف في الكم أي المدة ومقدار الغرامة، فالحبس هو العقوبة للجنحة للمخالفة أيضا، ولكنه لا يزيد عن شهرين في المخالفة أما في الجنحة فيتجاوز الشهرين إلى غاية خمس سنوات وقد يتجاوز الخمس سنوات إذا قرر القانون ذلك، أنظر مثلا المادة 13 من القانون 18-04 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقليـــة وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، التي تنص كما يلي: "يعاقب بالحبس من سنتين (2)إلى عشر سنوات وبغرامة من .....".

ومعيار التمييز بين الجنحة والمخالفة بسيط، فإذا تجاوز الحبس الشهرين فالجريمة جنحة وكذلك إذا تجاوزت الغرامة 20000دج .أما إذا لم تتجاوز العقوبة المقدار في النوعين فالجريمة مخالفة، والعبرة هنا بما يقرره النص القانوني لا بما يحكم به القاضي .

[1] – عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 63

3 (يتم التمييز بين الجناية والجنحة بحسب ما إذا كانت العقوبة المقررة لها قانونا هي السجن أو الحبس، فإذا كانت العقوبة المقررة هي السجن فالجريمة جناية وإذا كانت العقوبة المقررة هي الحبس لمدة تتجاوز الشهرين فهي جنحة .

4 (هذا التقسيم يعتمد على العقوبات الأصلية فقط، ولا يمتد اعتماده إلى العقوبات التكميلية . وأخيرا يمكن الإشارة إلى أنه من الجائز أن تكون العقوبة المحكوم بها فى الجناية أقل من وسنوات في حالة إفادة المتهم بالظروف المخففة. وهنا يثور التساؤل حول ما إذا كانت الجريمة في هذه الحالة تبقى جناية أم أنها تتحول إلى جنحة؟ وهل العقوبة السالبة للحرية المنطوق بها تسمى سجنا أم حبسا؟

بالنسبة للشق الأول من التساؤل أجابت عليه المادة 28 من قانون العقوبات، بنصها "لا يتغير نوع الجريمة إذا أصدر القاضي فيها حكما يطبق أصلا على نوع اخر منها نتيجة لظرف محف للعقوبة أو نتيجة لحالة العود التي يكون عليها المحكوم عليه"، وعليه فالجريمة تبقى جناية حتى ولو كانت العقوبة المنطوق بها عقوبة جنحة، وكذلك في حالة العود فالمخالفة مثلا تبقى مخالفة حتى ولو كانت العقوبة المنطوق بها عقوبة جنحة. أما بالنسبة للشق الثاني من التساؤل هل يكون الحكم بالحبس أو بالسجن؟ فقد أصدرت المحكمة العليا قرارا نقضت فيه حكما صدر عن محكمة جنايات، قضت فيه على متهم بارتكاب جناية بأربع سنوات سجنا بعد ما أفادته بظروف التخفيف، معيبة على المحكمة بأن كان عليها أن تنطق بعقوبة الحبس وليس السجن كما فعلت،[1] وقد حسم المشرع هذا الأمر بالتعديل الذي أحدثه بموجب القانون رقم 06/23 في المادة 53 الفقرتين 4، 3 بقولها: "3 – ثلاث (3) سنوات حبسا، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين (20) سنة .

4 - سنة واحدة حبسا، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من خمس(5) سنوات إلى عشر (10) سنوات."

[1] – أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 27

2/ أهمية التقسيم حسب خطورة الجريمة

رتب المشرع الجزائري آثارا هامة على التقسيم الثلاثي للجرائم بحسب الخطورة، وتظهر هذه الأثار من وجوه عديدة، أهمها الاختصاص والاجراءات والموضوع، وسأكتفي بالتطرق لبعضها فقط في كل عنصر وذلك لكثرتها وصعوبة حصرها.

– بالنسبة للاختصاص :

تختص محكمة الجنايات دون سواها في قضايا الجنايات والجنح والمخالفات المرتبطة بها، أو الجنح والمخالفات المحالة اليها على أساس أنها جنايات، فهي مختصة في كل ما يحال إليها طبقا لنص المادة 251 ق إج الذي ينص على: "ليس لمحكمة الجنايات أن تقرر عدم اختصاصها "ويختص قسم الجنح بالمحكمة في قضايا الجنح، أما قسم المخالفات بالمحكمة فهو مختص بالفصل فى قضايا المخالفات لا غير .غالبا ما تلجا النيابة العامة إلى إعادة تكييف بعض الجنايات إلى جنح، لاعتبارات عدة أهمها التخفيف على محكمة الجنايات، تحت عنوان ما اصطلح على تسميته "سياسة التجنيح"، علما أن هذه الممارسات تتم على هامش الشرعية،[1] وتحتاج إلى دراسة عميقة.

– بالنسبة للإجراءات :

ـــ فيما يتعلق بالتحقيق القضائى يكون وجوبيا في الجنايات، واختياريا في الجنح ما لم توجد نصوص خاصة، وجوازيا في المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية المادة 66 ق اج .

ـــ وفيما يخص التكليف المباشر للمتهم بالحضور أمام المحكمة، أجازت المادة 337 مكرر ق إ ج للمدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في جنح ترك الأسرة، عدم تسليم الطفل، انتهاك حرمة منزل، القذف، إصدار شيك بدون رصيد، أما في الجنح الأخرى، فاشترطت الحصول على ترخيص النيابة العامة للقيام بالتكليف المباشر .

[1] – أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 28.

ـــ في حالة الجنحة المتلبس بها التي يصدر فيها وكيل الجمهورية أمرا بحبس المتهم، يجب أن تحدد جلسة للنظر في القضية في أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من يوم صدور الأمر بالحبس المادة 59 ق إ ج.

ـــ في حالة الجناية استعانة المتهم بالمحامي وجوبية، المادة 292 ق إج أما في حالة الجنح والمخالفات فهي اختيارية .

ـــ في طرق الطعن يكون الاستئناف جائزا في كل الجنح، وغير جائز في الجنايات وبعض المخالفات

ـــ فيما يتعلق بتقادم الدعوى العمومية، تختلف مدة التقادم من الجناية إلى الجنحة إلى المخالفة.

-بالنسبة للموضوع :

- ❖ بالنسبة للمحاولة يعاقب القانون عليها في الجناية المادة(30 ق ع)، بينما لا يعاقب عليها في الجنحة إلا بنص خاص، ولا يعاقب عليها إطلاقا في المخالفة المادة (31 ق ع).
- ❖ بالنسبة للاشتراك يعاقب القانون على الاشتراك في الجناية أو الجنحة بالعقوبة نفسها المقررة للجناية أو الجنحة، ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفة إطلاقا المادة 44 ق ع.
- ❖ الاتفاق الجنائي يعاقب عليه في الجنايات ولا يعاقب عليه في الجنح والمخالفات، أنظر المواد (176؛ 177، 178، 179، ق ٤) .
- ❖ فيما يتعلق بتقادم العقوبة تختلف مدته من الجناية إلى الجنحة إلى المخالفة، أما عقوبات الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية والمتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والرشوة فهي غير خاضعة للتقادم المادة 612 مكرر ق اج.

3/ تقدير التقسيم حسب خطورة الجريمة

- تعرض التقسيم الثلاثي للجرائم حسب الخطورة لبعض النقد الفقهي، حيث قال بعض الفقهاء بأنه غير منطقي إذ يجعل جسامة الجريمة متوقفة على نوع عقوبتها، والمنطق يقتضي أن تكون

العقوبة متوقفة على نوع الجريمة لا العكس، وأنتقد من ناحية اخرى على أنه لا يستند إلى أي أساس علمي، فالواجب أن تقسم الجرائم تبعا لاختلافها في طبيعتها، لا تبعا لاختلافها في الأثر المترتب عليها، أي أنه يقوم على تمييز أجنبي على طبيعة الجرائم غير مستند الى أى شيء آخر غير ارادة المشر ع[1] .

– ويرى أصحاب هذه الانتقادات إحلال تقسيم ثنائي يقوم على التمييز بين الجنح والمخالفات، محل التقسيم الثلاثي السابق، ويرون أن معيار التقسيم يكون القصد الجرمي، بحيث إذا وجد تكون الجريمة جنحة وإن لم يوجد تكون الجريمة مخالفة. إلا أن هذه الانتقادات كما يراها البعض غير حاسمة، لأن القول بأن التقسيم الثلاثي غير منطقي لتعليقه خطورة الجريمة على جسامة العقوبة غير صحيح، لأن المشرع حدد خطورة كل جريمة ثم رتب الجرائم تبعا لاختلافها في الخطورة، وكان مقياسا واضحا وسهل التطبيق، معياره في ذلك عناصر كل جريمة وجوانبها المختلفة، دم وضع تعرف به خطورة كل جريمة، والعقوبة ما هي إلا مجرد مظهر ومقياس لخطورة الجريمة، والمشرع لا يطلب منه أن يقرر تقسيمات علمية، فتلك مهمة الفقهاء، وإنما يكفى أن يكون التقسيم الذي يقرره واضحا، بحيث يصلح أساسا للنتائج العملية التي يراد استخلاصها، أما فيما يخص البديل المقترح وهو التقسيم الثنائي إلى جنح ومخالفات، فإن العيب فيه هو صعوبة التطبيق لدقة معياره وهو القصد الجرمي، بالإضافة إلى أن بعض الجرائم لا يتطلب فيها القانون قصدا جرميا كالقتل غير المقصود وهي تمثل من الخطورة قدرا يجعل من غير السائغ إدراجها ضمن المخالفات.[2]

[1] – رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 193

[2] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 90.

المبحث الثاني: مفهوم العقوبة واغراضها

للعقوبة جانبان، جانب مادي ملموس، يعبر عن جوهر العقوبة وشروطها، منظورا إليها من وجهة نظر علم العقاب. وجانب آخر قانوني يتمثل في المبادئ القانونية الحديثة التي تحكم نظام العقوبة وتطبيقها.

المطلب الاول: تعريف العقوبة الجزائية وتصنيفها

وفق نظرة القانون الجنائي، وهي ما تعرف بخصائص العقوبة، او هناك يسميها بالضمانات التي تحكم نظام العقوبات.[1] وعليه سأتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع، الأول أتطرق فيه إلى مفهوم العقوبة، حيث نتعرف فيه على تعريف العقوبة، ثم جوهرها، والثاني أتناول فيه شروط العقوبة، أما الثالث فأتطرق فيه إلى خصائص العقوبة.

الفرع الأول: تعريف العقوبة:

يعرف بعض فقهاء القانون الجنائي العقوبة بأنها: "جزاء يقرره المشرع، ويوقعه القاضي، على كل من ارتكب فعلا أو امتناعا، يعده القانون جريمة"[2]. أو هي "جزاء يقرره القانون ويوقعه القاضي، على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة"[3]. ويعتبر كل من هذين التعريفين بأنه تعريف قانوني، يخص قانون العقوبات[4]، وما يلاحظ عنهما أنهما لا يمنعان التدابير الاحترازية من الدخول تحت لوائهما، وبالتالي لا يعتبر أيا منهما تعريفا جامعا مانعا للعقوبة.

---

[1] – عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام ، الجزء الثاني، الجزاء الجنائي، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2002 ص 420

[2] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام وعلم العقاب، القسم الثاني، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2003 ص 36

[3] – أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق، ص 61

[4] – على عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق ، ص 36

وهناك من عرف العقوبة ناظرا إليها من زاوية علم العقاب، على أنها "إيلام مقصود، يوقع من أجل الجريمة ويتناسب معها "[1]. أو هي "إيلام يصيب المحكوم عليه كرها، بسبب وعلى قدر الجريمة التي ارتكبها "[2].

يمكن القول أن التعريف القانوني للعقوبة الخاص بقانون العقوبات، والتعريف الخاص بعلم العقاب، كل منهما يكمل الأخر، ويمكن التوفيق بينهما، فنعرف العقوبة على أنها إيلام مقصود، يقرره المشرع ويوقعه القاضي، على المحكوم عليه كرها، بسبب وعلى قدر الجريمة التي ارتكبها.

وقد عرف فقهاء الشريعة الإسلامية العقوبة بأنها: "الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع [3]» أوهي "جزاء وضعه الشارع لمصلحة الجماعة، تقوم السلطة بتوقيعه، للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به .[4]

استقر الفقه على أن جوهر العقوبة يتمثل أساسا في الإيلام الذي يعاني منه المحكوم عليه عند تنفيذ العقوبة، لما يترتب عليه من انتقاص لبعض حقوقه. ويتخذ الإيلام صورا متعددة، فقد يكون إيلاما بدنيا كما في عقوبة الإعدام أو الجدل، او إيلاما معنويا كما في حالة نشر الحكم ، او إيلاما ماديا كما في العقوبات الماسة بالذمة المالية للمحكوم عليه كالغرامات والمصادرة.[5]

ويعتبر إيلام العقوبة ايلاما مقصودا، أي لا يصيب المحكوم عليه عرضا، وإنما يقصده المشرع والقاضي والمكلف بالتنفيذ[6]، والقصد في الإيلام هو الذي يظهر معنى الجزاء في العقوبة الجنائية، إذ

---

1 – محمود نجيب حسني نقلا عن علي عبد القادر القهوجي وفتوح عبد الله الشاذلي ، نفس المرجع ، ص 37

2 – سليمان عبد المنعم، علم الإجرام والجزاء ، المرجع السابق ، ص 422

3 – عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، المجلد الأول، القاهرة، مكتبة دار التراث، 2003 ص 524

4 – محمد بن المدني بوساق، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، الرياض، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، 2002 ص 192

5 – أمين مصطفى محمد ، المرجع السابق ، ص 62

6 – محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الثاني، ط ، 3 بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 1998 ص 938

أن فكرة الجزاء هي مقابلة الشر بالشر، فما أنزله الجاني بالمجتمع والمجني عليه، يجب أن يقابله شر في صورة إيلام العقوبة، وبغير أن يكون هذا الشر مقصودا، لا يتحقق معنى الجزاء في العقوبة .

وتحرص الدراسات العقابية الحديثة، على تحديد أفضل أساليب المعاملة العقابية، التي تيسر الاستفادة الصحيحة من إيلام العقوبة، حتى لا يكون ضره أكبر من نفعه[1]. وعليه فليس بلازم أن تكون العقوبة إيلاما بحتا بدون علاج، حسب الأسلوب العصري المستقر عليه، في تشكيل العقوبات وفي أسلوب تنفيذها، وإن كانت وسيلة العقوبة في المنع هي الايلام، فيجب أن يكون مقتر نا بالعلاج، سواء في صورة الطب النفسي، أو في صورة التعليم المهني، أو في أية صورة أخرى[2] .

ويعتبر الإيلام المقصود المفترض في العقوبة، أهم ما يميزها عن التدابير الاحترازية، التي تهدف الى مواجهة الخطورة الاجرامية للجاني، دون أن يكون القصد منها إيلامه، حتى ولو انطوى تنفيذها على إيلام، لأنه إيلام غير مقصود[3]. ونفس الشيء يقال عن إجراءات التحقيق والمحاكمة، حتى ولو تضمنت الحبس المؤقت.

الفرع الثاني: شروط العقوبة

– الاكراه:

مع تطور النظام القانوني، وتقدم المجتمع الإنساني، أصبح انزال العقوبة منوطا بالسلطة العامة وحدها، فهي التي تطبق العقوبة على الجاني بالقسر والإجبار، دون مراعاة إرادة الجاني أو المجني عليه. والإكراه هو ما يميز العقوبة في العصر الحديث، عنها في العصور القديمة، أين كانت العقوبة تتمثل في الانتقام الفردي، وكانت متروكة للأفراد، فللمجني عليه أو لذويه، الحق في توقيع العقوبة إن قدروا على ذلك، أو الاستغناء عنها في حالة العجز.

---

[1] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 40

[2] – رمسيس بهنام ، النظرية العامة للمجرم والجزاء، الإسكندرية ، منشأة المعارف، 1991 ص 114

[3] – أمين مصطفى محمد، نفس المرجع ، ص 64

– لزوم الجريمة بالنسبة للعقوبة

القاعدة أنه لا عقوبة توقع إلا إذا ارتكبت جريمة، واشتراط ارتكاب الجريمة لاستحقاق العقاب، هو تطبيقا لمبدا الشرعية الجنائية، التي تعتنقه النظم الحديثة، ضمانا لحقوق الأفراد وصونا لحرياتهم[1]، اذ تعتبر العقوبة أثرا ونتيجة لوقوع الجريمة، ويميز هذا العنصر في المعنى المقصود هنا، بين العقوبة وبين الإجراءات الأخرى التي قد تتخذ قبل وقوع الجريمة، بهدف الحيلولة دون ذلك، رغم أن هذه الاجراءات قد تنطوي على قدر من الايلام، يخضع له الشخص المعني جبرا، الا أنها لا تعد من قبل العقوبات، ذلك أن العقوبة يشترط فيها أن تكون لاحقة للجريمة لا سابقة لها.[2]

– تناسب العقوبة مع الجريمة

على خلاف ما كان يتم قديما، حيث كانت العقوبات تتجاوز في قسوتها وأسلوب تنفيذها جسامة الجرم المعاقب عليه، فقد كشف التطور الحديث الذي لحق بالسياسة الجنائية، ضرورة مراعاة تناسب إيلام العقوبة الجنائية مع الفعل غير المشروع الذي ارتكبه الجاني[3]، ث ذلك أن ألم العقوبة سلاح ذو حدين، يتعين فيمن يمسك به أن يحسن استخدامه، لأن تجاوز الألم للحد المناسب، قد ينقلب به إلى تحقيق عكس المقصود منه، فبدلا أن يؤدي الإيلام المبالغ فيه الى ترك الجريمة، يفضي إلى رد فعل عكسي متمثلا في الإصرار على الجريمة سخطا واحتجاجا[4]

وقد تعاظمت أهمية التناسب، حتى أصبح يشكل مبدأ أساسيا في علم العقاب، ويعتبر من أهم موجهات السياسة الجنائية الرشيدة، إذ كلما تناسبت العقوبة المقررة مع الجرم المرتكب، زاد ذلك من القيمة الاقناعية للقاعدة الجنائية، بما يكفل تحقيقها لوظيفتها المرجوة منها. لكن السؤال الذي يطرح نفسه بحدة هو: ما هو السبيل للوصول إلى هذا التناسب المنشود؟ وكيف يتحقق عمليا؟

---

[1] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 41

[2] – سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ص 39

[3] – أمين مصطفى محمد، المرجع السابق ، ص 78

[4] – رمسيس بهنام ، المرجع السابق، ص 116

وللإجابة على هذا التساؤل المطروح، أتناول أولا معايير التناسب، ثم ثانيا آليات تحقيق هذا التناسب.

1- معايير التناسب:

إن الواقع أثبت أن هناك أكثر من معيار، يمكن أن يقاس به هذا التناسب، فقد يكون المعيار موضوعيا، وذلك عند النظر إلى ماديات الجريمة ونتيجتها، دون النظر إلى الإرادة الإجرامية ونصيبها من الخطأ، وهذا ما سلكته التشريعات القديمة، بحيث يتحدد إيلام العقوبة بالنظر إلى مدى جسامة الاعتداء، الذي حدث على الحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية، دون مراعاة القصد، وطبقا لهذا المعيار، يكفي لتحقق الصلة بين إيلام العقوبة والجريمة، أن تنسب الماديات إلى شخص معين، وأن يكون فعله هو سبب النتيجة، ومن ثم يتزل بالجاني ألم يتناسب مع النتيجة التي تحققت بالفعل، وبهذا نضمن التناسب بين إيلام العقوبة والجريمة المرتكبة، منظورا إليه بمنظور مادي بحت.[1]

وقد يكون معيار التناسب بين إيلام العقوبة والجريمة، هو نصيب الإرادة الاجرامية من الخطأ، بغض النظر عن النتيجة التي تسببت فيها الجريمة، ونكون في هذه الحالة أمام المعيار الشخصي، فيلزم لاستحقاق العقاب وتحديد قدر الإيلام، أن تكون هناك صلة سببية بين فعل الجاني ونفسيته، على نحو يمكن معه القول بأن ماديات الجريمة ما هي إلا تعبير عن إرادة إجرامية، يكشف عن مقدار الخطورة في شخص من تنسب إليه هذه الإرادة، وعلى مقدار هذه الأخيرة يقدر الايلام

الذي يستحقه الجاني .

وأخيرا يمكن القول بالجمع بين المعيار الموضوعي والمعيار الشخصي، لتحديد التناسب

[1] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق، ص 42

اللازم وذلك بالتنسيق بينهما، مراعين بذلك ماديات الجريمة ونتيجتها وشخصية الجاني. ففي طائفة من الجرائم، قد يغلب الجانب الموضوعي على الجانب الشخصي، وقد يكون العكس هو الأنسب في طائفة أخرى.[1]

2- اليات تحقيق التناسب:

مبدأ التناسب موضع التطبيق، لابد من المرور على طريقين، هما: طريق التفريد لوضع التشريعي للعقوبة، وطريق التفريد القضائي لها.

- التفريد التشريعي للعقوبة :

يقصد بالتفريد التشريعي للعقوبة، مراعاة المشرع درجة العقوبة المقررة للجريمة، على قدر جسامة الفعل، وتقدر هذه الجسامة في ضوء أهمية المصلحة القانونية أو الاجتماعية التي تنتهكها موضوعي ينظر فيه إلى طبيعة الفعل الإجرامي، الجريمة، فضابط التفريد التشريعي هو ضابط وليس إلى شخصية الفاعل[2]، والواقع يثبت أن المشرع لا يمكنه أن يفعل أكثر من هذا في هذه المرحلة، إذ أنه لا يعرف إلا أفعالا مجردة، يزن درجة الايلام بالنسبة لها، بحيث يضع خطورة السلوك أو جسامة النتيجة في كفة، ويضع في الكفة الأخرى إيلاما يتناسب من وجهة نظره مع هذه الخطورة أو الجسامة .[3]

ب) التفريد القضائي للعقوبة :

أما التفريد القضائي للعقوبة، فمؤداه أن على القاضي اختيار نوع ومقدار العقوبة، ضمن العقوبات التي نص عليها المشرع، فكثيرا من الجرائم يعاقب عليها باختيار عقوبة من عقوبتين مختلفتين مقترحتين، فمثلا قد تكون الحبس أو الغرامة، أو بعقوبة ذات طبيعة واحدة لكنها متغيرة المقدار كالسجن من عشرة سنوات إلى عشرين سنة مثلا، وما على القاضي إلا اختيار نوع ومقدار

[1] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق، ص 43
[2] – سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 42
[3] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 42

العقوبة، ضمن الإطار الذي حدده له المشرع. وعلى عكس التفريد التشريعي، المبني على جسامة الفعل، فإن التفريد القضائي مبناه شخصية الجاني، بالإضافة إلى الجسامة المادية للفعل.[1]

الفرع الثالث: خصائص العقوبة:

1/ شرعية العقوبة

نتعرض في هذا العنصر، لمعنى مبدا الشرعية، ثم مبرراته، ثم نتائجه، وأخيرا النقد الموجه إليه.

– معنى مبدأ الشرعية:

يقصد بشرعية العقوبة، لزوم تقريرها بنص قانوني، تصدره السلطة التشريعية في الدولة، فلا عقوبة إلا بنص قانوني صريح يقررها .ومبدأ الشرعية الجنائية بصفة عامة، هو مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، يحدد تلك الجريمة والجزاء المقرر لها، بألفاظ كافية ومحددة، حتى يمنع تحكم القاضي، في حرية تقدير الأفعال المجرمة وجزاءاتها، وبهذا المعنى يعد مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، من أهم المبادئ التي تحمي حرية الأفراد وحقوقهم، ولهذا فقد حرصت جل المواثيق الدولية ودساتير الدول، على النص على هذا المبدأ صراحة،[2]" وقد اعتنقته الثورة الفرنسية، وضمنته في إعلان حقوق الإنسان والمواطن، الصادر سنة 1789، كما نجده في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الصادر عن الأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948، في المادة11 الفقرة الثانية منه، أما في التشريع الجزائري، فقد نص عليه دستور 1996، في المادة 142 منه، كما نجده في المادة الأولى من قانون العقوبات .وبالنسبة للشريعة الإسلامية، فقد عرفت المبدأ منذ بعثة النبي صلى الله عليه وسلم.[3]

ويعتبر إقرار مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الوضعي، ثمرة لجهود رجال المدرسة التقليدية، وعلى رأسهم الفقيه الإيطالي بيكاريا، الذي قرر أن السلطة التشريعية وحدها، هي التي

[1] – سليمان عبد المنعم، نفس المرجع ، ص 43
[2] – أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 69
[3] – عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 105

تستطيع خلق الجرائم والعقوبات، على أساسان هذه السلطة، هي التي تنوب عن الجماعة فى وضع التشريع، وذلك بمقتضى العقد الاجتماعي[1] .

هناك صلة وثيقة بين القسم الخاص لقانون العقوبات ومبدأ الشرعية، إذ لا يكفي تقرير هذا المبدأ ضمن قواعد القسم العام، وإنما يجب أن يترجم في تحديد دقيق، لصور السلوك غير المشروع، وبيان الجزاءات المقررة لكل منها، وذلك حتى تصان حقوق الأفراد وحرياتهم في المجتمع. وهذه الحد د الفاصلة، بين المشروع وغير بطبيعة الحال مهمة القسم الخاص، حيث تتولى قواعده وضع والمشروع من الأفعال والاثار الجنائية التي تترتب عليها.[2]

– مبررات مبدأ الشرعية :

من أهم مبررات مبدأ الشرعية ما يلي :

أ – حماية الحريات الفردية وعدم المجازفة بها، إذا ما ترك تحديد عقوبات الجرائم لمحض السلطة التقديرية للقاضي، إذ أن وجود مبدأ الشرعية يمنع تحكم القاضي، فلا يستطيع أن يعاقب أحدا، إلا إذا تأكد من وجود العناصر اللازمة للجريمة، كما هو منصوص عليها في القانون، ولا يستطيع أن يقضي إلا بالعقوبة المقررة قانونا، وعليه فلا يستطيع أن يقضي بعقوبة تتجاوز الحد الأقصى، أو تقل عن الحد الأدنى إلا وفقا للقانون .

ب – تحقيق الردع العام والردع الخاص، حيث أن تحديد القانون للجرائم والعقوبات وحصرها، يعد رسالة بالغة الأهمية موجهة للافراد في المجتمع، بما يجب عليهم أن يفعلوه وما يجب عليهم الامتناع عنه[3]، فهو إنذار لهم حتى يتحملوا المسؤولية كاملة عن علم منهم، حيث لا عذر بجهل القانون.[4]

---

[1] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 96

[2] – علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم الخاص، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002 ص 6، 7

[3] – أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 71

[4] – أنظر المادة 60 من الدستور الجزائري لسنة 1996

ج- تقرير مبدأ الفصل بين السلطات التشريعية والقضائية والتنفيذية، حتى يكون لكل سلطة اختصاصها الذي خوله إياها الدستور، وبالتالي لا تتعدى السلطة القضائية على اختصاص السلطة التشريعية، فالأولى تحكم والثانية تصدر القوانين[1] .

د ـــ توفير الأمن والطمأنينة للأفراد في المجتمع، فيدفعهم ذلك إلى الانطلاق في الحياة والإبداع فيها، يصبح كل فرد خائفا من أن يشكل فعله جريمة يعاقب عليها، بخلاف ما لو كان هذا المبدأ غائبا، حدث هذا ما يؤدي إلى الإحجام والتردد.[2]

- نتائج مبدا الشرعية :

يترتب على إقرار مبدأ شرعية العقوبات، عدة نتائج، أهمها :

أ قصر التجريم والعقاب على السلطة التي لها اختصاص تشريعي، أي اعتبار التشريع وحده مصدرا لقواعد التجريم والعقاب، فلا مكان للعرف في خلق الجرائم والعقوبات، إلا أنه يمكن أن يستثنى من ذلك، إمكانية إباحة بعض الأفعال المكونة جرائم بمقتضي العرف، كما في جرائم الايذاء البدني الناشئة عن ممارسة الألعاب الرياضية أو العمليات الجراحية[3] .

ب ـــ حظر تطبيق نص التجريم بأثر رجعي، إلا إذا كان ذلك في صالح المتهم، وهذا ما نصت عليه المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري .

ج - عدم جواز القياس في مجال التجريم والعقاب .

د ـــ تفسير نصوص التجريم والعقاب تفسيرا ضيقا، وإلزام القاضي بتكييف الأفعال التي ينظر ها، حتى يتسنى الكشف عن النص القانوني الذي طبق عليها.[4]

---

[1] - سليمان عبد المنعم، أصول علم الجزاء الجنائي، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001 ص 63، 64

[2] - منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام ، فقه وقضايا، الجزائر، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2003 ص 101

[3] - سليمان عبد المنعم، نفس المرجع ، ص 64

[4] - أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 72

– النقد الموجه لمبدأ الشرعية :

لم يسلم مبدأ الشرعية من النقد، بل أكثر من هذا فهناك من التشريعات من لا تعمل به أصلا، كالتشريع الدانمركي والتشريع الصيني[1]، وأهم الانتقادات التي وجهت إليه هي:

أ – أن هذا المبدأ يحصر الجرائم والعقوبات في نطاق القانون، وهذا سيؤدي إلى إفلات عدد كبير من الأفعال المنافية للأخلاق والخطرة، طالما لم ينص عليها صراحة في القانون، لأن المشرع لن يتمكن من التحديد الكامل، لكل أوجه الانحراف الموجودة بالفعل، أو التي يمكن أن تكون في المستقبل، بسبب ما يلحق ظروف الحياة من تطور، وهذا ما يؤدي إلى وجود ثغرات في القانون، يستغلها الأشرار للتملص منه، وعدم الوقوع تحت طائلته.[2]

ب – أن هذا المبدأ يهتم بمصلحة الفرد، أكثر من اهتمامه بمصلحة الجماعة، ولهذا تبدو أهمية إفساح المجال للقاضي، عن طريق القياس، حتى لا يفلت أحد من العقاب، وذلك بقصد حماية المجتمع، والحفاظ على أمنه واستقراره[3] .

ج – أن هذا المبدأ يتجافى مع ضرورات التفريد العقابي، التي تقتضي أن تحدد العقوبة على ضوء الظروف والملابسات التي أحاطت بالجاني حينما ارتكب الجريمة، وهو أمر لا يتأتى للمشرع تحقيقه ، لان معياره فى تحديد العقب هو جسامة الفعل وخطورته وليس خطورة الجاني وظروفه الشخصية.[4]

د – أن هذا المبدأ يقيد القاضي ويمنعه من تفسير النص الجنائي بما يتماشى وبطور المجتمع، مما يجعل القانون جامدا، ومن دم يعجز عن حماية الجماعة من الأفعال الضارة بها[5] .

وأخيرا ورغم هذه الانتقادات الموجهة لمبدا الشرعية إلا أنه لا يمكن التضحية به، وذلك

---

1 – سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، د ت، ص 10

2 – أمين مصطفى محمد، نفس المرجع، ص 74

3 – منصور رحماني، المرجع السابق ، ص 102

4 – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 97

5 – نفس المرجع، ص 98

لمبررات وجوده التي ذكرناها سالفا، حيث أن إيجابياته أكثر من سلبياته، ومع ذلك فقد اتخذت الكثير من التشريعات من الحلول ما يقلل من حجم هذه السلبيات، وذلك من خلال السماح للقضاة بسلطات تقديرية تمنحهم القدرة على تفريد العقاب، ومراعاة ظروف وشخصية الجاني، والسماح للمشرع بتجديد التشريع بما يتماشى مع تطور ظروف الحياة وتقدم جوانبها[1]، أخاصة في مجال أحكام القسم الخاص لقانون العقوبات، ولذلك فهي تعتبر أقل ثباتا واستقرارا من أحكام القسم العام.[2]

2/ قضائية العقوبة

المقصود بقضائية العقوبة احتكار السلطة القضائية للاختصاص بتوقيع العقوبات الجنائية، ومعنى ذلك ألا تنفذ عقوبة مقررة في القانون إلا إذا صدر بها حكم قضائي، ولو كانت الجريمة في حالة تلبس، أو اعترف بها المتهم اعترافا صريحا لا لبس فيه، أو رضي بتنفيذ العقوبة عليه دون الرجوع إلى المحكمة المختصة. [3]

وتؤكد التشريعات الحديثة هذه الخاصة وتحرص عليها في قوانينها، بل هناك من رفعها إلى مصاف المبادئ الدستورية، كالتشريع الجزائري الذي نص عليها في دستور 1996 في المادة 146 بقوله: "يختص القضاة بإصدار الأحكام ."فالقاضي في المجتمعات الحديثة هو الشخص الوحيد الذي يوثق في حرصه على الحريات والعدالة، وابتعاده عن الأهواء السياسية والتحكم الإداري، وتعود هذه الثقة إلى أمور ثلاثة هي: العلم بالقانون، والخبرة بالعمل القضائي، والاستقلال الذي ترتبط به النزاهة، وعليه فلا يمكن للإدارة أو الفنيين أو الخبراء توقيع العقوبة على الجناة. غير أن هذا لا يعني أن القاضي لا يمكنه الاستعانة بهؤلاء قصد الوصول إلى الهدف المنشود وهو الحقيقة، وإنما يجب ان يعملوا تحت إشرافه باعتباره الخبير الأعلى في الدعوى.[4]

---

[1] – أمين مصطفى محمد، المرجع السابق ، ص 75

[2] – علي محمد جعفر، قانون العقوبات والجرائم، ط ، 6بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2000 ص 12

[3] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق ، ص 98

[4] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 945

ومبدأ قضائية العقوبة هو ما يميز العقوبة الجنائية عن غيرها من بعض الجزاءات القانونية الأخرى، كالتعويض والعقوبات الإدارية وغيرها.

3/ شخصية العقوبة

يقصد بشخصية العقوبة عدم توقيع العقوبة الجنائية إلا على الشخص المسؤول عن الجريمة المرتكبة، وذالك من خلال المساهمة فيها سواء كان فاعلا او شريكا، فلا يمكن أن تنزل العقوبة بغيره مهما كانت العلاقة التي تربطه بالجاني، ولو كان من أفراد أسرته أو ورثته[1].

ويعد مبدأ شخصية العقوبة من المبادئ الحديثة فى القانون الوضعي، وقد حرص أغلب المشرعين على النص عليها في الدستور، وهذا ما فعله المشرع الجزائري، حيث نص على ذلك في المادة 142 من دستور 1996، بقوله: "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدئي الشرعية والشخصية ."عليه فلا يجوز للقوانين الصادرة عن السلطة التشريعية مخالفته، امتثالا لمبدأ تدرج القوانين، ذلك أن القاعدة الدستورية تحتل مكانة الصدارة، وعليه وجب أن لا تخالفها أي قاعدة قانونية أقل منها درجة[2]. والمقصود بعدم مساس العقوبة بغير المحكوم عليه، ألا تنصرف أثارها القانونية إلى غيره انصرافا مباشرا، أما الاثار غير المباشرة فلا تخل بشخصية العقوبة، إذ أن توقيع العقوبة على شخص، قد يصيب في الغالب ذويه ودائنيه وسائر من يعتمدون عليه بالأضرار، لكنها تعتبر غير مباشرة وغير مقصودة .ويسج عن مبدأ شخصية العقوبة في حالة وفاة المحكوم عليه، عدم إمكانية تنفيذ العقوبـــة، إذ لا

يمكن أن تنفذ على أحد ورثته، علما أن هذا لا يمنع من تنفيذ العقوبات المالية على تركة المحكوم عليه[3] في بعض التشريعات، إذا صدرت الأحكام بها عليه وأصبحت باتة في حياته .ونشير في الأخير إلى أن الشريعة الاسلامية، قد عرفت مبدأ شخصية العقوبة، ويستفاد هذا من قوله تعالى:

---

[1] – أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 76

[2] – عمار بوضياف، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، الجزائر، دار ريحانة، د ت، ص 90

[3] – أمين مصطفى محمد، المرجع السابق ، ص 77

(ولا تزر وازرة وزر أخرى)[1] أو قوله صلى الله عليه وسلم:(لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة اخيه)، وغير ها من الأدلة.[2]

المطلب الثاني: اغراض العقوبة الجزائية وخصائصها

1/ الأهمية القانونية لتحديد أغراض العقوبة

ترجع أهمية تحديد أغراض العقوبة في علم العقاب، إلى أنه السبيل المنطقي إلى تبرير العقوبة، والإقرار للمجتمع بشرعية الالتجاء إليها، ذلك لأنها إيلام، أي شر وإيذاء، وحرمان من حق ذي أهمية اجتماعية .أما الأهمية الثانية لتحديد أغراض العقوبة، فترجع إلى أنها الطريق الأسلم، لتحديد أنواع العقوبات والأساليب اللازمة لتنفيذها، على الوجه الصحيح بما يحقق هذه الأغراض، وكل انحراف عنها يعني في ذاته ضررا اجتماعيا، وعليه فيجب على المشرع أن يرسم سياسته العقابية في ضوء هذه الأغراض، وعلى القاضي أن يطبق أحكام العقوبات في هذا الضوء أيضا، وذلك باختياره العقوبة الأنسب لتحقيق هذه الأغراض.[3]

2/ تطور أغراض العقوبة

لم يكن تحديد أغراض العقوبة من إنتاج الفكر الجنائي الحديث فحسب، وإنما استرعى هذا الموضوع اهتمام رجال الفكر والفلسفة منذ أقدم العصور، وقد تطورت هذه الأغراض في النظم القانونية عبر العصور المختلفة للتطور الإنساني، ففي بداية الأمر انحصر غرض العقوبة في الانتقام الفردي، الذي تحول إلى انتقام جماعي، ثم جاء غرض التكفير، وفي عصرنا الحالي أضحى الإصلاح والتأهيل هو الغرض الأساسي للعقوبة، لكن هذا الغرض الحديث للعقوبة لم يتحدد دفعة واحدة، بل كان ثمرة تطور طويل، فمنذ نهاية القرن الثامن عشر، تعددت المذاهب والنظريات، وحاول أنصار كل مذهب تحديد أغراض العقوبة، وفق نظرته إلى النظام الجنائي، وقد نتج عن ذلك حصاد

---

[1] – سورة فاطر الآية 18

[2] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 101

[3] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 950

فكري زاخر، تميز فيه كل مذهب باتجاه خاص، يجعل من الممكن إطلاق لفظ "المدرسة "على خلاصة ما توصل إليه من أراء. وقد تتالت أهم المدارس من الناحية الزمنية على الترتيب الاتي: المدرسة التقليدية، ثم المدرسة التقليدية الحديثة، ثم المدرسة الوضعية، ثم مجموعة المدارس الوسطية، وأخيرا حركة الدفاع الاجتماعي، فسادت كل مدرسة ردحا من الزمن، وتركت بصماتها على تشريعات دول كثيرة، ثم أفلت لتحل محلها مدرسة أخرى، متبنيه فكرا جديدا، وقد تأثرت كل مدرسة بالمدرسة التي سبقتها، بشكل أو بأخر، وعليه فيمكن القول بأن التحديد الحديث لأغراض العقوبة، هو نتاج مشترك، ساهمت في بلورته كل هذه المدارس العقابية،[1] وهو ما نتج عنه تنوع في أغراض العقوبة.

3/ تنوع أغراض العقوبة

العقوبة وسيلة من وسائل السياسة الجنائية، غايتها النهائية هي مكافحة الإجرام، وحفظ الحقوق والمصالح، التي رأى المجتمع أنها جديرة بالحماية الجنائية، وتحت هذه الغاية تندرج أغراضا متنوعة للعقوبة، أهمها: تحقيق العدالة، والردع بنوعيه العام والخاص.

أولا: تحقيق العدالة

يلتزم المجتمع بوجوب إنزال العقوبة بالمسيء، بغية تحقيق التوازن في القيم الاجتماعية أو القانونية، التي أخلت بتوازنها الجريمة المرتكبة، فالذي خالف القانون واعتدى على مصالح المجتمع المصانة بالنص الجنائي، يستحق أن يزجر ويعاقب، بحيث يتحدد هذا العقاب بناء على ماديات الجريمة وما أحدثته من ضرر، إلى جانب تقييم خطأ الجاني، بحيث تكون هناك نوع من المقابلة أو التناسب بين شر الجريمة وشر العقوبة، وهذا ما يقتضيه مبدأ العدالة، ويعتبر تحقيق العدالة وظيفة معنوية للعقوبة، تعمل على محو آثار الجريمة من النفوس، وتبعث على الطمأنينة في المجتمع، وذلك بشعور الناس أن

[1] – علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 46، 47

المجرم قد سدد دينه للمجتمع، ونال جزاءه على ما اقترف، كما تقضي على حب الانتقام لدى الضحية وأقاربها.[1]

ثانيا: الردع العام

يقصد بالردع العام، إنذار الناس بسوء عاقبة الإجرام عن طريق العقاب، كي ينفرهم بذلك منه، وتؤسس فكرة الردع العام، على مواجهة الدوافع الجرمية بأخرى مضادة للإجرام، حتى تتوازن معها، أو ترجح عليها فلا تتولد الجريمة. ويعود الفضل في التنبيه إلى أهمية الردع العام باعتبار ه غرضا للعقوبة إلى الفقيه الألماني فيور باخ[2].

وقد تخوف البعض من أن اعتبار الردع العام غرضا للعقوبة، سيؤدي بالمشرع إلى أن يكون تهديده فعالا، وبالتالي ينص على العقوبات القاسية ولو بدون مبرر، وما ينتج عن ذلك من العودة إلى نظام الثأر البائد، ولكن المنتقم هذه المرة هو المجتمع، كما أنه يجافي روح العدالة إيلام الفرد لزجر الاخرين وتهديدهم. وقد تم الرد على هذه التخوفات، من أن السياسة الجنائية السليمة لا تسعى إلى العقوبات القاسية، لتحقيق الردع العام، وإنما تسعى إلى العقوبات العادلة، وأما القول بأنه لا يجوز إيلام شخص ليتزجر الاخرين، ففيه مغالطة، إذ أن استهداف هذا الغرض لا يلغي عدم استحقاق الجاني الايلام، نتيجة عدوانه على مصالح وحقوق يحميها القانون. وأما اعتباد الردع العام انتقاما أو ثأرا فهو ليس كذلك، بل هو تبصير من المشرع للكافة بعاقبة الإجرام السيئة.[3]

ثالثا: الردع الخاص

يقصد بالردع الخاص علاج الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم على المجتمع، والاجتهاد في استئصالها، فالردع الخاص اذن يتجه إلى شخص معين، ليغير من معالم شخصيته،

---

[1] – عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 423

[2] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 953

[3] – عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 424

ويحقق التالف بينها وبين القيم الاجتماعية [1]عليه فإن ثمرة الردع الخاص هي تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه، بحيث توضع في الاعتبار حقيقة هي أن شخصا معينا، ارتكب جرما وينبغي مساعدته في ألا يرتكب غيره بعد ذلك، ومن ثم فالواجب معرفة سبب وصوله إلى هذه الحالة، وهي حالة ارتكابه الجريمة، وهو ما يقتضي اختراق شخصيته، قصد اكتشاف المعاملة الأكثر ملاءمة له[2]. وبلوغ هذا الهدف ليس بالأمر السهل، إذ كيف تستطيع العقوبة تقويم سلوك المحكوم عليه، وضمان عدم عودته إلى الجريمة مرة أخرى؟

ولهذا فإن اختيار العقوبة المناسبة واختيار أسلوب تنفيذها، يقتضي من السلطة القضائية وعيا خاصا وعملا دقيقا، من أجل الوصول بالعقوبة إلى هذا الغرض، وهو ردع الجاني واصلاحه، حتى يصبح عضوا صالحا في الجماعة[3].

وما تجدر الإشارة إليه، هو أن السياسة الجنائية الحديثة، تدعو إلى ترجيح غرض الردع الخاص على الغرضين الاخرين، ويبررون ذلك من أن ترجيح الردع الخاص على تحقيق العدالة، هو أن له دورا نفعيا ملموسا، في حين يقتصر تحقيق العدالة، على كونه مجرد توقير لقيمة معنوية، وأما ترجيحه على الردع العام، فلأنه يواجه خطورة فعلية حالة، في حين أن الردع العام يواجه خطورة كامنة احتمالية، غير أن هذا الترجيح لا يجب أن يصل إلى إهدار الغرضين الاخرين، وإنما يتعين رسم سياسة عقابية توفق بين هذه الأغراض، على وجه يحظى فيه كل غرض بنصيبه الملائم من الأهمية[4]، دون إفراط أو تفريط.

[1] – محمود نجيب حسني، المرجع السابق ، ص 954
[2] – علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 70
[3] – عبد الله سليمان، نفس المرجع ، ص 425
[4] – محمود نجيب حسني، نفس المرجع ، ص 955

الفصل الثاني:

مبررات ودرجات

العقوبات الجنائية

المبحث الاول: مبررات العقوبة الجزائية

إن دراسة النصوص القانونية المنظمة لفكرة العقوبة لاسيما منها قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر 156/66 ومختلف التعديلات اللاحقة له يبين لنا بأنها ليست مجرد جزاء، وإنما هي نظام متكامل ناتج عن تبني فلسفة قانونية تبحث في خصائص العقوبة و أسسها، وتستخلص الوظائف والأهداف المرجوة منها، وهو ما نوضحه في المطلبين التاليين

المطلـــب الأول: خصائـــص العقوبـــة وضماناتـــها

لقد تبنى النظام القانوني الجزائري، و إن لم يكن ذلك صراحة تعريف العقوبة الذي تبنته الأنظمة العقابية الحديثة والذي مفاده أن العقوبة جزاء يقرره القانون ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته في ارتكاب جريمة وذلك بإيلام الجاني بالإنقاص من بعض حقوقه الشخصية وأهمها الحق في الحياة والحق في الحرية،ونستنتج من هذا التعريف بأن للعقوبة خصائص تميزها عن صور الجزاء، وأخرى تستند إلى نصوص القانون وتشكل بذلك ضمانات قانونية للمحكوم عليهم.[1]

الفـــرع الأول: خصائـــص العقوبـــة

تتمثل هذه الخصائص فيما يلي

1- الإيـــلام

ويتمثل إيلام الجاني في الانتقاص من بعض حقوقه الشخصية، كحق الحياة، أو الحق في الحرية، أو حق التنقل أو حقوقه المالية، و يرى البعض أن معاناة الجاني أو ألمه يبرره السعي لتحقيق العدالة، لأن المجتمع نفسه قد عانى من الجريمة

وتقتضي العدالة أن ينزل العقاب بالجاني جزاءا له على ما فعل، أي أن هذا الإيلام مقصود، فإذا أصاب المحكوم عليه ألم غير مقصود فلا يعد عقوبة، فحبس المتهم خلال إجراءات التحقيق مثلا لا يعد عقوبة رغم أنها قد تؤلم المتهم.

[1] لخميسي عثمانية ، السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، د ط، دار هومه، الجزائر،2012، ص 54.

ويتحدد مقدار هذا الإيلام كما ونوعا بحسب جسامة الجريمة المرتكبة و الأهداف المرجوة منها، فالعدالة تقضي أيضا أن يكون هناك تكافؤ وتناسب بين الجريمة والعقوبة، وجسامة الجريمة لا تتحدد بضررها فحسب، إذ يجب مراعاة الجانب النفسي للجاني أي مقدار الخطأ الذي صدر عنه، فقد يكون ضرر الجريمة كبيرا ولكن خطأ الجاني يسير مما يقتضي النزول بالعقوبة أو الإعفاء منها، وخلاصة القول أن العقوبة جزاء فيجب أن تنطوي على معنى الإيلام بغير تفريط ولا إفراط لأنه لا فائدة من عقوبة غير رادعة ولا من قسوة لا يقررها مصلحة كما يراها بعض الفقهاء.[1]

2- لـــزوم الجريمـــة بالنسبـــة للعقوبـــة

تفترض العقوبة بما تنطوي عليه من إيلام سبق وقوع جريمة بحيث تعد أثر أو نتيجة لها، وهو ما يميز العقوبة عن الإجراءات الأخرى التي قد تتخذ قبل وقوع الجريمة بهدف الحيلولة دون وقوعها، والتي قد تنطوي على قدر من الإيلام الذي يخضع له المعني إلا أنها لا تعد من قبيل العقوبات، فالعقوبة لاحقة على الجريمة

3- النهائيـــة

تكون العقوبة المنطوق بها نهائية متى أصبح الحكم الجزائي الذي قضى بها نهائيا، و ذلك بمجرد استنفائه لطرق الطعن و يصبح بذلك حائزا على قوة الشيء المقضي به، و هذه القوة ضرورية لإعطاء مصداقية للعقوبة بما يرضي شعور المجتمع بالعدالة، و بذلك تكون العقوبة نهائية لا تقبل أي تعديل أو تغيير من أي جهة كانت، ما عدا في حالة استثنائية واحدة هي حالة الخطأ القضائي والتي يترتب عنها تعويض المعني وهو ما كرسته المادة 46 من الدستور بنصها "يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة، ويحدد القانون شروط التعويض وكيفياته"، وقد حدد القانون شروط التعويض وكيفياته في المواد 531 مكرر و ما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية، وهو ما يدعم فكرة عدالة العقوبة. [2]

[1] سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات ، دار المطبوعات الجامعية ، 2014 ، ص293.

[2] سعداوي محمد صغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، د ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 45.

المطلب الثاني: الضمانـــات القانونيـــة للعقوبـــة

نظرا لأهمية العقوبة وخطورتها في آن واحد على الأفراد وحرياتهم الشخصية وحتى لا تتحول إلى سلاح قوي يخشى أن تتعسف السلطات التنفيذية في استعماله، فقد أحاطه المشرع و قبله المؤسس الدستوري بضمانات أساسية ترافق توقيعها حماية لحقوق الأفراد و حرياتهم و تتمثل هذه الضمانات فيما يلي:

1- خضـــوع العقوبـــة لمبـــدأ الشرعيـــة

يقصد بشرعية العقوبة ألا توقع عقوبة من طرف القاضي إلا بناءا على نص تشريعي صريح يقررها، كما لا يجوز الحكم بعقوبة تختلف في طبيعتها أو تجاوز في مقدارها تلك المنصوص عليها قانونا، وشرعية العقوبة بهذا المعنى تمثل الجزء المتمم لمبدأ شرعية التجريم و العقاب الذي كرسه المشرع الجزائري كمختلف التشريعات الحديثة بموجب المادة الأولى من قانون العقوبات التي تنص على "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، وقبل ذلك أقره الدستور الجزائري لعام 1996 في المادة 133 منه التي نصت "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية"، ويمكن إجمال نتائج مبدأ شرعية العقوبات فيما يلي:[1]

اعتبار التشريع هو المصدر الوحيد للعقوبات، فلا يجوز للقاضي أن يحكم بعقوبة غير التي حددها النص القانوني للجريمة المتابع بها المعني، كما لا يستطيع أن يستبدل عقوبة مكان أخرى ولا أن يضيف إلى عقوبة أصلية عقوبة تكميلية لم يتم النص عليها قانونا.

لا يجوز للقاضي أن يحكم بعقوبة تتجاوز في مقدارها الحد الأقصى للعقوبة كما هو منصوص عليه في القانون، و لا بعقوبة تقل في مقدارها عن الحد الأدنى المنصوص عليه قانونا متى لم يتوافر ظرف مخفف لصالح المحكوم عليه.[2]

[1] علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري،الكتاب الأول، دار هومه، الجزائر،2016، ص69.

[2] سعداوي محمد صغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، مرجع سابق، ص 56.

يفرض مبدأ شرعية العقوبة قيودا في مواجهة الإدارة العقابية كذلك حيث لا تستطيع أن تنفذ على المحكوم عليه عقوبة غير تلك التي أصدرها القضاء دون أي تعديل لا في طبيعتها ولا في مدتها وأن تنفذها بالكيفيات المحددة قانونا.

عدم تطبيق النصوص العقابية على الماضي بأثر رجعي إلا ما كان منها أصلح للمتهم فلا يجوز الحكم على المتهم بعقوبة تزيد في نوعها أو مقدارها عن العقوبة التي كانت سارية المفعول وقت ارتكابه للجريمة إلا إذا كانت هذه العقوبة أصلح للمتهم، وهو ما كرسته المادة 2 من قانون العقوبات.[1]

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء أيضا قد كرس مبدأ شرعية العقوبة وذلك في العديد من قراراته منها القرار الصادر عن المجلس الأعلى المؤرخ في 1982/10/26 الذي جاء فيه "يجب نقض القرار الذي لم يذكر النص أو النصوص القانونية المطبقة مع أن الحكم الأول لم يذكرها أيضا، فيجب إذن على أحكام الإدانة أن تشير إلى المادة أو المواد المطبقة و هذا تحت طائلة البطلان حتى يمكن للمجلس الأعلى أن يمارس رقابته".

2- خضـــوع العقوبـــة لمبـــدأ الشخصيـــة

لقد كفل الدستور الجزائري كغيره من الدساتير في العالم مبدأ شخصية العقوبة في المادة 133 منه حماية للحقوق والحريات الأساسية للأفراد وتحقيقا للشعور بالأمن و الطمأنينة لجميع أفراد المجتمع، ويقصد بمبدأ شخصية العقوبة أنه لا يسأل عن الجريمة إلا من ارتكبها أو شارك فيها، ولا تطبق العقوبة إلا على من تثبت مسؤوليته عن ارتكاب الجريمة أو المساهمة فيها، ولا تمتد إلى غيره مهما كانت صلته بالجاني كفرد من أفراد أسرته أو أحد ورثته و ذلك سواء كانت العقوبة تمس بالحياة أو عقوبة سالبة للحرية أو حتى عقوبة مالية كالغرامة فإنها لا تنفذ إلا في أموال المحكوم عليه وحده دون أصوله أو فروعه أو زوجه وإن كان المحكوم عليه معسرا فقد أوجد القانون طرقا أخرى لتنفيذها عن طريق الإكراه البدني، واستثناءا تطبق العقوبات المالية –الغرامة– المحكوم بها على الحدث في أموال مسؤوله المدني وهو استثناء مقرر قانونا، ويترتب على كون العقوبة شخصية انقضاؤها بوفاة المحكوم عليه، ومن صور مبدأ شخصية

[1] محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 112.

العقوبة ما أقره المشرع من تأثر مقدار العقوبة بالظروف الشخصية للجاني في حالة الأعذار المعفية أو الظروف المخففة أو في حالة العود المنصوص عليها في المواد من 52 إلى 59 من قانون العقوبات.

3- قضائيـــة العقوبـــة

العقوبة هي جزاء جزائي لا يجوز أن توقع إلا بعد تدخل قضائي يكون بواسطة القضاء الجزائي المختص، حماية للحريات الفردية وصونا لثقة الناس بالقضاء بوصفه يتمتع بكل شروط النزاهة و الكفاءة و العلم، وهو ما نص عليه الدستور الجزائري في المادة 137 منه التي جاء فيها "يختص القضاة بإصدار الأحكام" وعليه فلا يجوز للسلطة التنفيذية أن توقع الجزاء المنصوص عليه في القانون و لو اعترف المتهم بالجريمة إذ لابد من تحريك الدعوى العمومية أمام القضاء كي يصدر حكما يحدد العقوبة نوعا ومقدارا، وهو ما نصت عليه المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية "الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بمقتضى القانون". [1]

إذن صدور العقوبة عن السلطة القضائية بصفة محددة، حيث أنه من يوم النطق بالحكم يكون الجميع على دراية بتاريخ انتهاء العقوبة، يشكل ضمانة للمحكوم عليه لمنع تحكم وتعسف الجهات المكلفة بتنفيذ العقوبة

4- المســـاواة فـــي العقوبـــة

يقصد بهذه الخاصية أن نصوص القانون التي تقرر العقوبات تسري على جميع الأفراد دون تفرقة بينهم، فالمشرع إذ ينص في القاعدة الجزائية على عقوبة ما فإن هذه الأخيرة تصبح قابلة للتطبيق على كافة الأفراد الذين ينتهكون هذه القاعدة، وذلك بصرف النظر عن الاختلاف الواقعي بين ظروف مرتكبي الجرائم، و قد نصت عليها المادة 131 من الدستور بـــ: "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة والكل سواسية أمام القضاء و لكن لابد من الذكر أن المقصود من هذه المساواة ليس سوى المساواة أمام القانون

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2002، ص189.

فهي لا تعني المساواة الواقعية الناشئة عن التزام القاضي بتوقيع ذات العقوبة على سائر المتهمين بارتكاب جريمة معينة، فمن المعروف أن للقاضي سلطة تقديرية تتيح له أن يتخير لكل متهم العقوبة الأكثر مناسبة لظروفه بشرط ألا يتجاوز الحدود التي نص عليها القانون بهذا الصدد.[1]

وحسب رأينا الخاص فمبدأ المساواة في العقوبة المسلم به في غالب التشريعات العقابية يعني أن كل جريمة حدد لها القانون عقوبة تطبق على جميع الناس دون التفريق بينهم على أساس الثروة، أو الأصل أو الدين،.....،كما منح القاضي سلطة تقدير هذه العقوبة في إطار القانون بالنسبة لجميع الناس فالظروف المخففة أو المشددة أو المعفية تطبق على الجميع دون تمييز متى وجدت، وهو ما يؤكد مبدأ المساواة في العقوبة، من الناحية القانونية، و لكن يطرح التساؤل هل القاضي ملزم بالأخذ بالظروف المخففة أو المعفية أو المشددة متى توافرت؟ وهو التساؤلالعقوبة أو وظائفها دراسة الغاية من توقيع العقوبة في نظام سياسي معين وفي وقت محدد و فهم الأسس الفكرية التي سادت المجتمع في ذلك العصر فكانت سببا في استهدافه تلك الغاية دون غيرها من الغايات والأغراض البعيدة، وفي الواقع تعددت الأغراض من توقيع العقوبات باختلاف الأنظمة العقابية في الأزمنة المختلفة ويمكن حصرها في: إرضاء الشعور بالعدالة، التأهيل أو الإصلاح والردع، وهو ما عمل المشرع على تكريسه في قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمساجين المؤرخ في 2005/02/06، وبناءا على ذلك سنوضح هذه الوظائف فيما يلي:[2]

1إرضـــاء الشعـــور بالعدالـــة

وهي وظيفة معنوية حيث يتمسك المجتمع بضرورة و وجوب إنزال العقاب بالجاني بغية تحقيق التوازن في القيم الاجتماعية أو القانونية التي أخلت بهما الجريمة المقترفة، فالمجرم الذي خالف القانون واعتدى على مصالح المجتمع المحمية بالنص الجزائي يستحق أن يؤجر ويعاقب إرضاءا للشعور الاجتماعي وتأكيدا لهيبة القانون وسيادة الدولة، كما تقضي عدالة العقاب أن يكون هناك نوع من التناسب بين الجريمة والعقوبة بحيث يتحدد العقاب بناءا على ماديات الجريمة ولاسيما الخطأ المرتكب وركنها المعنوي ومدى جسامتها

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 190.

[2] سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، سنة 2003 ص 753 و 754.

بما أحدثته من ضرر وما ألحقت من اضطراب بالمجتمع، لذلك فحتى استفادة الجاني من ظروف التخفيف أو الإعفاء من العقوبة يشكل عدالة عقابية طالما أنه مبني على القانون و يطبق على كل من توفرت فيه الشروط القانونية

2- الردع: قصد بالردع إنذار الناس وتهديدهم بوجوب الابتعاد عن الجريمة وله وجهان هما الردع العام والردع الخاص.

أ- الـــردع العـــام

يتوجه المشرع بخطابه إلى الناس كافة ويأمرهم بضرورة الابتعاد عن العمل الإجرامي ويهددهم بإنزال العقاب بكل من تجرأ على مخالفة أوامره ونواهيه، ويهدف المشرع من وراء هذا التهديد أن يبتعد الناس عن الإجرام مخافة وقوعهم تحت طائلة العقاب، كما أن الحكم بالعقوبة وتنفيذها على المجرم الذي ارتكب الجريمة يتضمن تحذيرا لباقي أفراد المجتمع الذين تراودهم فكرة ارتكاب الجريمة من أنهم سينالون نفس العقوبة التي وقعت على الجاني وهو مدلول الردع العام، ويرى غالبية الباحثين في الأنظمة العقابية أن السياسة العقابية السليمة لا تسعى إلى العقوبات القاسية لتحقيق الردع العام، إذ غالبا ما يتهرب القضاة من تطبيقها ولا يدعهما الرأي العام بعد أن يرى قسوتها غير المبررة، ولهذا فإن السياسة العقابية الواقعية والسليمة هي التي تسعى إلى العقوبات العادلة والأكيدة، بدلا من العقوبات القاسية كوسيلة لتحقيق وظيفة الردع العام، فالردع العام له تأثير لا ينكر على دعم النظام العام وتقوية سياسة الدفاع ضد الجريمة.[1]

وحسب رأينا الخاص، هذا الرأي هو الأقرب إلى الصواب لأن الردع العام لا يعني التهديد غير المبرر كما أنه من غير العدل إيلام الجاني بأكثر مما يستحق لردع الآخرين، فالسياسة العقابية السليمة إذن هي التي تجعل مفهوم الردع ينصرف إلى الإنذار والتنبيه بفرض عقوبات عادلة متناسبة من الجرائم المرتكبة.

[1] عبد المجيد زعلاني، محاضرة ألقيت بالمحكمة العليا بعنوان "الاتجاهات الجديدة لتشريع جرائم الصرف"، المجلة القضائية، العدد الأول، الديوان الوطني للأشغال التربوية 1998، ص 70.

المبحث الثاني: درجات العقوبة الجزائية

ان للعقوبة الجزائية درجات فهي تنقسم الى عقوبات المقررة للشخص الطبيعي و عقوبات المقررة للشخص المعنوي .

المطلب الاول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

تتمثل حسب الشطر الأول من المادة 5 من ق.ع فيما يلي:

1-الإعدام:

وهو أقدم العقوبات وأشدها على الإطلاق ويعني إزهاق روح المحكوم عليه وهي كما يرى بعض الفقهاء عقوبة استئصالية ، وقد أثارت هذه العقوبة الكثير من الجدل لاسيما في الوقت الراهن حيث تنادي الكثير من المنظمات الدولية إلى ضرورة إلغائها نظرا لمساسها بأهم حقوق الإنسان على الإطلاق وهو الحق في الحيـــاة، وهو الرأي الذي تدعمه مدرسة الدفاع الإجتماعي التي يرى أنصارها بأن هذه العقوبة تنقصها المرونة بحيث لا يمكن تجزئتها كما لا يمكن الرجوع فيها إذا ما تبين خطأ في الحكم الذي قضى بها بعد تنفيذه فالخطأ القضائي هنا خطأ قاتل.

وعلى هذا الأساس عمدت العديد من التشريعات في العالم إلى إلغائها ومنها : إيطاليا سنة 1947 ، نيوزيلندا سنة 1961 تم فرنسا سنة 1981 وسويسرا في 1992 ، وقد ذكر تقرير منظمة العفو الدولية الصادر في 1992/04/22 بأن العدد الإجمالي للدول التي ألغت عقوبة الإعدام فعليا هو 80 دولة وهو عدد مرشح للإرتفاع ، وفي المقابل هناك رأي أنصار المدرسة الوضعية القائل بضرورة الإبقاء على هذه العقوبة لأنها عقوبة عادلة فالمجرم يجب أن ينال الجزاء الذي يستحقه وليس من العدل أن تحترم حياة من أهدر حياة الآخرين ، كما أن احتمال الخطأ القضائي في الحكم قليل جدا نظرا لما يحاط به من احتياطات حسب أنصار هـــــــذا الـــــــــــــــــــــــــــرأي ،وتبعا لهذا الرأي فقد أبقت غالبية الدولة العربية المسلمة على عقوبة الإعدام التي تجد تبريره في الدين الإسلامي الذي جاء بمبدأ القصاص.[1]

[1] إسحاق ابراهيم منصور، موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، ديوان المطبوعات الجامعية، د ط، الجزائر، 1982، ص 98.

وحسب رأينا الخاص فمدام أن فلسفة العقوبة تقوم على مجموع الأحكام القيمية المجردة لكل مجتمع ، فإن عقوبة الإعدام وإن كانت للوهلة الأولى تبدو عقوبة قاسية لا مبرر لها ، إلا أنها قد تكون الحل الوحيد للمجرم الذي لم تعد تصلح له العقوبة الرادعة ، ولا مجال لإصلاحه نظرا لخطورته الإجرامية التي تستنتج من خطورة الأفعال التي ارتكبها. [1]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فرغم هذا الجدل إلا أنه قد أخذ بعقوبة الإعدام كعقوبة لمجموعة من الجنايات منها الجنايات ضد أمن الدولة كالخيانة في المواد 61 إلى 63 من ق.ع ، جناية القتل مع سبق الإصرار والترصد ، قتل الأصول ، التسميم في المادة 261 ق.ع ، القتل الذي تصاحبه أو تسبقه أو تليه جناية في المادة 263 ق.ع ، الجنايات ضد المال كجناية تحويل طائرة في المادة 417 مكر ق.ع ، لكما نصت قوانين خاصة على عقوبة الإعدام منها القانون البحري الصادر بموجب الأمر 80/76 والمعدل بالقانون 05/98 المؤرخ في 1998/06/25 الذي نصت المواد 481 ، 500 منه على عقوبة الإعدام في حق من يعمد إلى جنوح أو إهلاك أو إتلاف سفينة ، ولربان السفينة الذي يلقي عمدا نفايات مشعة في البحر

09/01ولكن في الواقع يبدو وأن المشرع يتجه نحو التقليص من هذه العقوبة فمثلا ألغى القانون رقم المعدل والمتمم لقانون العقوبات الفقرة السادسة من المادة 119 من ق.ع التي كانت تنص على عقوبة الإعدام عن جريمة الإختلاس إذا كان يضر بمصالح الوطن العليا ، كما أنه بعد صدور القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤرخ في 2006/02/20 لم تعد جريمة إختلاس الأموال العمومية أو الخاصة تشكل جنايـــة بل جنحة ، كما ألغى القانون رقم 23/06 المعدل لقانون العقوبات عقوبة الإعدام في جريمة السرقة مع حمل السلاح واستبدلها بعقوبة السجن المؤبد في المادة 351 ق.ع كما أن تنفيذ عقوبة الإعدام الذي كان يتم رميا بالرصاص بموجب المرسوم 38/72 بعد رفض طلب العفو الموجه من المحكوم عليه إلى رئيس الجمهورية قد أوقف من الناحية العملية بموجب أمر من رئيس الدولة في سنة 1994 ، كما أن قانون تنظيم السجون الحالي لم يبين كيفية تنفيذ عقوبة

[1] إسحاق ابراهيم منصور، موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، مرجع سابق، ص 34.

الإعدام ، وبالتالي السؤال الذي يبقى مطروح هو لماذا أبقى المشرع على عقوبة الإعدام ضمن نصوص قانون العقوبات والعديد من القوانين الخاصة رغم أنها لا تنفذ أي ما الجدوى منها ؟

2 -العقوبات السالبة للحرية:

وتتمثل في الجنايات في عقوبة السجن وهي نوعين:

أ- السجن المؤبد:

وتقوم هذه العقوبة بسلب حرية المحكوم عليه طيلة حياته وهي عقوبة ذات حد واحد تفرض على أخطر الجنايات التي تفلت من عقوبة الإعدام ، ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد تعامل مع هذه العقوبة بصورة تتناسب مع الأفكار الحديثة الداعية إلى وجوب قصر إيلام العقوبة على سلبها للحرية عكس بعض التشريعات التي تفرض إيلاما زائدا بنصها على الأشغال الشاقة المؤقتة أو المؤبدة ومنها المادة 45 مـــــــن المجلة الجنائية التونسية ، وعلى الرغم من أن عقوبة السجن المؤبد تبدو للوهلة الأولى بأنها تطبق على المجرمين الميئوس من إصلاحهم ولكن هذا الأمر ليس مطلقا إذ يمكن للمحكوم عليه أن يستفيد من نظام الإفراج المشروط مثلا ، وتنفذ عقوبة السجن المؤبد وفقا للقانون رقم 04/05 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين في مؤسسات إعادة التأهيل ، ويخضع المحكوم عليه في بداية قضائه لعقوبته إلى نظام الإحتباس الإنفرادي بعزله عن باقي المحبوسين ليلا ونهارا لمدة لا تتجاوز 3 سنوات طبقا للمادة 46 من ذات القانون : ولكن من الناحية العملية ونظرا لنقص الإمكانيات المادية وضيق المؤسسات العقابية فلا يختلف تنفيذ عقوبة السجن المؤبد كثيرا عن تنفيذ عقوبة السجن المؤقت أو الحبس[1].

وقد قرر المشرع عقوبة السجن المؤبد للعديد من الجنايات منها : جناية جمع معلومات أو أشياء أو وثائق أو تصميمات بغرض تسليمها إلى دولة أجنبية إضرارا بمصالح الدفاع أو الإقتصاد الوطني طبقا للمادة 65

[1] محمد عطية الفيتوري، فقه العقوبة الحدية في التشريع الجنائي الإسلامي، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دون دار نشر، 1998، ص 78.

ق.ع ، جناية المساهمة في حركات التمرد المنصوص عليها بالمادة 88 ق.ع ، جناية تقليد أختام الدولة أو استعمالها طبقا للمادة 205 ق.ع ، كما تضمنت بعض القوانين الخاصة عقوبة السجن المؤبد ومنها الأمر 10/97 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة الذي يعاقب بالسجن المؤبد على حيازة مخزن للعتاد الحربي أو الأسلحة أو ذخيرتها بدون رخصة في المادة 34 منه ، وكذلك تهريب الأسلحة في المادة 14 من الأمر رقم 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب. [1]

ب – السجن المؤقت:

ويتمثل في سلب حرية المحكوم عليه لمدة تتراوح بين 05 سنوات كحد أدنى و20 سنة كحد أقصى ، ويستطيع القاضي أن ينزل عن الحد الأدنى إذا ما أفاد المحكوم عليه بالظروف المخففة ، ولكن في هذه الحالة يجب عليه النطق بعقوبة الحبس لا السجن وهو ما أكده قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1997/05/27 الذي جاء فيه : » من المقرر قانونا أنه عند تكييف العقوبة كجنحة يحكم بالحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى 5 سنوات،ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدود أخرى ، ولما كان من الثابت في قضية الحال ، أن محكمة الجنايات قد أفادت المتهمين بظروف التخفيف عندما نزلت بالعقوبة إلى 4 سنوات سجن فكان عليها أن تنطق بعقوبة الحبس وليس السجن كما فعلت ، فإن القضاة بقضائهم كما فعلوا خالفوا أحكام المادة 5 من ق.ع مما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه جزئيا بحذف كلمة سجن وتعويضها بحبس.

وقد أقر المشرع الجزائري هذه العقوبة لعديد من الجنايات، وإضافة إلى السلم العام الذي حددته لها المادة 5 من ق.ع وهو بين 5 و20 سنة فقد نص القانون على حدود أخرى منها السجن من 5 إلى 10 سنوات كما هو الحال في جناية نقل أو إخفاء أو استبدال طفل حي (321 ق.ع)، أو جناية الفعل المخل بالحياء مع استعمال العنف في المادة 335 فقرة 1 من ق.ع، والسجن المؤقت من 10 إلى 20

[1] رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الطبعة الثانية، الجزائر، 1976، ص 132.

سنة كجناية هتك العرض ضد قاصرة لم تكمل 16 سنة المعاقب عليها بالمادة 336 فقرة 2 من ق.ع ، وتنفذ هذه العقوبة في مؤسسات إعادة التأهيل أساسا. [1]

-والجدير بالذكر أنه بعد صدور القانون رقم 23/06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات أصبحت المادة 5 مكرر

من هذا الأخير تجيز الحكم بعقوبة الغرامة إلى جانب عقوبة السجن المؤقت ، والمفهوم من صياغة المادة أن هذا الحكم العام يجيز للقاضي الحكم بعقوبة الغرامة في أية جناية معاقب عليها بالسجن المؤقت وهو ما يتنافى مع مبدأ المشروعية لعدم تحديد الغرامة قانونا ، كما أنه بالرجوع إلى قانون العقوبات نجده قد نص على عقوبة الغرامة إلى جانب عقوبة السجن المؤقت في بعض الجنايات منها جناية تزوير أو تقليد طابع وطني أو دمغة للذهب طبقا للمادة 206 ق.ع ، وبناءا على ذلك لا يمكن حسب رأينا للقاضي أن يحكم بعقوبة الغرامة في الجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤقت إلا إذا نص على ذلك صراح[2].

العقوبات المقررة للجنح:

وتتمثل طبقا للشطر 2 من المادة 5 من ق.ع فيما يلي:

أ- الحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى 5 سنوات:

وهو الحد العام المقرر قانونا للجنح ، كما أضافت المادة : » ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدود أخرى « وبالرجوع إلى بعض أحكام قانون العقوبات نجد حدود أخرى كثيرة منها : ما نصت عليه المادة 299 ق.ع التي تعاقب على جريمة السب العلني الموجه للأفراد بالحبس من شهر إلى 3 أشهر ، وما نصت عليه المادة 153 ق .ع التي تعاقب على جريمة تشويه أو تدنيس جثة بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات ، وكذا المادة 190 ق.ع التي تعاقب على جريمة إهمال المكلفين بالحراسة المتسبب في هروب المساجين أين حدد عقوبة الحبس من شهر إلى سنتين ، وكذا في جنحة خيانة الأمانة المعاقب عليها في

[1] ابراهيم رمضان عطايا، فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 34.

[2] عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، دار بلقيس،الجزائر،2016 ص155.

المادة 376 ق.ع بالحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات ، وجنحة تحريض القصر على الفسق والدعارة المعاقب عليها في المادة 342 ق.ع بالحبس من 05 إلى 10 سنوات.

كما تضمنت بعض القوانين الخاصة حالات تتجاوزفيها عقوبة الجنح 5 سنوات ومنها: القانون 17/05 المؤرخ في 2005/12/31 المتعلق بمكافحة التهريب والذي حددت المادة 12 منه عقوبة جنحة التهريب بإستعمال وسيلة نقل بالحبس 10 إلى 20 سنة ، والقانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي تعاقب المادة 29 منه على جنحة إختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو إستعمالها على نحو غير شرعي بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات [1].

وما يلاحظ على هذه الحالات العديد ة لحدي عقوبة الحبس كعقوبة جنحية هو أنها لا تغير في تكييف الجريمة ، كما تنفذ عقوبة الحبس بحسب مدتها إما في مؤسسة وقاية أو إعادة تربية أو تأهيل حسب ما نصت عليه المادة 28 من القانون رقم 04/05 المتعلق بتنظيم السجون.

ب –الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج

ويقصد بالغرامة إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الدولة مبلغا مقدرا في الحكم ، وقد ينص عليها القانون بصفة منفردة كما هو الحال في الجنح المنصوص عليها في المواد 118 ، 170 ، 247 من ق.ع ، أو مع عقوبة الحبس سواء على سبيل الجمع أو التخيير بينهما ، وأهم ما يلاحظ على عقوبة الغرامة بعد التعديل الأخير لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 23/06 هو رفعه لمبلـــــــــغ الغرامة المقررة بحدها الأدنى كحد عام في الجنح من 2000 دج في ظل القانون السابق إلى 20.000 دج في ظل القانون الحالي وقد كانت هذه المسألة أمرا حتميا لإعطاء مصداقية أكثر لهذه العقوبة ولتحقيقها الغرض المرجو منها ، كما وضعت المادة 60 من القانون 23/06 سلما محددا لرفع قيمة الغرامات المقررة في الجنح بالإحالة إلى المادة 467 مكرر وذلك كما يأتي[2]:

[1] علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق، ص 87.

[2] عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، مرجع سابق،ـــ ص 157.

-يرفع الحد الأدنى للغرامات إلى 20.001 دج إذا كان هذا الحد أقل من 20.000دج.

-يرفع الحد الأقصى للغرامات إلى 100.000 دج إذ كان هذا الحد أقل من 100.000 دج.

-يضاعف الحد الأقصى إذا كان هذا الحد يساوي أو يفوق 100.000 دج ، ما عدا الحالات التي ينص فيها القانون على حدود أخرى.

وحسب رأينا الخاص فإن هذا السلم يطرح إشكالات من الناحية العملية وأول ما يؤخذ عليه هو أن رفع الحد الأدنى للغرامة إلى 20.001 دج عندما يكون أقل من 20.000 دج لا معنى له وكان من الممكن أن ينص المشرع على رفعه إلى 20.000 دج فقط وهذا كاف، كما أنه في الحالات التي يضاعف فيها الحد الأقصى للغرامة عندما يكون مساوي أو يفوق 100.000 دج يطرح التساؤل حول كيفية تحديد الحد الأدنى للغرامة في هذه الحالات.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون رقم 23/06 قد عدل مبلغ الغرامة في بعض الجنح وبالتالي لا يسري عليها السلم السالف الذكر ومنها : جنحة السرقة في المادة 350 ق.ع ، الإهمال العائلي في المادة 330 ق.ع ،

يستخلص مما سبق أن المشرع قد ترك عملية تطبيق سلم رفع قيمة الغرامات إلى القاضي وهي عملية معقدة يختص بها المشرع أصلا ، مما يطرح إشكالا في إستعمال قانون العقوبات وكذا القوانين الخاصة.[1]

وإضافة إلى ما سبق فهناك معايير أخرى لتحديد قيمة الغرامة حيث ربطها المشرع بالتعويضات المدنية في المادة 161 ق. ع التي نصت على غرامة تتجاوز ربع التعويضات المدنية على المكلف الذي يتخلى عن التزاماته في القيام بالخدمات الخاصة لتموين الجيش الوطني ، كما ربطها بقيمة محل الجريمة في المادة 374 ق.ع التي تعاقب على جريمة إصدار شيك بدون رصيد بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو النقص في الرصيد.

[1] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الجزء الأول (الجريمة)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 64.

وتتولى إدارة الضرائب تحصيل الغرامات المحددة بالحكم ، فإن لم يقم المحكوم عليه بدفعها إختياريا أجبر على ذلك عن طريق الإكراه البدني وفقا لأحكام المواد 597 إلى 611 من ق. إ . ج ، ويجدر الذكر أنه على كل جهة قضائية جزائية حينما تصدر حكما بعقوبة الغرامة أن تحدد مدة الإكراه البدني الواجب تطبيقه عند عدم تنفيذ الغرامة وهو ما نصت عليه المادة 600 ق.إ.ج وعدم تحديد المدة يعرض الحكم للنقض ، وتحدد هذه المدة طبقا للمادة 602 ق.إ.ج التي بينت كيفية حسابها بحسب قيمة الغرامة المحكوم بها ، والذي يتمثل حده الأقصى في سنتين مهما كانت قيمة الغرامة ، ولكن هل تنفيذ الإكراه البدني على المحكوم عليه يعني سقوط الغرامة ؟ أجابت على هذا السؤال المادة 599 ق. إ.ج بنصها : « ولا يسقط الإكراه البدني بحال من الأحوال الإلزام الذي يجوز أن تتخذ بشأنه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية » وهذا معناه أن الإكراه البدني طريق من طـــــــرق التنفيذ ، وليس له أثر مبرئ للمحكوم عليه من الغرامة فإذا استنفذت هذه الوسيلة بقيت الطرق العادية للتنفيذ ، ولكن إذا ما انتهى الإكراه البدني فلا يجوز مباشرته بعد ذلك من أجل نفس الدين وهو ما نصت عليه المادة 611 من ق.إ.ج.

العقوبات المقررة للمخالفات:

نصت عليها المادة 5 من ق.ع في شطرها الثالث وهي:

أ – الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر:

تجدر الإشارة في البداية أن المشرع قد قسم المخالفات إلى فئتين ، وقسم مخالفات الفئة الثانية إلى ثلاث درجات و تختلف عقوبة المخالفة بحسب هذا التقسيم ، فبالنسبة للمخالفات من الفئة الأولى المنصوص عليها في المواد 440 ، 444 مكرر من ق.ع فتكون عقوبتها الحبس من 10 أيام إلى شهرين ، باستثناء مخالفة إهانة موظف لمواطن أو سبه أو شتمه التي يعاقب عليها بالحبس من شهر إلى شهرين حسب المادة 440 مكرر من ق.ع. [1]

[1] سعداوي محمد صغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، د ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.، ص 66.

أما مخالفات الفئة الثانية فعقوبتها هي الحبس 10 أيام على الأكثر بالنسبة لمخالفات الدرجة الأولى المنصوص عليها بالمواد 449 ، 450 ق.ع ،و 5 أيام على الأكثر في مخالفات الدرجة الثانية طبقا للمواد 451 إلى 458 ق.ع ،و 3 أيام على الأكثر في مخالفات الدرجة الثالثة طبقا للمواد 459 ، 464 ق.ع

وتنفذ عقوبة الحبس في المخالفات بنفس الكيفية التي تنفذ بها عقوبة الحبس في مواد الجنح وأهم ما نلاحظه على عقوبة الحبس في مواد المخالفات هو أنها عقوبة قصيرة المدة وبالتالي فهي لا تمكن من تنفيذ برامج الإصلاح والتأهيل في مواجهة المحكوم عليهم ، كما يثور التساؤل حول قدرتها على تحقيق وظيفة الردع بشقيها العام والخاص ، حيث من الممكن أن يستهين أفراد المجتمع بها ، كما قد لا تؤثر في المحكوم عليه لاسيما إذا كان من معتادي الإجرام ، وحتى وإن كان مجرم مبتدئ فإن إختلاطه بالمجرمين بما فيهم الخطرين داخل المؤسسة العقابية قد يؤدي إلى نتائج وخيمة ، إضافة إلى أن هذه العقوبة قد يترتب عنها فقد المحكوم عليه لعمله وعلاقته الإجتماعية لذلك وجهت إنتقادات كثيرة للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة ، وقد دعت الكثير من المؤتمرات والهيئات الدولية المعنية إلى إلغاء هذه العقوبة وإستبدالها ببدائل أخرى كالغرامة أو تقييد حرية المحكوم عليه مع إبقائه خارج المؤسسة ، وهو النظام الذي بدأت الكثير من التشريعات الحديثة الأخذ به ومنها المشرع الفرنسي ، وحسب رأينا الخاص فإن سلب الحرية لمدة قصيرة في كثير من الأحيان يؤدي إلى نتائج سلبية على المحكوم عليه وكان على المشرع دون إلغاء عقوبة الحبس التي قد تكون الحل الوحيد لبعض المجرمين إقرار نظام بدائل العقوبات وترك السلطة التقديرية للقاضي خلال إصدار حكمه بحسب ظروف الجريمة والجاني[1]

ب- الغرامة من 2000 دج إلى 20.000 دج

[1] علي مانع، تطور مفهوم الجريمة الاقتصادية والقانون الذي يحكمها في الجزائر، المجلة الجزائرية القانونية، الاقتصادية والسياسية، العدد 03، ص 100.

وهو الحد العام الذي اقره المشرع للغرامة بعد تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 23/06 ، كما أضافت المادة 60 من هذا الأخير التي تحيل على المادة 467 مكرر 1 ق.ع سلم لرفع قيمة الغرامات المقررة في المخالفات وذلك كما يلي:

-إذا كانت الغرامة من 20 دج إلى 50 دج ، يصبح مبلغها من 2000 دج إلى 4000 دج

-إذا كانت الغرامة من 30 دج إلى 100 دج ، يصبح مبلغها من 3000 دج إلى 6000 دج

-إذا كانت الغرامة من 50 دج إلى 200 دج ، يصبح مبلغها من 4000 دج إلى 8000 دج

-إذا كانت الغرامة من 50 دج إلى 500 دج ، يصبح مبلغها من 5000 دج إلى 10.000 دج

-إذا كانت الغرامة من 100 دج إلى 500 دج ، يصبح مبلغها من 8000 دج إلى 16.000 دج

-إذا كانت الغرامة من 500 دج إلى 1000 دج ، يصبح مبلغها من 10.000 دج إلى 20.000 دج

وفي الواقع نوجه إلى عقوبة الغرامة في المخالفات نفس الملاحظات التي سبق وأن وجهناها لعقوبة الغرامة في الجنح، مع الإشارة الى أنه في هذه الحالة أيضا على القاضي قبل تقدير قيمة الغرامة الرجوع إلى السلم السابق لتحديد حديها الأدنى والأقصى.

المطلب الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

في فقرتها الأولى على عقوبة الغرامة كذلك ، وأضافت الفقرة الثانية منها إمكانية الحكم بمصادرة الشئ الذي إستعمل في إرتكاب الجريمة ، دون أن يبين طبيعة عقوبة المصادرة في هذه الحالة واكتفى فقط ببيان أنها عقوبة جوازية ، وهو ما يجعلنا نميل إلى القول بأن العقوبة الأصلية في مواد المخالفات هي الغرامة أيضا ، و طالما أن المشرع لم يبين كيفية تنفيذ عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص المعنوي فهي تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها قانونا ، ولكن يطرح التساؤل إذا ما إمتنع الشخص المعنوي عن تنفيذها

وطالما أنه لا يمكن أن يحكم عليه بالإكراه البدني ، فما مصير الغرامة المحكوم بها لاسيما إذا تم إفلاس الشخص المعنوي و لم يعد من الممكن التنفيذ عليه وفقا للطرق العادية ؟[1]

في فقرتها الأولى على عقوبة الغرامة كذلك ، وأضافت الفقرة الثانية منها إمكانية الحكم بمصادرة الشئ الذي إستعمل في إرتكاب الجريمة ، دون أن يبين طبيعة عقوبة المصادرة في هذه الحالة واكتفى فقط ببيان أنها عقوبة جوازية ، وهو ما يجعلنا نميل إلى القول بأن العقوبة الأصلية في مواد المخالفات هي الغرامة أيضا ، و طالما أن المشرع لم يبين كيفية تنفيذ عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص المعنوي فهي تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها قانونا ، ولكن يطرح التساؤل إذا ما إمتنع الشخص المعنوي عن تنفيذها وطالما أنه لا يمكن أن يحكم عليه بالإكراه البدني ، فما مصير الغرامة المحكوم بها لاسيما إذا تم إفلاس الشخص المعنوي و لم يعد من الممكن التنفيذ عليه وفقا للطرق العادية ؟

العقوبات التكميلية:

تتعلق هذه العقوبات دائما بالجنايات والجنح فقط وتتمثل حسب المـــــــادة 18 مكـــــرر فقرة2 فيما يلي:

- حل الشخص الاعتباري : أي وقف نشاطه وهي العقوبة التي يعتبرها الكثير من الفقهاء بمثابة عقوبة الإعدام بالنسبة للشخص المعنوي

- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات أي وقف نشاط المؤسسة او احد فروعها مؤقتا لمدة لا تتعدى 5 سنوات.

- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

-المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو إجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

- مصادرة الشئ الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.

[1] لخميسي عثمانية ، السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، د ط، دار هومه، الجزائر،2012، ص89.

- نشر وتعليق حكم الإدانة.

- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

ولكن ما يلاحظ على هذه العقوبات حتى بعد أن حدد المشرع طبيعتها بجعلها عقوبات تكميلية هو غموضها بحيث لم يبين طبيعة نظامها أي ما إذا كانت إجبارية أم جوازية، وإن كان ما يظهر من صياغة المادة هو أنها إجبارية وجوازية في ذات الوقت لأنه يجوز للقاضي أن يختار واحدة أو أكثر منها بحسب طبيعة الجريمة المرتكبة وما يراه مناسبا وهو أيضا ملزم بذلك بحيث لا يمكنه أن لا يحكم بأي واحدة منها ، كما نلاحظ أيضا أن المشرع لم يبين كيفية تطبيق هذه العقوبات مما يجعلها بدون جدوى.[1]

-إذن يمكن أن نستخلص مما سبق بأن المشرع قد قسم العقوبات المقررة للشخص المعنوي في الجنايات والجنح إلى عقوبات أصلية وأخرى تكميلية ،أما في المخالفات فقد نص على عقوبة الغرامة التي نميل إلى القول بأنها عقوبة أصلية إلى جانب عقوبة المصادرة كعقوبة جوازية وهو ما يدفعنا إلى القول بأن المشرع حتى بعد التعديل الأخير لقانون العقوبات الذي وسع من خلاله دائرة التجريم والعقاب بالنسبة للشخص المعنوي أين أصبح يسأل تقريبا عن كل الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات ما عدا تلك المتعلقة بالإعتداء على الأشخاص ، وكذلك الأمر بالنسبة لأغلب الجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة كقانون مكافحة التهريب ، وقانون الوقاية من المخدرات .....، إلا أنه بالرغم من ذلك لازالت العقوبات المقررة للشخص المعنوي مشوبة بالعديد من النقائص منها انه لم يبين طبيعة العقوبات المقررة في المخالفات صراحة.

سلم العقوبات المقررة للشخص المعنوي

بالرجوع إلى المواد 18 مكرر ، 18 مكرر1 ، 18 مكرر2 من ق.ع يتبين لنا بأن المشرع قد وضع سلما عاما لعقوبة الغرامة المقررة للشخص المعنوي سواء في الجنايات أو الجنح أو المخالفات حيث نصت المادة 18 مكرر من ق.ع في فقرتها الأولى والمتعلقة بالجنايات والجنح على الغرامة التي تساوي من مرة

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 213.

إلى 5 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة ، وهو نفس ما نصت عليه المادة 18 مكرر1 من ق.ع المتعلقة بالمخالفات ونلاحظ بذلك بأن المشرع قد ربط عقوبة الغرامة المقررة للشخص المعنوي بعقوبة الغرامة المقررة في حالة ارتكاب الجريمة من طرف شخص طبيعي ، وهذا يعني حسب رأينا الخاص بأن المشرع قد اعتمد ضمنيا سلم العقوبات الأصلية الذي أقره للشخص الطبيعي فيما يخص الغرامة أي أن المعيار الذي اعتمده هو طبيعة وجسامة الجريمة المرتكبة ، بحيث تحدد عقوبة الغرامة للشخص المعنوي المدان من أجل ارتكاب جناية بتلك المنصوص عليها إذا ارتكب الجناية شخص طبيعي وكذلك الأمر بالنسبة للجنح والمخالفات وهو ما يؤكد وجود تدرج في تحديد سلم العقوبات المقررة للشخص المعنوي بحسب جسامة الجريمة ، وإن كان الظاهر غير ذلك ، وإن كان هذا السلم مرتبط بسلم تحديد الغرامات للشخص الطبيعي وهي المسألة التي كانت تطرح إشكالا قبل تعديل قانون العقوبات في 2006/12/20 حيث كان السؤال المطروح كيف يقدر القاضي مقدار الغرامة في الحالات التي لا ينص فيها القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي لا سيما في الجنايات والجنح مع قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي طبقا للمادة 51 مكرر من ق.ع .[1]

وقد أجابت على هذا السؤال المادة 18 مكرر2 من ق.ع

نص المادة 18 مكرر 2: (جديدة)

عندما لا ينص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للأشخاص الطبيعيين سواء في الجنايات أو الجنح، وقامت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي طبقا لأحكام المادة 51 مكرر، فإن الحد الأقصى للغرامة المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة فيما يخص الشخص المعنوي يكون كالآتي:

2.000.000 -دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالإعدام أو بالسجن المؤبد،

1.000.000 -دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالسجن المؤقت،

500.000 -دج بالنسبة للجنحة.

[1] محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية، مرجع سابق، ص 59.

بعد صدور القانون رقم 23/06 وذلك بنصها على أن الحد الأقصى للغرامة الذي اعتمد عليه المشرع لحساب حدي الغرامة المقررة للشخص المعنوي يكون كالآتي:

- 2.000.000 دج عندما تكون الجناية معاقب عليها بالإعدام أو بالسجن المؤبد.
- 1.000.000 دج عندما تكون الجناية معاقب عليها بالسجن المؤقت.
- 500.000 دج بالنسبة للجنحة.

أي في هذه الأحوال تحسب الغرامة ويكون حدها الأدنى مرة من الحد المبين في المادة 18 مكـــــــــــرر 2 من ق.ع

أي 2.000.000 دج وحدها الأقصى هو 5 مرات من هذا الحد أي 10.000.000 دج في الجنايات المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد مثلا.

وفي كل الأحوال يكون القاضي من الناحية العملية ملزم بالقيام بعمليات حسابية معقدة لتحديد الغرامة المقررة للشخص المعنوي لاسيما في الحالة التي تكون فيها مرتبطة بعقوبة الغرامة المقررة للشخص الطبيعي حيث يكون عليه أولا تحديد الغرامة المقررة لهذا الأخير بعد رفع مبالغها وفقا المادة 467 مكرر من ق.ع ثم تحديدها بالنسبة للشخص المعنوي بناءا على ذلك ، ولكن في الواقع هذه المسألة تتطلب أخذ ها بعين الإعتبار عند طبع قانون العقوبات وفقا للتعديلات الأخيرة التي طرأت عليه بموجب القانون رقم 23/06 ، وذلك بتكريس هذه الغرامات في النصوص التي تجرم الأفعال وتعاقب عليها في حد ذاتها.[1]

[1] محمد أبو زهرة، العقوبة (الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي)، د ط، دار الفكر العربي، مصر، دون سنة نشر.، ص 54.

الخاتمة

الخاتمة:

تعد الجريمة ظاهرة مقيتة وسلوك مبغوض من طرف المجتمع إرتبط منذ القديم بالعقوبة كجزاء للجاني ووضع حد لغيره ممن تسول لهم أنفسهم بارتكاب نفس الأفعال المحرمة ولقد وضعت القوانين والتشريعات مايضمن حقوق الناس المعتدي عليها مهما كان نوع أو شكل الجريمة.

فا لعقوبة هي الجزاء الذي يقرره المشرع و يوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته في ارتكاب الجريمة، و مفهوم العقوبة مرتبط بفلسفة المجتمع في العقاب، و العقوبة لم تعد مجرد جزاء في السياسات الجنائية الحديثة بل هي وسيلة للإصلاح و ليست غاية، و القاضي قبل غيره مطالب بأن يدرك ذلك تمام الإدراك حتى يتمكن تجسيد السياسة العقابية لتي تبناها المشرع على أرض الواقع في إطار مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات . و العقوبة هي أهم صورة من صور الجزاء الجنائي، و هي تمس بحق من حقوق المحكوم عليه كالحق في الحياة أو الحرية، و القاعدة الجزائية ترصد للمخالف لها الجزاء المناسب الذي يمثل الأثر القانوني الذي ينجم عن مخالفة السلوك الاجتماعي الذي يأمر القانون بإتباعه أو ينهى عن إتيانه و الجزاء يمثل عنصرا ضروريا للقاعدة الجزائية و بدونه تصبح قاعدة أخلاقية لا غير.

ويدرك المتتبع لهذا البحث بسهولة أن العقوبة ليست غاية في حد ذاتها، وإنما هي الوسيلة الوحيدة لمكافحة الظاهرة الإجرامية، وإن كانت تمثل السلاح الأول للمجتمع في مواجهة هذ الأخيرة، وبالتالي فالعقوبة ليست بالضرورة لازمة للجريمة ما دام هناك وسائل أخرى لها إمكانية إسقاط العقوبة أو الحلول محلها

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

المصادر:

القران الكريم.

الكتب:

-ابراهيم رمضان عطايا، فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.

-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2002.

-إسحاق ابراهيم منصور، موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، ديو ان المطبوعات الجامعية، د ط، الجزائر، 1982 .

-رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الكتاب الأول، القسم العام، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، دت.

-رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الطبعة الثانية، الجزائر، 1976

-علي مانع، تطور مفهوم الجريمة الاقتصادية والقانون الذي يحكمها في الجزائر، المجلة الجزائرية القانونية، الاقتصادية والسياسية، العدد 03.

-رمسيس بهنام ، النظرية العامة للمجرم والجزاء، الإسكندرية ، منشأة المعارف، 1991 .

-رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، ط، 4مصر ، دار الفكر العربي، ، 1979.

-سعداوي محمد صغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، د ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

-سليمان عبد المنعم، أصول علم الجزاء الجنائي، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001 .

-سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ، 2000.

-سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، سنة 2003 .

-سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، د ت.

-عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، دار بلقيس،الجزائر،2016 ..

-عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، المجلد الأول، القاهرة، مكتبة دار التراث، 2003 .

-عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام ، الجزء الثاني، الجزاء الجنائي، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2002 .

-عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الجزء الأول (الجريمة)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.

-عبد المجيد زعلاني، محاضرة ألقيت بالمحكمة العليا بعنوان "الاتجاهات الجديدة لتشريع جرائم الصرف"، المجلة القضائية، العدد الأول، الديوان الوطني للأشغال التربوية 1998.

-علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري،الكتاب الأول، دار هومه، الجزائر،2016.

-علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام وعلم العقاب، القسم الثاني، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2003 .

-علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم الخاص، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002 .

-علي محمد جعفر، قانون العقوبات والجرائم، ط ، 6بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2000.

-عمار بوضياف، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، الجزائر، دار ريحانة، د ت.

-لخميسي عثمانية ، السياسة العقابية في الجزائر على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، د ط، دار هومه، الجزائر،2012.

-محمد أبو زهرة، العقوبة (الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي)، د ط، دار الفكر العربي، مصر، دون سنة نشر.

-محمد بن المدني بوساق، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، الرياض، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، 2002 .

-محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 1998.

-محمد عطية الفيتوري، فقه العقوبة الحدية في التشريع الجنائي الإسلامي، المجلد الأول، الطبعة الأولى 1998، دون دار نشر،

-محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الثاني، ط ، 3بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية.

-محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الثاني، ط ، 3 بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 1998.

-منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام ، فقه وقضايا، الجزائر، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2003.

فهرس الموضوعات

الفهرس:

مقدمة: ..... أ

الفصل الأول: ماهية الجريمة والعقوبات الجنائية

المبحث الاول: مفهوم الجريمة الجنائية 5

المطلب الاول: تعريف الجريمة الجنائية 5

المطلب الثاني: تقسيم الجريمة الجنائية 10

المبحث الثاني: مفهوم العقوبة واغراضها 17

المطلب الاول: تعريف العقوبة الجزائية وتصنيفها 17

الفرع الأول: تعريف العقوبة: 17

الفرع الثالث: خصائص العقوبة: 23

المطلب الثاني: اغراض العقوبة الجزائية وخصائصها 29

الفصل الثاني: مبررات ودرجات العقوبات الجنائية

المبحث الاول: مبررات العقوبة الجزائية 34

المطلب الأول: خصائص العقوبة وضماناتها 34

المطلب الثاني: الضمانات القانونية للعقوبة 36

المبحث الثاني: درجات العقوبة الجزائية 41

المطلب الاول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي 41

المطلب الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي 50

الخاتمة: 56

قائمة المصادر والمراجع: 58

الفهرس: 61