الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشاذلي بن جديد _الطارف_
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة بعنوان:

سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

مقدمة لإستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالبتين:

- ✓ عمروسي سليمة
- ✓ تامر عقيلة

إشراف الأستاذ:

_ د.بن صالحية صابر

لجنة المناقشة

الإسم واللقب	الرتبة	الهيئة المستخدمة	الصفة
د. أحمد حسين	أستاذ محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد- الطارف	رئيسا
د. بن صالحية صابر	أستاذ محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد- الطارف	مشرفا ومقرارا
د.عائشة عبد الحميد	أستاذ محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد- الطارف	ممتحنا

السنة الجامعية: 2024/2023

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد _الطارف_
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

مقدمة لإستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالبتين:

- ✓ عمروسي سليمة
- ✓ تامر عقيلة

إشراف الأستاذ:

_ د/ بن صالحية صابر

لجنة المناقشة

الإسم واللقب	الرتبة	الهيئة المستخدمة	الصفة
د. أحمد حسين	أستاذ محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد– الطارف	رئيسا
د. بن صالحية صابر	أستاذ محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد– الطارف	مشرفا ومقرارا
د.عائشة عبد الحميد	أستاذ محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد– الطارف	ممتحنا

السنة الجامعية: 2024/2023

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Département de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد

UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي
خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة) : عمروسي سليمة

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 102439405

الصادرة بتاريخ: 2016-12-22

عن دائرة: الطارف

المسجل بقسم : الحقوق والعلوم السياسية

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2024-06-13

إمضاء المعني

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Département de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد
UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي
خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة) : ..... قنيلة ثامر .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: ..... 105455635 .....

الصادرة بتاريخ: ..... 2017 - 07 - 18 .....

عن دائرة: ..... بلدية .....

المسجل بقسم : ..... حقوق والعلوم السياسية .....

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

..... سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة .....

.....

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2024 - 06 - 20

إمضاء المعني

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشاذلي بن جديد الطارف
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

المرجع: ق ح/ك ح ع س / ج ش ب ج ط 2024 الطارف في 2024-06-13

الإذن بالإيداع

أنا الموقّع أدناه الأستاذ(ة): .....

المشرف على الطالب(ة) حمروسي سليمة .../... تامر عبد الله

في إعداد مذكرة التخرّج لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

المعنونة بـ:

سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

.....

.....

و نظرا لاستيفاء الشروط الشكلية والموضوعية للعمل بصفة عامة، اتعهد بإيداع المذكرة على مستوى المنصة الرقمية

الطارف في : 2024/06/13

توقيع الأستاذ المشرف

شكر وتقدير

نشكر الله سبحانه وتعالى ونحمده الذي منى علينا بنعمته الواسعة وفضله العظيم إذ سدد خطانا وأعاننا على إنجاز هذا العمل ثم نتقدم بالشكر والعرفان للأستاذ "بن صالحية صابر" مع تقديم أسمى عبارات الشكر للجنة الكريمة

ونتقدم بالشكر إلى الأساتذة الكرام فردا فردا وعلى رأسهم الأستاذ "مازوزي فارس" ونشكره على سعة صدره وتأطيره الموفق لقسم الماستر بكلية الحقوق جامعة الشاذلي بن جديد شكرا جزيلا.

✓ عمروسي سليمة

✓ ثامر عقيلة

الإهداء

إلى أبي العزيز سأعجز ما حييت على رد جزء بسيط من حبك اللامتناهي وتشجيعك ودعمك لي طيلة مسيرتي الدراسية، كل إطيارات لن تصف حبي الكبير لك، إلى روح أمي الغالية

إليكما أهدي ثمرة مجهودي وبحثي المتواضع، شكرا.

✓ عمروسي سليمة

الإهداء

الشكر والحمد للع العلي القدير الذي وفقني لإتمام هذا العمل

أهجي ثمرة جهدي وعملي هذا الى من وقف معي في مل خطوة الى طلب العلم دائما، إلى من أحب، أقدر وأحترم امي وأبي العزيزين

إلى أختي فتيحة

إلى من كان نعم السند أخي رياض

إلى زوجي عبد الكريم

إلى ابناي عبد اللطيف وتيم الله

دون أن أنسى من دعمتني أختي الثانية فهيمة

إلى كل زملائي في الدراسة

إليكم جميعا الشكر والاحترام والتقدير

ثامر عقيلة

قائمة المختصرات:

الاختصار	الدلالة
- ق.ع.ج	- قانون العقوبات الجزائري
- ق.إ.ج	- قانون الإجراءات الجزائية
- م.ج	- مجلة قضائية
- ج.ر.ج.ج	- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
- ط	- الطبعة
- ع	- العدد
- ص	- صفحة
- ص.ص	- من الصحة الى الصفحة
- س	- السنة

مقدمة

مقدمة:

إن القانون له قواعد قانونية عامة ومجردة، وهو ضرورة تعرضها الحياة إلى حد أدنى من الاستقرار الذي لا يمكن تحقيقه بمجرد وجود القواعد القانونية المنظمة لسلوك الأفراد ومراكزهم القانونية، وإنما يتوقف ذلك على مدى فاعلية هذه القواعد في الواقع الاجتماعي ، فان وجود القاعدة القانونية لا يؤدي إلى القضاء على الظاهرة التي وصفت القاعدة من أجلها، وتحقيق مقتضيات الحماية اللازمة، وإنما لابد لها من فاعلية حقيقية تعاصر وجودها كقاعدة قانونية، ومشكلة الفاعلية لا تحل الا بواسطة السلطة القضائية باعتبارها ركنا أساسيا في قانونية النظام، بل هي خاصية ركائز بقائه ووجوده، فلا قانون بدون قاضي يطبقه.

ويسعى المشرع إلى القضاء على الجريمة عمدا بوضع الجزاءات لتجنب كل خطر أو ضرر ينتج عن تلك الأفعال المجرمة ، فخلص المشرع إلى وضع طرق الحماية من خلال تلك العقوبات التي سعي جاهدا إلى ملاءمتها بالمجرم والجريمة .

إن مبدأ الشرعية الجزائية من المبادئ الأساسية العامة التي تحكم القانون الجزائي في العصر الحالي، وهو ما تضمنته نص المادة الأولى من ق.ع.ج التي نصت على أنه :" لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، وأن المشرع وحده صاحب الاختصاص الأول في تحديد العقوبة لكل جريمة، انطلاقا من مبدأ قانون العقوبات، فهو يحدد لكل جريمة شكل مجرد دون الأخذ بعين الاعتبار شخصية العقوبة وملائمتها لظروف المجرم، فيضع المشرع نصوص عقابية تتضمن تدرجا في السلم العقابي حسب ظروف وأحوال كل جريمة ومجرم.

وعلى غرار باقي التشريعات حدد المشرع الجزائري عقوبة كل جريمة وفق قواعد معينة، حيث اتسمت هذه العقوبات بعدم الثبات وانحصرت بين حدين مقررين بموجب القانون، حد أدنى لا يجوز للقاضي النزول إلى مادته وحد أقصى لا يمكن الاعتداء عليه، وبينهما متسع من المجال لممارسة سلطة القاضي الجنائي التقديرية، هذا الذي يقوم به بتقدير العقوبة بمراعاة الظروف الشخصية للمجرم وصلاحيات الجريمة في الحدود التي يسمح بها القانون. وتبرز أهمية سلطة القاضي

الجنائي التقديرية لدى المشرع في كونها تكشف الستار عن الكثير من الاشكالات التي يفرضها هذا الموضوع بشدة، خاصة بعد التعديلات بتوسيع المجال لممارسة سلطة القاضي التقديرية بغض النظر الى طبيعة الشخص الذي يمارس القاضي سلطته لتقدير الجزاء له.

أولا: أهمية الدراسة

تنبع أهمية هذا الموضوع من أهمية قانون العقوبات ودوره في حماية المصالح العامة والخاصة، وذلك من خلال الجزاءات الردعية لمكافحة كل أنواع الجريمة في المجتمع.

كما تبرز أيضا أهمية هذه الدراسة من خلال تبيان مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي والنطاق القانوني لها، والتعرف على ضوابط تقدير العقوبة سواء في مجال الظروف المخففة أو المشددة في حال ما إذا كانت السلطة مطلقة (حرة) أم مقيدة أي عليها رقابة قانونية وقضائية، وهذا لضمان عدم تعسف القاضي الجزائي في استعمال سلطته لتقدير العقوبة.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع

تمثلت أسباب اختيار الموضوع فيما يلي:

- الرغبة في البحث في هذا الموضوع خاصة في ظل قلة الدراسات الجزائرية له؛
- من أجل معرفة دور القاضي الجنائي في تقدير العقوبة؛
- يعتبر موضوع سلطة القاضي الجاني في تقدير العقوبة من أهم المواضيع التي يحظى بها التفريد العقابي في الأنظمة العقابية الحديثة؛
- الفضول في معرفة سلطة القاضي عند تقديره للعقوبة أثناء سير الدعوى العمومية، وكيفية التعامل مع الجرائم؛
- صلة الموضوع بالواقع الذي نعيشه اليوم المحيط بالجرائم والحوادث مما يستوجب على القاضي الفصل فيها، وهذا دافع من الدوافع التي كانت سببا في اختيارنا لهذا الموضوع والتعمق فيه واكتساب معارف أكثر.

ثالثا: أهداف الدراسة: تتمثل أهداف هذه الدراسة فيما يلي:

- إثراء رصيدنا المعرفي واكتساب معارف جديدة؛
- المساهمة في إثراء المكتبة القانونية بموضوعات تهم المجتمع وتعالجه؛
- تجميع وتحصيل المادة العلمية في بحث مختصر يلائم القارئ؛
- التدرب والتمرس على تقنيات البحث العلمي.

رابعا: صعوبات الدراسة

من الصعوبات التي تمت مواجهتها أثناء القيام بهذه الدراسة ما يلي:

- نقص المراجع والكتب التي تتناول هذا الموضوع وتحتوي على معلومات ونصوص قانونية حديثة ومعدلة؛
- عدم وجود دراسة مستقلة بذاتها شاملة لجوانب موضوع بحثنا، مما انعكس هذا على صياغتنا للمادة العلمية؛
- طبيعة الموضوع المتشبعة التي تحتاج الى التعمق في كل جزء منه وإعطائه قدره الكافي لبلوغ الهدف؛
- توفر كم هائل من المعلومات على شبكة الانترنت، مما يعني أن استخدام هذا المورد المعلوماتي يقتضي الكثير من الوقت والجهد والصبر والدقة الكثيرة في عملية البحث ، ودالك بغية منا في انتقاء المعلومات الصحيحة التي تتناسب والتشريع العقابي الجزائري المتميز عن التشريعات العربية الأخرى و التي تخدم الموضوع.

خامسا: إشكالية الدراسة

في ظل الأوضاع والواقع الذي نعيشه في وقتنا الحالي والذي لا يخلو من الحوادث والجرائم توجب وضع جملة من التشريعات والقوانين التي تحد منها، ويرجع هذا لصلاحية القاضي الجزائي في سلطته بتقدير العقوبة وتحقيق العدالة، والتي تبحث عن الكيفية اللازمة على القاضي اتباعها أثناء

ممارسته أعماله وذلك من خلال ما حدده المشرع من نصوص عقابية وجزاءات اما مخففة أو مشددة ترجع طبيعتها الى طبيعة الجريمة المرتكبة من قبل الجاني.

انطلاقا مما سبق يمكن صياغة إشكالية الدراسة في التساؤل الرئيسي التالي:

ما مدى تمتع القاضي الجزائي سلطته التقديرية في العقوبة؟

تنبثق عن الإشكالية الرئيسية جملة من الأسئلة الفرعية هي كما يلي:

1.ما المقصود بسلطة القاضي التقديرية؟

2.ما هو نطاق تقدير العقوبة في الظروف المشددة العامة والخاصة؟

3.ما مدى سلطة القاضي المطلقة والنسبية في تحديد الظروف المخففة؟

4.ما هي سلطة القاضي في اختيار العقوبة الأنسب؟ وكيف يلجأ الى ذلك؟

5.هل السلطة التقديرية للقاضي الجزائي مطلقة أم مقيدة ؟

سادسا: منهج الدراسة

اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع والإحاطة بكل الجوانب المختلفة لإشكالية البحث على المنهج التحليلي والوصفي، ويتجلى ذلك من خلال قيامنا بدراسة وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع، لاسيما قانون العقوبات الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية، كما ركزنا على تحديد المفاهيم العامة المرتبطة بالموضوع وبيان نموذجها القانوني.

سابعا: تقسيمات الدراسة

قسمت الدراسة الى فصلين رئيسيين، كان الفصل الأول بعنوان أحكام السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة، وقسم الى مبحثين، تم التطرق في المبحث الأول الى مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة، وتم التطرق في المبحث الثاني الى النطاق القانوني لسلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة.

أما الفصل الثاني فقد كان بعنوان الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، وقسم الى مبحثين، تم التطرق في المبحث الأول الى ضوابط الرقابة على الأحكام الجزائية، أما المبحث الثاني تم التطرق فيه الى نطاق الرقابة القانونية على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة.

الفصل الأول: أحكام السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة

تمهيد:

تمنح التشريعات الجنائية الحديثة للقاضي الجزائي سلطة واسعة في مجال تفريد العقوبة، وذلك بإحداث نوع من الملائمة بين العقاب المحدد ومقتضيات الظروف الخاصة بكل جريمة.

حيث يضع المشرع لكل جريمة عقوبتها لكن بشكل مجرد دون الأخذ بعين الاعتبار ظروف كل مجرم على حدي، فهي عقوبات موضوعية بين حدين أحدهما أدنى والآخر أعلى، ومن ثمة تحدد للقاضي الجزائي عدة وسائل يستطيع القاضي ممارسة سلطته في تفريد العقاب عل كل حالة تعرض عليه بهدف حماية المجتمع وإصلاح المجرم.

كما لا تقتصر السلطة التقديرية للقاضي على إصدار العقوبة، بل تتجاوز لتشمل حريته في اختبار نوع العقوبة الملائمة، فيتناسب مدى سلطته في تقدير العقوبة تناسبا طرديا مع ما يحدده المشرع من اتساع ثابت أو نسبي للحيز الفاصل بين حدي العقوبة.

وعليه قسمنا هذا الفصل الى مبحثين كالتالي:

المبحث الأول: مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة والذي سنتطرق فيه إلى تعريف السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في الجانبين الفقهي والقانوني من خلال المطلب الأول، وتطور سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة من خلال تناولنا لمراحل تطورها من سلطة مطلقة إلى مقيدة ونسبية في المطلب الثاني.

المبحث الثاني: النطاق القانوني لسلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة سنتطرق فيه من خلال المطلب الأول إلى التدرج الكمي والإختيار النوعي للعقوبة، وسنتطرق في المطلب الثاني إلى نظام التخفيف والتشديد ووقف تنفيذ العقوبة بناءا على متناوله التشريع الجزائري.

المبحث الأول: مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة

ليس من السهل الوصول الى تقدير الجزاء الجنائي كما عليه اليوم، بل كان ذلك نتيجة التطورات التي حصلت على مر التاريخ في مجال العقاب وتقديره، فظهرت سلطة القاضي الجنائي كردة فعل القاعدة القانونية لأنه لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمنية إلا بنص، ومن خلال هذا نجد أن المشرع حول للقاضي السلطة في تقديره للعقوبة واختيار العقوبة التي تتناسب والظروف التي أحاطت بوقوع الجريمة والمجرم، إلا أن المشرع وضع شروط وضوابط للقاضي في اختياره للعقوبة التي يراها مناسبة لحالة المتهم وظروف ارتكاب الجريمة.

ولتكوين فكرة واضحة عن السلطة التقديرية للقاضي الجنائي نقوم بتحديد مفهومها في مطلبين، الأول نتناول فيه تعريف السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، أما الثاني فقد شمل تطور سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة.

المطلب الأول: تعريف السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

إن السلطة التقديرية هي ذلك المجال الواسع الذي يتمتع به القاضي الجزائي لتقرير العقوبة وتحديد الجزاء، وبناءا عليه سنتناول في هذا المطلب التعريف الشامل للسلطة التقديرية من الناحية الفقهية ومن الناحية القانونية.

الفرع الأول: التعريف الفقهي للسلطة التقديرية

اختلف فقهاء القانون في إعطاء السلطة التقديرية للقاضي الجنائي تعريفا فقهيا موحدا وجامعا وعليه سنتطرق الى بعض التعريفات التي وضعها رجال القانون كمحاولة الى الوصول لتعريف متفق عليه.

يعرف الدكتور "**عبد الله سليمان**" السلطة التقديرية للقاضي الجنائي على أنها: "اختصاص القاضي في وجوب اختيار العقوبة الملائمة للتطبيق على المتهم بحسب النصوص القانونية"[1]، من

[1] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء 01، الجريمة، ط08، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2016، ص492.

خلال هذا التعريف ركز على الاختيار الحسن للعقوبة دون أن يتعرض الى الضوابط والحدود التي تحكم السلطة التقديرية.

عرفها الدكتور "**أشرف توفيق شمس الدين**" ب: " سلطة القاضي الجنائي في اختيار العقوبة وشدتها ومدى قابليتها للتنفيذ من بين الاختيارات التي منحها له المشرع والمنصوص عليها قانونا"[1]، من خلال هذا التعريف وضح مجال العقوبة وشدتها في مجال السلطة التقديرية.

الدكتور "**محمود نجيب حسني**" عرفها: "القدرة على الملائمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة وظروف مرتكبها بصدد اختيار الجزاء عقوبة كانت أو تدبير وقائيا نوعا أو مقدارا ضمن الحدود قانونيا بما يحقق الاتفاق بين المصالح الفردية والاجتماعية على حد سواء"[2]، ما يلاحظ أن هذا التعريف جاء جامعا ومانعا لمفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي لأنه جمع بين الحدود والضوابط القانونية التي يجب أن يلتزم بها القاضي وبين مجال ونطاق هذه السلطة.

فالسلطة التقديرية للقاضي الجنائي هي بمثابة رخصة خولها المشرع لفطنة ويقظة القاضي في سبيل التطبيق الواقعي للقاعدة الجنائية، ذلك أن المشرع هو الوحيد بالدرجة الأولى الذي يمارس سلطته من القواعد القانونية، إلا أنه لا يستطيع الإحاطة بكل الأشكال التي يمكن أن يظهر عليها السلوك الضارب بالمصالح محل الحماية الجنائية. [3]

وهذه السلطة تتسع وتضيق وفقا للسياسة التي ينتهجها المشرع في تحديد العقوبة المناسبة لكل واقعة، ففي عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد تضيق هذه السلطة إلى حد أنها تصبح شبه معدومة،

---

[1] بلعيد جميلة، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017، ص ص 8-9.

[2] حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، ط 05، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1982، ص 78.

[3] قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، سنة 2012، ص 31.

فعمل القاضي هنا يقتصر على مجرد تقدير أن الجريمة بظروفها ووقائعها تستحق هذه العقوبة طبقا للقانون والقاضي حر فقط في إقناعه بالأدلة التي تدين المتهم. [1]

الفرع الثاني: التعريف القانوني للسلطة التقديرية

لغة: تعني الملك والقدرة فيقال له سلطة عليا أي بمعنى له الغلبة عليه.

وعرفها البعض بأنها كل ما يحدد سلوكا أو رأيا لاعتبارات خارجة عن القيمة للأمر أو القضية المعروضة. [2]

تعرف أيضا بأنها: "المرجع الأعلى المسلم له بالنفوذ أو الهيئة الاجتماعية القادرة على فرض إرادتها على الإرادة الأخرى، بحيث تعرف الإرادات الأخرى بقيادتها والفصل بقدراتها وبحقها في المحاكمة، وإنزال العقوبة بكل ما يضفي عليها من شرعية، ويجب الاحترام لاعتباراتها والالتزام بقراراتها." [3]

قانونيا: يقصد بها إدارة شخص لإدارة شخص قانوني آخر، فهي علاقة قانونية بين إدارتين إحداهما خاضعة والأخرى متفوقة عليها. [4]

والسلطة القانونية بمفهومها الأخير تنشأ عنها ما يسمى بالسلطة التقديرية للقاضي، وتعني: "إمكانية المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم وأموالهم عند الإقتضاء في حدود القانون، وهي واحدة سواء تصدى القاضي لحل النزاع المدني أو الإداري أو الجنائي، فمهما كانت طبيعة هذا النزاع فإنها لا تمس بجوهر سلطة القاضي التقديرية.

ويرى "**فهد الكساسية**": "أن السلطة التقديرية للقاضي الجزائي تنحصر أساسا في الموازنة بين المصالح المتعارضة، سواء مصلحة الفرد في المحافظة على حقوقه وحرياته أو مصلحة المجتمع في صون

---

[1] هاشم كريم، دور القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2014، ص 19.

[2] د. إبراهيم مذكور، المعجم الفلسفي، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرة، القاهرة، 1983، ص98.

[3] د. عبد الوهاب الكيالي، موسوعة السياسة، ج03، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1993، ص 215.

[4] محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007، ص27.

أمنه ونظامه، وهذا ما ينبغي على القاضي الجزائي مراعاته عند النظر في الواقعة الجزائية المطروحة أمامه، وله في سبيل ذلك الاستعانة بكافة الوسائل التي من شأنها تشكيل قناعته الوجدانية، والوصول إلى الحقيقة وتطبيق العقوبة المناسبة". [1]

المطلب الثاني: تطور سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

لقد ارتبطت السلطة التقديرية في العصور الوسطى بالحكام أو رجال الدين عادة، وبمرور الزمن نجد أنها اختلفت من مرحلة الى أخرى حيث اتسعت وضاقت وانعدمت في مراحل أخرى.

وللوصول إلى ضرورة واضحة وجلية عن تطور السلطة التقديرية وحصولها على الوجه الذي هي عليه حاليا (العصر الحديث) لابد من أن نقسم ذلك الى ثلاث مراحل، المرحلة الأولى السلطة المطلقة، المرحلة الثانية السلطة المقيدة والمرحلة الثالثة السلطة النسبية.

الفرع الأول: مرحلة السلطة المطلقة

لقد اتسمت سلطة تقدير العقوبة بالطابع الديني في العصور القديمة واعتبرت الجريمة عصيان ديني يستوجب العقاب، وامتدت هذه الأفكار الى غاية قيام الثورة الفرنسية 1789 والتي ساهمت بشكل كبير في ظهور بعض المفكرين في ذلك الوقت، ففي هذه المرحلة نلاحظ ان الدين هو القاعدة الأساسية في تجريم العقاب لاعتقادهم أنه مخالف لأعراف المجتمع وتثير غضب الآلهة، وحرص الحكام والكهنة ورجال الدين على تعزيز هذه الفكرة وفقا لمصلحتهم، فقد سادت العقوبات في العديد من المجتمعات ذات الطابع الديني وظهر فيها بعض الملوك والمصلحين الذين شرعوا قوانين ببعض الجرائم والعقوبات ومن أهمها قانون حمورابي في القرن 17 قبل الميلاد، وقانون مانو الهندي 1200 قبل الميلاد.[2]

---

[1] فهد الكساسية، وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مجلة الدراسات، د.ج.ن، العدد الأول، 2015، ص ص 339-340.

[2] مصطفى عمر ممدوح، أصول تاريخ القانون، ط02، دار المعارف، القاهرة، مصر، ص 32.

أما المجتمع الإغريقي نجد فيه مفهوم الجريمة بأنها عصيان للآلهة وتصبح بذلك خرقا بالنظام الاجتماعي، واكتسبت العقوبة غرض آخر وهو المحافظة على النظام الاجتماعي.

نلاحظ أن الغرض من العقاب في المجتمع الإغريقي هو المحافظة على النظام الاجتماعي والاقتصادي من الجاني من جهة أخرى، وهنا الطابع الديني للعقوبة بدأ يختفي تدريجيا ليظهر عليها الطابع السياسي، حيث سادت المسيحية وتركت بصمتها على السياسة العقابية.

واستمر التعسف في تقدير الجزاء بطرق غير إنسانية الى غاية قيام الثورة الفرنسية. [1]

في هذه المرحلة لم تكن هناك معايير ثابتة تحدد الأحكام القضائية وتسييرها، فهناك التمييز بين الجاني والمجني عليه والاهتمام بالطبقة التي ينتمي إليها، فتضاربت الأحكام وتناقضت وكان للقاضي أن يحكم بهواه وفق ما يشاء، هذا ما دفع ببعض المفكرين الى المناداة بضرورة تأسيس العقوبة على أسس أخلاقية واجتماعية مع المطالبة بسلطة القاضي في فرض وتقرير العقوبات في إطار قانوني وتخفيف العقوبات والمساواة أمام القانون.

الفرع الثاني: مرحلة السلطة المقيدة

في هذه المرحلة نجد بعض المدارس نادت بضرورة تخفيف العقوبات وإقرار قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات، من أهمها المدرسة التقليدية التي اتصف نظامها الجنائي بقسوة العقوبات وظلم واستبداد القضاة[2]، وجعل التجريم والعقاب من اختصاص المشرع لإنهاء مثل هذه التعاملات وتحقيق المساواة بين من يرتكبون جريمة واحدة[3]، ومن بين آراء هذه المدرسة الروح الديمقراطية التي سادت في القرن الثامن عشر وحاولت تطبيقها على النظام الجنائي، فقد أعلنت الجمعية الوطنية الفرنسية وثيقة حقوق الإنسان 1798 التي تضمنت مبدأ الشرعية الجنائية، فلا يجوز عقاب أي

---

[1] هاشم كريم، مرجع سابق، ص ص 25-26.

[2] المرجع نفسه.

[3] قريمس سارة، مرجع سابق، ص 17.

فرد إلا بمقتضى قانون وضع أو صدر قبل الجريمة، وبذلك أصبح دور القاضي منحصرا في تطبيق نصوص القانون.[1]

الفرع الثالث: مرحلة السلطة النسبية

إن هذه المرحلة جاءت بمجموعة من الأفكار التي كانت ترتكز فيها على الجريمة دون مراعاة ظروف المجرم، إلا أنها لم تستطع القضاء على الظاهرة الإجرامية رغم هذا كان لها دور إيجابي في ظهور التعاون بين المشرع والقاضي في تحديد الجزاء الجنائي المناسب.[2]

ومن أهم الانتقادات الموجهة للمدرسة التقليدية في هذه المرحلة أنها اهتمت بالجريمة دون مراعاة شخصية المجرم وظروفه.

فظهرت سلطة القاضي في تقدير العقوبة في ظل هذه المدرسة نتيجة الأفكار التي نبتت بين جنباتها، إذ ظهرت فكرة التفريد العقابي ونظام الظروف المخففة للعقاب وموانع المسؤولية، وقد أسست هذه المدرسة أفكارها استنادا إلى مبدأ حرية الاختيار، ولذلك تكون درجة المسؤولية كاملة إذا كان الفرد يتمتع بحرية الاختيار الكاملة، بينما تنقص بقدر يتناسب مع نقصان الحرية.[3] حيث يوجد فرق بين المدرستين فيما يخص شخص الجاني تكمن في أن المدرسة التقليدية الأولى لم تهتم بهذا الأخير، أما الحديثة اهتمت بالعنصر الإنساني للجريمة، ونتيجة الانتقادات التي وجهت للمدارس السابقة برز حيز الوجود فكر جنائي حديث يتمثل في مدرسة الدفاع الاجتماعي.[4]

المبحث الثاني: النطاق القانوني لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة

تمنح التشريعات الجنائية الحديثة للقاضي الجنائي سلطة واسعة في مجال تطبيق العقوبة، وذلك بإبراز وإحداث ملائمة بين العقاب المحدد من جهة والظروف الخاصة بكل قضية من جهة أخرى،

---

[1] رمزي رياض عوض، التفاوت في تقدير العقوبة، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، 2005، ص 08.

[2] هنداوي نور الدين، مبادئ علم العقاب، دراسة مقارنة للنظم العقابية، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2005، ص ص 54-55.

[3] محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، عمان، 2005، ص32.

[4] محمد زكي أبو عامر وفتوح عبد الله الشادلي، مبادئ علم الإجرام والعقاب، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص68.

فيضع المشرع لكل جريمة عقوبتها لكنها غير ثابتة وذات حد واحد، وإنما هي عقوبة ذات حدين حد أدنى وآخر أقصى، فلا يجوز للقاضي أن يترل عن الحد الأدنى أو يزيد على الحد الأقصى وله أن يحكم بينهما وفق ملابسات كل جريمة وظروف كل مجرم فيضع العقوبة المناسبة.

في هذا المبحث سنتناول مطلبين الأول تضمن التدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة، والثاني فخصصناه الى التخفيف والتشديد ووقف التنفيذ القضائي للعقوبة.

المطلب الأول: التدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة

لم يضع المشرع قاعدة تحدد للقاضي نوع العقوبة التي يطبقها على الفعل المجرم والمطروح عليه، لذا مكنه المشرع ووفق ما يسمح به القانون من اختيار نوع العقوبة وتدرج كمها ضمن النطاق المحدد لعقوبة كل جريمة، فعندما يجرم المشرع وجه سلوك معين ففي أغلب الحالات يحدد للقاضي في عدة عقوبات ليكون له الخيار من بينهما فتحدد النصوص.

كما لا تقتصر السلطة التقديرية للقاضي على إصدار العقوبة بين حديها المقررين فقط بل تتجاوز ذلك لتشمل حريته في اختيار نوع العقوبة الملائمة، فيتناسب مدى سلطته في تقدير العقوبة تتناسبا طرديا مع ما يحدده المشرع من اتساع ثابت أو نسبي للتحفيز الفاصل بين حدي العقوبة.

الفرع الأول: سلطة القاضي الجزائي في التدرج الكمي للعقوبة

يتمثل التدرج الكمي للعقوبة في تحديد مبدأ أعلى وحد أدنى للعقوبات، بحيث يترك للقاضي سلطة تقدير العقوبة بين هذين الحدين، بذلك ترتبط سلطة القاضي في تقدير العقوبة بتصنيف العقوبات التي تندرج حسب خطورة الجرائم المرتكبة من العقوبة الأشد إلى الأخف [1].

فيمارس القاضي سلطته في هذه المسألة بما يسمح به المشرع بين الحدين المذكورين سابقا، وبذلك تتناسب السلطة التقديرية للقاضي في اختيار العقوبة مع ما يحدده المشرع مسبقا وفق حدود الجزاء المقرر قانونيا والذي نجده في النصوص التشريعية العقابية.

---

[1] أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1978، ص72.

نستنتج مما ذكرناه أن للقاضي الحرية في إبدال واختيار العقوبة المناسبة فيمكن له أن يقدر العقوبة بما يراه مناسبا من حد أعلى أو أدنى. [1]

أولا: التدرج الكمي الثابت للعقوبة

يقصد بالتدرج الكمي الثابت للعقوبة أنه عندما يحدد المشرع حدين أعلى وأدنى ثابتين، سواء كانا خاصين ام كان الأدنى عاما والأعلى خاصا، أم الأدنى خاصا والأعلى عاما أو كان الأعلى والأدنى عامين، والقاضي يختار القدر المناسب للعقوبة بين هذين الحدين، سواء بعض العقوبات ذات الحد الواحد في حين البعض الآخر محددة وفق نمط تدريجي آخر كقانون العقوبات الفرنسي. [2]

1- العقوبات ذات الحدين الأدنى والأعلى الخاصين الثابتين

يقوم هذا النظام بتحديد العقوبة بحدين حد أدنى خاص والآخر أعلى خاص لكل جريمة ولا يجوز للقاضي الخروج عن هذين الحدين، وقد اختلفت التشريعات المعاصرة بشأن هذا النظام، فنجد بعض القوانين تأخذ بهذا النظام على إطلاقه، أي حددت جميع عقوبتها بين حدين أدنى وأعلى خاصين، فيما عدا بعض العقوبات ذات الحد الواحد وبعضها محدد وفق نمط تدريجي آخر كقانون العقوبات البلجيكي. [3]

أما قانون العقوبات الجزائري فقد تضمن هذا النوع من العقوبات لكن بنسبة ضئيلة، نظرا لكونها دولة حديثة العهد بالقضاء، حيث نجد المادة 102 تنص على "إذا منع مواطن أو أكثر من ممارسة حق الانتخاب بوسائل التجمهر أو التعدي أو التهديد، فيعاقب كل واحد من الجناة بالحبس من ستة أشهر على الأقل الى سنتين على الأكثر".

---

[1] محمد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1997، ص ص 455-460.

[2] محمد علي الكيك، مرجع سابق، ص 106.

[3] يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2011، ص 21.

فالقاضي هنا يختار العقوبة الموجودة بين الحدين الخاصين، أي بين ستة أشهر على الأقل وسنتين على الأكثر، والاختيار لا يكون ناتجا عن هوى وإنما بمراعاة ظروف المجرم والضرر الذي ألحقه من جراء ارتكاب الجريمة على المجتمع. [1]

2- العقوبات ذات الحد الأدنى العام والحد الأعلى الخاص الثابتين

نشأ نظام العقوبات ذات الحد الأدنى العام والحد الأعلى الخاص الثابتين في ظل القانون الجنائي الإنجليزي، بحيث جري على تثبيت حد أعلى خاص فقط في عقوبات الحبس المؤقت والغرامة وهما عقوبتان أصليتان في هذا القانون، بالإضافة إلى عقوبة الحبس، السجن المؤبد وعقوبة الإعدام. [2]

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري نجد المشرع قد نص على هذا النوع من العقوبات في عدة مواد ويظهر ذلك من خلال المادة 75 من قانون العقوبات الجزائري[3]، وتنص على:" يعاقب بالسجن المؤقت من خمس الى عشر سنوات كل من يساهم وقت السلم في مشروع لإضعاف الروح المعنوية للجيش يكون الغرض منه الاضرار بالدفاع الوطني وهو عالم بذلك"، وعليه فإن سلطة القاضي الجنائي في مجال تقدير العقوبة مقيدة، وتضيق من سلطته بحيث لا يكون هناك فرق بين المجرمين في العقوبات المقررة غليهم.

إضافة الى نص المادة 67 من قانون العقوبات الجزائري[4]، والمادة 87 مكرر 4 [5]، والمادة 87 مكرر 5 منه[6]، وعليه الملاحظ من خلال نصوص المواد السالفة الذكر أن الحد الأعلى

---

[1] قريمس سارة، مرجع سابق، ص 90.

[2] أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص ص 75-76.

[3] المادة 75 من الأمر رقم 156/66 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24.

[4] تنص المادة 67 من الأمر رقم 156/66 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24 على:" يعاقب بالسجن المؤقت من 5 سنوات الى 10 سنوات كل شخص عدى من ذكروا في المادة 66 يكون بغرض قصد الخيانة أو التجسس قد ارتكب الأفعال الآتية...".

[5] تنص المادة 87 مكرر 4 من الأمر 66/ 156 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24 على أنه:" يعاقب بالسجن من 05 سنوات الى 10 سنوات وبغرامة مالية 10000 د.ج الى 50000 د.ج كل من يشيد الأفعال المذكورة في المادة 87 مكرر".

[6] تنص المادة 87 مكرر 5 من الأمر 156/66 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24 على أنه:" يعاقب بالسجن المؤقت من 5 سنوات الى 10 سنوات وبغرامة مالية 10000 د.ج الى 100000 د.ج كل من يعيد عمدا طبع أو نشر الوثائق أو المطبوعات".

الخاص للعقوبة لا يتجاوز عشر (10) سنوات مما يجعل من السلطة التقديرية للقاضي الجنائي مقيدة بهذا الحد في تقديره للعقوبة.

3- العقوبات ذات الحد الأدنى الخاص والحد الأعلى العام الثابتين

في هذا النظام المشرع يضع حدا خاصا بحد العقوبة الأدنى ويترك سلطة تقديرية للقاضي الجنائي برفع العقوبة الى الحد الأعلى العام المقرر للجرائم المشمولة به في النصوص العقابية، حيث تزداد سلطة القاضي الجنائي كلما كان الحد الأدنى الخاص منخفضا والحد الأعلى العام مرتفعا، وتضيق سلطة القاضي الجنائي كلما زاد الحد الأدنى الخاص والحد الأعلى العام ينخفض. [1]

نجد أن المشرع الجزائري نص على هذا النوع من العقوبات في الكثير من النصوص منها المادة 66 من قانون العقوبات الجزائري[2]، التي تنص على:" يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات الى عشرين سنة لكل حارس وكل أمين بحكم طبقته أو صفته على معلومات أو أشياء أو مستندات أو تصميمات يجب أن تحفظ تحت ستار السرية لمصلحة الدفاع الوطني يكون قد قام بغير قصد الخيانة أو التجسس بما يأتي...".

وأيضا نصت عليه المادة 70 من قانون العقوبات الجزائري[3]، المتعلقة بجرائم التعدي على الدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني، ومنه يمكن القول إن هذا النظام نجده خاصة في الجرائم الاقتصادية، بحيث يضع المشرع حد أدنى للعقوبة يتسم بالشدة وهو عشر سنوات، وحد أعلى عاما مقرر

---

[1] قريمس سارة، مرجع سابق، ص 91.

[2] المادة 66 من الأمر 156/66، المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24، مصدر سابق.

[3] تنص المادة 70 من الأمر 156/66 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24 على ما يلي:" يعاقب بالسجن المؤقت من 10 سنوات الى 20 سنة كل من:

- دخل متخفيا أو منتحلا اسما كاذبا او مخفيا صفته أو جنسيته؛
- تظم بطريقة خفية أية طريقة للمراسلات أو الاتصال؛
- حلق فوق الأرض الجزائرية لاستعمال أية طائرة اجنبية دون ..."

قانونيا، والقاضي الجنائي في هذا النوع من العقوبات غير مقيد إلا بالحد الوارد في النص العقابي ويمكنه الحكم على الجاني بأقصى مدة بنوع العقوبة الواردة به وفق حجمها الأعلى العام. [1]

4- العقوبات ذات الحدين الأدنى والأعلى العامين الثابتين:

في هذه الصورة يثبت المشرع تعيينه لهذه العقوبات نوعيا دون أن يقوم بتحديد مقدارها بحدين أدنى وأعلى خاصين، أو يمكن الأخذ بهاذين الحدين تاركا المجال للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي ألا يتجاوز هذين الحدين الأدنى والأعلى العامين. [2]

أما قانون العقوبات الجزائري نجده قد اشتمل على هذا النوع من التدرج الكمي فيما يخص عقوبة الحبس وذلك في المادة 414 من قانون العقوبات الجزائري[3]، والتي تنص على:" كل من أخلف أو كسر أية أداة من أدوات الزراعة أو خطائر المواشي أو أشكاك ثابتة أو متنقلة للحراس أو جعلها غير صالحة للاستعمال يعاقب بالحبس من شهرين الى خمس سنوات وبغرامة مالية من 20000 الى 1000000 دينار جزائري"، وأيضا المادة 160 مكرر 4 من قانون العقوبات الجزائري[4]، تنص على:" يعاقب بالحبس من شهرين الى خمس سنوات وغرامة مالية من 20000 الى 100000 كل من قام عمدا بإتلاف أو هدم أو تشويه أو تخريب:

- نصب أو تماثيل أو لوحات أو أشياء أخرى مخصصة للمنفعة العمومية؛
- نصب أو تماثيل أو لوحات أو أية أشياء فنية موضوعة في المتاحف".

من خلال هذين النصين لا نجد تطبيق لهذا النظام بحيث أن المشرع قد وضع للجرائم المذكورة في المادتين عقوبة الحبس المحددة بحدين حد أعلى وحد أدنى عامين المتمثلين في الحبس من شهرين إلى خمس (5) سنوات، وللقاضي الجنائي أن يقدر العقوبة المناسبة في هذين الحدين.

---

[1] قريمس سارة، مرجع سابق، ص 92.

[2] أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص ص 86-87.

[3] المادة 414 من الأمر رقم 156/66، مصدر سابق.

[4] المادة 160 مكرر 04 من الأمر 156/66، المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24.

وبالنظر الى أهمية نظام التدرج الكمي الثابت أنه يجب المحافظة عليه لكن دون ترك الفرق أو مدى واسع بين حدي العقوبة للحفاظ على مبدأ القانونية وتجنيب القضاة الحيرة والارتباك والتضليل فيما يخص رفع العقوبة أو تخفيضها كذلك تجنب الاختلاف الذي يمكن أن يحدث بين الأحكام، هذا فيما يخص ترك فرق بعيد بين حدي العقوبة، أما من ناحية تضييق المجال الفاصل بين حدي العقوبة فلا يجب أن يكون ضيق الى حد كبير ما يتسبب في عرقلة مهمة القاضي في تفريد العقاب، ومنه وجب على المشرع عدم المغالاة.

ثانيا: التدرج الكمي النسبي

في بعض الأحيان يتعين على القاضي تدرج مقدار الغرامة، فالغرامة هي العقوبة الوحيدة التي يعبر المشرع عن نطاقها الكمي، إذ يلزم القاضي بتدرج مقدارها بالنسبة لقيمة المال محل الجريمة وهو تدرج موضوعي، أما بالنسبة الى الدخل اليومي للمجرم فهو تدرج شخصي [1] وهو عبارة عن إلزام الشخص المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال لخزينة الدولة [2]، وهذه القيمة المالية يقدرها حكم المحكمة وهذه الغرامة يمكن أن تطبق على جميع أنواع الجرائم سواء كانت مخالفات، جنح أو جنايات مهما كانت نوع الجريمة.

وتختلف الغرامة عن التعويض الذي حكم به القاضي لصالح المضرور من الجريمة حقا خاصا للمعني عليه، فهو بمثابة تعويض عن الضرر الذي لحقه المجني عليه، أما فيما يخص الغرامة فيقوم الجاني بدفع هذه القيمة المالية الى خزينة الدولة.

1- التدرج الكمي النسبي الموضعي:

يلجأ المشرع إلى بعض الجرائم التي يكون محلها مالا، أي جرائم الأموال بصفة عامة المتمثلة في الجرائم الاقتصادية، الرشوة، الاختلاس، وهذا استنادا الى قيمة الضرر الناشئ عن الجريمة، ويسمى

[1] محمود الجبور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، دار النشر والتوزيع وائل، 2012، ص412.

[2] الخزار الزهرة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2022/2021، ص ص 56-57.

هذا النوع من الغرامة بالغرامة النسبية[1]، غير أن كلها لا تخضع الى قاعدة التدرج الكمي الموضوعي، وإنما هذه القاعدة تشمل فقط الغرامات النسبية التي جرى تحديد حديها الأدنى والأعلى على نحو متفاوت بالقياس الى قيمة الضرر أو الفائدة ثم تحديد أحد حديها بهذه الطريقة وجرى تحديد الحد الآخر بمبلغ معين ثابت كحد خاص للغرامة المقررة بالذات.[2]

ومن هنا نبرز أهم أنماط التدرج النسبي الموضوعي:

أ-الغرامات ذات الحدين الأدنى والأعلى النسبيين:

هي تلك الغرامات التي يقوم المشرع بتحديد حديها الأدنى والأعلى بالقياس الى قيمة الضرر المترتب عن الجريمة أو الفائدة التي حصل عليها الجاني منها أو كان يأمل في الحصول عليها، كما جاءت المادة 135 ق.ع الفرنسي والتي تنص على غرامة لا تقل عن ثلاث أمثال ولا تزيد عن ستة أمثال قيمة العملة المزيفة [3] التي أخذها باعتبارها جيدة لم تعامل بها بعدد عمله على ألا تقل بأي حال على خمسين ألف فرنك.

ب- الغرامات التي يحدد المشرع حديها الأدنى والأعلى بالقياس الى قيمة الضرر الناشئ

عن الجريمة أو الفائدة التي حصل عليها الجاني مثال ذلك المادة 103 من القانون المصري التي تنص على غرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطي أو وعد به الموظف المرتشي. [4]

ت- الغرامات ذات الحد الأدنى النسبي والأعلى الثابت

هي تلك الغرامات التي يقدر المشرع حدها الأدنى وهذا بالنظر الى قيمة الضرر الناتج عن الجريمة، والمشرع الجزائري يعتمد في هذا النوع من التدرج الكمي النسبي الموضوعي والتي تحدد قيمة المال محل الجريمة ومثال ذلك المادة 12 المتعلقة بقانون التهريب، وتعد قيمة الغرامة المستندة

[1] أكرم نشأت ابراهيم، مرجع سابق، ص 72.

[2] المرجع نفسه، ص99.

[3] أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص ص 74- 99.

[4] د. محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار ومطباع الشعب، ص 512.

الى قيمة البضاعة الصادرة[1]، الصورة الغالبة في التشريع الجمركي المتمثلة في البضاعة محل الغش، ونصت المادة 337 من قانون العقوبات الجزائري على أن القيمة الواجبة أخذها في الاعتبار هي القيمة المنصوصة عليها في المادة 165 من قانون العقوبات الجزائري، فالعقوبة الجزائية لا يخضع لنفس المعايير التي يحدد بها مقدار التعويض المدني، وإنما هذه الإجراءات تطبق في حالات لا يوجد فيها ضرر، ويمكن أن تشدد هذه الجزاءات دون أن يكون لهذا التشديد علاقة بحجم الضرر ولا يخطأ المسؤول، وهذا دليل على أن الغرامات الجمركية تتمثل في عقوبات جزائية.

2- التدرج الكمي النسبي الشخصي

إن التدرج الكمي النسبي الشخصي يتمثل في الغرامة النسبية تبعا للدخل اليومي لمرتكب الجريمة المقررة في بعض القوانين كقانون العقوبات السويدي والدانماركي الذي يتم بموجبه تحديد هذه الغرامات بوحدات نسبية وتسمى "أيام الغرامات" ويسمى المبلغ الذي يمكن الحصول عليه القيمة النقدية لكل يوم غرامة.

وقد حددت هذه القوانين الحد الأدنى الواحد للغرامة التي يجب على المحكوم عليه، أن يلتزم بدفعها وهذا النوع من الغرامة هو عبارة عن المبلغ الذي بإمكانه الحصول عليه يوميا حيث يمكن التنفيذ عليه. [2]

الفرع الثاني: سلطة القاضي الجنائي في الاختيار النوعي

لقد منح المشرع السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في إطار مبدأ المشروعية في تقرير القانون واختيار نوع العقوبة، والصور والدرجات المختلفة للجزاءات المطروحة أمامه، كذلك النظر الى المرونة التي أصبحت تتسم بها العقوبات على يد القاضي الجنائي، لكن يجب عليه عدم الخروج عن النظامين الذين يحكمهما وهما نظام العقوبات التخييرية ونظام العقوبات البديلة.

---

[1] الخزار الزهرة، مرجع سابق، ص 58.

[2] أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص 102.

أولا: نظام العقوبات التخييرية

هذا النظام يترك للقاضي حرية الاختيار في الحكم على المجرم بإحدى العقوبتين المختلفتين في النوع أو بكليهما أو بعقوبة واحدة أو عقوبتين من بين ثلاث عقوبات أو أكثر مختلفة النوع محددة الجريمة المرتكبة. [1]

1- ظهور العقوبات التخييرية الحرة والمقيدة في التشريعات

بمقتضى هذا النظام منح المشرع للقاضي الجنائي مجالا واسعا في اختيار الحكم على المتهم بإحدى عقوبتين مختلفتين في النوع أو بكليهما أو بعقوبة واحدة فقط أو عقوبتين من بين ثلاث عقوبات أو أكثر مختلفة النوع، والعقوبات التخييرية إما أن تكون حرة بمعنى أنها مطلقة وإما أن تكون مقيدة.

فالعقوبات التخييرية الحرة تكون سلطة القاضي الجنائي مطلقة في اختيار نوع العقوبة التي تتناسب مع ظروف وشخصية الجاني التي يراها ملائمة.

أما العقوبات التخييرية المقيدة فالمشرع خول للقاضي الجنائي سلطة في اختيار نوع العقوبة، لكن في نفس الوقت قيده ببعض الضوابط.

أ- نظام العقوبات التخييرية الحرة:

هذا النظام يتمتع القاضي فيه بحرية الاختيار في الحكم بالعقوبة، من ضمن العقوبات المقررة للجريمة سواء كانت عقوبتين متنوعتين أو أكثر. [2]

ب- نظام العقوبات التخييرية المقيدة:

في هذا النظام تكون العقوبات متعددة، ولكن للقاضي حرية الاختيار بينما هي مقيدة ببعض القيود بشكل يمكن تسميتها بالعقوبات التخييرية المقيدة، ويتحقق ذلك في أربع صور:

---

[1] المرجع نفسه، ص 108.

[2] يوسف جوادي، مرجع سابق، ص 31.

- **نظام العقوبات التخييرية المقيدة بالباعث:**

يضع المشرع في هذه الصورة عقوبتين متفاوتتين في الشدة ويلزم القاضي بالأشد متى وجد الباعث على الجريمة دنيئا فلا يجوز له في هذه الحالة توقيع العقوبة الأخف، وقد كان هذا النظام تطبيقا لنظرية العقوبات المتوازنة في نموذجها.

وظهر هذا النظام في عديد من النظم القانونية كالنظام الألماني. [1]

- **نظام العقوبات التخييرية المقيدة الملائمة:**

أجاز القانون للقاضي الجنائي أن يختار بين العقوبة السالبة للحرية وعقوبة الغرامة، بحيث لا يجوز للقاضي الجنائي أن يحكم بالعقوبة السالبة للحرية، إلا إذا كان الحكم بالغرامة غير ملائم وذلك على ضوء ظروف المتهم والجريمة. [2]

- **نظام العقوبات التخييرية المقيدة بحسبان الفعل:**

تتغير العقوبات في هذا النظام التي يصدرها المشرع ولكن لا يتمتع القاضي بحرية الاختيار فيما بينهما بل يكون مقيدا في اختياره وفقا لجسامة الفعل ودرجة خطورة المتهم على الأمن العام. [3]

- **نظام العقوبات التخييرية المقيدة بتوافر شروط معينة:**

في هذه الصورة نجد هذا النظام تطبق في قانون العقوبات الروسي حيث حدد المشرع بعض الجرائم جزاءا إداريا خاصا بالمخالفات أو العقوبات الخاصة بالجنح، ويلزم القاضي بعدم تطبيق الجنحة إلا بعد توقيع الجزاء الإداري على المتهم في واقعة مماثلة. [4]

---

[1] محمد علي الكيك، مرجع سابق، ص 98.

[2] محمد علي الكيك، مرجع سابق، ص 99.

[3] المرجع نفسه.

[4] المرجع نفسه.

أما عن موقف المشرع الجزائري فقد تناول بعض النصوص القانونية منها المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري[1] فالمشرع هنا يوقع عقوبتين مختلفتين للجريمة ويترك للقاضي الجنائي سلطة في اختيار نوع العقوبة على سبيل الاختيار، بالحبس من شهرين الى ثلاث سنوات وغرامة مالية من 20000 الى 10000 د.ج، أو بإحدى هاتين العقوبتين ومن القوانين الخاصة نجد المادة 12[2] من قانون 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها.

ثانيا: نظام العقوبات البديلة

إن لب وجوهر هذا النظام وجود أكثر من عقوبة للجريمة الواحدة من نوعين مختلفين، ويجيز القانون للقاضي إحلال أحدهما محل الآخر سواء قبل الحكم بالعقوبة او بعدها مهما كان نوع الجريمة ووفق ما نص عليه القانون، حيث تعتبر العقوبة التي يمكن أن يحكم بها القاضي الجنائي أو ما تم الحكم بها، ويجوز أن يحل محلها العقوبة الأصلية فالأولى أصلية أما الثانية بديلة.

والعقوبات السالبة للحرية مجموعة من الإجراءات تهدف الى توفير معاملة عقابية تقوم على الإصلاح والتأهيل دون أن تقوم على سلب الحرية، وقد تم تحديد بدائل العقوبات السالبة للحرية في البدائل التقليدية والحديثة.[3]

---

[1] تنص المادة 310 من الأمر 156/66 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24 على ما يلي:" يعاقب بالحبس من شهر الى 3 سنوات وبغرامة مالية من 10000 الى 2000 د.ج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حرض على الإجهاض و لم يؤدي تحريضه الى نتيجة ما وذلك بأن: ألقى خطبا في أماكن أو اجتماعات عمومية، او باع أو طرح سلع أو قدم ولو في غير علانية او عرض أو ألسق أو وزع في الطريق العمومي أو في الأماكن العمومية أو وزع في منازل الكتب أو الكتابات".

[2] المادة 12 من القانون رقم 18/04 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 تنص على ما يلي:" يعاقب بالحبس من شهرين الى سنتين أو بغرامة مالية من 500 الى 5000 د.ج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص يستهلك أو يحوز من اجل الاستهلاك الشخصي مخدرات أو مؤثرات عقلية بصفة غير مشروعة".

[3] محمد علي الكيك، مرجع سابق، ص ص 100-101.

1- صور العقوبات البديلة

تعددت هذه الصور في النظم والتشريعات الحديثة ويمكن الإشارة إليها فيما يلي:

أ-عقوبة الغرامة تبديل للعقوبة السالبة للحرية:

يجيز المشرع للقاضي استبدال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة الغرامة بدل أن الحبس في هذه الحالة يعد عقوبة وليس مجرد وسيلة لإكراه المحكوم عليه على سداد الغرامة، كما أن قوة الحبس البديل تخضع لتقدير المحكمة. [1]

ب- عقوبة العمل قد تكون بديلة لعقوبة الغرامة:

بعض النظم القانونية تخول للقاضي سلطة تبديل العمل الإلزامي دون سلب الحرية بغرامة يتعذر تحصيلها ويكون استبدالها بقرار من المحكمة. [2]

ت- العقوبات السالبة للحرية قد تكون بديلة لعقوبة الغرامة:

هذه الصورة من صور العقوبات البديلة وإن كانت في نظم قانونية أخرى وهنا يكون للقاضي ولاية إحلال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة غرامة. [3]

ث- عقوبة بديلة قد تكون بدنية بعقوبة الغرامة:

في النظم القانونية الحديثة استبدال العقوبات البدنية بعقوبة الغرامة ما عدا الحالات الاستثنائية. [4]

ومما سبق نجد أن نظام الاختيار النوعي للعقوبة ذو أهمية كبرى فهو وسيلة من وسائل التفريد القضائي، حيث يمكن للقاضي تقديم العقوبة المناسبة لتطبيقها على مرتكب الجريمة من خلال اختيار نوع العقوبة التي تتناسب مع المجرم وظروفه الشخصية التي تؤدي الى حماية المجتمع.

---

[1] قريمس سارة، مرجع سابق، 112-113.

[2] قريمس سارة، مرجع سابق، ص ص 112-113.

[3] أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص 136.

[4] هاشم كريم، مرجع سابق، ص 45.

المطلب الثاني: التخفيف والتشديد ووقف التنفيذ القضائي

إن جل التشريعات العقابية لها في كل عقوبة حدين حد أدنى وحد أقصى، وتترك للقاضي سلطة في تخفيف أو تشديد العقوبة ووقف تنفيذا، وهذه السلطة تخضع لضوابط معينة لاقتناع القاضي الجزائي الذي تبقى له القدرة على الملائمة بين الظروف الواقعة للحالة المعروضة عليه.

تقتضي أحيانا من أن يخفف القاضي العقوبة إلى حدها الأدنى، وقد تكون على العكس من ذلك حيث تقتضي تلك الظروف أن يشدد القاضي العقوبة المقررة للجريمة فيتجاوز حدها الأقصى بل إن القاضي له أن يأمر بوقف تنفيذ العقوبة.

سنتطرق للوسائل التي يملكها القاضي عند تشخيص العقوبة في ثلاث فروع من هذا المطلب.

الفرع الأول: سلطة القاضي الجزائي في تخفيف العقوبة

يخفف قانون العقوبات الجزائري العقوبة في حالتين إما الظروف القانونية المخففة أو الظروف القضائية المخففة. [1]

كما هو معروف المشرع يعترف للقاضي الجنائي بسلطة تقديرية لكي يحدد لكل حالة العقوبة المناسبة لها، ولتحديد هذه العقوبة يتطلب دراسة لظروف هذه الحالة واجتهاد في تحديد العقوبة الملائمة التي يفرضها القانون، إلا أنه هناك اعتبارات يراعيها فالاعتبار الأول يتمثل في درجة جسامه الاعتداء والثاني يتمثل في درجة خطورة الإرادة الجنائية التي توفرت لدى المتهم. [2]

فالظروف المخففة إما أن تكون أعذار قانونية، وإما أن تكون ظروف قضائية.

---

[1] بوعلي السعيد، شرح قانون العقوبات الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص 234.

[2] لديد محمد أحكم، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تخفيف الجزاء، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، السعيدة، الجزائر، 2011، ص 93.

أولا: الظروف القانونية لتخفيف العقوبة

هي تلك الظروف التي حددها المشرع ونص عليها صراحة ولم يتركها لتقدير القاضي الجنائي.[1]

هي أعذار قانونية منصوص عليها في المادة 52 ف1 من قانون العقوبات الجزائري بحيث يقتصر تأثيرها في تخفيف العقوبة دون الإعفاء منها.[2]

فقد حصر المشرع الجزائري الأعذار القانونية في عدة حالات منها إما الحكم بالإعفاء من العقوبة أو الحكم بتخفيفها عند توفر السبب المخفف في هذه الظروف القانونية، إما أن تكون مخففة من العقوبة أو معفية تماما من العقوبة.[3]

1- الأعذار القانونية المخففة للعقوبة

فهي عبارة عن الظروف والدوافع التي ترافق الجريمة والتي من شأنها تخفيف العقوبة، والأعذار القانونية المخففة نوعان أعذار قانونية عامة وأخرى خاصة.[4]

أ-الأعذار المخففة العامة: وهي الأعذار التي يمتد أثرها الى كل الجنايات دون تمييز، متى توافرت شروطها وتتضمن الأعذار القانونية العامة لقانون العقوبات الجزائري ما يلي[5]: عذر صغر السن، عذر تجاوز الدفاع الشرعي، عذر التوبة وعذر المبلغ.

- **عذر صغر السن:** يعتبر عذر صغر السن من الأعذار المخففة العامة من أثر المسؤولية الجنائية، وقانون العقوبات يعتبره بمثابة عذر من الأعذار المخففة التي تمنح للحدث، وينطوي على افتراض المشرع بان الحدث وبسبب صغر سنه يكون مستوى نضجه ونمو عقله أقل من المستوى الذي يكون عليه الشخص البالغ، وتكون مسؤولية الحدث أقل من مسؤولية البالغ عند ارتكاب الجريمة،

[1] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 93.

[2] بوعلي السعيد، مرجع سابق، ص 236.

[3] رحموني منصور، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2006، ص 269.

[4] نظم توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية، دار الثقافة د.س.ن، ص 434.

[5] يوسف جوادي، مرجع سابق، ص 50.

مما يقتضي تخفيف العقوبة بحق الحدث [1]، وهذا ما قضت به المادة 49 ف4 من قانون العقوبات الجزائري.[2]

ويتضح من هذه المادة إذا ثبت للقاضي الجنائي قيام المسؤولية الجنائية لمن بلغ سنه 13 الى 18 سنة فليس للقاضي الجنائي إلا أن يقضي بالعقوبة المخففة أما بالنسبة للقاصر الذي لم يتجاوز 13 سنة وإن بلغها في هذه الحالة لا يطبق عليه إلا تدابير الحماية والتربية.

- **عذر تجاوز الدفاع الشرعي:** هو انتقاء التناسب بين جسامة فعل الدفاع والخطر الذي هدد المعتدي عليه، ذلك بالرغم من توفر جميع شروط الدفاع الشرعي، بحيث يقصد بتجاوز الدفاع استعمال قدر من القوة يرتب على ما كان كافيا لرد الخطر أو الاعتداء غير المشروع وبالتالي صاحبه يكون موضوعا للعذر المخفف للعقاب وأيضا ما قضت به المادة 39 ف2 من قانون العقوبات الجزائري.[3]
- **عذر المبلغ:** يستفيد المبلغ عن الجنايات والجنح ضد أمن الدولة بتخفيف العقوبة درجة واحدة إذا حصل الابلاغ بعد الانتهاء من تنفيذ الجريمة أو الشروع في تنفيذها، وقبل البدء في المتابعة الجزائية وهذا ما قضت به المادة 92 من قانون العقوبات الجزائري.[4]
- **عذر التوبة:** يستفيد من تخفيف العقوبة مرتكب جريمة الخطف أو الحبس أو الحجز التعسفي الذي يفرج عن الضحية طواعية، وهذا ما جاء في المادة 294 من ق.ع.ج. [5]

---

[1] زينب محمد فرج، أثر الصلة بين الجاني والمجني عليه في العقوبة، 2014، ص 50.

[2] المادة 49 ف4 من الأمر 156/66 يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24، مصدر سابق.

[3] المادة 39 ف02 من الأمر 156/66 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24 التي تنص على:" إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو الغير بشرط أن يكون الدفاع متلبسا مع جماعة الاعتداء".

[4] المادة 92 من الأمر 156/66 يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24، مصدر سابق.

[5] المادة 294 من الأمر 156/66 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24، التي تنص على ما يلي: "يتفيد الجاني من الأعذار المخففة حسب مفهوم المادة 52 من هذا القانون إذا وضع فورا حدا للحبس أو الحجز، أو الخطف".

ب- الأعذار القانونية المخففة الخاصة:

هي تلك الأعذار التي يقدرها القانون في الجرائم المحددة بحيث لا تنتج أثرها إلا لهذه الجرائم دون سواها، وقد أورد المشرع الجزائري في قانون العقوبات الجزائري في جزئه التجريم أعذار قانونية لتخفيف العقوبة المتمثلة في عذر الإبلاغ وعذر المفاجأة.[1]

- **عذر المفاجأة:**

أولى المشرع الجزائري أهمية بالغة لعذر المفاجأة في حالة ارتكاب بعض الجرائم المؤدية إلى اقتراف العنف بحيث تقرر الاعفاء من العقوبة، كما يوجد عذر آخر وهو التلبس بالزنا المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري[2]، ويكون بمفاجأة الزوج للزوج الآخر وشريكه متلبسين بالزنا، ويرتكب ضدهما جريمة الضرب أو الجرح أو القتل، وبالتالي يستفيد الفاعل من جريمة الضرب أو الجرح أو القتل من الأعذار المخففة.

- **عذر الإبلاغ:**

إن هدف المشرع من جعل الإبلاغ عذرا مخففا هو مكافحة المجرمين من أجل تراجعهم عن البدء في تنفيذ الجريمة وعن إتمامها نظرا لخطورتها على الأمن العام قبل مباشرة أي إجراء من إجراءات التحقيق، أما إذا بدأها وجب على الشخص المبلغ أن يسهل أمر القبض على باقي المساهمين في الجريمة [3]، وهذا ما قضت به المادة 30 من قانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاتجار والاستعمالات الغير مشروع بها.[4]

---

[1] فريد عدنان، ظروف الجريمة في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2017، ص 80.

[2] المادة 279 من الأمر 156/66 المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24 تنص على:" يستفيد مرتكب القتل أو الجرح أو الضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر او على شريكه في اللحظة التي يفاجئ فيها في حالة تلبس".

[3] فريد عدنان، مرجع سابق، ص 99.

[4] تنص المادة 30 من القانون رقم 18/04 على أنه:" يعفى من العقوبة المقررة كل من يبلغ السلطات الإدارية والقضائية بكل جريمة منصوص عليها في هذا القانون قبل البدء في تنفيذها".

ثانيا: الأعذار القانونية المعفية من العقوبة

تسمى بالأعذار المحلة لأنها تحول دون الحكم بالعقوبة، فإن إعفاء المتهم من العقوبة رغم ثبوت الجريمة وتوفر أركانها يقوم على أساس اعتبارات وقواعد تهم مصلحة المجتمع.

وقد نص المشرع الجزائري عن الأعذار المعفية من العقوبة المادة 52 ف2 من قانون العقوبات الجزائري[1] وهناك بعض حالات الاعفاء من العقوبة منها: عذر المبلغ عن الجريمة، عذر القرابة، وعذر التوبة.

ثالثا: الأعذار القضائية المخففة

هي أعذار وأسباب تسمح للقاضي أن يتجاوز الحد الأدنى للعقوبة، وأن يستبدل بها عقوبة أخف دون رقابة عليه من محكمة النقض.

ولقد وضع المشرع في القضاة ثقة كبيرة عن طريق نظام الظروف المخففة وقرر له مجال متسع جدا ويلزمه بتعليل قراره ومنح هذه الأسباب، هذه الأخيرة تسمح بتخفيف العقوبة الثانية كالإعدام والسجن المؤبد ومثل هذه الظروف يمكن للقاضي الاستجابة لها بما يتناسب مع التفريد العقابي.

الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحصر هذه الظروف و لم يحدد مضمونها، واقتصرت المادة 53 من قانون العقوبات على بيان الحدود التي يصرح للقاضي بممارسة سلطة واسعة في تحديد الظروف المخففة، ويمتاز بشموله لجميع الظروف المخففة المحتملة.

[1] المادة 52 ف02 ق.ع.ج تنص على:" الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولة إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذار معفية".

رابعا: السلطة التقديرية للقاضي في درجة التخفيف

في ظل نظام التخفيف الحر ينفتح المجال أمام القاضي الجنائي لتخفيف العقوبة إلى أدنى حدودها وإلى أدنى أنواعها [1]، فله الحق في النزول بالعقوبة حتى ولو كان حدها الأدنى مرتفعا، بل وله حق استبدال العقوبة إلى عقوبة أخرى أخف منها.

أما نظام التخفيف المقيد الذي ساد فرنسا بعض النظم القانونية [2]، فإن للقاضي النزول بالعقوبة إلى ما دون حدها الأدنى الخاص أو تعديلها بعقوبة أخرى أقل منها درجة أو ما يزيد من درجات سلم العقوبات.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الجزائي في تشديد العقوبة

يجب على القاضي عند النطق بالعقوبة الالتزام بحديها الأدنى والأعلى التي نص عليها القانون، ويخرج التشديد الوجوبي عن نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجنائي بحيث لا يتمتع بأي سلطة في صدده، ويمكن القول أن السلطة التقديرية للقاضي الجنائي تجد مجالها في التشديد الجوازي دون الوجوبي، بحيث يتمتع بسلطة تقديرية لا يمكن إنكارها.

وتنقسم الظروف المشددة الى عدة أقسام هناك من يصنفها حسب طبيعتها وهناك من يصنفها حسب أثرها على سلطة القاضي وأخيرا هناك من يصنفها من حيث نطاق تطبيقها.

أولا: الظروف المشددة العامة

يعد ظرف العود الاجرامي أحد الأسباب العامة لتشديد العقوبة، ويمكن للقاضي تطبيقه على كافة الجرائم متى ثبت قيامه، بحيث يتمتع القاضي الجنائي بسلطة تقديرية واسعة في تشديد عقوبة المجرم العائد إلى اقتراف جريمة جديدة حتى لو كان العود متكررا، فله الحرية أن يتجاوز ظرف العود وله أن يشدد العقوبة الأصلية المقررة للجريمة. [3]

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، ط06، 2008، ص 114.

[2] هاشم كريم، مرجع سابق، ص ص 53-54.

[3] فهد هاي جبتور، التفريد القضائي للعقوبة، دار الثقافة د ب ن، 2014، ص 194.

وبناء عليه سوف نتطرق إلى مفهوم العود وصوره.

1- **تعريف العود:** هو ارتكاب جريمة بعد صدور حكم نهائي عن جريمة سابقة، ويبنى عليه تشديد عقوبة الجريمة الأخيرة على أساس أن عود الجاني إلى الإجرام دليل قاطع على أن العقوبة الأولى لم تكن كافية لردعه. [1]

ويرجع تشديد العقوبة فيه لاعتبارين يتمثل الأول في أن الجاني قد تلقى إنذار من الهيئة القضائية بأن لا يعود إلى جريمته، أما الاعتبار الثاني فهو أن المصلحة تقتضي تشديد العقوبة للتصدي للخطورة الاجرامية لدى الجاني.

فالعلة ترجع إلى خطورة الشخص المجرم وليس إلى الجريمة التي ارتكبها ولذلك يعتبر العود ظرف مشدد شخصيا. [2]

أما الاعتياد فيشترك مع العود في عنصر تكرار الحدث الاجرامي غير أن العود يشترط فيه أن يمثل كل فعل من الأفعال جريمة في حد ذاته.

2- **صور العود:** هناك صور عامة وأخرى خاصة

أ) **الصور العامة للعود:** اتخذ عدة صور منها

- **العود العام أو ما يسمى بالعود المطلق:** لا يشترط فيه تشابه بين الجريمة التي صدر الحكم بالإدانة فيها وبين الجريمة الأخرى التي تقع من المتهم العائد. [3]

- **العود الخاص:** يشترط أن تكون فيه الجريمة الثانية التي يرتكبها الجاني مشابهة أو مماثلة للجريمة التي صدر عليه فيها الحكم بالإدانة. [4]

- **العود المؤقت:** اشترط لقيامه أن تقع الجريمة الثانية خلال مدة زمنية محددة من تاريخ صدور الحكم بالإدانة.

---

[1] يوسف جوادي، مرجع سابق، ص 73.

[2] المرجع، نفسه، ص 74.

[3] يوسف جوادي، مرجع سابق، ص 77.

[4] المرجع نفسه، ص 84.

- **العود المؤبد:** هو ما يقرر عادة كلما كانت العقوبة الأولى المحكوم بها جسيمة، وهو العود الذي لا يتقيد قيامه قانونا أيا ما كان الفاصل الزمني بين الحكم المبرر وبين تاريخ وقوع الجريمة الثانية من المتهم العائد. [1]

ب) الصور الخاصة للعود

- **العود البسيط:** هو ارتكاب جريمة ذات مواصفات سبق صدور الحكم بالعقاب، بالإضافة إلى ضرورة توافر علاقة خاصة بين الجريمة الجديدة والحكم السابق.

- **العود المتكرر:** يقصد به حالة الشخص الذي صدرت ضده أحكام متعددة بالإدانة من أجل جرائم من نوع معين ثم ارتكب جريمة جديدة مماثلة. [2]

والعود في القانون الجزائري اقتصر المشرع على العود العام، الخاص، المؤقت، والعود المؤبد وذلك حسب المواد 59،57،54 المعدلة والمتممة بالقانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، فالعود العام يكون عندما لا يشترط القانون أن تكون الجريمة التالية من نفس نوع الجريمة التي سبق للعائد أن حكم عليها في منشأها.

وقد استحدث المشرع الجزائري من خلال تحديثه لقانون العقوبات في 20 ديسمبر 2006 نصوص جديدة حول العود وهي المواد 54 مكرر إلى المادة 54 مكرر 4، ويعرف العود على أنه ارتكاب جريمة لاحقة لهذا الأخير بالنسبة للجنايات، أما بالنسبة للجنح فيضاف لهذين الشرطين شرط المدة الزمنية أي ارتكاب الجنحة إما خلال 10 سنوات أو 5 سنوات لقضاء العقوبة الأولى أو سقوطها بالتقادم، أما المخالفات فإن العود ينفرد بنظام خاص، ولكن ما تشترك فيه الفئات الثلاث هو أن القاضي غير ملزم بتطبيق العود. [3]

---

[1] عبد الله سليمان، مرجع سابق، 380.

[2] المرجع نفسه.

[3] حياكي على وبن حركات الحيان، أحكام الظروف المخففة والمحددة وأثرهما على حقوق الإنسان، المدرة العليا للقضاء، 2008/2005، ص 14.

ثانيا: الظروف المشددة الخاصة

هي عبارة عن ظروف خاصة مشددة منصوص عليها في القانون وليس لها صفة العموم والشمول في جميع أنواع الجرائم وبالتالي يمكن تعريف هذه الظروف المشددة الخاصة بأنها تلك الأسباب التي ينص عليها القانون والتي من شأنها أن تجعل مسؤولية المتهم عنها جسيمة. [1]

وقد درج الفقه الى تقسيمها الى ظروف موضوعية وظروف شخصية وينصب أثر هذه الظروف إلى الوصف القانوني المحدد للجريمة دون أن يمس اسمها القانوني. [2]

1- الظروف المشددة الشخصية

وتعتبر هذه الظروف المشددة الشخصية من الظروف التي تلحق بالركن المعنوي للجريمة، ويقصد بالظروف الشخصية لتشديد العقوبة تلك الحالات المتعلقة بالأشخاص وبالأفعال قبل وعند ارتكاب فعل الجرم، وهي ظروف ذاتية تتصل بالصفة الشخصية للجاني أو المجني عليه، ومن شأنها تغليظ إذناب من تتصل به ويعتد بها القانون.

أ- الظروف المشددة المتعقلة بالجاني

- **سبق الإصرار والترصد:** عرفت المادة 256 قانون العقوبات سبق الإصرار بأنه:" عقد العزم قبل ارتكاب الفعل أو الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته وحتى لو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان".

أما الترصد فقد عرفته المادة 257 من قانون العقوبات بأنه :" انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لإزهاق روحه او الاعتداء عليه".

- **ارتكاب الجريمة في حالة سكر:** نصت المادة 290 من قانون العقوبات.

---

[1] زينب محمد فرج، أثر الصلة بين الجاني والمجني عليه في العقوبة، دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014، ص 34.

[2] يوسف جوادي، مرجع سابق، ص 72.

- **تشديد العقوبة على مرتكبي جرائم الفساد:** المنصوص عليها في القانون رقم 06-05 المتعلق بمكافحة الفساد.

ب- الظروف المشددة المتعلقة بالمجني عليه:

لقد أعطى المشرع الجزائري أهمية كبيرة لصفة المجني عليه في تحديد العقوبة، إذ شدد العقاب في بعض الجرائم التي يكون فيها المجني عليه إما أحد أصول الجاني أو يكون قاصرا كما هو في جريمة الجرح والضرب.

- **قتل الأصول:** تعتبر جريمة القتل إذا وقعت على أحد أصول الجاني، من قبل ظروف التشديد التي يشدد فيها المشرع العقوبة وهذا ما ورد في نص المادة 258 من قانون العقوبات: " قتل الأصول هو إزهاق روح الأب والأم أو أي من الأصلين الشرعيين".

- **قتل الأطفال:** نص عليها المشرع الجزائري في المادة 259 من قانون العقوبات:" قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث العهد بالولادة"، وبين عقوبتها في المادة 261 ف2 من قانون العقوبات:" تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن من عشر سنوات الى عشرين سنة على ألا ينطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة"، فميلاد الطفل حي لو لدقيقة لا يسقط المسؤولية المشددة عند قتله.

- **ثالثا: الظروف المشددة الموضوعية**

هي تلك الظروف المتعلقة بالوقائع الخارجية التي رافقت الجريمة، وهذه الظروف تغلط إجرام الفعل، ومن ثم تشديد العقاب عليه [1]، والظروف المشددة الموضوعية متعددة تختلف باختلاف الجريمة، نذكر منها:

[1] محديد زهير ويوسفي حسن، التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2017، ص 19.

_الظروف المشددة المتعلقة بوسيلة ارتكاب الجريمة: نذكر منها:

- **جريمة القتل بالتسمم:** نصت عليها المادة 260 من قانون العقوبات، والعقوبة المقررة لجريمة القتل بالتسمم نصت عليها المادة 261 من قانون العقوبات والتي تقضي بعقوبة الإعدام.
- **القتل باستعمال التعذيب والوحشية:** نصت عليها المادة 268 من قانون العقوبات والمشرع شدد عقوبة القتل إذا اقترنت بالتعذيب وترك هذا الأمر بتقدير القاضي.[1]
- **جريمة حمل السلاح أثناء ارتكاب جريمة السرقة:** 351 من قانون العقوبات الجزائري.

أما الظروف المشددة المتعلقة بمكان وزمان ارتكاب الجريمة: فقد شدد المشرع الجزائري العقوبة في بعض الجرائم إذا ارتكبت في أماكن معينة أو في زمان معين منها السرقة أثناء الظواهر والكوارث الطبيعية والسرقة ليلا نصت عليها المادة 354 من القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 حيث شدد المشرع العقوبة إذا ارتكبت هذه الجريمة ليلا ويعاقب الجاني بالحبس من خمس سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 50000 د.ج الى 1000000 د.ج.

رابعا: نطاق السلطة التقديرية في مجال التشديد

إذا كان تحديد نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في التخفيف أمرا جوهريا فلا شك أن تحديد نطاق هذه السلطة في مجال التشديد أمرا أكثر أهمية خاصة وأن التشديد ينطوي على الإضرار بمركز المتهم.

1- خروج حالات التشديد الوجوبي عن السلطة التقديرية للقاضي

يخرج التشديد الوجوبي تماما عن نطاق السلطة التقديرية، فالقاضي الجنائي لا يتمتع بأي سلطة تقديرية في صدده، فحيث يكون بصدد حالة من حالات التشديد الوجوبي فالسلطة التقديرية للقاضي تنعدم تماما ولا يكون أمام القاضي سوى الحكم وتطبيق النص المشدد وتوقيع العقوبة الأشد.[2]

---

[1] قريمس سارة، مرجع سابق، ص 155.

[2] محمد علي الكيك، مرجع سابق، ص 134.

2- **حدود حرية القاضي في التشديد الجوازي:** إذا كان القاضي الجنائي يتمتع بسلطة تشديد العقوبة في حالات التشديد الجوازي فهو يملك إنزال العقوبة الأصلية ويلتفت عن تشديدها دون رقابة عليه.

ومن ناحية أخرى فإن التشديد الجوازي يجب أن يقف عند تشديد العقوبة الأصلية التكميلية، وإن جاز للمشرع الخروج عن هذا الأصل وهو أمر مقبول، إذ أن المشرع صاحب الولاية العامة في التجريم والعقاب وأن القاضي مهما بلغت سلطته التقديرية فإنه يعمل في حدود الشرعية وربما لا يضع قيودا عن سلطة المشرع. [1]

فإن السلطة التقديرية للقاضي في حالة التشديد الجوازي إنما تقتصر على الحد الأقصى المقرر للعقوبة، أما الحد الأدنى لها فلا يدخل في السلطة التقديرية للتشديد ويبدو أن المشرع أراد حماية المتهم وتقدير ضمانة له في مواجهة السلطة التقديرية للقاضي في التشديد.

الفرع الثالث: سلطة القاضي الجزائي في وقف تنفيذ العقوبة

إن التشريعات الحديثة تتجه الى محاولة إصلاح المحكوم عليه بشتى الطرق والوسائل، ومن الطرق التي سمح بها القانون وأنصفها للسلطة التقديرية للقاضي نظام وقف تنفيذ العقوبة.

أولا: شروط وقف تنفيذ العقوبة

هناك شروط موضوعية وشروط شكلية لوقف تنفيذ العقوبة تتمثل في:

1- الشروط الشكلية:

- تسبيب الحكم للقاضي بوقف التنفيذ. [2]
- إنذار المحكوم عليه وهو ما نصت عليه المادة 594 من قانون العقوبات الجزائري.

[1] هاشم كريم، مرجع سابق، ص 62.

[2] أكرم نشأت إبراهيم، مرجع سابق، ص 256.

2- الشروط الموضوعية:

أ- **الشروط المتعلقة بالعقوبة:** لابد أن تكون العقوبة المحكوم بها هي الحبس أو الغرامة، ومعنى ذلك أن العقوبة إذا كانت بالسجن المؤقت أو المؤبد أو الإعدام لا يجوز الحكم بها مع وقف التنفيذ. [1]

ب-**الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه:** يستفيد المحكوم عليه من إجراءات وقف التنفيذ، يجب ألا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة الحبس من أجل جناية أو جنحة من القانون العام، ويكون التأكد من هذه الحالة من خلال صحيفة السوابق القضائية.

ثانيا: حدود السلطة التقديرية في شأن وقف التنفيذ

إن نظام وقف التنفيذ يستهدف صالح المتهم، فهي سلطة تقديرية منها المشرع للقاضي الجنائي عند تصديه للفصل بالمعارضة او في غياب المتهم، وهي سلطة تقديرية مقدرة لمحكمة الاستئناف بل ولمحكمة النقض في حالة نظر الطعن للمرة الثانية وفي حالة تصديها له. [2]

وتتميز هذه السلطة التقديرية بكونها سلطة واسعة النطاق.

1- السلطة التقديرية في وقف تنفيذ العقوبة وحدودها ومدتها:

إن ما جرى عليه الفقه والقضاء أن التفريد عن توافر مبررات وقف التنفيذ من شأن قاضي الموضوع بوجه عام بل وقاضي محكمة النقض، وهي بهذه الحالة أو الصورة سلطة جوازية إما أن يطبقها أو يلتفت عنها، فالأمر بالإيقاف اختياري متروك بشكل مطلق لتقدير القاضي في حدود التزامه بالشرعية، وهذه السلطة التقديرية يطبقها القاضي الجزائي من تلقاء نفسه سواء طلبها المتهم أو لم يطلبها.

فإن وقف التنفيذ رخصة منحها المشرع للقاضي فإن تطبيقها أو الإمتناع عن تطبيقها متروك لمشيئته ولا يسأل عليها ولا يتحمل عبئ عدم تطبيقها.

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هوما للطباعة والنشر والتوزيع، ط 10، 2011، ص 281.

[2] هاشم كريم، مرجع سابق، ص 68.

وخروجا عن هذه السلطة الواسعة ففي شأن مدة الإيقاف فإن سلطة القاضي تضيق بل تنعدم تماما، إذ حددها المشرع بثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائيا، بفوات ميعاد الاستئناف أو من تاريخ الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية، أو من يوم صدوره إذا كان صادرا من محكمة الجنايات، وليس للقاضي أن يعدل فيها بالتقصير أو الزيادة فليس أمامه سوى تقدير المدة المحددة قانونيا. [1]

2- السلطة التقديرية لوقف التنفيذ من حيث العقوبات التي يوقف تنفيذها

إن للقاضي الجنائي سلطة تقديرية في تحديدها إذا كان يشملها جميعا وقف التنفيذ أو يشمل بعضها الآخر، ومن ناحية أخرى فإن سلطته التقديرية تقف عند وقف العقوبة الأصلية، وتمتد لتشمل العقوبات المالية كلها أو بعضها.

وقد يرد وقف التنفيذ على الآثار الجنائية بالحكم كلها أو بعضها وخروجا عن السلطة التقديرية للقاضي في وقف التنفيذ، فالواقع العملي والتطبيقي قضى بأن الأمر بوقف التنفيذ قد يشمل جزءا من العقوبة، فالغرض من وقف تنفيذ جزء من العقوبة يسقط تنفيذ الجزء الآخر، فضلا عما يلحق سلوك القاضي من ازدواج معاملة المتهم في شأن وقف التنفيذ، أي من التدابير في خصوصها فتنعدم أي سلطة تقديرية للقاضي. [2]

3- السلطة التقديرية في وقف التنفيذ بالنسبة إلى المتهم

إذا كان يجوز للقاضي أن يوقف تنفيذ العقوبة في خصوص المتهم فإن السلطة المذكورة تبقى في يده إذا تعدد المتهمين، فهو يقضي بوقف التنفيذ بصدد أحد المتهمين دون الباقين، وقد يعمل سلطته هذه إذا طلبها المتهم أو مم يطلبها ويجوز له إكمال هذه السلطة للمتهم ولو كان غائبا، كما يقضي بوقف التنفيذ في شأن المتهم عائد أو سابق. [3]

---

[1] يوسف جوادي، مرجع سابق، ص 105.

[2] يوسف جوادي، مرجع سابق، ص 107.

[3] المرجع نفسه.

خلاصة الفصل الأول:

بناءا على ما تم تناوله في الفصل الأول بعد تطرقنا إلى مفهوم السلطة التقديرية ومراحل تطورها وصولا إلى النطاق القانوني الذي يمارس فيه القاضي الجزائي سلطة تقدير العقوبة المقررة بين حديها الأدنى والأقصى نستخلص أن السلطة التقديرية للقاضي الجزائي مرت بمراحل قيدتها من جهة ووسعت من نطاق تطبيقها من جهة أخرى، ومما لا شك فيه فإن التشريعات الحديثة بما فيها التشريع الجزائري واكب تطبيق الجزاء بناءا على تقدير القاضي الجزائي للظروف المحيطة بالجريمة والظروف المحيطة بشخص المتهم وكله، في حدود ما تم تشريعه في قانون العقوبات والقوانين الخاصة المكملة له والتي بموجبها سعى المشرع الجزائري إلى مسايرة تطور الجريمة ووضع العقوبات المتناسبة مع ذلك وفقا لدراسة منهجية تقوم على سياسة الردع من جهة وإعادة الإدماج التي يسعى جاهدا لتحقيق نجاعتها.

الفصل الثاني:

الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة

الفصل الثاني: الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة

تناولنا في الفصل الأول أحكام السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة من خلال تعرضنا إلى مفهوم السلطة التقديرية بشكل عام للقاضي الجزائي ونطاقها القانوني في تقدير العقوبة وحتى لا تكون هذه السلطة التقديرية للقاضي الجزائي قد تجاوزت حدودها القانونية، بما يضعها في خانة التعسف في إستعمال السلطة، وتكريسا للعدالة القانونية التي تسعى سلطة القضاء جاهدة لتحقيقها، فإن أغلب التشريعات، بما فيها التشريع الجزائري وضع بعض الضوابط، أهمها الرقابة على سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة لتحقيق التطبيق السليم للقاعدة القانونية، ولشرح وتحليل المضمون القانوني للرقابة إتبعنا في هذا الفصل التقسيم التالي:

المبحث الأول: ضوابط الرقابة على الأحكام الجزائية.

المبحث الثاني: نطاق الرقابة القانونية على سلطة القاضي الجزائي.

المبحث الأول: ضوابط الرقابة القضائية على الأحكام الجزائية

إن إطلاق سلطة القاضي دون ضبط قد يفضي إلى تجاوز حدود صلاحياته الممنوحة له شرعا، ويؤدي طغيان أعمال السلطة التقديرية إلى العدول عن النصوص الشرعية إلى الإجتهادات البشرية التي لا مورد لها مع النص الشرعي إذ أن المقرر في الشريعة أنه لا إجتهاد مع نص الشارع، وتنص المادة الأولى من الأمر رقم 66_156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1996 المعدل والمتمم بالأمر رقم 20_01 المؤرخ في 30 يونيو سنة 2020 "أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون".

ولذا كان من الواجب وضع ضوابط لإستعمال السلطة التقديرية، فتستعمل في إطار العرف العملي العام والعمل القضائي، ذلك أن مقاصد الحكم هو إقامة العدل بين الناس.

وبناء على ذلك سوف نتطرق في هذا المبحث إلى ضوابط إستعمال السلطة التقديرية للقاضي من خلال المطلب الأول الذي سنتناول فيه إلتزامات قاضي الموضوع بضابط التسبيب والمطلب الثاني الذي سنتعرض من خلاله إلى إلتزامات قاضي الموضوع بضابط الدليل.

المطلب الأول: إلتزامات قاضي الموضوع بضابط التسبيب

إن الإلتزام بالتسبيب يعتمد على قاعدة ذات نطاق عام تنطبق على جميع الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية، سواء كانت محاكم موضوع أو هيئات نقض، ويعتبر الإلتزام بالتسبيب ذلك الضابط لحرية القاضي في تكوين عقيدته لدى نظره في الدعوى المطروحة أمامه، ومباشرة سلطته التقديرية، وبالتالي فإنه يكتسب أهمية بالغة بالنسبة لعمل القاضي [1].

فلدى القاضي الجنائي حرية واسعة في تكوين قناعاته في النطق بأحكامه وضعتها الأنظمة الجنائية الحديثة، وأكسبها المشرع إياه من خلال القوانين العامة والخاصة، واضعا له ضمانة أساسية لحسن سير العدالة الإجتماعية وترسيخ سيادة القانون من خلال تسبيب الأحكام والقرارات القضائية.

[1] مامون الطاهر، الرئيس الأول للمحكمة العليا، تسبيب الأحكام القضائية، يوم دراسي، المدرسة العليا للقضاء القليعة، 23/ ديسمبر/2021.

فلا يخضع القاضي الجزائي في الفصل في القضايا الجزائية المطروحة عليه إلا للقانون وما خلص إليه إقتناعه، ليصدر في الأخير حكمه القضائي، ومن ثم فجوهر الحكم القضائي الجزائي هو إقتناع القاضي، من خلال إستناده لقناعته الوجدانية للوصول إلى منطوق الحكم ببيان الأسباب الكافية التي تبرر صدور حكمه[1].

كما يعتبر التسبيب ضمان ممنوحة للخصوم حيث يمكنهم من معرفة المنهج والأسلوب الذي إتبعه القاضي في التعامل مع الأدلة والوقائع المقدمة من قبلهم ويعرفهم بحجم العناية التي بذلها القاضي حتى إنتهى إلى النتيجة التي ضمنها منطوق الحكم، فهو الوسيلة التي من خلالها تستطيع المحكمة العليا بسط رقابتها على الأحكام لأنها تنظر في مدى صحة الأسباب التي إقتنع القاضي بها دون أن تنقلب إلى محكمة موضوع، فهي لا تحاسبه "كيف إقتنع"؟، بل" بماذا إقتنع"؟ لأن إصدار الحكم الجزائي خاصة الصادر بالإدانة يقتضي الإقتناع الموضوعي والتسبيب يحقق التوازن بين حرية هذا الإقتناع ومنهجه، فعملية التسبيب تعد ضابطا أساسيا في تسطير قناعة القاضي، وترسم حدودا له يمارس فيها سلطته التقديرية للوصول إلى حكم عادل متفق مع القانون للوصول إلى عدالة جنائية سليمة، ومن هذا المنطلق سنعرف التسبيب في الحكم الجزائي في الفرع الأول وقواعد التسبيب في الحكم الجزائي في الفرع الثاني، أما في الفرع الثالث سنتطرق إلى دوافع التسبيب للحكم الجزائي.

الفرع الأول: تعريف التسبيب في الحكم الجزائي

ذهب غالبية الفقه الجنائي إلى تعريف التسبيب بأنه: "بيان الأسباب الواقعية والقانونية التي قادت القاضي إلى الحكم الذي نطق به"[2].

ويفرق جانب من الفقه بين المعنى النفسي للتسبيب وهو ما يلتزم القاضي ببيانه وبين المعنى الموضوعي للتسبيب.

---

[1] عيدة بلعابد وفتيحة عمارة، "أثر صحة إقتناع القاضي الجزائري على تسبيب الحكم الجزائي"، مجلة الإجتهاد القضائي، 29-03-2018، ص ص 197-216.

[2] محمد أمين الخرشة، تسبيب الأحكام الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، طبعة 2011، ص 63.

فالتسبيب في معناه النفسي: " يتعلق بالمعطيات العميقة التي تدفع الإنسان إلى القيام بعمل ما، وبالتالي ينصرف إلى الأثر الذي تحدثه الأدلة في وجدان القاضي، وهو ما يكون متروكا لإقتناعه الشخصي، ويصعب عليه تسطيره، ومن ثم فإنه لا يلتزم ببيانه، ويطلق عليه البعض بأنه أسباب الأسباب التي حملت القاضي إلى الرأي الذي إنتهى إليه"[1].

وإذا تطرقنا إلى المعنى الموضوعي للتسبيب فنعرفه أنه: "عبارة عن بيان الأسباب التي تكون منها إقتناع القاضي، وبالتالي فإنه يتصل بالإعتبارات الواقعية والقانونية التي تستخدم كأساس موضوعي للعمل القضائي."

ويلاحظ بأن جوهر الحكم الجنائي هو التسبيب لأن فيه إظهار للنشاط الذهني الذي يقوم به القاضي الجنائي من وقت دخول الدعوى في حوزته، وحتى خروجها من قبضته، كما يبين أن القاضي قد فهم الواقعة فهما كافيا وقدر الأدلة والقرائن القائمة في الأوراق تقديرا سليما وأنه طبق القانون تطبيقا صحيحا [2].

الفرع الثاني: قواعد التسبيب في الحكم الجزائي

يعتبر تسبيب الأحكام عملا قضائيا يتطلب إحترام منهجية وقواعد معينة وخاصه، ولقد ورد وجوب تسبيب الأحكام في الدستور في المادة 162[3]منه بالقول: "تعلل الأحكام والأوامر القضائية" وتجد هذه القاعدة تطبيقاتها في القوانين الإجرائية التي يعتمد عليها القاضي في إصدار أحكامه أو قراراته، ولا يجوز أن ينطق بالحكم إلا بعد تسببه، ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون وأن يشار إلى النصوص المطبقة، وأن يتضمن ما قضي به في شكل منطوق [4].

---

[1] المرجع نفسه، ص 64.

[2] المرجع نفسه، ص 64.

[3] المادة 162، دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08/ديسمبر/1996 المعدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 14/ أفريل/ 2002.

[4] ماموني الطاهر، مرجع سابق.

وتنص المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية بدورها على أن كل حكم يجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق وتكون الأسباب أساس الحكم [1]، ولم يستثني المشرع أي جهة قضائية بل ألزم كذلك المحكمة [2] العليا بضرورة تسبيب أحكامها في المادة 521 من ذات القانون.

إن المنظومة القضائية بما تحتوي عليها من ثقافة قانونية، تطبيقية وفكرية وتربوية وتعليمية التي ساهمت في إثراء النشاط الذهني للقاضي الجزائي لفهم واقعة الدعوى المطروحة أمامه، تحليلها والنظر في ظروفها وملابساتها وفقا لمنطق وذكاء تتطلبه شخصيته القانونية، تجعل من حكمه الجزائي مسببا تسبيبا كافيا له بوجوب الأخذ بطلبات وتصريحات الخصوم، وترتيب الدلائل العلمية والقرائن المصاحبة للوقائع محل المتابعة في الدعوى المطروحة أمامه.

وبناء عليه فإن النشاط الذهني يختلف نسبيا من قاضي إلى آخر بإختلاف ملكات الفهم لديهم، ووجب تبيان الأسباب السالفة الذكر عند النطق بالحكم.

أولا: مفهوم الواقعة

1_ التعريف القانوني للواقعة:

يتناول القاضي الجزائي الدعوى المطروحة أمامه، بالنظر إلى الواقعة محل المتابعة، وقد قضت المحكمة العليا بأنه يجب لصحة الحكم أو القرار القضائي القاضي بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق فيه أركان الجريمة.

وكذا الظروف التي وقعت فيها، والأدلة التي إستخلصت منها المحكمة أو المجلس بثبوت أركانها"[3].

ويتمثل بيان الواقعة في ثبوت أركان الجريمة والمتمثلة في الركن المادي والركن المعنوي والشرط المفترض إن وجد.

---

[1] المادة 397، من الأمر رقم 21-11 المؤرخ في 25 أوت 2021 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ص 126.

[2] المادة 521، المصدر نفسه، ص 157.

[3] مشاري عادل، الأحكام الجزائية بين الإقناع والتسبيب، شهادة ماجيستير، جامعة بسكرة، سنة 2006/ 2005، ص 131.

فلا تقوم الجريمة إلا بتوافر الركنين المادي والمعنوي، والركن المادي للجريمة يمكن تعريفه على أنه:" عبارة عن المظهر الخارجي لنشاط الجاني والذي يتمثل في السلوك الإجرامي الذي يجعله مناطا ومحلا للعقاب".

إلا أن الركن المادي لا يكفي لإسناد المسؤولية إلى شخص معين، بل يجب أن يكون الجاني قد إتجهت إرادته حرة وبمعرفة تامة إلى إظهار الجريمة إلى حيز الوجود وفي الوجه الذي حصلت فيه، أو بمعنى آخر يجب أن تتوفر لديه النية الإجرامية التي تشكل الركن المعنوي للجريمة، والذي قد يأخذ أيضا صورة الخطأ الناتج عن إهمال أو رعونة أو عدم إحترام الأنظمة.

وبالإضافة إلى الركنين المادي والمعنوي لابد من نص قانوني يجرم الفعل، إذ لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون، فالنص القانوني هو الذي يحدد [1] مواصفات الفعل الذي يعتبره القانون جريمة.

فيجب على المحكمة في بيانها للواقعة أن تبين توافر الركن المعنوي للجريمة المنسوبة للمتهم، ولا يكفي إثبات السلوك الإجرامي والنتيجة والرابطة السببية، بل يلزم إثبات توافر الركن المعنوي المتطلب للعقاب سواء كان متمثلا في القصد الجنائي أو في الخطأ الغير العمدي، فلابد من بيان عناصر القصد الجنائي إذا كانت الجريمة عمدية، إذا كان القانون يفترض العلم فلا تكون المحكمة ملزمة بإثباته وإذا كانت الجريمة تستوجب القصد الجنائي الخاص، فإن قاضي الموضوع ملزم بتبيانه في الحكم.

ويجب على القاضي أن يبين في التسبيب الظروف التي أحاطت بإرتكاب الجاني للجريمة، وفي غير ذلك فهو غير ملزم بتبيان عدم لجوئه لإستعمال مثل هذه الظروف، إذا فالشرط المفترض هو أن على المحكمة إستظهار الشرط السابق على قيام الجريمة [2].

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 57.

[2] حسن يوسف العلي الرحامنة، مدى سلطة القاضي الجنائي في تسبيب الحكم الجنائي، 2010، ص 269.

أما الركن الشرعي فيعرف بمبدأ الشرعية والذي يقصد به في مجال القانون الجزائي، إن لهذا القانون مصدرا واحدا هو القانون المكتوب، وهو بذلك يختلف عن فروع القانون الأخرى التي تضيف إلى نص القانون مصادر أخرى كالعرف والشريعة الإسلامية.

الذي نص على هذا المبدأ لأول مرة في إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، على أنه لا يجوز منع ما لم يحظره القانون ولا يجوز الإكراه على إتيان عمل لم يؤمر به القانون، لا يعاقب أحدا إلا بمقتضى قانون قائم وصادر قبل إرتكاب الجنحة ومطبق تطبيقا شرعيا[1].

وتم تكريس هذا المبدأ في الدستور الجزائري في المادة 47 التي تنص على أنه:" لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحجز إلا في الحالات المحددة بالقانون، وطبقا للأشكال التي تنص عليها"، كما تم تطبيقه في قانون العقوبات التي تنص صراحة المادة الأولى منه أن: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون [2]".

فلا يمكن تطبيق نص المادة 350 [3]من قانون العقوبات إذا تبين في وقائع القضية المطروحة أمام القاضي الجزائي أن السرقة إرتكبت في طرق عمومية، أو في المركبات المستعملة لنقل المسافرين أو داخل نطاق سكك الحديدية والمحطات والموانئ والمطارات وأرصفة الشحن والتفريغ، إنما هذه البيانات في الواقعة تلزم القاضي بتطبيق نص المادة القانونية الصريح المنصوص عليه بموجب المادة 352 [4]من قانون العقوبات ولا تطبق المادة 350 من قانون العقوبات على من تحول أو يعمل على تحويل خطوط المواصلات السلكية ولا سلكية أو يشتغلها وإنما تطبق عليها المادة 135 فقرة 03 من القانون رقم 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات، هذا التكييف

[1] المادة 05 والمادة 08، إعلان حقوق الإنسان والمواطن، الجمعية التأسيسية الوطنية، 26 أب/أغسطس/1789.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 59.

[3] المادة 350 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24، ص199.

[4] المادة 352 المصدر نفسه، ص 202.

القانوني الصحيح للواقعة بموجب نص القرار الصادر عن مجلة المحكمة العليا في 28 /01/ 2009.
(1)

وتجدر الإشارة إلى أن المحكمة غير مقيدة بالوقائع المحالة إليها بمقتضى لائحة الاتهام المقدمة من النيابة العامة أو من قاضي التحقيق، فالمحكمة عند نظرها في الدعوى ملزمة بتطبيق القانون على الوقائع التي تحال من جهة التحقيق والمتابعة.

2- التكييف القانوني للواقعة وتفسير النص:

عند إنتهاء القاضي الجزائي من بيان الوقائع والترتيب السليم والصحيح لها، تعين وضع التكييف القانوني المنطبق عليها، وهي البيانات الجوهرية اللازمة في حكم القضائي [2]، التي لا يمكن إغفالها، بل يجب التطرق إلى النص القانوني وتوضيحه والإشارة إلى كل إجتهاد قضائي من شأنه تفسير النص القانوني، وتفسير النصوص في النقطتين التاليتين:

أ- **التكييف القانوني:** التكييف القانوني هو القدرة الذهنية والفنية لقاضي الموضوع التي من خلالها نختار النص القانوني الذي ينطبق على واقعة الدعوى المطروحة، والتي خلص ووصل لها من بيانات الواقعة والدلائل والقرائن والظروف المقترنة بها[3]، فإن مثلا جريمة السرقة المنصوص عليها بنص المادة 350 من قانون العقوبات إذا إقترنت بظروف مذكورة في نص المواد 353 و 354 من قانون العقوبات مثلا سرقة موصوفة مقترنة بظرف الليل أو ظرف الكسر ويتغير تكييف النص القانوني بتبيان ذلك فيها بعد تجميعها وتمحيصها وصولا إلى وصفها وتكييفها التكييف الصحيح، وهي غير مقيدة بالوصف الذي يحال إليها من جهات الإحالة غرفة الإتهام أو جهات المتابعة نيابة الجمهورية.

---

(1) القرار 2009/01/28، ملف رقم 400516، مجلة المحكمة العليا 2011-01، ص 286.

(2) ثابث دنيا زاد، المرجع السابق، ص 57.

(3) المرجع نفسه، ص 57.

ب- **تفسير النص القانوني:**

إن تفسير النص القانوني لا يكون إلا بعد إنتهاء التكييف القانوني للواقعة والتفسير هو توضيح مضمون القاعدة القانونية التي تصلح لأن تنطبق على الواقعة المادية التي تندرج تحتها [1].

وقد يتفاجأ القاضي الجزائي بأن النص التشريعي صياغته غير كافية لتحديد المعنى الحقيقي للتشريع كالغموض والإبهام أو التعارض في الدلالات التي تبادر من النص، في تلك الحالات فإن القاضي الجزائي مضطر إلى الرجوع إلى الإجتهادات القضائية الصادرة عن الغرف المجتمعة بالمحكمة العليا لإستنباط المعنى الدقيق والسليم للنص القانوني محل التكييف.

مثال ذلك نجد أن نص المادة 299 من قانون العقوبات تنص على أنه: "يعاقب على السب الموجه إلى الفرد أو عدة أفراد بالحبس من شهر إلى 03 أشهر وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج".

هذا النص القانوني لم يشر إلى عبارات السب وإن عبارات السب التي تعرفه المادة 297 [2]من قانون العقوبات على أنه: " كل تعبير مشين أو عبارة تتضمن تحقيرا أو قدحا لا ينطوي على إسناد أي واقعة، يحيل القاضي إلى النظر في بيانات الوقائع والتحقق من وجود عبارات السب للتأكد من التكييف القانوني الصحيح، ولأن المادة 299 لم تشر إلى عبارات السب[3]، فإن القاضي الجزائي يستند في تسبيبه لوضع التكييف السليم للوقائع إلى إجتهاد المحكمة العليا عن الملف الحامل لرقم 193556 بتاريخ 2000/03/14 الذي يقتضي تطبيق نص المادة 299 إلى الإشارة في القرار إلى الكلام المشين الموجه[4] للضحية والذي يشكل الركن المادي للجريمة، ودون ذلك فتطبيق النص القانوني غير سليم.

---

[1] حسن يوسف، العلي الرحامنة، المرجع السابق، ص 278.

[2] المادة 297 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24، ص 155.

[3] المادة 299، المصدر نفسه، ص 156.

[4] القرار رقم 193556، عن الغرفة الجزائية، المحكمة العليا، 200/03/14، المجلة القضائية 2002، عدد خاص 01، ص 183

3- بيان النص القانوني وتاريخ الواقعة ومكانها:

أ-بيان النص القانوني:

أوجب المشرع على القاضي أن يشير إلى نصوص القانون المعتمدة في حكمه حتى يتم التحقق من أن النص القانوني ينطبق على الواقعة محل المتابعة والمطروحة أمامه.

ب- بيان تاريخ الواقعة:

إستقر القضاء على أنه ينبغي الإشارة إلى بيان الوقائع وتاريخها في الحكم الجزائي، لأن من شأنه التأثير على مصير الدعوى من حيث المتابعة والتقادم القانوني، تحت طائلة البطلان.

ت- بيان محل الواقعة:

ومما لا شك فيه أن مكان الوقائع من البيانات المهمة والتي يستوجب تحديدها والإشارة إليها من القاضي الجزائي في حكمه الجنائي فمكان الوقائع قد يتغير من المسار القانوني والتكييف الصحيح كما تم الإشارة إليه في جريمة السرقة في الأماكن العمومية مثلا.

ثانيا: سلطة المحكمة في الرد على دفوع وطلبات الخصوم:

إذا كانت المحكمة في تكوين قناعتها غير مقيدة بدليل دون دليل آخر، وتخضع في تقديرها لطلبات الخصوم ودفوعهم التي يتقدمون بها، فإنها ومع ذلك ملزمة بالرد في أسباب حكمها على طلبات الخصوم وأوجه دفاعهم الجوهرية، وإلا كان حكمها معيبا [1].

1- الشروط الملزم توافرها في الطلبات والدفوع:

_ أن يكون الطلب أو الدفع جوهريا ومنتجا في الدعوى.

_ أن يكون قبل مناقشة موضوع الدعوى.

_ أن يكون صريحا وجازما في الوقت ذاته.

_ أن يكون الدفع مؤثرا في معطيات القضية ومن شأنه تحويل أو توجيه معطيات الملف وجوانبه.

_ أن يكون الدفع متعلقا بموضوع الدعوى.

[1] حسين يوسف العلي الرحامنة، المرجع السابق، ص 309.

2- سلطة القاضي عند تسبيب الحكم في الطلبات والدفوع:

إن تقدير مدى توافر الشروط الخاصة بالطلبات والدفوع هو من صلاحية المحكمة فهي من تقدر إن كانت لها فعالية في الدعوى وهي من لها الأخذ بها أو طرحها إذا قدرت أنها غير منتجة في الدعوى، ذلك أن القاضي يتمتع بالسلطة التقديرية في الدعوى المطروحة أمامه.

الفرع الثالث: دوافع التسبيب للحكم الجزائي

يعتبر ضابط التسبيب من بين الضمانات التي يمكن من خلالها تحقيق الرقابة على الحكم القضائي، وتعد الوسيلة التي من خلالها الحد من تمتع القاضي من السلطة اللامتناهية في إصدار الأحكام، ذلك أن التسبيب هو الإلتزام الذي يضعه المشرع للحد من كل التجاوزات الغير مشروعة، والتي يلتزم من خلالها القاضي بتبرير نتائج حكمه القضائي، وبناءا عليه فإن التسبيب يهدف إلى تحقيق مصالح معينة، سواء كانت للصالح العام أو الخاص [1].

أولا: الأهداف العامة للتسبيب:

يقوم التسبيب في الأحكام الجزائية بآداء وظائف هامة ومتنوعة أهمها تلك التي تهدف إلى تحقيق الصالح العام لضمان الشفافية والعدالة الإجتماعية.

1) دور التسبيب في الرقابة على صحة الأحكام:

إن المصلحة العامة كهدف سامي تتبلور في تحقيق العدالة الإجتماعية التي تقيد القاضي الجزائي في إصدار أحكامه بناءا على وضع الأسباب المنطقية، القانونية والمترتبة للنتيجة المفضية والمتوصل إليها في منطوق الحكم، وإن المصلحة العامة تتمثل في فتح المجال للرقابة على صحة الأحكام والقرارات القضائية من قبل المحاكم الأعلى درجة، سواء كانت محاكم إستئناف أو محاكم نقض بإعتبارها محكمة قانون، لأن كل قصور في التسبيب يعرض القرار القضائي إلى الإبطال.

[1] محمد أمين الخرشة، المرجع السابق، ص 97.

وهي إحدى الأوجه التي يبنى عليها الطعن بالنقض، إذا إطلعنا على نص المادة 500 من القانون رقم 82-03 المؤرخ في 13 فبراير 1982 التي تطرق فيها المشرع الجزائري في الفقرة 04 منه إلى إنعدام أو قصور الأسباب، التي يجوز للمحكمة العليا أن تثيرها من تلقاء نفسها [1].

وقد تطرقت مجلة المحكمة العليا إلى نقض إلى نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2015/10/29 عن مجلس قضاء سكيكدة عن وجه النقض المأخوذ من القصور في التسبيب. [2]

وإذا تطرقنا إلى الملف رقم 0625675 قرار بتاريخ 2017/02/23 نجد أن إحدى أوجه النقض التي تطرقت إليها المحكمة العليا مأخوذ من قصور الأسباب المعادل لإنعدام الأساس القانوني.

2)دور التسبيب في قوة إثراء الحكم القضائي:

إلتزام القاضي الجزائي بضابط التسبيب يدفعه إلى إثراء حكمه بالإجتهاد القضائي والفكر القانوني بعد التكييف السليم للقانون، وذلك لكي يقنع الخصوم والجهات القضائية الأعلى منه بحكمه، ما يثمر عنه حكما قويا مدعما وغنيا بالتسبيب الكافي.

ثانيا: الأهداف الخاصة بالتسبيب:

إن ضابط التسبيب يعود على الصالح الخاص بأهداف لا يمكن إلا ربطها بالمصلحة العامة لأنها أهداف تكملها وترتبط بها.

1/ حياد القاضي الجزائي:

القاعدة العامة تقضي بأنه لا يجوز للقاضي إستمداد قناعته في الحكم الذي يقضي به إستنادا على معلومات شخصية حصل عليها خارج الجلسة، وفي غير نطاق المرافعات والمناقشات التي تم عرضها في الجلسة التي يترأسها، فإن التحقيقات التي يجريها القاضي الجزائي أثناء المرافعات والتي تحصل في مواجهة الخصوم إستنادا إلى مبدأ الوجاهية، هو إلتزام يقع على عاتقه لتحقيق العدالة المنشودة.

---

[1] المادة 500، الأمر رقم 21-11 المؤرخ في 25 أوت 2021، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، ص 152.

[2] قرار 53659/11، الغرف الجزائية مجتمعة، المحكمة العليا، 2019/03/30، الجريدة الرسمية رقم 49، 1982.

فلا يجوز للقاضي السماح للتأثيرات الإجتماعية من محيط خارجي، أو رأي عام يعيش تحت توجيهات الإعلام التأثير في حكم القضائي.

غير أن ذلك لا يمنع عن القاضي الجزائي من وجهة ضيقة الإستناد إلى المعلومات العامة الملمة والتي يكتسبها القاضي في إطار الثقافة العامة، دون إنحياز إلى أي طرف من الخصوم، بل لتدعيم فكر قانوني أو التعمق في مسألة معينة في إطار المرافعة والمناقشة القانونية التي جرت في الجلسة، فهي لا تعد من قبيل المعلومات الشخصية [1] المحظورة على القاضي أن يبين حكمه عليها.

ولا يجوز للقاضي أن يكتسب صفة الشاهد والقاضي في آن واحد، وإذا تم عرض قضية يكون القاضي طرفا فيها ولو من بعيد فإن القانون يلزمه بالتنحي عن القضية المطروحة أمامه وعدم الفصل فيها، ويمكنه إذا إكتسب صفة الشاهد التقدم في قضية الحال تاركا الفرصة للخصوم لمناقشة المعلومات التي تم الحصول عليها.

2/ الحفاظ على حقوق الدفاع:

إن ضابط التسبيب في الحكم الجزائي يحمي حقوق الدفاع المقررة للخصوم، وتحفظ هدر الحقوق لأن التسبيب هو تبيان النقاط الأساسية التي إعتمدها القاضي من خلال الوقائع محل المتابعة المعروضة والمطروح بشأنها النزاع وإن كل إغفال لنقطة ما قد يهدر أحد الحقوق التي ينظر فيها كل خصم بأنه يتمتع بها، وأنه ينبغي الحفاظ عليها، أو من شأنه عرضها كدليل لحماية حقه، أو كسند للدفاع عنه لأن بيان القاضي للأسباب الواقعية والقانونية التي أدت به إلى الحكم هو وسيلة للخصوم والمحكمة الأعلى درجة في الرقابة للتأكد من إحترام حق الدفاع، وعليه فإن القاضي يلتزم بأن يبين أسباب الرد على الطلبات والدفوع الأولية والجوهرية، ولا يمكن إغفال أن الخصوم يمكن لهم أن يتقدموا بطلب رد القاضي الذي يثبت له قرابة أو زمالة أو أية [2] علاقة أيا كانت طبيعتها مع القضية وأطرافها

---

[1] فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، 1992، ص (259، 261).

[2] محمد أمين خرشة، المرجع السابق، (ص ص (111-112).

المطلب الثاني: إلتزامات قاضي الموضوع بضابط الدليل

ضابط الدليل أحد أهم الضوابط التي يلتزم بها قاضي الموضوع في الحكم الجزائي، بعد التطرق إلى الوقائع، ملابساتها وظروفها والتكييف القانوني السليم، وبناءا عليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين هما: ضوابط الدليل الخاصة وضوابط الدليل العامة.

الفرع الأول: ضوابط الدليل الخاصة

يوجب القانون على قاضي الموضوع أن يضمن الأسباب التي بنى عليها حكمه، بتبيان الدلائل والقرائن التي إستند عليها في تأسيس قناعته فلا يشير إليها فقط، إنما ينبغي توضيحها بطريقة لا لبس فيها ولا غموض، إذ لا يكفي الإشارة إلى أن القاضي إعتمد في تأسيس قناعته على شهادة الشهود إنما ينبغي بيان مضمون الشهادة دون لبس، أو تبيان المعاينة التي تمت بموجبها الإستناد عليها من قاضي الموضوع، أو الإشارة إلى تقرير الخبرة المنجزة بأمر من القاضي دون التطرق إلى مضمون ونتائج وخلاصة الخبير في تقريره [1].

ويشترط أن تكون القرائن إجتمعت في الدعوى المطروحة أمامه، بالإلتفات إلى قضية أو أخرى ولو كان بينهما إرتباط، فإن الدلائل المجتمعة بملف الدعوى المعروضة، هي مصدر يمكن مناقشته من الخصوم والرد عليه، أو التحقق والرقابة على مشروعيته وتقديره الصحيح مع باقي الأدلة في الدعوى لأن كل حكم جزائي يقضي بالإدانة بناءا على أدلة لا أساس لها في أوراق الدعوى، يعيب الحكم ويعرضه للنقض.

وإن مشروعية الدليل يهدف إلى إحترام أخلاق العدالة وقيمها، فالإثبات المشروع يستلزم عدم قبول أي دليل يتم حمله إلى القضاء وإقامته أمامه قد جاء بالمخالفة للقانون أو لحقوق الدفاع [2].

---

[1] جمال سايس، الإجتهاد القضائي في القضاء الجنائي، ص 736.

[2] حسن يوسف علي الرحامنة، المرجع السابق، ص 299.

الفرع الثاني: ضوابط الدليل العامة

إن إحترام حقوق الدفاع يشترط مشروعية الدليل الذي يهدف إلى إحترام أخلاق العدالة وقيمها وبناءا عليه سنتعرض إلى الضوابط العامة للدليل.

أولا: ألا يقع في حيثيات الحكم غموض أو إبهام:

إن الحكم الصادر بالإدانة ضد المتهم، لا ينبغي إصداره من القاضي الجزائي، إلا تبعا لتوافر الأدلة الكافية والواضحة التي لا تشكل غموض والتي يجب أن تبين مدى إقتناع قاضي الموضوع وصحة منهجه في هذا الإقتناع الذي يكون لديه، ووصل إلى الحكم الذي أصدره.

فإذا ما بين الواقعة وظروفها البيان الكافي، وبين أيضا الأدلة التي تؤدي إلى ثبوتها ونسبها إلى المتهم، وجاء بيانه لها واضحا، فإن ذلك يكشف عن صحة إقتناعه الموضوعي، ومن ثم سلامة منطقه الذي أوصله إلى النتيجة التي إنتهى إليها [1].

ثانيا: أن تكون الأدلة فيما بينها غير متناقضة:

يؤدي الدليل الواضح لنسبة الواقعة إلى المتهم ألا يكون هناك تناقض في هذا الدليل، لأن الأسباب الواقعية في جملتها مترابطة ومتناسقة يؤدي فيها كل دليل إلى آخر، بحيث أنها تعبر في النهاية عن مضمون النشاط الإجرائي لقاضي الموضوع، الذي أفرز الحكم الذي إنتهى إليه من نتائج واضحا ومتناسقا وغير متناقض، ذلك أن المحكمة تستخلص الدلائل والقرائن وفقا لمقتضيات العقل والمنطق والفكر القانوني الذي يتمتع به القاضي الجزائي [2].

ثالثا: تساند الدلائل وتشابكها:

إستقر قضاة محكمة النقض على أنه يجب أن تراعى ضوابط معينة في سرد الدلائل والإستدلال بها، بحيث إذا أغفل الحكم إحداها أعتبر خاليا من بيان الدليل على صحة النتيجة التي إنتهى إليها

---

[1] حسن يوسف العلي الرحامنة، المرجع السابق، ص 302.

[2] المرجع نفسه، ص 304.

وبالتالي معيبا بما إستوجب نقضه متى تعلقت هذه النتيجة بجوهر الأسباب ذات الأثر في تكوين عقيدة المحكمة [1].

فإن الأدلة في المواد الجنائية متساندة، إذا شاب أحدها فإن تأثيره سيكون جليا في باقي الأدلة فالإقتناع الموضوعي الذي يكون لدى قاضي الموضوع ومنهجه في الإقناع لا يقف عند كل دليل على إنفراد، فكل الأدلة التي يذكرها الحكم تساند بعضها وتتكامل فيما بينها لتدعم النتيجة التي خلصت إليها المحكمة ومن ثم وصلت إلى منطوق الحكم [2].

المبحث الثاني: نطاق الرقابة القانونية على سلطة القاضي الجزائي

يضع التشريع العقابي في متناول سلطة القضاء الجزاءات المقررة لكل وصف قانوني مقرر للواقعة الجزائية، والذي يصل إليها القاضي الجزائي بناءا على المعطيات المحيطة بملابسات القضية كما كرس المشرع الجزائري آلية كسلطة عليا للرقابة القانونية على التقدير القضائي لتلك الظروف التي أحيطت بالواقعة الجزائية التي خلصت إليها الأحكام والقرارات القضائية وتم على إثرها توقيع الجزاء المقرر وبناءا عليه سنخصص في هذا المبحث نطاق الرقابة القانونية على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة في شرح مطلبين أساسيين هما، **المطلب الأول:** مفهوم الرقابة القانونية على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة وفي **المطلب الثاني:** سنتناول الرقابة القانونية لمحكمة النقض على تكييف الوقائع وأثره في تقدير العقوبة.

المطلب الأول: مفهوم الرقابة القانونية على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة

إن سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة المقررة لكل واقعة معروضة عليه بموجب الدعوى القضائية المحالة إليه من جهات الإحالة، قد أوجب التشريع خضوعها لرقابة قانونية، سوف

---

[1] محمد عبد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الإقناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية، دار النشر الذهبي، سنة الطبع 1997/1996، ص 159.

[2] حسين يوسف علي الرحمانة، المرجع السابق، ص 306.

سنتطرق إلى شرحها في هذا المطلب من خلال تعريف الرقابة القانونية في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني سنتطرق إلى أهمية الرقابة القانونية.

الفرع الأول: تعريف الرقابة القانونية:

تعرف على أنها: "رقابة قانونية التقدير، والتقدير يأتي مخالفا للقانون، كلما أخطأ القاضي في تطبيق أو تفسير القاعدة التي يقيم عليها قضاءه، ويكون ذلك بصدد التصادم مع القانون الموضوعي وينصب الخطأ على قانونية التقدير لا على التقدير في حد ذاته، ذلك أنه كلما كان التقدير محكوما بقاعدة قانونية كلما كان التقدير متحررا من القيود [1]، وبناءا على هذا التعريف يمكننا القول أن الرقابة القانونية هي: " النظر في التقدير القضائي لقاضي الحكم الجزائي للتحقق من مدى تطبيقه السليم للقاعدة القانونية وفقا لتقديره المنصب على الظروف المحيطة بالواقعة".

الفرع الثاني: أهمية الرقابة القانونية

لقد تعرض المؤتمر الدولي لقانون العقوبات في دورته السابعة، إلى البحث ودراسة الرقابة القانونية على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، وذلك يدل إلى الأهمية الكبيرة لفكرة الرقابة القانونية على هذه السلطة في تقدير العقوبة، وقد خلصت هذه الدورة المنعقدة في أثينا لسنة 1956 إلى جملة من التوصيات في المادة 26[2].

– لقد جاء في التوصية الخامسة أنه يستحسن أن يستعين القاضي في إستعمال سلطته التقديرية بمبادئ قانونية، محددة يطبقها على الحالات الموضوعية التي تعرض عليه[3].

– وتكمن أهمية الرقابة القانونية على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، بالنظر إلى الظروف المحيطة بملابسات الواقعة أو طبيعة المتهم التي من شأنها تشديد أو تخفيف العقوبة، ويطلق عليها بظروف التشديد والظروف المخففة.

---

[1] يوسف جوادي، مرجع سابق، ص 166.

[2] كريم هاشم، المرجع السابق، ص 103.

[3] يوسف جوادي، المرجع السابق، ص 167.

أولا: الظروف المشددة العقوبة:

إن تقدير توافر ظروف تشديد العقوبة أو عدم توافرها يعتبر مسألة موضوعية، لا رقابة لمحكمة النقض عليها، إلا في الحدود العامة التي تفرض الرقابة على مسائلها [1].

إن تحديد طبيعة الظرف القانوني المشدد، أنا كان نوعه وأثره في العقوبة، أو في وصف الواقعة الجرمية وتطبيقه على الفاعل أو الشريك، يعد من الأمور القانونية المشمولة برقابة المحكمة العليا، وإن تضمنت النصوص القانونية تعريف للظروف المشددة كتلك المنصوص عليها في نصوص المواد 353 من قانون العقوبات المتعلقة بظرف الليل والتهديد والتسلق والكسر، والمادة 351 مكرر التي نصت على أن السرقة التي تتم أثناء حالة طبيعية كحريق أو بعد إنفجار أو إنهيار أو زلزال أو فيضان أو غرق أو تمرد أو فتنة أو أي إضطراب آخر، أو إذا وقعت على أحد الأشياء المعدة لتأمين سلامة أية وسيلة من وسائل النقل العمومي أو الحضري كلها ظروف تشدد العقوبة وتجعل من السرقة البسيطة المعاقب عليها، بموجب المادة 350 من قانون العقوبات بالحبس من (01) سنة إلى (05) سنوات تشدد إلى عقوبة السجن المؤقت من (10) سنوات إلى (20) سنة أو المؤبد وكذا ظروف التشديد المتعلقة بسبق الإصرار والترصد في جريمة القتل العمد أو قتل الأصول والمتعلقة بطبيعة وصفة المجني عليه[2].

فالقاعدة التي تتضمن ظرفا مشددا من شأنه تعديل العقوبة التي وردت بالقاعدة الأصلية غير متضمنة لهذا الظرف، ولذلك فإنها تخضع لرقابة المحكمة العليا مثلها مثل النص الأصلي سواء بتطبيقها أو بتأويلها، ويشترط لقبول الطعن الخطأ في الحكم المطعون فيه أو في تطبيق القانون أو بناءا على ظرف مشدد.

---

[1] المرجع نفسه، ص 169.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 201- 203.

ثانيا: الظروف المخففة للعقوبة:

إن المبدأ يقضي أنه في مجال تطبيق الظروف المخففة، فإنه يجوز للجهات القضائية إفادة كل محكوم عليه بالظروف المخففة، وتبعا لذلك فإن القاضي الجزائي يطبق الظروف المخففة على كل الجرائم مهما كان نوعها جنايات أو جنح أو مخالفات، ويجوز أيضا تطبيقها على كافة الجناة سواء كانوا مواطنين جزائريين أو أجانب بالغين أو قصر، مبتدئين أو عائدين.

غير أن قاعدة جواز تطبيق الظروف المخففة ليست مطلقة حيث إستبعد المشرع صراحة تطبيقها في بعض المواد أو فرض قيودا على تطبيقها، كما إستبعدها القضاء في جرائم الشيك[1].

فلقد إعتمد المشرع الجزائري على نظام الظروف المخففة منذ صدور قانون العقوبات بموجب الأمر المؤرخ في 08 جوان 1960، وتركها المشرع لتقدير القاضي، فلم يحصرها ولم يحدد مضمونها وإقتصرت المادة 53 التي تحكمها على بيان الحدود التي يصح للقاضي أن ينزل إليها عند قيام الظروف المخففة.

ولكل قضية ظروفها فقد يكون الظرف المخفف ظرفا خارجا ذا صلة بالجريمة (ضآلة الضرر، أو مجرد شروع) أو لاحقا عليها (جبر الضرر، رد الشيء محل السرقة، وقوع صلح بين الجاني والمجني عليه)[2]، أو ظرفا ذاتيا متعلقا بشخص الجاني (التوبة، التربية)، وعندما أشرنا إلى أن سلطة تطبيق الظروف المخففة ليست مطلقة، فهذا يعني أن هناك إستثناءات واردة على إستبعادها بنص صريح أو في تقييد منحها، وهذه الحالات تمثلت في:

أ-الحالات التي إستبعد فيها المشرع صراحة تطبيق الظروف المخففة:

يتعلق الأمر بحالات معينة منصوص عليها في قانون العقوبات، وفي بعض القوانين الخاصة كالقانون المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية والقانون المتعلق بقمع جرائم التهريب[3].

---

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 327.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 326.

[3] المرجع نفسه، ص 328.

ففي قانون العقوبات نصت المواد 303 مكرر 06 بخصوص جريمة الإتجار بالأشخاص و303 مكرر21 بخصوص جريمة الإتجار بالأعضاء، و303 مكرر 34 بخصوص جريمة تهريب المهاجرين وكلها مواد مستحدثة إثر تعديل قانون العقوبات بموجب القانون المؤرخ في 2009/02/25، [1] على أنه لا يستفيد الشخص المدان بإحدى هذه الجرائم من الظروف المخففة المنصوص عليها في المادة 53 من قانون العقوبات.

وفي القانون المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية نصت المادة 26 من القانون المؤرخ في 2004/12/25 على إستبعاد الظروف المخففة في الحالات الآتية:

- إذا إستخدم الجاني العنف أو الأسلحة.
- إذا كان الجاني يمارس وظيفة عمومية وإرتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته.
- إذا إرتكب الجريمة ممتهن في الصحة كالصيدلي أو شخص مكلف بمكافحة المخدرات أو إستعمالها.
- إذا تسببت المخدرات أو المؤثرات العقلية المسلمة في وفاة شخص أو عدة أشخاص او إحداث عاهة مستديمة.
- إذا أضاف الجاني للمخدرات موادا من شأنها أن تزيد من خطورتها.
- وكذا في جريمة التهريب المادة 22 من الأمر 23-05. [2]

ب-الحالات التي لجأ فيها المشرع إلى فرض قيود على تطبيق الظروف المخففة:

قيد قانون العقوبات، إثر تعديله في 2006/12/20، منح الظروف المخففة بتحديد مستويات خاصة بالمحكوم عليهم المسبوقين قضائيا.

[1] المواد 303 مكرر06، مكرر 21، مكرر 34، الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بموجب القانون 06-24، ص ص ص 162-166-168.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 328.

ت-الحالات التي إستبعد فيها القضاء تطبيق الظروف المخففة:

إستبعد القضاء من جهته تطبيق الظروف المخففة بالنسبة للغرامة المقررة جزاءا لجريمة إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كافي حيث إستقر قضاة المحكمة العليا على عدم جواز التخفيض من قيمة الغرامة [1].

ثالثا: من حيث الأعذار القانونية:

لقد حصر المشرع، صراحة الأعذار القانونية، وجعل تخفيض العقوبة بناءا على وجودها وجوبيا وبناءا على ذلك فمتى توافرت عناصر العذر وجب على المحكمة الأخذ بها وترتيب أثرها وإلا كان الحكم معيبا، حيث أنها تخضع لرقابة المحكمة العليا [2].

وقد حددها المشرع الجزائري وأشار إليها وتمثلت في الأعذار المعفية من العقاب والأعذار المخففة، كعذر الإستنفزاز وصغر السن.

رابعا: من حيث وقف تنفيذ العقوبة:

إن تقدير الظروف المبرة لوقف تنفيذ العقوبة من سلطة قاضي الموضوع، فله أن يأمر بها متى توافرت ظروف وشروطه القانونية على أن يبين في حكمه ما دفعه إلى اللجوء إليه ذلك أن الأصل في الأحكام تنفيذها ووقف التنفيذ يتضمن خروجا عن ذلك الأصل فيلتزم ببيان هذه الأسباب [3]. وهو ما نصت عليه المادة 592 من القانون رقم 04-14 المتعلق بالإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 21-11.

بمعنى أن وقف تنفيذ العقوبة إجراء إختياري تخضع لتقدير القاضي الجزائي، دون رقابة عليه من المحكمة العليا، ويجوز له أن يقرر لمن يراه مستحقا من المتهمين حسب ظروف الدعوى وحالة كل متهم شخصيا على حدى [4].

---

[1] المرجع نفسه، ص 330.

[2] يوسف جوادي، المرجع السابق، ص 172.

[3] المرجع نفسه، ص 173.

[4] يوسف جوادي، المرجع السابق، ص 176.

المطلب الثاني: الرقابة القانونية لمحكمة النقض على تكييف الوقائع وأثره في تقدير العقوبة

نص المشرع الجزائري في المادة 495 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجوز الطعن بطريق النقض أمام المحكمة العليا، محددا على سبيل الحصر ما يجوز الطعن فيه بالنقض من أحكام وقرارات ونصت المادة 500 منه على الأوجه التي يبنى عليها الطعن بالنقض[1].

وتمارس محكمة النقض رقابتها على السلطة التقديرية للقاضي في تكييف الوقائع، والقاضي يمر بمرحلتين أثناء التكييف، ففي المرحلة الأولى يحدد النموذج القانوني للجريمة الذي يراد إجراء المطابقة معه، ليقف على الأركان والشروط اللازمة لقيام الجريمة، وفي المرحلة الثانية يفحص الواقعة المطروحة أمامه، ليقف على مكوناتها وعناصرها في ضوء النموذج القانوني للجريمة، فإذا وجد القاضي الجزائي تطابقا بين الحالة الواقعية وبين النموذج القانوني للجريمة أثبت قيامها ورتب على ذلك آثارها وهي توقيع الجزاء المقرر لها، أما إذا إختلفت المطابقة لغياب عنصر فلا تقوم الجريمة، وينصب التكييف القانوني على الواقعة، حيث يبحث القاضي فيها إذا كانت الواقعة المطروحة أمامه تقع تحت طائلة نص معين في القانون وطبيعتها بالنظر إلى نوع وقدر العقوبة المقررة لها[2].

وبناءا عليه سنتطرق في هذ المطلب إلى فرعين، الرقابة على التكييف الخاص بأسباب الإباحة وموانع العقاب كفرع أول، والرقابة على تغيير الوصف وتعديل التهمة وتوقيع العقوبة كفرع ثاني.

الفرع الأول: الرقابة على التكييف الخاص بأسباب الإباحة وموانع العقاب.

تكمن أسباب الإباحة وموانع العقاب في تلك الظروف والعناصر القانونية المحيطة بالوقائع محل المتابعة، والتي نص عليها المشرع الجزائري، ومنح القاضي سلطة تقديرها، وشرع لمحكمة النقض الرقابة على التكييف الخاص لأسباب الإباحة وموانع العقاب.

---

[1] المادة 495 و المادة 500، من الأمر رقم 21-11، المؤرخ في 25 أوت 2021، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ص ص 149-152.

[2] يوسف حوادي، المرجع نفسه، ص 174.

أولا: الرقابة على التكييف الخاص بأسباب الإباحة:

أسباب الإباحة هي ظروف نص عليها المشرع محيطة بالفعل الجنائي وهي تلك الأسباب والأحوال التي ترتكب فيها أفعال مخالفة للقانون ومع ذلك لا يعاقب مرتكبها جزائيا [1].

ونص قانون العقوبات الجزائري على أسباب الإباحة في المادة 39 منه وحصرها في الأفعال المبررة إذ نصت على أنه لا جريمة إذا:

– كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون.

– إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة للدفاع المشروع عن النفس أو الغير أو عن مال مملوك للشخص أو للغير شرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الإعتداء[2].

– فإذا كانت الأسباب قد نجد مصدرها في قانون آخر غير قانون العقوبات، فإن وجودها أو عدم وجودها هو من الدفوع الموضوعية التي يجب التمسك بها لدى محكمة الموضوع، ولا يجوز إثارتها أمام محكمة النقض، فالرقابة على التكييف ينصب على الواقعة وما إذا كانت الواقعة تمثل سببا من أسباب الإباحة [3].

ثانيا: الرقابة على التكييف الخاص بموانع العقاب:

مما لا شك فيه أن إكتمال العناصر القانونية للواقعة محل المتابعة من الركن المادي، المعنوي والركن الشرعي المنصب على التكييف الصحيح والجزاء المقرر، يرتب قيام الجريمة وبالتالي العقاب بموجب النص المقرر لها، ومع ذلك نص المشرع الجزائري على إستثناءات تحول دون توقيع الجزاء وتسمى موانع العقاب، ويتوقف الأمر على السبب المعفي وعدم إنزال العقوبة، وهنا يجب على محكمة النقض فرض الرقابة عليه، أي على تكييف الواقعة، وما إذا كان السبب مانعا من موانع

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 137.

[2] المرجع نفسه، ص 138.

[3] يوسف جوادي المرجع السابق، ص 176.

العقاب بنص القانون كالجنون وصغر السن مثلا نص المادة 47 من قانون العقوبات أن: "لا عقوبة على من إرتكب الجريمة...."[1]

والمادة 49 التي تنص على أنه:"لا توقع على القاصر الذي لم يكمل 13 سنة إلا تدابير الحماية والتربية....."[2]

الفرع الثاني: الرقابة على تغيير الوصف وتعديل التهمة وتوقيع العقوبة

قد تخضع الوقائع محل المتابعة بعد إحالتها على محكمة الموضوع ودراستها من قبل القاضي الجزائي إلى تعديل الوصف الجزائي والذي يمكن إسقاطه قانونا على تلك الوقائع، وبالنتيجة سيترتب على تعديل الوصف تغيير التهمة، ومن ثمة النص القانوني الواجب التطبيق، وبناءا عليه فإن المشرع الجزائري سطر شرعية ذلك إلى رقابة المحكمة العليا.

أولا: الرقابة على تغيير الوصف وتعديل التهمة:

قد يكون وصف الواقعة عرضة لتغييره من قبل القاضي الجزائي، بمعرفة محكمة الموضوع لإعتبارات شتى تقتضي أن تقوم به، فيعطي الواقعة تكييفا جديدا غير ذلك الذي أقيمت به الدعوى من النيابة العامة.

وإن تغيير الوصف القانوني قد يأتي بغير تعديل التهمة، كما قد يأتي نتيجة لتعديل التهمة، وإن من القواعد المستقر عليها أن محكمة الموضوع عليها واجب التكييف، ومقتضى هذا الواجب رد الواقعة إلى نص القانون الواجب التطبيق، والتي ترى فيها محكمة الموضوع أنه النص الأكثر تطابقا على الواقعة، ولا تتقيد بالوصف الذي ورد إليها من غرفة الإتهام، إن الوصف ينصب فقط على النص القانوني الواجب التطبيق على الواقعة [3].

---

[1] المادة47، من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، بموجب القانون 06-24، ص 33.

[2] المادة 49، المصدر نفسه، ص 35.

[3] يوسف جوادي، المرجع السابق، ص 178.

ثانيا: الرقابة القانونية على توقيع العقوبة:

تخضع محكمة الموضوع إلى رقابة محكمة النقض في حالات نص عليها المشرع الجزائري على سبيل الحصر المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية كإنعدام الأساس القانوني وحالات مخالفة للقانون أو الخطأ في تطبيقه، فإن رقابة المحكمة العليا تقوم في هذه الحالة كأن يقضى الحكم بعقوبة تختلف في نوعها عن العقوبة الواجبة القضاء بها، أو تقل في حدها الأدنى أو تزيد في حدها الأقصى عند إتحاد العقوبة في النوع، أو يجمع بين عقوبتين أصليتين لا يجوز الجمع بينهما [1].

[1] فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 836.

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال ما تم تناوله في الفصل الثاني، على ضوء شرحنا لضوابط الرقابة القانونية على الحكم الجزائي الفاصل في الدعوى المطروحة أمام القاضي الجنائي والرقابة القانونية والقضائية التي تنصب على مدى إتساع سلطته في تقدير العقوبة المقررة، نستخلص أن سلطة القاضي الجزائي التقديرية متسعة بقدر إحترامه للضوابط القانونية المفروضة، وعدم الإخلال بها وإن محكمة النقض الحامي والراعي لإلتزمات القاضي القانونية في إطار شرعي وثابت.

إن محكمة النقض هي محكمة عليا مهمتها ليس الفصل بين المتقاضين، وليس محاكمة المتهمين كغيرها من المحاكم الأخرى، كمحكمة الدرجة الأولى وجهة الإستئناف الدرجة الثانية، وإنما مهمتها تكمن في مراقبة هذه المحاكم إذا كان هناك خطأ في تطبيق القانون أو قصور في تسبيب الأحكام، ذلك أنها تبسط رقابتها على الأوامر والأحكام والقرارات القضائية من حيث تطبيقها السليم للقانون ومدى إحترامها لأشكال وقواعد الإجراءات الجزائية.

ذلك أنها الهيئة القضائية العليا المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم من خلال توحيد الإجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد والسهر على إحترام القاضي الجزائي للقانون لأنها أساسا محكمة القانون.

خاتمة

خاتمة:

مما لا شك فيه فإن تحقيق العدالة الإجتماعية في ظل قانون متوزان من أصعب المهام المنوطة بالقاضي الجنائي، ذلك أن السلطة التقديرية التي يتمتع بها بقدر ما كانت سلطة واسعة التقدير، بقدر ما كانت سلطة مقيدة الإلتزام.

وإنه من خلال طرحنا في هاته الدراسة لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، التي تمحورت حول أحكام السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة والرقابة على سلطته في تقديرها.

تبين أن المهمة تتطلب الكثير من الفطنة والمؤهلات التي من شأنها أن تساعد القاضي في الوصول إلى أداء عمله بشكل أفضل، من خلال فهم النفس البشرية كدراسة علم الإجرام وعلم النفس الجنائي، والخوض في الدراسات التطبيقية على أرض الواقع التي تساعده في فهم وتحليل النفس المرتكبة لفعل الإجرام ومعرفة درجة خطورتها لتوقيع العقوبة المناسبة لها، وقد وضعت أغلب التشريعات المعاصرة حد أقصى وحد أدنى للعقوبة، ووضعت ظروف من شأنها تشديد وتخفيف العقوبة المقررة التي يعود تقريرها المناسب للقاضي، وفقا لما يراه ملائما بحسب كل واقعة مطروحة عليه، ذلك أنه ولكل واقعة خصوصيتها، فالوقائع ولو كانت نتائجها واحدة فظروفها غير متشابهة حتما، ولها من الخصوصية التي تجعلها تختلف عن الواقعة الأخرى.

لذلك وضع المشرع الجزائري آليات يتم من خلالها النظر في تقدير العقوبة، تمثلت في ضوابط وقيود سطرها المشرع لتوجيه القاضي توجيها سليما في توقيع العقوبة وتقديرها.

ومن خلال تحليلنا للموضوع عبر فصوله المطروحة في الدراسة والنقاط الأساسية التي تم التطرق إليها نستخلص النتائج التالية:

- للقاضي الجنائي أن ينزل للحد الأدنى للعقوبة أو يصعد إلى الحد الأقصى لها، حسب ظروف الجريمة وملابستها، وبالنظر إلى الشخص المتهم أيضا.

– من جهة أخرى فإن للقاضي الجنائي سلطات واسعة في تقدير الظروف المخففة للمتهم والمخولة له، وهي مكنة وضعها المشرع ومنحه سلطة الحكم بها أو إغفال الحكم بها حسب تقدير كل قاضي في النظر في الدعوى المطروحة عليه، ولأنه غير ملزم بالحكم بها، له الحرية المطلقة في ذلك، مالا يجعلها قيدا على القاضي الجزائي.

– يعتبر ضابط التسبيب من أهم المبادئ الإجرائية التي تقوم عليها العدالة الجنائية والتي من خلالها يمكن لمحكمة النقض ممارسة صلاحياتها في الرقابة، وللخصوم والدفاع النظر في تحقيق الموازنة في التأسيس الذي وصل إليه القاضي الجنائي في حكمه.

– يستعين القاضي الجنائي إلى ضابط الدليل وهي من المسلمات في الحكم الجزائي، والتي تتأسس عليها قناعته كما ضمنها المشرع الجزائري في الفصل الأول من الباب الأول بعنوان طرق الإثبات، التي لا يسوغ للقاضي الجنائي إلا أن يبني قراراه عليها، وتترك جميع عناصر الإثبات لحرية تقدير القاضي.

– إن السلطة التقديرية للقاضي الجزائي مقيدة بضوابط قانونية، وهي آليات لضمان عدم تجاوز القاضي لسلطاته وتعسفه في إستعمالها، يستوجب التسبيب في الحكم القضائي أو القرار القضائي أو القرار الصادر من جهة الدرجة الثانية، وفي غير ذلك فإن الحكم أو القرار القضائي يقع تحت طائل النقض.

أما فيما يخص الإقتراحات فيمكن القول أن:

– إن تطبيق الظروف المخففة من خلال تكريس سلطة القاضي الجنائي التقديرية، يطبق على العقوبات الأصلية دون التكميلية الوجوبية في مادة الجنائيات ومن المفضل أن يتمد تطبيق الظروف المخففة إلى العقوبات التكميلية حتى لا تكون أشد من العقوبات الأصلية.

– بعض القضايا الجزائية، تتطلب السرعة في التنفيذ، وبالخصوص ما تعلق منها بمخالفات الطرق، أقترح ومجارات للتطور الساري في مختلف التشريعات القانونية والمعمول بها حديثا العمل على

إنشاء جهاز سريع مفعل بتقنيات حديثة لتوقيع الغرامات المتعلقة بمخالفات الطرق على المخالف بصورة آلية، لتخفيف العبء على قطاع العدالة.

أنهي بحثي هذا الذي نرجو أن نكون قد وفقنا فيه إلى قدر ما في الشرح والتحليل، ونرجو أن نكون قد أفدنا وإستفدنا والله ولي التوفيق.

قائمة

المصادر والمراجع

أولا: النصوص القانونية:

1) دستور الجمهورية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08/ ديسمبر /1996، المعدل بالقانون 02-03 المؤرخ في 14/أفريل/2020.

2) الأمر رقم 66-156 المعدل والمتمم بموجب الأمر 06-24 المتضمن قانون العقوبات.

3) الأمر رقم 21-11 المؤرخ في 25 أوت 2021 المتضمن قانون الإجراءات المعدل والمتمم.

ثانيا: المؤلفات:

1) إبراهيم مذكور، المعجم الفلسفي، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأخيرة، بالقاهرة، سنة 1933.

2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة العاشرة، 2011.

3) أكرم نشأة إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة، عمان، سنة 1978.

4) بوعلي سعيد، شرح قانون العقوبات الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، سنة 2017.

5) حسين يوسف العلي الرحامنة، مدى سلطة القاضي الجنائي في تسبيب الحكم الجنائي، الجنان للنشر والتوزيع، 2010.

6) حسيني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 1982.

7) رحموني منصور، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، سنة 2006.

8) زينب محمد فوج، أثر الصلة بين الجاني والمجني عليه في العقوبة، دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء، القاهرة، الإسكندرية، مصر، سنة 2017.

9) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، ج 01، الجريمة، ط 08، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2016.

10) عبد الوهاب الكيالي، موسوعة سياسية، ج 03، المؤلفات العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1993.

11) فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

12) قرين عدلان، ظروف الجريمة في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2017

13) كريم محمد أحمد، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تحقيق الجزاء، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، سنة 2011.

14) كمال سياسي، الإجتهاد القضائي في القضاء الجنائي، الطبعة الأولى، الجزء الأول، منشورات كلية المحمدية، الجزائر.

15) محمد الجبور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، دار النشر والتوزيع وائل، سنة 1997.

16) محمد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة، عمان، سنة 1997.

17) محمد أمين الخرشة، تسبيب الأحكام الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011.

18) محمد زكي أبو عامر وفتوح عبد الله الشادلي، مبادئ علم الإجرام والعقاب، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر.

19) محمد صحبي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، عمان، سنة 2005.

20) محمد عبد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الإقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية.

21) محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، سنة 2007.

22) مصطفى عمر ممدوح، أصول تاريخ القانون، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، سنة 2005.

23) نظم توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية، دار الثقافة.

24) يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2011.

ثالثا: المقالات:

1) عيدة بلعابد، فتيحة عمار"أثر صحة إقتناع القاضي الجزائري على تسبيب الحكم الجزائي"، مجلة الإجتهاد القضائي، 2018/03/29.

2) مجلة كلية دار العلوم 147، سبتمبر 2022.

رابعا: الرسائل والمذكرات:

1) بلعيد جميلة، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2017.

2) ثابت دنيا زاد، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر المرسومة، قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي تبسي، تبسة، 2018-2019.

3) الحزاز الزهرة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة أحمد راية، أدرار، سنة 2021-2022.

4) قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة نيل شهادة الماجيستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، 2012.

5) كريم هاشم، دور القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015.

6) محمد زهير ويوسفي حسن، التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2017.

7) مشاري عادل، الأحكام الجزائية بين الإقتناع والتسبيب، شهادة ماجيستير، جامعة بسكرة، 2005-2006.

خامسا: الأحكام والقرارات القضائية:

1) قرار ملف رقم 193556 صادر عن الغرفة الجزائية، المحكمة العليا، بتاريخ 2012، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2016.

2) قرار ملف رقم 400516 صادر عن الغرفة الجزائية، المحكمة العليا، بتاريخ 28-01-2021، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2016.

3) قرار رقم1153659 الغرفة الجزائية، المحكمة العليا، 30-03-2019.

4) قرار رقم 0625675 الغرفة الجزائية، المحكمة العليا، 23-02-2017.

سادسا: المواثيق الدولية:

1) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن، الصادر عن الجمعية التأسيسية الوطنية، 26 أب/أغسطس/1789.

سابعا: التقارير والدراسات:

1) حياكي علي وبن بركات إيمان، أحكام الظروف المخففة والمشددة وأثرها على حقوق الإنسان، المدرسة العليا للقضاء، 2005-2005.

2) فهد الكساسية، وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مجلة الدراسات، د، ج، ن، العدد الأول، 2015.

ثامنا: المدخلات العلمية:

1)ماموني الطاهر، الرئيس الأول للمحكمة العليا، مداخلة مقدمة ضمنن اليوم الدراسي بعنوان: "تسبيب الأحكام القضائية"، المدرسة العليا للقضاء، القليعة، الموسوم بعنوان أسس الإلتزام بتسبيب قرارات المحكمة العليا، 23/ ديسمبر/ 2021.

الملخص

الملخص:

منح التشريع الجزائري في سياساته العقابية للقاضي الجزائي سلطات واسعة في تقدير العقوبة ومنح الجزاء المقرر حسب معطيات الملف المعروض عليه مواكبا بذلك السياسة العقابية التي كرستها التشريعات الحديثة، واضعا آليات كانت بمثابة المعادلة الموازية للوصول إلى تحقيق أكبر قدر من العدالة الجنائية حتى يمارس القاضي الجزائي سلطته الواسعة في الجزاء والعقاب بعيدا عن كل تجاوز غير قانوني.

الكلمات المفتاحية: القاضي الجزائي، تقدير العقوبة، سلطة القاضي الجنائي، قانون العقوبات

Summary:

In its penal policies, Algerian legislation granted the criminal judge broad powers in assessing the penalty and awarding the prescribed penalty according to the data of the file before him, keeping in line with the punitive policy enshrined by modern legislation, and establishing mechanisms that served as a parallel equation to achieve the greatest extent of criminal justice so that the criminal judge could exercise his broad authority. In punishment and punishment far from every illegal transgression.

Keywords: criminal judge, penalty assessment, authority of the criminal judge, penal code

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات:

شكر وتقدير

الإهداء

الإهداء

قائمة المختصرات:

مقدمة:..... 6

الفصل الأول: أحكام السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة

تمهيد:.....12

المبحث الأول: مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة 13

المطلب الأول: تعريف السلطة التقديرية للقاضي الجزائي 13

الفرع الأول: التعريف الفقهي للسلطة التقديرية 13

الفرع الثاني: التعريف القانوني للسلطة التقديرية.....15
المطلب الثاني: تطور سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة.....16
الفرع الأول: مرحلة السلطة المطلقة.....16
الفرع الثاني: مرحلة السلطة المقيدة.....17
الفرع الثالث: مرحلة السلطة النسبية.....18
المطلب الأول: التدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة.....19
الفرع الأول: سلطة القاضي الجزائي في التدرج الكمي للعقوبة 19
الفرع الثاني: سلطة القاضي الجنائي في الاختيار النوعي 26
المطلب الثاني: التخفيف والتشديد ووقف التنفيذ القضائي 31
الفرع الأول: سلطة القاضي الجزائي في تخفيف العقوبة 31
الفرع الثاني: سلطة القاضي الجزائي في تشديد العقوبة.....36
الفرع الثالث: سلطة القاضي الجزائي في وقف تنفيذ العقوبة 42
خلاصة الفصل الأول: 45

الفصل الثاني: الرقابة على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة

المبحث الأول: ضوابط الرقابة القضائية على الأحكام الجزائية 48
المطلب الأول: إلتزامات قاضي الموضوع بضابط التسبيب 48
الفرع الأول: تعريف التسبيب في الحكم الجزائي 49
الفرع الثاني: قواعد التسبيب في الحكم الجزائي 50

الفرع الثالث: دوافع التسبيب للحكم الجزائي.....57

المطلب الثاني: إلتزامات قاضي الموضوع بضابط الدليل 60

الفرع الأول: ضوابط الدليل الخاصة 60

المبحث الثاني: نطاق الرقابة القانونية على سلطة القاضي الجزائي 62

المطلب الأول: مفهوم الرقابة القانونية على سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة 63

الفرع الأول: تعريف الرقابة القانونية: 63

الفرع الثاني: أهمية الرقابة القانونية.....63

المطلب الثاني: الرقابة القانونية لمحكمة النقض على تكييف الوقائع وأثره في تقدير العقوبة ..68

الفرع الأول: الرقابة على التكييف الخاص بأسباب الإباحة وموانع العقاب. 69

خلاصة الفصل الثاني:.....72

خاتمة:.....75

قائمةالمصادر والمراجع

الملخص: 85