جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية

كلّية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص

# حالات استبعاد الظروف المخففة عن مرتكب الجريمة

مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: القانون الجنائي و العلوم الجنائية

**من إعداد الطالبين:**

يسعد عمر

عـرعار فاروق

**إشراف الأستاذ:**

مدوري زايدي

**لجنة المناقشة**

| | |
|---|---|
| الأستاذ: بن مرغيد طارق، | رئيسا |
| الأستاذ: مدوري زايدي، | مشرفا و مقررا |
| الأستاذة: دريس سهام، | ممتحنا |

**تاريخ المناقشة**

2019-07-08

بسم الله الرحمن الرحيم

# شكر وعرفان

الشكر لله عز وجل الذي بفضله تتم النعم.

إذ أنار لنا طريق العلم و المعرفة.

نتقدم بخالص الشكر و الامتنان للأستاذ المشرف "**مدوري زايدي**" الذي قبل الإشراف على إعداد هذه المذكرة، و كانت نصائحه بمثابة ركيزة العون الصلبة لنا، و مشكور على توجيهاته و نصائحه القيمة التي بفضلها أتممنا هذا العمل.

و نتقدم بالشكر الى جميع أساتذتنا الذين غرفنا من أيديهم و نهلنا من منابعهم العلم و المعرفة.

لا يفوتنا شكر كل من مد لنا يد العون من قريب أو بعيد لإتمام هذا العمل.

# إهداء

إلى من كلّله الله بهيبة الوقار...إلى من علمني العطاء بدون انتظار...إلى من أحمل اسمه بكل افتخار

**"أبي"**

إلى معنى الحب والحنأن والتّفاني...إلى بسمة الحياة وسر الوجود...إلى من كأن دعاؤها مفتاح نجاحي وحنأنّها بلسم جراحي

**" أمي الغالية"**

إلى من رافقوني منذ أن حملنا حقائب صغيرة ... وسرنا الدرب خطوة بخطوة.... إلى من يحملون في عيونهم ذكريات طفولتي

**"إخوتي وأخواتي"**

إلى الشمعة التي أنارت دربي... إلى من وقفت بجانبي وشجعتني...إلى رفيقة الروح

**'زوجتي الغالية'**

**إلى كل العائلة الكريمة**

**أهدي هذا العمل**

**الباحث**

**" يسعد عمر"**

# إهداء

إلى من علمني الصبر وأنار لي درب النجاح

**..أبي..**

إلى من تتسابق الكلمات لتخرج معبرة عن مكنون ذاتها.. من علمتني وعانت الصعاب لأصل إلى ما أنا عليه وعندما تكسوني الهموم أسبح في بحر حنانّها لتخفف آلامي

**..أمي..**

إلى كافة إخوتي وأخواتي فردا فردا أهدي لكم ثمرة مجهودي راجيا من العلي القدير أن يجد القبول والنجاح

**الباحث**

**"عرعار فاروق"**

## قائمة المختصرات

**ج ر ج ج** : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

**ج:** الجزء

**ط:** الطبعة

**ق ع:** قانون العقوبات

**ق إ ج:** قانون الاجراءات الجزائية

**ق ت:** القانون التجاري

**ق ج:** قانون الجمارك

**م** المادة

# مقدمة

تحدد النصوص القانونية التي تعاقب على جريمة معينة من الأفعال المكونة لها، و تحدد العقوبة المناسبة لتلك الأفعال حسب درجة خطورتها إعمالا بمبدأ الشرعية، إذ "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلّا بنص"، فلا يمكن معاقبة شخص على أفعال لم يجرمها المشرع، و بالمقابل فإن إتيان شخص بأفعال يجرمها المشرع فيخضع للعقاب الذي قرره القانون لهذه الجريمة، غير أنّه و بما أن الجاني هو مصدر الجريمة و في شخصه مكمن الخطورة وفق الأفكار الفلسفية التي تبناها القانون الجنائي و التي تقرر بأن الجاني قد يرتكب الجريمة تحت تأثير عوامل متعددة، منها ما يتصل بتكوينه النفسي و العقلي، و منها ما يتصل بمحيطه البيئي والاجتماعي وهي ما تختلف من شخص لأخر و يجب أخذ هذه العوامل بعين الاعتبار عند توقيع العقوبة إعمالا بمقتضيات العدالة.

بناء على ما سبق نجد أن أغلب التشريعات الجنائية الحديثة في مختلف العلوم الجنائية والاجتماعية تلح على ضرورة تفريد العقاب وإفساح مجاله، بحيث يشرف القضاء في تكييف العقوبة بما يتلاءم و ظروف المحكوم عليه ولما كان الغرض من هذا النظام العقابي كله يتمثل في مكافحة ظاهرة الجريمة، وهو ما لا يتأتى إلّا بمعرفة أسبابها فقد أصبح واضحا وجوب البحث من طرف القاضي في الظروف التي دفعت الجاني إلى إتباع سبيل الجريمة ودراسة ظروفه الخاصة و الموضوعية للتخفيف من الجريمة من جهة واختيار العقوبة المناسبة.

لقد أخذ المشرع الجزائري الظروف المخففة من القانون الفرنسي الذي عرف النظام منذ صدور قانون العقوبات لسنة 1810، و أدخل مبدأ الظروف المخففة في المادة 463 منه والتي لم تسمح بتطبيقها على الجنايات وكان يشترط في تطبيقها: أولا أن تكون الجنحة منصوص عليها في قانون العقوبات، وثانيا أن يكون الضرر الناتج عن الجنحة لا يتجاوز 25 فرنك فرنسي.

ثم صدر قانون 25 جوان 1824 الذي جنح السرقات التي ترتكب في الحقول الذي نص على أنه" يجوز لمحاكم الجنايات إذا تبين لها وجود ظروف مخففة أن تخفض العقوبات التي قررها القانون لجناية قتل الأطفال إذا وقعت من الأم"، "وجناية إحداث ضربات وجروح نشأ عنها عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما"، وبعض السرقات المقترنة بظروف مشددة، وبصدور قانون 28 أفريل 1832 تم توسيع سلطة المحلفين وقاضي الجنح بتخويلهم حق النزول في كل الأحوال عن الحد الأدنى للعقوبة القانونية باستعمال الرأفة، وعدلت

المادة 463 من قانون العقوبات على هذا الوجه بمقتضى هذا القانون، ثم أدخلت على هذا النظام عدة تعديلات.

بعدها صدر الأمر المؤرخ في 4 جوان 1960 الذي أعاد النظر في كيفية تطبيق الظروف المخففة، ومن ذلك التاريخ لم يعرف هذا النظام أي تعديل يذكر إلى أن صدر قانون العقوبات الفرنسي الجديد في 22 يونيو 1992، الذي تخلى عن نظام الظروف المخففة ضمن الإصلاحات التي عرفها سلم العقوبات، وحذف الحد الأدنى للعقوبات وأصبح بإمكان القاضي النزول بالقوة عن حدها الأقصى، ولكن بشرط عدم النزول تحت عقوبة سنة أو سنتين حبس في المادة الجنائية حسب كل جناية وعن سبعة أيام في مادة الجنح.

أما في الجزائر فقد اعتمد المشرع نظام الظروف المخففة منذ صدور قانون العقوبات بموجب الأمر المؤرخ في 08 جوان 1966، وتركها المشرع لتقدير القاضي فلم يحصرها ولم يحدد مضمونها واقتصرت المادة 53 من قانون العقوبات على بيان الحدود التي يصح للقاضي أن ينزل اليها عند قيام الظروف المخففة، وإلى غاية تعديل قانون العقوبات بالقانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006، تميز التشريع الجزائري بالسخاء في منح الظروف المخففة و بالفسحة المتروكة للقاضي في تقدير العقوبة التي لا مثيل لها في القانون المقارن إلّا في حالات معينة.

و بمناسبة تعديل القانون أعاد المشرع الجزائري ترتيب أحكام الظروف المخففة في اتجاه التشدد في التقييد من حرية القاضي في تقدير العقوبة الجزائية، وذلك من المواد 53 إلى غاية المواد 53 مكرر8 من قانون العقوبات المعدل بالقانون 06-23، منتهزا فرصة هذا التعديل لسد الفراغ الذي لن يطبع التشريع الجزائري بخصوص تطبيق الظروف المخففة على الشخص المعنوي.

ومن جهة أخرى أورد المشرع الجزائري استثناءات على قاعدة تطبيق الظروف المخففة ولم يترك مجال للقاضي الجنائي في النظر في تطبيقها في مجموعة من الجرائم، ونجد في هذا السياق استبعاد ظروف التخفيف من مرتكب جريمة اختطاف أو محاولة خطف شخص عن طريق العنف أو التهديد أو الاستدراج، جريمة الاتجار بالأشخاص جريمة تهريب المهاجرين وغيرها من الجرائم ولعل السبب في ذلك خطورة هذا النوع من الجرائم.

كما أنّه بالإضافة الى قانون العقوبات استبعدت بدورها القوانين الخاصة كقانون الوقاية من المخدرات ظروف التخفيف عن مرتكب الجريمة متى تحققت بعض الشروط، وذلك في حالات نص عليها هذا الأخير صراحة في المادة 26 منه، علاوة الى قانون مكافحة من التهريب، كما أن القضاء بدوره استبعد ظروف التخفيف بالنسبة للغرامة المقررة لجرائم الشيك في بعض من صورها.

ومن الأسباب التي دفعتنا الى اختيار هذا الموضوع الذي لم يكن محل صدفة، وإنما كأن متوقفا على عدة أسباب منها ما هو شخصي وهو تطرقنا لهذا الموضوع سابقا في الأعمال الموجهة و رغبة منا في التعمق فيه، ومنها ما هو موضوعي وهو تسليط الضوء على حالات استبعاد ظروف التخفيف و الاحاطة بالجانب القانوني لها، و الالمام بمختلف هذه الحالات سواء التي استبعدها القانون أو القضاء.

ولدراسة موضوع حالات استبعاد الظروف المخففة على مرتكب الجريمة اعتمدنا على طرح الإشكالية التالية:

- ما هي الاستثناءات الواردة على قاعدة تطبيق الظروف المخففة في التشريع الجزائري؟

و للإجابة على هذه الإشكالية انتهجنا في دراستنا هذه المنهج الوصفي للتعريف ببعض المصطلحات القانونية، و المنهج التحليلي اعتمدناه في تحليل النصوص القانونية التي لها علاقة بموضوع الدراسة في بعض مواد قانون العقوبات وبعض القوانين الخاصة وفقا للخطة التالية:

**الفصل الأول:** حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء قانون العقوبات.

**الفصل الثاني:** حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء القوانين الخاصة و في ضوء الممارسات القضائية.

**خاتمة:** حاولنا فيها الاجابة على الاشكالية المطروحة و عرض النتائج، وتقديم بعض الاقتراحات.

# الفصل الأول

# حالات استبعاد ظروف التخفيف في ضوء قانون العقوبات

# الفصل الأول

# حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء قانون العقوبات

يحدد النص في قانون العقوبات الأفعال التي يعد اقترافها بشروط معينة جريمة من الجرائم، و تتعدد هذه النصوص بتعدد الأفعال التي يحظرها القانون، وتسمى بنصوص التجريم، فالفعل لا يمكن اعتباره جريمة إلّا إذا انطبق عليه أحد هذه النصوص، بمعنى أن النصوص المذكورة هي التي تحدد كل الجرائم، وينحصر التجريم والعقاب في نصوص قانون العقوبات والقوانين الخاصة الأخرى، حيث يحدد الجرائم ويبين عقوباتها، حيث لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون.

وقد بينت هذه النصوص الظروف المتعلقة بالجريمة، وبينت حالات تطبق وتستبعد فيها هذه الأخيرة، كما هو الحال بالنسبة لحالات استبعاد ظروف التخفيف التي نص عليها المشرع في النصوص القانونية التي جّرمت هذه الأفعال، وبيّنت الجرائم التي لا يستفيد مقترفها من ظروف التخفيف، نرى في **(مبحث أول)** حالات استبعاد الظروف المخففة المرتبطة بالجانب الموضوعي للجريمة، وفي **(مبحث ثان)** حالات استبعاد الظروف المخففة المرتبطة بالجانب الشخصي لمرتكب الجريمة.

# المبحث الأول

## حالات استبعاد الظروف المخففة المرتبطة بالجانب الموضوعي للجريمة

نص قانون العقوبات على مجموعة من الجرائم التي تستبعد منها ظروف التخفيف حيث جاءت النصوص التي تجرم وتعاقب على هذه الأفعال لتنص صراحة على عدم اعمال ظروف التخفيف، ولعل السبب في ذلك يعود الى أن هذه الجرائم تتسم بالخطورة الإجرامية، وهدف المشرع من استبعاد هذه الأخيرة هو توقيع جزاء يتماشى ويضاهي خطورة مثل هذه الجرائم من جهة.

ومن جهة أخرى استبعد المشرع الجزائري تطبيق ظروف التخفيف في حالة ما إذا ارتكب المجرم جريمة تحتمل عدة أوصاف أخذ الوصف الأشد، أو في حالة ارتكب عدة جرائم لا يفصل فيها حكم نهائي بتطبيق العقوبة الأشد.

نرى في هذا المبحث الجرائم التي استبعدت منها ظروف التخفيف عن مرتكب الجريمة في قانون العقوبات **(مطلب أول)** و استبعاد تطبيق الظروف المخففة في حالة تعدد الجرائم **(مطلب ثان)**.

## المطلب الأول

## الجرائم المستبعد فيها تطبيق الظروف المخففة

استبعد المشرع الجزائري في قانون العقوبات تطبيق الظروف المخففة عن مرتكب احدى الجرائم التي سنراها في هذا المطلب، و المتمثلة في جريمة اختطاف أو محاولة خطف شخص عن طريق العنف أو التهديد أو الاستدراج **(فرع أول)**، جريمة اختطاف أو محاولة خطف قاصر عن طريق العنف أو التهديد أو الاستدراج **(فرع ثان)**، جريمة الاتجار بالأشخاص **(فرع ثالث)**، جريمة الاتجار بالأعضاء **(فرع رابع)**، جريمة تهريب المهاجرين **(فرع خامس)**، جريمة التعدي اللفظي والنفسي المتكرر ضد الزوجة الحامل أو المعاقة **(فرع سادس)**.

## الفرع الأول

## جريمة اختطاف أو محاولة خطف شخص عن طرق العنف أو التهديد أو الاستدراج

جريمة الخطف واحدة من الجرائم الماسة بالحق في الحياة، وحرية الأشخاص وهي عبارة عن سلوك إجرامي قد يؤدي في حالة شيوعه إلى زعزعت استقرار المجتمع أو الدولة، خاصة ما إذا ارتبطت بجرائم أخرى كالمتاجرة بالأعضاء والابتزاز والجريمة المنظمة وتعتبر هذه الجريمة من الجرائم الخطيرة التي تناولتها المنظومات القانونية المختلفة بالتجريم منها القانون الدولي لحقوق الإنسان و قانون العقوبات الجزائري، وبينت الجزاء العقابي لها و وصلت في تشديد العقاب حد الحكم على الجناة بالسجن المؤبد أو بالإعدام في حالة اقترانها بظرف مشدد كالقتل[1].

و ما يجدر الإشارة إليه إلى أن الخطف[2] لغة هو السلب و الاختلاس و السرعة في أخذ الشيء ومنه الخطيفة و تطلق على المرأة لقصد تزوجها ورد الخطف بمعنى الأخذ والسلب و الاختلاس السريع في قوله تعالى " إلاّ من خطف الخطفة فأتبعته شهاب ثاقب" بمعنى الآية الكريمة 10 من سورة الصافات، و تأتي في اللغة بمعنى الأخذ والسلب والاختلاس السريع.

و الخطف في الفقه عرّفه

---

(1) **فاطمة الزهراء جزار**، جريمة اختطاف الأشخاص، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2003، ص 14.

(2) أنظر معاجم اللغة، ابن منظور، الطبعة الأولى، المجلد السابع، دار صادر، لبنان، 1997، ص 75 و 76 .

***في الفقه:** يعرفه الأستاذ عبد الله معمري على أنّه: "الأخذ السريع باستخدام قوة مادية أو معنوية أو عن طريق الحيلة و الاستدراج لما يمكن أن يكون محلا لهذه الجريمة و ابعاده عن مكانه، أو تحويل خيط سيره بتمام السيطرة عليه، كما عرفه الأستاذ كمال عبد الله محمد " هو الأخذ السريع باستعمال كافة أشكال القوة أو بطريقة التحايل أو الاستدراج لما يمكن أن يكون محلا لهذه الجريمة، و ابعاد المجني عليه من مكانه أو تغيير خط سيره و ذلك بإتمام السيطرة عليه دون الفصل بين الفعل وبين الجرائم اللاحقة بالخطف، ودوافع الاختطاف، **أنظر الأخضر دهيمي**، الارهاب الدولي و اختطاف الطائرات، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة محمد دحلب، البليدة،2005، ص 116.

له نفس معنى الاختطاف وهما يشكلان جريمة واحدة، وذلك ما توضحه المواد التي تنّص على هذه الجريمة، حيث جاء في نّص المادة 292 من ق ع[1] إلى **أنّه**".... **أو الاختطاف مع ارتداء...**" وما جاء في الفقرة 3 من المادة 293 مكرر من ق ع «.... الدافع إلى الخطف».

لم يورد المشرع الجزائري تعريفا لجريمة الخطف ويستخلص من مواد تجريمها المادة 291، 294، 326 و 329 من ق ع بأنّها كل من قبض أو حبس أو بعد شخص سواء كان راشدا أو قاصرا عن محيطه الطبيعي لوجهة لا يعلمها أو حجزه تعسفيا لمدة 10 أيام أو أبعده لغرض الحصول على فدية أو الانتقام أو الابتزاز أو تحقيق أغراض غير مشروعة سواء باستعمال العنف أو التهديد أو التحايل.

و لجريمة الخطف صورتين، الخطف باستعمال العنف أو التهديد أو الاستدراج والصورة الثانية الخطف بدون استعمال العنف أو التهديد أو الاستدراج،

الحالة الأولى هي ما تهمنا في هذه الدراسة حيث تستبعد منها ظروف التخفيف وذلك بالرجوع الى نص المادة 293 مكرر" **كل من يخطف أو يحاول القيام خطف شخص مهما بلغ سنه، مرتكب في ذلك عنفا أو تهديدا أو غشا يعاقب بالسجن المؤقت من 10 سنوات الى 20 سنة و بغرامة من 1.000.000 الى 2.000.000 د ج، ويعاقب الفاعل بالسجن المؤبد اذا تعرض الشخص المخطوف الى التعذيب أو عنف جنسي أو اذا كان الدافع الى الخطف هو تسديد فدية أو تنفيذ شرط أو أمر وتطبق على الفاعل العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الاولى من المادة 263 من هذا القانون اذا أدى الخطف الى الوفاة.**

[1] أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 49، صادر في 11 جوان 1996، المعدل و المتمم.

**لا يستفيد الجاني من ظروف التخفيف المنصوص عليها في هذا القانون"**

من خلال هذا النص نجد أن هذه الجريمة تحتاج لقيامها أن يرتكب الجاني فعل الخطف على شخص ذكر أو أنثى بقصد ابعاده عن أهله و بيته و تقييد حريته و ذلك باستعمال أسلوب من أساليب التحايل( الغش[1]، أو التهديد[2]، أو العنف[3]) الذي يوقعه الجاني على الشخص المخطوف حتى يتمكن من اتمام جريمته.

و يشترط المشرع الجزائري على أن يقع الخطف بالعنف أو التهديد أو الغش، وهذا يعني أن الركن المادي في هذه الجريمة لا يتوفر إلّا إذا تم الخطف بناء على أسلوب من أساليب التحايل التي ذكرتها المادة، يقوم بها الجاني لإتمام جريمته ولكي يتحقق الركن المادي يجب أن يكون المجني عليه قد ترك مكان اقامته بطريقة قسرية وعلى غير رغبته و ذلك بالتأثير على ارادته باستخدام طرق احتيالية من شأنّها ايهام المجني علية بأمر غير صحيح على سبيل الغش أو التدليس حتى يقوم بمرافقة الجاني الى المكان الذي عزم على إخفائه فيه.

واستبعد المشرع الجزائري الظروف المخففة عن مرتكب هذه الجريمة في نص المادة 293 مكرر ق ع في الفقرة الرابعة منه.

## الفرع الثاني

## جريمة اختطاف أو محاولة خطف قاصر عن طريق العنف أو التهديد أو الاستدراج

[1] **الغش:** يقصد به التحايل أو الخداع أو فعل أخر من أفعال التدليس التي تمكن الجاني من الايقاع بالمجني عليه على نحو تحقق معه جريمة الخطف.

[2] **التهديد** يعتبر بمثابة عنف معنوي أو أدبي يمارسه الشخص الجاني فيقوم بتهديد المجني عليه بإلحاق ضرر جسيم به إن هو لم يمتثل لأمر الجاني فيغادر معه الى المكان الذي الذي يختاره بعيدا عن أهله و بيته.

[3] **العنف:** يقصد به الاكراه البدني أي ذلك الفعل الذي يأتيه الجاني يكون من شأن هذا النشاط المادي سلب ارادة المجني عليه و نقله من مكانه باستعمال القوة و العنف المادي.

تظهر هذه الصورة جليا عندما يكون فعل الاختطاف ماسا بإرادة الطفل و بدون رغبته، وتتمثل في احتجاز الطفل القاصر وتقييد حريته مهما كانت الدوافع و الأسباب التي أدت إلى هذا العمل بدون مسوغ قانوني، وهذا حسب ما جاءت بــه المادة 293 مكرر1 مـن ق ع من خلال نصها" **يعاقب بالسجن المؤبد كل من يخطف أو يحاول خطف قاصر لم يكمل 18 سنة عن طريق العنف أو التهديد و الاستدراج أو غيرها من الوسائل**"

و من خلال هذه المادة فإن خطف القاصر يتم بثلاثة صور وهي:

**صورة الخطف بالعنف**

العنف يشمل أي وسيلة مادية أو ما يعرف بالإكراه المادي في أي فعل يأتيه الجاني من شأنّه سلب إرادة الطفل ما يفقده المقاومة، ويعدم إرادة الطفل ما يفقده من خلال الضرب، أو الجرح و غيرها من الوسائل على أن يكون الإكراه كافيا لإتمام الخطف.

**صورة الخطف بالتهديد**

يقصد به إكراه الطفل على الإذعان لرغبة الجاني و يكون ذلك ماديا أو معنويا و مثال على ذلك التهديد بإلحاق الأذى بالعائلة أو بتر عضو من أعضاء الطفل [1].

**صورة الخطف بالاستدراج**

يقصد به نقل طفل بريء من المكان الذي يوجد فيه عادة و مرافقته إلى مكان أخر قصد السيطرة عليه و التحكم فيه، فهو فعل يعني انصراف نية الخاطف للإيقاع بالطفل المخطوف، بوسائل ترغيب و احتيال تجعل من الطفل ينخدع منها و يتبع مستدرجه إلى حيث يشاء و أن يتبعه دون أن يراوده الشك في سلامة نيته و هدفه، و دون علم المبتغى من الاستدراج[2].

---

[1] فريدة مرزوقي، جريمة اختطاف الأطفال القاصر و الجرائم المتعلقة بها في القانون الجزائري،مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر 2010، ص35.

[2] فريدة مرزوقي، المرجع السابق، ص36.

ولقد جاء في نص المادة 293 مكرر1 على أنّه "**يعاقب بالسجن المؤبد كل من يخطف أو يحاول خطف قاصر لم يكمل 18 سنة عن طريق العنف، أو التهديد أو الاستدراج أو غيرها من الوسائل، وتطبق على الفاعل العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 263 أي عقوبة الإعدام إذا تعرض الطفل القاصر المخطوف إلى تعذيب أو عنف جنسي أو إذا كان الدافع إلى الخطف هو تسديد فدية أو إذا ترتب عليه وفاة الضحية.**

**و لا يستفيد الجاني من ظروف التخفيف المنصوص عليها في هذا القانون**"

و من خلال هذه المادة يتضح لنا أن المشرع يعاقب على جريمة خطف القاصر بعقوبة السجن المؤبد، وقد تصل العقوبة إلى الاعدام و ذلك و أن عملية الاختطاف تمت عن طريق العنف أو التهديد أو الاستدراج و أن تتم العملية على قاصر لم يكمل (18 سنة).

و لقد استبعد المشرع الجزائري تطبيق الظروف المخففة في الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة أعلاه.

## الفرع الثالث

## جريمة الاتجار بالأشخاص

استبعد المشرع الجزائري الظروف المخففة على مرتكب جريمة الاتجار بالأشخاص في نص المادة 303 مكرر 06 من ق ع.

فسنرى في هذا الفرع **(أولا)** تعريف جريمة الاتجار بالأشخاص **(ثانيا)** استبعاد الظروف المخففة في جريمة الاتجار بالأشخاص.

### أولا: تعريف جريمة الاتجار بالأشخاص

عرفت جريمة الاتجار بالأشخاص حسب بروتوكول منع و معاقبة الاتجار بالأشخاص و خاصة النساء و الأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية

لسنة 2000 حسب نص المادة 03 منه " **بأنّه عبارة عن تجنيد الأشخاص أو نقلهم أو تنقيلهم أو ايواؤهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة، أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص بغرض الاستغلال كحد أدنى استغلال دعارة الغير أو وسائل أشكال الاستغلال الجنسي أو السخرة أو الخدمة قسرًا والاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستبعاد أو نزع الأعضاء**".

كما عرفه المشرع الجزائري بنفس التعريف الوارد في هذا البرتوكول في المادة 303 مكرر4 بقولها: "**يعد اتجارا بالأشخاص تجنيد أو نقل أو إيواء أو استقبال شخص أو أكثر بواسطة التهديد بالقوة أو باستعمالها أو غير ذلك من أشكال الإكراه أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو استعمال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة على شخص أخر بقصد الاستغلال ويشمل الاستغلال استغلال دعارة الغير في التسول أو السخرة أو الخدمة كرها أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستبعاد أو نزع الأعضاء**".

**ثانيا: استبعاد الظروف المخففة في جريمة الاتجار بالأشخاص**

إن الأصل في جريمة الاتجار بالأشخاص حسب قانون العقوبات الجزائري تأخذ وصف الجنحة، وهذا ما نجده من خلال نص المادة 303 مكرر4 فيعاقب على الاتجار بالأشخاص بالحبس من 3 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 300.000 إلى 1.000.000 د ج وبنفس العقوبة ويعاقب على الشروع حسب نص المادة 303 مكرر 13.

و نظرا لخطورة جرائم الاتجار بالأشخاص وتأثيرها الوخيم في ضحاياها، فقد شددت في العقوبات إذا اقترنت تلك الجرائم بظروف شخصية أو عينية تكشف عن خبث جديد في الجاني أو تكشف عن خطورة في الفعل التي تمت به الجريمة أو الوقائع التي اقترنت بها[1]

و بالنسبة لظروف التخفيف فقد جاء في نص المادة 303 مكرر 06 ق ع على أنّه " **لا يستفيد الشخص المدان لارتكابه أحد الأفعال المجرمة في هذا القسم من ظروف التخفيف المنصوص عليها في المادة 53 من هذا القانون.**

## الفرع الرابع

## جريمة الاتجار بالأعضاء

تعتبر جريمة الإتجار بالأعضاء أحد الجرائم التي تستبعد فيها ظروف التخفيف عن مرتكب هذه الأخيرة وسنتعرض في هذا الفرع إلى تعريف الاتجار بالأعضاء في التشريع الجزائري **(أولا)** و استبعاد الظروف المخففة فيها **(ثانيا)**.

### أولا: تعريف جريمة الاتجار بالأعضاء في التشريع الجزائري

لم يتعرض المشرع الجزائري مباشرة إلى تعريف جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية، لكنه بين صورها أي الأفعال المجرمة من خلال المواد 303 مكرر16، 303 مكرر17، 303 مكرر18، 303 مكرر 19 ق ع وهي:

– الحصول من الشخص على عضو من أعضائه مقابل منفعة مالية أو أية منفعة أخرى، مهما كانت طبيعتها أو التوسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول على عضو شخص طبقا للمادة 303 مكرر 16 ق ع.

[1] **مسعودان علي** ، تجريم الاتجار بالأشخاص في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة بسكرة ،2013، ص 41 و 42.

- انتزاع عضو من جسم شخص على قيد الحياة أو من جسم شخص ميت دون الحصول على الموافقة وفقا التشريع ساري المفعول (م 303 مكرر 17).

– انتزاع أنسجة أو خلايا أو جمع مواد من جسم شخص على قيد الحياة أو شخص ميت دون مراعاة التشريع الساري المفعول (م 303 مكرر 18).

– و كل مرتكب لفعل من هذه الأفعال يعد مرتكبا لجريمة الاتجار بالأعضاء (م 303 مكرر 19).

**ثانيا: استبعاد ظروف التخفيف في جريمة الاتجار بالأعضاء البشرية**

نص المشرع الجزائري على العقوبات المقررة للاتجار بالأعضاء من المواد 303 مكرر16 إلى 303 مكرر 29، و لقد نص في هذه المواد على العقوبات الأصلية و ظروف التشديد لها.

بينما بينت المادة 303 مكرر 21 بالقول أن المشرع الجزائري استبعد عن مرتكب هذه الجريمة بقولها "**لا يستفيد الشخص لارتكابه أحد الأفعال المجرمة في هذا القسم من الظروف المخففة المنصوص عليها في المادة 53 من هذا القانون**".

## الفرع الخامس

## جريمة تهريب المهاجرين

قضية تهريب المهاجرين تأخذ بعدا خطيرا يتمثل اساسا في الإخلال بالاستقرار الأمني للدول، وقد عرف بروتوكول الخاص بتهريب المهاجرين هذه الجريمة بأنّها "تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما إلى دولة أخرى بطرق غير شرعية، و ليس ذلك الشخص من رعاياها والمقيمين الدائمين فيها، من أجل الحصول بصورة مباشرة على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى"

و عناصر هذه الجريمة تتمثل في: [1]

– تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما أو مجموعة من الأشخاص.

– يكون هذا الدخول غلى دولة طرف شخص لا يعد من رعايا هذه الدولة و لا المقيمين الدائمين بها.

– يكون هذا الدخول لأجل الحصول على منفعة عامة مباشرة أو غير مباشرة أو أي منفعة مادية أخرى.

أقر المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات على الشخص الطبيعي الذي يرتكب جريمة تهريب المهاجرين حيث جاء في المادة 303 مكرر 30 على أنّه "**يعاقب على جريمة تهريب المهاجرين بالحبس من 3 سنوات إلى 5 سنوات و بغرامة من 300.000 إلى 500.000 د ج** "

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري كيف العقوبة في نص المادة حيث تتلاءم مع الثمن الذي يطلبه المهربون و درجة خطورة فعل تهريب شخص، أو عدة أشخاص خارج الإقليم الوطني وقرر عقوبات أخرى من المواد 303 مكرر 31 إلى غاية المواد 303 مكرر 41 ق ع.

أما بالنسبة لظروف التخفيف لمرتكب جريمة تهريب المهاجرين فالقانون قد استبعدها عنه من خلال ما بينت المادة 303 مكرر 21 بنصها" **لا يستفيد الشخص المدان لارتكابه أحد الأفعال المجرمة في هذا القسم من الظروف المخففة**".

## الفرع السادس

## جريمة التعدي اللفظي أو النفسي المتكرر ضد الزوجة الحامل أو المعاقة

[1] أحمد عبر العزيز، المنظمة الدولية للهجرة ، ط1، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ، 2010، ص 203.

جاء المشرع الجزائري بمجموعة من التعديلات في قانون العقوبات، من أجل حماية المرأة والتصدي لجميع الاعتداءات و الجرائم و الممارسات اللّاأخلاقية التي تمارس ضدها، فالمشرع جرّم العنف الموجه ضد المرأة و رصد مجموعة من العقوبات، بحيث أنّه كلما اقترن الفعل المجرم بظرف مشدد كانت العقوبة أشد أي بحسب جسامة النتيجة الإجرامية التي خلفها الجاني جراء الفعل الذي قام به[1]

و لقد نص المشرع الجزائري على أعمال العنف ضد المرأة بوصفها مخالفة وذلك من خلال أعمال العنف التي ينتج عنها عجز لا يزيد عن 15 يوم من خلال نص المادة 1/442 ق ع، وفي حين يترتب على الضرب مدة تزيد 15 يوم فتشكل الجريمة جنحة.

و بالنسبة لهذه الجريمة فقد أبعد المشرع الجزائري ظروف التخفيف عن الزوج الذي يتعدى على زوجته لفظيا أو نفسيا إذا كانت حاملا أو معاقة أو إذا ارتكبت الجريمة بحضور الأبناء القصر وذلك بموجب المادة 266 مكرر/ ف 4 والتي تنص "**لا يستفيد الفاعل من ظروف التخفيف إذا كانت الضحية حاملا أو معاقة...**"

## المطلب الثاني

## استبعاد الظروف المخففة في حالة تعدد الجرائم

بالإضافة الى استبعاد المشرع الجزائري لظروف التخفيف من الجرائم المذكورة سلفا فأنّه استبعد هذه القاعدة أيضا في حال تعدد الجرائم من طرف مرتكب الجريمة سواء التعدد الصوري **(فرع أول)** و في التعدد الحقيقي **(فرع ثان)**

### الفرع الأول

[1] هيشر سهيلة، جريمة العنف ضد المراة بين الإباحة والتجريم ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2009، ص65.

## التعدد الصوري

تناول المشرع الجزائري مسألة التعدد الصوري[1] في نص المادة 32 من قانون ق ع و نّص على هذه الصورة صراحة إذا قام بتحديد مفهوم التعدد الصوري على أنّه الفعل الذي يحتمل عدة أوصاف، ثم منح للقاضي الحل القانوني الذي يعتمد عليه لحل المسألة و هو أن يعتمد على وصف واحد فقط، من بين الأوصاف المتعددة و هو الوصف الأشد دون باقي الأوصاف الأخف.

و لقد كرست ذلك المحكمة العليا في أحد قراراتها "إذا كان الفعل الواحد يحتمل عدة أوصاف تعين على قضاة الموضوع تكييفه بالوصف الأشد طبقا لمقتضيات المادة 32 من ق ع و إلّا ترتب على ذلك النقض"[2].

يقتضي التعدد الصوري خضوع الفعل الواحد من حيث التجريم لأكثر من نّص جزائي و بذلك تعدد الأوصاف القانونية المنطبقة، وعلى غرار أغلب التشريعات كرس مفهوم التعدد الصوري الحل الذي بمقتضاه يعتد بوصف واحد للجريمة وهو الوصف الأشد دون باقي الأوصاف الأخف وذلك تجسيدا لمبدأ عدم جواز معاقبة نفس الشخص عن نفس الفعل مرتين.

أما بالنسبة لحالة التعدد الصوري بين جريمتين أو أكثر من قانونين أحدهما جزائي ومثال على ذلك التعدد الصوري لجرائم جمركية وجرائم أخرى على أعمال قاعدتين معا الأولى قاعدة الحكم بعقوبة الوصف الأشد بالنسبة للعقوبات الجزائية، والقاعدة الثانية هي قاعدة تعدد العقوبات الجبائية بالنسبة للعقوبات ذات الطابع الجبائي وبذلك التمسك بالوصفين معا و تطبيق الجزاءات الجبائية المقررة في التشريع الجمركي بالإضافة إلى العقوبة الجزائية الأشد المقررة في النصين.

---

[1] يعرفه الدكتور عبد الله سليمان "بأنه إمكانية أن يكون الفعل الإجرامي الواحد محلا "لعدة تكييفات قانونية بحيث يمكن أن يخضع لأكثر من نص قانوني مجرم **أنظر عبد الله سليمان**، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،2007، ص 335.

[2] قرار صادر بتاريخ 1981/06/11 عن الغرفة الجنائية الثانية مشار إليه جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للاتصال و النشر و الإشهار، الجزائر،1999، ص 237.

قد نص المشرع الجزائري على قاعدة الحكم بعقوبة الوصف الأشد في نصين وهما المادة 32 ق ع وهي القاعدة العامة التي تسري على جميع صور التعدد الصوري، حيث تنّص على أنّه "يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل أن يوصف عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها" والنص الأخر هو نص المادة 339-1 من قانون الجمارك[1] والتي تحكم صورة التعدد الصوري في الجرائم الجمركية فيما بينها.

و تعرف قاعدة الحكم بعقوبة الوصف الأشد بنظام جب العقوبات و معناها أن عقوبة الوصف الأشد تجب و تمتص عقوبات باقي الأوصاف الأخرى و لا توقع إلّا هذه العقوبة[2].

ولقد عالج المشرع الجزائري التعدد الصوري كجريمة واحدة، و طلب من قاضي الحكم بعقوبة الجريمة الأشد دون غيرها من العقوبات، وهذا ما قضت به المحكمة العليا إذا أنّها قررت نقض قرار مجلس قضائي كيف نفس الواقعة بالارتشاء واستغلال النفوذ و أخذ المتهم بهذين الاتهامين معا.

و في هذا انتهت المحكمة العليا بوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف قانونية بالوصف الأشد، لذلك يعتبر مخالفا للقانون و يستوجب بنقض القرار الذي يكيف نفس الواقعة بجريمتين مختلفتين ويقضي بإدانة المتهم من أجلها معًا [3].

## الفرع الثاني

## التعدد الحقيقي

---

[1] أمر رقم 17-04 مؤرخ في 16 فبراير 2017 يتضمن قانون الجمارك، ج ر ج ج، عدد 11، صادر بتاريخ 19 فبراير 2017.

[2] **يوتمجت جلال**، تعدد الجرائم و أثره على العقاب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر ،2002، ص29.

[3] جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص299.

عرف المشرع الجزائري التعدد الحقيقي[1] في المادة 33 من ق ع على أنّه "**يعتبر تعددا في الجرائم أن ترتكب في وقت أو في أوقات محددة عدة جرائم لا يفصل بينهما حكم نهائي، ولقد جاء في أحد قرارات المحكمة العليا أنه" ولما كان ثابتا في قضية الحال، أنّ الوقائع لا يفصل بينهما حكم نهائي فيعتبر ذلك تعددًا في الجرائم وفقا لما جاء في المادة أعلاه مما يجعل العقوبة الأشد هي التي تطبق**" كما تضمن نفس القرار أن الفارق الزمني بين المحاكمات لا أهمية له، وأن العبرة في ذلك هو عدم وجود حكم نهائي يفصل الوقائع موضوع المحاكمات [2].

[1] عرفه الدكتور **عبد الله سليمان** بأنه "يرتكب الجاني عدة وقائع جنائية تستقل الواحدة منها عن الأخرى، و يعني ذلك وجود عدة أفعال يقوم كلّ منهما على فعل وتصميم مستقل ،**انظر عبد الله سليمان**، المرجع السابق، ص507.

*ويعرفه **فقهاء الشريعة الإسلامية** بأنه الحالة التي تتعدد فيها الأفعال بحيث يشكل كل فعل جريمة مستقلة بذاته على أن يقوم بهذه الأفعال شخص واحد، و ألا يكون قد حكم بإحدى العقوبات فيه، أنظر **أحسن بوسقيعة** ،الوجيز في القانون الجزائي العام، ط6 ، دار هومة ، الجزائر، 2008، ص337.

[2] قرار بتاريخ 1999/07/27، ملف رقم 220057، المجلة القضائية، العدد 1، 1999 ص 183.

## المبحث الثاني:

## حالات استبعاد الظروف المخففة المرتبطة بالجانب الشخصي للمجرم

يجب على القاضي عند النطق بالعقوبة أن يلتزم بحدّها الأدنى و الأقصى التي نص عليه القانون، و قد يقترب من الحد الأقصى للعقوبة أو يصل إليه إذا وجد في ظروف الجريمة و شخصية الجاني ما يستدعي أخذه بالشّدة، فقد تحيط بالجريمة وقت ارتكابها ظروف تزيد من جسامتها و تبين شدتها و خطورة إجرام فاعلها، تدفع بالقاضي أن يحكم بالتشديد متى توفر الظرف المشدد.

وقد نص المشرع على الظروف المشددة، لعل أهمها ما يتصل بالفاعل، فمقترف الجريمة قد يعود لارتكاب جريمته أو عدة جرائم أخرى، وعلى أساس أن عودة الجاني إلى الإجرام دليل قاطع على أن العقوبة الأولى التي تمّ تسليطها عليه لم تكن كافية لردعه، فقد اعتبر العود إلى الجريمة كظرف مشدد للعقوبة، وسمي بظرف عام مشدد لأن قانون العقوبات قرّره ونظمّ أحكامه في جزء المبادئ العامة منه، ومن ثمة فهو يطبق على كافة الجرائم متى ثبت قيامه و توفر لدى الشخص عند ارتكابه الجرم.

و عليه سنتطرق إذا لمفهوم العود **(المطلب الأول)** و كذلك إلى أحكام العود **(المطلب الثاني)**.

# المطلب الأول

# مفهوم العود

العود هي عناصر ثانوية أو تبعية لا تدخل في التكوين القانوني للجريمة، و إنّما تؤثر فقط على جسامتها أو مقدار العقوبة المقرّرة، وهذا نظرا لجسامة الجريمة، فمقترف الجريمة قد لا يرتدع بعد تسليط العقوبة عليه يعود لارتكاب جريمته أو عدة جرائم أخرى.

يعتبر العود من الأسباب التي تقتضي تشديد المسؤولية الجنائية، و استبعاد ظروف التخفيف إذ أنّه يعتبر من أصعب المسائل التي تعاني منها المجتمعات، و اتفقت في ذلك جميع التشريعات سواء الوضعية أو السماوية على اعتبارها ظرف مشدد، وذلك لكونه يستهدف أمن المجتمعات و استقرارها، لكونه يهدد كيان المجتمعات البشرية، و ذلك عن طريق الإخلال بالأمن و الإضرار بمصالح الأفراد .

و عليه سنتناول في هذا المطلب فرعين فالأول **(تعريف العود وتمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له)** أمّا الثاني **(شروط العود)**.

## الفرع الأول

## تعريف العود و تمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له

### أولا: تعريف العود إلى الجريمة

هو العودة إلى الإجرام بمعنى ارتكاب المتهم لجريمة جديدة مع العلم أنّه قد سبق الحكم عليه بعقوبة من أجل جريمة سابقة، و يعتبر العود للجريمة من الظروف الشخصية العامة المشددة للعقاب وهذا ما يكشف عن الخطورة الإجرامية لدى الجاني[1] .

فالمتهم العائد قد حظي بعناية خاصة من علم الإجرام و العقاب، لأن حالته دليل على فشل أو عدم ردعه للعقوبة التي سبق توقيعها عليه لذا فإن تشديد العقوبة عليه يرجع إلى اعتبارين هما:

– أن المجرم العائد سبق أن تلقى إنذار من الهيئة الاجتماعية بألاّ يعود إلى جريمته ممثلا في حكم الإدانة، فلم يأبه به وأسقطه من حسابه.

– أن مصلحة الهيئة الاجتماعية في أن تكون العقوبة شديدة بقدر ما يكشف تصرف الجاني من نزعة خطرة لديه[2]

وقد عالج المشرع الجزائري أحكامه في المادة 54 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

**ثانيا: تمييز العود عن بعض المفاهيم المشابهة له**

يعتبر العود كقاعدة عامة كظرف مشدد عام بكونه يشمل جميع الجرائم منها الجنح، الجنايات و المخالفات و نظمه المشرع الجزائري في المادة 54 مكرر من ق ع و يتميّز العود عن التعدد و الاعتياد إذ يمكن استخلاص عدة نقاط تشابه و اختلاف فيما بينهم.

**1- تمييز العود عن التعدد**

يعتبر تعددًا على الجرائم أن يرتكب الجاني في وقت واحد أو في أوقات متعددة عدّة جرائم لا يفصل بينها حكم نهائي في حين أنّه نجد صورتين له، التعدد الصوري للجرائم، و التعدد الحقيقي للجرائم.

**الصورة الأولى: التعدد الصوري للجرائم:**

[1] سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 794.

[2] – عبد الحميد الشواربي، آثار تعدد الجرائم في العقاب، نطاق تطبيق المادة 29 عقوبات، دون ذكر رقم الطبعة، منشأة المعارف الإسكندرية، دون ذكر سنة النشر، ص 14.

يشترط لقيامه تعدد الأركان المادية المرتكبة من قبل الجاني، كأن يرتكب الجاني فعلا واحدًا يؤدي إلى نتائج جنائية متعددة، مثل أن يعطي شخص امرأة حامل مادة سامة بقصد قتلها فيؤدي ذلك إلى إجهاضها. ففي هذا المثال لم يرتكب الجاني سوى فعل واحد وهو الركن المادي المكون للجريمة ولكنه ولد نتائج متعددة، وهذا التعدد لا وجود له في عالم الحقيقة و الواقع، فهي تعدد أوصاف قانونية لفعل واحد.

**الصورة الثانية: التعدد الحقيقي:**

بمعنى أن يرتكب الجاني عدّة جرائم تستقل الواحدة منها عن الأخرى[1]

أمّا التمييز الموجود بين التعدد و العود يكمن فيما يلي:

وجه الاتفاق: يتفق العود و التعدد في كون كل منهما لقيامه يجب توفره لشرط تكرار الجريمة من الجاني نفسه.

أمّا أوجه الاختلاف:

أن العود يشترط لقيامه صدور حكم بات في جريمة سابقة قبل ارتكاب الجريمة اللاحقة، في حين أن التعدد لا يتطلب لقيامه هذا الشرط إنما تتم محاكمة الجاني عن كافة الجرائم التي ارتكبها.

أن العود يعتبر سبب لتشديد العقوبة، في حين أن التعدد في ذاته لا يبرر تشديد العقوبة إذ يحكم في كل منها كقاعدة عامة بعقوبتها دون تشديد[2].

**2- تمييز العود عن الاعتياد**

يقصد بجرائم الاعتياد باعتياد الجاني على نوع معين من النشاط فيلزم تكرار الفعل حتى يتكون الاعتياد، ومن أمثلة جرائم الاعتياد في قانون العقوبات الجزائري، جريمة الاعتياد على ممارسة الإجهاض المنصوص عليها في المادتين 304 و 305 ق ع ، جريمة الاعتياد على ممارسة التسول المنصوص عليها في المادة 195 من نفس القانون [3].

---

[1] – عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 67.

[2] – العود، منتديات الجلفة لكل الجزائريين و العرب مقال اطلع عليه يوم 2019/05/19 على الساعة 05:54 متوفر على الموقع الالكتروني: ©/www.djelfa.info

[3] – عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام – الجريمة – الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون ذكر سنة النشر، ص 27.

وما يمكن استنتاجه مما سبق أنّه يتفقان في نقطة أن كلاهما اعتبرهما المشرع الجزائري ظرفا مشددًا للعقوبة وكذا عنصر التكرار للحدث الإجرامي، غير أنّه يختلفان في أن جرائم الاعتياد يكون هناك تكرار للنشاط الإجرامي ويعتبر ظرفا مشددا دون الحكم عن الجريمة الأولى، عكس العود إلى الإجرام يشترط فيه أن يصدر حكم بات قبل وقوع الجريمة الجديدة[1].

## الفرع الثاني

## شروط العود

ينبغي لقيام حالات العود كسبب مشدد للعقوبة توافر شرطين بانعدامهما ينعدم تطبيق العود على الجاني و يعتبران كشرطين جوهريين لقيام ظرف العود وسندرس أولا شرط صدور حكم سابق بالإدانة و ثانيا شرط ارتكاب جريمة جديدة.

**أولا: صدور حكم سابق بالإدانة**

يشترط لاعتبار الجاني عائدًا أن يكون قد صدر عليه حكم سابق، و لا يكفي أن يكون قد ارتكب جريمة سابقة ما دام لم يحكم عليه فيها، و ذلك أن علة التشديد في العود هي أن صدور حكم السابق يعد إنذار للجاني كافيا لردعه، فإذا عاد على الرغم من ذلك إلى ارتكاب جريمة كان في ذلك دليل على أن الحكم السابق لم يكن كافيا[2].

و الحكم الذي يعد سابقة في العود هو الحكم البات، أي الحكم الذي استنفذ كل طرق الطعن و أصبح نهائيا و حاز قوة الشيء المقضي [3].

**ثانيا: ارتكاب جريمة جديدة**

كي تكون الجريمة التي ارتكبها الفاعل جديدة بمفهوم العود، يجب أن تكون منفصلة عن الجريمة الأولى التي سبق محاكمته فيها و صدر بشأنّها حكم نهائي بإدانته عليها، و إلّا

---

[1] – العود، منتديات الجلفة لكل الجزائريين و العرب، المرجع السابق، دون صفحة.

[2] – عدلي خليل، المرجع السابق، ص 16.

[3] – عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 378 و 379.

سيكون الأمر بصدد تعدد الجرائم التي لها علاقة بالجريمة الأولى كمن يرتكب جريمة الهروب للتملص من تنفيذ الحكم السابق و لا يكون بصدد العود[1].

## المطلب الثاني

## أحكام العود

رغم أنّ السياسة الجنائية غايتها الأساسية هي البحث في الحد من الإجرام و الوقاية منه و كذا تأهيل و إصلاح المجرمين إلّا أنّها قد أثبتت عجزها على القضاء على ظاهرة الإجرام و الدليل على ذلك وجود العود إلى الجريمة، ظاهرة العود ليست من العدم بل لها أسباب كثيرة و متنوعة تدفع المجرم إلى ارتكاب الجريمة مرة أخرى و هذه الأسباب مرتبطة بمحيط و مجتمعه.

و هذه الظاهرة لها عدة صور أو أنواع ذكرها المشرع الجزائري في قانون العقوبات، و هذا التقسيم بحسب نوع الجريمة و درجتها من حيث الجنايات و الجنح.

أن العديد من المجرمين لا يعترفون بجرائمهم و يحاولون إخفائها عن القضاء و الإدارة لذا وضع المشرع الجزائري طرق لإثبات العود إلى الجريمة سوى إثباتها عن طريق صحيفة السوابق العدلية وكذا الأحكام القرارات القضائية وهذا ما سنحاول دراسته في هذا المطلب في فرعين اثنين الأول **(أنواع العود)** و الثاني **( إثبات العود)**.

### الفرع الأول

### أنواع العود

[1] – قريد عدنان، ظروف الجريمة في التشريع الجنائي الجزائري، دون ذكر رقم الطبعة، دار هومة، الجزائر، ص 282.

أن المشرّع الجزائري و على غرار التشريعات الأخرى نظم أحكام العود في قانون العقوبات من دون أن يعطي تعريف له، و اكتفى بذكر الحالات القانونية التي يعتبر فيها الجاني عائدا و لذلك أدخل المشرّع اثر تعديل قانون العقوبات بموجب القانون المؤرخ في 20-12-2006 تعديلات جوهرية من خلال نصوص المواد 54 مكرّر إلى 54 مكرّر 10 مع الإشارة إلى العقوبة المقررة للشخص المعنوي في حالة العود.

**أولا: العود باعتبار المماثلة بين الجريمة السابقة و اللاحقة**

ندرس هنا نوعين من العود المتمثل في العود العام و العود الخاص، بحيث يمكن الفصل بينهما بعنصر المماثلة ما بين الجريمة السابقة و اللاحقة.

**1- العود العام**

حتى نكون أمام عود عام لا يشترط أن تكون الجريمة اللاحقة من نفس نوع الجريمة التي سبق للعائد أن حكم عليه بها، بمعنى آخر أن القانون لم يشترط أن تكون الجريمتين من نفس النوع [1]، وحسب المادة 54 مكرر1 من قانون العقوبات، أن يكون الحكم الأول صادر لارتكاب جناية أو جنحة مشددة تفوق عقوبتها خمس (05) سنوات، و لا يهم مقدار العقوبة المقضي بها، في حين يرتكب العائد جريمة جديدة تكون جنحة مشددة، و الحد الأقصى لعقوبتها يزيد عن 05 سنوات ، و لا تهم بعد ذلك طبيعة و نوعية هذه الجنحة، من هذه الفقرة نفهم أننا أمام عود عام فتكون الجريمة الجديدة ارتكبت خلال 10 سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة ففي هذه الحالة يرفع وجوبا الحد الأقصى لعقوبة الحبس أو الغرامة المقرر لهذه الجنحة كما يجوز الحكم أيضا بواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 09 من نفس القانون

أما بالنسبة للشخص المعنوي فلم يشترط في هذه الحالة التماثل ما بين الجريمتين و لكي تحقق هذه الحالة من العود يكفي أن تكون الجريمة الأولى جناية أو جنحة مشددة، و تكون الجريمة اللاحقة جناية أي كانت طبيعتها و عقوبتها، فإذا كانت هذه الأخيرة معاقب عليها بالنسبة

[1] – عبد الله سليمان: المرجع السابق، ص 380.

للشخص الطبيعي بغرامة مالية، ففي حالة العود على الشخص المعنوي تكون العقوبة المقررة تساوي عشر(10) مرات الحد الأقصى لعقوبة الغرامة المنصوص عليها في حالة ما ارتكبها الشخص الطبيعي مثلا تطبق في حالة العود على الشخص المعنوي الذي يرتكب جناية نشر الوثائق المشيدة بالأعمال الإرهابية غرامة من 100.000 دج إلى 10.000.000 دج في حين المادة 87 مكرر 5 تعاقب الشخص الطبيعي الذي يرتكب هذه الجناية بالسجن من 05 إلى 10 سنوات و غرامة 100.000 دج إلى 1.000.000 دج، فإذا كانت الجناية الجديدة غير معاقب عليها بغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي تطبق على الشخص المعنوي إحدى العقوبات الآتية بحسب العقوبة المقررة للشخص الطبيعي:

إذا كانت الجناية الجديدة معاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد، مثل جناية التجسس و الخيانة فتطبق على الشخص المعنوي في حالة العود غرامة حدها الأقصى هو 20.000.000 دج.

إذا كانت الجناية الجديدة معاقب عليها بالسجن المؤقت، مثل جناية المشاركة في تنظيم إرهابي فتطبق على الشخص المعنوي في حالة العود غرامة حدها الأقصى 10.000.000دج [1] .

**2- العود الخاص**

لا يتحقق العود النوعي إلّا إذا كانت الجريمة الثانية مماثلة أو مشابهة مع الجريمة الأولى التي حكم فيها نهائيا، أي أن تكون الجريمتان من ذات النوع بمعنى تماثل حقيقي، مثلا أن يرتكب الجاني جريمة المتاجرة بالمخدرات بعد أن سبق الحكم عليه لجريمة بيع المخدرات[2] أما التماثل الحكمي معناه بحكم القانون، كالسرقة، النصب ، خيانة الأمانة كما نصت عليه المادة 57 من القانون العقوبات الجزائري[3] و قد نص المشرع الجزائري على هذه الحالة في

---

[1] – أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 364 و 365.

[2] – علي حسن الخلف، سلطان القدر الشاوى:،المبادئ العامة في القانون العقوبات، دون ذكر رقم طبعة، المكتبة القانونية، بغداد، دون ذكر سنة النشر، ص 449.

[3] – تنص المادة 57 :من ق ع ‹‹ تعتبر من نفس النوع لتحديد العود، الجرائم التي تشملها إحدى الفقرات الآتية:

1- اختلاس الأموال العمومية أو الخاصة و السرقة و الإخفاء و النصب و الخيانة الأمانة و الرشوة.

2- خيانة الائتمان على بياض و إصدار أو قبول شيكات بدون رصيد و التزوير و استعمال المحرّرات المزورة.

3- تبيض الأموال و الإفلاس بالتدليس و الاستيلاء على مال الشركة بطريق الغش و ابتزاز الأموال.

4- القتل الخطأ و الجرح الخطأ و جنحة الهروب و السياقة في حالة السكر.

5- الضرب و الجرح العمدي و المشاجرة و التهديد و التعدي و العصيان

المادة 54 مكرر3 ويؤدي العود في هذه الحالة بالنسبة للشخص الطبيعي وجوب رفع الحد الأقصى لعقوبتي الحبس و الغرامة إلى الضعف ، أمّا بالنسبة للشخص المعنوي ، كما تم شرحه سابقا يتضح لنا حسب المادة 54 مكرر 8 أنّه اشترط التماثل بين الجريمتين لقيام هذا النوع من العود فالعقوبة المقررة للشخص المعنوي في حالة ما إذا كانت الجنحة الجديدة معاقب عليها بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة تكون النسبة القصوى للغرامة المطبقة تساوي 10 مرات الحد الأقصى لعقوبة الغرامة المنصوص عليها في القانون الذي عاقب على هذه الجنحة، و مثال على ذلك، إذا سبق الحكم نهائيا على الشخص المعنوي من أجل جنحة بسيطة المتمثلة في الإخفاء المعاقب عليها في المادة 387 من ق ع بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة 20.000 دج إلى 100.000 دج و بعد مضي 03 سنوات على قضاء العقوبة ارتكب جنحة النصب مع العلم أن هذه الأخيرة هي جنحة مماثلة فإنّه يتعرض لغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج باعتبار أن المادة 372 من ق ع تعاقب الشخص الطبيعي الذي يرتكب هذه الجنحة من 20.000 دج إلى 100.000 دج فالمشرع الجزائري على هذه الجنحة بعقوبة تتمثل بغرامة مالية بالنسبة للشخص الطبيعي فيطبق[1] على الشخص المعنوي في حالة العود غرامة حدها الأقصى يساوي 500000 دج.

**ثانيا: العود باعتبار الفاصل الزمني بين الجريمتين.**

ندرس في هذه الصورة للعود العود المؤبد و كذا العود المؤقت اعتمادا على الفاصل الزمني بين الجريمتين.

**1- العود المؤبد:**

نجد أن القانون في العود المؤبد لا يشترط مدة معنية بين صدور الحكم أو بين انقضاء العقوبة و بين ارتكاب الجاني لجريمة جديدة، و ليترتب العود على نحو مؤبد ، و هذا ما أكدته المادة 54 مكرر من قانون العقوبات، إذا يفهم منها أنه يعتبر المجرم عائدا للإجرام لمجرد ارتكابه لجريمة جديدة دون تحديد مرور مدة زمنية بالحكم بالعقوبة الأولى، أي بعد نهائيا

6- الفعل المخل بالحياء بدون عنف و الفعل العلني المخل بالحياء و اعتياد التحريض على الفسق و الفساد لأخلاق و المساعدة على الدعارة و التحرش الجنسي.

[1] - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 368.

من أجل جناية و عليه يمكننا القول أن الشخص الذي حكم عليه بعقوبة جنائية يظل طول حياته مهددا بتطبيق أحكام العود عليه مادامت أثار الحكم عليه ما زالت قائمة[1].

**2- العود المؤقت**

حتى نكون أمام عود مؤقت اشترط القانون لقيامة مدة محددة تفصل بين صدور الحكم السابق و بين ارتكاب الجاني الجريمة الجديدة[2] كما أننا نجد في العود المؤقت صورتين الأولى العود العام و الثانية العود المؤقت الخاص.

**الفرع الثاني**

**إثبات العود**

من المعروف أن أغلب الجناة لاسيما العائدين للإجرام لا يعترفون بجرائمهم السابقة بل يحاولون بشتى الطرق تظليل المحكمة تهربا من تشديد العقوبة عليهم، لهذا نجد في قانون الإجراءات الجزائية وسائل لإثبات عودة الجاني للإجرام، إذ في حالة توفرها يصعب على العائد إنكارها أو التشكيك في صحتها، ومن أهمها صحيفة السوابق القضائية و هذا ما سنتناوله أولا و كذا أحكام المحاكم و قرارات المجالس القضائية ثانيا باعتبار أن كلا منهما يكمل الآخر.

**أولا: صحيفة السوابق القضائية**

النيابة العامة باعتبارها ممثلة للحق العام يتعين عليها الدفاع عن حقوق المجتمع لردع العائدين عن الإجرام، و ذلك بالمطالبة بتطبيق أحكام العود بعد إثباتها في الشخص المتهم و قد نظم قانون الإجراءات الجزائية هذه المسألة بحصر كل أحكام الإدانة في جميع الجرائم في صحيفة السوابق القضائية.

**1- صحيفة السوابق القضائية رقم 01**

[1] – عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، قسم العام، دون ذكر الطبعة، موفق للنشر، الجزائر، 2011، ص 418 و 419.

[2] – عبد الله سليمان: المرجع السابق، ص 381.

لقد نصت المادة 624 من قانون الإجراءات الجزائية على أنّه: "يكون كل حكم صادر بالإدانة، و كل قرار أو أمر جزائي منصوص عليه في المادة 618 موضوعًا لقسيمة رقم 01 مستقلة يحررها أمين ضبط الجهة القضائية التي فصلت في الدعوى و يوقع على القسيمة أمين الضبط و يؤشر عليها من النائب العام أو وكيل الجمهورية".

و تنشأ هذه القسيمة:

بمجرد أن يصير الحكم نهائيا إذا كان قد صدر حضوريا.

بعد مرور خمسة عشر يوما من يوم تبليغ الحكم طبقا لأحكام المواد 320 410 411 و 412 من هذا القانون إذا كان قد صدر غيابيا.

بعد مرور خمسة عشر (15) يوما من تبليغ الحكم الصادر وفقا لمقتضيات المواد 345 و 347 (الفقرتان 1 و 3) من هذا القانون.

بعد مرور شهر واحد من يوم تبليغ الأمر الجزائي دون اعتراض.

بمجرد صدور الأمر بغرامة جزافية[1].

من خلال نص المادة 624 أعلاه، نستنتج أن أي حكم أو قرار صادر بالإدانة تخصص له قسيمة مستقلة يطلق عليها تسمية بطاقة رقم 01 هذه الأخيرة تنشأ بمجرد أن يصبح الحكم نهائيا إذا كان قد صدر الحكم حضوريا أو بعد مرور خمسة عشر يومًا من يوم التبليغ إذا صدر الحكم غيابيا، والحالة الثالثة هي صدور حكم بالإدانة للأحكام الغيابية لمحكمة الجنايات، إذ يتم إرسال هذه البطاقة من مصلحة تنفيذ العقوبات للمحاكم التابعة لدائرة اختصاص المجلس القضائي، أو من المحاكم أو المجالس القضائية الأخرى إلى مصلحة السوابق القضائية بالمجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه مقر ميلاد المعني.

و بمجرد ورودها للمصلحة يتم تسجيلها في سجل خاص.

و يجب أن يكون السجل موقعا عليه من طرف النائب العام، وبعد أن تتم عملية التسجيل يتم التأكد من الهوية الكاملة للمعني بالتنسيق مع مصلحة الحالة المدنية، ثم يتم ترتيبها حسب الحروف الأبجدية لتحفظ على مستوى المصلحة، و ذلك طبقا لنص المادة 622 من قانون

[1] الأمر رقم 66–155 المؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج ج، عدد 48، صادر بتاريخ 10 يونيو 1966، معدل ومتمم،

الإجراءات الجزائية التي تنص على ما يلي: "ترتب البطاقات رقم 01 حسب الحروف الهجائية للأشخاص الذين يعنيهم الأمر و حسب ترتيب تاريخ حكم الإدانة أو القرار لمحاكم دائرة اختصاص المجلس" يقرر أمين الضبط بالتأشير على البطاقة رقم 01 بذلك لتحفظ فيما بعد في الأرشيف و يتم إلغائها في جهاز الكمبيوتر" [1].

**2- صحيفة السوابق القضائية رقم 02**

تنص المادة 630 من قانون الإجراءات الجزائية على أنّ: " القسيمة التي تحمل رقم 02 هي بيان كامل بكل القسائم الحاملة لرقم 01 و الخاصة بالشخص نفسه و تسلم إلى أعضاء النيابة و قضاة التحقيق و إلى وزير الداخلية و مديري المؤسسات العقابية و إلى الإدارات العمومية التي تتلقى طلبات الالتحاق بالوظائف العامة التي تباشر الإجراءات التأديبية أو يطلب إليها التصريح بفتح منشآت تعليمية ومع ذلك فلا يشار إلى الأحكام الصادرة طبقا للنصوص المتعلقة بجرائم الأحدا أو تلك الصادرة ضد الأشخاص غير المسبوقين قضائيا المحكوم عليهم بالحبس لمدة ستة أشهر (06) أو أقل مع وقف التنفيذ و/أو بغرامة تساوي 50.000 دج أو تقل عنها في القسائم رقم 02 إلّا ما كان منها مقدمًا إلى رجال القضاء دون أية سلطة أو إدارة عامة أخرى[2].

**3- صحيفة السوابق القضائية رقم 03**

نصت عليها المادة 636 من قانون الإجراءات الجزائية على : أنّ القسائم رقم 02 و القسائم رقم 03 يوقع عليها الكاتب الذي حررها و يؤشر عليها النائب العام أو القاضي المكلف بالمصلحة صحيفة السوابق القضائية المركزية".

يتم تسليم القسيمة رقم 03 إلى الشخص الذي تعنيه فقط، وذلك بعد التأكد من هويته، إذ يتم تسجيل الطلب في سجل البطاقات رقم 03 الذي يحمل نفس بيانات سجل البطاقات رقم 02 ثم تحرر الصحيفة بناءً على القسيمة رقم 01 ، أين تدون فيها العقوبات السالبة للحرية

[1] المادتين 622 و 624 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2] المادة 630 من قانون الإجراءات الجزائية.

النافذة و الغرامات و يتم توقيع عليها من النائب العام أو قاضي النيابة المكلف بمصلحة السوابق القضائية[1].

**ثانيا: الأحكام و القرارات القضائية**

يمكن للقاضي أن يعزز شكوكه أمام إنكار المتهم للتهمة المنسوبة إليه لما ورد في صحيفة سوابقه فأحسن وسيلة للتأكد هو استخراج صورة من أصل الأحكام والقرارات القضائية المدرجة في صحيفة السوابق، باعتبارات الأحكام القضائية يذكر فيها الهوية الكاملة للمتهم و مهنته و بيان المحكمة التي أصدرت الحكم و تاريخ صدوره و الجريمة المتابع من أجلها وكذا العقوبة المحكوم بها، فهي معطيات دقيقة لا يمكن إنكارها بأي طريقة.

[1] المادة 636 من قانون الإجراءات الجزائية.

# الفصل الثاني

# حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء القوانين الخاصة و في ضوء الممارسات القضائية

# الفصل الثاني: حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء القوانين الخاصة و في ضوء الممارسات القضائية

لم يكتفي المشرع الجزائري باستبعاد الظروف المخففة عن مرتكب الجريمة في قانون العقوبات لما نكون أمام جرائم جاء نص تجريمها باستبعاد ذلك، فاستبعدت كذلك بموجب قوانين خاصة كما هو الحال بالنسبة للحالات الواردة في المادة 22 من قانون مكافحة المخدرات، التي نصت على مجموعة من الوسائل التي إذا استخدمها مرتكب جرائم المخدرات فإنّه لا يستفيد من ظروف التخفيف، كما وردت أيضًا في المادة 26 من قانون مكافحة التهريب، حالات أخرى تستبعد ظروف التخفيف عن مرتكب الجريمة.

كما أنّ القضاء استبعد تطبيق ظروف التخفيف، وذلك بالنسبة للغرامة كجزاء لجريمة إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف، نرى في (المبحث الأول) حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء القوانين الخاصة و في (مبحث ثان) حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء الممارسات القضائية.

# المبحث الأول

# حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء القوانين الخاصة

نصّ المشرّع الجزائري على مجموعة من الحالات التي تستبعد فيها ظروف التخفيف في قوانين خاصة، جاءت هذه الحالات في قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و القانون الخاص بمكافحة التهريب و نص القانونين صراحة على عدم استفادة الجاني من ظروف التخفيف اذا تحققت الحالات التي سنتعرض اليها في هذا المبحث و يتعين على القاضي الجزائي عدم استخدام السلطة التقديرية في تخفيض العقوبة، ، نرى في هذا المبحث حالات استبعاد ظروف التخفيف في ظل قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية **(مطلب أول)** و حالات استبعاد ظروف التخفيف في ظل قانون مكافحة التهريب **(مطلب ثان)**.

## المطلب الأول

## حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار الغير مشروعين بها

حظر قانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية[1]كافة صور الاستهلاك أو التعامل أو الاتجار بالمخدرات و بصفة عامة كافة التعاملات المختلفة بالمخدرات، وأقر في المادة 26 منه على الحالات التي يُستبعد منها تطبيق الظروف المخففة على المتهم المدان.

و قبل التّطرق الى هذه الحالات نرى جرائم المخدرات **(فرع أوّل)** و حالات استبعاد ظروف التخفيف في جرائم المخدرات **(فرع ثان)**.

[1] قانون رقم 04-18 مؤرخ في 25 ديسمبر 2004 يتضمن قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار الغير مشروعين بها، ج ر ج ج ، عدد 83، صادر في 26 ديسمبر 2004.

## الفرع الأول

## جرائم المخدرات

نص المشرع الجزائري في قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية على مجموعة من الأفعال التي تشكل جرائم مخدرات و تطرق إلى الجرائم التي تطبق عليها حالات استبعاد ظروف التخفيف و نتعرض في هذا الفرع الى هذه الجرائم.

### أولاً: استهلاك المخدرات أو المؤثرات بصورة غير مشروعة

و لها صورتين: الاستهلاك و حيازة المخدرات أو المؤثرات العقلية:

### 1 – الاستهلاك و الحيازة

تجرم المادة **1/12** من قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية استهلاك المخدرات والمؤثرات العقلية بصفة غير مشروعة، ويقصد بالاستهلاك تعاطي الشخص المخدر أو المؤثر العقلي وإدخال هذه المواد بصفة عرضية [1] وتجدر الإشارة إلى أنه لا يرد التجريم إذا كنا أمام حالة مرضية ووصف المخدر أو المؤثر للعلاج، ويستطيع بذلك استهلاكه دون عقاب[2].

### 2– حيازة المخدرات أو المؤثرات العقلية بصفة غير مشروعة للاستعمال الشخصي

يقصد بحيازة المخدر وضع اليد عليه على سبيل الملك و لا يشترط فيها الاستهلاك المادي، و إنّما يعتبر الشخص حائز ولو كان المحرز للمخدر شخص آخر نائب عنه[3] و لا يشترط لاعتباره الشخص حائز المادة المخدّرة أن يكون محرزا ماديا للمادة بل يكفي أن يكون سلطانه مبسوطا عليها.

### ثانيا: جريمة عرض أو تسليم المخدرات أو المؤثرات العقلية للغير بطريقة غير مشروعة

[1] محمد أمين صبحي، جرائم المخدرات في الجزائر وفق قانون 04-18، مجلة ندوة للدراسات القانونية، العدد الأول، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، سنة 2013 ص 18.

[2] نواصر العايش، استهلاك المخدرات ورد الفعل الاجتماعي، مطابع قرفي عمار، باتنة، الجزائر، 2006، ص 31/30.

[3] نبيل صقر، موسوعة الفكر القانوني، جرائم المخدرات في التشريع الجزائري، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، 2005، ص 45/44.

جاءت بهذه الصورة المادة 1/13 من القانون 04-18 على أنّه "**يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى (10) سنوات و بغرامة من 100.000 إلى 500.000 دج كل من يسلم أو يعرض بطريقة غير مشروعة مخدرات أو مؤثرات عقلية على الغير بهدف الاستعمال الشخصي**".

و ينقسم الركن المادي في هذه الجريمة إلى فِعْلَي العرض و التسليم و يقصد بالعرض: إظهار المادة و إعلام الشخص بوجودها كأن يقدمها له ليحثّه على شرائها سواء بطريقة التكرار أو غيرها، ويكون المكان الشارع أو المنزل أو داخل المؤسّسات الإدارية أو الاجتماعية و غيرها من المؤسّسات.

و تتحقق هذه الجريمة حتى و لو لم يلي العرض التسليم الفعلي يكفي أن يكون العرض[1] و كان التسليم بالمقابل أو غير مقابل و يتحقق تسليم المخدر للاستهلاك بصدور نشاط إيجابي و ذلك بتسليم المادة المخدرة، و يعني ذلك أنّ تعاطي المادة المخدرة ليس شرطا لقيام الجريمة بل يتم بمجرد الاستهلاك.

**ثالثا: جريمة عرقلة أو منع الأعوان المكلّفين بمعاينة جرائم المخدرات**

جاء في نص المادة 14 من قانون الوقاية من المخدرات على أنّه "**يعاقب بالحبس من سنتين الى خمس سنوات و غرامة من 100.000 الى 200.000 دج كل من يعرقل أو يمنع بأي شكل من الأشكال الأعوان المكلّفين بمعاينة الجرائم أثناء ممارسة و ظائفهم أو المهام المخوّلة لهم بموجب أحكام هذا القانون**".

و يكون المنع عن طريق رفض المشتبه فيه إجراء التفتيشات اللّازمة من الجهة المختصّة[2] في أي مكان كأن يرفض التّلمس الجسدي وتفتيشه الشخصي، أو تفتيش ثيابه أو فتح أبواب المساكن والمحلاّت أو العرقلة المعنوية كتوجيه التحقيق بطريقة سلبية عن طريق الفعل أو القول و يكون الحكم نفسه بالنسبة للعرقلة المادية و المعنوية[3].

---

[1] عز الدين قمراوي، نبيل صقر، الجريمة المنظمة، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص91.

[2] **الجهة المختصة:** هي الجهة المخوّل لها قانون البحث و التحري وهم من ذكرتهم المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص "يقوم بمهمة الضبط القضائي للأشخاص المبينون في المادة 14 والمادة 15 من هذا القانون.

[3] **محمد بن وارث**، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري (القسم الخاص)، ط4، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 173.

**رابعا: جريمة تسهيل الاستعمال الغير المشروع للمخدرات والمؤثرات العقلية**

جاءت بهذه الصورة المادة 1/15 من قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية حيث تنص:

"**يعاقب بالحبس من 5 سنوات الى 15 سنة و غرامة من 500.000 الى 3.000.000 دج كل من سهّل للغير الاستعمال الغير مشروع للمواد المخدرة، أو المؤثرات العقلية بمقابل أو مجانية سواء بتوفير المحل أو بأي وسيلة أخرى، و كذلك الأمر بالنسبة لكل من الملاك و المسيرين و المدريين و المستغلين بأي صفة كانت لفندق أو منزل مفروش أو منزل أو حانة أو مطعم أو نادي أو مكان عرض يسمحون باستعمال المخدرات داخل هذه المؤسسات أو ملحقاتها أو في الأماكن المذكورة**".

يتحقق الركن المادي للجريمة بتحقيق الفعل المنصوص عليه بالمادة وهو تسهيل استعمال غير المشروع للمخدرات.

كما جاءت في المادة 2/15 من القانون أعلاه بجريمة أخرى وهي وضع مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية في مواد غذائية أو مشروبات دون علم المستهلكين، يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة باستعمال وسائل الغش، والخديعة مع المجني عليه بأن يخفي عنه حقيقة المادة التي يقدمها للاستهلاك والهدف من ذلك تحقيق المقصود وهو استهلاك المواد المخدرة.

**خامسا: تقديم الوصفة الصورية**

تنص المادة 16 من القانون 18/04 على أنّه "**يعاقب بالحبس من 5 سنوات الى 15 سنة وبغرامة من 500.000 الى 1.000.000 دج كل من قدم عن قصد وصفة طبية صورية، أو على سبيل المحاباة تحتوي على مؤثرات عقلية، أو سلّم مؤثرات عقلية بدون وصفة أو كان على علم بالطابع الصوري أو المحاباة للوصفة الطبية، أو الحصول على المؤثرات العقلية قصد البيع، أو حاول الحصول عليها بواسطة وصفة طبية صورية بناءً على ما حرض عليه**"،

ويتحقق السلوك المجرم بموجب المادة أعلاه في حق 3 أشخاص: المانح[1]، الصارف[2]، الغير[3].

و بصفة عامة تجرم المادة 16 كل تقديم أو تسليم أو تلقي المؤثرات العقلية في إطار يخالف القانون أو يتجاوزه.

و ما يميز هذه الجريمة أنّها تقع من شخص يرخص له القانون الاتصال بالمخدر لاعتبارات خاصة، حيث يكون الممنوح له لهذه الوصفة غير محتاج لها فعليا فإنه يستعملها قصد البيع.

**سادسا: جريمة التعامل و المتاجرة بالمخدرات**

جاء في نص المادة 17 من قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية على أنّه "**يعاقب بالحبس من 10 الى 20 سنة و بغرامة من 5.000.000 الى 50.000.000 دج كل من قام بطريقة غير مشروعة بإنتاج أو وضع أو حيازة أو عرض أو بيع أو وضع للبيع أو حصول أو شراء قصد البيع أو التخزين أو الاستخراج أو التحفيز أو التوزيع أو تسليم بأية صفة كانت أو سمسرة أو شحن أو نقل عن طريق العبور أو نقل المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية.**

**ويعاقب على الشروع في هذه الجرائم بالعقوبات ذاتها المقدرة للجريمة المرتكبة.**

**ويعاقب على الأفعال المنصوص عليها في الفقرة أعلاه بالسجن المؤبد عندما ترتكبها جماعة إجرامية منظمة**".

---

[1] **المانح:** كل شخص يخول له القانون سلطة إصدار وصفات طبية تحتوي على مؤثرات عقلية، كالأطباء وجراحي الأسنان، بحيث يكون معاقب بموجب المادة أعلاه في حالة قدم وصفات طبية وهمية على سبيل المجاملة للغير، وهو مدرك تماما ما يفعل.

[2] **الصارف:** يتمثل في جميع الأشخاص المخولين قانونا بصرف الوصفات الطبية التي يحررها المانحون كالصيدلية مثلا ويعاقب لنفس الأسباب التي يعاقب عليه المانح مع إدراكه أنّها وصفات طبية تمت على غير وجه أي بصورة صورية أو سبيل المجاملة.

[3] **الغير:** هو كل شخص من الغير يحاول الحصول على مؤثرات عقلية بناء على وصفات طبية وهمية لأغراض غير طبية قصد البيع.

*أنظر: محمد أمين صبحي، المرجع السابق، ص 135.

تتحول كل الأفعال المادية المنصوص عليها في المادة أعلاه إذا ارتكبت من طرف جماعة إجرامية منظمة[1].

**سابعا: جريمة تسيير أو تنظيم أو تمويل تعامل بالمخدرات**

جاءت بها المادة 18 من قانون الوقاية من المخدرات "**يعاقب بالسجن المؤبد كل من قام بتسيير أو تنظيم أو تمويل النشاطات المذكورة في المادة 17**".

و يقوم الركن المادي في هذه الجريمة في أفعال التسيير أو التنظيم أو التمويل وذلك بقيام شخص أو عدة أشخاص بعدة أفعال المنصوص عليها في المادة 17 سابقة الذكر، كتنظيم العمل بالمخدرات بتحديد نوع الجريمة و توزيع الأدوار بين المشتركين.

**ثامنا: جريمة استيراد و تصدير مخدرات أو مؤثرات عقلية**

جاءت بها المادة 19 من القانون 18/04 "**يعاقب بالسجن المؤبد كل من قام بطريقة غير مشروعة بتصدير أو استيراد مخدرات أو مؤثرات عقلية أو كلاهما معاً**" و لقد اكتفى المشرع

---

[1] تعد الجماعة الإجرامية منظمة إذا توافرت فيها الشروط الآتية:

بالنسبة للسلوك الاجرامي المكون للجريمة:

أ/أن يكون وليد التخطيط الدقيق و المتأتي.

ب/أن يكون على درجة من الشعب.

ج/أن يكون تنفيذه قد تم على نطاق واسع.

د/أن تنطوي وسيلة تنفيذه على نوع من الحيلة يتجاوز المألوف في تنفيذ الجرائم العادية.

هـ/أن يكون من شأنه توليد خطر عام اقتصاديا كان أو اجتماعيا أم سياسيا وعليه وجب تشديد العقوبة.

بالنسبة للجناة:

– أن يكونوا جماعة يتجاوز عددها المألوف عادة في المساهمة الجنائية.

– أن يكون من بينهم من أخذ الجرائم حرفة يكتسبها منها.

– أن يكونوا على درجة من التنظيم و ذو مقدرة على التخطيط.

من أغراض هذا التشكيل العصابي الاتجار في المخدرات.

*أنظر **نصر الدين مروك**، الجريمة المنظمة، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 14.

الجزائري بمباشرة إجراءات الاستيراد والتصدير و الذي يقصد به الاستيراد و التصدير الغير شرعيين أي بدون ترخيص.

**تاسعا: جريمة زراعة المخدرات**

جاءت في المادة 20 من قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية "**كل من زرع بطريقة غير مشروعة خشخاش الأفيون أو شجيرة الكوكا أو نبات القنب**"

و لقد سد المشرع الجزائري أي منفذ يمكن أن يؤدي الى انتاج المادة المخدرة، فخصصها بنص التعريف و التجريم و العقاب و اعتبارها جناية، يتمثل محل الجريمة في النبتات التي يجب أن تكون الزراعة قد تمّت فيها.

**عاشرا: جريمة صناعة أو نقل أو توزيع سلائف أو تجهيزات أو معدات بطريقة غير مشروعة**

تنص المادة 21 من قانون 18/04 على أنه:

"**يعاقب بالسجن المؤبد كل من قام بصناعة أو نقل أو توزيع سلائف أو تجهيزات أو معدات إما بهدف استعمالها في زراعة المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية أو في انتاجها أو في صناعتها بطريقة غير مشروعة وإما مع علمه بأنّ هذه السلائف أو التجهيزات أو المعدّات تستعمل لهذا الغرض و محل الجريمة السلائف أو التجهيزات أو المعدّات و في أنشطة الصناعة أو نقل أو التوزيع و ذلك بهدف استعمال الوسائل والأشياء الآنِف ذكرها من طرف الجاني مع علمه بأنّه يستعملها لزراعة أو إنتاج أو صناعة مواد مخدّرة أو مؤثرات عقلية**".

و الطابع الغير مشروع يتجسد في انعدام الرخصة القانونية لمباشرة أحد الأنشطة على ضوء القيود القانونية المفروضة في مثل هذه الحالات.

**احدى عشر: التحريض على ارتكاب جرائم المخدرات و الاشتراك فيها**

بالنسبة للتحريض على ارتكاب الجريمة جرمته المادة 22 من قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية بنصها:

"**يعاقب كل من يحرض أو يشجع أو يحث بأي وسيلة كانت على ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في هذا القانون بالعقوبات المقدرة للجريمة المرتكبة**".

و بالنسبة للاشتراك جاء في المادة 23 "**يعاقب الشريك في الجريمة أو في كل عمل تحضيري منصوص عليه في هذا القانون بنفس عقوبة الفاعل الأصلي**".

## الفرع الثاني

## حالات استبعاد الظروف المخففة عن مرتكب جريمة المخدرات

تستبعد ظروف التخفيف عن مرتكب جرائم المخدرات و ذلك طبقا لما جاءت به المادة 26 من قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار الغير مشروعين بها ، في حالة ما إذا ارتُكبت الجريمة باستعمال وسائل جاءت بها هذه المادة حصراً لارتكاب الأفعال المنصوص عليها و المجرمة في هذا القانون من المادة 2 الى 23 وذلك:

1- إذا استخدم الجاني العنف أو الأسلحة.
2- إذا كان الجاني يمارس وظيفة عمومية و ارتكب الجريمة أثناء تأديته وظيفته.
3- إذا ارتُكبت الجريمة ممتهن في الصحة أو شخص مكلف بمكافحة المخدرات أو استعمالها.
4- إذا تسببت المخدرات أو المؤثرات العقلية المسلمة في وفاة شخص أو عدة أشخاص أو أحداث عاهة مستديمة.
5- إذا أضاف مرتكب الجريمة للمخدرات مواد من شأنها أن تزيد في خطورتها.

## المطلب الثاني

## استبعاد الظروف المخففة في ضوء قانون مكافحة التهريب

استبعد المشرع الجزائري ظروف التخفف في ظل قانون مكافحة التهريب في الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 18 رجب 1426 الموافق ل 23 أوت 2005[1]، بموجب المادة 22 أين قيد من سلطات القاضي، حيث جاء صراحة باستبعاد الظروف المخففة في حال استعمال وسائل لارتكاب أفعال مجرمة في هذا القانون و قبل التطرق لهذه الحالات نرى في **(فرع أول)** الأفعال المجرمة في هذا القانون و في **(فرع ثان)** حالات استبعاد ظروف التخفيف عن مرتكب الجريمة.

## الفرع الأول

## جرائم التهريب

نرى في هذا الفرع **(أولا)** أركان جريمة التهريب و **(ثانيا)** جرائم التهريب.

### أولا: أركان جريمة التهريب

يعرف التهريب على أنه" هو كل استيراد للبضائع أو تصديرها خارج مكاتب الجمارك بصفة غير قانونية، أو بطريقة الغش كتهريب المخدرات، النقود، الأسلحة، المعادن، السيارات والعملة[(2)].

### أ- الركن الشرعي

الأمر 05/06 المؤرخ في 18 رجب 1426 الموافق ل 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب من المادة 10 الى المادة 29.

---

[1] أمر رقم 05-06 مؤرخ في 23 غشت 2005 يتضمن قانون مكافحة التهريب، ج ر ج ج، عدد 59، صادر في 28 غشت 2005.

[2] عرف التهريب في الفقه من طرف:

Cloud J.Berr et Henri T.Remeau :
La contre londe **:** est définie comme l'importation ou l'exportation en dehors des bureaux de douane ainsi que comme texte violation des disposition légales ou réglementaires relatives à la détention et ou transport des marchandises à l'intérieur du territoire douanier.
Regarde : Cloud J. Berr et Henri T. Remeau, le droit communautaire et national economica, 1997, p450.

**ب-الركن المادي**

يشترط ارتكاب الجريمة عبر الحدود حيث يقوم المهرب بإدخال وإخراج البضائع بطريقة غير شرعية دون الخضوع للضريبة الجمركية.

**ب- الركن المعنوي**

أن يكون المهرب على علم بالمانع القانوني لتهريب السلع.

**ثانيا: جرائم التهريب**

**1- تهريب البضائع**

عرفتها المادة 2 من قانون مكافحة التهريب على أنّها : كل المنتجات والأشياء التجارية أو غير التجارية و بصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول و التملك، و حددت البضاعة محل التهريب ب 15 نوعا و حددت العقوبة المقررة لها و التي تنص على: "**المعاقبة على تهريب المحروقات أو الوقود أو الحبوب أو الدقيق أو المواد المطحونة المماثلة، أو المواد الغذائية أو الماشية أو منتجات البحر، أو الكحول أو التبغ أو المواد الصيدلانية، أو الأسمدة التجارية أو التحف الفنية أو الممتلكات الأثرية، أو المفرقعات أو أي بضاعة أخرى بمفهوم المادة 2 من هذا الأمر بالحبس من سنة (1) واحدة الى خمس (5) سنوات وبغرامة تساوي خمس مرات قيمة البضاعة المصادرة**".

**2-المخازن و وسائل النقل المخصصة للتهريب**

عاقب المشرع الجزائري كل شخص يحوز داخل نطاق الجمركي مخزن المعدن ليستعمل في التهريب، أو وسيلة نقل مهيّأة لهذا الغرض، و قرر عقوبة الحبس من سنتين الى 10 سنوات، و غرامة مالية تساوي عشر مرات قيمة البضاعة المصادرة، و وسيلة النقل و هذا ما جاءت به المادة 01 من قانون مكافحة التهريب.

**3- جريمة التهريب باستعمال وسائل النقل**

إذا استعملت وسيلة نقل في التهريب سواء كانت برية أو بحرية مثل استعمال السفن أو السيارات فإن المشرع عاقب على ذلك بالحبس من 10 سنوات الى 20 سنة و غرامة مالية تساوي 10 مرات مجموع قيمتي البضاعة المصادرة و وسيلة النقل.

**4-التهريب مع حمل سلاح ناري**

جاءت بهذه الجريمة المادة 13 بنصها يعاقب بالحبس من 10 سنوات الى 20 سنة و بغرامة مالية تساوي 10 مرات قيمة البضاعة المصادرة على أفعال التهريب التي ترتكب مع حمل سلاح ناري.

**5- تهريب الأسلحة**

يعاقب على تهريب الأسلحة بالسجن المؤبد وفقا للمادة **14** من قانون مكافحة التهريب.

**6 التهريب الذي يشكل تهديدا خطيرا**

تنص المادة 15 على أنّه "**عندما تكون أفعال التهريب على درجة من الخطورة تهدد الأمن الوطني أو الاقتصاد الوطني أو الصحة العمومية تكون العقوبة الحبس المؤبد**".

## الفرع الثاني

## استبعاد الظروف المخففة في ضوء قانون مكافحة التهريب

إنّ جهات الحكم المختصة في الفصل في جرائم التهريب هي محكمة الجنح و محكمة الجنايات فتختص الأولى في الجرائم المنوه إليها في المواد **10_11_12_13** من الأمر المتعلّق بمكافحة التهريب، أما الثانية فتختص في الجرائم الوارد ذكرها في المادتين 14 و 15 من الأمر السالف الذكر.

و إنّ المشرع في سعْيِه لمحاربة التهريب قد قيد جهة الحكم في حالة حكمها بإدانة المتهم بعدم منحه ظروف التخفيف و هي من أهم الصلاحيات المخوّلة لها طبقا للمادة **53** من قانون العقوبات و بالتالي فإن الأمر 06/05 قيد من السلطة التقديرية التي منحها إياها القانون، فقد نصت المادة **22** أنّه لا يستفيد الشخص المدان لارتكاب أحد الأفعال المجرمة في هذا الأمر من ظروف التخفيف المنصوص عليها في المادة 53 من قانون العقوبات، إذا كان محرضا على

ارتكاب الجريمة، أو إذا كان يمارس وظيفة عمومية، أو مهنة ذات صلة بالنشاط المجرم وارتكاب الجريمة تأديةً لوظيفته أو بمناسبتها، أو استخدام العنف أو السلاح في ارتكاب الجريمة.

و بالتالي يتبين من مضمون المادة السالفة الذكر أن جهة الحكم تطبق القواعد العامة في حالة إدانتها لشخص ارتكب أفعال التهريب، سواء كانت جنحة أو جناية، أما إذا توافرت إحدى الحالات التي نصت عليها المادة 22 من الأمر فإنّه لا يجوز لجهة الحكم منح المتهم ظروف التخفيف و إذا ما أفادته بها فإنها تكون قد خرقت القانون.

## المبحث الثاني

## حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء الممارسات القضائية

بالإضافة إلى النصوص التي استبعدت ظروف التخفيف، فقد استبعد القضاء بدوره تطبيق الظروف المخففة حيث استقر قضاء المحكمة العليا على استبعادها بالنسبة للغرامات

المقررة لجرائم الشيك، حيث أنه قبل تعديل القانون التجاري 2005 كانت تستبعد ظروف التخفيف بالنسبة لكل صور جرائم الشيك و بعد صدور القانون التجاري لسنة 2005 أصبحت ظروف التخفيف تستبعد بالنسبة لبعض من صور جرائم الشيك.

سنقوم بتسليط الدراسة في **(مطلب أول)** صور جرائم الشيك المستبعد منها تطبيق ظروف التخفيف وفي **(مطلب ثان)** استبعاد القضاء لظروف التخفيف.

## المطلب الأول

## جرائم الشيك

### الفرع الأول

### قبول أو تظهير شيك دون رصيد

نصّت على هذه الصورة المادة 2/374 من قانون العقوبات حيث جرم المشرع الجزائري من خلال هذه المادة قبول أو تظهير شيك دون رصيد، وسنقسم هذا الفرع لدراسة هذه الصورة نرى قبول شيك دون رصيد **(أولاً)**، وتظهير الشيك **(ثانيًا)**.

**أولاً: قبول شيك دون رصيد**

باستقراء المادة 374/ف2 من ق ع يتبين لنا أن هذه الصورة جريمة من جرائم الشيك، تقوم على الركن الشرعي و المادي و المعنوي.

**1- الركن الشرعي**

نصت المادة 374/ 2 والتي تنص "**يعاقب بالحبس.. كل من قبل.. شيكًا صادرًا في الظروف المشار إليها سابقًا مع علمه ذلك**".

**2- الركن المادي**

يتكون من عنصرين

**أ- عناصر الركن المادي**

➢ **إصدار شيك دون رصيد:** إنشاء الشيك أي كتابته و تحريره، و عرضه للتداول أي طرحه و تسليمه للمستفيد أو الحامل[1].

➢ **قبول الشيك دون رصيد:** تجريم سلوك قبول واستلام المستفيد للشيك، ودخوله في حيازته[2]، والتسليم المقصود هو التسليم القانوني، وهو المعمول عليه في هذه الجريمة، لأنه لو ثبت العكس ينتفي الركن المادي لهذه الجريمة، فمثلاً لو ثبت أنّ الساحب سلم الشيك أو تخلى عنه للمستفيد على سبيل الأمانة، أو الوديعة أو قبل الشيك باعتباره وكيلاً، و يعاقب المشرع الجزائري كل من قبل شيكًا كأداة ائتمان.

**ب- محل الجريمة**

شيك دون رصيد[3].

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الأول، ط2، دار هومه، الجزائر، 2008، ص 320.

[2] محمد محمدة، جرائم الشيك، ط1، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، مصر، 2004، ص108.

[3] الشيك: لم يورد المشرع الجزائري تعريفًا للشيك في قانون العقوبات و لا في القانون التجاري، و لكن من خلال المواد 472 إلى غاية المادة 474 من القانون التجاري يمكن القول أن الشيك " أمر مكتوب من الساحب إلى المسحوب عليه بأن يدفع بمجرد الاطلاع عليه مبلغًا من النّقود لمصلحة من يحدده الأمر، و حددت بدورها المادة 472 من القانون التجاري مجموعة من البيانات

**ج- الشروع**

تنص المادة 31 من ق ع على أنه "**لا يعاقب على المحاولة في الجنحة إلاّ بناء على نصّ خاص في القانون**"، و باعتبار هذه جريمة جنحة لم يورد لها نصّ للعقاب على الشروع فيها لا يعاقب على الشروع فيها.

**د- الاشتراك**

يعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل الأصلي المقررة في الجنحة، و حدد المشرع الجزائري في نصّ المادة 41 من ق ع وسائل الاشتراك المتمثّلة في مساعدة و معاونة الفاعل الأصلي على ارتكاب الأعمال التحضيرية، أو المسهلة، أو المنفّذة مع علمه بذلك، مثال على ذلك من يقوم بمساعدة الساحب على تحرير الأمر بعدم الدفع للبنك دون مبرر قانوني.

**3-الركن المعنوي**

تعد جريمة قبول شيك دون رصيد من الجرائم العمدية التي تتطلب القصد الجنائي العام و الخاص لقيامها.

**أ- القصد الجنائي العام**

يتمثل في علم المستفيد بأن الشيك دون رصيد وبالرغم من ذلك تتجه ارادته لقبول هذا الشيك، مع علمه أن هذا السلوك مجرم قانونًا.

**ب- القصد الجنائي الخاص**

---

التي يحتوي عليها الشيك ( توقيع الساحب، تحديد المبلغ، تبيان المسحوب عليه)، في حالة غياب هذه البيانات الجوهرية لا يعتبر الأمر شيكًا، أنظر أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص325-326.

دون رصيد: يأخذ فعل عدم وجود الرّصيد ثلاثة أشكال حسب ما نصّت عليه المادة 374/ف1 و هي:

- عدم وجود رصيد قائم للصرف وكاف.
- سحب الرّصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك.
- إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع.

*أنظر **أحسن بوسقيعة**، المرجع، نفسه، ص 328.

القصد الخاص هو اتجاه إرادة الجاني لتحقيق غاية معيّنة تخرج عن عناصر الركن المادي للجريمة[1] و يتمثل القصد الخاص في هذه الجريمة في رغبة المستفيد في استغلال الشيك كوسيلة ضغط ضدّ الساحب.

**ثانيًا: تظهير شيك دون رصيد**

تقوم هذه الجريمة كغيرها من الجرائم على 03 أركان:

**1- الركن المادي**

يتحقق الركن المادي لجريمة تظهير شيك دون رصيد بتحقق فعل تسليم الشيك دون رصيد وقبول هذا الشيك، وتظهيره ويقصد بتظهير شيك دون رصيد السلوك المجرم في هذه الصورة، وهو تحويل الشيك من مُستفيد إلى مُستفيد جديد، ويترتب عليه ملكية الشيك من الأول إلى الثاني[2]، ويتم ذلك بمجرد الإمضاء وتسليمه للمستفيد[3].

ومحل الجريمة هو الشيك دون رصيد، وفي مسألة الشروع فإن هذه الجنحة لم يورد المشرع لها نص يعاقب على الشروع فيها، ويعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل الأصلي استنادًا للمادة 41 ق ع.

**2-الركن المعنوي**

يشترط لقيام هذه الجريمة القصد العام دون القصد الخاص و يتمثل في هذه الجريمة علم المستفيد بأن الشيك دون رصيد، و مع ذلك تتجه إرادته للتظهير و يشترط أن يكون العلم بعدم وجود رصيد معاصر لوقت التّظهير و إلاَّ انتفت الجريمة[4].

## الفرع الثاني

## إصدار أو قبول أو تظهير شيك كضمان

---

[1] أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2009، ص273.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 373.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص374.

[4] أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص ص 252،275.

يقصد بالشيك على سبيل الضمان هو عدم صرفه حالاً بل تأجيل صرفه إلى وقت لاحق، وهذا يخالف طبيعة عمل الشيك كأداة وفاء، وقد أشارت إليها المادة 374/ف3 من قانون العقوبات.

يعاقب القانون على إصدار شيك كضمان و تسليم شيك موقع على بياض و تحتوي هذه الصورة على ثلاث مظاهر:

**أولاً: إصدار شيك سلم كضمان**

**1- الركن الشرعي: م 374/ف3**

**2- الركن المادي:**

**أ- السلوك**

عرض الشيك للتداول و التخلي عن حيازته و نقل ملكيته للمستفيد.

**ب- محل الجريمة**

محل الجريمة هو الشيك كضمان الموقع على بياض و قد قضت المحكمة العليا بأنه تسليم.

**3 الركن المعنوي**

تعتبر جرائم الشيك من الجرائم العمدية والتي تقوم بتوفر القصد الجنائي فإن هذه الصورة تقوم على أساس القصد العام، و المتمثل في العلم و الإرادة أي علم الساحب أن يقوم بتسليم الشيك على سبيل الضمان، و أنّ هذا الفعل مخالف لطبيعة الشيك و بالرغم من ذلك تتجه إرادته لإصدار مثل هذا الشيك.

**ثانيًا: قبول شيك سلم كضمان**

تقوم هذه الصورة على

1- **الركن الشرعي:** م374/ ف3

2- **الركن المادي** يتكون من

**أ- إصدار شيك كضمان**

و هي الجريمة الأصلية التي لولا قيامها لا يمكن تصور قيام جريمة قبول شيك كضمان.

**ب- قبول الشيك كضمان**

وهو السلوك المجرم في هذه الصورة و يعتبر قبول الشيك كضمان المظهر الثاني للجريمة.

**ج- محل الجريمة**

الشيك على بياض.

لا يعاقب على الشروع في هذه الصورة لعدم وجود نص صريح باعتبارها جنحة.

**3- الركن المعنوي**

علم المستفيد بأن الشيك على سبيل الضمان، و أنّ هذا الفعل مجرم و بالرغم من ذلك تتجه إرادته لقبول مثل هذا الشيك عن وعي و إدراك بالآثار النّاجمة عن هذا التصرف.

**ثالثًا: تظهير شيك أصدر أو قبل كضمان**

**1- الركن الشرعي:** م374/ ف3.

**2- الركن المادي**

تظهير شيك سلم و قبل كضمان هو السلوك المجرم في هذه الصورة و يقصد به تحويل ملكية الشيك من المستفيد الأول إلى المستفيد الآخير، ولم يبين المشرع الجزائري نوع التظهير الواجب توفّره لقيام الجريمة، كما أنّ المظهر يمكن أن يكون شريكًا في الجريمة إذا كان عالمًا بأن الشيك سلم له كضمان[1].

**أ-محل الجريمة**

الشيك على سبيل الضمان.

**3- الركن المعنوي**

جريمة تظهير شيك سلم أو قبل كضمان تقوم على توفر القصد العام المتمثل في العلم و الإرادة، و يقصد به علم المستفيد بأنّه يقوم بتظهير شيك سلم أو قبل كضمان مع اتجاه إرادته لذلك.

[1] دغيش أحمد، الشيك وفق التعديلات الجديدة للقانون التجاري الجزائري، دفاتر السياسة و القانون، العدد الرابع، ورقلة، 2011، ص 154.

## الفرع الثالث

## الجرائم المرتبطة بتغيير حقيقة الشيك

نصّ المشرع الجزائري على تزوير المحرّرات العرفية أو التّجارية أو المصرفية بشكل عام في نصوص المواد 219-220 ق ع، نظرًا لخطورة فعل التزوير على الشيكات فقد خصّ المشرع الجزائري له نصّا خاصًا من المادة 375 ق ع وسنرى في هذا الفرع نوعين من جرائم (أولا) **جريمة تزوير شيك**، و(ثانيا) **جريمة استعمال الشيك المزور**.

### أولا: جريمة تقليد وتزوير الشيك

تعد جريمة تزوير الشيك جريمة تزوير في سائر الأوراق التجارية وتقوم على ثلاثة أركان.

**1-الركن الشرعي**

نص المادة 219 ق على

**"كل من ارتكب تزويرًا بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 في المحررات التجارية أو المصرفية أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينارًا".**

ونص المادة 375 ق ع

**«يعاقب بالحبس من سنة إلى عشر سنوات و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة الرّصيد»**

- كل من زور أو زيف شيكًا.
- كل من قبل استلام شيك مزور أو مزيف مع علمه بذلك.

**2-الركن المادي**

يتكون الركن المادي لجريمة تقليد وتزوير الشيك من مظهرين:

- **التقليد:** إنشاء كتابة شبيهة بأخرى و يكون ذلك الخط المقلد هو نفسه الخط الأصلي[1] و للتقليد عنصرين: الاصطناع و التشابه أي اصطناع شيك شبيه بالشيك القانوني.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 240.

– أما **التزوير**: فتمثل جريمة في تغيير الحقيقة بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونًا و يترتب عليها ضرر، ويقوم الركن المادي في التزوير بـ:

**أ–محل التزوير**

حسب ما بيّنته نصوص المواد 214–229 ق ع فقيام جريمة التزوير يجب أن ينصب تغيير الحقيقة على محرر مكتوب و يكون له شكل و مصدر و مضمون معين[1].

**ب–تغيير الحقيقة**

السلوك المجرم في جريمة التزوير و تكون بوضع واقعة كاذبة في صورة صحيحة كتقليد إمضاء صاحب الشيك، أو بتغيير اسم المستفيد، أو تغيير قيمة الشيك[2].

**ج– طرق التزوير**

لكي تقوم جريمة التزوير لا يكفي تغيير الحقيقة، بل بطرق منصوص عليها قانونًا بالوسائل المذكورة و قد حدّد المشرع طرق التزوير في م 216 المستحدثة من قانون العقوبات وهي أربع طرق:

- تقليد الكتابة أو تزييف التوقيع.
- اصطناع اتفاقات أو نصوص أو التزامات أو مخالصات أو بإدراجها في هذه المحررات.
- إضافة أو اسقاط أو بتزييف الشروط أو الإقرارات أو الوقائع التي أعدّت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها.
- و إما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها و العلة من تحديد هذه الوسائل على سبيل الحصر، تحديد الحالات التي يعتبر تغيير الحقيقة فيها تزويرًا، إذ لو أطلقت الوسائل دون تحديد أو تعريف، لأعتبر كل كذبٍ في محررٍ تزويرًا.

مثل هذا الأمر لا يتّفق مع الغاية الاجتماعية من تحريم الكذب في المحررات.

و قد استقر الاجتهاد القضائي على أنّه عند الحكم بالإدانة يتعيّن على محكمة الموضوع أن تبيّن الوسيلة المستعملة في التّزوير، أي يجب أن يتضمّن الحكم العنصر المادي

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص375.

[2] عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة و الخاصة، ط4، دار هومه، الجزائر، 2007، ص69 ص 71.

المتمثل في مباشرة تزوير الشيك و تزييفه بطريق تقليد الإمضاء أو بإضافة شيء، أو بالتغيير، و إلاّ كان الحكم عرضة للنقض لقصور أسبابه[1].

أما عن طرق إثبات التزوير يكون بجميع طرق الإثبات الجزائية.

وينقسم التزوير إلى: التّزوير المادي و التّزوير المعنوي.

**- التزوير المادي**

و هو كل تغيير للحقيقة في محرر بطريقة تترك فيه أثر يدركه الحس وتقع عليه العين، و يتم هذا التزوير بزيادة أو حذف، أو تعديل، أو اصطناع محرر لا وجود له في الأصل.

**- التزوير المعنوي**

هو كل تغيير للحقيقة ومعناه وملابساته تغييرًا لا يدرك البصر أثره ومن أمثلة اصطناع واقعة أو اتفاق خيالي[2].

**د-عنصر الضرر**

يعتبر الضرر عنصر أساسي لقيام جريمة تزوير، فانتفائه تنتفي الجريمة ولو توفّرت كل أركان التزوير، و يقصد الضرر الفعلي و المباشر المتمثل في إهدار حق أو مصلحة يحميها القانون، كما لا يشترط أن يصل الضرر بشخص معين و يرجع تقدير وجود الضرر لقاضي الموضوع[3].

**هـ-الشروع**

يعاقب المشرع الجزائري على الشروع في جريمة التزوير وذلك بموجب نص المادة 219 ق ع والتي تنص "**كل من ارتكب تزويرًا بإحدى الطرق المنصوص عليها في م 216 في المحررات أو المصرفية أو شرع في ذلك يعاقب...**".

**و-الاشتراك**

حددت المادة 41 ق ع وسائل الاشتراك في الجريمة والمتمثلة في مساعدة أو معاونة الفاعل الأصلي على ارتكاب الأعمال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة مع علمه بذلك، مثال

[1] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 71.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 376/375.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 234.

من يقوم بمساعدة الغير على توزيع توقيع الساحب، ويعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل الأصلي المقررة في الجنحة وهذا ما تبينه نص المادة 44 ق ع.

**3-الركن المعنوي**

تعتبر جرائم التزوير من الجرائم العمدية التي تتطلب توفر القصد الجنائي لقيامها، فتقوم جريمة التزوير عن طريق الخطأ أو الإهمال، بالإضافة للقصد العام وجب توفر القصد الخاص المتمثل في النّية الإجرامية من وراء ارتكاب الركن المادي.

**أ- القصد العام**

يتمثل القصد الجنائي العام في العلم والإرادة.

- **العلم:** يقصد به انصراف علم الجاني إلى كل واقعة يقوم عليها بنيان الجريمة، و العلم مفترض و لا يعذر بجهل القانون[1].
- **الإرادة:** نشاط يهدف لتحقيق غرض معين[2].

يتمثل القصد العام في جريمة تزوير الشيك في علم الفاعل بأنه يقوم بتغيير حقيقة الشيك، كعلم المزور بأنّ تقليد الإمضاء يؤدي ذلك لسحب الأموال لصالحه دون علم الساحب لإحداث الضرر بصاحب الشيك و المستفيد منه و تحقيق منفعة خاصة.

**ب- القصد الخاص**

[1] حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في جرائم الشيك، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1995، ص191.

[2] حسن صادق المرصفاوي، المرجع نفسه، ص192.

يتمثل في نية استعمال المحرر المزور، فلا يسأل الشخص الذي قام بتقليد الإمضاء حتى ولو تحصل الغير على هذا المحرر واستعمله، وباعتبار التزوير من الجرائم الوقتية يلزم إثبات سوء النّية وقت ارتكاب السلوك المجرم[1].

**ثانيا: جريمة قبول شيك مزور و استعماله**

جاءت بهذه الصورة المادة 375/ فـ2 ق ع حيث تنص على أنه "**كل من قبل استلام شيك مزور أو مزيف مع علمه بذلك**"، و بموجب نص المادة 221 ق ع التي تنص "**يعاقب كل من استعمل المحرر الذي يعلم أنه مزور أو شرع في ذلك**".

**1 - الركن الشرعي**

جاءت بهذه الصورة نصّ المادة 375/ فـ2 ق ع بنصّها:

"**كل من قبل استلام شيك مزور أو مزيف مع علمه بذلك ونصّ المادة 221 بنصها**" **يعاقب كل من استعمل المحرر الذي يعلم أنّه مزور أو شرع في ذلك**".

**2- الركن المادي**

**أ-السلوك**

قبول شيك مزور مع العلم بأنّ الشيك مزور مع ذلك يتم تسليمه و قبوله، و تتحقق هذه الجريمة عن طريق قبول شيك مزور و استلامه من الشخص القائم بفعل التزوير، لأن الجريمة تستوجب وجود فاعلين القائم بالفعل ومن قام بقبول الشيك المزور.

فصل المشرع بين تزوير الشيك وقبول الشيك المزور وهما جريمتان متمايزتان من حيث الفعل المجرم، فلا تقل جريمة قبول شيك مزور عن جريمة التزوير بينما العكس صحيح.

**ب-استعمال الشيك المزور**

وهو السلوك المنصوص عليه في المادة 221 ق ع و تعتبر جريمة استعمال الشيك المزور امتداد لجريمة قبول شيك مزور، فقبول شيك مزور يؤدي بالضرورة لاستعماله، و يقصد

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص262.

بفعل الاستعمال استخدام المحرر المزور فيما أعد له وإظهاره والتمسك بقيمته كما لو كان صحيحًا، فالجريمة ليست بتقديم الورقة ولكن في الاحتجاج بها والاستناد إليها[1].

**ج- الضرر**

يشترط لقيام جريمة استعمال المحرر المزور قيام عنصر الضرر مثلما يشترطه في التزوير[2].

**د- محل الجريمة**

وهو الشيك المزور ويعني به تحريف أحد بيانات الشيك، أو تغييرها فقد يقع التحريف على مبلغ الشيك، أو ميعاد الاستحقاق، أو تاريخ الإنشاء، أو توقيع الساحب وقد يقع التزوير بإنشاء محرر جديد[3].

**هـ-الشروع**

تعتبر جريمة قبول شيك مزور واستعماله جنحة فالمعاقبة على الجنح تشترط نصّا خاصًا حسب نص المادة 31 من قانون العقوبات والتي تنصّ: في فقرتها الأولى

" المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلاّ بناء على نصّ صريح في القانون."

- فجريمة قبول و استلام شيك مزور فالمشرع لا يعاقب على الشروع فيها لعدم وجود نصّ صريح يعاقب عليها.
- أما بالنسبة للشروع في استعمال الشيك المزور فيعاقب على الشروع فيها بموجب نص المادة 221 ق ع "...أو شرع في ذلك..."

**و-الاشتراك**

جاء الاشتراك في نصّ المادة 41 من ق ع، وحددت وسائل الاشتراك، وإمكانية الاشتراك في جرائم قبول الشيك المزور قائمة.

يعاقب الشريك حسب نص المادة 44 ق ع والتي تنص " **يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقرّرة للجناية أو الجنحة**".

---

[1] مصطفى مجدي هوجة، موسوعة هوجة الجنائية، التوقيع على قانون العقوبات، المجلد الثالث، دار محمود للنشر و التوزيع، د ذ س، ص 158.

[2] مصطفى مجدي هوجة، المرجع نفسه، ص 159.

[3] أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 250.

**3- الركن المعنوي**

**أ-الركن المعنوي لجريمة قبول شيك مزور**

حسب نص المادة **375/ ف2** من قبل استلام شيك مزور أو مزيف مع علمه بذلك، فمن خلال هذا النص فالجريمة تشترط توفر القصد الجنائي العام وهو انصراف علم الجاني أن الواقعة تشكل جريمة، وتتطلب جريمة قبول شيك مزور القصد العام وحده أي علم الجاني أن فعل قبول مثل هذا الشيك مزور بالطرق المنصوص عليها قانوناً، وعلمه أن قبول الشيك فعل معاقب عليه وتتجه إرادته الحرة والسليمة إلى قبول هذا الشيك وبنيّة استعماله.

**ب- الركن المعنوي لجريمة استعمال الشيك المزور**

من خلال نصّ المادة 221 ق ع التي تنص على أنه " **في الحالات المشار إليها في هذا القسم يعاقب كل من استعمل المحرر الذي يعلم أنه مزور أو شرع في ذلك...**"

والقصد المتطلب في هذه الجريمة هو القصد الجنائي الخاص.

وكما سبق فإنّ القصد العام مرتكب الجريمة يتوافر عناصر الجريمة، واتجاه الإرادة لارتكاب هذا الفعل[1].

[1] أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 252.

## المطلب الثاني

## استبعاد الظروف المخففة في جرائم الشيك

استبعد القضاء ظروف التخفيف من جرائم الشيك التي سبق لنا التعرض إليها و ذلك عبر مرحلتين قبل صدور القانون التجاري 02/05 و قبل تعديل قانون العقوبات لسنة 2006 بموجب القانون 22/06، وسنرى ذلك في هذا المطلب الذي قسّمناه إلى فرعين نرى استبعاد القضاء لظروف التخفيف قبل 02/05 (فرع أول) و استبعاد ظروف التخفيف بعد صدور القانون 02/05.

### الفرع الأول

### استبعاد ظروف التخفيف عن مرتكب الجريمة قبل صدور القانون التجاري 02/05

بالرجوع إلى استقراء مجموعة من قرارات المحكمة العليا فنجد أنها طبقت المادة 374 من قانون العقوبات حرفيًا لجرائم إصدار شيك دون رصيد، و استبعدت ظروف التخفيف، ونجد في هذا الشأن القرار الصادر عنها رقم 192862 المؤرخ في 2000/03/27 إذ قضت " **إنّ القضاء يحذف عقوبة الحبس كعقوبة أصلية و الإبقاء على عقوبة الغرامة وحدها فقط أي مبرر يعد خطأ في تطبيق القانون لأنّ العقوبتين المقررتين قانونًا واجب التطبيق ولا مجال لتطبيق إحداهما دون الأخرى**[1]**.**

حيث أن المحكمة العليا بذلك استبعدت ظروف التخفيف عن مرتكب جرائم الشيك، وأن قضاة الموضوع حين يلجئون إلى توقيع إحدى العقوبتين المقررتين لجرائم الشيك أي الحبس أو الغرامة وحدها، أو يقومون بتخفيض قيمة الغرامة المقرّرة يكونون بذلك يعرضون قراراتهم و أحكامهم إلى البطلان والطعن بالنقض، حيث أن الغرامة المالية في جرائم الشيك عقوبة أصلية لا يجوز لهم إعمال سلطتهم التقديرية في تخفيضها، و كلما أعملوها يصطدم حكمهم بطعن النيابة العامة.

و نجد كذلك القرار رقم 200286 الصادر بتاريخ 1999/03/22 الصادر عن المحكمة العليا حول تخفيض عقوبة الغرامة المقررة في نصّ المادة 374 إمّا بقيمة الرّصيد أو بقيمة النقص في الرّصيد إذا قضت " **من المستقر عليه قانونًا و قضاء في مادة إصدار شيك دون رصيد أنّه في حالة الإدانة تشكل الغرامة المالية المقررة في حد ذاتها عقوبة تكميلية**

[1] المجلة القضائية، عدد خاص، عدد02، سنة2000، ص116.

**إجبارية لا تخضع لعامل الظروف المخففة و الترتيبات المنصوص عليها في المادة 53 من قانون العقوبات فإنّ انعدام الرصيد أو النقص فيه حسب الحالات يصبح هكذا قاعدة قانونية آمرة لا يقبل أي استثناء، وعليه بمخالفتهم القضاة ذلك فإنهم يكونون قد عرضوا قضائهم للبطلان**[1].

وقضت أيضَا المحكمة العليا في قرارها رقم 205627 المؤرخ في 1999/4/27 في قضية إصدار شيك دون رصيد بوجوب ألاّ تقل الغرامة عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرّصيد، ذلك لأن الغرامة هي عقوبة تكميلية اجبارية لا تخضع لعامل الظروف المخففة المنصوص عليها في مادة 53 ق ع"[2].

## الفرع الثاني

## استبعاد ظروف التخفيف بعد صدور القانون التجاري 02/05

إن العقوبة المقرّرة لجريمة إصدار شيك دون رصيد من قبل المشرع هي الحبس و الغرامة كعقوبة تكميلية إجبارية لا يجوز للقاضي تخفيضها عن الحد المحدد في المادة 374 من ق ع، وكما سبق لنا القول إن المحكمة العليا طبقت التفسير الحرفي لهذا النّص ولم تخرج عليه في جميع قراراتها الصادرة قبل تعديل القانون التجاري بموجب القانون 02/05 الذي ألغي بموجب المادة 538 و 539 من القانون التجاري و استبدل كل إحالة بشأنها إلى المادتين 374 و 375 من قانون العقوبات.

و جاء في نص المادة 540 من القانون التجاري في صورتها المعدّلة بموجب قانون 02/05 تنصّ صراحة على أنه الجرائم المنصوص عليها في المادتين 375/374 ق ع لا تسري عليها أحكام المادة 53 من قانون العقوبات باستثناء جريمة إصدار شيك دون رصيد حيث أن خضوع فعل إصدار وقبول شيك دون رصيد يخضع لأحكام المادة 53 مكرر4 من ق ع. و بمفهوم المخالفة فإن ظروف التخفيف لا يتم إعمالها بالنسبة للغرامات المالية في جرائم

- قبول أو تظهير شيك دون رصيد.
- إصدار أو تزوير شيك و قبوله مقلد أو مزور.

[1] مجلة الاجتهاد القضائي في عدد خاص، جزء 2، 2002.

[2] المجلة القضائية، العدد 2 عدد خاص، سنة1999، ص 71.

و تبعًا لذلك نعود بالنسبة لهذه الصور إلى القراءة الأولى لنصي المادتين 375/374 التي كرّستها المحكمة العليا في ظل التشريع السابق ومؤداها عدم جواز تخفيض الغرامة.

# الخاتمة

من خلال دراستنا التي تناولنا فيها جميع ما أقره القانون بشأن الحالات التي استبعد فيها المشرع الجزائري الظروف المخففة عن مرتكب الحريمة، بداية من الحالات التي وردت في قانون العقوبات كما سبق تفصيلها في هذه المذكرة التي تتمحور في مجموعة من الجرائم التي جاءت نصوص تجريمها لتستبعد تطبيق هذه الأخيرة، ولم تترك مجالا للقضاء لاستعمال سلطتهم التقديرية للبحث فيها لوجود نص يستبعدها صراحة.

ولم يكتفي المشرع باستبعادها في قانون العقوبات وإنما استبعدها أيضا في قوانين خاصة وذلك في قانوني الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، وقانون مكافحة التهريب، وذلك في حالة توفر مجموعة من الشروط التي حصرتها نصوص قانونية وردت في هذه القوانين، من جهة أخرى استبعد القضاء الظروف المخففة في جرائم الشيك، وذلك حين نكون أمام جريمة قبول أو تظهير شيك دون رصيد، إصدار أو قبول شيك كضمان أو تظهير مثل هذا الشيك، تقليد، أو تزوير وقبوله مقلد أو مزور.

ومن خلال دراستنا هذه توصلنا الى النتائج التالية:

قاعدة تطبيق الظروف المخففة ليست قاعدة مطلقة، وإنما وردت عليها استثناءات في قانون العقوبات وفي بعض القوانين الخاصة، وذلك بموجب نصوص قانونية، كما استبعد القضاء بدوره الظروف المخففة في جرائم الشيك.

لقاضي الحكم مطلق الحرية في قبول الظروف المخففة أو استبعادها، قصد تقديره للعقوبة المناسبة لحالة كل متهم حسب ما يترأى له من ظروف القضية، ما لم يوجد نص صريح يستبعدها.

هدف المشرع من استبعاد ظروف التخفيف من بعض الجرائم هو توقيع الجزاء في صورته الشديدة نظرا لخطورة هذه الجرائم، وأثرها الوخيم على الأفراد و المجتمع.

مما سبق يمكن أن نقترح ما يلي:

في الضوء النتائج التي توصلنا اليها في الدراسة يبدو من الضروري تقديم الاقتراحات الآتية لمراجعة بعض النقائص:

– التعطيل الكلي لظروف التخفيف تنطوي و بغير علة مقنعة على تقييد سلطة القاضي في تفريد العقاب، ذلك لأن لكل جريمة مهما تكن جسامتها ظروف شتى لا

يسع المشرع التنبؤ بها، وقد يستدعي بعض هذه الظروف رأفة القاضي، و لم يكن مستحبا أن يصادر المشرع تقديرها، والحاصل أن المشرع لا يسلب الجاني بذلك حقا بل يجرد القاضي من رخصة، ويوقعه في الحرج فهو إما أن يقضي بعقوبة يرى فيها غلوا واسرافا، أو يلتمس لأسباب واهية يقيم حكم البراءة عليها، تخلصا مما يعانيه من القلق وكلا الأمرين لا تقرره عين العدالة لذا وجب إعادة النظر في مسألة استبعاد ظروف التخفيف وتركها لتقدير القاضي.

# قائمة المراجع

# قائمة المراجع

**أولا: باللغة العربية**

**1 المعاجم**

ابن منظور، لسان العرب،، المجلد السابع، دار صادر، لبنان، 1997.

**2 الكتب**

أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة السادسة، دار هومه، الجزائر،2008.

أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2008.

أحمد عبد العزيز، المنظمة الدولية للهجرة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،2010.

أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة و العقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2009.

حسن صادق المرصفاوي، جرائم الشيك، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1995.

جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للاتصال و النشر و الإشهار، الجزائر،1999.

سليمأن عبد المنعم، النظرية العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2003.

عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، الجريمة، الطبعة الثانية، ديوأن المطبوعات الجامعية، د س.

عبد الحميد الشواربي، آثار تعدد الجرائم في العقاب، نطاق تطبيق المادة 29 من قانون العقوبات، منشأة المعارف الاسكندرية، د س.

عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة و الخاصة، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر، 2007.

عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دون ذكر الطبعة، الجزائر، 2011.

عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2007.
عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، الطبعة السابعة، ديوأن المطبوعات الجامعية،2008.
عدنأن قريد، ظروف الجريمة في التشريع الجنائي الجزائري، دون ذكر رقم الطبعة، دار هومة، الجزائر، د س ن.
عزالدين قمراوي، نبيل صقر: الجريمة المنظمة، دار الهدى، الجزائر،2008.
علي حسن الخلف، سلطأن القدر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، د س.
فريد عدنان: ظروف الجريمة في التشريع الجنائي الجزائري، دار هومة، الجزائر، د س.
محمد بن وارث، مذكرات في القانون الجنائي الجزائري (القسم الخاص)، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر،2009.
محمد محمدة، جرائم الشيك، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، 2004.
مصطفى مجدي هوجة، موسوعة هوجة الجنائية، التوقيع على قانون العقوبات، المجلد الثالث، دار محمود للنشر و التوزيع، د س.
نبيل صقر، موسوعة الفكر القانوني، جرائم المخدرات في التشريع الجزائري، دار الهلال للخدمات الإسلامية، الجزائر، 2005.
نصر الدين مروك، الجريمة المنظمة، دار هومه، الجزائر، 2005.
نواصر العايش، استهلاك المخدرات ورد الفعل الاجتماعي، مطابع قرفي عمار، باتنة، 2006.

**3 المذكرات:**

الأخضر دهيمي، الإرهاب الدولي واختطاف الطائرات، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة محمد دحلب، البليدة،2005.
بوتمجت جلال، تعدد الجرائم و أثره على العقاب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2002.

سهيلة هيشر، جريمة العنف ضد المرأة بين الإباحة و التجريم، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية، بسكرة، 2009.
فاطمة الزهراء جزار، جريمة اختطاف الأشخاص، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة باتنة، 2003.
فريدة مرزوقي، جريمة اختطاف الأطفال القصر و الجرائم المتعلقة بها في القانون الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر 2010.
مسعودأن علي، تجريم الاتجار بالأشخاص في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة بسكرة،2013.

**4 المقالات**

أحمد دغيش، *الشيك وفق التعديلات الجديدة للقانون التجاري الجزائري*، دفاتر السياسة و القانون، العدد الرابع، ورقلة،2011.
محمد أمين صحبي، *جرائم المخدرات في الجزائر وفق قانون 04-18*، مجلة ندوة للدراسات القانونية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، العدد الأول، 2013.

**5 النصوص القانونية**

الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج ج، عدد 48، صادر بتاريخ 10 يونيو 1966، معدل و متمم.
الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 49، صادر في 11 جوان 1996، معدل و متمم.
قانون رقم 04-18 مؤرخ في 25 ديسمبر 2004 يتضمن قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار الغير مشروعين بها، ج ر ج ج، عدد 83، صادر في 26 ديسمبر 2004.
قانون رقم 05-02 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج، عدد 11، صادر بتاريخ 09 فبراير 2005.
الأمر رقم 05-06 مؤرخ في 23 غشت 2005، يتضمن قانون مكافحة التهريب، عدد 59، صادر في 28 غشت 2005.

الأمر رقم 17-04 مؤرخ في 16 فبراير 2017 يتضمن قانون الجمارك، ج ر ج ج، عدد 11، صادر بتاريخ 19 فبراير 2017.

**6 الاجتهادات القضائية:**

**1**-المجلة القضائية، عدد2، عدد خاص، 1999.

**2**- المجلة القضائية، عدد خاص، عدد2، 2000.

**3**-مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، جزء 2، 2002.

**7 المواقع الإلكترونية:**

www.djelfa.inf

**ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية**

Cloud J.Berr et Henri T.Remeau, le droit communautaire et national economica،1997.

# الفـهرس

مقدمة .....3
الفصل الأول: حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء قانون العقوبات.....6
المبحث الأول: حالات استبعاد الظروف المخففة المرتبطة بالجانب الموضوعي للجريمة.....7
المطلب الأول: الجرائم المستبعد فيها تطبيق الظروف المخففة.....7
الفرع الأول: جريمة اختطاف أو محاولة خطف شخص عن طرق العنف أو التهديد أو الاستدراج.....8
الفرع الثاني: جريمة اختطاف أو محاولة خطف قاصر عن طريق العنف أو التهديد أو الاستدراج.....10
الفرع الثالث: جريمة الاتجار بالأشخاص.....12
الفرع الرابع: جريمة الاتجار بالأعضاء.....14
الفرع الخامس: جريمة تهريب المهاجرين.....15
الفرع السادس: جريمة التعدي اللفظي أو النفسي المتكرر ضد الزوجة الحامل أو المعاقة.....16
المطلب الثاني: استبعاد الظروف المخففة في حالة تعدد الجرائم.....17
الفرع الأول: التعدد الصوري.....17
الفرع الثاني: التعدد الحقيقي.....19
المبحث الثاني: حالات استبعاد الظروف المخففة المرتبطة بالجانب الشخصي للمجرم.....21
المطلب الأول: مفهوم العود.....22
الفرع الأول: تعريف العود و تمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له.....22
الفرع الثاني: شروط العود.....25
المطلب الثاني: أحكام العود.....26

الفرع الأول: أنواع العود.....26
الفرع الثاني: إثبات العود.....30
الفصل الثاني: حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء القوانين الخاصة و في ضوء الممارسات القضائية.....35
المبحث الأول: حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء القوانين الخاصة.....36
المطلب الأول: استبعاد الظروف المخففة في ضوء قانون الوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الاتجار بها.....36
الفرع الأول: جرائم المخدرات.....37
الفرع الثاني: حالات استبعاد الظروف المخففة عن مرتكب جريمة المخدرات.....43
المطلب الثاني: استبعاد الظروف المخففة في ضوء قانون مكافحة التهريب.....44
الفرع الأول: جرائم التهريب.....44
الفرع الثاني: استبعاد الظروف المخففة في ضوء قانون مكافحة التهريب.....46
المبحث الثاني: حالات استبعاد الظروف المخففة في ضوء الممارسات القضائية.....48
المطلب الأول: جرائم الشيك.....49
الفرع الأول: قبول أو تظهير شيك دون رصيد.....52
الفرع الثاني: اصدار أو قبول أو تظهير شيك كضمان.....54
الفرع الثالث: الجرائم المرتبطة يتغيير حقيقة.....54
المطلب الثاني: استبعاد الظروف المخففة في جرائم الشيك.....61
الفرع الأول: استبعاد الظروف المخففة قبل صدور القانون التجاري 02/05.....61
الفرع الثاني: استبعاد الظروف المخففة بعد صدور القانون التجاري 02/05.....62
خاتمة.....65
قائمة المراجع.....68
الفهرس.....73

**ملخص**

إن قاعدة إعمال الظروف المخففة ليست قاعدة مطلقة، وإنما أورد عليها المشرع الجزائري حالات يستبعد فيها تطبيق هذه الأخيرة، من الحالات ما جاء في قانون العقوبات، ويتعلق الأمر بالجرائم التي جاء نص تجريمها ليستبعد صراحة تطبيق نص المادة 53 ق ع، وذلك حين نكون أمام جريمة اختطاف أو محاولة خطف شخص أو قاصر عن طريق العنف أو التهديد أو الاستدراج ، بالإضافة الى جريمة تهريب المهاجرين وجريمتي الاتجار بالأشخاص والأعضاء، وأخيرا جريمة التعدي اللفظي والنفسي المتكرر ضد الزوجة الحامل او المعاقة، كما أن قانون العقوبات استبعد الظروف المخففة في حالة التعدد الصوري أو الحقيقي للجرائم وذلك بموجب المواد 34/33/32 هذا فيما يتعلق بموضوع الجريمة، أما بالنسبة للأسباب المتعلقة بالمجرم فقد استبعدها في حالة ما إذا كان هذا الأخير مسبوقا قضائيا أو عائدا.

وردت حالات أخرى استبعد فيها المشرع الجزائري تطبيق ظروف التخفيف في القوانين الخاصة، وذلك في قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية قانون 18/04، يتعلق الأمر بالحالات الواردة في نص المادة 26 منه، وأيضا من قانون مكافحة التهريب حين ترتكب إحدى الافعال المجرمة في هذا القانون بالوسائل المنصوص عليها في المادة 22 منه.

كما أن القضاء بدوره استبعد ظروف التخفيف فيما يتعلق بتخفيض الغرامة في جريمة اصدار شيك دون رصيد حين نكون أمام جريمة قبول او تظهير شيك دون رصيد، اصدار أو قبول شيك كضمان أو تظهير مثل هذا الشيك وجريمة تقليد او تزوير شيك وقبوله مقلد أو مزور.

**Résumé**

La règle de l’exécution des circonstances atténuantes n’est pas une règle absolue, mais le législateur algérien a cité des cas dans lesquels l’application de ces dernières est exclue, parmi lesquels ce des cas prévus par le Code pénal. Il s’agit de l’infraction incriminée excluant expressément l’application du texte de l’article de53 du code pénal relatif au crime d’enlèvement ou de tentative d’enlèvement d’une personne ou mineure par la violence, la menace ou la sollicitation, s’ajoutant au crime de trafic illicite de migrants, au crime de traite des personnes et de membres et enfin au crime de violence verbales et psychologique répétées à l’encontre d’une femme enceinte ou handicapée.

En outre, le code pénal exclut les circonstances atténuantes en cas de pluralisme et de criminalité et réelle des crimes en vertu des articles 32,33,34, par rapport à ce sujet. Quant aux raisons liées au criminel, il a été exclu dans le cas du fait que celui-ci soit récidiviste.

Il existe d’autres cas dans lesquels le législateur algérien a exclu l’application des circonstances atténuantes dans des lois spéciales, et ce dans la loi de la prévention des stupéfiants et des substances psychotropes n° 04/18 relative aux cas mentionnés dans l’article 26 de ladite loi, outre la loi anti-contrebande dont les infractions sont régies par les moyens prévus à son article 22.

En outre, justice exclue l’existence des circonstances atténuantes en ce qui concerne la réduction d’amende pour le fait d’émettre un chèque sans solde, si le crime consiste à accepter ou à endosser un chèque sans solde, et émettre ou accepter un chèque à titre de garantie ou d’endossement d’un tel chèque, outre imiter ou falsifié.