جامعة العربي التبسي – تبسة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الخطورة الاجرامية ومدى تأثيرها على تحديد الجزاء

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الجنائي

إعداد الطالب:

– بيراز جمال

إشراف الأستاذ:

– سعدي حيدرة

أعضاء لجنة المناقشة

اللقب والاسم	الدرجة العلمية	الجامعة الاصلية	الصفة
بوكحيل الأخضر	أستاذ	باجي مختار – عنابة	رئيسا
سعدي حيدرة	أستاذ	العربي التبسي – تبسة	مشرفا
خلاف بدر الدين	أستاذ محاضر –أ–	الحاج لخضر – باتنة	عضوا
ريمة مقران	أستاذ محاضر –أ–	العربي التبسي – تبسة	عضوا
طالبي حليمة	أستاذ	باجي مختار – عنابة	عضوا
بوساحية السايح	أستاذ محاضر –أ–	العربي التبسي – تبسة	عضوا

السنة الجامعية: 2020/ 2021

قالى تعالى:

((هُوَ الَّذِي بَعَثَ فِي الْأُمِّيِّينَ رَسُولًا مِّنْهُمْ يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِهِ وَيُزَكِّيهِمْ وَيُعَلِّمُهُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَإِن كَانُوا مِن قَبْلُ لَفِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ (2)))

" الاية 2 – سورة الجمعة "

إهداء:

إلى أمي الحنونة..... لاأجد كلمات يمكن أن تمنحها حقها، فهي ملحمة الحب ، وفرحة العمر ، ومثال التفاني والعطاء.

إلى منبت الخير والتضحية والإيثار.....، والدي الكريم.

إلى إخوتي .....سندي وعضدي ومشاطري أفراحي واحزاني.

إلى زوجتي..... أسمى رموز الإخلاص والوفاء ورفيقة الدرب.

إلى أولادي..... فلذات الأكباد عماد، أدهم ،ابتهال.

إلى جميع الباحثين و طلبة العلو اهدي لكم ثمرة جهدي .

كلمة شكر وتقدير

نحمد الله عز وجل الذي وفقنا في إتمام هذا البحث العلمي، والذي ألهمنا الصحة والعافية والعزيمة.

نتقدم بجزيل الشكر والتقدير الى الأستاذ المشرف المحترم الدكتور "سعدي حيدره" على كل ما قدمه لنا من توجيهات ومعلومات قيمة ساهمت في إثراء دراستنا في جوانبها المختلفة.

كما أتقدم بوافر الشكر الى كل من مد لي يد العون في سبيل انجاز هذا العمل، وإتمامه بشكله النهائي، وبالأخص الدكتور صوالحية عماد.

و تقديري و شكري الجزيل للأساتذة الدكاترة أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه الرسالة.

قائمة المختصرات

ق.أ.ج: قانون الإجراءات الجزائية.

ق.ع: قانون العقوبات الجزائري.

ق.أ.ج الفرنسي: قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

الحكم: الحكم الجنائي.

المشرع: المشرع الجزائري.

د.ج: دينار جزائري.

ص: الصفحة.

ط: طبعة.

د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية.

د. و.ش.ت: الديوان الوطني للأشغال التربوية.

المقدمة

المقدمة:

لقد دفعت الفلسفة العقابية المعاصرة إلى تغيرات جذرية، انعكست مفرداتها على فهم السلوك الإجرامي والمجرم على حد سواء، وترتب عليها تفرد المفاهيم النظرية التي تدعو إلى أن الجريمة نتيجة مجموعة من العوامل الشخصية والاجتماعية والنفسية، والتي تتطلب المعالجة والإصلاح، وتطبيق البرامج التأهيلية المناسبة.

ولعل التطور الكبير في الأساليب العقابية يتمحور حول تحقيق إصلاح المحكوم عليهم، وإعادة تأهيلهم بما يضمن تحقيق العدالة في المجتمع، ومن ضمن هذه الأساليب ما يعرف بالتفريد العقابي أو تحديد الجزاء الذي يجبر القاضي على اختيار العقوبة المناسبة لكل جريمة، ويقتضي تحقيق العدالة أيضا وجوب تناسب دقيق بين درجه جسامة الفعل ألجرمي، ودرجة جسامة العقاب من حيث نوعه ومقداره وأسلوب تنفيذه.

ويتطلب ذلك أن لا يحدد المشرع العقوبة تحديدا جامدا لا مرونة فيه، وإنما يضع للجريمة حدين أدنى وأقصى و للقاضي السلطة في اختيار العقوبة المناسبة ضمنه هذين الحدين أو تجاوز الحد الأقصى وترفع العقوبة أكثر مما هي عليه إذا توافرت ظروف تستدعي ذلك أو النزول بالعقوبة دون الحد الأدنى، اذا توافرت ظروف وملابسات يرى القاضي أنها تبرر التخفيف لكون الجناة يختلفون ويتباينون في شخصياتهم و في الظروف المحيطة بهم، وبذلك تتفاوت درجة الخطورة الإجرامية لديهم، هذه الأخيرة التي تعد من أهم التحولات الكبرى في السياسة الجنائية الحديثة والتي نشأت في أعقاب المدرسة الوضعية، حيث يرجع الفضل في نشأتها للأبحاث والدراسات التي قامت بها هذه المدرسة في القرن التاسع عشر، والتي توجه عنايتها لدراسة المجرم بدلا من الجريمة، وتتطلع للمستقبل بدلا من الماضي لتقيم مفهوم واقعيا للدفاع الاجتماعي أساسه حماية المجتمع من الأخطار الإجرامية التي تهدده، وتقرر أن أساس الجزاء هو خطورة المجرم لا جسامه الجريمة، وتعمل على هجر المفاهيم التقليدية التي نشأت في القرن الثامن عشر حسب مفهوم أنصار المدرسة الكلاسيكية.وبالتبعية فان العقوبة المناسبة حسب هذا الاتجاه **(المدرسة الوضعية)** هي تلك التي تتلاءم مع الخطورة الإجرامية، تلك الخطورة التي يستدل عليها من التي ترتب عن الجريمة، وكذلك مع درجة خطورة الجاني وظروفه المختلفة، والقاضي هو الذي يستخلص من خلال سلطته التقديرية التي تمكنه من اختيار العقوبة المناسبة.

ومما لا شك فيه أن دور القاضي بإعماله لسلطته التقديرية وإتباعها تؤدي إلى إكمال عمل المشرع حينما يعمد إلى استخراج التحديد المجرد للعقوبة أو تدبير الأمن من خلال التحديد التشريعي المجرد وملاءمته بالتحديد القضائي للعقوبة من طرف القاضي على نحو يسمح لهذا الأخير بتقدير خطورة

الجاني، وبالتالي وجوب مساعدته، وذلك بتوجيه الجزاء المناسب له بصورتيه العقوبة أو تدبير الأمن بهدف إصلاحه وإعادته تأهيله.

ولهذا لم يعد تحقيق الجريمة بركنيها المادي والمعنوي كافيا في حد ذاته لاعتبار الفاعل مسؤولا، ومن ثمة إخضاعه للجزاء المناسب، و إنما أضيفت في سبيل المسؤولية شرطا أخر هو توافر الخطورة الإجرامية لديه، وتجسيدا لهذه النظرية أقرت مختلف التشريعات المعاصرة بما فيها التشريع الجزائري لأنظمة تتماشى وهذا المبدأ كنظام وقف تنفيذ العقوبة، عقوبة العمل للنفع العام، تدابير الأمن ... الخ، ففي هذه الأنظمة يتجسد بوضوح أثر الخطورة الإجرامية لدى الفاعل أو انعدامها في نوع ما سيختار القاضي منها أو طرح ما لا ينبغي الأخذ به من جزاء, وبالرغم من تحقق الجريمة بركنيها المادي والمعنوي ورغم ذلك لم يأخذ بالجزاء الموافق للجريمة المرتكبة لانعدام أو ضآلة الخطورة الإجرامية، وبذلك تغيرت مهمة القاضي الجزائي تغيرا جذريا من مجرد وظيفة إصلاحية إلى وظيفة اجتماعية تشاركية، فيها مشاركة ايجابية في سياسة الدفاع الاجتماعي من خلال تحديد أو تفريد الجزاء بالنظر للخطورة الإجرامية لا مجرد تفريد العقوبة تشديدا و تخفيفا بين حديها الأدنى و الأقصى كما هو الشأن في الوظيفة القضائية.

إلا أن القاضي الجزائي عند إعماله لسلطته التقديرية في اختيار العقوبة المناسبة للواقعة المرتكبة بالنظر لشخصية مرتكبها لاسيما خطورته الإجرامية، وضمن النطاق القانوني المحدد من قبل المشرع لكل جريمة، وباستعماله لمختلف الوسائل القانونية الممنوحة له في استعمال هذه السلطة ، ولعل أهمها التدرج الكمي والنوع والاختيار النوعي للعقوبة، وكذا نظام وقف تنفيذ العقوبة، والحكم بعقوبة العمل للنفع العام، وكذا ظروف التخفيف والتشديد القضائية، فهذه السلطة في اختيار العقوبة ليست مطلقه بل مقيدة بضوابط محددة، ويتعين على القاضي عدم الخروج عنها، وإلا كان حكمه معيبا، واستعمال هذه السلطة مدعاة للشك ومحل للطعن فيها، ومنها تخضع هذه السلطة التقديرية لرقابة المحكمة العليا.

دوافع اختيار الموضوع:

إن اختيارنا للموضوع يرجع للأسباب التالية:

- الأهمية المعتبرة والأكيدة لفكره الخطورة الإجرامية، ومدى الأخذ بها في مجال السياسة العقابية الحديثة كأساس لتحديد الجزاء الجنائي، وتجسيدها في معاملة المجرم ، وإسقاط ذلك على التشريع الجزائري، باعتبار أن تحديد أو فرض الجزاء المناسب على المجرم بالاستناد إلى خطورته الإجرامية يتطلب خوضا عميقا داخل النفس البشرية للتحقق من درجة الخطورة الموجودة في شخصية المجرم، وبالتالي اعتبار هذه الخطورة أساسا قويا ومنطلقا أساسيا يمكن من خلاله

تحديد الجزاء الجنائي المناسب لكل حالة من الحالات المعروضة على القاضي، هذا الأخير أو الرجل القانوني بصفة عامة يجب في هذه الحالات أن لا يبق حبيس النصوص الجامدة، بل يجب عليه ان يكون عالما بمختلف العلوم النفسية والطبية والعقلية حتى يتسنى له التطبيق السليم للنصوص القانونية على كل الحالات المعروضة، وبالتالي تبرز أهمية الخطورة الإجرامية باعتبارها عنصر رئيسي من العناصر المؤثرة في تحديد الجزاء الجنائي مع إسقاط ذلك في تلك الأنظمة المقررة في قانون العقوبات الجزائري كنظام وقت التنفيذ، عقوبة العمل للنفع العام، ظروف التخفيف، ومنها فهي تساهم في رسم السياسة الجنائية.

- الرغبة في إثراء البحث في مجال الخطورة الإجرامية لتحديد الجزاء الجنائي لاسيما في مرحلتي وضع النص الجزائي من قبل المشرع وتطبيقه من طرف القانون، وإسقاط ذلك على نظرية الخطورة الإجرامية والتطرق لأهم تطبيقاتها القضائية.

أهمية البحث:

تأتي أهمية البحث في كونه ينتمي إلى أبحاث السياسة الجنائية المعاصرة، وهو مجال لم يحض بالاهتمام الكافي – حيث تكاد تنعدم الدراسات فيه في الجزائر حسب علمنا – والذي يتناسب مع حاجة الحكومات العربية إلى وضع سياسة جنائية شاملة.

ومن المعلوم أن السياسات العقابية الحديثة تستهدف أساسا وقاية المجتمع من السلوكيات الخطيرة للمجرم عن طريق منع الخطورة الإجرامية الكامنة فيه، فهذه الأخيرة التي تعد من أهم المبادئ الأساسية التي يقوم عليها أي تطور للنظام القانوني الجنائي، ومنه أصبح الإنسان الخطر محور الدراسات الجنائية للكشف عن خطورته بدراسة مختلف العوامل البيئية والعقلية والعضوية والاجتماعية.

ونظرا لأن تحديد الجزاء الجنائي الكفيل بإصلاح المجرم وتأهيله أثناء مرحلة المحاكمة من طرف القاضي، وهو في حد ذاته تنفيذا للسياسة الجنائية المقررة من قبل المشرع، ومنه تترتب الحاجة إلى الاهتمام بتحديده تشريعا و قضاءا، كما تبرز أهمية الموضوع من خلال ما يلي:

- تسليط الضوء على الدور الهام الذي يقوم به القاضي أثناء مرحله المحاكمة، وذلك بإخراج النص من طور الجمود والتجريد، وتطبيقه على كل حاله معروضة أمامه مع وضع عقوبات مختلفة لكل جريمة حسب ظروف وخطورة مرتكبها.
- إبراز لمسات الخطورة الإجرامية، ومواطن تأثيرها في تحديد الجزاء بصفة عامة والعقوبة على وجه الخصوص، وبالتالي مراعاة عنصر الخطورة الإجرامية عند تحديد الجزاء سواءا على مستوى التشريع بمعنى **عند وضع النص الجزائي** أو بعبارة أخرى مراعاة **عنصر الخطورة الإجرامية عند التجريم**، أو على مستوى القضاء عند **تطبيق النص الجزائي** من طرف القاضي

مع تبيان مدى أخذ المشرع الجزائري بتلك النظرية – نظرية الخطورة الإجرامية– لاسيما عند دراسة أحكام ومبادئ المدارس الجنائية المختلفة.

- مواكبة التطور الكبير الذي طرأ على العلوم المتصلة بتحقيق العدالة في حكام القاضي الجزائي، والتي تركز بصورة كبيرة على الاهتمام بدراسة شخصية الجاني، والوقوف على مدى خطورته الإجرامية.
- إلقاء الضوء على الفلسفة العقابية المعاصرة التي تساعد على تبني سياسات عقابية تواكب المفاهيم الجديدة في مجال تطبيق مختلف العقوبات التخييرية والعقوبات البديلة التي تتماشى ومبدأ الخطورة الإجرامية.

الدراسات السابقة:

بالرغم من تعدد وتنوع المصادر والمراجع المتعلقة بنظرية الخطورة الإجرامية بصورة عامة; إلا أنه من الصعوبة بما كان إيجاد تلك التي تناسب الموضوع، والمتعلقة أساسا بإبراز مدى تأثير الخطورة الإجرامية في تحديد الجزاء الجنائي، والملاحظ قلة الدراسات في هذا الموضوع بل نادرة، ومنه فإنني لم أجد أي دراسة سابقة بعنوان " **الخطورة الإجرامية وأثرها في تحديد الجزاء**"، ولكن بشكل عام توجد بعض الدراسات التي تناولت الموضوع بتسميات مختلفة " كنظرية الخطورة الإجرامية... "، وهي في الغالب تقتصر على جزء من الموضوع.

- كما تبرز الصعوبة أيضا –والتي دفعتنا الاختيار هذا الموضوع–بشكل واضح باعتباره موضوع جديد لم يتطرق إليه الا القليل من الباحثين بالإضافة إلى تشعبه وتعقيده لكونه له علاقة بمختلف القوانين كنصوص قانون العقوبات والقوانين الخاصة، وكذا مختلف العلوم الطبية والنفسية والعقلية.

إشكالية البحث:

عند الحديث عن تحديد الجزاء تتبادر إلى أذهاننا معادلة معقدة، معادلة بثلاث متغيرات غير ثابتة، الجريمة، المجرم والجزاء (العقوبة)، ويعتبر الجزاء المجهول الصعب داخل هذه المعادلة، ومنه يمكن طرح الإشكالية الأساسية على النحو التالي: **هل للخطورة الإجرامية دور في تحديد التجريم و الجزاء عند وضع النص الجزائي و تطبيقه ؟**

وقبل الإجابة على هذه الإشكالية الأساسية و مختلف الإشكاليات التي قد تترتب عنها لابد من إبراز مفهوم الخطورة الإجرامية كون هذه الفكرة ليست بفكرة طارئة على صعيد الفقه الجنائي بل إنها تبلورت نتيجة التطورات التي طرأت على صعيد نظريات علم الإجرام والعقاب معا، وهو ما يفرض علينا الخوض في التطور الذي مرت به عبر المدارس الفقهية الجنائية.

منهجية البحث:

سنعمد في دراستنا على المنهج التاريخي عند الحديث عن التطور التاريخي لنظرية الخطورة الإجرامية عبر المدارس الجنائية، كما استعنا بالمنهج التحليلي والوصفي عند الحديث عن نظرية الخطورة الإجرامية من خلال تحليلها وإبراز مفهومها وخصائصها وأنواعها، وكذا تشخيصها ومعرفه مواطن تأثيرها على تحديد الجزاء عند وضع النص الجزائي(مرحلة التجريم) وكذا عند تطبيق النص الجزائي(مرحلة القضاء), وكذا الاستعانة أيضا بالمنهج العلمي المقارن عندما نتناول موضوع الخطورة الإجرامية, وإسقاطها على نصوص قانون العقوبات كحالة العود وحالتي الجنون والحداثة وظروف التشديد والتخفيف القانونية...الخ, ومختلف القوانين الخاصة وفكرة التجريم الوقائي و مدى تأثرها بهذه الفكرة, بالإضافة إلى المقارنة بين مختلف النظريات والآراء الفقهية،

تقسيم الدراسة:

ومنه قمنا بتقسيم الأطروحة إلى فصل تمهيدي وبابين ، نمهد للموضوع بفصل تمهيدي في مبحثين نتكلم فيه عن تطور نظرية أو فكرة الخطورة الإجرامية عبر المدارس الجنائية التقليدية القديمة والنيو كلاسكية والحديثة بما فيها المدرسة الوضعية ومدرسة الدفاع الاجتماعي، وذلك لمعرفة الجذور أو التأصيل التاريخي لفكرة الخطورة الإجرامية عبر المدارس الجنائية فنبين كيف نشأت وتطورت وأضحى لها هذا الأثر الكبير في تحديد الجزاء ، تحت عنوان **التطور التاريخي لنظرية الخطورة الإجرامية عبر المدارس الجنائية** لنصل إلى الباب الأول بالدراسة والتحليل لفكرة الخطورة الإجرامية بتعدد مفاهيمها الفقهية والقانونية وتشخيصها وأنواعها وتمييزها عن بعض المفاهيم المشابهة، وكذا إثباتها مع إسقاط ذلك على التشريع الجزائري، ومختلف القوانين الخاصة التي أشارت ولو بصفة ضمنية لهذه الفكرة ،والمعنون ب الخطورة **الإجرامية في العهدالحديث** ليكون الباب الثاني خاص بموضوع **الخطورة الإجرامية كعنصر في تحديد الجزاء فقهيا وتشريعيا**، وذلك بالتأكيد أولا على العلاقة الوثيقة بين فكرة الخطورة الإجرامية ومبدأ تفريد العقوبة ومبدأ الشرعية الجنائية من حيث التأثير والتأثر ،وتوضيح مدى تأثير الخطورة الإجرامية في تحديد الجزاء بمقاربة فقهية وتشريعية كعنصر في التجريم والعقاب عند وضع النص الجزائي من

طرف المشرع ، وبعدها على مستوى القضاء عند تطبيق النص من طرف القاضي وتدعيم ذلك بمختلف التطبيقات القضائية وقرارات المحكمة العليا ،ومدى ممارسة رقابتها عند التحقق من توافر الخطورة الإجرامية وتحديد الجزاء الجنائي لنختم دراستنا بخاتمة تكون خلاصة لكل ما جاء فيه ونقترح ما نراه مناسبا.

هكذا جاء تقسيمنا للدراسة و نسأل الله التوفيق.

الفصل التمهيدي:

التطور التاريخي لنظرية الخطورة الإجرامية عبر المدارس الجنائية.

كانت العقوبة في العصور القديمة الصورة الأولى للجزاء الجنائي، لكن سرعان ما تبين أن هذا النمط من الجزاء لا يمكنه تحقيق غرض المجتمع من توقيع العقاب، والمتمثل أساسا في منع ومكافحة الظاهرة الإجرامية، وذلك كنتيجة لتطور الأفكار التي تبناها الفلاسفة والمفكرون في بيان أساس تحديد وتنفيذ الجزاء الجنائي.

و انطلاقا من أفكار هؤلاء المفكرين ظهرت المدارس الفقهية التي استقلت كل منها أو كادت أن تستقل بنسق فكري و بمنهج بحثي معين، و من بين أهم الأفكار التي طرحتها نجد نظرية أو فكرة الخطورة الإجرامية (**L'idée de dangerosité**)، وإن كانت النظرة إلى تلك الخطورة تختلف من مدرسة إلى أخرى، فقد يكون النظر إلى خطورة الفعل، و قد تكون لمدى خطورة الفاعل، لذلك نجد أن المدرسة التقليدية الأولى لم تتطرق إليها، و إنما اعتمدت على حرية الاختيار كأساس للمسؤولية الجزائية للجنائي، و قد انتقدت هذه المدرسة مما ساعد على ظهور المدرسة الوضعية و مدارس أخرى اعتبرت الجاني إنسان غير سوي و منه نادت بحتمية الجريمة لتترتب عليها قيام المسؤولية القانونية لا الأخلاقية، فإننا لا نجد مناطا لهذه المسؤولية القانونية سوى الخطورة الإجرامية، و منه نشأت فكرة الخطورة الإجرامية، وما يجب التنويه له أن استعراضنا لهذه المدارس لن يكون إلا بالقدر الضروري لمعرفة الجذور التاريخية لفكرة الخطورة الإجرامية، و مدى اعتماد تلك النظريات كأساس لتحديد المسؤولية و الجزاء الجنائي مع توضيح العلاقة بينها و بين الخطورة الإجرامية و، مدى تأثرها بهذه المدارس.

المبحث الاول: المدارس التقليدية.

لقد مهدت أراء وأفكار الفلاسفة، و لفشل السياسات السابقة لمكافحة الجريمة، ويضاف لها السلطات المطلقة التي كان يتمتع بها القضاة في خلق الجرائم و العقوبات، و بصفة خاصة القسوة التي كانت تتميز بها تلك العقوبات [1]إلى ظهور المدارس الفقهية، وكان أولى هذه المدارس هي المدرسة التقليدية القديمة، ثم تلتها المدرسة التقليدية الجديدة، و هو ما سنعرضه من خلال مايلي :

أولا: المدرسة التقليدية القديمة:

سنتطرق لأفكار هذه المدرسة من خلال الإشارة لمؤسسيها ومضمونها، وتقديرها وعلاقتها بالخطورة الإجرامية من خلال ما يلي:

[1]علي عبد القادر القهوجي، **علم الإجرام وعلم العقاب**، الدار الجامعية للطباعة، دار النشر، بيروت، 2000، ص 204.

أ- مؤسسيها ومضمونها:

قامت المدرسة التقليدية القديمة بفضل مجهودات العديد من الفقهاء و المفكرين الذين تتابعوا واحدا بعد الأخر، ساهم كل منهم في إرساء ملامح هذه المدرسة و ضبط أفكارها[1]، ولعل أكثر الأسماء التي ترتبط بالمدرسة التقليدية الفقيه الإيطالي "**سيزار بكاريا**""**CESARRE BECCARIA**" (**1783-1794**) الذي كان متأثرا بأفكار **مونتيسكيو** و **جون جاك روسو**[2].

و من بين أقطاب هذه المدرسة نجد العالم الألماني فيورباخ"FEURBACH"(**1775-1833**) الذي أضفى التحديد العلمي على الغرض من العقوبة حينما قال بنظرية الإكراه النفسي **contraintepsychologique** مقررا بأن وظيفة العقوبة أن تخلق لدى الفرد بواعث مضادة للبواعث الإجرامية، تتوازن معها أو ترجح عليها فتصرفهم عن الإجرام،[3] ومن بين روادها أيضا الفيلسوف الإنجليزي" **بنتام Bentham**"(**1778-1832**)، الذي حاول أن يفسر منفعة العقوبة تفسيرا رياضيا، وتحدث عن اللذة والألم بوصفهما المبدأ الطبيعي الذي يحكم خلجات الإنسان.

إن من أهم ما يلاحظ على الآراء التي نادت بها المدرسة التقليدية القديمة أنها كانت أولت الجانب المادي للجريمة المتمثل بالفعل الذي ارتكبه الجاني الاهتمام الأول، والأساسي لتبرير المسؤولية و العقوبة ففي نظرها فإن كل جريمة تساوي عقوبة [4]، و أقامت المسؤولية الجنائية على أساس أخلاقي فهو حرية الإرادة و الاختيار.

وقد ضمن الفقيه "**بكاريا**" أراءه حول المبادئ التي ينبغي أن يقوم عليها النظام القانوني الجزائي في كتابه الذي اشتهر عام 1764 بـ "**الجرائم و العقوبات** "مؤكدا أن الجريمة تمثل خرقا لفكرة العقد الاجتماعي.[5] التي نادى بها الفقيه "**جون جاك روسو**"، و من ثمة يحق للدولة اللجوء للعقاب تحقيقا للمصلحة أو المنفعة المتمثلة في منع وقوع الجريمة مسبقا، وكذا تناسب العقوبة مع مقدار و جسامة

---

[1]سليمان عبد المنعم، **أصول علم الإجرام و الجزاء** ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 1996، ص 532.

[2]رؤوف عبيد، **أصول علم الإجرام و العقاب** ، دار الفكر العربي ، 1981، ص 60.

[3]مأمون محمد سلامة، **أصول علم الإجرام و العقاب**، دار الفكر العربي، ط 02، دون مكان نشر. 1979،ص 63.

[4]مأمون محمد سلامة، **أصول علم الاجراموالعقاب**، المرجع السابق، ص 293.

[5]مضمون فكرة العقد الإجتماعي أن الفرد لم يتنازل عن حريته للمجتمع إلا بالقدر الضروري اللازم لتنظيم الحياة الاجتماعية, و ضمان استقراره, و يترتب على ذلك أن سلطة المجتمع في العقاب ليست إلا جماع ما تنازل عنه الأفراد من حقوق بذلك العقد، و أن كل عقوبة تزيد عن القدر اللازم لحماية المجتمع تصبح عقوبة غير عادلة ،و تطبيق ذلك لابد أن يقود إلى التخفيف من قسوة العقوبات، و إلى المساواة أمامها بخصوص الإجرام و العقاب، لأن الأفراد جميعا متساوون في القدر من حقوقهم الذين تنازلوا عنه لكي تنشأ سلطة المجتمع في العقاب، و للتوضيح أنظر فتوح عبد الله الشادلي، أساسيات علم الإجرام و العقاب ، منشأة المعارف،2000،ص 47-46-45.

ضرر الجريمة و بالتبعية ضرورة استبعاد العقوبات القاسية [1]، التي كانت سائدة لعدم تناسبها مع الضرر، فأفكار هذه المدرسة نبهت إلى ضرورة معالجة العوامل المؤدية إلى الإجرام، و هي بلا شك مقدمة هامة لضرورة علاج حالات الخطورة الإجرامية.

و قد أخذ المشرع الجزائري على غرار تشريعات الكثير من الدول ببعض أفكار الفقيه "**بكاريا**" لا سيما مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المنصوص عليها في المادة الأولى بنصها : " لا جريمة ولا عقوبة بدون نص "[2]، وكذا نص المادة الأولى من القانون 05-04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين[3] بقوله:" يهدف هذا القانون إلى تكريس ا لمبادئ والقواعد التي تجعل من تطبيق العقوبة و سيلة لحماية المجتمع..." فالهدف من العقوبة هو حماية المجتمع، وليس العقوبات القاسية بهدف الانتقام كما كان سائدا في الأنظمة السابقة.

أما الفيلسوف الإنجليزي "**جيرمي بنتام**"، والألماني "**فيورباخ**" فيتفقان مع الفقيه "**بكاريا**" في أن الغرض من العقوبة هو تحقيق النفع العام أو المنفعة الاجتماعية إلا أنهما لا يرجعان هذه الوظيفة إلى العقد الاجتماعي [4] و تبعا لهذا فقد نادى "**جيرمي بنتام**" بوجوب تقدير العقوبة تبعا لمدى الضرر الذي أحدثته الجريمة على أن يفوق أذى الجريمة على الفائدة التي يجنيها الجاني من جريمته لتحقيق الردع العام، ويختلف أيضا احساس الجاني بالعقوبة تبعا لتباين الأشخاص مما يقتضي تنويع العقوبات لكل جريمة تبعا لاختلاف اشخاص الجناة و المجني عليهم، و بالتالي يرى "**بنتام**" أن القانون الذي يحدد لكل جريمة قاسية بنوعها و مقدارها دون النظر إلى اختلاف الجناة و المجني عليهم يعتبر من أردأ القوانين [5]، ويبدو واضحا أن ما دعا إليه بنتام يمكن اعتباره أول دعوة إلى تفريد العقاب تفريدا مزدوجا من جهتي الجاني و المجني عليه أو بمعنى أخر فهي دعوة ضمنية أو توجيه ضمني لضرورة الأخذ بالمعطيات و الظروف المحيطة بالجاني و المجني عليه، ومن بين هذه العناصر الأخذ بفكرة خطورة الجاني ، و هو جوهر ما أخذ به المشرع الجزائري في **المادة 03** من القانون رقم **04-05** المشار إليه سابقا " يرتكز تطبيق العقوبة على مبدأ تفريد العقوبة الذي تتمثل في معاملة المحبوسين وفقا للوضعية الجزائية و حالته البدنية

---

[1] و قد عبر ذلك بقوله "من ذا الذي حين يقرأ التاريخ لا ترتعد فرائسه من هول تلك التعذيب التي ابتدعها أناس يدعون أنهم حكماء و نفذوها بأعصاب هادئة، إن الاستمرار في التعذيب غير نافع و لم يؤد أبدا إلى إصلاح الغير".

[2] انظر المادة 1 من الأمر رقم66-156 المؤرخ 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، السنة الثالثة، العدد 49 .

[3] القانون رقم05-04المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12 لسنة 2005.

[4] عبد القادر القهوجي، **علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع السابق ، ص 208.

[5] أكرم نشأت إبراهيم، **السياسة الجنائية ـ دراسة مقارنة**، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،ط1 ، عمان ، 2008، ص 107.

و العقلية"، فإذا كان هذا النص خاص بتنفيذ العقوبة و ليس بتحديدها –الجزاء– فهي إشارة من المشرع لضرورة الأخذ بالظروف الاجتماعية و البدنية و الحالة العقلية و النفسية للجاني، و من بين هذه العناصر أيضا خطورته الإجرامية، وبهذا شارك "**بنتام**" في جانب من رأيه العالم الألماني "**فيورباخ**" " **feurbach**" الذي استعان بنظرية الإكراه النفسي لتوضيح كيفية أداء العقوبة لوظيفة الردع العام، الذي هو غرض العقوبة لدى المدرسة التقليدية بقوله " إن العقوبة بوصفها أنها تولد في نفوس جميع الناس شعورا بالنفور من الجريمة، يقاومون به الدوافع التي تغريهم بارتكابها"[1].

ب– تقدير المدرسة التقليدية وعلاقتها بالخطورة الإجرامية:

مما لا شك منه أن المبادئ التي أرستها المدرسة التقليدية، وبالأخص تلك التي نادى بها الفقيه "**بكاريا**" تعتبر ثورة في الفكر الجنائي، وعليه نتطرق لخصائصها، وما يؤخذ عليها من خلال مايلي:

1–خصائصها:

- ارتباط العقوبة بجسامة الفعل الواقع بصرف النظر عن شخصية الجاني، فالمدرسة التقليدية لا تحفل في تقديرها لمسائل العقاب بالشخص المجرم مهما انطوت شخصيته من جوانب،و قد يترتب عن ذلك عدم التمييز بين المجرم الأول و بين المجرم المحترف، فكليهما يخضع لنفس العقوبة متى كان متساويا من حيث الجسامة.[2]
- الانحياز لمبدأ الشرعية " **لا جريمة ولا عقوبة الا بنص** " ويعتبر التشريع المصدر الوحيد للتجريم والعقاب، ويحظر اللجوء الى القياس داخل التشريع ذاته.
- التنصيص على حرية الاختيار المطلقة التي يتمتع بها الجاني عند ارتكابه لجريمته، فجميع الأفراد متساويين في حرية الاختيار عند ارتكابه جريمته، فالإنسان اما أن يكون كامل الأهلية وله إرادة واختيار فيعاقب على جريمته أو ألا يتمتع بحرية الاختيار فيعفى من العقوبة.
- اعتبار المنفعة هي هدف كل عقوبة وفي هذا المعنى يؤكد "**جيرمي بنتام**" أنه لا يحل العقاب إلا لتحقيق ميزة إيجابية لأن ما يبرر العقاب هو منفعته أو ضرورته.
- إن من أهم خصائص العقوبة هو الايلام والزجر بمعنى ردع الجاني عن تكرار فعله والزجر عن الإتيان بمثله.

[1] Bogdan Zlateric, l'évolution des idées et de la pratique dans le domaine de l'exécution des sanction criminelles, le Caire , 1964 , p24.

[2] سليمان عبد المنعم، **أصول علم الاجرام والجزاء** ،المرجع السابق، ص 534.

وعلى الرغم من هذه المزايا فقد أثبت التطور الحديث للفكر الجنائي، ما يكتنف هذه السياسة من عيوب.

2-عيوبها:

-تمسكها الشديد بالنصوص القانونية المجردة بمعنى أنها تحدد العقوبة وجسامة الجريمة دون الأخذ بعين الإعتيار شخصية المجرمو خطورته والظروف المحيطة به.

-التأثر بالتقليد الكنسي للعصور الوسطى والذي كان يعتمد على الإيلام كأسلوب للتكفير، فقد اعتمدت هذه السياسة على العقوبات وحدها لتحقيق الدفاع الاجتماعي.

-الأخذ المطلق بمبدأ حرية الاختيار والمساواة في مقدار العقوبة مع استحالة إثبات ذلك علميا.

ومهما يكن من الأمر فإن أفكار كل من" **بكاريا**" و " **جيرمي بنتام**" لاسيما فيما يخص وجوب تناسب العقوبة مع مقدار الضرر، وإلغاء العقوبات القاسية وكذلك إقرار "جيرمي بنتام" أن القانون الذي يحدد لكل جريمة عقوبة ثابتة بنوعها ومقدارها. دون النظر إلى اختلاف الجناة يعد من أسوء القوانين، فهذه الأفكار وغيرها يمكن أن نستشف منها أن هذه المدرسة نبهت الأذهان إلى ضرورة إعمال الفكر لمنع وقوع الجريمة بعدم الاعتماد على العقوبة القاسية وحدها في مكافحة الجريمة، وكذا ضرورة التفكير في العقوبة المحددة بنوعها، و مقدارها دون النظر إلى اختلاف الجناة، وهي بلا شك جزء هام من المعادلة التي يرتبها العلم الحديث لعلاج الخطورة الإجرامية.

وبالتالي يمكن القول أن الخطورة الإجرامية لم تعرف بصفة عامة في ظل هذه المدرسة إلا أنه يرجع إليها الفضل في تنبيه الأذهان الى إعمال الفكر في القضايا الأساسية للقانون[1] الجزائي كالعقوبات القاسية مثلا، و هو ما كان سيؤدي بالضرورة إلى الاهتمام بالشخص المجرم و خطورته الإجرامية.

ونحن بدورنا نؤكد أن افكار"**بكاريا**" و"**بنتام**" وغيرها الأثر في ارساء الأسس الحديثة للقانون الجنائي لاسيما عند الإشارة ان الفائدة من العقوبة هو منع الجريمة، وتأكيدها أن العدالة نسبية فهي تتفاوت حسب الأزمنة والظروف، ولذلك أدرجوا عقوبات مختلفة للجناة، وقرروا للاشتراك عقوبة أدنى من عقوبة الجريمة التامة ، وجعلوا للاشتراك عقوبة أدنى من عقوبة للفاعل ألاصلي هيكلها وأفكار لها علاقة

[1]ذلك أن العقوبة في هذه المرحلة كانت ذات صبغة دينية تحول غرضه إلى التفكير باعتبارها وسيلة يتقرب منها الجاني إلى الألهة تفاديا لغضبها، وإذا كان التكفير يستهدف إرضاء الألهة التي أساء إليها بارتكاب الجريمة، فإن معنى ذلك أنه ما يشتد عذاب وألم العقوبة يكون التكفير أشد أثرا في دفع غضب الألهة، ولذلك غلبت الطقوس الدينية على إجراءات النطق بالعقوبة و تنفيذها، انظر:
عبد الله الشادلي، **أساسيات علم الاجرام والعقاب**،المرجع السابق ، ص86-87.

وطيدة بفكرة الخطورة الإجرامية لاسيما عندما أشاروا لمبدأ منع الجريمة حينما أكدوا أن الهدف من العقوبة العقلانية هو منع الانحراف مستقبلا، وهي اشارة صريحة لفكرة التدابير الاحترازية أو تدابير الامن كما أقرها المشرع الجزائري بنص المادة **4 من ق.ع.ج**[1].

كما نادى أيضا "**بكاريا**" أنه لامسؤولية في حالة انعدام الادراك بسبب وجود عاهة ونتيجة لانعدام الاختيار بسبب الاكراه او القوة القاهرة، وكذا عدم تجريمه للنوايا و المعتقدات مالم تنتهي الى حيز التنفيذ، وهي في نظرنا كلها حالات تنعدم فيها الخطورة الإجرامية، وهو جل ما أخذبه المشرع الجزائري في قانون العقوبات، ولهذا قرر موانع المسؤولية الجزائية، وذلك بانعدام الأهلية في حالتي الجنون وصغر السن طبقا للمواد**47 و 49 من ق.ع.ج**، وكذلك انتفاء مسؤولية بسبب انعداما لإرادة (الإكراه) طبقا للمادة **48 من ق.ع.ج** بنصها :" لاعقوبة على من أضطرته الى ارتكاب الجرائم قوة لا قبل له به"، وعليه فالإكراه، أو القوة القاهرة كما يسميها الفقيه "**بكاريا**" ينفي حرية الاختيار وسلب الإرادة حريتها كاملة، ومنه تنعدم الخطورة الإجرامية في كل هذه الحالات، ومنه ينتفى عنصر العقاب.

بخصوص أفكار كل من الفقيهين "**بانتام**" و "**فيورباخ**" بتأكيدهما ان الغرض من العقوبة هو تحقيق النفع العام والمنفعة الاجتماعية فنجد تجسيد لذلك في قانون تنظيم السجون وإعادة الادماج الاجتماعي للمحبوسين القانون رقم 05 –04 تنص المادة 4 منه:" لايحرم المحبوس من ممارسة حقوقه كليا او جزئيا، إلا في حدود ماهو وضروري، لإعادة تربيته وادماجه الاجتماعي". فهذا النص تجسيد لمبدأ ضرورة ومنفعة العقوبة التي نادى بها هؤلاء الفقهاء.

وبعد الانتقادات الموجهة لهذه المدرسة التي مهدت لظهور مدرسة جديدة تفادت الانتقادات، أطلقت على نفسها اسم المدرسة التقليدية الجديدة وهو ما سنعرضه من خلال مايلي:

ثانيا: المدرسة التقليدية الجديدة (النيوكلاسيكية):

لقد ساعدت الانتقادات التي وجهت للمدرسة التقليدية وخصوصا فيما يتعلق بالإغفال التام والكلي لشخصية المجرم، والتي وفقا لأراها قد ألغيت من المعادلة الجنائية في ظهور المدرسة التقليدية الجديدة في القرن التاسع عشر بهدف إصلاح العيوب التي اتصفت بها المدرسة التقليدية، وسنتطرق لهذه المدرسة من خلال مؤسسيها ومضمونها علاقتها بالخطورة الإجرامية، وكذا مزاياها وعيوبها وفقا لما يلي:

[1]تنص المادة 04 من ق.ع.ج على أنه : " يكون جزاءالجرائم بتطبيق العقوبة وتكون الوقاية منها باتخاذ تدابيرالامن".

أ-مؤسسيها ومضمونها:

لقد كان المذهب الأخلاقي الذي يستند إلى فكرة العدالة، الذي نادى به الفيلسوف "**كانط**" "**Cant**" في إظهار فكرة هذه المدرسة، فالغاية من العقاب وفقا لهذه المدرسة هو إرضاء شعور العدالة لذاتها مجردة من فكرة المنفعة الاجتماعية. و يقدم فرضه الأسطوري[1] المعروف عن الجزيرة المهجورة [2].

و من أهم أقطاب هذه المدرسة نذكر "**روسي جيزو**" "Rossi، Gulzot" **شارل لوكاس**" « **charles locas** » و **كرارا** " **Carrara**" في ايطاليا سلمت هذه المدرسة بالمبدأ الأخلاقي كأساس المسؤولية الجزائية إلا أنه بالنسبة لها فإنهم لا يتمتعون بقدر متساو من الحرية في الاختيار، وإنما تتفاوت مقاومتهم للدوافع التي تدفع إلى الإجرام بتفاوت مدى تمتع كل منهم بحرية الإرادة لهذا الاختيار أو مدى قدرتهم على الإدراك و التمييز وبالتبعية فإن أنصار هذه المدرسة يسلمون باختلاف المسؤولية الجنائية [3] و تنوعها حسب درجة تمتع كل فرد بالحرية و الإدراك و التمييز، وهو نقطة الخلاف مع المدرسة التقليدية القديمة، هذه الأخيرة التي تقر بان الإنسان إما أن يتمتع بحرية الاختيار أو ان تنعدم هذه الحرية، أما المدرسة النيوكلاسيكية أن الناس يختلفون في مقدار حرية الاختيار و التمييز و منه تتعدد وتتحدد المسؤولية الجزائية تبعا لهذا التمايز، و بالتالي توصلوا إلى معيار جديد هو مبدأ المسؤولية المخففة و بالضرورة فقد نادوا بضرورة أن تتناسب العقوبة مع درجة المسؤولية الجزائية بين حدين أدنى و أقصى للعقوبة، يتمتع القاضي بسلطة تقديرية بينهما.

و تركت هذه المدرسة أثرا كبيرا كونها كشفت بعدا جديدا، لم تنظر له المدرسة التقليدية القديمة، فالاعتداء بالمجرم و ظروفه الخاصة التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة، مما يساعد على إعطاء معنى جديد للعقاب، وتوسع ظاهر في أهدافه، فالعدالة لا تتحقق في المساواة بين شخص آخر أو فعل آخر، بل تتحقق في الجزاء شرط وجود اتحاد واضح في الظروف بين الجميع [4]، أو بمعنى أكثر وضوحا فقد اهتمت بالجانب الشخصي للجريمة و لعل أبرز عناصر الخطورة الإجرامية للجاني الذي كان ناقصا في

---

[1]أوضح **"كانط"** فكرته عن العدالة المطلقة بالمثال التالي:" لو فرض أن الأفراد المقيمين في جزيرة ما قرروا هجرتها ليتوجه كل منهم إلى مكان أخر، فإنه يجب عليهم قبل تفرقهم أن ينفذوا الاعدام في أخر محكوم عليه بهذه العقوبة، وبهذا الغرض لا تنفذ العقوبة ابتغاء تحقيق نفع اجتماعي، انما يفرض هذا التنفيذ قانون خلقي مقتضاه كل مخالف جزاء ما اقترف من الإثم إرضاءا لحاسة العدالة للتوضيح انظر:
فتوح عبد الله الشادلي، **أساسيات علم الاجرام والعقاب**المرجع السابق, ص 05.

[2]محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات اللبناني** ، القسم العام، دار التقوى للطباعة،ط2,بيروت ، 1975، ص 28.

[3]علي عبد القادر القهوجي، **علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع السابق, ص211.

[4]جلال ثروت، **الظاهرة الإجرامية، دراسة مقارنة في علم العقاب**، جامعة الإسكندرية، بدون مكان نشر, 1978، ص 58.59.

المعادلة الجنائية التي وضعتها المدرسة التقليدية القديمة،و هذا ما أدى إلى إقرار عدة مبادئ من بينها المسؤولية المخففة و ضرورة تخفيف العقوبة متى توافرت ظروف معينة و كذا إصلاح الجاني .

ب- علاقتها بفكرة الخطورة الإجرامية وتقديرها:

1-علاقتها بالخطورة الإجرامية:

و منه نستخلص أن هناك علاقة وثيقة بين أفكار هذه المدرسة و الخطورة الإجرامية فهي قد لفتت الانتباه إلى ضرورة الاهتمام بشخصية الجاني، ذلك العنصر الذي لا يمكن إغفاله عن كل ما يتعلق بالمسؤولية الجزائية و أساسها، و باعتبار الخطورة الإجرامية تعتمد على كمية الشر الموجود في شخصية الجاني، فإن الاهتمام بهذه الشخصية و كذا التسليم بمبدأ المسؤولية المخففة من طرف هذه المدرسة بمثابة نقطة الانطلاق التي من خلالها يمكننا القول أن هذه المدرسة قد اعتمدت مبدأ الخطورة الإجرامية في تحديد أساس المسؤولية الجزائية ، و منه فإن هذه المدرسة قد نجحت في إدخال عنصر الواقعية في سياستها الجنائية، و أمدت قانون العقوبات بالطابع الشخصي الذي كان ينقصه .[1]

وأخذت بهذه الأفكار كثيرا من التشريعات ومثالها القانون الايطالي الصادر عام 1889، و القانون المصري الصادر عام 1883، و كذا قانون العقوبات الفرنسي المعدل في 1832/04/18 على نحو أدى إلى التخفيف من عقوباته، و التوسع في السلطة الممنوحة للقاضي.

أما بخصوص المشرع الجزائري فقد ساير مختلف التشريعات و أخذ بأفكار المدرسة الوضعية فنص على قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر المؤرخ في 08 جوان 1966 [2] على الظروف المخففة، و كذا الأعذار القانونية التي هي محصلة فكرتين فلسفيتين هما فكرة المنفعة الاجتماعية و فكرة العدالة التي نادت بها المدرسة التقليدية الحديثة و منه يسري تخفيف العقوبة عن المجرم بمقدار مسؤوليته،و منه يكون جزاء الجاني ملائما مع شخصية و ظروفه باعتباره مصدر الجريمة و في شخصيته تكمن الخطورة، و قد قسم المشرع إلى قسمين، أول قسم سمي بالأعذار القانونية(**المادة 52 ق.ع.ج**)، وقسم ثاني أسماه الظروف المخففة **المادة 53 ق.ع.ج**.كما أخذ المشرع الجزائري بمبدأ المسؤولية الجزائية، و منها موانع المسؤولية الجزائية لاسيما الجنون (**المادة 47 ق.ع.ج**) و كل هذا تجسيدا للأفكار التي نادت بها المدرسة النيوكلاسيكية.

[1] جلال ثروت، ، **الظاهرة الإجرامية ، دراسة مقارنة في علم العقاب** ،المرجع السابق، 63.
[2] الامر رقم 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

وفي رأينا ان هذه المدرسة قد احرزت تقدما ملموسا في الفكر الجنائي بصفة عامة لا سيما اعتمادها الأساس الاخلاقي لتبرير المسؤولية وكذا بتأكيدها على مبدأ المسؤولية المخففة، ومنه فقد أشارت ولو دون قصد الى فكرة الخطورة الإجرامية، نظرا للعلاقة الوثيقة بين فكرة الخطورة الإجرامية والظروف المخففة، ذلك ان البحث في نطاق العلاقة بينهما يقتضي الوقوف على سلطة القاضي في تخفيف العقوبة على الجناة، وذلك بتحديد العقوبة المناسبة وفق الحالة المتهم الماثلة أمامه لاسيما بالاستناد الى خطورته الإجرامية، وظروف ارتكاب الجريمة وهذا بعد دراسة شخصية المجرم من جميع جوانبها، ومنه القول ما يدعو لاتخاذ مبررات تخفيف او تشديد العقوبة اذا ما تبين انه لا مسوغ لإفادة الجاني بها خصوصا اذا كانت حالته خطيرة تستوجب معاملة عقابيه رادعة.

فأفكار هذه المدرسة **في نظرنا** تركت أثرا كبيرا كونها كشفت بعدا جديدا لم تتطرق اليه المدرسة الكلاسيكية وذلك بالاعتداء بالمجرم وظروفه الخاصة التي دفعته لارتكاب الجريمة بتأسيسها لفكرة الظروف المخففة، وبالتبعية تختلف العقوبات من حالة لأخرى، فهي بذلك اضفت او ساعدت على اعطاء معنى جديد للعقاب وتوسع لأهدافه، فالعدالة والمساواة في العقوبة المقررة بموجب المبدأ الدستوري[1]، فالعدالة وفقا لهذا النص وكذا أراء فقهاء هذه المدرسة لا تتحقق في المساواة بين شخص واخر او فعل واخر بل تتحقق في الجزاء بشرط اتحاد واضح في الظروف والوقائع، ومنه تم ادخال عناصر جديده بناءا على هذا الاساس (المسؤولية المخففة) المنادى بها من طرف انصار هذه المدرسة اهمها مبدأ التفاوت في العقوبات بين حدين أقصى وأدنى حتى يكون للقاضي سلطة تقديرية يستعملها بين الحدين حسب ظروف و خطورة المجرم، ومنه تحدد العقوبة بناءا على تحديد مقدار حريته في الاختيار اي مسؤوليته الشخصية وذلك تبعا معطيات تتعلق بسنه وماضيه ودرجه تعليمه وميوله، ومنه تحقيق مبدأ تفريد العقوبة (**الذي سنتطرق له لاحقا**)، وهي كلها أفكار على صلة وثيقة بالخطورة الإجرامية حتى و إن لم يشيروا اليها صراحة، ولكن مع تأكيدهم على ان العقوبة هي وحدها الوسيلة الناجعة لتحقيق الدفاع الاجتماعي، وهي في مجملها افكار واراء اخذ بها المشرع الجزائري في قانون العقوبات لاسيما ظروف التخفيف وتشديد العقوبة [2] و موانع المسؤولية [3].

---

[1]انظر المادة**167**من دستور 1996 المعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 12/30 /2020 المتضمن اصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء اول نوفمبر 2020 , الجريدة الرسمية، العدد 82 لسنة 2020.

[2]انظر: المواد 52،53 من ق.ع.ج.

[3]انظر: المواد47،48،49 من ق.ع.ج.

هذا بالنسبة لأهم الأفكار التي جاءت بها المدرسة النيوكلاسيكية، وعلاقتها بفكرة الخطورة الإجرامية، فماذا عن مزاياها و عيوبها؟

2-تقدير المدرسة النيوكلاسيكية:

وهو ما يمكن تلخيصه في النقاط التالية:

أ- مزاياها:

تتميز هذه المدرسة بأنها قد احتفظت بالمزايا الأساسية للمدرسة الكلاسيكية القديمة كما تمثل في حد ذاتها تقدما علميا لا يمكن إنكاره، ولعل ما يميز هذه المدرسة:

-الاهتمام بتفريد العقاب عن طريق قياسه وفقا لشخصية المجرم، على الرغم من عدم وجود ضابط واضح يمكن بواسطته التعرف على مقدار حرية الاختيار وحالات انتفائه.

-الاهتمام بالتفريد التنفيذي للعقوبة مع الإشارة إلى أن القائلين بهذا التفريد إصلاح المحكوم عليه عند تنفيذ العقوبة سوى قلة من أنصار المدرسة النيوكلاسيكية، وقد اصطلح عليها أنصار المدرسة "السجونية".[1]

-للعقوبة هدفان يجب توافرهما وهما العدالة والمنفعة الاجتماعية، فالعقوبات يجب ألا تتجاوز ما هو مفيد ولا تتعدى ما هو عادل لان مشروعية العقوبة مرتبطة بالعدالة والمصلحة في أن واحد، هذا بالنسبة لمزاياها، فماذا عن عيوبها؟

ب-عيوبها:

تعرضت المدرسة التقليدية النيوكلاسيكية للعديد من الانتقادات بالرغم من الآثار الايجابية التي تركتها ولعل أهمها:

-الاعتراف بالمسؤولية المخففة،هذا أفسح المجال لانتشار العقوبات قصيرة المدة مما أدى إلى اختلاط المحكوم عليه لأول مرة بغيره من المحكومين المخضرمين.[2]

-إهمالها لغرض هام من أغراض العقوبة وهو الردع الخاص مما انجر عنه كثير من حالات العودلارتكاب الجرائم، و من إخفاقها في إصلاح الجاني و منعه للعودة للجريمة، وهذا لكون موقفها من إبراز مفهوم الخطورة الإجرامية كان ضعيفا.

---

[1]. www.mohamah.net.law

[2]سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت, 2003, ص 62.

-تخفيف العقاب عن المجرمين العائدين إلى الجريمة و المعتادين عليها، و ذلك بسبب ضعف المقدرة على مقاومة نوازع الإجرام لدى هؤلاء،و هذا يتناقض مع الأصل القائل بتشديد العقاب عليهم لانهم الأكثر خطورة من غيرهم، و لهذا فقد فشلت هذه المدرسة و ظهرت بعدها المدرسة الوضعية.[1]

وهذه الانتقادات قد مهدت لظهور مدرسة جديدة تولي كل عنايتها بالشخص الجاني تسمى بالمدرسة الوضعية، فما المقصود بها؟ وهو ما سنعرضه من خلال التالي.

المبحث الثاني: المدارس الحديثة.

منذ ظهور الثورة العلمية في منتصف القرن التاسع عشر،بدأت السياسة الجنائية تنحو منحى جديد، يتفق مع طابع الفلسفة التجريبية، و قد أتاح ذلك استخدام الأساس العلمي للسياسة الجنائية في رسم اتجاهاتها بدءا من الأساس الفلسفي الذي تأثرت به المدارس الكلاسيكية، و الذي لا يتعدى التفكير الفلسفي المجرد حول الجريمة دون العناية بشخص مرتكبها مما أدى إلى ضرورة التفكير في سياسة جنائية جديدة تعتمد على الفلسفة التجريبية بالاشتراك مع مختلف العلوم الأخرى كعلم النفس و الطب، وذلك بتوجيه وسائل علم الإجرام إلى أسبابه، و منه ظهرت المدرسة الوضعية، و كذا حركة الدفاع الاجتماعي التي سنعرضهما تباعا وفقا لما يلي:

أولا: المدرسة الوضعية:

لقد فشل نظام العقاب التقليدي في الحد من السلوك الإجرامي و تقويمه، و كان لهذا أثر كبير في عدم الاقتناع بفعالية العقوبة، و ظهور الرغبة الشديدة في البحث عن نظام بديل يحد من عودة الجاني لارتكاب الجريمة، و بهذا ظهرت المدرسة الوضعية في إيطاليا في النصف الثاني من القرن التاسع عشر، بهدف إنكار المبادئ القانونية المخالفة،و الاعتماد على التجربة الواقعية و المشاهدة لاستخلاص الحقائق و توجيه السياسة الجنائية إلى شخص مرتكب الجريمة، وأقطاب هذه المدرسة هم "**لومبروزو**" "**Lombroso**" و "**فيري**"**Ferry** " و " **جاروفالو**"**Garoffalo** "[2] و هو ما سنتناوله بالإشارة لمؤسسيها ومضمونها و علاقتها بالخطورة الإجرامية والتطرق لمزاياها و عيوبها.

---

[1]علي عبد القادر القهوجي،**علم الاجرام وعلم العقاب**،المرجع السابق, ص55.

[2]لومبروزو**(1835-1902)**: أستاذ الطب الشرعي بالجامعات الايطالية ، و منتدب في الجيش الايطالي ، سمح له ذلك القيام بأبحاث و دراسات على جماجم المجرمين الذين نفذت فيهم عقوبة الاعدام، و قد تمكن من فحص 383 جمجمة للمجرمين بالإضافة الى 5907 من المجرمين الاحياء ، و لقد تصادف عند تشريحه لجثة شقي يدعى villella فانه وجد في مؤخرة دماغه (العظم القفوي تجويفا فارغا يشبه مثيله لدى القرد، فربط لومبروزو بين هذا الانسان و بين الوحوش و أن المجرم إنسان وحش)،لأكثر توضيح انظر :
فتوح عبد الله الشادلي ، المرجع السابق, ص53.

أ-مؤسسي المدرسة الوضعية ومضمونها وتأثرها بالخطورة الاجرامية:

انطلاقا من فكرة الاهتمام بشخص المجرم عنى دعاة المدرسة الوضعية على رأسهم" لومبروزو" و"فيري"، "جاروفالو" بدراسة العوامل التي تدفع الشخص إلى ارتكاب الجريمة ابتغاء مكافحتها.

ويرجع الفضل في دراسة المجرمدراسة علمية إلى الطبيب الشرعي "لمبروزو" "**Cesare Lombroso**" حيث استفاد من تلك الدراسة من عمله كأستاذ للطب الشرعي عندما أجرى عدة تجارب على المجرمين.

وقام لومبروزو بتطبيق خطة البحث العلمي و التجريبي، و البحث الاستقرائي بدراسة الظاهرة الإجرامية،و ذلك للكشف عنأسبابها ووسائل علاقتها، و انتهى إلى أن هذه الأسباب ترتد الى التكوين الجسمي و النفسي للمجرم، فالمجرم يحتفظ بصفات داخلية وراثية تدفعه إلى الإجرام، و نشر هذا في كتابه الإنسان المجرم « **l'homme criminel** » عام **1873** و ربط بين حالة الخطورة و بين الفئة التي ينتمي إليها المجرم.[1]

إذا كان "**لومبروزو**" هو رائد المذهب البيولوجي فإن" **انريكو فيري**""**Enrico Ferri**" **(1856-1926)**، أستاذ القانون الجنائي في جامعة روما، ثاني مؤسس المدرسة الوضعية، و قد ضم العوامل الاجتماعية إلى العوامل البيولوجية في تفسيره للجريمة، و عبر عن ذلك بوضوح في كتابه علم الاجتماع الجنائي "**criminalsociology**" الذي صدر لاول مرة في عام 1984 بعنوان"الافاق الجديدة في قانون العقوبات "les nouveau horizons de droit pénal".[2]

أما القاضي الايطالي " **رفائيل جارفالو**"**raffilo garofalo**"، ثالث مؤسس المدرسة الوضعية، فقد أوضح بعبارة موجزة النظرية الحتمية الجبرية " déterminisme " التي ارتكزت عليها هذه المدرسة في كتابه" علم الإجرام" « criminologie » الصادر عام 1885[3] ، هذا بالنسبة لمؤسسي المدرسة الوضعية اللذين وضعوا سياسة جنائية جديدة تعتمد على البحث و التجربة،فما هو مضمونها و أفكارها وفيما تبرز علاقته بالخطورة الإجرامية، و ما مدى قيمتها العلمية أو بمعنى اخر مزاياها و عيوبها، وهو ما سنعرضه من خلال مايلي.

ب- مضمونها وتأثرها بالخطورة الإجرامية:

لقد قام " لومبروزو" بتصنيف المجرمين، وحدد لكل صنف تدبير يتناسب مع خطورته، فالخطورة الإجرامية من حيث وجهة نظر هذهالمدرسة هي الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الجنائية، فبالنسبة

[1]محمد سعيد نمور، دراسات في الفقه الجنائي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الاردن ،ص59.
[2]أكرم نشأت ابراهيم،، **السياسة الجنائية - دراسة مقارنة-**،المرجع السابق, ص 113.
[3]أكرم نشأت ابراهيم، **السياسة الجنائية - دراسة مقارنة-**،المرجع السابق ص 114،113.

للمجرم بالميلاد، فقد اقترح لومبروزو وجوب عزل هذا المجرم عزلا تاما عن بقية أعضاء المجتمع و في جزيرة نائمة أو الخلاص منه أو إعدامه، و طالب بوضع "المجرم المجنون" في مأوى احترازي للمعالجة و التداوي، و يؤكد بعدم جدوى معاقبته، و أن السجن لا يزيده الا شذوذا و جنونا، و أما المجرم المعتاد يعتقد لومبروزو" أن إصلاحه صعب ولا ينفع السجن في تأديبه وربما زاد الاختلاط بالمسجونين فسادا، و ليس أفضل من عزله و إقصائه عن المجتمع حلا كما هو الحال بالنسبة للمجرم. بالفطرة في حين استحسن إبعاد المجرم بالصدفة عن البيئة السيئة التي لا يقوي على التغلب عليها و تكون حاجزا له على الإجرام، و أن في وضعه في مدرسة إذا كان حدثا أو في تغريمه أو الزامه بتعويض الضرر الناجم عن أخطاءه ما يكفيه جزاءا، وأما المجرم بالعاطفة فإن هذا الشخص يكفي تغريمه، وفي تأنيب ضميره جزاء كاف[1]، فتصنيف لومبروزو يوضح لنا دون أدنى شك أن رد الفعل القضائي أو بالأحرى نوع التدبير أو العقوبة المناسبة على المجرم لا تتم بناءا على جسامته و خطورة الفعل أو الضرر الذي يتم تحديده مسبقا وفقا لآراء المدارس السابقة، و إنما يراعي فيه خصائص شخصية المجرم و بيئته وظروفه الاجتماعية، و ما يظهر من الخطورة على المصالح الغير مشروعة، أو بمعنى أكثر دقة خطورته الإجرامية، و التي تستخلص من الدرجة الأولى من شخصية المجرم و كذا الصنف الذي ينتمي إليه وفقا لتصنيف لومبروزو [2].

وانتهى **أنريكو فيري**"**Enrico Ferri**" إلى أن هناك أسباب تدفع الإنسان لارتكاب الجريمة، وهذه الاسباب قد تكون داخلية تتصل بالصفات العضوية و النفسية للمجرم، و مثالها السن و النضج العقلي، و قد تكون طبيعية تتعلق بما يحيط بالمجرم من عوامل البيئة، و مثالها المناخ، الليل، النهار، و أخيرا تلك العوامل المتعلقة بالبيئة الاجتماعية التي يعيشها الفرد و مثالها تشكيل الأسرة و كثافة السكان[3].

وما يلاحظ على أفكار "أنريكو فيري" أنه اعتمد بالأساس على الخطورة الإجرامية كمعيار وأساس لتبرير المسؤولية الجزائية، ومنه فقد نادى بضرورة تعديل القوانين الجنائية بما يتفق على المسؤولية الاجتماعية، واهتم بإصلاح نظام السجون وتطويرها كي يتلاءم مع الهدف من العقوبة وهو علاج المجرمين وإعادة تأهيلهم[4].

---

[1]سعدي بسيسو ، **مبادئ قانون العقوبات** ، جامعة حلب ، ط1، بدون مكان نشر, 1964،ص 25،26،27.

[2]محمدأحمد المشهداني ، **أصول علم الاجرام و العقابفي الفقه الوضعي و الإسلامي** ، الدار العلمية الدولية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان, 2002، ص 166.

[3]محمدأحمد المشهداني، **أصول علم الاجرام و العقابفي الفقه الوضعي و الإسلامي**، المرجع نفسه, ص 166.

[4]رمضان السيد الألفي،**"نظرية الخطورة الاجرامية -دراسة مقارنة -**، كلية الدراسات العليا، القاهرة، 1996، ص 46.

أما بخصوص القاضي الإيطالي "**روفائيل كاروفالو**" فقد اهتم بالجانب الاجتماعي للجريمة، فميز بين نوعين من الجرائم: الجريمة الطبيعية و الجريمة المصطنعة، فالجريمة الأولى تمثل في تقديره سلوكا ضارا غير خلقي ينطوي على إزدراء المجتمع و المساس بمشاعره الخلقية،[1] و هي موجودة في كل المجتمعات كالسرقة و القتل، و أما الجريمة المصطنعة فهي تتوقف في وجودها نوعا و كما على طبيعة النظام السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي السائد، كما أضاف جاروفالو أن الوظيفة الأساسية للعقوبة هي الردع الخاص بمعنى القضاء على الأسباب التي أدت بالجريمة، أو بمعنى أكثر وضوحا معالجة الخطورة الإجرامية الكامنة في نفس المجرم.

و من الأفكار التي أخذ بها المشرع الجزائري في القانون رقم 04-05 المؤرخ في 2005/02/06[2]، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين لا سيما في المادتين الأولى و الثالثة اللتان أشرتا لفكرتي الدفاع الاجتماعي وتفريد العقوبة[3].

من خلال ما سبق ذكره فيتضح لنا أن الآراء التي نادت بها أقطاب هذه المدرسة تتمحور حول إهمالها للجانب المادي للمجرم، و التأكيد على الجانب الشخصي، و ذلك بالبحث على أسباب وعوامل الجريمة الوراثية و الاجتماعية و الاقتصادية، و منه فالمجرم يساق إلى ارتكاب هذه الجريمة بالتبعية تثبت على المجرم مسؤولية اجتماعية (ليست أخلاقية) باعتباره مصدرا الخطورة الإجرامية، و لهذا نادت بوجوب اتخاذ تدابير كوسيلة دفاع اجتماعي، و قد سمى " **فيري**" **هذه التدابير بالبدائل العقابية**[4]، وعلى هذا النسق ترى السياسة الجنائية الوضعية اتخاذ التدابير المانعة للجريمة بمواجهة الخطورة الاجتماعية عند توافرها قبل وقوع الجريمة.

وهكذا نجد أن فكرة الخطورة الإجرامية التي نشأت في أول الأمر بوضعها بديلا للمسؤولية الأدبية، أصبحت في ظل المدرسة الوضعية أساس كل تنظيم قانون فلا مسؤولية من دون خطورة ولا عقوبة أو تدبير احترازي على مجرم، توافرت لديه حرية الاختيار وتم التثبت في خطورته الإجرامية وقت الحكم عليه.[5]

---

[1] رؤوف عبيد، **أصول علم الإجرام و العقاب**، المرجع السابق، ص 45.

[2] القانون رقم05- 04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماجالاجتماعي للمحبوسين.

[3] انظر المادتين 1, 2 من القانون 05-04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الادماج الاجتماعي للمحبوسين.

[4] تأييدا لذلك يطرح فيري بالمثال الثاني:"إذا فرضنا أن شارعا مظلما فينقلب أثناء الليل إلى مسرحا للعديد من الجرائم، فإن السياسة الكلاسيكية تحتم ملأه برجال البوليس لضبط الأشرار في هذا الشارع، وهو أمر سوف يكلف الدولة الكثير ولن يؤد مطلقا للتخلص من الجرائم، هدا بخلاف إذا ما أضيئ هذا الشارع فإنه سوف تؤدي الإنارة إلى منع وقوع الجريمة، وهو أمر لن يكلف الدولة إلا القليل من النفقات.

[5] عبد الفتاح ومصطفى الصيفي، **حق الدولة في العقاب**، بدون مكان نشر، 1985، ص 77.

ومن وجهه نظرنا فأفكار هذه المدرسة قد تركت الأثر العميق في التشريعات الجنائية الحديثة بما فيها التشريع الجزائري، و تأثيرها الواضح في الفكر الجنائي الحديث، وذلك نظرا للأفكار التي طرحتها حيث يرجع لها الفضل في توجيه الأنظار نحو الشخص المجرم كمعيار وأساس للعقوبة والمسؤولية معا فهي ترى ان الجاني هو مصدر خطورة اجرامية على المجتمع و بناءا على الاساس الاجتماعي للمسؤولية الجنائية بدلا من الأساس الأخلاقي والادبي، وبالتالي قللت من أهمية العقوبة، وركزت بصورة واضحة على فكرة التدابير الاحترازية مع دعوتها لضرورة تجريدها من معاني القسوة واللوم لتصبح وسيلة للدفاع الاجتماعي بهدف توقي خطورة المجرم فالمجرم المجنون مثلا بوصفه مصدر الخطورة الإجرامية، ومنه يتعين اتخاذ احدى التدابير لمواجهة خطورته بوضعه في حالة لا يستطيع معها الإضرار بالمجتمع، وهذه التدابير قد تكون وقائية سابقه على وقوع الجريمة، ومثالها التدابير التي تتخذ لمواجهة المدمنين والمجانين، وقد تكون لاحقة على وقوع الجريمة كالوضع في مستشفى للأمراض العقلية بالنسبة للمجرم المجنون، كما أكدت أيضا على فكرة تصنيف المجرمين الى طوائف متعددة، وذلك لتفريد المعاملة بما يتلاءم وظروف كل طائفة بعد القيام بدراسة نفسية واجتماعية وبيولوجية لاتخاذ التدبير الملائم للخطورة.

فهذه الافكار التي طرحتها هذه المدرسة هي صلب فكرة الخطورة الإجرامية التي أشار اليها الفقيه "**جاروفالو**" صراحة باعتباره اول من استخدم معيار الخطورة لقياس مقدار الجزاء، وحدد مفهوم الخطورة الإجرامية بعنصريها الأهلية وامكانية التكيف مع المجتمع.

كما نؤكد ايضا أن المشرع الجزائري قد أخذ بمجمل هذه الأفكار التي طرحتها المدرسة الوضعية كالتدابير الاحترازية [1] باعتبارها احدى صور الجزاء، وكذا نظام وقف التنفيذ [2] و غيرها من الأفكار التي هي صلب نظرية الخطورة الإجرامية ، و التي سنتطرق لها لاحقا مع ابراز علاقتها بنظرية أو فكرة الخطورة الإجرامية.

وبعبارة أكثر دقة ووضوح فهذه المدرسة قد أكدت في مجمل أفكارها على وجوب حماية المجتمع من الشخصية الخطرة للمجرم عن طريق إصلاحه وتقويمه باستعمال وسائل الإصلاح والتأهيل أولا وقبل كل شيء، أو بزجره وردعه عن طريق استعمال بعض وسائل الردع.

---

[1] أنظر المادة **4** من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

[2] أنظر المادة **592** من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، السنة الثالثة، العدد 48.

ت-تقدير المدرسة الوضعية:

لهذه المدرسة مزايا عديدة ومع ذلك لم تسلم من النقد وهو ما سنعرضه من خلال ما يلي:

مزاياها:

- لها الفضل في لفت الأنظار لها في استخدام الأساليب العلمية والتجريبية في دراسة شخصية للمجرم ودراسة علمية وكذا الظاهرة الإجرامية، فإذا كانت المدرسة التقليدية بزعامة "**بكاريا**" قد قادت الثورة الأولى في القانون الجنائي، فإن المدرسة الوضعية بزعامة "**لومبروزو**" قد قادت الثورة الثانية لذلك القانون[1].
- الأخذ بفكرة التدابير الاحترازية كصورة ثانية للجزاء الجنائي، إلى جانب العقوبة الموجهة لطائفة خاصة من المجرمين يمثلون خطورة على المجتمع، وقد أخذت بها جل التشريعات الجنائية الحديثة وأبرزها التشريع الجزائري وظهور فكرة الخطورة الإجرامية فهذه المدرسة هي من وقعت شهادة ميلاد فكرة الخطورة الإجرامية.
- العمل على تصنيف المجرمين وبالتبعية توجيه الأنظار لفكرة تحديد أو تفريد الجزاء الجنائي أو المعاملة العقابية وفقا لتصنيف المجرمين على أساس نوع الخطورة وتحديد التدابير الملائمة، وهكذا اسهمت المدرسة في تدعيمها مبدأ جديد على العلوم الجنائية وهو مبدأ تفريد الجزاء الجنائين وهو ما سنعرضه لاحقا.

[1] www.fsjes.umi.ac.moj

- ابراز أهمية التدابير المانعة أو البدائل العقابية كوسيلة هامة للوقاية الاجتماعية من الجريمة.

عيوبها:

ومع كل ذلك لم تسلم المدرسة الوضعية من النقد فقد أخذ عليها ما يلي:

- الإنكار المطلق لحرية الاختيار كأساس للمسؤولية الجنائية، وهو أمر لا يقره عقل، إذ أن التسليم به يعني مساواة الإنسان بالكائنات الأخرى، التي لا يتوفر لديها الوعي والإرادة، بالإضافة إلى مبدأ حتمية الظاهرة الإجرامية المتبني من طرف المدرسة الوضعية هو مجرد افتراض لم يثبت صحته علميا.[1]
- الإغفال الكلي لنتائج الفعل الإجرامي والتركيز فقط على شخصية الجاني فيترتب عند استبعاد تحقيق العدالة والردع العام باعتباره أهم غرض للجريمة وبالنتيجة اهدار أهمية القيم المستقرة والقضاء على الوظيفة التربوية للقانون [2].
- عدم صحة فكرة المجرم بالفطرة أو بالميلاد التي أشارت إليها المدرسة الوضعية عند وضعها لتصنيف المجرمين وكذا التدبير المتمثل في استئصاله من المجتمع وهو أمر لا يقبله العقل.

و نلاحظ أخيرا أن منطق المدرسة الوضعية يؤدي إلى إهدار مبدأ شرعية الجرائم، بسبب السماح بإنزال التدابير الوقائية دون تحقيق فعل يعتبره المشرع جريمة استنادا إلى الخطورة الإجرامية [3]، وهي الانتقادات التي مهدت لظهور مدرسة أخرى سنتطرق لها في ما يلي:

ج- حركة الدفاع الاجتماعي:

إن تعبير الدفاع الاجتماعي في الواقع ليس تعبيرا جديدا في فقه علم العقاب، فقد نادى به الفلاسفة والمفكرين القدامى أمثال "**أرسطو**"، " **فولتير**"، "**مونتيسكيو**" إلا أنهم كانت لديهم معان متعددة، و يرجع الفضل في ظهور سياسة الدفاع الاجتماعي، بوجه عام إلى جمعية الدفاع الاجتماعي، التي أسسها الأستاذ " جراماتيكا" كمنظمة تبحث في السياسة الجنائية، و قد انقسم نشاط هذه الجمعية عن اتجاهين، أحدهما متطرف للأستاذ "**جراماتيكا**" و الآخر من قبل المستشار "**مارك أنسل**" و بالتبعية قامت جمعية الدفاع الاجتماعي بالتوفيق بين الاتجاهين المتعارضين، ووضعت برنامجا للحد الأدنى للدفاع الاجتماعي بتأكيد مجموعة من المبادئ و هو ما سنعرضه من خلال النقاط التالية .

[1] www.almejn.com.reading.php.

[2] www.elmizaine.com-2017

[3] علي عبد القادر القهوجي، **علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع السابق ، ص219-220.

ثانيا: سياسة الدفاع الاجتماعي والخطورة الإجرامية:

أ- سياسة الدفاع الاجتماعي التقليدي:

يعد الأستاذ الإيطالي "**فيليو جراماتيكا**"[1] أول من أعطى للدفاع الاجتماعي مفهوما شاملا و مستقلا عن المفاهيم السابقة، إذ يطالب بنظام قانوني جنائي جديد تختفي فيه المصطلحات التقليدية مثل قانون العقوبات، الجريمة، المجرم، المسؤولية الجنائية، والجزاء الجنائي ليحل محلها قانون الدفاع الاجتماعي، الفعل اللاجتماعي أو أعضاء المجتمع أو الفرد الاجتماعي أو المناهض للمجتمع و المسؤولية الاجتماعية، و تدابير الدفاع الاجتماعي.[2]

و ينظر إلى الجريمة على أنها سلوك منحرف سببه المجتمع أو عدم الاستقرار في المجتمع، و منه حق الفرد الذي يرتكب جريمة ما أن يحظى بالإصلاح و التأهيل من قبل الدولة، وينشأ بالمقابل واجب على الدولة بإصلاح كل شخص منحرف اجتماعيا، و ذلك بإيجاد قوانين تتناسب مع شخصية و طبيعة الفرد المخالف لقيم المجتمع.

فمن خلال هذه الأفكار، يتضح أن هذا الاتجاه قد أخذ بنظرية الخطورة الإجرامية، كمعيار وأساس للمعاملة العقابية للمجرم، بل ذهبت أبعد من ذلك بدعوتها لإلغاء المصطلحات التقليدية للعقاب، كالعقوبة، الجريمة، المجرم...، واستبدالها بمصطلحات جديدة تتماشى والسياسة الجزائية الحديثة القائمة على فكرة الخطورة الإجرامية، وبالتالي استعمال مصطلحات جديدة كالسلوك المنحرف عوضا عن الجريمة، التدابير الاجتماعية عوضا عن العقوبات وتدابير الأمن.

وتتضح فكرة الخطورة الإجرامية بصورة كبيرة في اتجاه هذه الحركة من خلال استهدافها معالجة الانحراف الاجتماعي بواسطة تدابير الدفاع الاجتماعي القائمة على المنهج العلمي، وفقا لكل حالة وطبقا للعلاج الشخصي للفرد و فحص دقيق للشخصية، باقتراح ملف لشخصية المجرم، وبناءا على هذا الفحص يتخذ التدبير الاجتماعي المناسب سواء في مرحلتي الحكم و التنفيذ، وهي بلا شك أفكار ذات صلة وثيقة بنظرية الخطورة الإجرامية.

و لكن و نظرا للأفكار المتطرفة لهذا الاتجاه لا سيما من خلال الدعوة إلى إلغاء قانون العقوبات، والنظم المتعلقة به، و ما يترتب عليه من إمكانية إهدار مبدأ من مبادئ قانون العقوبات و هو مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات

[1] أنشأ الفقيه الإيطالي "**جراماتيكا**"، مركز للدراسات للدفاع الاجتماعي في جنوة سنة 1945، وأصدر مجلة أسماها مجلة الدفاع الاجتماعي، ومهد لعقد أول مؤتمر للدفاع الاجتماعي في سانريموبإيطاليا عام 1947.

[2] علي عبد القادر القهوجي، **علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع السابق، ص 197.

أدى إلى ظهور تيار معتدل بزعامة المستشار الفرنسي " **مارك أنسل**" حاول التخفيف من شدة الأفكار التي تبناها الفقيه "**جراماتيكا**".

ب-سياسة الدفاع الاجتماعي الجديد وتأثرها بالخطورة الإجرامية:

وهي تمثل الجناح المعتدل لحركة الدفاع الاجتماعي، يتزعمها الفقيه الفرنسي مارك أنسل " **MarcAncel** " تمتاز بالمرونة في مساومة النظام الجنائي القائم و اتجاهها نحو إرساء سياسة جنائية جديدة، وتتصف بنزعة إنسانية تسعى لصيانة الكرامة البشرية، و تعمل على حماية الحريات الفردية، و تعترف بالمسؤولية الجنائية، كما تحرص على الالتزام بمبدأ قانونية الجرائم و العقوبات .[1]

واعتبر "**مارك أنسل**" الخطورة الإجرامية معيار لتحديد مضمون الجزاء الجنائي، وذلك بمعاملة المجرمين وفقا لمنهج ايجابي لا سلبي باتخاذ تدابير من شأنها تأهيل وإصلاح المجرم باستعمال مختلف الوسائل التربوية والتعليمية لتحقيق غرض الدفاع الاجتماعي، مع ضرورة مراعاة المعايير التالية (وهي ذات صلة وثيقة بنظرية الخطورة الإجرامية):

- مراعاة شخصية المجرم في الخصومة الجنائية.
- يجب أن يحاط القاضي علما بشخصية المجرم، وذلك بناءا على عناصر ذاتية مستمدة من شخصيته، بإجراء بحث اجتماعي عن شخصيته أثناء تسيير الخصومة، وذلك بالتعاون التام بين الطبيب والأخصائي النفساني والقاضي.
- ادماج العقوبة والتدبير الاحترازي في نظام موحد ضد الجريمة بهدف تأهيل المجرم اجتماعيا.

وهذا هو ما تم الإشارة اليه عند طلب إعداد ملف خاص بشخصية الفاعل بجانب الملف الخاص بالفعل ذاته، على القاضي أن يستعين بالمتخصصين في دراسة الشخصية الإجرامية من أطباء وعلماء نفسيين وعلماء اجتماع.[2]

وحتى يتحقق تفريد التدابير الاجتماعية نادى "مارك أنسل" توحيد أو دمج العقوبات والتدابير الاحترازية للتدابير الاجتماعية وتوضع تحت تصرف القاضي، على أن تكون متنوعة بحيث ينتقي منها ما يتلاءم مع خطورة وشخصية المجرم وتكون ضرورية ومفيدة لإصلاحه.

[1] أكرم نشأت ابراهيم، **القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن**، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، بدون سنة نشر، ص 27.

[2] علي عبد القادر القهوجي، **علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع السابق، ص 227.

وما يؤخذ على حركة "مارك أنسل" أنها أهملت وظيفة العقوبة وأهميتها في تحقيق العدالة والردع العام كأهم غرض للعقوبة، وكذا توحيدها ما بين نظام العقوبات والتدابير الاحترازية، وبالرغم من الاختلاف البين بينهما، ولم تخرج في النهاية عن مجرد أفكار أو حلول توقيفية بين ما هو صالح للفرد و ما هو صالح للمجتمع، و بالتالي لا يمكن اعتبارها مدرسة أو مذهب عقابي يمكن التعويل عليه، وهذا ما أدى إلى ظهور الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي كحل توفيقي بين الاتجاهين المتعارضين.

يتضح من كل ما تقدم أن الحركة بشقيها المتطرف والمعتدل والاهتمام الذي توليه لشخصية الفرد ودراستها، ولا بد من التأكيد أن هذين أهم العوامل التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد العقاب هو خطورته الإجرامية، تلك الخطورة التي يختلف الجزاء معها من حيث الوجود والعدم وكذا التخفيف والتشديد تبعا للخطورة الإجرامية، فحركة الدفاع الاجتماعي قد اعتمدت هذه الفكرة –الخطورة الإجرامية– باعتبارها الضابط الذي على أساسه يتم تحديد نوع العقوبة أو التدبير الملائم للشخص الجاني.

ت–برنامج الجمعية الدولية للدفاع عن الاجتماعي:

نظرا للأفكار التي نادت بها حركة الدفاع الاجتماعي بشقيها المعتدل أو المتطرف أرادت الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي أن تستقر على حد أدنى من المبادئ التي يجب الاتفاق عليها وأهمها.[1]

- يجب الاعتراف أن الكفاح ضد الإجرام من الواجبات الأساسية التي تقع على عاتق المجتمع.
- يجب على المجتمع أن يلجأ إلى وسائل مختلفة سواءا قبل وقوع الجريمة أو بعد ارتكابها، ويعتبر القانون الجنائي أن الوسائل التي يمكن أن يستخدمها المجتمع للتقليل من تلك الظاهرة.
- يجب أن تكون الوسائل التي تطبق على المجتمع مطابقة لمبادئ المدنية الحديثة التي تقوم على التقاليد الإنسانية.
- يجب أن يتقيد القانون الجنائي باحترام حقوق الإنسان ويراع دائما جانب الحرية الشخصية، ومبدأ الشرعية.

من خلال ما سبق ذكره يمكننا القول أن حركة الدفاع الاجتماعي و باهتمامها بشخصية المجرم و ظروفه و محيطه فهي بذلك تولي أهمية للفاعل و ذلك عن طريق مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة فيه لأنجع التدابير و الوسائل لمنعها من البروز و التطور كي لا تكون أمام جريمة في المستقبل، و منه فالخطورة الإجرامية هي شيء أساسي لقيام المسؤولية الجزائية إلى جانب الجريمة المرتكبة.

[1] أمين مصطفى محمد، **علم الجزاءالجنائي**، الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1990، ص168.

وفي اعتقادنا أن أفكار هذه المدرسة قد دعت إلى ارساء سياسة ذات بعد سياسي تبتغي صيانة كرامة الإنسان حتى وإن كان مجرما وحماية الحريات الفردية محاولة التوفيق بين الفكر التقليدي المتمسك بمبادئ الحرية والمسؤولية الاخلاقية، وبين الفكر الوضعي الاخذ بفكرة التدابير الاحترازية (منع الجريمة) ومبدأ الخطورة الإجرامية، واضعة مصطلحات وافكار متطورة كقانون الدفاع الاجتماعي بدلا من العقوبة، الفعل اللاجتماعي بدلا من مصطلح الجريمة، والمجرم هو شخص منحرف اجتماعيا...، كما نادوا بضرورة تجريد الجزاء (العقوبة) من كل ايلام فإعادة تأهيل الجاني بمثابة حق للمنحرف يتحمله المجتمع ممثلا في مؤسساته، ولهذا لم يكن لها الاثر الكبير في نظريا لكونها تفتقر للأساس المنطقي، ولهذا لم تأخذ بأفكارها مجمل التشريعات. ومن هنا يحق لنا التساؤل عن مفهوم الخطورة الإجرامية وعناصرها وخصائصها وأنواعها وهوما سنعرضه من خلال الباب الموالي.

الباب الأول

الخطورة الاجرامية في العهد الحديث

الباب الأول: الخطورة الإجرامية في العهد الحديث.

بعد عرضنا لأهم المدارس الجنائية التي ساهمت في بلورة فكرة الخطورة الإجرامية، وخلصنا إلى أن هذه الفكرة لم تظهر إلا مع المدرسة الوضعية أصبح من الضروري التطرق إلى ماهية الخطورة الإجرامية، لذلك سنقوم بدراسة هذا الباب من خلال فصلين، نتناول في الفصل الأول ماهية الخطورة الإجرامية في العهد الحديث، و نقسمه إلى مبحثين نتطرق في المبحث الأول لتعدد لمفاهيم الخطورة الإجرامية من خلال مطلبين نتناول في المطلب الأول المفاهيم الفقهية الإجرامية، و ندرس في المطلب الثاني المفاهيم القانونية للخطورة الإجرامية، أما المبحث الثاني فنعرض فيه الخصائص و أنواع الخطورة الإجرامية، وتمييزها عن بعض المفاهيم المشابهة. أما الفصل الثاني فنتطرق فيه لتشخيص الخطورة الاجرامية بالإشارة لعوامل السلوك الاجرامي، وكذا فكرة التنبؤ بالإجرام.

الفصل الأول: تحليل الخطورة الاجرامية.

المبحث الأول: تعداد مفاهيم الخطورة الإجرامية.

تعد نظرية الخطورة الإجرامية التي طرحتها المدرسة الوضعية الى حيز الوجود القانوني من الأفكار الأساسية في علم الإجرام الحديث لاسيما بعد ظهور أهمية نظرية الفاعل في المعادلة الجنائية التي كانت من شأنها العمل على تغيير تلك المعادلة التقليدية، وصياغتها بوجه يجعل من الفاعل عنصرا هاما من عناصر البنيان القانون للجريمة.[1]

إن اتجاه الدراسات إلى دراسة الشخص الفاعل إلى جانب اهتمامه بدراسة مادة الجريمة قد أدى إلى بروز فكرة الخطورة الإجرامية وسيرورتها شرطا لمسؤولية الفاعل إلى جانب الجريمة ذاتها، وقد اختلف الفقه الجنائي في تعريف الخطورة الإجرامية نظرا لتباين وجهات النظر، فمن العلماء من يتجه اتجاها اجتماعيا لها، ومنهم من يعرفها من منظور نفسي باعتبارها حالة يمر بها الشخص تؤثر في سلوكه بالإضافة إلى التعريفات العلمية والقانونية وهو ما سنعرضه من خلال المطلب الموالي.

المطلب الأول: المفاهيم الفقهية للخطورة الإجرامية.

ويتضح ذلك من خلال ما يلي:

[1]Cliver , hollin, **psychologyand crime**,opcit ,p63.

الفرع الأول: المفهوم الاجتماعي للخطورة الإجرامية:

يتجه أصحاب هذا الرأي إلى تعريف الخطورة الإجرامية من منظور اجتماعي، لعل أبرزها "**جاروفالو**" **Garofalo**"، وهو أول من نادى بفكرة الخطورة الإجرامية بأنها: "الأمارات التي تبين ما يبدو على المجرم من فساد دائم و فعال و التي تحدد كمية الشر التي يحتمل صدورها عنه "، وبكلمة موجزة تعني "أهلية المجرم الجنائية و مدى تجاوبه مع المجتمع[1]".

بناءا على هذا التعريف فإن "**جاروفالو**" يربط بين فكرة الخطورة الإجرامية، ومدى قابلية المجرم للتكيف مع المجتمع، وذلك بوضع فرضية أنه ليعد مجرم ما خطرا على المجتمع يتعين البحث في مدى توافر الأحوال الاجتماعية التي تساعد على تزايد خطورته الإجرامية.

إلا أن هذا المفهوم قاصر و لا يعني جميع جوانب الخطورة الإجرامية باعتبار أن هناك عناصر أخرى إلى جانب العنصر الاجتماعي يمكن أن تدخل في تكوين الخطورة الإجرامية كالعوامل النفسية و البيولوجية و الوراثية، بالإضافة إلى أن هناك أشخاص ممن تتوافر لديهم الأهلية الجنائية دون أن يكون لديهم التكيف أو التجاوب الاجتماعي، ومع ذلك يكونون خطرا على المجتمع.[2]

يعرفها الأستاذ "**دي أسوا**" "**De Asua**": "بأنها الاحتمال الأكثر وضوحا في هذا أن يصبح الشخص مرتكبا للجرائم أو أن يعود لارتكاب جرائم جديدة "، وقد أضاف هذا التعريف في تقريره المقدم إلى الحلقة الدراسية الثانية، لعلم الإجرام المنعقدة في باريس عام 1953م أن: "الخطورة الإجرامية بمعنى الكلمة تنطوي على احتمال أن يرتكب الشخص أعمالا غير اجتماعية، إلا أنه عند التحدث عن القانون الوضعي يجب تقييد هذه الفكرة باحتمال ارتكاب الجريمة".[3]

فالصبغة الاجتماعية واضحة في هذا التعريف، بتأكيد الأستاذ "**دي أسوا**" على أن الخطورة الإجرامية بمثابة ارتكاب أفعال غير اجتماعية.

ومن وجهة نظرنا فان هذا الاتجاه قد تأثر بالمنهج الاجتماعي للجريمة التي تفيد ارتكاب اعمال غير اجتماعية أي سلوكيات مغايرة للقوانين والاعراف المتعارف عليها في المجتمع، والتي يعاقب عليها القانون، فهذه العوامل والظروف التي تحيط بالفرد كالوسط الاجتماعي و المدرسي، هي العوامل التي يحتمل ان تدفع الفرد لارتكاب جريمة في المستقبل، ومنه تبرز خطورته الإجرامية بارتكاب افعال غير اجتماعية لكون الفرد في هذه الحالة لم

---

[1]Garofalo, la criminologie, Paris, 1802, p410, 411.

[2]يعتبر الفقيه الايطالي **"جاروفالو"** أول من قدم تعريف للخطورة الاجرامية، وذلك في المقال الذي نشره في مجلة الفلسفة والآداب التي كانت تصدر في نابولي 1878 تحت عنوان: **" دراسة حديثة في علم العقاب"**.

[3]حسين كامل محمد كامل عارف، **النظرية العامة للتدابير الاحترازية**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1976، ص 142.

يتكيف مع الوسط الذي يعيش فيه، ولهذا ركز هذا الاتجاه على عنصرين، عنصر احتمال ارتكاب الجريمة بمعنى استعداد جرمي، فاذا ما تعرض لعناصر او مؤثرات خارجيه تتمثل في عدم التكيف الاجتماعي ومنه تبرز خطورته الإجرامية، هذا بالنسبة للمفهوم الاجتماعي، فماذا عن المفهوم النفسي للخطورة الاجتماعية؟.

الفرع الثاني: التعريف النفسي للخطورة الإجرامية:

يتجه بعض الفقهاء في تعريف الخطورة الإجرامية بما يتوافر في الشخص من حالة نفسية تدفعه إلى ارتكاب الجريمة، و قد عرفها الفقيه" **جرسبيني**" بأنها :" أهلية الشخص الواضحة في أن يصبح على جانب من الاحتمال مرتكبا للجريمة في المستقبل"، والواقع فإن الخطورة من وجهة نظر جرسيني هي عبارة عن الاستعداد الجرمي الذي يمثل حصيلة التكوين النفسي في مجموعه، و يرتبط بمدى قوة الدوافع الذاتية التي تتحكم في الدوافع الداخلية و الخارجية، فإذا اشتد هذا الاستعداد و ازدادت فعاليته، فقد تحول من مجرد إمكانية ارتكاب جريمة إلى احتمال وقوعها بالفعل أي خطورة إجرامية، وهذا ما يقصده "**جرسبيني**" بالأهلية الجنائية.[1]

و للخطورة من وجهة نظر "**جرسيني**" جانبان، جانب نفسي يتمثل في حالة الشخص النفسية و صفاته وظروفه الاعتيادية في أن يصبح مرتكبا للجريمة، وجانب قانوني يتمثل في حالة غير قانونية تتكون لدى الشخص فيترتب عليها توقيع جزاء جنائي .[2]

وعرف " **لوديه** " "**Loudet** "الشخص ذا الخطورة تعتريه حالة نفسية بسبب ما لديه من عدم توازن دائم أو مؤقت، أو عادات مكتسبة، أو مفروضة بحكم الحياة الاجتماعية أو غيرها من الأسباب التي تسهم في إيجاد الاحتمال لديه للقيام بعمل غير اجتماعي.[3]

فالخطورة في نظر هذا الأخير تعود لعوامل وأسباب مختلفة تعتري الفرد ويترتب عليها الاخلال بالتوازن المعرض بين دوافع الإجرام وموانعه، ومن ثمة يؤدي إلى حالة نفسية ينتج عنها ارتكاب الجريمة أمر محتمل، فهي حالة نفسية ودوافعها عوامل اجتماعية.

بالإضافة على أن هناك بعض التعاريف المجردة التي خلت من طبيعتها ما إذا كانت الخطورة الإجرامية تعود لعوامل نفسية أو اجتماعية ولعل أبرزها، تعريف العالم الألماني"فون ليست" "**Von List** " الذي يعرفها:

---

[1]رمسيس بهنام، **النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة** المعارف الإسكندرية، ط3، 1971، ص 497.

[2]يسر أنور علي،**"النظرية العامة للتدابير و الخطورة الاجرامية"**، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، مطبعة جامعة عين شمس، العدد 1 ، يناير 1971،ص 196.

[3]Loudet ,**"Le diagnostic de l'état Methologie actsll**", international. Criminologie, 1955, p71.
مشار إليه: احمد فتحي سرور، " **نظرية الخطورة الاجرامية**"، مجلة القانون و الاقتصاد، مطبعة جامعة القاهرة، العدد 2 , مارس 1964.

"طبيعة خاصة في الفرد بمقتضاها لا يمكن منعه من ارتكاب وقائع إجرامية بالتهديد بالعقاب أو تنفيذه[1] "، وكذلك تعريف كل من الفقيهين "**نورفال موريس**" "**Norval Morice**" "و**مارك ميلر**" "**Marc Miller**": " بأنها الحكم على أسس علمية ثابتة على شخص معين أنه من المحتمل أن يقدم على ارتكاب جريمة معينة في المستقبل.[2]

ومن جهتنا نؤيد التعريف الذي يؤكد أن الخطورة الإجرامية حالة اضطراب أو عدم توازن في شخصية الفرد يكتشف عن خلاله ارتكاب الجريمة وتنذر بأنه سوف يرتكب جريمة لاحقة في المستقبل، ومنه فالجريمة السابقة شرط للقول بتوافر الخطورة الإجرامية.

والملاحظ على هذا التعاريف **من وجهة نظرنا** انها اعتمدت على الحالة النفسية المضطربة للشخص والمدفوعة عادة بدوافع غريزية لم تجد لها مخرجا اجتماعيا، وذلك بإشباعها بطرق غير مشروعة، والتي تؤدي الى احتمال ارتكاب الجريمة، ولتوضيح ذلك مثلا نذكر غريزة او دافع الحصول على المال يكون عادة عن طريق الكسب المشروع (المخرج الاجتماعي)، وفي حالة عدم سلوك هذا الطريق، ونظرا للتكوين النفسي المضطرب للشخص قد يلجأ الى السرقة للحصول على المال، فالتصرفات الإجرامية او الخطورة الإجرامية وفقا لهذا الاتجاه ما هي الا انطلاق الدوافع الغريزية بطريقة شاذة بارتكاب جرائم، فالخطورة الإجرامية اذا هي تعود لعوامل نفسية (عقد نفسية)، وهذا ما قصده الفقيه "**جارسبيني**" حصيلة التكوين النفسي، ومنه يرجع الخطورة الإجرامية بالدرجة الاولى الى عوامل داخلية بمعنى وجود خلل نفسي في شخصية المجرم على حد تعبير الدكتور "رمسيس بهنام"، أما العوامل الاجتماعية والثقافية والطبيعية فهي من قبيل العوامل المهيئة أو المساعدة .

الفرع الثالث: الفقه العربي:

و في الفقه العربي، تعددت أيضا التعريفات التي وضعها الفقهاء للخطورة الإجرامية، و أخذ يركز الاتجاه الأول على الاستعداد الإجرامي، بينما ركز الاتجاه الثاني على عنصر الاحتمال[3]، و على الرغم من اختلاف التعاريف التي وضعت للخطورة الإجرامية إلا أنها تدور حول مضمون واحد هو أن الخطورة الإجرامية حالة نفسية تلحق بشخص المجرم مع احتمال ارتكاب هذا المجرم جريمة في المستقبل أو العودة إلى ارتكابها [4].

وقد عرفها الدكتور أحمد فتحي سرور الخطورة الإجرامية بأنها: "حالة تتوافر لدى الشخص تفد من لديه احتمالا واضحا نحو لارتكاب الجريمة أو العودة إلى ارتكابها[5]".

---

[1]Walter Brombergue, "**Crime and the mind,** New York. 1977 , P450:

[2]يسر أنورعلي،"**النظرية العامة للتدابير و الخطورة الاجرامية**، المرجع نفسه، ص 196.

[3]رمضان السيد الألفي، **نظرية الخطورة الاجرامية -دراسة مقارنة** المرجع السابق، ص 87.

[4]رمضان السيد الألفي، **نظرية الخطورة الاجرامية -دراسة مقارنة**، المرجع نفسه، ص 88-87.

[5]يسر أنور علي، **النظرية العامة للتدابير و الخطورة الاجرامية**، المرجع السابق، ص 201-200.

و يلاحظ على هذا التعريف أنه قد جمع في مفهوم الخطورة بين الخطورة الإجرامية و الخطورة الاجتماعية، و هناك رابطا بين الجريمة و الخطورة الإجرامية، لأن وقوع الجريمة يعتبر إشارة أساسية للقول بتوافر الخطورة الإجرامية بوصفه دالا على وجود الاستعداد للإجرام، وذلك يتضح من خلال تعبير " ارتكاب الجريمة أو العودة التي ارتكبها"، وأن الحالة الشخصية التي توضح أن الفرد سيقدم على ارتكاب الجريمة أي تلك السابقة على الجريمة تعد من قبيل الخطورة الاجتماعية، أما ارتكاب الجريمة فعلا و صدور أفعال تنم عن احتمال العودة الى ارتكابها فإن ذلك بعد من قبيل الخطورة الإجرامية أي أنها لاحقة على ارتكاب الجريمة[1]، وقد عرفها الدكتور محمد نجيب حسني بأنها احتمال ارتكاب المجرم جريمة تالية[2]".

ويعد هذا المفهوم من أوجه المفاهيم بوصفه الشخص الخطر بالمجرم، وذلك لأن من شرط الخطورة الإجرامية والعلامات التي تكشف عنها هو ارتكاب الجريمة.

و يضع الدكتور عبد القادر القهوجي تعريفا دقيقا للخطورة الإجرامية بقوله: " حالة أو صفة نفسية لصيقة بشخص الجاني تندر باحتمال اقدامه على ارتكاب جريمة أخرى في المستقبل [3]"، وهذا التعريف قد وضح أن الخطورة الإجرامية حالة نفسية لا تصدر إلا عن الشخص المجرم الذي ارتكب الجريمة في السابق، ومن المحتمل أن يرتكب جريمة مستقبلا، كما عرفها الدكتور مأمون محمد سلامة بأنها:" قدرة الشخص على ارتكاب الجرائم بناءا على استعداد متواجد لديه و هذا الاستعداد قد يكون أصليا لدى الفرد قد ولد لديه، وقد يكون مكتسبا إذا كان نتيجة عوامل ناجمة عن البيئة الاجتماعية التي ساهمت في تكوين الشخصية[4]".

و نحن بدورنا يمكننا القول أن الخطورة الإجرامية حالة نفسية تتشكل لدى الشخص المجرم نتيجة لأسباب و ظروف تتداخل و تتفاعل فيما بينها فيؤدي إلى احتمال إقدام المجرم على ارتكاب جريمة أخرى هذا من الناحية الفقهية، و ماذا عن موقف التشريع؟

المطلب الثاني: المفاهيم القانونية للخطورة الإجرامية.

لما كانت أوروبا هي مهد النظرية الوضعية،فقد كانت التشريعات الغربية هي السباقة إلى الأخذ بفكرة الخطورة الإجرامية، وقد كان أول حضور لها في الميدان التشريعي في قانون العقوبات النرويجي عام 1902، وبالنتيجة نجد هذه الفكرة قد أخذت سبيلها لتكون حاضرة في نصوص القوانين العقابية المختلفة، وخاصة في القوانين

[1]عادل عازر. **" طبيعة حالة الخطورة وأثارها الجزائية في مشروع قانون العقوبات لسنة 1966"**، المجلة الجنائية القومية، مصر، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، المجلد 11, العدد 1,مارس 1968، ص 193,194.
[2]علي عبد القادر القهوجي، **علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع السابق، ص 631.
[3]علي عبد القادر القهوجي، **علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع نفسه، ص 631.
[4]مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم العام**، دار الفكر العربي،1984، ص 726.

الصادرة في الفترة ما بين الحربين العالميتين، و كذا حضورها في التشريعات العربية، و هو ما سنتطرق إليه من خلال هذا المطلب الذي نتناول فيه لثلاثة فروع مع الإشارة في الفرع الأول على التشريعات الأجنبية وكيفية تناولها لفكرة الخطورة الإجرامية مرورا بالتشريعات العربية ، وانتهاءا بموقف المشرع الجزائري ومدى أخذه بهذه الفكرة.

الفرع الأول: التشريعات الغربية:

سنركز في هذا الفرع على أهم القوانين التي تناولت فكرة الخطورة الإجرامية بشكل واضح وهذا من خلال ما يلي:

-القانون الايطالي لسنة 1930:[1]

يعتبر القانون الرائد في مجال الأخذ بفكرة الخطورة الإجرامية، وقد أفرد لها نصا خاصا يتعلق بمفهومها، والأمارات الكاشفة عنها وهو نص المادة 133 التي عبرت عن مفهوم الخطورة الإجرامية بكونها استعداد الفرد للإجرام.[2]

كما وضعت المادة المذكورة دلائل وأمارات يستند إليها القاضي ويبين على أساسها فيما إذا كانت الخطورة الإجرامية متوافرة في الفرد أم لا، وهذه الأمارات هي:

- **جسامة الجريمة المستخلصة من:**

-الطبيعة والنوع والوسائل والموضوع والوقت والمكان ومن كل طريقة بالنسبة للفعل.

-من جسامة الضرر والخطر المسبب على الشخص المتضرر من الجريمة.

-من شدة القصد ودرجة الخطأ.

-كذلك يأخذ القاضي بنظر الاعتبار **الأهلية الجنائية** للمحكوم عليه والمستخلصة من:

-الأسباب الدافعة للجريمة وأخلاق المجرم.

-السلوك أثناء ارتكاب الجريمة والسلوك اللاحق عليها.

-السوابق الجنائية والقضائية، وبشكل عام سلوك وحياة المجرم السابقة على ارتكاب الجريمة.

-ظروف الجناة الشخصية والعائلية الاجتماعية.

أما المادة 203 من نفس القانون فقد عرفت الشخص ذا الخطورة الإجرامية بأنه من ارتكب فعلا يعد جريمة، إذا كان محتملا لان يرتكب أفعالا تالية ينص عليها القانون كجرائم.[3]

---

[1]قانون العقوبات الايطالي لسنة 1933.

[2]رمسيس بهنام، **علم الوقاية والتقويم، الاسلوب الامثل لمكافحة الجريمة**، منشأة المعارف الإسكندرية, 1987، ص 63.

[3]نجيب محمود حسني، **المجرمون الشواذ**، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ط2,القاهرة، 1974، ص 15.

-القانون الاسباني لعام 1928:

أما بخصوص قانون العقوبات الاسباني الصادر سنة 1928 فقد عرف الخطورة الإجرامية بأنها "حالة خاصة لاستعداد الشخص، ينجم عنها احتمال ارتكاب الجريمة[1]".

ونلاحظ على هذا المفهوم بأنه شامل لنوعي الخطورة الإجرامية أو الاجتماعية كما انه اخذ بالاتجاه الشخصي في إعطاء مفهوم للخطورة الإجرامية بصورة تمنح للقاضي سلطة تقديرية في تقرير الجزاء المناسب لكل شخص بما يتوافق مع شخصية وحالة، وما يتوافر لديه من دلائل وعلامات تكشف الخطورة الكامنة لديه.

-القانون البرازيلي لعام 1940:

في حين عرفها قانون العقوبات البرازيلي الصادر عام 1940 بأنها "حالة تتوافر لدى الشخص الذي تسمح شخصيته وماضيه وبواعثه وظروف الجريمة باحتمال أن يرتكب مستقبلا جريمة جديدة[2]".

ويلاحظ على هذا التعريف أن القانون البرازيلي قد أخذ بالمبادئ الشخصية في تعريف الخطورة الإجرامية، وذلك نظرا لعدم تحديده الشروط العامة التيمتى وجدت معها الخطورة الاجرامية، بل ترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي، وذلك باستنباط هذه الخطورة من شخصية المتهم وسوابقه ودوافعه و ظروف ووقائع الجريمة و التأكيد ما إذا كان هذا الشخص ذا خطورة في المستقبل آم لا.

- **القانون الاورغواي لعام 1941:**

وقد عرف قانون العقوبات الأورغواي الصادر عام 1941 الخطورة الإجرامية بأنها " حالة تتوافر لدى الشخص فتكون سلوكه وحالته النفسية والخلقية السابقة والحالية وتفيد خطرها الاجتماعي".

وما يمكن ملاحظته بخصوص هذا التعريف بأنه اعتنق المذهب الاجتماعي في تعريف الخطورة الإجرامية، ومع ذلك فهذا المفهوم قاصر لأنه لم يوضح لنا معنى الخطر الاجتماعي الذي تنبأ عن حالة الشخص"[3]

وما يمكن ملاحظته أيضا على هذا القانون أنه سلك المسلك الشخصي في تعريفه للخطورة الإجرامية.

---

[1]Rosal.l'état dangereux en droitpénal espagnol et allemand,2eme cours international. Criminolgie, 1955, p 494.

[2]Herzog. Le problème de l'état dangereux en Amérique latin juridique au problème de l'état dangereux,2emecours internationalde criminologie 1953, p 289.

[3]أحمد فتحي سرور،" **نظرية الخطورة الاجرامية**، المرجع السابق، ص 504.

الفرع الثاني: التشريعات العربية:

بالنسبة للتشريعات العربية، وإن اختلفت درجة تبنيها لفكرة الخطورة الإجرامية والأخذ بها على نحو متفاوت، حيث هناك من ذكرها بصريح العبارة، وهناك من لم يذكرها إلا أنها تتفق من حيث الإقرار بها ضمنيا من خلال العمل بنظام التدابير الاحترازية التي يشترط لتوقيعها ارتكاب جريمة سابقة، وتوافر الخطورة الإجرامية.

ما يلاحظ على مواقف هذا القوانين التي أخذت بفكرة الخطورة الإجرامية هي الأخذ بكل من الاتجاه الموضوعي والاتجاه الشخصي، ويعتمد الاتجاه الشخصي على تقدير شخصية المجرم على ضوء الفحص العلمي، وهذا يكلف القاضي بالبحث فيما إذا كان المجرم يفسر شخصا خطرا أم لا دون تحديد شروط قانونية مسبقة.

أما الاتجاه الموضوعي، فيتجلى من خلال تحديد القانون للشروط الواجب توافرها لإمكان القول بتوافر الخطورة الإجرامية ومنه تطبيق التدابير الاحترازية، وعليه فالسلطة التقديرية للقاضي تضيق في الاتجاه الموضوعي نظرا لتحديد القانون للشروط اللازمة لاعتبار الشخص خطرا، وتتسع السلطة التقديرية للقاضي في الاتجاه الشخصي بحيث يسترشد القاضي بالعلامات والأمارات الكاشفة عن الخطورة الإجرامية.

و قد عرف قانون العقوبات اللبناني لسنة 1948[1] فكرة الخطورة الإجرامية باسم الخطورة على السلامة العامة في المادة**211 ف 3:** " يعد خطرا على المجتمع كل شخص أو هيئة معنوية اقترف جريمة إذا كان يخشى أن يقدم على أفعال أخرى يعاقب عليها القانون"، و إذا كانت الخطورة الإجرامية حالة كامنة في النفس لذلك فإنه يجب الاهتداء إليها عن طريق أمارات تدل أنه لا يمكن الحكم على شخص بتدبير احترازي إلا إذا ثبت أنه خطرا على السلام العام و أن القانون قد افترض فيه هذا الخطر حكما [2] بقولها: "ينزل بأحد تدبير احترازي مالم يكن خطرا على السلام الامن بحكم القانون و قضى عليه بعقوبة غير الغرامة الجنائية، أو جنحة مقصودة و حكم عليه بعقوبة مانعة للحرية لمدة سنة على الأقل في جناية أو جنحة مقصودة أخرى، فوجود هذه الحالة يعني أن الشخص خطرا على المجتمع"،**(163 من قانون العقوبات اللبناني)**.

وقد يفترض قانون العقوبات اللبناني الشخص خطرا على السلامة العامة وذلك في حالات أربع:

- **الأولى:** اعتبرت الشخص خطرا على السلامة العامة، إذا كان مجرما معتادا محكوما عليه بغير الغرامة، ومن ثمة يحكم عليه بعقوبة مانعة للحرية من أجل تكرار قانوني أخر في هذه الحالة يستلزم فيها أن يتوافر تكراران لكل جريمة ارتكبها المجرم العائد **(المادة 264 ق، العقوبات اللبناني)**.

[1]قانون العقوبات اللبناني، رقم 430 لسنة 1943.

[2]علي عبد القادر القهوجي، **علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع السابق ،ص 831.

- **الثانية:** فهي تخص معتاد الإجرام الذي صدر عليه في خلال خمسة عشر سنة، لا تحتسب فيها المدة التي قضاها في تنفيذ العقوبات والتدابير الاحترازية إما أربعة أحكام بالحبس عن جنايات اقترفت بعذر أو عن جنح مقصودة شرط أن تكون كل من الجرائم الثلاثة الأخيرة قد اقترفت بعد ن أصبح الحكم بالجريمة السابقة باتا (**المادة 264، ف 2، 3**).
- **الثالثة:** فهي تلك التي تبينها المادة **264 ف 4'**، بأن يصدر على الشخص ثلاثة أحكام، حكمان منها تماثل الأحكام التي بينها القانون في الفقرة السابقة، وذلك بالحبس عن جنايات اقترفت بعذر أو عن جنح مقصودة، وحكم ثالث صادر عن عقوبة جنائية على أن تكون الأحكام الثالثة قد صدرت خلال خمسة عشر سنة لا تحتسب بها المدة التي قضيت في تنفيذ العقوبات والتدابير الاحترازية.
- **الرابعة:** الحالة الرابعة الدالة على الخطورة الحكمية تتوافر إذا ارتكب الشخص خلال إقامته في السجن أو في الخمس سنوات التي تلت الإفراج عنه جناية أو جنحة مقصودة قضى عليه من أجله الحبس سنة واحدة،(المادة 265 ق.ع اللبناني)، فهذه الحالات الأربعة التي وضعها المشرع اللبناني، هي الحالات التي يفرض المشرع معها وجود خطورة إجرامية في شخص المجرم، من دون الحاجة إلى التحقق من مدى وجود هذه الخطورة في نفسية المجرم، باعتبارها حالة نفسية، أم لم يوجد، و هذا يعني أن المشرع اللبناني قد سلك في التعريف بالخطورة الإجرامية مسلكا ماديا مبنيا على أساس تحقيق شروط معينة متأتية عن طريق الأفعال الجرمية التي ارتكبها الجاني.[1]

و قد خصص المشرع الليبي الباب السادس من الكتاب الأول منه لبيان الأحكام الخاص بالمجرمين الخطرين و التدابير الوقائية و ذلك في المواد (**135-164**) من قانون العقوبات الليبي الرقم 1953، و أيضا افرد الباب العاشر من الكتاب الرابع عشر من قانون الإجراءات الجنائية للتدابير الاحترازية، و ذلك في المواد من (**511 الى 525**).[2]

وقد عرف المشرع الليبي الخطورة الإجرامية عن طريق تعريف الشخص الخطر فنصت **الفقرة 1 من المادة 135** على أن: " الشخص الخطر هو من يرتكب فعلا يعده قانون الجريمة، ويحتمل نظرا للظروف المبينة في المادة 28 أن يرتكب أفعالا أخرى يعدها القانون جرائم وإن لم يكن مسؤولا أو معاقبا جنائيا"، يتضح بصورة جلية

---

[1] زينب أحمد محمد القدو، **"أثر الخطورة الإجرامية في السلطة التقديرية للقاضي الجزائي "**، مجلة كلية القانون، العلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، المجلد 1, العدد 2 ، سنة 2012، ص 197, 198.

[2] يعد قانون العقوبات الليبي من أفضل القوانين العربية في تبنيه لبعض الاتجاهات الحديثة، وقد كان القانون في بداية صدوره عام 1945، مستقى كلية من القانون الايطالي لعام 1970، ثم عدل الكثير من الأحكام بالقانون رقم 48 لعام 1956 مما جعله في صورته الحالية موفقا بالأخذ بين الاتجاه الموضعي ابذي يمثله القانون الإيطالي وبين فقه المدرسة التقليدية الحديثة الذي يمثله القانون المصري. انظر:
زينب أحمد محمد القدو،**"أثر الخطورة الإجرامية في السلطة التقديرية للقاضي الجزائي** المرجع نفسه، ص 199.

أن التعريف الذي أورده المشرع الليبي شاملا لكل من الخطورة الإجرامية والخطورة الاجتماعية، وذلك عندما شمل بوصف الخطورة حتى الأشخاص غير المسؤولين والمعاقبين جنائيا عند توافر أي مانع من موانع المسؤولية الجنائية كما هو الحال بالنسبة للمجنون أو الصغير أو فاقد الإدراك والإرادة.

كما يلاحظ أيضا بأنه يشترط أن يتوفر شرطان للخطورة الإجرامية وهما:[1]

-**الأول:** أن يكون الشخص قد ارتكب فعلا يعد جريمة في القانون سواءا كان مرتكبا مسؤولا جنائيا أو غير مسؤول ويعني هذا أن التشريع الليبي لم يذهب إلى المدى الذي طالب به أنصار المدرسة الوضعية، ويطالب به أنصار حركة الدفاع الاجتماعي الحديث في إمكان القول بوجود حالة الخطورة ولو لم يرتكب الشخص جريمة، وهو ما يعني ان المشرع الليبي استند إلى معيار موضوعي يتمثل في الجريمة المرتكبة، وبذلك لا يكون هناك محل للتحكم أو الاختلاف في التقدير فيما قد يؤدي إلى الاعتداء على الحرية الفردية.

-**الثاني:** أن تتوافر دلائل أخرى إلى جانب الجريمة تدل على احتمال أن يقدم الجاني على ارتكاب جرائم في المستقبل وهذه الدلائل هي ما نصت عليه المادة 28 من قانون العقوبات الليبي وهي:

- جسامة الضرر أو الخطأ الناتج عن الفعل.
- مدى القصد الجنائي.
- دوافع ارتكاب الجريمة وخلق المجرم.
- سلوك المجرم وظروف حياته الشخصيةوالاجتماعية.

وهذا ويجدر بالملاحظة أن المشرع الليبي قد حصر حالات الخطورة الإجرامية على خمسة حالات هي: الاعتياد على الإجرام، احترافه، الانحراف في الإجرام ضد الأشخاص، الشذوذ الإجرامي، اجرام الأحداث.

أما بالنسبة لقانون العقوبات المصري[2] فهو ان لم يتطرق إلى تعريف الخطورة الإجرامية بين طياته إلا أن الأحكام التي جاء بها تشير جميعا إلى ان المشرع قد أخذ بنظر الاعتبار بفكرة الخطورة الإجرامية في جميع المواضيع التي يتطلب وجود هذه الفكرة خاصة فيما يتعلق بتنفيذ العقوبة، و لكن يمكن القول أن المشرع المصري، قد نص في المادة 52 إلى تعريف الخطورة الإجرامية عن طريق تعريف المعتاد على الإجرام بالقول : " يجوز للمحكمة

---

[1] أحمد عبد العزيز الالفي، **المسؤولية الجنائية بين حرية الاختيار والحكمية**", المجلة الجنائية القومية، المجلد 8, العدد 2، يوليو1965، ص 80.

[2] قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.

في حين عرف المشرع المصري الخطورة الاجرامية في مشروع قانون العقوبات لسنة 1966 الذي لم يرى النور ذلك في المادة 106 منه بقولها ان الخطورة الاجرامية هي الاحتمال الجدي لاقدام المجرم على اقتراف جريمة جديدة.

اعتبار المتهم مجرما اعتاد الإجرام متى تبين أن هناك احتمالا جديا على اقتراف الجريمة و ذلك يتضح من خلال النصوص التالية:

- ما جاءت به المادة **55** التي أجازت للقاضي الحكم بوقف تنفيذ العقوبة لمن توحي ظروفه بعدم خطورته، كما لو أن المحكمة قد رأت من أخلاق المحكوم عليه وماضيه وسوابقه أو سنه أو ظروف ارتكاب الجريمة ما يبعث على الاعتقاد أنه لن يعود إلى مخالفة القانون.
- تنص المادتين **49،17**، من قانون العقوبات المصري بشأن تفريد العقاب في النوع والمقدار حسب درجة الخطورة الإجرامية، فقد أجازت المادة 17 تبديل العقوبة المقررة للجنايات الشديدة بعقوبة خفيفة ذلك في الأحوال التي تستدعي رأفة القضاء بها.
- في حين أشارت المادة 49 إلى العود وما يمثله من مصدر من مصادر تشديد العقوبة وذلك كونه يمثل قرينة على خطورة المجرم العائد.
- كذلك نص قانون الإجراءات الجزائية المصري يبين في المادة **543** منه على جواز إزالة الآثار للحكم ضد الجاني الذي لا تفصح عن خطورة إجرامية تسهيلا لإعادة إدماجه في الهيئة الاجتماعية.

هذا بالنسبة للقوانين العربية فماذا عن موقف المشرع الجزائري وهو ما سنعرضه من خلال الفرع الموالي.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من الخطورة الإجرامية.

أما بخصوص المشرع الجزائري فإنه لم يأخذ بفكرة الخطورة الإجرامية على غرار التشريع الليبي الذي توسع في مفهومها، حيث أن المشرع الجزائري أشار إليها عند معرض حديثه عن تدابير الأمن التي تتخذ اتجاه فئة خاصة من المجرمين، وهم المصابون بخلل في قواهم العقلية و النفسية، و قد نصت المادة **22 ف3** من ق.ع،ج على أنه :" تجوز مراجعة الوضع الفضائي في مؤسسة علاجية بالنظر إلى تطور الخطورة الإجرامية للمعني وفقا للإجراءات و الكيفيات المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما"[1]، فوفقا لهذا النص نلاحظ أن المشرع قد اشار إلى مصطلح الخطورة الإجرامية بصفة صريحة، و ذلك باستدراك الخلط الذي وقع بين المصطلحات عند تقريره "بالحالة الخطيرة للمعني" مما خلق عدة استنتاجات، وذلك في نص المادة 19 قبل تعديلها بقولها: "تدابير الأمن هي" :

- الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية.
- الوضع القضائي في مؤسسة علاجية.

[1]عدلت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20-12-2006 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 84 لسنة 2006.

و يجوز إعادة النظر في هذه التدابير على أساس تطور الحالة الخطيرة لصاحب الشأن"[1]، حيث يبدو لنا من خلال الفقرة الثالثة من المادة 22 من ق.ع. أن المشرع الجزائري قد أولى الاهتمام لشخص الجاني أو المجرم عند تأكيده على تطور الخطورة الإجرامية للمعني دون الإشارة لظروف وماديات الجريمة، وهو في اعتقادنا أن المشرع قد أخذ بفكرة الخطورة الإجرامية بمفهومها الواسع بمختلف الأمارات الكاشفة عنها التي أشرنا إليها سابقا.

كما أن هناك العديد من النصوص القانونية في التشريع الجزائري والتي ان لم تتطرق لم تتطرق صراحة إلى مصطلح الخطورة الإجرامية، إلا أن الأحكام التي جاءت بها تشير ضمنيا إلى أخذ المشرع الجزائري بهذه الفكرة، ولعل أبرزها:

- نظام وقف التنفيذ للعقوبة المنصوص عليها ف المواد من **592إلى 595 من ق.أ.ج**[2]، و هو نظام يجيز وقف تنفيذ العقوبة بعد النطق بها وفقالما نادت به المدرسة الوضعية التي رأت أنه من مصلحة المجتمع وقف تنفيذ عقوبة الحبس على مجرمي الصدفة، و سنتطرق لهذا النظام و علاقته بالخطورة الإجرامية في حينه.
- وكذلك عقوبة العمل للنفع العام التي أقرها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 01/09 المؤرخ في 2009/02/15 المعدل والمتمم للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات بإضافة المادة 5 مكرر وما يليها[3] والتي تنص على عقوبة العمل للنفع العام لتطبق على المجرمين المبتدئين اللذين لا تتوافر لديهم الخطورة الإجرامية، وسنتطرق لهذه العقوبة فيما حينها.

بخصوص نظام العود المشار إليه (بالمواد من **54 مكرر إلى 4 مكرر 10 من ق.ع.ج**) باعتباره مصدر من مصادر تشديد العقوبات كونه يمثل نتيجة على خطورة المجرم العائد، و ما يترتب عند تشديد العقوبات لردعه، كما أن المادة **54 مكرر 10**مستحدثة، إثر تعديل العقوبات سنة 2006[4] التي أجازت للقاضي أن يثير تلقائيا حالة العود، إذا لم يكن منوها عنها في صحيفة المتابعة بالإضافة إلى نصوص أخرى أخذت بفكرة الخطورة الاجتماعية وذلك من خلال الإشارة المشرع الجزائري **لمعيار الخطر** الذي يعرف بانه احتمال حدوث الضرر ويتماثل مع فكرة الخطورة الإجرامية في احتمال العدوان في حين ان الخطر وصف يلحق النتيجة اما الخطورة فإنها وصف يلحق الفاعل(وسنتطرق لهما لاحقا)، كما يتفق الخطر مع الخطورة الاجتماعية واللذان يرتكزان على مدى مساس الفعل الاجرامي بإحد ركائز المجتمع او حقوق وحريات الافراد، وقد اخذ المشرع الجزائري بهذا المعيار بصفة صريحة في العديد من النصوص القانونية وأبرزها المادة **2** من الأمر**20 - 03** المتعلق بالوقاية من

---

[1] عدلت بالقانون رقم 23/06 .

[2] الامر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

[3] القانون رقم 01/09 المؤرخ في 2009/02/25 المعدل و المتمم للامر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 75 لسنة 2009.

[4] أضيفت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 24 ص 17.

عصابات الاحياء[1] حين عرفت بعصابه الاحياء واكدت على أن هدفها هو خلق جو من انعدام الامن و تعريض حياتهم و أمنهم للخطر[2]. وكذلك نص المادة **270 مكرر** من القانون رقم **20- 06**[3] التي اكدت على معاقبه كل من يعرض حياه الغير او سلامته الجسدية للخطر بالانتهاك البين والواضح لواجب من واجبات السلامة والاحتياط[4] ومما لا شك فيه ان المشرع قد اخذ صراحة بمعيار الخطورة الاجتماعية من خلال هذه النصوص، والتي سنعرض اليها بشيء من التفصيل حين بحث وتحليل للخطورة الإجرامية كعنصر في التجريم.

المبحث الثاني: تمييز الخطورة الإجرامية عن بقية المفاهيم المشابهة لها وخصائصها وأنواعها.

نتناول في هذا المبحث تمييز الخطورة الإجرامية عن بقية المفاهيم المشابهة لها ومعرفة خصائصها وأنواعها، وذلك من خلال مطلبين وفقا لمايلي.

المطلب الأول: تمييز الخطورة الإجرامية وخصائصها.

يكاد يجمع الفقه أن للخطورة الإجرامية مميزات عن بعض المفاهيم المميزة لها كمفهومي الخطر والخطورة الاجتماعية، ولها بعض الخصائص التب تميزها عن غيرها من النظم القانونية الأخرى ويمكن إجمالها في أن الخطورة الإجرامية حالة نفسية، تنطوي على احتمال ارتكاب الجريمة وهي فكرة نسبية، أما أنواعها فتتمثل في الخطورة الاجرامية التي تظهر عند وقوع الجريمة والخطورة الاجرامية السابقة لوقوع الجريمة، وسنتطرق لها من خلال ما يلي:

الفرع الأول: تمييز الخطورة الإجرامية عن الأنظمة المماثلة لها.

تقترب فكرة الخطورة الإجرامية من بعض المفاهيم والنظريات لدرجة كبيرة كفكرة الخطر، وكذا الخطورة الاجتماعية، وسنقتصر على هاتين الحالتين لأهميتهما في هذه الدراسة، وذلك من خلال ما يلي:

---

[1]القانون رقم 20-03 المؤرخ في 30غشت 2020 المتعلق بالوقاية من عصابات الاحياء ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 52 لسنة 2020,.

[2]انظر المادة 02 من الامر رقم 20- 03.

انظر القانون رقم 20-06 المؤرخ في 28-04-2020 يعدل ويتمم الامر رقم66-156 المؤرخ في 08 يونيو1966 المتضمن قانون العقوبات[3]

انظر المادة290 مكرر من القانون رقم 20- 06.[4]

أولا: الخطورة الإجرامية والخطر:

عرف الفقيه المصري رمسيس بهنام الخطر بأنه: " صلاحيه عامل او ظرف ما لإحداث ضرر ما"[1]، كما عرفه الفقيه "**جالو**" " **Gallo** ": " الخطر هو امكان حدوث ضرر"، و عرفه " **ديلغو**" "Delgo": " الخطر كل ما يأتيه الجاني من افعال لها امكانية الاضرار بحق قانوني فهي احتمال حدوث الضرر"[2]، والخطر عند بعض الفقهاء الالمان يعتبر موضوعي ملتصق بالفعل الاجرامي، ويقتصر اثره على تقدير القاضي باعتباره عنصرا فالجريمة بينما يعني به الوضعية في حالة الخطورة الكامنة في شخصية الجاني، وهي مستقلة عن الخطر الموضوعي[3].

ومن هنا يتفق اغلب الفقهاء في تعريفهم الخطر بإمكانيته للضرر، وبناءا على هذا فان معنى الخطر يتشابه مع معنى الخطورة في عنصر الواحد وهو الاحتمال، وبهذا يعد احتمال العدوان هو نقطة التماثل بين كل من فكرة الخطر فكليهما يختلفان في ان الخطر وصف يلحق النتيجة التي تعد عنصر للركن المادي للجريمة بخلاف الخطورة وصف يلحق الفاعل، ولا يتوقف على توافر الجريمة، ومن ناحية اخرى فان الخطورة ليست الا فكرة اجرامية لا يقتضي توافرها وقوع الجريمة كما ان الخطر سلوك محتمل يجب ان يكون قد تناوله قانون العقوبات بالتجريم فلا يكفي ان يكون هذا السلوك مستقبلي فقط بل لابد ان يكون سلوك تتوافر فيه اركان الجريمة[4] وقد اخذ المشرع الجزائري بمعيار الخطر في العديد من النصوص القانونية اشرنا اليها انفا.

ثانيا: الخطورة الإجرامية والخطورة الاجتماعية:

لقد عرف الفقيه "**رمسيس بهنام**" الخطورة الاجتماعية بقوله: " كل حاله لفرد او لجمع من الافراد تنذر بضرر اجتماعي[5]. والملاحظ على هذا التعريف انه جمع بين نوعي الخطورة فاذا كان الضرر الذي تنذر به حالة الفرد هو ضرر اجتماعي عام كانت الخطورة هنا اجتماعية، واذا كان هذا الضرر خاصا كانت الخطورة اجرامية.

ومن وجهه نظرنا ان الخطورة الإجرامية معيار شخصي يتصل بشخص الفاعل حيث أن ارتكاب الجريمة او احتمال ارتكابها يعود لأسباب تتعلق بشخص الفاعل، في حين يتحدد معيار الخطورة الاجتماعية بمدى مساس الفعل الجرمي بسوء بركيزة من ركائز المجتمع، فهو معيار موضوعي يتعلق بالجريمة المرتكبة، ولهذا جرم المشرع الجزائري العديد من الافعال على غرار الافعال الإرهابية والتخريبية[6] وتجريم خطاب الكراهية والتمييز[7] وفي كل

---

[1]رمسيس بهنام، **الكفاح ضد الاجرام**، منشأة المعارف الإسكندرية,1966ص574.

[2]محمد عبد الله الوريكات، **اصول علم الاجرام والعقاب** دار وائل للنشر والتوزيع، ط1,عمان,,2008 ص 97.

[3]احمد عبد العزيز الالفي، **"المسؤولية الجنائية بين حرية الاختيار والحكمية"**, المرجع السابق، ص284.

[4]محمد عبد الله الوريكات، **اصول علم الاجرام والعقاب**، المرجع نفسه، ص 97.

[5]علي يسر أنور، **النظرية العامة للتدابير و الخطورة الاجرامية** المرجع السابق، ص 140.

[6]انظر المواد 87 مكرر وما يليها من ق.ع.ج.

[7]انظر المواد 30 وما يليها من القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، الجريدةالرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد ,25 لسنة 2020.

هذه الحالات يتضح ان المشرع قد أخذ بمعيار الخطورة الإجرامية والخطورة الاجتماعية، وهو ما سنعرض له بشيء من التفصيل حين التطرق للتجريم الوقائي، وعلاقته بالخطورة الإجرامية.

وفي التمييز بين الخطورة الإجرامية والخطورة الاجتماعية انقسم الفقه الى اتجاهين أحدهما لا يميز بينهما والثاني يميز بينهما.

أ-الاتجاه الأول:

والذي يمثله الفقهاء الايطاليون ويعتبرهما حقيقة واحدة على أساس ان خطر وقوع جريمة ما مستقبلا لا يعد ان يكون خطرا اجتماعيا، ويخلص الى ان الخطورة الإجرامية نوع من جنس الخطورة الاجتماعية[1]، فكل خطورة اجرامية تتضمن خطورة اجتماعية وليس العكس وهو ما يؤكده الفقيه المصري رمسيس بهنام، طبقا لتعريفه السابق للخطورة، ولأنه يرى ان الخطورة وصفت بانها اجرامية لكون ما تنذر به هو الجريمة فلا يكفي نعتها بانها اجتماعيه لأنه ليس من اللازم في الأفعال المضادة للمجتمع ان تكون جريمة، فقد تكون ماسة بشرط اضافي من شروط الكمال لا بشرط جوهري من شروط الكيان والوجود ولهذا كانت الخطورة الإجرامية نوع من جنس الخطورة الاجتماعية[2].

ب-الاتجاه الثاني:

يفرق بين نوعين من الخطورة على اساس المعيار الزمني او محلي، فبناء على المعيار الزمني تختلف الخطورة الاجتماعية عن الخطورة الإجرامية في كونها سابقة على وقوع الجريمة فلا تفترض وقوع فعل اجرامي، ويكشف عنها بعض الصفات الفردية التي يحددها القانون وتستوجب بدورها اتخاذ التدابير الدفاع الوقائي التي توصف بالشرطية والاجتماعية و الإدارية والتي تستهدف مباشرة منع الفرد من ارتكاب اي سلوك ضار بالنظام او الامن العام أو الهدوء او السكينة العامة ما هي التدابير تستهدف منع الجريمة الاولى للفرد والجرائم اللاحقة[3].

فالخطورة الإجرامية هي تابعه لوقوع الجريمة، ويكشف عنها ارتكاب جريمة تامة او ناقصة وهي تفترض نوعا من التدابير تستهدف ازالة عوامل الجريمة كعزل الجاني عن هذه العوامل بهدف منعه من العودة الى الجريمة[4].

اما الخطورة الاجتماعية فهي سابقه لارتكاب الجريمة وتقوم على السلوك المتعرف وهنا يتضح غموضها.

فمن وجهه نظرنا لأنها ترتكز على أمن المجتمع ونظامه والآداب العامة، وهي كلها مصطلحات ذات مفهوم واسع لا يمكن من خلالها تحديد ضوابط ومعايير تحدد السلوك المنحرف او الماس بأحد ركائز المجتمع مما قد

---

[1] رمسيس بهنام، **علم الاجرام**، منشاة المعارف الإسكندرية، ج2، 1966، ص 311.

[2] مينا نظير فرج، **" سلب الحريات في مؤسسات غير عقابيه كتدبير لمواجهة الخطورة الإجرامية"**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ص 177.

[3] علي يسر أنور، **النظرية العامة للتدابير و الخطورة الاجرامية** المرجع السابق، ص 201.

[4] علي يسر انور، **النظرية العامة للتدابير و الخطورة الاجرامية** المرجع نفسه، ص، 202.

يدفع الى تجريم العديد من الافعال بناءا على معيار الخطورة الاجتماعية بالرغم من ان تلك الافعال قد لا ترق الى حد الجريمة، وهو ما يشكل مساس بحقوق وحريات الافراد وهذا ما سنشرحه في مباحث لاحقة .

الفرع الثاني: خصائص الخطورة الاجرامية.

يمكن اجمال خصائص الخطورة الاجرامية فيما يلي:

أولا: الخطورة حالة نفسية:

لقد ذهب جمع لابأس به من الفقه إلى اعتبار الخطورة الإجرامية حالة نفسية، وعلى رأسهم في الفقه المصري الدكتور أحمد فتحي سرور الذي ذهب إلى أن الخطورة الإجرامية " ليست إلا حالة نفسية تمر بصاحبها"[1].

وقد اعتمد في ذلك عل ما ذهب إليه الأستاذ "**جرسبيني**" الذي عد الخطورة الإجرامية نقص نفسي، أو نوع من الشذوذ النفسي، وأنه بقدر كمية هذا الشذوذ تقاس خطورة صاحبه، وقد سمي بالشذوذ النفسي الخطر"**l'anormalité psychologique dangereuse**"، وهو الذي يؤدي إلى تكوين النفسية الإجرامية، إذ لا عبرة بالشذوذ النفسي الذي لا تتوافر فيه خطورة، أي إذا كان لا يؤدي إلى تكوين ميل أو استعداد إجرامي لدى صاحبه.

هذا وينبه أصحاب الرأي إلى اعتبار الخطورة الإجرامية حالة نفسية لا يقدم في أن تقوم هذه الأخيرة على نتاج تفاعل عوامل عديدة من بينها العوامل النفسية والعضوية والخارجية، لذا ينبغي عدم الخلط بينها وبين العوامل النفسية التي تجتمع مع غيرها من العوامل الأخرى في تكوين هذه الحالة[2].

كما يذهبون أيضا إلى أن الشذوذ النفسي كموضوع للخطورة الإجرامية، والذي يختلف عن النقص العقلي إنما يتحدد بناءا على علاقته بالمجتمع إذ لا يكفي القول بأن الخطورة الإجرامية حالة نفسية ما لم تتضمن هذه الحالة بعدم التجاوب الاجتماعي أي ما لم تتصف بالصبغة غير الاجتماعية، وأن المقصود بعدم التجاوب الاجتماعي هو السلوكيات الداخلة تحت طاولة التجريم فقط، وليس كبقية السلوكيات التي تخالف القيم والتقاليد والعقائد الدينية والأخلاق، ومنه فتحديد الصفة غير الاجتماعية يكون بناءا على قواعد قانون العقوبات.

هذا بالنسبة لخاصيتها بصفتها حالة نفسية، فماذا نقصد بكونها تنطوي على احتمال ارتكاب الجريمة، وهو ما سنشير اليه فيما يلي:

[1] رمضان السيد الألفي، **نظرية الخطورة الاجرامية -دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص107 وما بعدها.
[2] رمضان السيد الألفي، **نظرية الخطورة الاجرامية -دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص108.

ثانيا: تنطوي على احتمال ارتكاب الجريمة:

فالخطورة الإجرامية كما أشرناإليه سابقا من احتمال الإقدام على ارتكاب جريمة تالية، فالمعيار الوحيد الذي يحدد الخطورة هو احتمال تحقق الخطر من الشخص.

ويعرف الاحتمال بأنه: "حكم موضوعه تحديد العلاقة بين مجموعة من العوامل تتوافر في الحاضر ودافعة مستقبلا من حيث مدى مساهمة تلك العوامل في إحداث هذه الواقعة" حيث أن كل نتيجة يمكن التنبؤ بها مادامت مسبباتها ثابتة وواضحة ومعلومة وليست موضعا للشك[1].

ويفترض الاحتمال وجود الحال للعوامل التي تكمن بها القوة السببية، ويفترض بذلك ان النتيجة المنتظرة لهذه العوامل لم تتحقق بعد، فهو خلاصة عملية ذهنية جوهرها استقراء العوامل السببية السابقة، وتصور القوانين الطبيعية التي تحدد قوتها وترسم اتجاه تطور آثارها ثم توقع النتيجة التي ينتظر أن تتبلور بها هذه الآثار.[2]

ولا تقاس الخطورة الإجرامية بالحتمية، والسبب في ذلك ان الجاني سوف يقدم حتما على ارتكاب الجريمة، كما أنها لا تقاس بالإمكان لأنه يتوفر بالنسبة للغالبية العظمى من الناس، وهذا يرجع الى التكوين النفسي للفرد الذي يشتمل على عناصر تتواجد معها إمكانية ارتكابه لأفعال غير مشروعة.[3]

فاحتمال ارتكاب الجريمة لايتوافر إلا لدى بعض الأشخاص دون البعض الآخر فلو اعتبرنا بحالة الإمكان في الخطورة الإجرامية تتبع ذلك لضرورة اتخاذ التدابير الاحترازية اتجاه اغلب المجرمين وهذا غير مقبول لأنه يجب أن يقتصر استخدام التدابير على الحالات الخطرة للدفاع عن المجتمع لا غير، وبعد الإشارة إلى فكرة الخطورة الإجرامية بكونها تمثل احتمال ارتكاب الجريمة تنتقل إلى خاصية أخرى لا تقل أهمية وهي ان الخطورة الإجرامية فكرة نسبية وهذا فيمايلي.

ثالثا: الخطورة الإجرامية كفكرة نسبية:

قرر المؤتمر الدولي الثاني لعلم الإجرام المنعقد في باريس سنة 1950 أن الخطورة الإجرامية تعد أساسا فكرة نسبية للنظام الاجتماعي وفقا للحالة الاجتماعية السائدة، والعلاقات بين الأشخاص، واحتمالات المساعدة الاجتماعية والطبية والعقلية التي توجه إليهم[4].

ومنه نلاحظ نسبية الخطورة الإجرامية من منظوري فهي نسبية بالنسبة للمجتمعات وكذلك بالنسبة للأفراد.

---

[1]محمد شلال حبيب، **النظرية العامة للتدابير الاحترازية**، بغداد, 1975، ص107.
[2]محمود نجيب حسني، **المجرمون الشواذ**، المرجع السابق، ص137.
[3]أحمد فتحي سرور، **نظرية الخطورة الاجرامية**، المرجع السابق، ص507.
[4]محمد سعيد نمور، **دراسات في فقه القانون الجنائي**، المرجع السابق، ص 30.

فبالنسبة للمجتمعات نجد أن الخطورة الإجرامية تحمل في أساسها التعدي على التنظيم القانوني السائد في المجتمع باعتبارها حالة شخصية تدفع الشخص لإتيان أفعال يمنعها القانون، ومن ثم فهي فكرة نسبية قائمة على الوضع الاجتماعي السائد وكذا العلاقات التي تربط المجتمع، فالنص القانوني أو القاعدة القانونية هي حاصل للأعراف والعادات والتقاليد وكذا القيم السائدة في مجتمع معين، وبالتبعية تم تقريرها وحمايتها بنصوص قانونية ويشكل مخالفتها جريمة، لذلك يمكننا القول أن الجريمة مسألة مرتبطة بالسياسة الجنائية لكل مجتمع.

والمجتمعات تنفرد بتجريم أفعال دون أخرى بحسب أهمية المصالح والقيم المعتدى عليها، وباعتبار أن الخطورة الإجرامية كما أشرنا سابقا هي احتمال ارتكاب الشخص لجريمة ما في المستقبل فهي أيضا تتمتع بخاصية النسبية، فمايعد خطرا في مجتمع ما لا يكون كذلك في مجتمع آخر فنجد النظام الاجتماعي يختلف من مجتمع لآخر ومن وقت لآخر، وينتج عن ذلك اختلاف العقاب من نظام قانوني لآخر فمثلا الدول التي تعاني من مشكلة التضخم السكاني من شانها أن تفرض قوانين لتحديد النسل ووضع عقوبات على الأسر التي تخالف ذلك، وكذا إباحة الإجهاض في بعض الدول نظرا لكونه يمثل وسيلة لتقليص الكثافة السكانية، والعكس صحيح بالنسبة لدول أخرى، أما فيما يخص نسبية الخطورة الاجرامية بالنسبة للأفراد فنعني بها أن هذه الخطورة إن توافرت في شخص معين، فان ذلك ليس كافيا لتعميم هذه الحالة على شخص آخر حتى وان وجد تشابه في الصفات والأمراض العقلية والنفسية وهذا بدوره يؤدي إلى ضرورة تنويع وتكثيف التدابير الملائمة لمواجهة الخطورة الإجرامية وفقا لكل حالة فقد يتناسب تدبير معين مع شخص وبالنتيجة تعالج خطورته الإجرامية وفي نفس الوقت قد لايتلاءم نفس التدبير مع شخص اخر الذي قد يحتاج لتدبير أو عدة تدابير مختلفة .

هذه هي أهم الخصائص التي اجمع الفقه بكونها تتميز بها الخطورة الإجرامية والتي فضلنا اعتمادها في عرضنا باعتبار أن هناك خصائص مختلف في شانها، ومنه يحق لنا التساؤل عن أنواع الخطورة الإجرامية وهو ما سنشير إليه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: أنواع الخطورة الإجرامية:

مع أن الخطورة الإجرامية هي احتمال لان يكون الشخص مصدرا للجريمة في المستقبل إلا أن هذه الخطورة يجب أن تكون فعلية وليست مفترضة، حتى تمكن للقاضي أن يستعمل سلطته التقديرية، ويكون عقيدته لاختيار العقاب المناسب الذي سيوقعه على من تثبت مسؤوليته عن ارتكاب الجريمة وذلك على ضوء درجة خطورته الإجرامية، فالمجرمون يتفاوتون في درجة الخطورة لدى كل منهم، والتفاوت في شدة العقوبة مرهون بتفاوت أهمية

الحق الفردي أو الاجتماعي الذي يحتمل أن يكون محلا للاعتداء من جانب الشخص الذي تتوافر فيه حالة الخطورة الإجرامية[1].

وتظهر الخطورة الإجرامية عادة بوقوع الجريمة أي بارتكاب الشخص لجريمة تنبئ عن خطورته إلا أن هذا لا يعني دائما أن ارتكاب الجريمة هو شرط لتوافر الخطورة الإجرامية فهذه الخطورة قد تتوافر حتى قبل ارتكاب صاحبها لأي فعل مخالف للقانون، وتسمى في هذه الحالة الخطورة الإجرامية السابقة لوقوع الجريمة ومنه تقسم الخطورة إلى نوعين خطورة إجرامية التي تظهر بوقوع الجريمة، والخطورة الإجرامية السابقة لوقوع الجريمة وستناولهما من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الخطورة الإجرامية التي تظهر بوقوع الجريمة:

يتجه الرأي الغالب في الفقه إلى القول بأن أهم شرط لتوافر الخطورة الإجرامية هو أن يرتكب الشخص الذي تنطوي شخصيته على خطورة إجرامية يتحدد هذا النوع من الخطورة بالجزاء الجنائي، وعلى ذلك فان مفهوم الخطورة الإجرامية في صورتها هذه يفترض تأثيم الجاني بإسناد الجريمة إليه معنويا، وهو ما يسمى بنظرية "**إذناب الفاعل**" التي صاغها الفقه الألماني وهذه الفكرة تتضمن لوما قانونيا للفرد على أسلوب حياته الذي يعبر عن استعداده الجرمي، والذي يرجع إلى إرادته على اعتبار انه كان يستطيع العيش بما يتفق وأحكام القانون أي باتخاذ وسيلة مشروعة لحياته[2] .

وما يجب التأكيد عليه أن ارتكاب الشخص لجريمة معنية لا يكفي للقول بتوافر الخطورة الإجرامية، بل لابد من أن تتوافر علامات وقرائن أخرى إلى جانب ارتكاب الجريمة، وهذه القرائن من شأنها أن تؤدي إلى تقوية الاحتمال لارتكاب المجرم لجرائم أخرى مستقبلا، ويتم تقدير مثل هذا الاحتمال بناء على وجود وقائع ومعطيات وليس على مجرد الافتراض، ومن هذه العوامل نذكر الحالة النفسية للمجرم، وكذا الظروف الاجتماعية والشخصية، وغيرها من العلامات التي تنبئ بجريمة مستقبلية.

وتبعا لذلك فإن القاضي ملزم لحظة النطق بالحكم من إثبات أمرين أساسيين وهما:

- ارتكاب المجرم لجريمة معينة.
- إثبات توافر الخطورة الإجرامية لدى المجرم لوجود علامات وقرائن تدل على ذلك، فإذا ثبت مثلا أن المتهم ليس لديه خطورة إجرامية ففي هذه الحالة يكفي التهديد بالعقوبة كما هو الحال عند الحكم بالحبس مع وقف التنفيذ.

[1] محمد سعيد نمور، **دراسات في فقه القانون الجنائي**، المرجع السابق، ص 29.
[2] محمد سعيد نمور، **دراسات في فقه القانون الجنائي**، المرجع نفسه، ص 33.

وفي نظرنا ان الخطورة الإجرامية التي تظهر بوقوع الجريمة (بشرط وقوع الجريمة)، فالجريمة هنا بمثابة دق لناقوس الخطر باعتبارها الأمارة الأولى التي تؤدي حتما لارتكاب الشخص لجرائم أخرى متى توافرت عوامل خارجية كالعوامل الاجتماعية والاقتصادية... والتي من شانها ان تساعد على ارتكاب جرائم أخرى، ولذا يتعين اتخاذ مجموعة من الإجراءات والتدابير الوقائية للحيلولة او منع وقوع جريمة أخرى، وقد اخذ المشرع الجزائري بهذا النوع من الخطورة، ولهذا جرم حالات التشرد والتسول[1] والإدمان على المخدرات[2] والشذوذ[3]... وعليه فمرتكبي هذه الجرائم تنطوي شخصيتهم على خطورة إجرامية باعتباره أن الافعال التي اقدموا عليها تشكل جرائم في حد ذاتها، ويمكن ان تتعدى الى ارتكاب جرائم أخرى فالمتسول مثلا قد يلجأ لجرائم العنف والضرب والجرح العمدي بغرض الحصول على المال.

الفرع الثاني: الخطورة الإجرامية السابقة لوقوع الجريمة.

يذهب رأي من الفقه إلى أن الخطورة الإجرامية قد تتوافر لدى شخص ما بالرغم من عدم ارتكابه لأي جريمة سابقة، طالما أن وقوعها محتمل من جانبه، و تكون وسيلة علاج هذه الخطورة من خلال ما تميز به الشخص من صفات معينة كأن يكون مصابا بالجنون أو باختلال عقلي أو نفسي جسيم، و معيار الخطورة لدى مثل هؤلاء الأشخاص هو فقدان القدرة على التحكم في تصرفاتهم، بحيث يخشى على سلامتهم و سلامة غيرهم، كما أن هناك طائفة أخرى من ذوي الخطورة، و هم أولئك الذين يسلكون سلوكا منحرفا كالمتشردين و المدمنين على المخدرات و الكحول.[4]

وما يجب الإشارة إليه أن معرفة الخطورة السابقة على وقوع الجريمة يقتضي إجراء فحص علمي مبني على وقائع فعلية، وليس على مجرد التخمين أو الافتراض.

إلا أن فكرة الخطورة الإجرامية السابقة على ارتكاب الجريمة غير مستساغة من الناحية القانونية **في نظرنا** لان القول بتوافر الخطورة الإجرامية قبل ارتكاب الجريمة يؤدي إلى تطبيق التدابير الأمنية لمواجهتها، و في ذلك مساس بالحقوق و الحريات الفردية و يفسح المجال لتقييد الحقوق و الحريات بدون مسوغ قانوني، و ذلك أن التدبير الاحترازي هو اجراء خطير لكونه غير محدد المدة، و منه لا بد أن يقتصر فقط على حالات الخطورة التي تظهر

---

[1] انظر المواد 195، 196 من ق.ع.ج.

[2] انظر المادة 2 من القانون 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، وقمع الاستعمال الاتجار الغير مشروعين بهما، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 83 لسنة 2004.

[3] انظر المادة 338 من ق.ع.ج.

[4] عادل عازر، **طبيعة حالة الخطورة وأثارها الجزائية في مشروع قانون العقوبات لسنة 1966**، المرجع السابق، ص 193.

بعد ارتكاب الجريمة، و من جهة أخرى أن القول بتوافر الخطورة الإجرامية من دون ارتكاب جريمة أمر يصعب إثباته و ذلك أن الجريمة المرتكبة هو خير دليل للتأكيد على توافر الخطورة الإجرامية بالإضافة إلى علامات و دلائل أخرى إلى جانب الجريمة نظرا لأن الخطورة الإجرامية هي الاحتمال الجدي لارتكاب جريمة في المستقبل.

وفي اعتقادنا ان الخطورة السابقة على وقوع الجريمة أو ما **يعرف بالخطورة الاجتماعية** التي تقوم على اساس منع وقوع الضرر قبل تحققه واعتبارا لمبدأ الوقاية خير من العلاج والعلاج خير من العقاب، فالمشرع من واجبه سن قوانين لحماية مصالحه العامة، كذا حقوق و حريات الافراد من الاعتداء عليها أو أن تكون محل اعتداء مستقبلا من قبل اشخاص يحتمل ارتكابهم لجرائم والتي تستخلص من شخصيتهم بارتكابهم أفعال أو تصرفات غير مشروعة او بالأحرى افعال أولية يمكن ان تؤدي الى جرائم بالمعنى الحقيقي والكامل (**سلوك اجرامي + الضرر +العلاقة السببية**)، ولهذا اخذ المشرع بهذا النوع من الخطورة (**السابقة على وقوع الجريمة** او الخطورة الاجتماعية) وجرم العديد من الافعال الماسة بحقوق وحريات الافراد حتى وإن لم يتحقق الضرر انما فقط على اساس معيار الخطر او الخطورة الاجتماعية، وبذلك جرم كل صور الخداع والتضليل والتدليس في بيع المنتوجات والسلع وهذا ضمانا لحماية المستهلك[1]، وكذا السياقة في حاله سكر[2]، باعتبار ان هذا السلوك الأخير يمكن ان يلحق اضرارا مادية او جسمانية بالغير في حالة وقوع حادث وغيرها من النصوص القانونية التي لا يتسع المجال لذكرها جميعا.

الفصل الثاني: تشخيص الخطورة الاجرامية.

إن تشخيص الخطورة الإجرامية أمر في غاية الأهمية، و ذلك لان تحديد و معرفة السلوك الإجرامي و الأسباب الدافعة إليه يساعدان بلا شك في تحديد مدى خطورة الجاني، و هذا يمكن من السيطرة على تلك العوامل للحد من سلوكه المخالف للقانون، لذلك فإن دراسة شخصية المجرم و التعرف على ميله الإجرامي، و فحص شخصيته فحصا دقيقا من جميع جوانبها سواءا كان فحصا طبيا أو نفسيا أو عقليا أو بيولوجيا يرشدنا لمعرفة شخصيته، و إمكانية عودته للإجرام مستقبلا، وهذا يساعد أيضا على تصنيفه حسب الفئة الإجرامية التي ينتمي إليها، و بالتالي من الممكن ان يخضع معها للتدبير الملائم لإصلاحه، و إعادة تأهيله من جديد ليعود فردا منسجما مع المجتمع المحيط به و منه سنقسم هذا الفصل على النحو التالي.

[1]انظر القانون 09-03 المرخ في 29 فبرير 2009 المتضمن حماية المستهلك و قمع الغش, الجريدة الرسميةللجمهورية الجزائرية, العدد 15 لسنة 2009.

[2]انظر المادة 67 من القانون رقم01-14 المؤرخ في 19 غشت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور وسلامتها وأمنها المعدل والمتمم ،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 لسنة 2001.

المبحث الأول: السلوك الإجرامي.

إن السلوك الإجرامي هو نتيجة تفاعل عدة عوامل داخلية تعود لتكوين المجرم، وخارجية تعود إلى البيئة المحيطة به كالعوامل الاجتماعية والطبيعية، وعلى إثر دراسة ومعرفة هذه العوامل يمكن التنبؤ بإقدام المجرم على جريمته أم لا، ومنه تحديد الخطورة الإجرامية وعليه سنقسم هذا المبحث وفقا لما يلي.

المطلب الأول: عوامل السلوك الإجرامي.

ينتج إجرام الفرد عن عدة عوامل تدفع به لاقتراف الفعل المخالف للقانون، إلا ان تلك العوامل منها ما كان دافعا لإجرامه، ومنها ما اعتبر فقط عاملا مهيئا لها، و قد اختلفت الآراء حول صلة تلك العوامل بالجريمة، فيرى البعض بوجود صلة قوية بين العوامل المحيطة بالفرد و الجريمة، و البعض الآخر ينكر وجود اية صلة بينهما، و بالرجوع إلى هذه العوامل نجدها متعددة و منه سنقتصر على دراسة البعض منها التي نراها أكثر أهمية في بحثنا مع توضيح الصلة بين تلك العوامل و الجريمة.

الفرع الأول: العوامل الفردية.

يراد بها مجموعة الظروف المتصلة بالشخص المجرم، والتي يكون لها تأثير مباشر أو غير مباشر على سلوكه الإجرامي، وبعبارة أخرى هي مجموعة التي يفضي تفاعلها كلا أو جزءا منها مع الظروف الخارجية عن ذات المجرم إلى تحقق السلوك الإجرامي، و من أهم هذه العوامل هي الوراثة و الجنس و السن ...[1].

أولا: عامل الوراثة:

يقصد بها انتقال خصائص و صفات السلف إلى الخلف لحظة الإخصاب (لحظة نشأة الجنين)، و تدل التجارب على انتقال الطباع و الصفات العضوية و الأمراض من الأصل إلى الفرع بدرجات متفاوتة، قد ترتفع و يحدث التشابه بينهما، و قد تنخفض فتنتج الفوارق بينهما، و يرجع علماء الوراثة هذا التشابه أو الاختلاف بين الفرع و الأصل إلى أن الإنسان تتنازعه قوتان، قوى الوراثة و قوى التغيير، فقوى الوراثة فتتجه إلى المشابهة إلى الأصل بحيث يكون امتدادا أو تكرارا أما بقوى التغيير يتجه إلى الابتعاد عن الأصل و انقطاع التشابه بينهما[2].

وتتنوع الوراثة إلى عدة أنواع:

---

[1] جمال ابراهيم الحيدري، **علم الاجرام المعاصر**، دار السنهوري، ط 1، بيروت، لبنان، 2015، ص 143.

[2] جمال ابراهيم الحيدري، **علم الاجرام المعاصر**، المرجع السابق، ص 143.

أ- من حيث اتجاهها: تكون وراثة مباشرة و هي انتقال صفات الأصل إلى الفرع الأول، ووراثة غير مباشرة و هي أن الصفة لا تنتقل من الأصل إلى فرعه الأول أو المباشر، وإنما تنتقل إلى فرع ابعد من ذلك.[1]

ب-من حيث موضوعها: قد تكون وراثة مرضية وهي انتقال بعض الأمراض التي يعاني منها الأصل إلى الفرع ومثالها الأمراض العقلية أو التناسلية.

ج-من حيث قوتها: فهي وراثة تماثلية تنتقل فيها الصفة التي كانت لدى الأصل إلى الفرع بالصورة نفسها التي كانت عليه دون تغير ووراثة تشابهية تنقسم إلى وراثة حقيقية وهي انتقال صفات الأصل إلى الفرع لحظة تكوينه، ووراثة.... وهي انتقال الصفات الأصل التي عاصرت لحظة تكوينه وفي أثناء فترة حمل الفرع.

وانتهى إلى فكرة أساسية في تفسير علاقة الإجرام بالوراثة بالقول أن المجرم نمط معين من البشر تتميز بطائفة من الملامح العضوية و الصفات النفسية، و منه يكتسب صفات السلوك الإجرامي عن طريق الوراثة، وتثبت حقيقة الوراثة، و دورها الذي تمارسه في مجال الإجرام عن طريق عدة وسائل تمكننا من الكشف عنها وهي:

أ/ بدراسة شجرة العائلة: تقوم هذه الدراسة على ملاحظة الإجرام بين أفراد الأسرة على مدى عدة أجيال ومقارنتها بعينة ضابطة تتمثل في أسرة أخرى لم يجرم أفرادها، ومن أقدم الدراسات التي أجريت في هذا الخصوص الدراسة التي أجراها "**دوجدال**" "**Dojdal**" بخصوص أسرة "**جوك**" الأمريكية[2]. هذه الأسرة متمثلة ب "جوك" مدمن الخمر و زوجته لصة و أحفاده من محترفي الدعارة و المتشردين و المصابين بأمراض عقلية و أمراض تناسلية.[3]

ب/ دراسة التوائم: ظهرت هذه الدراسة لتفادي الانتقادات الموجهة للدراسات السابقة و ساهمت في بيان دور التكوين النظري و بالتالي دور الوراثة المهيأ للسلوك الإجرامي، و التوائم هم الأبناء اللذين يجمعهم حمل واحد ووضع واحد و هم نوعان: توائم متماثلين او متطابقين هؤلاء ينشؤون من بويضة واحدة لقحها حيوان منوي واحد يكونون متشابهون في خصائصهم الوراثية، توائم غير متماثلين او غير متطابقين هؤلاء ينشؤون عن أكثر من بويضة واحدة لا يصل التشابه بينهم الى درجة التشابه في الفرع الأول .[4]

إلا انه في اعتقادنا أن الإجرام لا يورث، بمعنى انه ليس ليست للوراثة صلة مباشرة في الإجرام قد تكون هناك علاقة بينهما فهناك العديد من العائلات حدث فيها الاجرام عند الأصول في حين أن الفرع لم يرتكبوا أية جريمة.

---

[1] فوزية عبد الستار، **مبادئ علم الاجرام و العقاب**، ط7, بدون مكان نشر,1992، ص 77, 79.

[2] جمال ابراهيم الحيدري، **علم الاجرام المعاصر**، مرجع سابق، ص 146.

[3] اشتملت هذه الدراسة على سبعة اجيال لهذه الاسرة بلغ عددهم 709 فرد، ومن خلال هذه الدراسة تبين ان 202 منهم من محترفي الدعارة و142 متشردا و77 مجرما، وارتكبوا جرائم عديدة، وغيرهم من المتسولين وعدد اخر من المصابين بأمراض عقلية وتناسلية.

[4] جمال ابراهيم الحيدري، **علم الاجرام المعاصر**، المرجع السابق ص 149, 150.

ثانيا: عامل الجنس:

اختلفت الآراء حول إجرام الرجل و المرأة،من حيث الكم و النوع، فمن حيث الكم فقد أثبتت الدراسات والإحصائيات الجنائية بان اجرام النساء اقل بكثير من إجرام الرجال، وقد وصل إلى نسبة تتراوح بين خمس إلى عشر جرائم للرجال أو أكثر، و قد اثبت العالم "**جرانيه**" ""بإحصائيات جنائية أي بالنسبة إجرام المرأة في فرنسا لعام 1901 وصل إلى 13% و في عام 1986 كانت هذه النسبة12/1 فيما يتعلق بالأحكام الصادرة عن المحاكم الجنائية[1]. كما أن إجرام المرأة يزداد كلما لعبت نفس الدور الذي يلعبه الرجل في مضمار الحياة الاجتماعية.

ويرجع بعض الفقهاء اختلاف إجرام المرأة عن إجرام الرجل إلى العوامل التالية:

أ. **التفسير البيولوجي:** فمن الثابت أن المرأة أضعف من الناحية البيولوجية من الرجل فهي اقل منه في القوة البدنية، وتنعكس هذه الخاصية على السلوك الإجرامي لكل منهما، فإجرام الرجل له طابع ارتجالي أما إجرام المرأة فله طابع سلبي أحيانا تتمثل في شهادة الزور، وإخفاء أشياء مسروقة.[2]

ب. **التفسير النفسي:** الذي اثبت أنسبب قلة إجرام المرأة يتجسد في وظيفة الأمومة التي جعلت لها خصالا نفسية تحد من ميلها إلى الإجرام، كالحنان والشفقة والحياء بالإضافة إلى أنها تكن للقانون الاحترام والالتزام أكثر من الرجل.

ت. **التفسير الاجتماعي:** الذي اثبت أن الاختلاف بين إجرام الرجل وإجرام المرأة كما ونوعا يعود لعدة عوامل أبرزها أن المرأة بعيدة نسبيا عن العوامل الخارجية كالخروج الى العمل والاحتكاك بالآخرين والمنافسة والصراع من اجل العيش، وذلك لعدم تحملها المسؤولية المباشرة من ناحية وجودها دائما بحماية الرجل وهذا يحميها من الوقوع في الجريمة.

وفي رأينا أن السلوك الاجرامي للمرأة، وان لم تعد الجريمة حكرا على فئة الرجال بل اقتحمت المرأة فيما يخص الجرائم ذات طابع لصيق بالمرأة كجريمة الاجهاض[3]، قتل المولودين حديثي الولادة[4]، جريمة الزنا[5]، الا أن هذه الجرائم و لو كانت فعلا تقوم بها المراة وحدها الا ان الدوافع والاسباب لارتكابها يكون وراءها دائما الرجل بحيث لولا وجود الرجل ما حملت المرأة وما أجهضت نفسها، والى جانب الرجل أيضا أصبحت المرأة محورا لشبكات عديدة تختص بسرقة السيارات واستهلاك وترويج المخدرات و انشاء محلات لممارسة الدعارة.

---

[1] جمال الحيدري، **علم الاجرام المعاصر**، المرجع نفسه، ص 153.

[2] سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، المرجع السابق، ص 380.

[3] انظر المواد 304, 309, 310 من ق.ع.ج.

[4] انظر المادة 261 من ق.ع.ج.

[5] انظر المواد 339, 341 من ق.ع.ج.

ثالثا: عامل السن:

إن حياة الإنسان تمثل سلسلة متصلة الحلقات تبدأ بمولد و تنتهي بوفاته، و بين البدأ و الانتهاء يمر الإنسان بمراحل مختلفة يتميز فيها تكوينه العضوي و النفسي، و يتغير من حوله الوسط الاجتماعي، و هذا النمو و التغيير يتأثر بهما السلوك الإنساني و يؤثران بالتالي على الظاهرة الإجرامية، و قد واصل علماء الإجرام بحث مراحل العمر, و مدى تأثيرها على نسب ارتكاب الجرائم ارتفاعا و انخفاضا، ففي مرحلة الطفولة التي تمتد إلى سن الثانية عشر تظهر جرائم بصفة استثنائية أو شبه معدومة و يرجع ذلك لضيق التواصل و الضعف العام الذي يميز الأطفال بدنيا و نفسيا.

أما في المراحل الأخرى فتحدث تغيرات عضوية ونفسية وفيزيولوجية فيكون الفرد أكثر قوة ونشاط وإدراكا لانخراطهم في البيئة الاجتماعية وتشعب علاقتهم ومنه تظهر جرائم العنف كالضرب والجرح العمدي، وكذا جرائم العرض لاسيما في مرحلة الشباب.

ونحن بدورنا نعتقد أن هناك رابطة قوية بين عامل السن وظهور الجريمة نوعا وكما بحسب مرحلة العمر لدى المجرم بالإضافة إلى ظروف محيطة بالفرد تساعد على إجرامه.

رابعا: عامل السكر والمخدرات:

يعتاد الفرد على الإدمان فيصبح عادة سيئة لديه تترك آثار سلبية على حياته من كافة الجوانب والعلاقة بين السكر والإجرام هي علاقة وثيقة، حيث تؤثر المسكرات والمخدرات في حجم الإجرام ونوعه.

ويتفق الباحثون على أن المواد المخدرة كالكوكايين والمورفين والكيف المعالج تسبب اضطرابات نفسية وعضوية للفرد المدمن وبالتالي يمكن أن تؤدي بصاحبها لارتكاب أفعال إجرامية عرضية.[1]

ويظهر إثر المسكرات والمخدرات بصورة واضحة من الناحية الاقتصادية، إذ يرتبط تعاطيها بالقدرة على شرائها مما يستدعي عدم وجودها إلى لجوء الفرد إلى السرقة في بعض الأحيان.

ومما لاشك فيه أن للسكر صلة مباشرة بارتكاب أنواع معينة من الجرائم كالقتل و الجرح العمدي " يرى البعض أن ما بين 50% إلى 75% من هذه الجرائم يفسرها عامل السكر، و كذلك جريمة استعمال القسوة مع الأطفال التي تقع في الغالب من أبوين سكيرين، والجرائم الجنسية التي يعزى أكثر من 50% من هذه الجرائم لعامل السكر.[2]

[1]J-m-mato reboreto, drogue et délinquance- pev- Interpol crime ,1990,p150.

[2]سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، المرجع السابق، ص 383.

وهناك اختلاف حول دور المسكرات والمخدرات، فالبعض لا يعتبرها عاملا مباشرا للإجرام، وانما هي عامل مهيئ للجريمة بينما يركز البعض الآخر أن المخدرات والمسكرات تؤثر بطريقة مباشرة على الفرد وذكائه وتحرك الدوافع الغريزية لديه فتضعف إرادته وبالتالي يصبح عاجزا عن مقاومة دوافع الجريمة ومنه يقدم على ارتكاب جرائم العنف والأخلاق والاعتداء على ممتلكات الغير.

وتؤثر المخدرات على شاربها وعلى حياة الأسرة لا سيما حن يصل لمرحلة يصعب على المدمن الوفاء بالتزاماته العائلية، فيتصرف عن متابعة أبنائه بل قد يكون سببا في دخولهم لمرتع الإدمان، وقد يكون لهذه المسكرات تأثير وراثي حيث يولد الأطفال ضعفاء في تكوينهم العضوي والنفسي وبالتبعية الإدمان على المخدرات.

الفرع الثاني: العوامل الخارجية (البيئية).

ولما كانت الجريمة كما أسلفنا نتاج تفاعل بين العوامل الداخلية والعوامل الخارجية (البيئية) معا كان من الأهمية أن نعرض لدراسة أهم العوامل الخارجية وصلتها بالسلوك الإجرامي.

أولا: العوامل الطبيعية:

يقصد بالعوامل الطبيعية مجموعة الظروف التي تسود في منطقة معينة ومثالها حالة الطقس، بين حرارة وبرودة وكمية الأمطار ودرجة الرياح وطبيعة الأرض والتربة وتعاقب الفصول وتبادل الليل والنهار.[1]

أ/المناخ:

واهتم العلماء والباحثون بمحاولة تفسير زيادة جرائم العنف في فصل الصيف، و زيادة جرائم الأموال في فصل الشتاء، و قد ظهرت تفسيرات متنوعة في هذا الموضوع، و قد اختلف العلماء حول تفسير صلة المناخ بالجريمة، فظهرت ثلاث اتجاهات، و يرى الاتجاه الأول أن للمناخ تأثير مباشر على الظاهرة الإجرامية، و يرى الاتجاه الثاني ان التغيرات الاجتماعية التي تترتب على تغير المناخ لها صلة بالظاهرة الإجرامية، و يرجع الثالث حدوث الظاهرة الإجرامية بما يحدث في الجو من تغيرات فسيولوجية لأعضاء الفرد.[2]

ونحن بدورنا نؤكد أن للمناخ تأثير غير مباشر على وقوع الجريمة ولكن التغيرات التي يحدثها على أعضاء الجسم هي التي توفر الظرف المناسب لارتكاب الجريمة.

[1] محمد عبد الله الوريكات، **اصول علم الاجرام والعقاب**، المرجع السابق، ص 263.
[2] فوزية عبد الستار، **مبادئ علم الاجرام و العقاب**، المرجع السابق، ص 157-155.

ب/المدن والريف:

لقد حظي إجرام الريف و إجرام المدينة باهتمام الباحثين في علم الإجرام في شتى الدول، و تواترت تأكيداتهم على تقرير حقيقة هامة مؤداها أن معدل الإجرام في الحضر أعلى نسبة من الريف، ففي المدينة ترتفع نسبة الإجرام بسبب ارتفاع مستوى المعيشة و تضاعفه و تعدد العلاقات بين الناس و ظهور الرغبات الاجتماعية التي تدفع بالفرد للسلوك الخطأ، و في نطاق المدينة تتزايد نسبة الجريمة تبعا لما إذا كانت المدينة كبيرة أو متوسطة أو صغيرة وفقا للمعايير المعمول بها في هذا الشأن، و هي معيارين أولهما حسابي يتميز هذه بالتفرقة بعدد السكان و فحدد أنصاره بعدد معين يفصل فيه بين المدينة الكبيرة و المتوسطة و الصغيرة، إلا أن أهم ما يؤكد عليه عدم اتفاق أنصاره على تحديد العدد، و ثانيهما معيار اجتماعي إذ يحمل أنصاره المميزات الاجتماعية في المدينة كدرجة انتشار الصناعة، و مدى ارتفاع المستوى الثقافي و كلما اتسع نطاق ذلك اقتربت المدينة من خصائص المدينة المتوسطة أو الكبيرة بصرف النظر عن عدد السكان.[1]

ثانيا: العوامل الاجتماعية:

إن العوامل الاجتماعية هي الوسط الاجتماعي المحيط بالفرد منذ ميلاده وحتى لحظة ارتكابه الجريمة، سواء كان زمنيا أم مكانيا، ويختلف الوسط الاجتماعي أو المحيط باختلاف موقف الإرادة منه، فقد يكون مفروضا أو عرضيا أو مختارا، ولكل وسط منها علاقة بالظاهرة الإجرامية.

أ/الأسرة:

تعتبر اللبنة الأولى للمجتمع، وهي أول وسط اجتماعي تتفتح فيه وعليه يبنى الطفل، وعلى أساسه تتكون شخصيته ومواقفه اتجاه المجتمع، فيكون الشخص سوي، إذا كانت الأسرة سوية والعكس صحيح لاسيما في حالة المشاجرة المستمرة بين الوالدين أو غياب أحدهما بسبب الطلاق او الموت، ينتج عنه اضطراب نفسي لدى الطفل ومنه عدم الاستقرار بما قد يدفع به للإجرام.

كما تتأثر شخصية الطفل أيضا بعدد أفراد الأسرة فكلما كانت الأسرة قليلة العدد يكون الاهتمام والعناية بأفرادها أكبر من حيث المأكل والملبس والمسكن فينشؤون شؤون أفراد أسوياء بعكس الأسرة كثيرة العدد التي يقل فيها المأكل والملبس والمسكن ومنه يقل الاهتمام بهم ماديا نفسيا مما قد يدفعهم لنحو منحة الإجرام.

[1] عبد الله الوريكات، **اصول علم الاجرام والعقاب**، المرجع السابق، ص 274.

ب/المدرسة:

إن البيئة المدرسية مسؤولة عن تنمية و تهذيب النفوس بل هي متخصصة تخصصا مباشرا بهذه الوظيفة، و تعد المدرسة الوسط الاجتماعي الأول الذي يواجهه الطفل خارج الأسرة، و نجاح الطفل او فشله في دراسته يتوقف على إمكانياته الذهنية، و على المعاملة التي يتلقاها من معلميه.[1]

فالفشل المدرسي قد يولد لدى نفسية الفرد عقدة الشعور بالإقصاء والظلم ومنه قد ينظر للمجتمع نظرة عدائية وبالتالي قد تدفعه لارتكاب الجرائم خاصة، و أن معظم الأبحاث تبين أن اغلب الأحداث المجرمين كانوا مصابين بعدم التكيف في محيط المدرسة.

ت/الصداقة:

يكون للصداقة تأثير متبادل بين أفرادها فكل منهم يؤثر ويتأثر بشخصية الأخر، فإذا ساءت بين هؤلاء الأصدقاء القيم المثلى العليا وكالنبل و الكرم و الأمانة انعكس ذلك على سلوكهم و غرائزهم فيصدر عنهم السلوك القويم أما إذا كانت سلوكياتهم سيئة تأثروا يبعضهم البعض و هذا يدفعهم لنحو منحى الجريمة.

ثالثا: العوامل الثقافية:

يقصد بالعوامل الثقافية مجموعة القيم التي تشكل على أساسها الضمير الفردي والجماعي في المجتمع، وأهم العوامل الثقافية في المجتمع الحديث هي:

أ/ **التعليم:** بخصوص العلاقة بين التعليم و الظاهرة الإجرامية فقد تعددت الأبحاث و تضاربت بشأنها، فهناك دراسات انتهت إلى وجود علاقة عكسية بين التعليم و الظاهرة الإجرامية، فكلما انتشر التعليم انخفضت نسبة الإجرام و قد عبر كل من "فيكتور هيجو" و "فيري" عن هذا المعنى بالقول "إن فتح مدرسة يعادل غلق سجن"، بينما فصلت دراسات أخرى إلى عدم وجود أية علاقة بين التعليم و الظاهرة الإجرامية و انتشار التعليم لم يؤد إلى انخفاض نسبة الإجرام التي ظلت ثابتة لم تتغير، ففي إحصائيات فرنسية عن عدد المجرمين على مدى سنوات في 1851-1913 وجد ان هذا العدد لم يتغير كثيرا على الرغم من أن نسبة الأمية انخفضت إلى 90.%.

ب/ **وسائل الإعلام:** وهي الأدوات التي يتصل بواسطتها الشعب بغيره من الشعوب، وهي أيضا الأدوات التي يتصل من خلالها قادة الشعوب بالأفراد ويخبرونهم بأحوالهم ومشاكلهم ومشاكل العالم الذي يعيشون فيه، وهذه الوسائل و الأدوات قد تكون مقروءة كالصحف و الكتب .... و قد تكون مسموعة كالمذياع ... و قد تكون مرئية كالتلفاز و المسرح ...الخ، و من الثابت وفقا لدراسات التي أجريت في هذا الخصوص أن لهذه الوسائل كالسينما

[1] جمال ابراهيم الحيدري، **علم الاجرام المعاصر**، المرجع السابق ، ص 203.

و الصحافة المرئية صلة مباشرة بظاهرة الإجرام،[1] و يبدو ذلك اشد وضوحا بالنسبة لتأثير السينما و الإذاعة و التلفزة على الصغار و الشباب،وقد أظهرت بعض الدراسات الإحصائية أن 49% من الأفراد اللذين شملهم البحث قد استمدو الرغبة من حمل السلاح من مشاهدة أفلام معينة وأنهم قد استمدوا كيفية ارتكاب السرقة من الأفلام وخلصت بعض الدراسات أن السينما هيعامل في انحراف 10%من الجانحين الذكور و 25%من الإناث الذين تناولتهم الدراسة.

وقد اختلفت الآراء حول الدور الذي تلعبه وسائل الإعلام في ارتكاب الجريمة، فمنهم من يرى ان لها تأثير في نفوس بعض الأفراد لاسيما الأطفال وكذا البالغين الذين يعيشون في ظروف اجتماعية نفسية في حين يرى البعض أن مدمنيها ينمي الاستعداد النفسي لدى البعض للمغامرة.

ونحن نعتقد أنه مما لا شك فيه أن لوسائل الإعلام أثر في تكوين الجريمة لاسيما عند الصغار وأصحاب النفوس الضعيفة من خلال مختلف البرامج التي تظهر المجرمين بأنهم أبطال قد تغلبوا على القانون مما يحمل على الاعتقاد لدى البعض لاسيما الأطفال أن العنف هو أحسن طريق لحل مشاكلهم.

ت/التقدم العلمي:

مما لا شك فيه أن التقدم العلمي يساعد بصفة كبيرة على التخطيط والتنفيذ للجريمة بسهولة نظرا لتوفر مختلف التجهيزات، والتقنيات الحديثة كالسيارة مثلا التي تساعد على تسهيل السرقة و إخفاء الأشياء المسروقة و كذا سرعة خطف الأشخاص، كما يساهم التقدم العلمي في ظهور أنواع جديدة من الجرائم لم تكن معروفة سابقا كجرائم الحاسب الآلي و الجرائم المتصلة بأسلحة الدمار الشامل و كذا جرائم بطاقات الائتمان التي ظهرت نتيجة للتطور و سرعة المعاملات التجارية بين الأفراد.

وفي رأينا ان عوامل السلوك الاجرامي تتلخص في وجود استعداد طبيعي فطري لدى الفرد يدفعه الى ارتكاب الجريمة، لان الانسان ذا نوازع فردية ايمانية ونوازع غير سوية بمعنى اجرامية أو منحرفة مصداقا **لقوله عزوجل:** "**ونفس وماسواها، فالهمها فجورها وتقواها**"[2]، فهذا الاستعداد السلبي أو الانحراف أو الفجور كما سماها القرآن الكريم يرغب في السوء ويحرك فيه رغبات الفساد، والانحراف إشباعا لرغباته وتحصيلا لمنافع غير مشروعة، فاذا لم تعالج بالجانب الإيجابي فان لهذا الاستعداد النفسي او الباطني يمكن ان يدفع الفرد الى ارتكاب جرائم بالأخرين ولهذا برزت اول جريمة على الأرض وهي قتل ابن ادم لأخيه، مصدقا **لقوله تعالى** : "**فطوعت له نفسه قتل أخيه فقتله فأصبح من الخاسرين**"[3]، وقد عبر القرآن عن العامل الداخلي والفطري "**بالنفس**" فهذا الاستعداد النفسي اذا

[1]محمد عبد الله الوريكات، **اصول علم الاجرام والعقاب**، المرجع السابق، ص 293.
[2]الآية 07 08 سورة الشمس، القرآن الكريم.
[3]الآية 30 سورة المائدة، القرآن الكريم.

ما اقترن بعوامل خارجية كالعواملا لاقتصادية والاجتماعية، كعدم توفر مناصب العمل فضلا عن عدم حصول المجرمين على اهتمام كافي من قبل اسرهم و المجتمع، ومنه عدم تكيفهم مع الوضع الاجتماعي على غرار تعبير الفقيه "**جاروفالو**" وبالتالي تساعد هذه العوامل في اظهار هذا الاستعداد فيشكل خارجي (تصرفات إجرامية بغرض اشباع حاجيات مختلفة بطرق غير مشروعة)، وكلما زاد تأثير العوامل الداخلية والعكس صحيح، فالاستعداد الجرمي (النفسي، الباطني) هو الذي يفسر وقوع الجريمة اذا ما تعرض لمؤثرات خارجية كافية لإظهارها، وبالتالي فالاتجاه الأدق في تفسير عوامل السلوك الاجرامي، وهو الاتجاه المتعدد العوامل الداخلية والخارجية.

المطلب الثاني: التنبؤ بالجريمة.

نظرا للتطور الكبير الذي شهده العالم بما فيه عالم الجريمة، وذلك باستعمال مختلف التجهيزات والتقنيات الحديثة، ظهرت بمرور الزمن الحاجة إلى خبراء محترفين لتحديد مقدار الخطورة الإجرامية التي يمكن ان تصدر عن الأشخاص وذلك بواسطة تقدير ميلهم الإجرامي او تقدير احتمالية استمرارهم بالخطر على المجتمع بعد إطلاق سراحهم من السجون، ومن هنا يمكننا التساؤل عن المقصود بالتنبؤ بالجريمة وأسسه وأساليبه، وكذا المشاكل التي ستواجهه وهو ما سنعرضه في الفروع التالية.

الفرع الأول: المقصود بالتنبؤ بالإجرام.

يعتبر التنبؤ بالإجرام أمرا في غاية الأهمية وذلك لأخذ الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الجريمة، فالتنبؤ بالجريمة هو عملية توقع بالسلوك المستقبلي الذي ينطوي على خطورة إجرامية لدى بعض الأفراد الذين لم يقعوا بعد في الجريمة عن طريق التوصل إلى علامات أو دلائل شخصية للإنسان يحتمل من خلالها أن يرتكب جريمة في المستقبل.

ويقصد به أيضا عملية توقع الخطورة الإجرامية في شخصية الإنسان، والتي يحتمل سعيها ارتكاب جريمة في المستقبل.[1]

ويلاحظ العلماء أن عملية التنبؤ هذه يجب أن تتم بحذر ودقة شديدين لان التقييم الخاطئ سوف يؤدي إلى التغيير من الحبس إلى إطلاق سراح المتهم والعكس، حيث أن التقييم الايجابي للكاذب شائع جدا بمعنى إعطاء التقييم بان المتهم خطر ويجب عدم إطلاق سراحه رغم انه مجرم غير خطير فعليا، يجب ان تكون وفقا لعملية فحص دقيقة.[2]

[1]محمد عبد الله الشلتاوي، **موقف الشرائع الحديثة من الخطورة الجنائية**، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس ،1989، ص 908.
[2]محمد عبد الله الشلتاوي، **موقف الشرائع الحديثة من الخطورة الجنائية** المرجع السابق , 1989، ص 909.

ويرى الطبيب الشرعي "**لومبروزو**" وهو أول من حاول التنبؤ بالجريمة من خلال الدراسات التي تعتمد على الصفات الجسمية والتي يختلف بها المجرم عن غيره من المخلوقات، وأن المجرمين هم من يعرفون بسماهم، فالإجرام سيطر على وجوههم وكانت آراؤه هي المحاولة الأولى للتنبؤ.[1]

وتعد معرفة السمات الشخصية والظروف الاجتماعية بصورة دقيقة في شخص ارتكب جريمة، أمرا مهما حيث يتمكن من معرفة العوامل الأكثر تأثيرا على عودة الجاني للإجرام، وهذا يساعد على اختيار وسائل حدوثها بالتدابير الملائمة لكل حالة من حالات الخطورة التي تكشف عنها دراسات التنبؤ.[2]

ولعل معرفة الظروف البيئية والاجتماعية وكذا الصفات الجسمية والشخصية بصورة صحيحة في شخص ارتكب الجريمة أمر في غاية الأهمية، وهمزة وصل التي تمكننا من معرفة العوامل الأكثر تأثيرا على عودة الجاني للإجرام، وبناءا على هذا يمكننا اقتراح الوسائل الملائمة لمواجهة كل حالة من حالات الخطورة وتحديد الجزاء الجنائي المناسب وتطبيقه.

ولهذا فقد اكدت نتائج العديد من الدراسات السابقة ان كثيرا من خريجي السجون يعانون بعد انقضاء فترة حكمهم من نبذ المجتمع لهم تسبب في كثير من الاحيان لعزل اجتماعي للسجين واسرته والذي دفعهم في كثير من الاحيان في عودته لطريق الاجرام ووفق الاحصائيات الصادرة عن وزاره العدل الامريكية (**2001**) أن **62%** من السجناء المفرج عليهم من المؤسسات الإصلاحية في عدد سبع ولايات عادوا لممارسه الجريمة خلال العام الاول من الخروج من المؤسسة بعد فشلهم في التكيف مع المجتمع ويرجع ذلك للمؤشرات التالية[3]:

أولا: المحددات الاجتماعية للعود الاجرام:

مما لا شك فيه ان العقوبات التي تفرض على مرتكبي الجريمة من جانب والبرامج الإصلاحية التي توجه للمودعين بالمؤسسات العقابية من جانب اخر هدفها ليس عقاب المجرم فحسب وانما الحد من عودته لارتكاب السلوك الاجرامي وبالرغم من هذا فان معدلات العود للجريمة تبدو وكأنها تتعدى العقوبات والبرامج الإصلاحية.

حيث تلعب الظروف الاجتماعية دورا هاما في ظاهرة العود للجريمة فالمجرم بصفاته الشخصية ليس هو الاساس الوحيد للسلوك الاجرامي، فعدم قدرة الفرد على التكيف بطريقه طبيعية مع المحيط الاجتماعي الذي يعيش فيه قد تجعله يكيف حياته بطريقه غير مألوفة وشاذة بمخالفته لنظام المجتمع، وبعد عدم تقبل المجتمع للمفرج عنهم كشركاء في العمل والتجارة، وكذا عدم تشغيلهم في كثير من المجتمعات حيث تقف صحيفة سوابق المتهم

---

[1] رمضان السيد الالفي، **نظرية الخطورة الاجرامية -دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص 203-199.

[2] عبد الفتاح مصطفى الصيفي، **علم الاجرام**، بدون مكان نشر، 1973، ص 109, 110.

[3] حنان محمد عاطف كشك، **" المحددات الاجتماعية والاقتصادية للعود للجريمة"**, مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة المانيا، العدد 2, ص 259.

الذي سبق أدانته حجر عثره في سبيل الحصول على منصب للعمل ولهذا اكد "**ليمرت**" "**Limert**" ان رد "الفعل المجتمعي" السلبي ايزاء السلوك الاجرامي غالبا ما يؤدي الى تقويته وليس الى اختزاله.

بالإضافة لعدم تقبل مصاهرة المفرج عنهم من المؤسسات الإصلاحية، وعدم تقبل الأسرة في حد ذاتها المجرم وذلك بتوجيه اللوم المستمر له، يعد سببا اساسيا في عودته مرة أخرى للجريمة[1]،هذا بالنسبة للمحددات الاجتماعية، فماذا علي المحددات الاقتصادية للعودة للإجرام ؟.

ثانيا: المحددات الاقتصادية للعودة للإجرام:

يعد الفقر وتدني مستوى الأسرة الاقتصادي وشح الموارد المعيشية، وتقلبات الاسعار، وعدم القدرة على اشباع الاحتياجات الأساسية يكون سببا في الشعور بالدونية والقلق والاحساس بالنقص مما يمكن ان يكون سببا في دفع المجرم الى تكرار جريمته عدة مرات، من أجل التغلب على هذه الأسباب الاقتصادية التي يعتقد المجرم انه لا يستطيع تجاوزها الا بتكرار الجريمة كجرائم الحاجة المادية كجرائم السرقة والاحتيال، وبهذا الصدد اكد "**ويليام بونجر**" "**Bonger** الى أن :"جذور الجريمة تتغلغل في طبيعة النظام الاقتصادي للمجتمع". ويرى "**شيرتون**" **أن الانحراف** يكون نتيجة من نتائج المساواة الاقتصادية وانعدام تكافؤ الفرص فالضعيف اقتصاديا الذي يرى انه ليس ثمة عدالة اجتماعية في مجتمعه وانه عاجز أن يكفل لأسرته أسباب المعيشة فانه يعود لارتكاب الجريمة مرة أخرى. فما لا شك فيه ان أخطر مرحلة يواجهها المفرج عنه هي الشهور التالية مباشرة للأفراج عنه، ففيها يتحدد مصيره، في هذه الفترة بالذات يكون لديه استعداد طيب لتقبل المساعدة والتوجيهي لان تجربه السجن لا تزال عالقة في مخيلته ولكن غالبا ما تكون صحيفة سوابقه حجر عثرة في سبيل الحاقه بعمل يتكسب منه حيث يقابل المفرج عنه بحالة من الرخص المجتمعي، ويعجز عن ايجاد عمل شريف مما يضطره للعودة للجريمة وقد اشارت نتائج دراسة كندية الى ارتفاع نسبه العود بين 71 % من النزلاء المفرج عنهم في العام الأول[2].

الفرع الثاني: أسس التنبؤ بالإجرام.

إن عملية التنبؤ يجب أن تكون دقيقة وحذرة بسبب الخطورة التي ينطوي عليها الخطأ في تقدير الخطورة الإجرامية لذلك اتبع الباحثون أحد الأسلوبين، وهما أسلوب االإحصاء وأسلوب المسح الشامل أو التشخيص وسنتطرق إليهم اتباعا من خلال ما يلي:

[1]حنان محمد عاطف كشك، **المحددات الاجتماعية و الاقتصادية للعود للجريمة**، المرجع السابق, ص 260.

[2]حنان محمد عاطف كشك، **المحددات الاجتماعية والاقتصادية للعود للجريمة** المرجع السابق، ص 261.

أولا: أسلوب الإحصاء:

يعد الإحصاء أول الأساليب التي لجأ إليها الباحثون في دراسة الظواهر الاجتماعية بصورة عامة، ودراسة ظاهرة الإجرام بصفة خاصة.[1]

فدراسة ظاهرة الإجرام و حركتها بوصفها ظاهرة اجتماعية لن تأت إلا عن طريق الإحصاء[2]، و الذي يقصد به في مجال علم الإجرام ترجمة الظاهرة الإجرامية إلى أرقام[3]، و للإحصاء أهمية تتمثل في أنه يبين العلاقة بين ظاهرة الإجرام الجماعية و بين الظواهر الاجتماعية الأخرى التي تصاحب ازدياد او نقصان عدد الجرائم، و عن طريق تمكين بيان ارتباط الجريمة بجميع العوامل الخارجية و الظروف البيئية المختلفة لجماعة من الجماعات، فعن طريق الإحصاء يتبين لنا مدى ارتباط ظاهرة الإجرام بوصفها ظاهرة اجتماعية بالمناخ و التعليم و السن و الجنس و الموقع الجغرافي و الفقر و الدين و الثقافة و غيرها من الظروف البيئية.

فضلا عن ذلك فان الإحصاء يفيد في بيان عدد الأشخاص اللذين ارتكبوا جرائم في إقليم الدولة و تحديد عدد من لم يتم القبض عليهم ثم القبض عليهم، و من قدموا الى المحاكمون منهم من نفذت فيه الأحكام الصادرة، ومن لم يتم تنفيذها بحقه بسبب الفرار او أي سبب أخر، و يظهر الإحصاء في كفاءة السلطات المختصة بالكشف عن الجرائم، وتتبع المجرمين و المشاكل التي تصادفهم [4]. ويتم الإحصاء عادة بطريقتين:

أ/ **الطريقة الثابتة (المكاني):** تفترض هذه الطريقة أن الموضوع محل البحث في حالة ركود وثبات، هذه الطريقة تستخدم في حالة مقارنة إجرام طائفة معينة أو إقليم معين، بالظواهر الاجتماعية الأخرى والظروف البيئية المحيطة بتلك الطائفة أو ذلك الإقليم، فتحدد العلاقة بين ظاهرة الإجرام في إقليم معين وبين الظواهر الاجتماعية الأخرى والبيئية في فترة زمنية معينة لاستخلاص درجة إجرام هذا الإقليم أو الطائفة.

وقد أثبتت إحصائيات المركز الخاص لإعادة التأهيل التابع لوزارة العدل الجزائرية الذي كان يحتوي على الأحداث المنحرفين محل غرض الإحصاء، وبالتبعية قام الباحث بمقابلة 48 حدثا منحرفا من مجموع 86 المدانين، وعلى أساس معاينة نظامية مع بدء عشوائي، ينتمي هؤلاء الجانحون إلى مدن كبيرة و صغيرة و الى أماكن ريفية، طبقا للعينة الاستطلاعية، وجد أن مجموع الأحداث في المناطق الحضرية أكثر من المناطق الريفية، كما أن

---

[1]تعد فرنسا أول من قام بإعداد احصاء مستوى علم الاجرام، حيث نشر أول إحصاء عام 1827 وذلك عن الجرائم التي ارتكبت في جميع الاقاليم الفرنسة عام 1825، واول من عكف على دراسة هذه الاحصاءات العالم الفرنسي "**جيري**" والعالم البلجيكي "**كتليه**"،أنظر:
جمال ابراهم الحيدري، **علم الاجرام المعاصر**، المرجع السابق ص 35.

[2]تكون دراسة حركة الظاهرة الاجرامية من حيث توازنها، تقلباتها وعلاقتها سواء بالطريق الشخصية كالسن والجنس والسلالة او الجغرافية و الاجتماعية كالمناخ و النواحي الاقتصادية و الاجتماعية والسياسية.

[3]P. Bouzat et J. Pinatel, Traité de droit pénal et de criminologie, T III, Dalloz, 1975, p 75 , 53.

[4]جمال ابراهيم الحيدري، **علم الاجرام المعاصر** المرجع السابق، ص 32 31.

الجرائم ضد الممتلكات هو الأكثر بنحو 50% من الأحداث الجانحين الذين قوبلوا خلال القيام بالدراسة الاستطلاعية كانوا أميين و 35% طردوا من المدارس ليجدوا نفسهم في الشوارع بلا شغل و لا تربية كما بينت الظروف العائلية و السكنية المعالجة في هذه الدراسة الاستقصائية صورة مفادها أن 34.4% من الجانحين كانوا ينتمون إلى عائلات منحلة نتيجة طلاق أو وفاة الوالدين او أحدهما.[1]

ب/ الطريقة المركبة (الزماني): تقتضي هذه الطريقة تدريس الظاهرة الإجرامية في حركتها بالزيادة أو النقصان على مر السنين و لكن في مكان واحد، و هذه الطريقة تساعد في فهم الظاهرة الإجرامية و حركتها بالظواهر الأخرى، فهي تسمح بدراسة خط سير ظاهرة الإجرام في الفترة الزمنية التي يحددها الباحث، و مقارنتها بخط سير ظاهرة أخرى من الظواهر الاجتماعية التي يريد الباحث تحديد العلاقة بينهما لبيان مدى ارتباط كل منها بالأخرى، أو استقلال كلتا الظاهرتين عن بعضهما البعض، و العلاقة بين الظاهرة الإجرامية ككل و بين تقلبات المناخ أو التقلبات الاقتصادية و السياسية أو عدد السكان و هكذا .[2]

وتبعا للمثال المشار إليه سابقا ولتحديد العلاقة بين ظاهرة الإجرام وعلاقتها بظاهرة أخرى من الظواهر الاجتماعية كالظروف الاقتصادية، وعلى مستوى قياس المستوى الاقتصادي لكل عائلة ووفقا للإحصاء السابق وجد ان 30% من العينة الجانحة ينتمون إلى عائلات فقيرة أو جد فقيرة، زيادة عن ذلك كان 46% يعيشون في ظروف اقتصادية قاسية بمعنى أنهم لا يستطيعون ادخار أي شيء من مدخولهم، و 29,4% فقط كانوا يعيشون في ظروف اقتصادية حسنة.

ومن هذا التحليل المختصر لمعطيات الدراسة المشار إليها انفا يبدو أن جنوح الأحداث في الجزائر هو حصيلة مجموعة عوامل مرتبطة بالظروف الاجتماعية والاقتصادية للبلاد.[3]

ومن هنا فان طريقة الإحصاء و ذلك بالاستعانة بجداول معينة تسجل فيها بصورة مستمرة حالات الإجرام و زيادته و نقصانه و كذا احتمال كره المجرم للإجرام أم لا تبعا للظروف الاقتصادية و الاجتماعية التي يعيش فيها ينطوي على مزايا عديدة لتحديد حجم الظاهرة الإجرامية ، و كذا العلاقة التي تربط هذه الأخيرة بالعوامل الاجتماعية و الظروف البيئية إلا أنه مع ذلك لا يعكس صورة صادقة لحقيقة الإجرام، و حجمها الحقيقي نظرا لتعددها (كالإحصائيات القضائية، البوليسية، الاجتماعية ...الخ)، بالإضافة لوجود فروقات كبيرة بين الجرائم المرتكبة فعلا، و بين العدد الظاهر في الإحصائيات مما يحول دون استنباط الخطورة الإجرامية لفئات معينة من

[1] علي مانع، **"عوامل جنوح الاحداث في الجزائر"** ، دراسة ميدانية ، د.م.ج ، 2002،الجزائر ،ص 8 7.
[2] جمال ابراهيم الحيدري، **علم الاجرام المعاصر**، المرجع السابق, ص 33.
[3] علي مانع، **عوامل جنوح الاحداث في الجزائر** ، المرجع السابق ، ص 8.

المجرمين، و مدى إمكانية التنبؤ لعودتهم للجريمة مرة أخرى، و لهذا استحدثت طريقة أخرى أكثر فعالية ألا و هي أسلوب التشخيص أو المسح الشامل فما المقصود بها؟.

ثانيا: أسلوب التشخيص أو المسح الشامل:

يقصد بهذا الأسلوب البحث عن الدوافع الدافعة للجريمة بالنسبة للمجرم بحد ذاته عن طريق إخضاعه للدراسة والفحص العضوي والعقلي والنفسي، وذلك عن طريق فحص الأعضاء الداخلية والخارجية، و التوصل إلى الحل الذي يفسر السلوك الإجرامي، و كذلك بإجراء الاختبارات المختلفة للكشف عن الاضطرابات العقلية و النفسية للمجرم.

و انتهى الأمر بالباحثين بوضع جدول يبين العوامل التي تنبئ عن إجرام شخص ما، و تظهر السمات الشخصية، و الظروف الاجتماعية التي إن توافرت في شخص معين، فإنها تنبؤ بان هناك احتمالا قويا بحد ذاته للإجرام في المستقبل، فتحديد هذه السمات و الظروف لها أهمية كبيرة في اختيار التدبير الذي يحكم به على الجاني و في كيفية تنفيذه، كما أن هذا يتيح معرفة العوامل الأكثر تأثيرا في عودة الجاني للجريمة، و بالتالي مواجهتها بدلا من صرف الجهد و الوقت في محاولة التعرف على عوامل أخرى، قد لا يكون لها هذا التأثير.[1]

و يساعد الاعتماد على جداول التنبؤ على تقليل نسبة الإجرام لما له من دور في الكشف عن المجرم و جريمته بسرعة، فالتنبؤ بحوادث المستقبل يمكن من السيطرة التامة على كافة الحوادث أو التقليل منها بنسبة كبيرة و الحد من العودة إليها كما انه يمكن القضاء من تفريد الحكم وبه يساعد هيئات التنفيذ في تقدير المعاملة العقابية في أثناء التنفيذ، أو عند تقرير أمر الإخراج قبل انتهاء المدة أو في أمر الرعاية اللاحقة، و قد أوصى مؤتمر لندن لعام 1955م بإنشاء أجهزة متخصصة في الدول المختلفة للدراسات التنبؤية و التحقق من العوامل المختلفة التي يعتقد أنها تؤثر في السلوك ، و اختبارها على مجموعة من الأشخاص المجرمين و غير المجرمين بشرط أن يقوم باستعمال هذه الجداول اختصاصيون متمرسون، كما أن التنبؤ بالجريمة يلغى مشكلة احتمالية الخطورة الإجرامية[2]، فالأثار لتي يعتمد عليها في تحديد الخطورة الإجرامية قد تكون أمارات ثابتة كالعوامل العائلة، السن، الجنس، وقد تكون أمارات متغيرة، كالعوامل الاجتماعية كمختلف المواقف و العلاقات التي يعيشها الفرد في حياته و بالتالي يمكننا القول أن اكتشاف الخطورة الإجرامية أو تحديدها ليست عملية حسابية لان الأطباء النفسانيين هم المخولين بتحديد خطورة الجاني، و منه اقتراح العلاج المناسب بعد فحص و تحليل شخصية المجرم.

[1] محمد فتحي النجار، **" الخطورة الاجرامية" ,** المجلة الجنائية القومية, المجلد 14, العدد 3 , نوفمبر 1971, ص 129.
[2] رمضان السيد الالفي، **نظرية الخطورة الاجرامية -دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص 229، 230.

وقد قيل في تقييم هذين الأسلوبين أن طريقة التشخيص رغم دقتها وما يتطلبها من مجهود ووقت فانه يعوزها التنظيم والموضوعية اللذين يتحققان باستخدام الجداول الإحصائية.[1]

فماذا عن المشاكل التي تواجه عملية التنبؤ بالإجرام؟ وهو ما سنتطرق إليه من خلال الفرع الموالي.

الفرع الثالث: المشاكل التي تواجه التنبؤ بالإجرام.

من أهم المشاكل التي تواجه عملية التنبؤ بالإجرام او بمعنى أخر احتمالية الخطورة الإجرامية هو أن الدلائل التي يعتمد عليها في تحديد الخطورة الإجرامية أما عوامل ثابتة او عوامل متغيرة، فالعوامل الثابتة تمثل العمر و التاريخ و الإجرام أو الذنوب و العوامل العائلية و عوامل الطفولة،و تسمى هذه العوامل ثابتة و لأنها أبدية و لا تتغير (دائمية)، أما العوامل المتغيرة فتمثل المواقف و الحالات اليومية و العلاقات الاجتماعية، و هي جميعها قابلة للتغير، أو يمكن أن تتغير اعتمادا على حالة المذنب او الشخص المعني، و مثال ذلك أن شخصا يمتلك تاريخا إجراميا، و في الوقت نفسه كانت طفولته سيئة و له عائلة سيئة، و بالرغم من ذلك فانه يمتلك زوجة و علاقة متوازنة معها ،و فرص عمل مناسب عند خروجه من السجن، و لكن العوامل المتغيرة تشجع على إطلاق سراحه.[2]

من ثم فان الأطباء النفسانيين وكذا المختصين في فحص وتحليل شخصية الجاني هم الأقدر للوصول إلى إثبات وجود الخطورة الإجرامية أو عدمها بالإضافة الى موظفي المؤسسات العقابية نظرا لاحتكاكهم المستمر بالمساجين، بإمكانهم إعطاء وجهات نظر صحيحة حول احتمالية الخطورة الإجرامية، وأحيانا تكون آرائهم أفضل من المختصين في هذا المجال.

وقد انتقدت أيضا دراسات التنبؤ من وجوه مختلفة أبرزها:

- إن جداول التنبؤ تفترض ثبات الظروف والسلوك وتفضل حقيقة تغييرهما سواء كانت هذه الظروف شخصية أم اجتماعية وقت إعداد الجداول.[3]
- المعايير الموضوعة للتنبؤ تبقى محدودة لأنها تقتصر فقط على ملاحظة التغيرات التي تطرء على السلوك الإنساني.
- عدم التسليم بحقيقة عدم التماثل بين الحالات الفردية باعتبار أن لكل شخصية خصائصها وسماتها المتميزة عند اعتماد جداول التنبؤ.

---

[1]WainPatrick **, predicting criminal dangerousness of** the criminal , Chicago university, crime department, 2001 ,p 6.

[2]محمد فتحي النجار، **الخطورة الاجرامية"**، المرجع السابق، ص 131.

[3]فاهد صالح،**"التنبؤ بالعود الى الاجرام"**، المجلة الجنائية القومية، المجلد التاسع، العدد الثالث، 1966،ص 487.

- التسليم بحتمية وجود تتابع بين السبب والنتيجة في السلوك الإنساني من طرف جداول التنبؤ، ومنه فهي غير مقبولة وغير واقعية.

بعد أن أصبح موضوع الخطورة الإجرامية واضحا من خلال التطرق لمفهومها وتمييزها وخصائصها وأنواعها، وكذا تشخيصها، أي فكرة الخطورة الإجرامية، وإبراز نقطتين مهمتين الأولى وهي السلوك الإجرامي ومختلف عوامله الداخلية (البيولوجية) والاجتماعية والطبيعة، والتي من خلالها يمكن التنبؤ بإقدام المجرم على الجريمة أم لا، وذلك للوصول إلى مسألة أكثر أهمية، ونتيجة وحتمية لدراسات السابقة وهي بمسألة إثبات الخطورة الإجرامية، و كيفية ذلك و هو ما سنعرضه من خلال المبحث الموالي.

المبحث الثالث: إثبات الخطورة الإجرامية.

لقد سبق و بينا أن الخطورة الإجرامية ترجع للعديد من العوامل المتشابكة الداخلية و الخارجية، تتفاعل فيما بينها، و تؤدي إلى احتمال ارتكاب جريمة في المستقبل مما يجعل من أمر إثبات الخطورة الإجرامية امر في غاية الصعوبة و التعقيد, و هذا ما يتطلب الوعي و الإدراك بمجموعة كبيرة من المعارف و العلوم الطبية والنفسية و العقلية، و هذا بدوره يصعب من مهمة القاضي الذي لا يسمح تكوينه القانوني بالإحاطة بكل المعارف المطلوبة للقيام بهذا العمل، و بناء على ذلك فقد لجأتالقوانين إلى إحدى الوسيلتين لإثبات الخطورة الإجرامية، و ذلك بافتراض الخطورة الإجرامية في بعض الحالات افتراض غير قابل لإثبات العكس مستبعدين بذلك كل صعوبة في الإثبات و تسمى بالخطورة المفترضة ، ووسيلة أخربتحديد العوامل الإجرامية التي يرد عليها الاثبات ، و هذه العوامل تتمثل في الأمارات الكاشفة عن الخطورة الإجرامية، و تدعى بالخطورة الواجب اثباتها، وعليه ينقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول الخطورة المفترضة أما المطلب الثاني نتطرق فيه للخطورة الواجب اثباتها.

المطلب الأول: الخطورة المفترضة.

إن الخطورة الإجرامية بوصفها حالة نفسية تعبر عن كمية الشر الذي يمكن أن يصدر عن شخص ما كما قلنا سابقا، لا بد أن يكون لها بعض الدلائل والعلامات المادية أو الشخصية التي تعبر عن وجود هذه الحالة.

إلا انه في كثير من الأحيان يكون مبعثه الوصول إلى تلك الحالة النفسية، و الوقوف على ملامحها بغية الوصول إلى ما قد يمثله من خطورة إجرامية على المجتمع، فالكثير من الأشخاص ممن لهم سلوك سوي في المجتمع، و يظهرون بالمظهر العادي و مستوى معيشي مقبول إلا أن الميل الإجرامي لدى هؤلاء يكون متوافرا، فانعدام الجريمة المرتكبة كأمارتدون وجود أمارات أخرى و من هنا برزت ضرورة إيجاد وسيلة لإثبات الخطورة الإجرامية عدا الأمارات الشخصية و المادية (التي سنتناولها لاحقا)، و لهذا السبب فقد لجأت التشريعات المقارنة

إلى افتراض الخطورة الإجرامية كافتراض غير قابل للعكس لتفادي الصعوبات واستبعاد سلطة القاضي التقديرية في إثبات و تقدير الخطورة، ومعظم هذه الحالات نجدها في حالات الفاعل العائد، و كذا في حالة جسامة الجريمة، وهو ما سنتطرق إليه من خلال مفهوم الخطورة المفترضة كفرع أولي مرورا بالقوانين المفترضة للخطورة الإجرامية وانتهاءا بموقف المشرع الجزائري كفرع ثالث.

الفرع الأول: مفهوم الخطورة المفترضة.

يقصد بـ: "افتراض الخطورة الإجرامية" هو استبعاد السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير الخطورة او نفيها و ذلك لرغبة الشارع في التخلص من صعوبات الإثبات[1]، و بذلك فان الخطورة يتم افتراضها افتراضا غير قابل لإثبات العكس، و بالتالي الأمر بالتدبير الاحترازي بمجرد توافر الواقعة محل الافتراض من دون ان يكون للقاضي سلطة التقدير كما لو على الشارع ذلك على ارتكاب المجرم لجريمة جسيمة ذات عقوبة معينة، وعلة ذلك هي تقدير الشارع أن الجريمة الخطيرة لا يقدم على ارتكابها الا مجرم خطير غير مشكوك فيه و من ثمة لا تتوقف على إشارة أودليل عليها.[2]

فإذا وقع هذا الفعل الخطير افترض قيام الخطورة لدى المجرم افتراض غير قابل لإثبات العكس تأسيسا على انسجام فعل المجرم يحمل في طياته تأكيد خطورة الفاعل.

ولعل أبرز مبررات الأخذ بهذا المبدأ –مبدأ افتراض الخطورة الإجرامية – هو تأكيد احترام مبدأ الشرعية في قانون العقوبات، المقرر بالمادة الأولى التي تنص على انه " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون" بالإضافة إلى خوف المشرع من التوسع في تطبيق نظرية الخطورة الإجرامية، وذلك بإطلاق سلطة القاضي التقديرية في إثباتها خاصة في ظل مبدأ التفسير الضيق للنص الجنائي الذي أخذت به معظم التشريعات.

كما أن التدابير الاحترازية أو تدابير الأمن تواجه خطورة حقيقية، وما تتضمن تدابير الوقاية والأمن والعلاج، ومنه فمن الضروري لتحقيق أهداف السياسة الجنائية التدقيق والتحقق في مدى توافر الخطورة الإجرامية في كل حالة تعرض على القاضي، وفقا لضوابط وعناصر يحددها القانون، وفي حدود ضيقة تطبيقا لمبدأ التفسير الضيق للنصوص الجزائية، وكذا تأكيد حق المتهم في اقامة الدليل على عدم توافرها – أي الخطورة الإجرامية– تجسيدا لمبدأ حرية الأفراد المقرر في مختلف الدساتير.

[1]محمود نجيب حسني، **علم العقاب**، المرجع السابق، ص 135.
[2]محمود نجيب حسني، **المجرمون والشواذ**، مرجع سابق، ص 96.

الفرع الثاني: القوانين المقررة لمبدأ افتراض الخطورة الإجرامية.

من بين التشريعات التي تفترض الخطورة الإجرامية على هذا النحو نجد القانون الايطالي في نص المادة 204 ف 2 التي تنص على أن القانون يفترض الخطورة الاجرامية في الحالات التي يحددها صراحة، وقد تنص على هذه الحالات صراحة في المادة 190 منه(الميل إلى الإجرام) و المادة 204 (الاعتياد على الإجرام) والمادة 221، 234 (الإدمان على المخدرات و المسكرات) و المادة 219 (المجرم الشاذ) .[1]

و كذلك القانون المصري فقد افترض خطورة المجرم المعتاد على الإجرام افتراضا غير قابل لإثبات العكس في المواد 49، 54 من قانون العقوبات حيث جعل الاعتياد صورة من صور العود، واشترط سبق الحكم على الجاني بعقوبتين مقيدتين للحرية احدهما لمدة سنة على الأقل أو ثلاث عقوبات مقيدة للحرية احدهما على الأقل لمدة سنة أو أكثر، على أن يكون ذلك في جرائم السرقات, و ما يماثلها من الجرائم التي يهدف بها الجاني إلى تحقيق مكسب مادي، المادة 51 (قانون عقوبات مصري) أو في جرائم قتل الحيوانات (المواد 355،358) أو في جرائم إتلاف المزروعات المنصوص عليها في المادتين (367،398)، و يتطلب المشرع المصري هنا لتوافر حالة الاعتياد على الجرائم حينئذ أن تكون الجريمة الجديدة صفة متماثلة مع الجرائم التي سبق الحكم على المتهم فيها، لان ذلك يفيد نوعا ما التخصص في ارتكاب صنف معين من الجرائم .[2]

وقد افترض المشرع اللبناني الخطورة الإجرامية في شخص مرتكب الجريمة في حالات عدة، وهذا مابينته المادة 211 التي نصت على انه: "يقضي بالتدابير الاحترازية بعد التثبت من حالة الخطر إلا في الحالات التي يفترض القانون وجود الخطر بها"، وواضح من هذا النص أن القاضي يعتبر الخطورة متوافرة في احد المجالين:

- **الأول:** هو ثبوت توافرها عن طريق إقامة الدليل عليها وإقناع القاضي بثبوتها بناءا على ذلك الدليل.
- **الثاني:** هو افتراضها في شخص مرتكب الجريمة افتراضا لا يقبل إثبات العكس.[3]

كما تطرق القانون البرازيلي إلى الخطورة المفترضة بالنسبة لناقصي الإدراك وذوي المسؤولية المخففة، ومرتكب والجرائم تحت تأثير الكحول ومعتادي الإجرام والمحكوم عليهم بجرائم عصابات الأشرار.

بعد هذا يحق لنا التساؤل عن موقف المشرع الجزائري من مبدأ الخطورة المفترضة.

---

[1]حسين كامل محمد كامل عارف، مرجع سابق، ص 175.

[2]يسر انور على، **النظرية العامة للتدابير والخطورة الاجرامية**، المرجع السابق، ص 219.

[3]محمود نجيب حسني، قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 900.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من مبدأ الخطورة المفترضة.

يفترض المشرع الجزائري الخطورة الإجرامية إذا كانت الجريمة من نوع معين وتم ارتكابها من شخص معين بذاته وصف ذلك ما يلي:

يفترض القانون الخطورة في حالات التسول والتشرد وكذلك المعتادين والمنحرفين و ذوي الميل الإجرامي و هذه الحالات تقوم على افتراض الخطورة تدل على الجريمة و صفة المرتكب لها، فالمتشرد له الحق أن يثبت عجزه عن العثور عن عمل رغم انه صاحب حرفة أو صناعة، و كذلك المتسول فلا يمكن له أن يثبت أن تسوله كان عرضيا، تدفع اليه الضرورة القصوى لإشباع حاجته.[1]

وبالرجوع إلى قانون العقوبات نجد أن المشرع الجزائري تناول تحديد الجزاء لكل من المتشرد والمتسول، في نص المادة **195** من قانون العقوبات على قوله:" يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر كل من اعتاد ممارسة التسول في أي مكان وذلك رغم وجود وسائل التعيش لديه او إمكانية الحصول عليها بالعمل أو بأي طريقة أخرى".

أما المادة **196** من قانون العقوبات فقد نصت على انه:" يعد متشردا ويعاقب بالحبس من شهر إلى 6 أشهر كل من ليس له محل إقامة ثابت ولا وسائل تعيش، ولا يمارس عادة حرفة أو مهنة رغم قدرته على العمل ولكون قد عجز عن إثبات انه قدم طلبا للعمل أو قد رفض عملا باجر عرض عليه."

فالمادة 196 من قانون العقوبات الجزائري تعرضت لتعريف المتشرد وحددت العقوبة المتخذة ضده ويستثنى فئة الأحداث دون سن الثامنة عشر سنة، من نص المادة أن المشرع حرم التشرد وقرر عليه عقوبات جزائية ويعتبر متشردا كل من تتوافر فيه الشروط التالية:[2]

- أن يكون ليس له محل إقامة مستقر وثابت ولا وسائل التعيش ونقصد بها الكفاءة التي تؤهله للعيش.
- لا يمارس أي حرفة أو مهنة رغم قدرته عن العمل، أي أن حالته الصحية لا باس بها.
- عجزه عن تقديم الدليل بأنه قد طلب العمل أو يكون قد رفض العمل باجر عرض عليه.

والسبب في افتراض الخطورة الإجرامية من طرف المشرع الجزائري في هذه الحالات كونه يدرك ان كلا من المتشرد والمتسول بإمكانهما ارتكاب الجرائم نظرا لحالتهما وطريقة العيش التي قد تدفعهم لارتكاب الجريمة.

وبالرجوع لقانون العقوبات أيضا نجد أن المشرع الجزائري قد اخذ الخطورة الإجرامية في المادة 21 التي تنص على انه: "الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية هو وضع الشخص بناء على أمر أو حكم

[1] عبد الحميد الشواربي، **جرائم التسول والتشرد**، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية ، 1994، ص 09.
[2] انظر المادتين 195, 196 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

أوقرار قضائي في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض، وذلك بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمة او اعتداء بعد ارتكابها".[1]

يمكن أن يصدر الأمر بالحجز بموجب أمر أو حكم أو قرار بإدانة المتهم أو يمكن العفو عنه أو ببراءته أو بانتفاء درجة الدعوى، كما نصت المادة **21** من ق.ع.ج لا عقوبة علىمن كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة وذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة الثانية في المادة **21** ".

لذلك فان حكم الجنون يختلف بحسب ما إذا كان لاحقا للجريمة أو معاصرا لها، فالجنون اللاحق للجريمة توقف المحاكمة حتى يزول ويعود للمتهم الإدراك والتمييز بما يكفي للدفاع عن نفسه، أما الجنون المعاصر فانه يرفع العقاب عن مرتكب الجريمة لانعدام الإدراك والمسؤولية الجزائية طبقا بالمادة **47 من ق.ع.ج**".

بالإضافة إلى حالات العود التي يرتب لها القانون أوضاعا خاصة، ما يعني ان العوديدل على الخطورة الإجرامية والتي يلتزم القاضي بشأنها بالأحكام المقررة في قانون العقوبات، وقد نص المشرع الجزائري على أحكام العود في **المواد 50 مكرر الى 54 مكرر 10 من ق.ع.ج**، ويقصد به تكرار الجريمة او تكرار الجاني لجريمة أو عدة جرائم بعد معاقبته عن الجريمة السابقة، ويعتبر عاملا للتشديد على الجاني لعدم توبة هذا الأخير وتماديه في الاجرام كدليل على خطورته الاجرامية.

وفي رأينا أن أسلوب افتراض المشرع لحالة الخطورة الإجرامية هو اعتماد المشرع على قرائن حيث يفترض المشرع وجود الخطورة الإجرامية وحالات تتكون عند تحققها كافية للدلالة على احتمال ارتكاب الفرد للجريمة في المستقبل، وبالتالي يمكن القول أن المشرع في حالة افتراضه للخطورة الإجرامية يكون وفر على القاضي عناء إثباتها بحيث لا يجوز للقاضي القول بغير ذلك, فمثلا افتراض الخطورة في ارتكاب جريمة بناء على جسامتها مع تحديد هذه الجسامة بالنظر للعقوبة المقررة، ومبرر افتراض الخطورة أن الجريمة الخطيرة لا يقوم بها إلا مجرم خطير، فالجسامة هنا هي بمثابة دليل قاطع على خطورة المجرم، كقيام المجرم بتعذيب الضحية بالأساليب والأفعال الوحشية بإنزال قدر من الايلام و الاذلال والهوان بالمجني عليه قبل قتله كقطع أطراف الضحية أو قطع أذنيه أو فقأ احدى عينيه أو اقتلاع اظافره ... و غيرها, فهذه الأساليب تنم عن **نفسية إجرامية شريرة** وخطيرة يجب استئصالها من المجتمع لما ينطوي عليه هذا القتل من قسوة على المجني عليه, ومعاناته قبل وفاته, ولهذا قرر لها المشرع عقوبة الإعدام[2].

[1] عدلت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، 84 لسنة 2006، ص 15.
[2] أنظر المادتين 263 , 263 مكرر من ق.ع.ج.

المطلب الثاني: الخطورة الواجب إثباتها.

يتجه بعض الفقهاء إلى انتقاد هذا الاتجاه القائل بافتراض الخطورة الإجرامية، وبالتبعية يقرب السلطة التقديرية للقاضي في تقدير الخطورة الإجرامية، وهو ما سنعرض اليه بتحديد مفهوم الخطورة كفرع أول وأماراتها كفرع ثان، وموقف المشرع الجزائري من الخطورة الواجب اثباتها كفرع ثالث.

الفرع الأول: مفهوم الخطورة الواجب إثباتها.

في هذه الحالة يتم تحديد العوامل الإجرامية التي يرد عليهاالإثبات، واستخلاص الخطورة الإجرامية منها، وليس معنى ذلك ان المشرع يعتبر هذه العوامل هي الخطورة في ذاتها، وإنما ينظر إليها فقط كمصدر لهذه الخطورة وكأمارة لها، وبناء على ذلك لا يكفي لانزال التدابير الاحترازية ان يثبت القاضي توافر هذه العوامل كلها أو بعضها، وان يتعين عليه أن يستخلص دلالتها على الخطورة[1].

ولهذا يرى الفقيه "**هرزوخ**" " **Herzog**" إلى أن افتراض الخطورة الإجرامية يتعارض معه الأسس التي من أجلها وجدت فكرة الخطورة الإجرامية، ونظرية الخطورة الإجرامية تتجاوز مجرد المظهر الموضوعي للجريمة لتحاول الكشف عن النفسية الحقيقية التي وراء الجريمة، كما أن افتراض الخطورة على أساس الجريمة المرتكبة فيها عودة للماضي، أي عودة للاهتمام بالفعل وإهمال الفاعل.[2]

و يرى الدكتور محمود نجيب في : " أن افتراض الخطورة معيب لأن التدبير الاحترازي يواجه خطورة حقيقية، و ما يتضمنه من أساليب العلاج و الوقاية ليس له محل إلا إذا كان المجرم خطير بالفعل، ومن ثمة يكون من الملائم في السياسة التشريعية أن يلتزم القاضي بالتحقق في كل حالة على مدا توافر الخطورة الإجرامية، كما أن مبدأ تفريد الجزاء على ما يفترضه المشرع من حالات للخطورة الإجرامية، باعتباره من أهم نتائج الخطورة الإجرامية لا يمكن الأخذ بها من الناحية القانونية إذا ما اقتصر هذا الأخير على ما يفترضه المشرع من حالات للخطورة الإجرامية، باعتبار أن هذا الأخير لا يمكنه ان يحدد الجزاء المناسب لكل حالة خطرة لان مبدأ الشرعية يكون سابقا للواقعة الجرمية ، كما أن الدراسة الموجودة و الاحتمالية التي يبني عليها المشرع تفريده للجزاء غير كافية، ومنه فالتفريد التشريعي منسوب بالنقص و التجريد، و بالتالي فالاعتماد على ارتكاب الجريمة و جسامتها أو العود اتضح في بعض الحالات أنه لا يصح دائما [3].

[1]Herzog ,Introduction **juridique au problème de l'état dangereux**, op cit ,p 342.
[2]Herzog ,Introduction **juridique au problème de l'état dangereux,** op cit ,p 343.350.

[3]أشار اليه محمود نجيب حسني, **قانون العقوبات**, مرجع سابق, ص 902.

و نحن بدورنا نعتقد ان الجريمة و إن كانت بمثابة الضوء الأخضر الدال على **الخطورة الإجرامية** أو **الإنذار المبكر لها**، لكن ليست هي كل الخطورة، و منه دراسة شخصية المجرم بجميع جوانبها بمثابة الطريق الوحيد للبحث عن الخطورة الإجرامية إذ مادام التحقق و البحث في الشخص المتهم لا تتوافر للمشرع **حين وضع النص الجزائي** وبالتبعية لا يمكن الاستناد إليه بالبحث و التنقيب عن الخطورة الإجرامية، و جعل القاضي دور ثانوي أو مكمل بل اعتبار هذا الأخير هو الأقدر على فحص شخصية المجرم بكل جوانبها، و كذا اختلافاتها، وتقدير مدى الخطورة الكامنة فيه، و منه تقرير الجزاء الملائم له.

أما بخصوص الأمارات أو الدلالات الكاشفة عن الخطورة الإجرامية باعتبارها حالة نفسية أو الأمارات التي تبدوا على المجرم من فساد دائم و فعال و التي تحدد كمية الشر التي يحتمل صدورها عنه، فلا بد لها –أي الخطورة الإجرامية– من دلالات و علامات مادية و شخصية تعبر عنها [1].

كما أن هذه الدلالات لا تمثل الخطورة بحد ذاتها دائما وانما تعتبر هذه الدلائل مجرد قرائن على الخطورة الإجرامية، ويتعين على القاضي ان يستظهر دلالة تلك العوامل على الخطورة الإجرامية، إذ لا يكفي مجرد توافرها كلها أو بعضها فالقاضي ملزم بفحص الشخصية المماثلة أمامه فحصا علميا دقيقا وفقا لمعيار موضوعي بحت بحيث يكون هذا الفحص متعمقا في الشخصية الإجرامية، ويغوص في أدق دقائقها وكل نواياها وذلك كي نستطيع أن يعرف بحق من هو المجرم الماثل أمامه ومدى الخطورة التي يمكن ان تنبعث من نفس هذا الشخص[2].

وتتعدد الأمارات الكاشفة عن الخطورة الإجرامية بالاستناد إلى الهدف المبتغى عند إثبات الخطورة الإجرامية، وهذه الأمارات يمكن تصنيفها إلى إشارات موضوعية تستنتج من طبيعة الجريمة ونوعها وجسامتها ووسائل ارتكابها، وأمارات شخصية تتعلق بالشخص المجرم، وطبيعته وصفاته ومظاهر وأسلوب حياته وكذا بواعثه وميله الإجرامي، وهو ما سنعرضه من خلال ما يلي:

---

[1] يؤكد الدكتور عبد الله سليمان على أهمية فحص شخصية المجرم بقوله " إذا كنا لا نريد ان ننكر أهمية الجريمة، ولكن نظرا على انالمعيار الموضوعي يجب ان يكون دائما في منحنى المعيار الشخصي".
انظر عبد الله سليمان، **النظرية العامة للتدابير الاحترازية**، المرجع السابق، ص 244.

[2] محمد فتحي النجار، **الخطورة الاجرامية**، المرجع السابق، ص466.

الفرع الثاني: الأمارات الكاشفة عن الخطورة الإجرامية.

أولا: الأمارات ذات الطابع الموضوعي (المادية):

لعل هذه الأمارات تتلخص في الجريمة التي تمثل الدليل الموضوعي على خطورة الجاني، وهذا واضح في كثير من النصوص القانونية التي ترتكز عليها وتعتبرها من العناصر التي يجب على القاضي أخذها بعين الاعتبار عند استظهار الخطورة الإجرامية.[1]

و الجريمة هي بمثابة حجر الأساس الذي لا يمكن بدونها وجود خطورة إجرامية، و منه فهي أهم أمارة كاشفة عن الخطورة الإجرامية خاصة إذا كانت على درجة من الجسامة حيث تبني الحالة الخطرة لمرتكب الجريمة، و هذه الأمارات هي بمثابة السبيل للتخلص من صعوبة اكتشاف وإثبات الخطورة الإجرامية، و لهذا السبب يقوم المشرع عادة بوضع أمارات و قرائن يستدل القاضي من وجودها في الشخص الجاني على وجود الخطورة الإجرامية و مثالها ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من **المادة 133 من قانون العقوبات الايطالي** " في أن القاضي يضع في اعتباره لاستعمال سلطته التقديرية في الجزاء الميل الإجرامي للمتهم " كما نستخلص ذلك من الاعتبارات إثبات بواعث الجريمة و نوع المجرم و سوابقه الإجرامية و بصفة عامة سلوكه وأسلوب حياته السابق على الجريمة و سلوكه المعاصر و اللاحق للجريمة و ظروف حياته خاصة العائلية و الاجتماعية.[2]

فالجريمة المرتكبة بوصفها احد العناصر الداخل في تكوين عقيدة القاضي بالنسبة لخطورة الجاني، برأينا أنها تعتبر أولى العناصر التي يجب ان تؤخذ بعين الاعتبار[3]، فما المقصود بها، و ماهي أركانها و مكانتها؟.

أ/مفهومها:

الجريمة من الناحية القانونية هي كل عمل مخالف لأحكام قانون العقوبات، حيث ان قانون العقوبات هو القانون الذي يتضمن الأفعال المجرمة ومقدار عقوبتها[4].

كما يعرفها البعض بأنها :" الجريمة هي مخلوق قانوني لا وجود له خارج اللإطار القانوني والتشريعي للجماعة لكن المشرع حينما يجرم فعلا انما يجرمه لاعتدائه على مصالح الجماعة أو الاضرار بحقوق الآخرين أو

---

[1]محمد فتحي النجار، **الخطورة الاجرامية**، المرجع نفسه، ص 244.

[2]جلال ثروت، **الظاهرة الاجرامية، درسة مقارنة في علم العقاب**، جامعة الإسكندرية، دون مكان نشر, 1978، ص 248.

[3]مأ مون محمد سلامة. **قانون العقوبات، القسم العام**، المرجع السابق، ص 721.

[4]علي احمد جعفر العماري، احمد عبد العزيز الهستياني، **دراسات في علم الاجرام**، عمان، دار عبيد للنشر والتوزيع، ط 1, 2012، ص 32.

لكونه منافيا لقواعد الأخلاق و السلوك، و كما أن القانون هو المعبر عن إرادة الجماعة، و فيه ينعكس شعورها و القيم التي يبنى عليها مجتمع بعينه [1].

وتجدر الإشارة إلى أن التشريع الجزائري على غرار باقي التشريعات لم يأت بتعريف الجريمة وبوجه عام تعرف بأنها كل عمل أو امتناع يعاقب عليه القانون بعقوبة جزائية.

وانطلاقا مما سبق يمكننا القول أن الجريمة هي واقعة مادية مطابقة لنموذج نص عليه قانون العقوبات، وأصيغ عليها عدم المشروعية لغياب إحدىأسباب الاباحة، و كذا توافر القصد الجنائي لدى مرتكبها.

ب/أركانها:

وللجريمة ثلاث أركان لا بد من توافرها:

-الركن الشرعي: تتحقق الجريمة بالفعل الغير المشروع سواء كان فعلا أو امتناعا يجرمه القانون و يحدد عقوبة له،و هو ما أكده قانون العقوبات الجزائريفي نص المادة الأولى :" **لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون**".[2]

-الركن المادي: يتمثل في الفعل أو العمل الخارجي الذي يعبر عن النية الجنائية أو الخطأ الجزائي فعلى سبيل المثال يتمثل الركن المادي في جريمة القتل في الطلقة النارية أو الطعن بالخنجر، ويتمثل في الاستيلاء على مال الغير في جريمة السرقة.[3]

-الركن المعنوي: ويتحقق بتوافر الأهلية الجنائية بمقوماتها الإدراك والإرادة والخطيئة الجنائية المتمثلة في إرادة الجاني للقيام بالسلوك الإجرامي عمدا أو خطأ.

ومنه فإذا كانت الجريمة أهمية في إثبات أو استظهار الخطورة الإجرامية فانه يمكننا أن نطرح السؤال بخصوص تفرد الجريمة بالدور الكامل في إثبات الخطورة الإجرامية، أم أن هناك عوامل و أمارات أخرى تساهم في اثبات الخطورة الاجرامية، فما مكانة الجريمة بين العلامات الأخرى الدالة على الخطورة الإجرامية؟، و هو ما سنعرضه من خلال مايلي:

ت-الاختلاف الفقهي بخصوص مكانة الجريمة:

ويتضح ذلك من خلال اتجاهين نعرضهما فيما يلي:

---

[1] جمال ابراهيم الحيدري، **علم الاجرام المعاصر**، المرجع السابق، ص 15.

[2] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائري العام** ، دار هومة للطباعة و والنشر، ط 6 ، الجزائر, 2008، ص 21.

[3] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائري العام** ،المرجع نفسه، ص 85.

1-الاتجاه الأول:

يذهب هذا الاتجاه إلى اعتبار الجريمة الدليل الكافي والوحيد للقول بتوافر الخطورة الإجرامية، أما العناصر الأخرى فهي عناصر، و يبرره الفقهاء ذلك لسببين[1] :

السبب الأول: إن الخطورة الإجرامية في جوهرها حالة نفسية مشوبة بخلل من شانه أن يجعل صاحبها مصدر للإجرام، و لما كان من غير الممكن لمس تلك الأحوال و الوقوف عليها بطريقة مباشرة، فان الإلمام بها لا يتأت إلا بطريق غير مباشر، هذا الطريق غير مباشر ليس سوى السلوك الذي يسلكه من يوجد في تلك الأحوال، و لا يكفي أن يسلك الشخص سلوكا منافيا للأخلاق يستشف من ذلك وجود الخطورة الإجرامية فيه، فقد يكون الإنسان من أسوء الناس خلقا دون أن يدخل مع ذلك في عداد المجرمين، كما لا يكفي جنونه او اختلاله ليستدل من ذلك على خطورة إجرامية لديه، فالكثير منهم على هذه الشاكلة و لكن لا يرتكبون مع ذلك الجريمة، و على هذا الأساس فانه لا مناص من التسليم من أن الجريمة المرتكبة هي أهم ما يكشف عن وجود الخطورة الإجرامية بوصفها استعداد اللإجرام، فما كان المجرم بمجرم لو لم يكن لديه استعداد للجريمة، و هذا الاستعداد ليس سوى الخطورة الإجرامية و لا تفقد الجريمة وصفها المتمثل في أنها أمارة كاشفة عن الخطورة الإجرامية إلا في حالات استثنافية تتميز بان الجريمة الواقعة فيها طفيفة من جهة، و بان خطورة الفاعل فيها قد طرأ عليها الزوال من جهة أخرى قبل النطق بالحكم، و من هنا ظهرت أهمية وقف تنفيذ العقوبة و العفو القضائي في هذه الحالات[2].

السبب الثاني: يتمثل في أن الجريمة هي الأمارة الكاشفة الأكيدة والموثوق من توافرها، إذان الأمارات الأخرى الدالة على وجود الخطورة قد يكون من المعتذر الوقوف عليها مثال الحياة الماضية للمجرم لاسيما إذا كان أجنبيا، وقد يكون من غير اللازم البحث عنها إذا كانت الجريمة المرتكبة طفيفة لا تستدعي استقصاء عن حياة فاعلها في الماضي و لا دراسة مباشرة لشخصيته.[3]

وبناءا على هذه الأراء، تم وضع مقاييس ومعايير لتقدير الخطورة الإجرامية، وفقا للترتيب التسلسلي للعناصر التالية:

- الجريمة.
- سلوك الفاعل قبل ارتكاب الجريمة.
- حياة الجاني الماضية.

---

[1]أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائري العام**، المرجع السابق، ص85.

[2]رمسيس بهنام، **النظرية العامة للقانون الجنائي**، المرجع السابق، 1971، ص 1037.

[3]عبد الفتاح مصطفى الصيفي، **"حول المادة 57 من مشروع قانون العقوبات المصري"**، المجلة الجنائية القومية، المجلد 11، العدد 1، مارس 1968، ص 100.

- دراسة نفسية المجرم.

ومنه يجعل الجريمة في المرتبة الأولى، ولها الوزن والأهمية الكبرى في تقدير الحالة الخطرة أما العناصر الأخرى فهي مجرد عناصر إضافية أو تكميلية.

2-الاتجاه الثاني:

يقوم الاتجاه على اعتبار أن الجريمة إحدى الأمارات والمؤشرات الكاشفة عن شخصية الفاعل، ويرى الأستاذ "**أونريكو فيري**" انه لتقدير الخطورة الإجرامية ومدتها المحتملة واتجاهها، يجب الاعتماد على عناصر أساسية وهي:

- طبيعة الجريمة المقترفة.
- البواعث الدافعة لها.
- شخصية الجاني.

يؤكد الأستاذ "**اونريكو فيري**" أن العنصر الشخصي هو أبرز العناصر، فالغاية من دراسة الجريمة هو الكشف عن شخصية الجاني، بحيث لا ينظر إلى الجريمة إلا باعتبارها ظاهرة مادية في العالم الخارجي، لها القدرة على تفسير شعور الجاني، و الدوافع المسيطرة عليه.

وتماشيا مع هذا الرأي يرى الفقيه " **جيني دي اسوا**" أنمن أهم الأمارات الكاشفة عن الخطورة الإجرامية هو شخصية الجاني، وليست الجريمة المرتكبة معتمدا في نفس الحالة الخطرة على العناصر التالية:[1]

- شخصية الجاني في وجوهها الثلاثة (الانتربولوجية، النفسية الأخلاقية) على الحياة السابقة عن الجريمة.
- سلوك الجاني بعد الجريمة.
- الجريمة أو السلوك المقترف.
- طبيعة الدوافع أو البواعث.

فوفقا لهذا الترتيب فان الجريمة المرتكبة لا تمثل الأمارة الحاسمة في وجود الخطورة الإجرامية، وإنما يجب أن تتوافر عوامل أو أمارات أخرى تتفاعل مع الجريمة المرتكبة، ينتج من هذا التفاعل شخصية إجرامية، إن صح التعبير، يمكن أن تقدم مرة أخرى على ارتكاب الجرائم، و مما يؤيد وجهة النظر هذه انه في الكثير من الأحيان ترتكب الجرائم دون أن تفصح عن شخصية إجرامية، و السبب في ذلك يعود إلى أن الجريمة المرتكبة لم يكن معها عوامل أخرى تدل على الخطورة الإجرامية.

[1]طارق محمد الديراوي، **النظرية العامة للخطورة الاجرامية وأثرها على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة**، رسالة ماجيستير، معهد الحقوق والعلوم القانونية، الجزائر, 1990 ,ص 112.

ويؤيد هذا الاتجاه الدكتور "**عبد الله سليمان**" بقوله:" بأنه لا يمكن تحديد الخطورة الإجرامية وفقا للجريمة المرتكبة، حيث أن الجريمة تعبر عن خلل في شخصية الفرد، ومصدر هذا الخلل هو شخصية الفاعل وليست جريمة، وهذا لا يعني أننا لا نقيم وزنا للجريمة بل العكس الجريمة دلالة قوية على توافر الخطورة الإجرامية التي هي أساسا حالة شخصية لصيقة بالجاني.[1]

ونحن نرى وفقا لهذا الرأي أن أن الخطورة الإجرامية بصفتها حالة نفسية لصيقة بشخص الجاني، فهي تعتمد على شخصية الجاني المنحرفة إلا أن هذا القول لا يستتبع بالضرورة تقديم شخصية الجاني من حيث الأهمية على الجريمة المرتكبة باعتبار مصطلح الخطورة الإجرامية، وصف يطلق على المجرم وليست على الشخص الذي لم يسبقله ارتكاب الجريمة، ومنه فالخطورة الإجرامية هي تفاعل بين الجريمة المرتكبة بوصفها الدليل الأول على الخطورة الإجرامية، بين الشخصية المنحرفة التي يحملها مرتكب الفعل المجرم. أو بعبارة أخرى فالجريمة هي أول دليل على الخطورة الإجرامية، إلا أنها غير كافية وحدها للتدليل على وجودها. إذ لا تعدو أن تكون سوى انعكاس لما يختلج في نفس المجرم أو الشخصية المنحرفة من بواعث وأفكار مختلفة أو تعبيرا وقتيا عن حالة المجرم، وإيضاحا لخطورة مرتكبها، ومنه فهي تسمح بتقييم خطورة الجاني.

ثانيا: الأمارات ذات الطابع الشخصي:

تمثل الخطورة الإجرامية الحقيقية التي تتميز بها شخصية الفاعل ألت إلى تحقيق تجاوبها عن طريق الجريمة، وانه يجب دراستها لا بناءا على مجرد مظهرها الثابت الذي يتمثل بالجريمة المرتكبة، وإنما أيضا بناء على مظهرها المتحرك، وعلى ذلك فان الشخصية هي الأساس للخطورة الإجرامية[2].

و بناءا على ذلك ظهرت الآراء الفقهية التي قالت بوجود الخطورة الإجرامية حتى و إن لم ترتكب الجريمة، ما دامت العوامل الشخصية المتوفرة كافية الدلالة على خطورة الشخص، و لو لم يصدر عن صاحبها سلوك إجرامي، و هي ما تسمى بالخطورة دون الجريمة، أو الخطورة الإجتماعية، بالرغم من أهمية الأمارات المادية للخطورة الإجرامية، ذلك لان تلك الإشارة تغني في الكثير من الأحيان عن البحث في الأمارات الشخصية خاصة فيها إذا كانت الجريمة المرتكبة لا تستدعي استقصاء عن حياة فاعلها الماضية ولا دراسة مباشرة للشخصية.[3] ومنه فقد ذهب اتجاه آخر في الفقه إلى القول بان الخطورة الإجرامية تعود لعوامل و أمارات شخصية تقترن بسلوك الفرد و ظروفه الاجتماعية و البيئية التي ساهمت في ظهور شخصية إجرامية خطرة .

---

[1] عبد الله سليمان، **النظرية العامة للتدابير الاحترازية**، المرجع السابق، ص 245.

[2] Loudet, Le diagnostic deletat،opcit ,1995 ,p 495.

[3] عبد الفتاح مصطفى الصيفي، **حول المادة 57 من مشروع قانون العقوبات المصري**، المرجع السابق، ص 101.

وقد أشار إلى هذه الأمارات والعوامل الدالة على الخطورة الإجرامية قانون العقوبات الايطالي وذلك في **المادة 133 ف1**، والتي ألزمت القاضي بأخذها بعين الاعتبار عند تحديد الجزاء وهي:

أ/ بواعث الجريمة ونوع الجرم.

ب/ سوابقه الإجرامية وبصفة عامة سلوكه وأسلوب حياته السابق على الجريمة.

ت/ سلوكه المعاصر أواللاحق للجريمة.

ث/ ظروف حياته الخاصة والعائلية والاجتماعية.

أ/بواعث الجريمة وطبع المجرم:

يقصد بالبواعث الدوافع النفسية والعواطف المختلفة التي أدت بالشخص إلى ارتكاب الجريمة فهي تكشف عن نفسية الجاني مما يسمح بتقرير الخطورة بالنسبة للمستقبل.

ولا ريب أن البواعث الاجتماعية تختلف عن البواعث النابعة عن الأنانية الفردية وذلك في تقييم الخطورة والكشف عنها، وتتوقف قوة الخطورة على مدى فاعلية الباعث وقوته، فحينما يكون الباعث قويا ومسيطرا على شعور الجاني تكون قدرته المانعة غير كافية لإعاقة إرادته في تحقيق السلوك الإجرامي، وبالتالي يكون الشخص مندفعا مما يشكل خطورة إجرامية أكثر جسامة.

فالباعث بهذا المفهوم هو محل عناية القاضي في الكشف عن الخطورة الإجرامية

يجب أن يكون على جانب من القوة التي يفرض بها نفسه، و يتمثل بها في وعي المجرم، و ذلك لأنه كلما كان الباعث في دفعه للمجرم قويا، ضعفت بسببه ملكة الاختيار لانعقاد النية على ارتكاب الجرائم، ونظرا لاختلاف البواعث فهناك الباعث الشريف الذي يمكن تعريفه بأنه كل باعث يهدف إلى التقارب الاجتماعي، وحسن سير الحياة الاجتماعية، و الباعث الدنيء فهو كل باعث يهدف إلى اضرار المجتمع أو تعريضه للخطر، وتحديد نوع الباعث له دور مهم في تحديد خطورة الشخص و منه اختيار العقوبة المناسبة من طرف القاضي فكلما كان الدافع إلى ارتكاب الجريمة باعثا دنيئا،و منه يعد الشخص مرتكب الجريمة و الخطورة الإجرامية على خلاف الشخص الذي يرتكب الجريمة بدافع شريف أو غرض محترم. أما بخصوص طبع المجرم،فلطبع الجاني أهميتها في الكشف عن الخطورة الإجرامية و جودا أو عدما، و يقصد به النمط المنسق الذي تعودت الإدارة على احترامه فيها تنفذه من قرارات[1]، و يستخلص طبع الفرد من حيث مقومات شخصية من عناصر ثلاث هي:

- التكوين الخلقي.

[1]رمضان السيد الالفي، **الخطورة الاجرامية دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص 142.

- الطباع.
- التكوين النفسي.

وهنا تعبر الطباع عن طريقة الفرد أو أسلوبه في إدراك المؤشرات المختلفة, ورد فعله عليها، وهي بذلك تمثل الانتقال من التكوين العضوي إلى التكوين النفسي[1].

ويذهب جانب من الفقه إلى تقسيم الطبع إلى طبع صعب وطبع غير ثابت وطبع غير هادئ وطبع تهوري وطبع عدواني، و هي تتدرج حسب القوة الدافعة التي تتجاوز حدودالصواب، و عليه فالطبع يمثل دلالة أو معيار يمكن من خلاله تحديد مقدار الخطورة الإجرامية، فكلما اخذ الطبع شكلا إجراميا فهو دليل على توافر الخطورة الإجرامية و كلما كان على درجة الاتزان و الهدوء فهو بمثابة دليل على انعدام الخطورة الإجرامية.

ب/سوابق الجاني وأسلوب حياته السابق على الجريمة:

يمثل السجل الإجرامي للمجرم دليلا ماديا يمكن من خلاله الوصول إلى بيان شخصية المجرم بصورة كاملة وواضحة بما يتضمنه من سوابق إجرامية وقضائية يتضمنها تاريخ هذا الشخص.

ويقصد بسوابق الجاني ما سبق له من ارتكاب جرائم، سواء صدر بشأنها حكم أم لا، و بالتالي تمكن العودة إلى ما تتضمنه ملفاته الأمنية المتواجدة على مستوى مراكز الشرطة، و كذلك تلك الملفات المحفوظة لدى النيابة العامة و التي سبق لها حفضها لعدم كفاية الأدلة مثلا، كما تشمل ذلك الاحكام التي سقطت بالتقادم او لصدور قانون العفو، كذلك تمكن الرجوع الى تلك الأحكام المدنية التي من خلالها يتم الكشف عن سلوك الجاني و شخصيته كالحكم عليه بالإفلاس مثلا، فكل هذه السوابق لها أهمية كبيرة في الكشف عن الماضي السيء للمجرم.[2]

ومنه نقول إن هذه السوابق يستطيع القاضي الوقوف بشكل كبير على جانب واسع من شخصية المتهم ليقرر من خلالها بخطورته الإجرامية أو عدمها أما عن أسلوب حياته فنعني بها أسلوب حياته داخل المجتمع وما يستتبعه من علاقات وروابط بذأ بحياته داخل الأسرة وعلاقته بأفرادها كبر الوالدين مثلا وكذلك ما يصدر عنه في المدارس والاصلاحيات والخدمة العسكرية وعلى الأخص اعتياده على شرب الخمر وتعاطي المخدرات فكل هذه المؤشرات يمكن من خلالها الوصول لتكوين فكرة عن مدى خطورة هذا الشخص أو عدمها.

[1] مأمون محمد سلامة ، **قانون العقوبات** ، المرجع السابق ، ص 728.

[2] حسين كامل محمد كامل عارف، **النظرية العامة للتدابير الاحترازية**، المرجع السابق، ص181.

ومنه فمن الأجدر تكوين ملف شامل خاص بالجاني يلحق به كل هذه العناصر ليوضع أمام القاضي، ويستحسن عرضه على أخصائيين و مساعدين نفسانيين، و مساعدين اجتماعيين لدراسة شخصيه و اعداد تقرير بشأنها، وعليه فأن الاقتصار على صحيفة السوابق القضائية كما هو معمول حاليا غير كاف للتأكيد على وجود الخطورة الإجرامية من عدمها لدى مرتكب الجريمة.

ت/ سلوك المجرم المعاصر واللاحق للجريمة:

لسلوك المجرم المعاصر و اللاحق للجريمة أهمية كبيرة في إثبات الخطورة الإجرامية، حيث تكون الخطورة اكبر كلما كان السلوك المعاصر للجريمة متمثلا في عدم الاكتراث بالنتيجة أو البرودة أو الازدراء بالضحية والتنكير بها بعد استعمال الأساليب الوحشية في تنفيذها كاقتطاع أجزاء من جثة الضحية أو حرقها أو شرب دم الضحية أو الاعتداء عليها جنسيا، أما السلوك اللاحق للجريمة فيتمثل في عدم الندم و الاكتراث بما ارتكب، أو عدم الاهتمام بإصلاح الأضرار الناشئة عن الجريمة ، والمباهاة والافتخار بارتكابها أو إخفاء أثار الجريمة.[1]

على أن السلوك المعاصر و اللاحق للجريمة مثلما يكون له دلالة كبيرة على وجود الخطورة الإجرامية، مثلما يكون له دلالة أخرى على انتفائها أو أن يكون بسيطة في داخل نفسية المجرم، و من الأمثلة التي يمكن أن تقدمها في هذا المجال عن السلوك الجاني المعاصر، لارتكاب الجريمة و الدال على انتفاء الخطورة الإجرامية ما يسمى في إطار الفقه بالتوبة الإيجابي و التي تعتبر من قبيل الظروف التي يمكن أن يأخذها القاضي بنظر الاعتبار عند تحديد العقوبة، و يقصد بها سعي الجاني إلى تلافي النتيجة التي حصلت بسبب الجريمة التي ارتكبها من دون أن يتمكن من تغييرها ثم ألقى بنفسه بغية انقاذه من دون أن يتمكن من ذلك او ان يصنع الجاني سما في طعام المجني عليه. وبعد أن يتناوله يندم الجاني على فعلته، ويحاول تنافي النتيجة التي حصلت فيأخذه إلى المستشفى، ولكن الأوان يكون قد فات حينها، ويموت المجني عليه، إن مثل هذا السلوك الذي يمارسه الجاني أثناء ارتكابه الجريمة وبلا شكدليل على انتقاء الخطورة الإجرامية. كما أن لسلوك الجاني في عرقلة التنفيذ الجزائي أهمية كبيرة في استنتاج خطورته، وذلك من خلال ما يبدو منتصرفات وسلوكيات داخل المؤسسات العقابية أثناء فترة تنفيذ الجزاء، مما قد ينجم عنه اتخاذ إجراءات معينة، كالإفراج المشروط مثلا.[2]

وفي جميع هذه الحالات على القاضي الاستدلال على ضوء هذه العناصر، وظروف الجريمة وسلوك المجرم السابق، واللاحق للجريمة بوجود الخطورة الإجرامية وانتفائها.

[1] رمسيس بهنام، **الكفاح ضد الاجرام**، المرجع سابق، ص 64.
[2] رمسيس بهنام، **الكفاح ضد الاجرام**، المرجع السابق ، ص 65.

ث/البيئة الخاص بالجاني وظروفه العائلية والاجتماعية:

لا شك في أن تقدير الخطورة الإجرامية يجب أن لا يغفل العوامل البيئية المؤثرة في الشخص الجاني لان لها دلالة كبيرة في تقدير احتمال و قدرة الشخص على ارتكاب السلوك الإجرامي[1]، و نعني بها مجموع الظروف الاقتصادية و الاجتماعية و الأدبية التي تحيط بالجاني، و مختلف العادات و التقاليد التي تحكم الجماعة التي يعيش بها كالأخذ بالثأر، حمل السلاح، ويدخل في ذلك ما تلقاه من تعليم و تربية و نوع العمل أو الوظيفة التي يؤديها وحالته الاقتصادية، و ما إذا كان عاطلا عن العمل أم لا، وكذلك حالته العائلية ، و ما إذا كان ولد شرعي أو غير شرعي أو يتيم الأبوين و كذلك الطبقة الاجتماعية التي ينتمي إليها و الأعباء العائلية المكلف بها.[2]

و عادة ما يلاحظ أن الخطورة الإجرامية تكون أكثر حساسية كلما كانت العوامل الداخلية للإجرام لها الغلبة على العوامل البيئية خاصة إذا كان الشخص لديه ميل إجرامي، نحو جرائم معينة و من نوع خاص مثل (جرائم الأموال أما حينما تتغلب العوامل البيئية على الداخلية فغالبا ما تكون اقل جسامة)[3]، و هو امر نسبي و ليس مطلق، فكل هذه العوامل تأخذ بعين الاعتبار عند تقدير الخطورة الإجرامية، كما ينبغي الإشارة إلى أن هذه العلامات أو الدلالات الكاشفة عن الخطورة الإجرامية، و التي تعطي للقاضي مكانة الكشف عن هذه الخطورة، وقد أخذت بها العديد من التشريعات أبرزها التشريع المصري و ضمنه في المشروع المقترح لقانون العقوبات لسنة 1966 لاسيما المادة 106 ، والتي نصت على انه: " تعتبر حالة المجرم خطرة على سلامة المجتمع إذا ثبت من ظروف الجريمة و من أحوال المجرم و ماضيه و أخلاقه أن هناك احتمالا جديا لإقدامه على اقتراف جريمة جديدة"، و قد اخذ بها المشرع العراقي لاعتبارها وسيلة تساعد القاضي على البحث الخطورة الإجرامية و ذلك في نص المادة 103 من قانون العقوبات بقولها " تعتبر حالة المجرم خطرة على سلامة المجتمع إذ تبين من أحواله و ماضيه و سلوكه، ومن ظروف الجريمة و بواعثها أن هناك احتمالا جديا لإقدامه على اقتراف جريمة أخرى"، و من هنا يحق لنا التساؤل عن موقف المشرع الجزائري من الخطورة الواجب اثباتها، و هذا ما سنعرضه من خلال مايلي:

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من الخطورة الواجب إثباتها.

أما بخصوص المشرع الجزائري فيتضح موقفه بخصوص الأمارات الكاشفة عن الخطورة الإجرامية التي أوضحتها المادة 133 من قانون العقوبات الايطالي من خلال نصوص متفرقة أبرزها:

---

[1]مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات**، المرجع السابق، ص 513.

[2]رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص 66.

[3]مأمون محمد سلامة، **حدود سلطة القاضي في تطبيق القانون الجنائي**، دار الفكر العربي،القاهرة, 1975, ص 127.

-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم:

تنص المادة الأولى من الأمر المشار إليه أعلاه كما يلي: "**لا جريمة و لا عقوبة أو تدبير امن بغير قانون**" من خلال هذا النص يتضح أن المشرع الجزائري قد اشترط ارتكاب جريمة سابقة كقرينة على توافر الخطورة الإجرامية" باعتبارها الضابط الثابت، و الدلالة القاطعة التي تكشف عن نفسية مرتكب السلوك لان كل سلوك إنساني يعد كاشفا عن صاحبه، فهي في نظر المشرع الأمارة الأكيدة و الموثوق من توافرها، إذ أن الأمارات الأخرى الدالة على وجه الخطورة قد يكون من المتعذر الوقوف عليها، و هذا كله تطبيق لمبدأ الشرعية الذي يقرر مسبقا الفعل المجرم و الجزاء الجنائي المترتب سواء كان عقوبة أو تدبير أمن.

أما العناصر الأخرى لاسيما في صفات الجاني و طباعه و حياته الماضية و ظروفه العائلية و سوابقه...الخ، فلم يتناولها قانون العقوبات الجزائري، وهي ضوابط و عناصر من شأنها أن يسترشد بها القاضي لإثبات الخطورة الإجرامية، و ترك ذلك للسلطة التقديرية للقاضي، فقد لا يأخذ بالخطورة الإجرامية للجاني، و يحكم عليه بعقوبة مع وقف التنفيذ رغم ما لذلك من أهمية فبالنسبة للقاضي تكون هذه العناصر و العوامل من شانها أن تساعده فيأداء مهمته، وكذلك بالنسبة للمحكوم عليه لما لهذه الضوابط ، و العناصر من دور فعال في إثبات الخطورة أو نفيها وبالتبعية تقرير التدبير و الملائم له.

ومهما يكن بالنسبة للخطورة الإجرامية التي يجب إثباتها عن طريق سلطة القاضي التقديرية، فالمشرع أعطى للقاضي سلطة يستعين بها في تقرير مدى تحقق الخطورة لدى المجرم، ويلجأ في سبيل القول باحتمال إقدام المجرام على الجريمة إلى المقارنة بين ما يتوفر لدى المجرم من العوامل الدافعة للإجرام نفسية كانت أو اجتماعية أو بيولوجية والعوامل الرادعة عنه أي التي توضح استحالة ارتكاب جريمة منه.[1]

ولكن ما يؤخذ على المشرع الجزائري من خلال قانون العقوبات انه لم يحدد هذه الأمارات والعناصر الدالة على الخطورة الإجرامية، وهو **الموقف الذي عدل عنه من خلال قوانين لاحقة** أهمها:

-القانون رقم 04/05 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن " قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين"[2]:

تنص المادة 03 من القانون المشار إليه أعلاه على انه: "يرتكز تطبيق العقوبة السالبة للحرية على مبدأ تفريد العقوبة الذي يتمثل في معاملة المحبوسين وفقا لوضعيته الجزائية وحالته البدنية والعقلية".

[1] فوزية الستار، **المعاملة الجنائية للأطفال**، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ,1997, ص 268.
[2] القانون 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 , المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الاجتماعي للمحبوسين.

كما تؤكد المادة 24 المحدد لصلاحيات لجنة تطبيق العقوبات بنصها[1]:

" تختص لجنة تطبيق العقوبات كما يلي:

–ترتيب وتوزيع المحبوسين حسب وضعيتهم الجزائية وخطورة الجريمة للمحبوسين من أجلها وجنسهم و سنهم و شخصيتهم، و درجة استعدادهم للإصلاح... "، **فالقراءة الدقيقة لهذين النصين** بالرغم من ورودها في القانون المنظم لكيفية تنفيذ العقوبات إلا أن هناك إشارة أو **بالأحرى توجيه ضمني من المشرع الجزائري** للأخذ بفكرة الخطورة الإجرامية الواجب إثباتها بالمعنى الدلالات، و العلامات الكاشفة عن الخطورة المشار إليها أنفا من خلال ما يلي:

–مبدأ تفريد العقوبة عن طريق منح سلطة تقريرية واسعة للقاضي لاختيار العقوبة الملائمة في نوعها ومقدارها لكل حالة بحسب جسامة الجريمة أو خطورة الجريمة كما ورد بالنص و"**خطورة المجرم وظروفه البدنية و العقلية**"، و هي عناصر تدعم فكرة الخطورة الواجب إثباتها عن طريق دلالات و علامات يستخلصها القاضي من شخصية المجرم.

–وكذلك من خلال نص المادة **24 أعلاه** و ذلك بتأكيدها على عملية توزيع المحكوم عليهم وفقا لما تقتضيه كل فئة من الاختلاف في أسلوب المعاملة، و ذلك بناءا على علامات، و أمارات كاشفة عن الخطورة الإجرامية و أهمها حسب ما ورد بالنص:

–خطورة الجريمة والأخذ بفكرة الجريمة المرتكبة و جسامتها كمعيار للخطورة الإجرامية مسايرا بذلك نص المادة الأولى من قانون العقوبات.

–الظروف الشخصية وتتعلق بالظروف المرتبطة بالمجرم قبل ارتكاب الجريمة، و يدخل في نظامها الحياة الشخصية العائلية و الحالة النفسية و العقلية و كذا السوابق القضائية.

–**السن:** وهنا يقسم المجرمون إلى أحداث وبالغين وذلك من خلال:

– **القانون رقم 12/15 المؤرخ في 2015/7/15 المتعلق بحماية الطفل**[2]، نصت المادة **23 الواردة** بالقسم الثاني و المتعلق بالحماية الاجتماعية على المستوى المحلي –القانون المشار اليه أعلاه:

"تتأكد مصالح الوسط المفتوح من الوجود الفعلي لحالة الخطر من خلال القيام بالأبحاث الاجتماعية و الانتقال إلى مكان تواجد الطفل..."،و كذا المواد **32 و34** منه, التي أشارت إلى دراسة شخصية الطفل عن طريق

[1]المرسوم التنفيذي رقم 05-180 للمؤرخ في 17 ماي 2005 المحدد لتشكيلة لجنة تطبيق العقوبات وكيفية سيرها, الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.العدد 39 لسنة 2005.

[2]القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39 لسنة 2015.

إجراء بحوث اجتماعية و فحوص طبية،وهو ما يؤكد اخذ المشرع الجزائري بالخطورة الإجرامية الواجب إثباتها، وعبر عنها بعدة مصطلحات كحالة الخطر، الطفل المعرض للخطر، كما أخذ المشرع الجزائري بمعيار الخطورة الاجتماعية في العديد من النصوص الإجرامية كالأفعال و التصرفات الماسة بحقوق المستهلك[1], وتجريم خطاب التمييز والكراهية[2] وكذا تعريض السلامة والصحة البدنية للغير للخطر[3] و هذا تجسيدا **لمبدأ التجريم الوقائي،** وسنتطرق لهذا في الفصل المتعلق **بالخطورة الإجرامية كعنصر في التشريع أو التجريم** .

[1]انظر القانون 09-01 المرخ في 25 فبراير المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش.
[2]انظر القانون 20-05 المرخ في 28 أفريل 2020 المتضمن الوقاية من خطاب التمييز والكراهية
[3]انظر المادة 290 مكرر من القانون 20-06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

الباب الثاني:

الخطورة الاجرامية كعنصر في تحديد الجزاء.

الفصل الاول: الخطورة الإجرامية كعنصر في تحديد الجزاء فقهيا وتشريعيا.

ان الصلة بين الخطورة الإجرامية والعقوبة وثيقة، ذلك أن تحديد العقوبة كما ونوعا يتم بناء على الخطورة التي يتصف بها الجاني، وللقاضي سلطة واضحة في تقدير العقوبة ، خوله إياها القانون شرط أن لا يتجاوز حديها الأقصى والأدنى ، معتمدا في حكمه على الأمارات التي تتضح وتكشف عن خطورة الجاني ، ولا يتأتى ذلك إلا بعد دراسة شخصيته والاطلاع على كافة ظروفه ومن ثمة يقرر العقوبة المناسبة للجاني كما ونوعا، وهذا هو أهم مبدأ من المبادئ العامة للسياسات الجنائية المعاصرة –**مبدأ تفريد الجزاء الجنائي**–[1] أو بمعنى آخر تحديد الجزاء الجنائي، والذي يتعين أن يكون متناسبا مع كل جريمة ومادياتها، وكذلك مع درجة خطورة المجرم ، كما أن فكرة الخطورة تتعارض أو تتأثر **بمبدأ الشرعية الجنائية القاضي** بأن " **لا جريمة ولا عقوبة الا بنص**"، هذا المبدأ الذي يقضي بتحديد العقوبة بصفة دقيقة، وضرورة المساواة المطلقة في تحديدها بين الأفراد، ولهذا سنتطرق أولا الى مبدأ تفريد العقوبة، وكذا مبدأ الشرعية الجنائية مع توضيح علاقتهما بفكرة الخطورة الاجرامية، ثم نعرض إلى كيفية تأثير الخطورة الإجرامية ومساهمتها في تحديد الجزاء الجنائي بمفهومه الكلاسيكي أي العقوبة.

المبحث الأول: مبدأ الخطورة الاجرامية ومبدأ تفريد العقوبة والشرعية الجنائية.

المطلب الأول: مبدأ تفريد العقوبة وتأثره بالخطورة الاجرامية.

في خضم التطور الذي عرفته الدراسات الجنائية والعقابية، دأب بعض فقهاء القانون بالبحث عن أنجع السبل والوسائل لجعل العقوبة ملائمة لشخصيه المجرم، والدوافع الكامنة وراء ارتكابه الجريمة، والنظر الى المجرم لا باعتباره مجرما تجب معاقبته بل كمريض دفعته ظروف معينه لذلك يجب معالجته، وخلصوا أيضا الى انه من غير المنطقي ان تطبق نفس العقوبة على شخص يرتكب جريمة قتل بدافع الحصول على المال، وشخص أخر ارتكب نفس الجريمة ضد شخص بدافع أو باعث الدفاع عن شرفه

[1] يعود التفريد تاريخيا الى الفقيه الفرنسي "**ريمون سالي**" الذي اوضح في كتابه "تفريد العقاب" ان المدرسة الكلاسيكية القديمة لم تعرف التفريد على الاطلاق، بينما المدرسة الكلاسيكية الحديثة فانها عرفته على اساس المسؤولية، في حين اقامت المدرسة الوضعية التفريد على اساس الخطورة الاجرامية التي يكشف عنها فحص المجرم، انظر: أحمد مجحودة ، **ازمة الوضوح في الاثم الجنائي** ، ج2، ط2 ، دار هومة ،الجزائر، 2004، ص 569.

لكونه فاجأ زوجته متلبسة بجرم الزنا معه ، فهذا الأخير له أن يتمتع بتخفيف العقاب، وعدم مساواته بالشخص الذي يقتل بدافع الحصول على المال، ومنه تقرر مبدأ تفريد العقوبة، فما المقصود به؟ فما هي قيوده وضوابطه العملية وما مدى تأثره بالخطورة الإجرامية؟ وهو ما سنشرحه من خلال ما يلي:

الفرع الأول: مفهوم مبدأ تفريد العقوبة[1].

يعتبر الفرنسي ريمون سالي[2] الأب الحقيقي لنظريه التفريد في الفكر الغربي بدون منازع، ويرجع ذلك لإصداره أول كتاب يتناول هذا الاسلوب القضائي بشكل دقيق ومتكامل عام 1898[3] والذي جاء بعنوان "**تفريد العقوبة**" "**l'individualisation de la peine** " ويقصد بتفريد العقوبة بصفه عامة هو ان تكون العقوبة المحكوم بها متناسبة مع درجة جسامة الجريمة المرتكبة ومع شخصيه مرتكبها والظروف التي دفعته لارتكابها[4].

والمقياس الحقيقي لجسامة الجريمة يتمثل في نية الشخص الجاني وهو أمر نسبي، ويختلف من شخص الى اخر حسب الظروف المحيطة بمرتكب الجريمة، ولذلك فانه ينبغي لكل جريمة تبعا لاختلاف شخصيات مرتكبيها والمجني عليهم بها، وعليه فان القانون الذي يحدد لكل جريمة عقوبة واحدة دون النظر الى اختلاف شخصيات الجناة او المجني عليهم يعتبر بحق من اسواء القوانين[5].

ولهذا عرفه البعض أيضا:" ان لا يكون العقاب موحدا بالنسبة الى كل من اقترفوا جرما واحدا، بل ان يختلف من فرد الى اخر وفقا للاختلافات في شخصيتهم، والدوافع وسائر الظروف التي تدفع الى

---

[1]كان "**ريمون سالي**"(**1855، 1912**)استاذا لتاريخ القانون في كليه الحقوق بجامعة **جرونوبل Grenoble** لمدة سنة 1884، ثم تحول الى كليه الحقوق بديجون**Dijon** حيث بقي عشر سنوات(1885، 1895) درس فيها نفس المادة، واخيرا انتقل الى كليه الحقوق بجامعه باريس **parís** اين قامبتدريس التشريع الجنائي المقرن 1895، 1898.

[2]ويعتبر سالي من المحدد لأفكار المدرسة التقليدية الحديثة **بفرنسا**، وفي شتاء عام 1898 قدم **ريمون سالي** دروس لطلبه الكلية الأهلية الحرة للعلوم الاجتماعية بباريس تحت عنوان "تفريد العقاب" وهي مضمون كتابه الذي يحمل نفس العنوان، اهتم بالبعد الاجتماعي لتطور فكرة العقوبة، انظر:

صدقي عبد الرحيم، **علم العقاب ، العقوبة على ضوء العلم الحديث في الفكر المصري المقارن**، دار المعارف، القاهرة، ط1، ،1986 ص 151 ، 152.

[3]فهد الكساسبة، "**وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي**"، مجلة دراسات علوم الشريعة القانون، الجامعة الأردنية، المجلد ،42 العدد ،1، 2015، ص 339.

[4]فهد الكساسبة، "**وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي**، المرجع السابق ص 339.

[5]ابو زيد محمود، **المعجم في علم الاجرام**، دار الكتابة للطباعة والنشر، القاهرة بدون سنه نشر.

الجريمة، الداخلية او الخارجية وما الى ذلك من الظروف[1]"، ويعرف ايضا بانه اعطاء القاضي سلطة تقديرية واسعه لاختيار العقوبة المناسبة في نوعها ومقدارها للحالة الماثلة امامه[2].

وللمساعدة في تحقيق ذلك يعمد المشرع الى وضع تدرجات متعددة في السلم العقابي حسب ظروف واحوال الجريمة، وليس بمقدور المشرع ان يحدد سلفا العقوبة المناسبة لكل مجرم، ورغم الجسامة الذاتية للجريمة أيا كان سبب وقوعها وزمانها، الا ان المشرع بعد ان يقدر جسامتها في صورة حدين أدنى وأقصى للعقاب يترك للقاضي ان يختار بين هذين الحدين حسب جسامة الجريمة وظروف ارتكابها ومدى خطورة المجرم[3].

ونحن بدورنا نؤكد ان تفريد العقاب يقصد به تدرج العقوبة في نوعها ومقدارها حتى تتناسب مع شخصيه الجاني لاسيما دوافعه وخطورته وماضيه، وكذا ظروف ارتكابه لجريمته كوسيلة واسلوب ارتكابها وزمانها وهذا يتم على المستوى التشريعي **عند وضع النص** والقضائي **عند تطبيق النص الجنائي.**

وقد اقر المشرع الجزائري بمبدأ تفريد العقوبة، وذلك بتأكيده على ان تطبيق العقوبة السالبة للحرية وهي حجر الأساس في العقوبات على مبدأ تفريد العقوبة الذي يتمثل في معاملة المحبوس وفقا لوضعيته الجزائية وحالته البدنية والعقلية[4]، حتى وان وردت هذه المادة في الشق المتعلق بتنفيذ العقوبة الا انها تمثل اشارة هامه لمبدأ تفريد العقوبة، وضرورة الاستناد اليه عند تنفيذ العقوبات، وبعد الإشارة لمفهوم هذا المبدأ ينبغي ان نتساءل عن ضوابطها القانونية الواردة ومدى تأثره بفكرة الخطورة الإجرامية وهو ما سنعرضه من خلال الفرع الموالي.

الفرع الثاني: الضوابط القانونية لمبدأ تفريد العقوبة وتأثره بالخطورة الإجرامية.

أولا: مبدأ الشرعية الجزائية:

من اهم القيود العامة الواردة على مبدأ تفريد العقوبة هو مبدأ الشرعية الجزائية "لا جريمة ولا عقوبة الا بنص"، والذي نصت عليه اغلب القوانين للدول في العالم بما فيها قانون العقوبات الجزائري **(المادة**

---

[1] ايهاب محمد الروسان، **التفريد القضائي للعقوبة**، دار وائل للنشر، ط1، عمان ،2009 ، ص 23.

[2] لطيفه المهداتي، **جذور سلطة القاضي التقديرية في تحديد الجزاء**، طوب برسين الرباط، 2013، ص 149.

[3] سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، دار، الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ،2000، ص220.

[4] أنظر المادة 4 من القانون رقم05-04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

الاولى منه)، ومن خلال هذا النص فلا يمكن تجريم فعل او معاقبة شخص على ارتكاب فعل الا اذا كان ذلك الفعل المنصوص عليه ضمن الافعال غير المشروعة، ويسري نفس الحكم على التدابير الاحترازية.

الا ان انصار المدرسة الوضعية قد هاجمت هذا المبدأ متهمة أياه بانه لا يراعي أحد أهم مبادئ السياسة الجنائية الحديثة في تفريد العقوبات وتدابير الأمن، فهو يتعامل مع الجريمة على أنها كيان قانوني قائم بذاته، لذلك فقد نادت المدرسة الوضعية بتصنيف المجرمين بدلا من تقسيم الجرائم، واذا كان تحديد التدبير يتعذر على المشرع تحديده سلفا، ويتعين أن يترك تقدير التدبير الاحترازي للقاضي والتوسع تبعا لذلك في منح السلطة التقديرية للقاضي[1].

وقد رد أنصار المدرسة التقليدية الحديثة على هذا النقد فذكروا ان تحقيق العدالة يقتضي اخذ القاضي بعين الاعتبار لشخصية الجانيحين توقيع العقوبة.

ثانيا: الخطورة الإجرامية ومبدأ تفريد العقوبة:

يعد مبدأ تفريد العقوبة قوام السياسة الجنائية الحديثة، فنظام العقوبات الثابتة، والمحددة سلفا لم يعد يجدي نفعا في وقتنا المعاصر، وحل محله التعاون بين المشرع والقاضي في تحديد او تقرير العقاب المناسب، فيعين المشرع الافعال المخلة بقيمه وأسسه ويحدد ما يراه مناسبا من عقوبات مرنة على أساس جسامة الجريمة ودرجة مسؤولية مرتكبها، وبعدها يقوم القاضي بتحديد العقاب بالاستناد لعدة معايير تشمل جسامة الجريمة من جهة، وشخصية المجرم من جهة ثانية.

وقد نص المشرع المغربي صراحة على ذلك، بالرجوع الى الفصل 141 من القانون الجنائي المغربي، نص على انه: " للقاضي سلطة تقديرية في تحديد العقوبة وتفريدها، في نطاق الحدين الادنى والاقصى في القانون المعاقب على الجريمة مراعيا في ذلك خطورة الجريمة من ناحية، وشخصية المجرم من ناحية اخرى "، فما يلفت النظر بمجرد الاطلاع على مضمون النص الجزائي ان المشرع المغربي حدد للقاضي ضوابط يلزمه التقيد بها عند استعماله سلطته التقديرية في تفريد العقاب المتمثل في خطورة الجريمة وشخصية المجرم[2].

---

[1].سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، المرجع السابق، ص 84.

[2]لطيفة المهداتي، **جذور سلطة القاضي التقديرية في تحديد الجزاء** المرجع السابق ص144.

وفي رأينا فان شخصية المجرم عنصرا مهما في استعمال القاضي لسلطته التقديرية والتي لم يشر اليها المشرع الجزائري صراحة، فالقاضي لا يمكنه التطرق فقط الى الفعل الاجرامي دون معرفة شخصية الفاعل اعمالا بفكرة الخطورة الإجرامية بوصفها معيار شخصي مرتبطة بالفاعل مرتكب الجريمة. ولذا يتعين على المشرع الجزائري بدل مزيد من الجهد **لاستكمال الأطر القانونية والقضائية** التي تتميز بنوع من التعقيد فالقاضي المطلوب منه بلوره هذا المبدأ –**تفريد العقوبة–** على ارض الواقع، يتحتم عليه ملائمة العقوبة مع شخصية المجرم الماثل امامه، وحسب خطورته وخطورة الفعل المرتكب رغم افتقاره لمختلف الوسائل القانونية لتحقيق ذلك لاسيماعدم **تضمن محاضر الشرطة** القضائية للمعلومات بخصوص الجناة والظروف.

فتطبيق عقوبة واحدة على فاعلين يختلف كل منهما في الدوافع والأسباب التي ادت الى ارتكاب الجريمة لا يؤدي الى تحقيق العدالة، قد يرتكب الشخص جريمة السرقة لإحضار الدواء لابنه المريض، بينما يرتكب اخر السرقة للعب القمار، فليس من العدالة المساواة بينهما في العقوبة، ولذلك فان ادخال العناصر الشخصية في تقدير العقوبة ليس فيه اهدار لمبدأ الشرعية وانما لتحقيق مبدأ تفريد العقاب[1].

وقد سيرت التشريعات المختلفة الاتجاهات الحديثة في تفريد العقاد دون اهدار لمبدأ الشرعية، فنصت على عقوبات تتراوح بين حدين أدني واقصى، وتركت للقاضي ان يختار العقوبة المناسبة للفاعل من بين أكثر من عقوبة واخذت بنظام الظروف المخففة، وبنظام وقف التنفيذ، وهو صلب ما اخذ به المشرع الجزائري وسنتطرق لها في مباحث لاحقة.

ونحن بدورنا نعتقد ان العلاقة بين مبدأ تفريد العقوب ومبدأ الشرعية هي علاقة تكاملية، فمبدأ تفريد العقوبة يكمل مبدأ الشرعية المقرر قانونا فهذا المبدأ الذي يجعل تطبيقه بالصياغة اللاتينية القديمة "لا جريمة ولا عقوبة الا بنص" بمعنى القاعدة القانونية هي التي تجرم وهي التي تعاقب، الا أنه بفضل اراء وافكار المدرسة الوضعية، ومدرسة الدفاع الاجتماعي خففت من حدة هذا المبدأ بإقرار مبدأ اخر مكمل له، وهو مبدأ تفريد العقاب، ويتضح ذلك بالاعتماد على سلطه القاضي من خلال وضع العقوبة بين حدين ادنى واقصى، ويحدد القاضي مقدارها على النحو الذي يراه ملائما، وكذا السماح بإيقاف تنفيذ العقوبة او الحكم بعقوبة بديلة عن الحبس كالعمل للنفع العام او تخفيف وتشديد العقوبة بتوافر ظروف

[1] سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، المرجع السابق، ص84.

معينة وهذا كله بنص قانوني اعمالا **بمبدأ الشرعية** وتحقيق العدالة في الجزاء **تطبيقا لمبدأ تفريد العقوبة**، كما يمكننا القول ان الظروف العائلية والاجتماعية والمهنية الخاصة بهم، بالإضافة الى عدم المامهم (القضاة) بمختلف العلوم النفسية والاجتماعية والطبية التي تساعدهم على اختيار الجزاء المناسب. ومهما يكن من أمر ففكرتي الخطورة الإجرامية وتفريد العقوبة علاقة **الجزء بالكل** منبعهما واحد ومصبهما واحد، وهو تحقيق مبدا العدالة في الجزاء الجنائي، هذا فيما يخص العلاقة بين مبدا تفريد العقوبة وفكرة الخطورة الإجرامية، فماذا عن تأثير الخطورة الاجرامية على مبدأ الشرعية الجزائية، وهذا ما سنعرضه من خلال ما يلي:

المطلب الثاني: الخطورة الإجرامية وتأثيرها على مبدأالشرعية الجزائية.

مما لا شك فيه ان تأثير الخطورة الإجرامية على مبدا الشرعية الجزائية نظرا لاتجاه المشرع الى تجريم بعض الحالات الخطرة التي لم ترق الى درجة الفعل او الجريمة بمفهومها الكامل، وهو ما سنعرضه من خلال توضيح دلالات مبدا الشرعية الجزائية واستثناء الخطورة الإجرامية كفرع أول وبعدها تبيين الآراء الفقهية بخصوص علاقة الخطورة الاجرامية بمبدأ الشرعية الجزائية.

الفرع الأول: دلالات مبدا الشرعية الجزائية واستثناء الخطورة الإجرامية.

أولا: دلالات مبدا الشرعية الجزائية:

اسفرت التشريعات الجنائية الحديثة على مبدأ رئيسي يحكم قواعدها الموضوعية وهو مبدأ الشرعية الجزائية. ويعبر عنه عادة بـ "لا جريمة ولا **عقوبة** الا **بنص**" و قد قررته الشريعة الإسلامية قبل ان يصدره الملك جون في الميثاق الاعظم "**Magna Carta**" وقبل ان يأخذ به رجال الثورة الفرنسية في قانون العقوبات الصادر عام 1791 ، قال الله عز وجل: " **وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا**"، كما نص عليه قانون العقوبات الجزائري في مادته الاولى بقوله : "لا جريمة ولا عقاب او تدبير امن بغير قانون"[1].

[1]محمد العايب،" **تفريد العقوبة الجزائية في الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري**"، رسالة دكتوراه، تخصص شريعة وقانون، كليه العلوم الإسلامية، جامعة باتنة، ص 76.

ومفاد هذا المبدأ ان يجرد القاضي من كل سلطة في تعيين الافعال التي تعتبر جرائم أو في تحديد ما يقابلها من عقوبات ويلتزم النطق بنوع ومقدار العقوبة التي حددها المشرع للجريمة المعينة في القانون، ولا يكون له التقدير الا في الحدود التي سمح له القانون بذلك، وتتجلى قيمة هذا المبدأ في ما يمثله من ضمانات الحرية الفردية، من الافتتاء عليها تجريما او عقابا، ولكن يؤكد على أن اعماله على اطلاقه لا يوفر مساحة كافية لتفريد العقوبة[1].

مما سبق فان مبدأ الشرعية يعمل على التوازن بين جانب التجريد من جهة، وجانب العقاب من جهة أخرى، فلا بد ان يحصر النص القانوني الافعال الخطيرة، ويكيفها التكييف القانوني الصحيح بتبيان عناصرها و ظروفها وجسامتها، كما لا بد من ان يحدد العقوبة المقابلة للجريمة ونوعها ودرجة جسامتها تحديدا دقيقا[2].

الا انه ومع دخول نظرية الخطورة الإجرامية الى التشريعات الجنائية، فقد حدث بعض التطور على هذا المبدأ، فلم يعد المبدأ جامدا وصلبا، بل امتد ليشمل بعض من الحالات الخطيرة التي لا يمكن ان ترقى الى درجه الفعل، ومنه تم تجريم بعض حالات الخطورة التي تسبق ارتكاب الجريمة[3].

وفي نظرنا وتبعا لظهور انماط مختلفة من السلوك البشري سريعة التغير والتجدد، وتأخر المشرع في الرد على الافعال المهددة لأمن المجتمع وركائزه الأساسية، ولا يمكن للقاضي ان يتوسع في تفسيره ليتناول بالعقاب افعال لم ينص عليها المشرع وقت وضع النص، وهذا تماشيا مع مبدأ الشرعية الجزائية ومنه خروجا عن هذا المبدأ بمفهومه الكلاسيكي التقليدي، والجريمة بمفهومها التقليدي كذلك، التي يجب ان يترتب عنها ضرر و علاقة سببية بين ركنها المادي والنتيجة الإجرامية " لا جريمة ولا عقوبة الا بنص"، مما دفع المشرع وبالأخص المشرع الجزائري الى **الخروج من قاعدة الشرعية الجزائية** في **الجزئية المتعلقة بالجريمة بأركانها الكاملة**، وجرم افعالا بناء على خطورة اجرامية لمرتكب الجريمة أو خطورة

---

[1]محمد العايب، **تفريد العقوبة الجزائية في الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري**المرجع نفسه، ص 76.

[2]المومني احمد محمد خلف، "**اثر الخطورة الإجرامية على تقدير العقوبة في التشريع الأردني**"، دراسة تحليلية مقارنة بالفقه الإسلامي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، يوليو ،2007 ص. 54.

[3]االمومني احمد محمد خلف، "**اثر الخطورة الإجرامية على تقدير العقوبة في التشريع الأردني**، المرجع السابق، ص 55.

اجتماعية باعتبار ان الفعل او السلوك الاجرامي يمس حق من حقوق الافراد او أحد ركائز المجتمع. ولعل أبرز الأمثلة عن ذلك مايلي:

ثانيا: استثناءاته:

أ/الخروج عن قاعده عدم جواز عقاب الاعمال التحضيرية:

الاصل ان القانون الجزائري لا يعتد بالنوايا والعزم والافكار أوما يعرف بالأعمال التحضيرية، حتى ولو قصد صاحبها بها ارتكاب الجريمة اعمالا لمبدأ الشرعية الجزائية "لا جريمة ولا عقوبة الا بنص"، أي الجريمة بمفهومها الكامل **(جميع اركانها)**، وخروجا عن هذه القاعدة يجرم المشرع افعال وسلوكات تدخل ضمن الاعمال التحضيرية نظرا لخطورتها كما هو الأمر في جريمة جمعية الاشرار أوجريمة الاتفاق المنصوص عليها في المادتين **176 و 177 من ق.ع.ج**، والتي تقرر توقيع العقوبة على كل جمعية او اتفاق مهما كانت مدته، أو عدد اعضائه تشكل او تألف بغرض ارتكاب جريمة.

فالواضح ان تجريم الاتفاق أصبح يفرض نفسه بالنظر لخطورة فعل الاتفاق ذاته من خلال تلاقي ارادتين او أكثر وعقدها العزم على ارتكاب الجريمة التي يظهر من الاعداد المادي لارتكابها، بحيث لا يكتفي الجاني بالتفكير في الجريمة والعزم على ارتكابها لوحده، وانما يعرضها على اصدقائه ويأخذ عنهم افكارهم ايضا حتى يقر بينهم نهائيا على الجريمة وخططها، مما يستدعي تدخل المشرع وتقرير العقاب عليه مفضلا الارتقاء به الى جريمة مستقلة[1].

ونحن بدورنا نؤكد ان المشرع الجزائري قد جرم هذا الفعل **(جريمة الاتفاق)** بناء على معيارين **معيار شخصي** ينم عن **خطورة اجرامية** لدى مصممي ومخططي الاتفاق لكون هذا الاخير يتعلق بالتخطيط وتحضير وسائل ارتكاب الجريمة، وتعيين المكان والزمان لتنفيذها مما يدل على انها جريمة دالة على احترافية عالية، ونتائج اكثر خطورة لو تجسدت على أرض الواقع بالإضافة لتوافر **معيار الخطورة الإجتماعية** لكون فعل الاتفاق فيه مساس بإحدى حقوق الافراد، وهو حقه في أمنه وسلامة ممتلكاته ، وهي في نفس الوقت ركيزة من ركائز المجتمع (الامن والسلم والنظام العام).

[1]شريفة سوماتي،"**التجريم الوقائي في السياسة الجزائية المعاصرة**"، مجله سلطة القانون، جامعة الجيلالي بو نعامة، خميس مليانة، مجلد 6، العدد ،2 نوفمبر 2019، ص 55.

ب/التوسع في مفهوم الجرائم الإرهابية والتخريبية:

طبقا للمواد 87 مكرر وما يليها من قانون العقوبات الجزائري يتضح ان المشرع الجزائري **وخلافا لمبدأ الشرعية الجنائية** بمفهومها التقليدي، **وتطبيقا لفكرة الخطورة الإجرامية** بوصفها معيار شخصي قد جرم افعال التأسيس والتنظيم والتسيير والانضمام والإشادة بالأعمال الإرهابية، وهنا نلاحظ ان المشرع قد استخدم نهج التجريم الاستباقي، وأحيانا بتجريم افعال بعيدة عن مفهوم الارهاب كما هو الحال بالنسبة لجريمة القاء خطبة داخل مسجد دون ترخيص **(87 مكرر 10 من ق.ع.ج)**.

ونحن نعتقد ان تجريم هذه الافعال على اساس **معيار الخطورة الاجتماعية** التي تمثلها هذه الافعال على امن واستقرار المجتمع من جهة، و معيار **الخطورة الإجرامية**، وهو معيار شخصي يتعلق بالشخص الفاعل كونه يريد فرض أيديولوجية معينه على المجتمع وسلوك معين يتعين على الافراد الالتزام به، الا أنه من جهة اخرى قد يؤدي الى تبني المشرع للمفهوم الواسع للأعمال الإرهابية والتخريبية الى المساس بحقوق وحريات الافراد مما يستدل على خطورته، هذا في ما يخص موقف المشرع الجزائري، فماذا عن الفقه وهو ما سنعرضه من خلال الفرع الموالي.

الفرع الثاني: التحليل الفقهي.

وقد اختلف الفقه على غرار اختلاف التشريعات في معالجة حالات الخطورة الإجرامية في تأكيد او نفي مدى التعارض بين التجريم بناء على معيار الخطورة الإجرامية، ومبدأ الشرعية، وسنوضح ذلك وفقا لما يلي.

أولا: الرأي الاول:

اتجه هذا الرأي الى القول بعدم التعارض بين التدخل لتجريم حالات الخطورة الإجرامية قبل وقوع الجريمة، ومبدأ الشرعية، ويستند هذا الفقه الى ان مبدأ العدالة يقتضي التدخل لحماية المجتمع ووقايته قبل وقوع الجريمة، وعدم التخلي عن هذا الواجب لحين تحقق الخطر، كما ان وظيفة التشريع لا تقف عند حد رعاية مصلحة الجماعة، وتقدير العقوبة لمن يعتدي على هذا الحق محل الحماية، وانما يتعدى ذلك الى الوظيفة الوقائية للتشريع بتدخله لحماية الحق أو المصلحة المحمية قبل وقوع الاعتداء، دون الوقوف عند حد فرض العقاب على الاعتداء، ويرى هذا الاتجاه أنه يمكن المحافظة على مبدأ الشرعية من خلال القيام بتحديد حالات الخطورة التي يجوز للقضاء التدخل فيها تحديدا دقيقا، والعمل على تحديد

التدابير التي يمكن فرضها لمواجهة الخطورة، بحيث لا يمكن للقاضي الخروج على هذه النصوص الا في حدود ما يمنحه المشرع للقضاء من صلاحية وسلطة، كما يمكن المحافظة على مبدأ الشرعية من خلال حصر التدخل لمعالجه حالات الخطورة بالسلطة القضائية دون غيرها، حمايه للأفراد من استبداد الإدارة[1].

ثانيا: الرأي الثاني:

ويتجه القسم الثاني من هذا الفقه الى القول بالتعارض بين مبدأ الشرعية والخطورة الإجرامية **(التدخل في الحالات السابقة على وقوع الجريمة)**، ويستند أنصار هذا الرأي الا أن الخطورة الإجرامية هي مجرد احتمال، وان مناط هذا التدخل هو الاحتمال ذاته، وهذا يشكل امتدادا سافرا على الحقوق والحريات الفردية، لذا يشترط هذا الفقه ضرورة ارتكاب الفرد للجريمة الى جانب الخطورة حتى يتمكن القضاء من تطبيق التدبير الجنائي المناسب، باعتبار ان الجريمة هي الامارة الرئيسية الدالة على الخطورة الإجرامية.

كما يستند هذا الراي الى صعوبة اثبات الخطورة الإجرامية، وأنها تتطلب فحصا دقيقا وشاملا لجميع النواحي البيولوجية والنفسية والاجتماعية للفرد، قد يكون من الصعوبة على القاضي القيام به، و مرد ذلك ان انصار هذا الرأي لا يقرون افتراض الخطورة الإجرامية وفي هذا يقول الأستاذ "**فين**": "انه من الصعب التوصل الى ضابط محدد تحديدا كافيا لحالات الخطورة الإجرامية"[2].

وامام هذا الخلاف الفقهي، في مدى التعارض بين الأخذ بحالات الخطورة بنوعيها الإجرامية والاجتماعية مع مبدأ الشرعية، فنحن نؤيد الرأي الاول الذي يقول بعدم وجود هذا التعارض باعتبار أن من أهم واجبات الدولة هو توفير الحماية القانونية للأفراد بعد ارتكاب الجريمة وقبلها، بمعنى توقي حماية الفرد قبل ان يصبح ضحية فعل ضار، ذلك بتجريم افعال وتصرفات غير قانونية يترتب عليها تعريض الاشخاص للخطورة الإجرامية او الاجتماعية **(السابقة على وقوع الجريمة)**، فحالات التشرد والتسول مثلا يمكن أن تعرض الغير للعدوان لكون هاتين الحالتين تنذران بارتكاب جريمة في المستقبل، وتعريض

---

[1] المومني احمد محمد خلف، "**اثر الخطورة الإجرامية على تقدير العقوبة في التشريع الأردني**، المرجع السابق، ص 55، 56.

[2] المومني احمد محمد خلف، **اثر الخطورة الإجرامية على تقدير العقوبة في التشريع الأردني**، المرجع نفسه ص 56.

حياة الصغار والعجزة للخطر بتركهم في مكان خال من الناس أو الشخص الذي يقوم ببيع منتوجات او سلع فاسدة، ففي كل هذه الحالات نجد ان الشخص يرتكب افعال تنم عن **خطورة اجتماعية** (الخطورة السابقة على وقوع الجريمة) ودون الاكتراث لما يترتب عنها من اضرار، لهذا تدخل المشرع الجزائري وجرم هذه الافعال والتصرفات ويعاقب عليها حتى وان لم تترتب اضرار عنها بناءا على معيار الخطورة الاجتماعية لكونها تمس مصلحة او حق يحميه المجتمع أو بناءا على **معيار الخطورة الاجرامية** لدى مرتكب الجريمة (المعيار الشخصي)، كما هو الحال في جرائم مكافحة خطاب التمييز والكراهية، وهذا **لا يتعارض مبدئيا مع مبدأ** الشرعية الجنائية بشرط ضرورة تحديد حالات الخطورة حديدا دقيقا، وتخويل السلطة القضائية وحدها ذلك تمشيا مع الوظيفة الوقائية للتشريع او ما **يعرف بالتجريم الوقائي**، والذي سنعرض له لاحقا، ولكن ما يمكن ملاحظته على المشرع الجزائري انه بالغ لا سيما في السنوات الأخيرة في التجريم بناء على معيار الخطورة الاجتماعية أو على **أساس الخطر** بسن مجموعة من القوانين والتي قد تشكل مساسا بالحقوق والحريات الأساسية للمواطن كالحق في التعبير والتنقل... وسنتطرق لهذه القوانين على غرار تجريم خطاب التمييز والكراهية، وكذا الجرائم الإرهابية والتخريبية...في حينها.

المبحث الثاني: المقاربة الفقهية للخطورة الإجرامية كأساس لتحديد الجزاء.

بالرغم من إدراج مختلف التشريعات لعقوبات رادعة على مستوى قوانينها إلا أن معدلات الجريمة لا تزال في صعود مستمر، الأمر الذي يمثل مشكلة حقيقية للقانون الجنائي، نظرا لعدم تحقيق العقوبة لوظائفها وأغراضها الأساسية لاسيما التأهيل المجرم وإصلاحه، كما أن التجربة العملية أثبتت عدم جدوى العقوبات السالبة للحرية في تحقيق الردع والتأهيل والإصلاح.

وتبعا لهذه الأسباب اتجه بعض الفقهاء إلى ان العلاقة التي تربط الخطورة الإجرامية والجزاء الجنائي أهمية كبيرة في كتاباتهم، وكانت النتيجة أن اتجهت الأفكار في الاهتمام بالخطورة الإجرامية من اجل أن تؤدي دورا مهما في إيجاد الحلول المناسبة للجريمة والإجرام، ومن ثمة التأكيد على أن الخطورة الإجرامية هي الأساس والمعيار لتحديد الجزاء من الناحية الفقهية، وهو ما سنشرحه من خلال ما يلي:

المطلب الأول: الخطورة الإجرامية كأساس لتحديد الجزاء.

وهو ما سنتناوله من خلال فرعين:

الفرع الأول: مضمون مبدأ الخطورة الإجرامية كأساس لتحديد الجزاء.

إن التدابير التي نادى بها مذهب الدفاع الاجتماعي كوسائل تهدف إلى إزالة خطورة الجاني الإجرامية ووقاية المجتمع من احتمال إجرامه في المستقبل، وذلك بما يتفق مع حماية الحرية الفردية، فنادى بوجوب العمل نحو تأهيل المجرم اجتماعيا واستعادته إلى حظيرة المجتمع على نحو تحقيق الحماية لكل من الفرد والمجتمع معا ، فحماية الفرد تتحقق بالعمل على تقويمه وتأهيله اجتماعيا وضمان حريته، و حماية المجتمع تتحقق بتأهيل المجرم وضمان تجاوبه الاجتماعي، وقد اقتضى هذا المذهب أن يناط بالخطورة الإجرامية القيام بدورها في اختيار الجزاء الجنائي، فتحديد هذا الجزاء يتوقف على درجة الاحتمال نحو الإجرام والعودة إليه طالما أن الدفاع الاجتماعي لا يتحقق إلا بتأهيل المجرم اجتماعيا وهو ما يفترض في هذا الاحتمال.[1]

وهو جوهر ما اخذ به المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية التي يتضح منها تؤثره بأفكار المدرسة الوضعية وكذا حركة الدفاع الاجتماعي، التي تؤدي بضرورة الأخذ بفكرة الخطورة الإجرامية كمعيار لتطبيق وتحديد الجزاء الجنائي ولعل أبرز هذه النصوص ما يلي:

المادة الأولى من القانون 05-04 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، والتي تنص على انه: "يهدف هذا القانون إلى تكريس مبادئ وتواحد لإرساء سياسة عقابية قائمة على فكرة الدفاع الاجتماعي التي تجعل من تطبيق العقوبة وسيلة لحماية المجتمع بواسطة إعادة التربية والإدماج الاجتماعي للمحبوسين ".

وكذا نصت المادة 3 من نفس القانون بقولها:" يرتكز تطبيق العقوبة السالبة للحرية على مبدأ تفريد العقوبة الذي يتمثل في معاملة المحبوسين وفقا لوضعيته الإجرامية وحالته البدنية والعقلية."

فهذان النصان يؤكدان بصورة واضحة ضرورة تفريد وتحديد العقوبة بعد دراسة شخصية المجرم بجميع جوانبها العائلية، الاجتماعية والعقلية ....

[1] Levasseur"،**les organismes prouvent les mesures de defence ci social**" ،publication du centre d'étude d'enfance social ،paris ،1954،p 203.

الفرع الثاني: مبررات ألاخذ بهذا المبدأ.

هناك العديد من الأسباب والمبررات التي تبرر الأخذ بفكرة الخطورة الإجرامية كأساس لتحديد الجزاء من الناحية الفقهية أهمها:

اولا– معالجة مشكل المجرم المعتاد "العائد" (جرائم الاعتياد ومعيار الخطورة الاجرامية):

ويعرف الفقيه بكاريا المجرم المعتاد: "هو انسان غريب عن القواعد الاجتماعية العادية، فهي قواعد يعرفها لكنه يرفضها لكونها وسائل اجبار وعبودية، كما أنه يرفض كل دعوة لاحترام القواعد الاجتماعية لأن تلك القواعد من صنع الاخرين المنافقين"[1]، الذي ينظر إلى المجتمع بسخط وحقد ويعارض دائما القيم الأخلاقية في مجتمعه، فهو بالتالي في انحطاط ولا يشغل باله بفكرة العقوبة حيث انه حيث انه يعتادها كما يعتاد الجريمة، وبالتالي فمثل هذا الشخص يستحق معاملة عقابية تتجه إلى التشديد من العقوبة التي تفرض عليه بسبب خطورته الإجرامية.[2]

بخصوص جرائم الاعتياد فتتكون من عدة أفعال اجرامية متشابهة أتى بها الجاني معبرا عن اعتياده عليها ولا يكفي لوقوعها ارتكاب الفعل مرة واحدة لأنه لا يشكل بذلك خطورة في نظر المشرع يستحق العقاب، بل لا بد من تكرار هذا الفعل حتى تتحقق به الخطورة الإجرامية، ويكشف بذلك الاعتياد، هذه الأخيرة يفترض فيها النظام مباشرة القيام بنوع معين من النشاط المجرم وتوصف الجريمة عندئذ بوصف جريمة الاعتياد[3].

وبعبارة اخرى فجرائم الاعتياد على غرار جريمة الاعتياد على تحريض القصر على الفسق وفساد الاخلاق[4] وكذا جريمة الاعتياد على الدعارة طبقا للمادة **343 ق.ع.ج**،هي الجرائم التي يتطلب القانون

---

[1]طارق محمد الديراوي، **النظرية العامة للخطورة الإجرامية وأثرها على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة**، المرجع سابق، ص 195.

[2]طارق محمد الديراوي، **النظرية العامة للخطورة الإجرامية وأثرها على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة**، المرجع نفسه ص196.

[3]إبراهيم الشيبالي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الشركة العالمية للكتابة، دار الكتاب اللبناني، بيروت، لبنان، 1988، ص 123.

[4]نظام توفيق المجالي، **شرح قانون العقوبات**، القانون العام، دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة، المسؤولية الجنائية، ط1، دار الثقافة، 2019، ص 57.

لتجريمها ومعاقبة مرتكبيها تكرار الفعل المادي بحيث لا يكفي وقوعه مرة واحدة فقط بل اكثر من مرة **حتى يكشف عن خطورته الإجرامية** التي تستوجب تجريم الفعل ومعاقبته ، فالمشرع عند تقييمه لهذه الجرائم يرى أن تكرار الفعل الماضي من جانب الجاني هو الذي يمثل خطورة على الهيئة الاجتماعية.

ثانيا–معالجة مشكلة العود (المجرم في حالة العود):

والمشرع الجزائري لم يعط تعريفا للعود بل نص في قانون العقوبات على الحالات القانونية فقط[1] ومنه عرف العود بالوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد الى الاجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم سابق[2].

ويشترك الاعتياد (المشار اليه انفا) مع العود في عنصر تكرار الحدث الاجرامي غير ان حالة العود تشترط فيها ان يمثل كل فعل من افعال الجريمة في حد ذاتها وان يصدر حكم بات قبل وقوع الجريمة الجديدة عكس جرائم الاعتياد التي يعنى بها تكرار الاعتياد على الافعال بعدتكرار لجريمة قائمة بذاتها، لذلك افترض المشرع الجزائري الخطورة الإجرامية في كلتا الحالتين في حالة العود وكذا تكرار الفعل في جرائم الاعتياد مما يستوجب تشديد العقوبة، ولعلها تتجسد –جرائم الاعتياد – فيما يلي:

ثالثا–معالجة مشاكل التسول والتشرد:

قام المشرع الجزائري بتنظيم الاحكام الخاصة بجريمتي التسول والتشرد في الفصل السادس تحت عنوان " الجنايات والجنح ضد الامن العمومي"، وبالتحديد القسم الرابع بعنوان "التسول والتشرد"[3].

ويعرف التسول بانه طلب الصدقة للمصلحة الشخصية، حتى ولو حصل هذا الطلب في المظهر الكاذب لعمل تجاري، فالمتسول في نظرنا هو الشخص الذي يحصل على المال بدون بدل مجهود شخصي منه، و قد جاء نص المشرع في المادة 195 من ق.ع.ج على التجريم والعقاب للمتسول واكسبه الصفة الإجرامية، وربط صفة التجريم اولا بالاعتياد على ممارسة هذا الفعل او بمعنى اخر يعتبر مباحا ان كان للمرة الاولى او مرة واحدة وتوقف، ولكن المشرع قد اشترط شرط وهو وجود وسائل العيش لدى مرتكب هذا الفعل اي بإمكانها الحصول عليها بالعمل او عن طريق أخر بشرط ان يكون مشروعا، وهو

[1] أحسن بوسقيعة, **الوجيز في القانون الجنائي العام**، مرجع سابق, ص 12.

[2] انظر المواد 54 مكرر إلى 54 مكرر 10 من ق.ع.ج.

[3] انظر المادتين 195 ، 196 من ق.ع.ج.

ما جاء في نص المادة السابقة " ... رغم وجود وسائل العيش لديه او بإمكانه الحصول عليها بالعمل او بأية طريقه اخرى'، أما بخصوص التشرد الذي نص عليه المشرع في نص المادة **196 من** قانون **ق.ع.ج**، وقد جرم المشرع التسول والتشرد والذي قرر له عقوبة من شهر الى ستة (6) اشهر فهو الشخص الذي ليس له محل اقامة ثابت ولا يمارس اي مهنة رغم قدرته على العمل.

وفي نظرنا هناك علاقة وثيقة بين مرتكبي هذه الجرائم (جرائم الاعتياد) **وكذا فكرة الخطر** او **الخطورة الإجرامية** هذان المصطلحان اللذان يتفقان في معنى واحد وهو احتمال العدوان او احتمال وقوع تصرف في المستقبل موضوعه جريمة قد ترتكب من الشخص المتسول او المتشرد الذي تتصف شخصيته بالخطورة الإجرامية اذا ما عجز عن الحصول على المال، وبالتالي قد يلجأ الى ارتكاب جرائم العنف كالضرب والجرح العمدي وكذا السرقة بالعنف، وهنا نكون أمام جرائم أخرى، ولهذا قام المشرع بتجريم هذه الافعال بداية، وشدد العقوبة اذا اقترفت بظرف من الظروف الأتية:

-إذا وجد المتشرد حاملا لسلاح.

-في حالة ارتكاب اعمال العنف.

-إذا كان يحمل اشياء ثمينة.

رابعا-التدخل لمواجهة فئات مدمني المخدرات والسكر:

تعتبر هذه الحالة من صور الخطورة الإجرامية السابقة عن الجريمة، وذلك لأنها قد تدفع بالفرد نحو الإجرام، ولها علاقة وثيقة بحالات التشرد والتسول، فحاجة الفرد للكحول والمخدرات هي السبب في لجوئه إلى التسول لتوفير المال لتلبية حاجاته من من السكر والمخدرات.[1]

و يعاقب القانون الجزائري على كل من يضبط في مكان عام ، وهو في حالة سكر بغرامة من 40 دج إلى 80 دج طبقا للمادة الأولى من الأمر 75-2 المؤرخ في 1975/04/29 المتعلق بقمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول.[2]

---

[1] طارق محمد الديراوي ، **النظرية العامة للخطورة الإجرامية وأثرها على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة**، المرجع السابق ،ص 200، 204.

[2] الأمر 75-02 المؤرخ في 29-04-1975 المتعلق بقمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52 لسنة 1975 .

خامسا-لتدخل لمواجهة انحراف الأحداث:

يقصد بمفهوم انحراف الأحداث الجرائم التي يرتكبها الأطفال والمراهقون اللذين لم يبلغوا سنا معينة، وتختلف هذه السن تبعا لاختلاف المجتمعات أو هي في غالب الأحوال بين 16 18 سنة.

وقد عرف القانون 15-12 المؤرخ في 15 يونيو 2015 المتعلق بحماية الطفل[1] في نص المادة الأولى يقولها: "الطفل كل شخص لم يبلغ ثمانية عشر 18 سنة كاملة ". الطفل الجانح الذي يرتكب فعلا مجرما والذي لا يقل عمره عن 10 سنوات، وتكون العبرة في تحديد السن يوم ارتكاب الجريمة.

ومعظم التشريعات تجمع على أن الحداثة مرحلة حرجة جديرة ان تأخذ بعين الاعتبار، ولقد اختلفت نظرة التاريخ الاجتماعي إلى الحدث الجاني، فقديما اعتبرت الحدث الجانح مجرما آثما يستحق العقاب والردع، ولهذا عومل معاملة فيها الكثير من الإيذاء والقسوة، إلا انه بفضل كفاح ومثابرة العديد من الفلاسفة والمصلحين وصراعهم الطويل مع القوانين والأفكار تمكنوا منتحويل هذه القوانين إلى فكرة الإصلاح والتأهيل والعلاج.

ويشير إصلاح الحدث لأهمية كبيرة، لذا يمكن القيام بالإصلاح بالطرق الآتية:

-الطرق العلاجية والطبية والنفسية.

-تأهيل الحدث بكسبه القوة والعيش من رزقه.

-إصلاح الأنظمة الاجتماعية الخاصة به والمرتبطة مباشرة بشخصيته وذلك من خلال:

-إبعاد الحدث في بيئته الأصلية الضارة.

-جعل الحدث يكتسب بنفسه أفعالا ايجابية.

-تخويف الحدث من العقوبة وتهديده بتوقيعها عليه.

-إعادة تكوين جو عائلي نظيف.

[1] القانون رقم 05-12 المؤخ في 15-07-2015 المتضمن قانون حماية الطفل.

-أن يتعلم كيف يحيا في جو عائلي فيه وعي وإدراك للعلاقات الإنسانية الاجتماعية.[1]

ومنه فهذه الحالات وغيرها إن لم تواجه بالطرق السليمة والصحيحة فإننا سنكون أمام مشكلة كبيرة تأخذ بالاتساع بين الحين والآخر، لذا فان مختلف القوانين نصت على الإجراءات التي تواجه هذه الحالات ولا بد من التعاون بين الجهات القضائية والإدارية والنفسية والاجتماعية حفاظا على المجتمع من **خطورة إجرامية مستمرة** قد تتسع أكثر، وقد اخذ المشرع الجزائري بهذه الإجراءات وسنتطرق لها حين التعرض لموضوع أو عنصر الحداثة كمظهر من مظاهر تفريد أو تحديد الجزاء من الناحية التشريعية، فمواجهة بعض الحالات التي تستوجب التدخل الحتمي للسلطة العامة، حتى وإن لم تدخل أفعالهم من نصوص التجريم كالشواذ خلقيا أو عصبيا والمجانين ، إذ أن هذه الطوائف لا يصلح معها العقاب لان الجريمة بالنسبة إليهم وليدة ظروف قاسية خارجة عن إرادتهم ، وفي الوقت نفسه فان تركهم بلا جزاء يعد أمرا يهدد الحياة الاجتماعية والسكينة العام والنظام العام مما يستوجب التدخل لعلاجهم وإصلاحهم.

و خلاصة القول مما تقدم بان الفضل الكبير الذي يعود لمبدأ الخطورة الإجرامية كعنصر في تحديد الجزاء يكمن في أهمية هذه الفكرة عند تأثيرها على تحديد الجزاء من حيث أخذها بعين الاعتبار لظروف الجاني وحالته النفسية والاجتماعية العائلية، وهذا بهدف إيجاد المعاملة العقابية الملائمة له، ومنه فالخطورة الإجرامية هي المناط لكثير من الأنظمة المأخوذة بها في القوانين العقابية لمختلف الدول كالاعتياد على الإجرام، العود، وقف تنفيذ العقوبة، الإفراج المشروط، رد الاعتبار، وكذلك في مجال تنفيذ العقوبات وتقييم المجرمين داخل المؤسسات العقابية.

الفرع الثالث: النقد الموجه لهذا المبدأ.

لقد اختلفت المدارس الفقهية في نظرتها للخطورة الإجرامية، كما أنها اختلفت في تقدير دورها كأساس لاختيار الجزاء الجنائي المناسب، ولقد اعترض بعض الفقهاء على الفكرة استنادا لاعتبارات وعوامل معينة مع الرد عليها من خلال ما يلي:

- اعترض البعض على دور الخطورة الإجرامية في تحديد الجزاء الجنائي على ان الخبرة مهما بلغت درجتها فهي لا تكشف عن الخطورة الإجرامية تماما، وذلك لان المجرم دائما يختلف في

[1] عبد الحميد الشواربي، **جرائم التسول والتشرد**، مرجع سابق، ص 22 ، 27.

أسلوبه الجرمي، وسلوكه وأدواته الإجرامية، كما أن الأمارات الخارجية غالبا لا تساعد في كشف خطورة المجرم، بالإضافة إلى أن اعتبار الخطورة الاجتماعية معيار لتحديد نوع ومقدار الجزاء فيه إجحاف بحق المجرم لأنه قد لا يرتكب جرما رغم الأمارات السابقة والتي قد لا ترتبط بالجريمة لا عن قريب ولا عن بعيد.[1]

- بالإضافة الى ان ذلك لا يعني ان هذا القياس امر قد بات مستحيلا، فاذا كانت الخبرة العامة للمحاكم غير كافية لتقييم خطورة المتهم فان من سلطاتها ان تلجا الى البحث الطبي او النفسي او الاجتماعي لمدها بالمعلومات اللازمة عن الشخصية الإجرامية الماثلة أمامها، وقد يكون هناك بعض الصعوبات بالنسبة للمجرمين المبتدئين على خلاف المجرمين المعتادين اللذين يمكن التحقق من ذلك من خلال الاطلاع على دقائق هذه الشخصية ومعالمها، وعلى قدر هذا التطور يتحقق نجاح قياس الخطورة الإجرامية للمجرم.

- من بين الانتقادات أيضا التي أوردها الفقهاء على دور الخطورة الإجرامية في تحديد الجزاء الجنائي باعتبار أن هذا الافتراض على أساس معيار حسابي بحث لا يمكن تطبيقه على الأمور التقديرية التي ترجع للسلطة التقديرية للقاضي باعتبار أن القضاة يتفاوتون في التفكير ونظرا بان مسالة التقدير مسالة ذهنية، ولكن بالرغم من عدم ضمان الدقة الحسابية في تحديد الجزاء الجنائي إلا انه يمكن تحديد الجزاء الضروري الذي من خلاله يمكن مواجهة الخطورة الإجرامية.

- وفي هذا المجال يقول أحد الفقهاء[2]: "إن التفكير الواقعي يقتضي بقدر الإمكان عدم اشتراط الدقة الحسابية في تحديد الجزاء الجنائي وفقا للخطورة الإجرامية بل يتطلب مواجهة مشاكل الدفاع الاجتماعي ضد الخطورة الإجرامية سواء في مصادرها أو في المظاهر المختلفة لأنماط المجرمين".

- و من بين الاعتراضات أيضا على فكرة تحديد الجزاء الجنائي بالنظر إلى توافر الخطورة الإجرامية لدى المجرم، أن الجزاء لا يمكن أن يؤثر في كل الأحوال في تحديد الخطورة المستقبلية، وهذا قول غير منطقي باعتبار ان الخطورة كما ذكرنا سابقا هو ما ينبعث من الشخص من احتمالات العودة إلى الإجرام، أو هي احتمال الشخص من أن يرتكب جريمة تالية وهي أمور نفسية يجب التأكد

[1] احمد فتحي سرور ، **نظرية الخطورة الاجرامية** ، المرجع السابق ، ص 555 ،556 .

[2] احمد فتحي سرور، **نظرية الخطورة الاجرامية**، المرجع نفسه، ص 560.

منها بدراسة شخصية المجرم وفحصها وذلك باستنباط العناصر الأساسية للشخصية الإجرامية بتحديد نوع ودرجة خطورة المجرم، ومنه إرشاد القاضي ليقرر الجزاء المناسب استنادا لهذه الشخصية الإجرامية.

وقد اهتمت المؤتمرات والحلقات الدراسية الدولية بملاحظة شخصية المجرم لأجل بيان مدى خطورته وأولته عنايتها أوصت باتخاذها.[1]

- ويرى المعترضون على فكرة الخطورة الإجرامية أن الأخذ بها يؤدي إلى تعليق المسؤولية الجزائية على أمر محتمل وقوعه في المستقبل مما يخلف صعوبة في كيفية تحديد المعاملة العقابية للمجرم.[2]

- و الرد على ذلك بان الأمر المحتمل في الخطورة الإجرامية هو الجريمة المستقبلية، وأما الخطورة في ذاتها فليست مستقبلا محتملا، وإنما هي أمر حاضر ثابت ، كما أن الجزاء الذي يحكم به على المجرمين ليس مجرد أذى يقاس بمقدار الأذى الذي حققته الجريمة وإنما هو وسيلة لعلاج الخطورة في هذا المجرم، بمعنى منع الجريمة الجديدة التي يحتمل أن يكون هو نفسه مرة أخرى مصدرا لها.[3]

- كما أن الخطورة التي تحدد احتمالات العودة إلى الإجرام باعتبارها جوهر الخطورة يمكن التثبت منها بفحص دقيق لشخصية المجرم يتناول سائر الظروف التي مرت بها العوامل التي ساهمت في تكوين خطورته الإجرامية .[4]

- كما قيل بان الأخذ بفكرة الخطورة الإجرامية يؤدي إلى الاعتداء على الحريات الفردية وإلى وجود المجرم من دون وجود الجريمة وكما من شانه احلال السلطة التحكمية محل مبدأ الشرعية،

---

[1] من تلك المؤتمرات، المؤتمر الثاني للدفاع الاجتماعي **في ليباج** 1949، والحلقة الدراسية الدولية الاولى لعلم الاجرام المنعقد في **باريس**1952، والمؤتمر الدولي الثالث للدفاع الاجتماعي المنعقد في سنة 1954 وغيرها من المؤتمرات والحلقات الدراسية الاخرى.

[2] رمسيس بهنام، النظرية **العامة للقانون الجنائي** ، المرجع سابق ص 904.

[3] رمسيس بهنام، **علم الاجرام**، المرجع السابق ، ص ، 915.

[4] رمضان السيد الالفي، **نظرية الخطورة الإجرامية** المرجع السابق ، ص 249.

ويرد على ذلك بان التوفيق بي الحريات الفردية وتحقيق متطلبات الدفاع عن المجتمع، هو الأساس الدور الذي يقوم به القضاء مما يدرأ أية شبهة للاعتداء على الحريات.

و مهما يكن فهذه الانتقادات لم تؤثر على نظرية الخطورة الإجرامية كأساس لتحديد الجزاء، وأخذت بها معظم التشريعات الجنائية الحديثة.

المطلب الثاني: الخطورة الإجرامية كعنصر في تصنيف المجرمين.

لقد بدأ الاهتمام بتصنيف المجرمين مع ظهور المدرسة الوضعية الايطالية ، وتركيزها على دراسة شخصية المجرم ، إذ اجتهد الفقهاء في ذلك الحين كل حسب وجهة نظره إلى تقسيم المجرمين إلى فئات، وبالرغم من أن تقسيمات هؤلاء الفقهاء ينقصها الشمول والدقة إلا أنها تنطوي على قاسمين الأولى أنها تشمل عملية تقييم العوامل الدافعة للإجرام ، وبيان نصيب كل منها، والثانية تساعد على استخلاص والعلاج بكل فعالية لحالة كل مجرم.[1]

ونظرا لأهمية هذا الموضوع في إظهار الرابطة القوية التي تربط الخطورة الإجرامية بالجزاء الجنائي، فالتصنيف يحدد لنا الطريق من اجل إيجاد المعاملة العقابية لكل صنف من الأصناف وهو ما سنتناوله من خلال الفرع التالي:

الفرع الأول: مفهوم التصنيف.

التصنيف هو عملية توزيع المحكوم عليهم على المؤسسات العقابية المتنوعة ليتم تقسيمهم داخل المؤسسة الواحدة إلى فئات وفقا لما تقتضيه ظروف كل فئة من اختلاف في أسلوب المعاملة.[2]

كما يعرف أيضا بأنه: "وضع قوالب معينة يندرج تحتها المجرمون بحسب أوصافهم وحالتهم الصحية والنفسية والظروف الاجتماعية والبيئية المحيطة بهم، بحيث يعتمد عليهم كأساس للمعاملة بعد وقوع الجريمة، ليستوي في ذلك أن تتخذ هذه المعاملة صورة عقوبة أم تدبير احترازي منفردين أو مجتمعين.[3]

---

[1] علي عبد القادر القهوجي، **قانون العقوبات**، المرجع السابق، ص 244.

[2] محمود نجيب حسني، **دروس في علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع السابق ، ص 275.

[3] رمضان السيد الالفي، **نظرية الخطورة الإجرامية**، المرجع السابق، ص 176.

والحاجة إلى التصنيف ترجع إلى التفاوت في مقدار الخطورة الإجرامية للمجرم ومدى استشراء الانحراف فيه مما يستلزم بدوره ضرورة الأخذ بقدر مماثل من التنوع في المعاملة العقابية يتناسب تماما مع ذلك القدر من التفاوت في درجة خطورته، ولقد تنوعت الاجتهادات الخاصة بتقسيم المجرمين ومحاولة تقسيمهم حسب زاوية النظر إليهم، ووفقا لاختيار عامل بذاته والنظر إليه. باعتباره الأولى بالاهتمام عن غيره من العوامل، إلا أن تصنيف الحياة ينبغي أن يقوم على أسس علمية سليمة مع مراعاة الاعتبارات العلمية بحيث يمكن الاعتماد عليه بوضعه أساسا صالحا لإخضاع كل صنف من الجناة للمعاملة التي تناسبه بحسب الظروف الفردية والبيئية معا والهدف الخاص بكل تصنيف.[1]

وقد تطورت عملية التصنيف بحيث اتسمت في مراحلها الأولى بالطابع الشخصي الذي يركز على خصائص شخصية المجرم، ثم مرت بعد ذلك بمرحلة كان التركيز فيها على إبراز الخصائص البنائية والوظيفية للنمو الإجرامي نفسه، والذي يحدد شخصية المجرم، ثم خطورة التصنيف بعد ذلك بصورة تقربه من الفهم الاجتماعي لشخصية المجرم، وما وراء سلوكه من دوافع كامنة بحيث يقوم على أساس من طبيعة الفعل من ناحية أخرى، ورد فعل المجتمع اتجاهه من ناحية ثانية.[2]

وبخصوص موقف المشرع الجزائري من مبدأ التصنيف نجده اخذ ولو بصفة ضمنية بفكرة الخطورة الإجرامية في تصنيف المجرمين وذلك بالرجوع إلى القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمجرمين لا سيما الفصل الثالث المعنون بلجنة تطبيق العقوبات، المادة 24 المحددة لصلاحيات هذه اللجنة بنصها: "تختص لجنة تطبيق العقوبات بما يأتي: ترتيب وتوزيع المحبوسين، حسب وضعيتهم الجزائية وخطورة الجريمة المحبوسين من أجلها، وجنسهم وشخصيتهم ودرجة استعدادهم للإصلاح."

باستقراء وتحليل نص المادة المشار إليها أعلاه يتضح أن المشرع الجزائري قد اخذ بفكرة الخطورة الإجرامية وذلك من خلال التركيز على عدة معايير لترتيب وتوزيع المحبوسين ولعل أهمها: خطورة الجريمة بمعنى جسامة الجريمة أو طبيعة الجريمة ونوعها ووسائلها وموضوعها وكافة ملابساتها، وكذا

[1] رؤوف عبيد، **أصول علم الاجرام والعقاب**، المرجع السابق ، ص 530.

[2] رؤوف عبيد، **أصول علم الاجرام والعقاب**، المرجع نفسه، ص 513.

جسامة الضرر الذي تحدثه الجريمة والذي يستخلص من وقائعها، فالجريمة الخطيرة لا يرتكبها إلا مجرم خطير.

وما يمكن الإشارة إليه انه لا يمكن الزعم بإمكان التوصل إلى نظم نهائية للتصنيف نظرا لأن دراسة المجرمين علميا كانت ولا تزال في حركة دائمة ومتطورة، وهو ما يقطع بان أي نظام تصنيف لا يمكن أن يكون جامعا مانعا، وإنما ينبغي النظر إليه على انه نظام مؤقت قابل للتعديل والتغيير فيظل حقيقة تؤكد إمكانية وضع أنظمة مختلفة للتصنيف تختلف باختلاف الزاوية التي ينظر إليها المجرم من خلالها أو الأغراض المتوخاة من هذا التصنيف.[1]

هذا بالنسبة لمفهوم التصنيف للمجرمين ومدى ارتباطه الوثيق بفكرة الخطورة الإجرامية كأساس ومعيار يعتمد عليه في التصنيف فقهيا، فما هي أهم هذه التصنيفات من ناحية الفقه، وهو ما نعرضه من خلال الفرع الموالي:

الفرع الثاني: أهم تصنيفات المجرمين فقهيا.

لقد تعددت التصنيفات بتعدد الأسس التي تعتمد عليها سواء كانت عوامل وراثية أو بيئية أو نفسية، وأولى تلك التصنيفات هي القائمة على أسس من الوراثة وكذا العوامل البيولوجية والذي يرجع الفضل فيه إلى الطبيب الايطالي" **لومبروزو**" بالإضافة إلى تصنيفات أخرى سنتطرق إليها من خلال الآتي:

أولا– تصنيف " سيزار لومبروزو":

إن هذا التصنيف من أهم التصنيفات التي وضعت للمجرمين، باعتباره أول من استخدم المنهج التجريبي في دراسة شخصية المجرم، بقصد اكتشاف العوامل التي دفعته للإجرام وكذا استنباط الخطورة الإجرامية لديه بناءا على هذه العوامل، وذلك بالاعتماد على الفارق في درجة الإجرام بين كل صنف من الأصناف الخمسة وذلك للتفاوت من الناحية العقلية والنفسية بمقدار ما هو مستمد من المؤثرات الخارجية، وقد قسم " **لومبروزو**" المجرمين إلى خمسة أقسام:

[1] رمضان السيد الالفي، **نظرية الخطورة الاجرامية**، المرجع السابق، ص 178.

1. المجرم بالفطرة:

ويتميز هذا النوع من المجرمين بتوافر صفات ومقاييس أنثروبولوجية ترتد إلى الأزمنة الأولى من مراحل تطور الحياة حيث كان يتميز بها الإنسان والحيوان البدائي، وتختلف عن الملامح الطبيعية للإنسان العادي في العصر الحديث، وقد عدد لومبروزو هذه الخصائص. واعتبر أن من يتوفر فيه خمسة أو ستة خصائص فانه يعتبر مجرما بالميلاد، وأهم ما يميزه أن ارتكابه للجريمة ينشا عن دفع العوامل البيولوجية من دون حاجة إلى أية إشارة خارجية أو بيئية تساعد في إتمام تلك الجريمة[1].

في نظر " **لومبوزو** " فالمجرم بالفطرة أو الميلاد ذو خطورة إجرامية بصفة دائمة بوصفه لديه استعداد فطري وميل دائم نحو ارتكاب الجرائم نظرا لعوامل بيولوجية وراثية تدفعه لارتكاب الجريمة، وتبرز الحالة الخطرة التي عليها هذا الشخص.

2. المجرم المجنون:

وتضم هذه الفئة كل شخص مصاب بنقص او ضعف في قواه العقلية، يؤدي الى اختلال وظائفها مما يفقده ملكة التمييز بين الشر والخير، وتجعله على درجة من الخطر تقتضي اما ايداعه في احدى المصحات لعلاجه من مرضه او ابعاده عن المجتمع في حالة استحالة هذا العلاج ، وقد قسم لومبوزو المجرمين المصابين بامراض عقلية الى ثلاثة اقسام منهم المجرم الصرعي والمجرم البسيكوباتي والمجرم المجنون ، مع الاهتمام بحالة المجرم الأخير لما يرتبه الجنون في المجتمع من آثار أخلاقية واجتماعية تنشا عن ارتكاب جرائم يهتز لها الرأي العام ، وبالتالي فالمجرم المجنون ذو خطورة إجرامية في نظر لومبروزو يهدد امن المجتمع، ومن هنا فالتدبير الملائم في نظر المشرع الجزائري هو وضعه في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية، باعتبار هذا النوع من المجرمين مصاب بخلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها ومنه ولعدم أهليتهم لتحمل المسؤولية الجنائية خاصة إذا دلت جرائم على خطورة إجرامية كامنة فيهم، ويبرر هنا اتخاد تدبير امني طبقا للمادتين 21 و47 من ق ع ج .

3. المجرم بالصدفة (المجرم العرضي):هو ذلك الإنسان الذي يرتكب جريمته بفعل تأثير العوامل الخارجية فيه من دون أن يكون مهيئا من قبل لذلك فهو يعاني من ضعف خلقي أو بمعنى

[1] رمضان السيد الالفي، **نظرية الخطورة الاجرامية**، المرجع السابق، ص 179.

آخر يرتكب جريمته نتيجة لطارئ أصابه، ولا يعود للإجرام إلا إذا تكرر الظرف المناسب الذي حل به كمن يسرق ليأكل، إلا أن بعض العلماء ينكرون وجود المجرم بالصدفة لان كل من يجرم يكون على استعداد إجرامي واضح ، لم تفعل الصدفة سوى أن أظهرته وكشفت عنه بدليل أن الكثير منهم يعود الى ارتكاب الجريمة أكثر من مرة مع احتفاظهم بكل خصائص المجرمين بالصدفة، وهذا الصنف يتوافر على خطورة إجرامية حين وقوعه في مؤثرات خارجية تجعله يتورط فيها وبالتالي لا بد من تدابير خاصة به لأجل علاجه والحيلولة دون تحويله إلى مجرم بالعادة.

4. المجرم بالعادة:

وهو المصاب بنقص عقلي وضعف خلقي، فإذا صادف ظروف اجتماعية سيئة كالبطالة أو إدمان الخمور فانه يعتاد على ارتكاب الجرائم، وهذا الصنف من المجرمين يعتبر مصدرا مستمرا للإجرام، فهو يرتكب جرائمه تحت تأثير قانون " **تارد** " الذي يقول بان الإنسان يرتكب جرائمه تحت تأثير سلوكه السابق "الإنسان يقلد نفسه".[1]

وهذا الصنف أيضا من المجرمين يمثل درجة متقدمة من الخطورة الإجرامية تحتاج إلى دراسة عميقة لشخصية مرتكب الجريمة بظروفها الاجتماعية والبيئية والنفسية من اجل إقرار تدابير خاصة بها لمنع استشراء عدوى للآخرين[2].

5. المجرم بالعاطفة:

يتشابه المجرم العاطفي مع المجرم بالصدفة حيث يقع كليهما في الجريمة على إثر ظرف خارجي استثنائي طارئ، وهؤلاء يكونون قبل وأثناء ارتكاب جريمتهم على حالة من الانفعال العنيف ينطفئ بعد ارتكاب الجريمة كالقتل بدافع الغيرة أو الحب أو الكراهية.[3]

وما تجدر الإشارة إليه انه بالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري المعدل[4] بموجب القانون رقم 23-06 المؤرخ في 2006/12/20 إذ نجد أن المشرع حصر التدابير الأمنية في الحجز القضائي في مؤسسة علاجية فقط بمعنى معالجة ضد المجرم المجنون دون الإشارة إلى التدابير الخاصة

---

[1] أشهر قوانين التأثير "قانون تارد" وهو قانون الباطن والظاهر بمعنى ان عمليات التأثير تخضع لعلاقة بين ما هو ظاهر في شعورك وما هو باطن في داخلك.

[2] http :universitylifestyl .net

[3] http :political-encylopedia.org

[4] القانون رقم 23-06 المؤرخ في 2006/12/20 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

بفئة المجرمين الشواذ كالمجرم بالصدفة، والمجرم بالعاطفة وكذا المجرم بالعادة، وهو ما يعني ضمنيا أن المشرع الجزائري لم يأخذ بهذا التصنيف.

ثانيا: تصنيف " دي توليو ":

يعد تصنيف "**دي توليو**" من ابرز التصنيفات في علم الإجرام المعاصر، وهو يقوم بصفة أساسية على وجود ثلاث طوائف من المجرمين وهم [1]المجرم العرضي والمجرم بالتكوين والمجرم المجنون، وإن كانت الطائفة الأولى هي ما أثار اهتمامه لتقلب دور الظروف البيئية والاجتماعية لديها.

وقد حاول العالم " **دي توليو**" التعمق في فهم شخصية الجاني باعتبار أن هذه الشخصية هي نقطة انطلاق السلوك الإجرامي نظرا لكون الجريمة في جوهرها سلوكا فرديا وبيولوجيا واجتماعيا في نفس الوقت لذلك فان الإنسان السليم العقل والنفس والجسد بمقدوره أن يتجنب مغريات ودوافع الجريمة.

ثالثا: تصنيف" روفائيل جاروفالو":

ذهب "**جاروفالو** " في تصنيفه إلى الربط بين السلوك الإجرامي والصفات النفسية والعقلية كما اهتم بفكرة الشذوذ النفسي أو الخلقي، وفي الوقت نفسه لم ينكر اثر العوامل الاجتماعية في الإجرام وقد قسم المجرمين إلى أربعة طوائف هم : القاتل والمجرم بالعنف واللص والمجرم الشهواني.[2]

رابعا: تصنيف "بيناتيل":

قسم العالم الفرنسي "**بيناتيل**" المجرمين إلى فئتين هما :[3]

الفئة الأولى: تضم نماذج محددة لأربعة أنواع من المجرمين هم:

-المجرمون ذو الطابع الإجرامي اللذين يمثلون حالة مستقرة ميالة إلى العدوان وخطورة إجرامية بالغة.

---

[1] رمضان السيد الالفي، **نظرية الخطورة الاجرامية**، مرجع سابق ،ص 183.

[2] يسر انور علي ، عبد الرحيم عثمان، **علم الاجرام وعلم العقاب** ،بدون مكان نشر، 1970،ص 20.

[3] يسر انور علي ، عبد الرحيم عثمان،**علم الاجرام وعلم العقاب** ،المرجع نفسه ص 283 وما بعدها.

-المجرمون المتمردون اللذين يقبلون على جرائمهم من دون أي محرك معاصر سواءا كان عاطفيا أو ظرفيا فهم يسمون بالخبث المرضي أو الانعدام الجذري للأخلاق وغيرها من الصفات التي تقوم الدوافع الغريزية لديهم.

-المجرمون ضعاف العقول، وصلتهم بالسلوك الإجرامي.

-المجرمون مدمني المخدرات والخمر، وهذه الفئة محلا لدراسات لتحديد مدى علاقتهم بالجريمة.

الفئة الثانية: تضم نماذج غير محددة لصنفين من المجرمين

-المجرمون المحترفون.

-المجرمون العرضيون.

الفرع الثالث: طبيعة المعاملة العقابية وموقف المشرع الجزائري.

لقد أصبح أهم أغراض العقوبة في حركة الدفاع الاجتماعي ونقطة الارتكاز للنظام العقابي الحديث هو خطورة الشخص ومقتضيات علاجها وتهذيبها، وذلك بالاعتماد على كمية أو مقدار الخطورة الإجرامية المتوافرة لدى المجرم لتحديد المعاملة العقابية المناسبة لهذا المجرم، فإذا ما وجد القاضي المجرم الماثل ذا خطورة إجرامية كبيرة على المجتمع كلما كان هذا سببا في أن يفرض عليه عقوبة مشددة وعلى النقيض من ذلك فإذا كان المجرم ذا خطورة إجرامية ضئيلة فان القاضي في هذه الحالة سيختار له عقوبة مخففة ومنه فالمعادلة العقابية تكون كما يلي:

جريمة + خطورة إجرامية كبيرة =جزاء جنائي مشدد.

جريمة + خطورة إجرامية ضئيلة= جزاء جنائي مخفف.

و هو جوهر ما اخذ به المشرع الجزائري الذي تأثر بمبادئ حركة الدفاع الاجتماعي، بنصه في المادة الأولى من قانون تنظيم السجون[1]، يهدف هذا القانون إلى تكريس مبادئ وقواعد لإرساء سياسة عقابية

[1] انظر المادة 1 من القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فيراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون واعادة الادماج الاجتماعي للمجرمين،

قائمة مع فكرة الدفاع الاجتماعي التي تجعل من تطبيق العقوبة وسيلة لحماية المجتمع بواسطة إعادة التربية والإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

ففي القرن العشرين وبظهور حركة الدفاع الاجتماعي ، انتقل علماء العقاب والباحثون إلى فكرة تعدد أساليب المعاملة العقابية ، أي البحث عن فلسفة الإصلاح وهذا ما تطرق إليه المفكر"**اديمونروا اوليفرا**" بقوله: "إن إصلاح السجون يستدعي توجه جديد أن يقوم على قاعدة في الوقت الذي يعاقب فيه المخطئ على خطئه يتم تربيته من اجل ان يكون مواطنا صالحا"، وبالتبعية تطور مفهوم العقوبة أصبح الغرض منها هو إصلاح الشخص المنحرف وتأديبه و إعادة إدماجه في المجتمع، بعدما كان الغرض منها هو تحقيق اكبر قدر ممكن من الإيلام للجاني تكفيرا عن ذنبه على نحو كانت تعتبر عقوبة إضافية للعقوبة المحكوم بها عليه، إذن فالغرض الأهم لوظيفة العقوبة بالنسبة للسياسة الجنائية الحديثة هو إصلاح الجاني وإعادة تأديبه وتجنيبه السلوك الإجرامي في المستقبل.[1]

و باعتبار ان الخطورة الإجرامية هي احتمال عودة المجرم إلى إجرام جديد حسب تقدير القاضي لظروف الفعل وأحوال الفاعل قد زالت بتأثير إجراءات لتخفيف المحاكمة، ويصبح هناك محل لوقف التحقيق او العفو القضائي، في مرحلة التنفيذ لأنه لا يزول احتمال العقوبة الى جريمة جديدة ، تسقط بزواله دواعي الإصرار على تنفيذ جزاء الجريمة المقترفة، وتماشيا مع المنطق ذاته اذا كانت قد اقترفت جريمة ما، و قرر لها القانون تدبيرا تحفظيا كجزاء وحيد يكون زوال الخطورة الإجرامية بفعل التحقيق والمحاكمة، وبصرف النظر عن إيقاع هذا التدبير الذي يرتبط مع الخطورة الإجرامية وجودا وعدما ، على انه قد تكون إجراءات التحقيق والمحاكمة غير كافية لإزالة الخطورة الإجرامية ، بان يكون احتمال عودة الجاني الى جريمة جديدة لا يزال قائما حتى بعد انتهاء هذه الإجراءات ، فما التدبير الوقائي المناسب الذي يفرض عليه في هذه الحالة؟.[2]

لا شك بان معيار المفاضلة بين الأنواع المختلفة للجزاء الجنائي لمواجهة الجريمة يكمن في الخطورة الإجرامية باعتبار احتمال العودة الى ارتكاب الجريمة ، فاذا كانت درجة تلك الخطورة كبيرة فان

---

[1] فهد يوسف الكساسبة، **وسائل وضوابط السلطة التقديرية، للقاضي الجزائي في التفريد العقابي**، المرجع السابق، ص 171.

[2] فهد يوسف الكساسبة، **وسائل وضوابط السلطة التقديرية، للقاضي الجزائي في التفريد العقابي** مرجع سابق، ص 160.

كان هذا الاحتمال قويا لزم البدء بسلب الحرية لتامين المجتمع ضد الجريمة التي يوجد نذير وقوعها فيما لو بقي الجاني حرا خارج أسوار السجن، في حين اذا كانت الخطورة على درجة غير كبيرة وانما مبررة للخشية وعدم الاطمئنان فيلزم الاكتفاء بمجرد تقييد الحرية لا تسليبها كلية بان يلزم المحكوم عليه بالمبيت بالسجن ليلا مع بقائه بالعمل خارج السجن نهارا، وان كانت الخطورة على درجة خفيفة تعين ترك الجاني حرا في المبيت بمنزله وإنما خاضعا لتقيد معين في حريته يتخذ صورة مراقبة الشرطة مثلا[1].

وهو جوهر ما اخذ به المشرع الجزائري بان يقرر دور القاضي بتحديد الجزاء وساهم في تنويع العقوبات والتدابير الوقائية وكذا سلطة اختيار العقوبة بين الحدين الأدنى والأقصى، أو النزول دون الحد الأدنى حسب خطورة المجرم وجسامة الجريمة وكذا إمكانية أن يوقف تنفيذ العقوبة، وسنتطرق إليها لاحقا بالإضافة إلى اقرار المشرع بإعادة تربية وإدماج المحبوسين اجتماعيا ويظهر هذا من خلال تبنى المشرع لمجموعة من البرامج الإصلاحية ذات جوانب متعددة يخضع لها المحبوس، تتضمن جملة من الضمانات والحقوق داخل المؤسسة من تعليم وتدريس ورعاية صحية واجتماعية ونفسية ، ولكي تحقق هذه الأساليب والأنظمة الغرض المرجو منها يجب القيام بإجراء تمهيدي وهو التصنيف المشار إليه سابقا. وكل هذا تماشيا مع أراء وأفكار المدرسة الوضعة لاعتبارها أول من ربط فكرة تحديد الجزاء وتنفيذه مع فكرة الخطورة الإجرامية ويعود الفضل لرائدها " **لومبروزو** " عند وضع تصنيفات المجرمين والتدبير الملائم أو المناسب لكل صنف من المجرمين تبعا لخطورته الإجرامية.

وبناءا على ما سبق يمكننا القول بأننا أبرزنا الأساس الفلسفي والعلاقة القائمة بين الخطورة الإجرامية والجزاء الجنائي من الناحية الفقهية، ومنه يمكننا أن نتساءل عن دور الخطورة الإجرامية كأساس أو **عنصر في التجريم** أو **بالأحرى تأثير فكرة الخطورة الإجرامية على المشرع عند وضع النص الجزائي**، وهو ما سنعرضه من خلال المبحث الموالي.

المبحث الثالث: الخطورة الإجرامية كعنصر في التجريم.

إن من المبادئ الهامة في السياسات الجنائية المعاصرة هو قيام المشرع في مرحلة **وضع النص الجزائي** أن يكون الجزاء متناسبا مع كل جريمة ومادياتها، وكذلك مع درجة خطورة المجرم، وقد سبق أن اشرنا إلى أن الخطورة الإجرامية تساهم في قدر كبير في توجيه المشرع الجنائي في صياغة الأحكام والمبادئ،

[1] يسر أنور علي، عبد ارحيم عثمان، **علم الاجرام وعلم العقاب**، المرجع السابق، ص 284.

ومن هنا يحق لنا التساؤل عن كيفية تأثير الخطورة الإجرامية ومساهمتها في تحديد الجزاء الجنائي بمفهومه الكلاسيكي أي العقوبة من طرف المشرع، ولهذا لم يضع المشرع نوعا واحدا من العقاب يتقيد به القاضي الجزائي عند فصله في الجريمة، وانما وضع طائفة معينة من العقوبات لكل جريمة، كما لم يضع حدا معينا للعقاب وانما حدين احدهما أقصى والآخر أدنى، وكذا التدابير مع جعلها متدرجة فميز مثلا بين العقوبات البدنية، وتلك الماسة بالحرية والعقوبات المالية محاولا قدر المستطاع ان يكون الجزاء الذي يرصده لكل جريمة متناسبا من حيث نوعه ومقداره مع درجة خطورة الجاني المستمدة من أخلاقه وثقافته سنه وبيئته وكذا مع خطورة الجريمة ذاتها، لهذا سنحاول في هذا المبحث التطرق إلى كيفية تأثير الخطورة الإجرامية في توجيه المشرع عند وضع النص الجزائي من خلال التدرج الكمي والنوعي للقوبة مرورا بتشديد وتخفيف العقوبات تماشيا والخطورة الإجرامية، وانتهاء بإقرار الأعذار القانونية المخففة والمعفية من العقاب وغيرها من نظام التحديد او التفريد القانوني والتشريعي للعقوبة استنادا للخطورة الإجرامية للجاني، ولكن قبل ذلك ينبغي التطرق لنقطة في غاية الأهمية ألا وهي **فكرة التجريم الوقائي وتأثرها العميق بالخطورة الاجرامية لقيامه** على معياريين وهما **معيار الخطورة الاجتماعية** وكذا **معيار الخطورة الاجرامية**، وهو ما سنعرضه من خلال ما يلي:

المطلب الاول: التجريم الوقائي وتأثره بالخطورة الإجرامية.

تأصيلا للأراء الفقهية التي بها مختلف فقهاء المدارس الجنائية بدءا بفلسفة المدرسة التقليدية في مجال التجريم بتأكيدها على اضفاء صفه المجرم على تصرفات وافعال الانسان التي تشكل مساسا خطيرا بحريات وحقوق الافراد، ولهذا نادى مؤسسها الفقيه "**سيزار بكاريا**" بمبدأ قانونية الجريمة والعقاب بما معناها "لا جريمة ولا عقاب الا بنص سابق"، وكذا دعوته لفكرة منع الجريمة، مرورا بأفكار المدرسة النيوكلاسيكيه (المدرسة التقليدية الحديثة) القائمة على نظرية العدالة وفقا لآراء مؤسسها "**ايمانويل كانط** " CANT " الذي أكد ان تحقيقها – اي العدالة– لا يكون الا عن طريق التجريم و والعقاب المتناسب مع درجة خطورة الجريمة ووصولا لأفكار المدرسة الوضعية بزعامة الطبيب "**لومبروزو**" التي أعطت الأولوية للمجتمع وجعلها فوق كل اعتبار، وبالتالي نادى ضمنيا بضرورة التوسع في تجريم الافعال على أساس معيار الخطر او الخطورة الاجتماعية دون انتظار حدوث الضرر هذا كله اعمالا لتقسيم "**جارو فالو**" الذي قسم الجريمة الى قسمين: طبيعية و مصطنعة، هذه الأخيرة التي تختلف من مجتمع لأخر بحسب الظروف الحضارية والتاريخية لكل بلد ويصبح هذا النوع من التجريم للمشرع ببسط سلطته على

كل فعل يرى فيه مساسا بالمصالح العامة والخاصة، وبهذا انتقلنا لمصطلح التجريم الوقائي الذي يعد من احدث مراحل تطور الفكر الجنائي لعلاقته الوثيقه بالخطوره الإجرامية، وكذا الخطورة الاجتماعية، فلا يقتصر التجريم لحالات الاضرار الفعلي بمصالح المجتمع، وانما يمتد للافعال التي يحتمل ادرارها بالمجتمع او تعريض الغير للخطر، وهو مسلك المشرع الجزائري، فما المقصود بهذا النوع من التجريم؟، وما هي اركانه ومعاييره، وكيف جسد من طرف المشرع الجزائري؟، وما مدى تأثره بالخطورة الإجرامية؟.

الفرع الاول: مفهومه واركانه ومعاييره.

أولا: مفهومه:

بخصوص مصطلح التجريم الوقائي فإننا لم نجد له تعريفا باستثناء التعريف الذي وضعه الدكتور " **خالد مجيد عبد الحميد الجبوري**" بقوله: " هو الذي بواسطته يتم اصباغ الحماية الجزائية لحقوق الافراد في الحياه او السلامة الجسدية للحيلولة دون تعريضها للخطر"[1]، فهو التجريم الذي يمنع تحقق الضرر.

وان كان هذا التعريف قد حصر نطاق الحماية المقررة بموجب التجريم الوقائي في الحياة والسلامة الجسديه على اعتبار ان ظهور هذا النوع من التجريم انحصر في بداية الامر في حماية حياة الانسان وسلامته الجسديه من تعريضها للخطر، وهو الوضع الذي اقر به المشرع الفرنسي الذي اعتبر تجريم الفعل الذي يعرض الغير مباشرة لخطر حال الموت أو الجروح التي قد تؤدي الى قطع عضو اوعاهة مستديمه بانتهاك ارادي واضح بالتزام خاص بأمر او حيطة مفروض بواسطة القانون أو لائحة[2]، وأوجد المشرع الفرنسي عده تطبيقات لهذا التجريم تنص في بادي الامر على جرائم تعريض الغير للخطر وتشمل ترك شخص بالغ لا يستطيع الدفاع عن نفسه، عرقلة اجراءات المساعدة، الامتناع عن النجدة، انهاء حالة الحمل بشكل غير قانوني، التحريض على الانتحار[3]...

ونحن بدورنا يمكننا تعريف التجريم الوقائي بأنه: " بمثابة التدخل المشرع بتجريم الافعال وتصرفات عمدية او غير عمدية من شأنها المساس او تعريض مصلحة او حق يحميه القانون للخطر او احتمال

---

[1] خالد مجيد عبد الحميد الجبوري، **النظرية العامة للتجريم الوقائي**، ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2018، ص 24.

[2] انظر الفقرة 1 المادة 223 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد سنه 1994.

[3] رنا ابراهيم العطور، "**جريمة تعريض الغير في قانون العقوبات الفرنسي**"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 8، العدد 2، الامارات العربية المتحدة، ص 150.

الضرر"، فهو في نظرنا يتكون من شقين فعل مادي او تصرف قانوني بغض النظر عن عمديته او ليس كذلك ومن شان ذلك تعريض مصلحة أو حقوق فردية او جماعية (خاصة بالمجتمع) للخطر او احتمال الحاق الضرر بها دون انتظار تحقق النتيجة فعليا.

ثانيا: أركانه:

أ/الركن المادي: يمثل الركن المادي يتمثل الركن المادي المظهر الخارجي للجريمه، وهو يتكون من ثلاثة عناصر **هي:**

1-السلوك الاجرامي الخطر: يعد السلوك هو العنصر الاول من عناصر الركن المادي للجريمة الذي يشترط فيه ان يكون خطرا، وقد عرف السلوك الخطر بانه السلوك الذي يتضمن خاصيه الاضرار بالمصالح القانونية او تعريضها للخطر[1]، والسلوك الخطر قد يكون ايجابيا او سلبيا، فمن قبيل السلوك الايجابي تجاوز السرعة المحددة قانونا في الطرق العامة، السير عكس الاتجاه، جرائم تلويث البيئه...، ومن قبيل السلوك السلبي عدم تقديم مساعدة لشخص، الامتناع عن توفير وسائل الحمايه والامان في المصانع، الامتناع عن الإغاثة[2]، وكل هذه التصرفات مجرمة بطريقة او اخرى من قبل المشرع الجزائري وان لم يتحقق الضرر على اساس الخطر او الخطورة الاجتماعية التي تمثلها تلك التصرفات.

2-النتيجة الخطرة: لا يكفي في التجريم الوقائي توافر السلوك الخطر وانما يجب ان يترتب على هذا السلوك نتيجة و أن توصف هذه النتيجة بانها خطرة، وبذلك يختلف عن التجريم الذي يتطلب نتيجة ضارة[3]، ومثال ذلك مخالفه قواعد العمران والتشييد، ومنه احداث خطر حال بحياة او صحة شخص نتيجة عدم اتباع قواعد المهنة، او وصف للسلوك الذي يجرمه المشرع كتجريم سلوك كل شخص يغير او يقلد بطريقة مضرة بصحة الانسان بأشياء وسع ومنتجات مع ضرورة بأن يكون له وجود فعلي وليس نظريا أو تصوريا، ومنه ينبغي تقديم الدليل الفعلي الذي يمثل ضمانه للأفراد من تعسف القضاة، مثلا سائق السيارة الذي يسير على سرعة 180كم/سا بالليل في منطقة سكنية وظروف جوية سيئة، ويجتاز السيارات من اليمين واليسار، والشيء نفسه بالنسبة للسائق الذي يسير عكس الاتجاه في احد الطرق

[1] خالد مجيد عبد الحميد الجبوري، **النظرية العامة للتجريم الوقائي**، المرجع السابق، ص 57.

[2] خالد مجيد عبد الحميد الجبوري، **النظرية العامة للتجريم الوقائي**، المرجع السابق ، ص58.

[3] خالد مجيد عبد الحميد الجبوري، **النظرية العامة للتجريم الوقائي**، المرجع نفسه، ص71.

السريعة تنفيذا لرهان مع أصدقائه، او سائق السيارة الذي يتجاوز سيارة من اعلى مرتفع من دون ان يهتم بما سيقابله في الاتجاه الاخر، ففي كل هذه الحالات يتحقق الخطر الفعلي لأنه واضح ومؤكد ويطبق عليه نص التجريم الوقائي[1].

وكل هذه الحالات جرمها المشرع الجزائري بموجب قانون العقوبات **بوضع قاعدة عامة لتجريم السلوك الخطر**، وهو ما سنعرض له في حينه.

كما تجدر الإشارة إلى أن ضعف احتمال الخطر لا يمنع تطبيق نص التجريم الوقائي وفقا لأحكام محكمة النقض الفرنسية فقد أيدت هذه المحكمة حكم الإدانة الصادر ضد ربان احدى السفن لارتكابه جريمة تعريض الغير للخطر حيث عدت أن سماح المحكوم عليه بتوافر عدد من الركاب يزيد على العدد المسموح به في رخصة الملاحة قد عرض بعض الركاب لخطر جسيم بالموت غرقا أو بجروح جسيمة، ولم يشفع المحكوم عليه بالادعاء بان الظروف المناخية كانت مهيأة تماما للملاحة، وان السفينة كانت في حالة فنية ممتازة، وان المسافة التي ستقطعها في البحر قصيرة، لأنها عدت الخطر موجود في الملاحة البحرية دائما بحيث لا يستبعد حدوث حريق أو عاصفة أو تصادم مع سفينة أخرى[2].

1 - **ضعف أو انعدام العلاقة السببية:** أهم يميز العلاقة السببية في هذه الجرائم ضعفها نظرا لقصر المسافة بين السلوك والنتيجة الخطيرة أو انعدامها أصلا، فالنتائج في هذه الجرائم قانونية تبرز بمجرد الاعتداء على حق أو مصلحة قدر المشرع حمايتها.

ب/**الركن المعنوي:**

فهذه الجرائم (جرائم الخطر) قد تقع عمدا كما قد تقع عن طريق الخطأ، غير انه الغالب لا يتصور ارتكابها خطأ، إذ أن اغلبها ترتكب قصدا، لذا فان القسم الأكبر منها هي جرائم مقصودة نظرا لما يظهر منها من خطورة على سلامه الافراد والمجتمع على حد سواء[3].

---

[1] خالد مجيد عبد الحميد الجبوري، **النظرية العامة للتجريم الوقائي** ،المرجع نفسه، ص80.

[2] خالد مجيد عبد الحميد الجبوري، **النظرية العامة للتجريم الوقائي**، المرجع السابق ، ص82.

[3] شريفة سوماتي ، "**التجريم الوقائي في السياسة الجزائية المعاصرة**"، مجلة صوت القانون، جامعة جيلالي بونعامة، خميس مليانة، المجلد 2، العدد ، نوفمبر 2019، ص 1208.

ثالثا: معيار التجريم الوقائي[1].

يؤسس التجريم الوقائي على معيارين **الأول معيار الخطورة الإجرامية، والثاني معيار الخطورة الاجتماعية،** وسنتطرق إليهما من خلال ما يلي:

أ/معيار الخطورة الإجرامية: وقد سبق أن بينا أن الخطورة الإجرامية هي حالة نفسية تتكون لدى الشخص بفعل عوامل داخلية وخارجية تدفع لان يكون أكثر ميلا لارتكاب جريمة في المستقبل، ومنه فهي تتكون من عنصرين وهما الحالة النفسية التي يكون عليها الشخص بمعنى استعداده لارتكاب جريمة نتيجة لعوامل داخلية كالسن، الجنس، وعامل خارجي يؤثر في سلوكه ويوجهه نحو منحى ارتكاب الجريمة وهي كثيرة ومتنوعة سبق ان اشرنا اليها كالبيئة العائلية، المدرسة... **هذا بالنسبة للعنصر الأول.**

أما العنصر الثاني فهو احتمال ارتكاب جريمة في المستقبل، ومعنى هذا الاحتمال أن العوامل المرجح لارتكاب الجريمة تزيد عن العوامل التي لا ترجح ارتكابها، وأول تلك العوامل الجريمة السابقة لكونها كاشفة عن نفسية مرتكبها ومنه احتمال ارتكاب جريمة أخرى وهنا يبرز ويتجسد معيار الخطورة الإجرامية بصفه فعلية وحقيقية لكونه يعمل على تجريم أفعال أو فعل شخص بناءا على زيادة العوامل التي ترجح ارتكاب الجريم، دون الأخذ بعين الاعتبار عامل ارتكاب الجريمة السابقة ودون النظر لوقوع الضرر أو وجود علاقة سببية كما هو معروف في الجريمة بمفهومها التقليدي.

الا انه في نظرنا أن اعتبار الاحتمال بمثابة معيار لكشف الخطورة الإجرامية وبتوافر العوامل الداخلية والخارجية التي تساعد على توجيه السلوك الفرد سلبا أو إيجابا الأمر الذي يتطلب دراسة حالة وشخصية المجرم وكذا الظروف المحيطة به دراسة دقيقه ومتأنية، وضرورة اجتهاد المشرع في ذلك، باعتبار أن هذا المعيار قد يؤدي الى اتساع دائرة تجريم الأفعال على حساب حرية الأفراد أو المساس **الخطير بمبدأ الشرعية الجنائية** في حد ذاته على اعتبار أن الجريمة **لم تتحقق** أو لم ترتكب بعد، **ولم تتضح أضرارها.**

ب/معيار الخطورة الاجتماعية: هذا المعيار يرتكز على مدى مساس الفعل الجرمي بأسس ومقومات المجتمع كالفعل الذي يعرض نظام الدولة واستقرارها وسلامتها من الخطر، وتلك الأفعال التي تمس

[1] اشار اليه خالد مجيد عبد الحميد الجبوري المرجع السابق ص 80 وما يليها

حقوق وحريات الأفراد المضمونة دستوريا[1]، كالحق في الصحة مثلا، ولهذا بادر المشرع وأصدر رقم 09-03 المتضمن حماية المستهلك[2] باعتبار أن معظم نصوصه تجريمية وقائية، وقائمة على أساس معيار الخطورة الاجتماعية، وكذلك نص المادة الأولى من الأمر 20-03 المتعلق بالوقاية من عصابات الإحياء[3](**مع التحفظ من جهتنا على مصطلح عصابات الأحياء لكون مصطلح سوسيولوجي اجتماعي أكثر منه قانوني)**، وكذا نص المادة الثانية منه[4]، فهذان النصين أكدا بصفة صريحة لتوجه المشرع الجزائري الى التجريم الوقائي من خلال المصطلحين "الوقاية من عصابات الأحياء" المذكور في المادة الأولى، وكذا حين تعريفه لعصابة الأحياء وتأكيد هدفها أو غرضها:" هو خلق جو من انعدام الأمن أو تعريض حياتهم أو أمنهم للخطر" كما ورد في المادة الثانية من القانون المشار إليه، **ففكرة الخطر أو التعريض للخطر هو إشارة صريحة للمشرع الجزائري لمعيار الخطورة الاجتماعية.**

الفرع الثاني: التجريم الوقائي والتأصيل لمبدأ الخطورة الإجرامية.

لقد سن المشرع الجزائري العديد من النصوص القانونية حتمتها الظروف الطارئة لاسيما أثناء انتشار فيروس كورونا المستجد او ما يعرف **بكوفيد-19**، والذي جاء على معظم بقاع العالم، وكانت تأثيراته واضحة على كل المستويات الاقتصادية والاجتماعية والقانونية أيضا، وهذه النصوص القانونية لها علاقة وثيقة بفكرة الخطر أو الخطورة الاجتماعية، وكذا الخطورة الإجرامية، أبرزها:

أولا: تجريم نشر وترويج أخبار تمس النظام والأمن العموميين:

بالرغم من أن الحق في نشر الأخبار والأفكار والصور والآراء مضمونة بنص الدستور[5]، ولكن باحترام القانون، ولهذا فقد لاحظنا انه في إطار فرض السلطات العمومية للحجر المنزلي على المواطنين (بموجب

[1]انظر المادة 35 من دستور 28 نوفمبر 1996 المعدل بموجب المرسوم رقم 20-442 المؤرخ في 2020/12/30 المتضمن إصدار التعديل الدستوري، والمصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82 لسنة 2020.

[2]القانون رقم 09-03 المؤرخ في 2/25 /2009 المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش.

[3]الأمر رقم 20-03 المؤرخ في 30 غشت 2020 المتعلق بالوقاية من عصابات الأحياء ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52 لسنة 2020.

[4]الأمر رقم 20-03 المؤرخ في 30 غشت 2020 المتعلق بالوقاية من عصابات الأحياء ومكافحتها.

[5]أنظر المادة 54 من دستور 28 نوفمبر 1996 المعدل بموجب المرسوم رقم 20-442 المؤرخ في 2020/12/30 المتضمن إصدار التعديل الدستوري، والمصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020.

مراسيم تنفيذية متتالية) ورغم كل وسائل التوعية من طرف الجهات الرسمية والمجتمع المدني والجمعيات، إلا انه تمت ملاحظة انتشار واسع لمواقع التواصل الاجتماعي، وجعلها كأداة لارتكاب عدد من الجرائم، وذلك بنشر أخبار ومعلومات ما فادها نفي وجود فيروس كوفيد 19 و كذا التحريض على خلق التدابير التي تفرضها الدولة من اجل الحد من انتشار الجائحة مما يقوض جهود الدولة للمحافظة على صحة المواطنين، ولذلك حتم على السلطات العمومية بلورة سياسة جزائية وقائية بناءا على معيار الخطورة الاجتماعية التي تمس أمن المواطن وصحته بالدرجة الأولى دون **انتظار تحقق النتيجة أو الضرر** وإنما فقط **لوجود السلوك الخطر**، ولهذا نصت **المادة 196 مكرر** من القانون رقم 20-06 [1]على معاقبة كل من ينشر أو يروج عمدا بأي وسيلةكانت أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة بين الجمهور يكون من شأنها المساس بالأمن العمومي والنظام العمومي[2] بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات.

ثانيا: تجريم تعريض ارواح الناس وسلامتهم الجسدية للخطر:

على اثر انتشار وباء كوفيد 19 عمدت السلطة العمومية (الجزائر) إلى فرض مجموعة من التدابير والإجراءات بموجب مراسيم تنفيذية بفرض الحجر الصحي المنزلي هدفها تقييد حرية المواطنين، وهذا بهدف ضمان حماية وقائية كافية للمواطنين من الجائحة، وجعل أي مخالفة لهذا التدابير تشكل جريمة قائمة بأركانها بنص المادة **290 مكرر** من القانون رقم 20 – 06[3] التي تؤكد على معاقبة كل من يعرض حياة الغير أو سلامته الجسدية بالانتهاك المتعمد والبين لواجب من واجبات الاحتياط والسلامة التي يفرضها القانون أو التنظيم بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 60.000 دج إلى 200.000 دج، وتطبق هذه المادة **كقاعدة عامة** على كل من تسوية له نفسه على تعريض أرواح الناس وسلامتهم الجسدية للخطر من اجل تحقيق الربح مثلا أو لأغراض أخرى، فهي تطبق على **جميع السلوكيات الخطرة** التي من شانها الإضرارب الآخرين بغض النظر عن كونه عمديا او غير عمديا، كما **لا يهم تحقيق النتيجة الضارة لهذا السلوك الخطير** او الذي ينطوي **على خطورة اجتماعية** فمعيار **الخطورة واضح** في هذا النص.

---

[1]انظر المادة 196 مكرر من القانون رقم 20-06 المؤرخ في 28-04-2020 يعدل ويتمم الامر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 25 لسنة 2020.

[2]ا.

[3]انظر المادة 290 مكرر من القانون رقم 20-06 المؤرخ في 28-04-2020.

ثالثا: تجريم خطاب الكراهية والتمييز:

مما لا شك فيه أن خطاب الكراهية والتمييز اتجاه الأخر يعني ذلك الشعور الوارد في معنى البغض مضاف إليه إظهار التحقير والدناءة والتهوين من شانه، والحط من مقامه، بحيث يفسد العلاقة من وجه إليه، وكذلك بين سائر أفراد المجتمع فيؤدي بهم إلى الانتقام، وإثارة الفوضى والاضطراب[1]، ولهذا تدخل المشرع الجزائري، وسن القانون 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية[2]، وذلك للحد من تفشي مختلف ظواهر وأشكال التمييز وخطاب الكراهية التي ترتكب عبر منصات التواصل الاجتماعي[3] لكونها أصبحت تشكل تهديدا للمجتمع وتلاحمه، والتي قد تؤدي إلى أفعال العداء والعنف، وتبرز خطورة هذه الجرائم في الباعث الدنيء لمرتكبيها، ويتمثل في تحريك الغرائز البدائية وإظهار غريزة العدوان، بهدف النيل من تماسك المجتمع، ومعيار التجريم هو معيار **شخصي يتعلق بالخطورة الإجرامية لفاعلها**، وفي نفس الوقت **معيار الخطورة الاجتماعية** لكون التجريم يهدف حماية حق و مصلحة المجتمع في ضرورة تماسكه وتلاحمه.

ومن بين النصوص القانونية أيضا التي تجرم الأفعال والتصرفات بناءا على معيار الخطورة الاجتماعية نذكر:

رابعا: تجريم الأفعال الماسة بحماية المستهلك:

تأكيدا للمبدأ الدستوري المقرر في نص **المادة 62**، والضامن لحماية المستهلكين بضمان الأمن والسلامة والصحة وحقوقهم الاقتصادية[4]، ولأجل ذلك تدخل المشرع وقرر حماية حق الإنسان في سلامته وصحته البدنية من مختلف الأضرار التي يتعرض لها بسبب السلع والمنتوجات غير الصحية أو الضارة، متبعا في ذلك سياسة تجريمية وقائية لمختلف الأفعال الماسة بهذا المبدأ بموجب القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[5]، فجرم أفعال الغش او خداع المستهلك في كمية المنتوجات او

---

[1] علياء زكريا،" **الآليات القانونية المستحدثة لدحض الكراهية والتمييز وتطبيقاتها المعاصرة، دراسة مقارنة**" مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة 5، ماي 2017، ص 576.

[2] القانون رقم 20-05 المؤرخ في 28 ابريل 2020 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

[3] أنظر المواد 30 ،31، 32، 33 ،34 ،35 من القانون رقم 20-05.

[4] أنظر المادة 62 من دستور 28 نوفمبر 1996 المعدل بموجب المرسوم رقم 20-442 المؤرخ في 2020/12/30.

[5] أنظر القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25-02-2009 المتضمن حماية المستهلك.

تاريخ ومدة الصلاحية، وقابلية استعمال المنتوج[1]، وعرض او بيع منتوجات فاسدة او مزورة او خطيرة[2]، بيع المنتوجات المشمعة او المودعة لضبط المطابقة او المسحوبة من عملية العرض للاستهلاك[3]، وبالتالي فالمشرع قرر حماية المستهلكين بتجريم كل انواع الغش والتدليس والتضليل والخداع، ويشمل كافة السلع والمنتوجات دون استثناء، ولو لم ينتج عنها اي نتيجة ضارة وهذا كله بهدف توقي الاضرار التي يمكن ان تصيب المستهلك قبل وقوعها، فالتجريم يطبق على السلوك الخطر او ذو الخطورة الاجتماعية قبل تحققها.

ونحن نؤكد أنما يعاتب على هذه النصوص انها في مجملها لا تتناسب مع خطورة الفعل المرتكب من جانب المنتجين او البائعين لهذه السلع التي يمكن ان تعرض المستهلكين وسلامتهم للخطر او حتى الوفاة، وهذا كله بهدف تحقيق ارباحهم وخاصة وأن أغلبها ينص على عقوبات تخييرية للقاضي بين الغرامة والحبس، ويتساهل القضاة عموما بإصدار غرامات موقوفة التنفيذ، ولهذا فان تشديد العقوبة من قبل المشرع والقاضي في مثل هذه الحالات بهدف تحقيق الردع العام، وضمان حماية وقائية كافية للمستهلك.

كما جرم المشرع في قانون العقوبات الافعال على اساس الخطورة الاجتماعية فمثلا عندما جرم المشرع الامتناع عن مساعده شخص في حاله خطر[4]نجد ان عدم الاكتراث لطلب المساعدة يدل على موقف انانى ذو خطورة يرفضها الخلق العام في المجتمع، ويؤدي بالشخص الذي يحتاج للمساعدة لضرر فعلي، وكذلك الحالة في الجرائم المتعلقة بالبنوة ورعاية القصر، وتعريض الصغار والعجزة للخطر[5]، وعدم تسديد النفقة [6]، وترك الأسرة [7]، وكذا جرائم الخطر كترك الاطفال والعاجزين للخطر وبيع الأطفال[8]،

[1] أنظر المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك.

[2] أنظر المادة 70 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك.

[3] أنظر المادة 79 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك.

[4] أنظر المادة 181 من ق.ع.ج.

[5] أنظر المادة 314 من ق.ع.ج.

[6] أنظر المادة 333 من ق.ع.ج.

[7] أنظر المادة 330 من ق.ع.ج.

[8] أنظر المادتين 214، 318 من ق.ع.ج.

بحيث تقوم الجريمة بمجرد ترك الطفل عاجز وغير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية والعقلية في مكان خال من الناس[1]، وجريمة تعريض المهاجرين للخطر[2].

المطلب الثاني: تدرج العقوبات والظروف القانونية المشددة والمخففة للعقاب.

أول محطة من محطات التفريد يتولاه المشرع محاولة منه أن يجعل الجزاء مناسبا ومتلائما مع الخطورة المادية للجريمة من جهة، والخطورة الإجرامية للجاني من جهة أخرى، فمنذ إقرار مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أصبحت المداولة التي تسبق قانون الجريمة بمثابة المحاكمة التي تسبق صدور الحكم، والفرق بين الهيأتين التشريعية والقضائية ان الأولى تحاكم الجانح غيابيا وبدون ملف، أما الثانية فتحاكمه حضوريا وجاهيا بالاعتماد على الملف، ومنه يعتبر التفريد التشريعي عملا وقائيا يهدف إلى ضمان المساواة بين الناس وتحقيق العدالة .[3]

ولعل أولى محطات التحديد الجزائي او التشريعي للعقوبة بالنظر لخطورة الفاعل –أي الخطورة الإجرامية– وكذا ماديات الجريمة، **مبدأ التقسيم الثلاثي للعقوبات والتدرج الكمي والنوعي لها.**

الفرع الأول: التقسيم الثلاثي للعقوبات والتدرج الكمي والنوعي لها.

أولا: التقسيم الثلاثي للعقوبات ومبدأ الخطورة الاجرامية:

يعتبر التشريع الفرنسي لسنة 1810 أول تشريع يعتمد نظام الوصف الثلاثي للجرائم، ولا يزال لهذا النظام اثر على التشريعات في البلدان الأوروبية منها ألمانيا وبلجيكا واليونان.[4]

والمشرع الجزائري وطبقا للمادة **5 من ق .ع .ج** قد عمد الى تقسيم الجرائم الى ثلاثة أصناف، وأساس هذا التقسيم اختلاف مقدار جسامة كل منها لان "**الجنايات** " **crime** أشد الجرائم حسابية تليها "**الجنح Délits** "، ثم "**المخالفات**"**Contravention**"، والملاحظ أنه ربط مفهوم الجريمة سواء كانت جناية او جنحة او مخالفة بالجسامة المادية للسلوك الأثم، وربطه بالعقوبة المقررة له مع مراعاة مبدأ التناسب بين الإثم والعقاب، فالفعل يوصفه بانه جناية متى قرر له الشارع عقوبة اصلية حدها الأدنى

[1] أنظر المادة 303 مكرر من ق.ع.ج.

[2] شريفة سوماتي، **التجريم الوقائي في السياسة الجزائرية المعاصرة**، المرجع السابق، ص 210.

[3] احمد مجحودة، **أزمة الوضوح في الاثم الجنائي**، المرجع السابق، ص 963 ،964.

[4] احمد مجحودة، **أزمة الوضوح في الاثم الجنائي**المرجع نفسه، ص 163.

خمس سنوات (5) سجن، والحد الأقصى لعقوبة الجناية هو الإعدام، أما الجنح تتمثل عقوبتها الأصلية في الحبس الذي يتجاوز شهرين وغرامة تزيد عن 20.000دج، أما في المواد المخالفات بالعقوبة الأصلية هي الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر والغرامة من 2000 إلى 20.000 دج.[1]

وهناك جانب من الفقه الجنائي علق على هذا التقسيم وقالأنه يبتعد عن المنطق، ويفتقر إلى الأساس العلمي، فهو من ناحية يعلق جسامة الجريمة على خطورة العقوبة المقررة لها، خلافا لما يقتضي به المنطق من تعليق خطورة العقوبة على جسامة الجريمة[2]، ومهما يكن فإن التقسيم الثلاثي للعقوبات يكشف عن خطورة السلوك الإجرامي، والذي يتصل بالجانب المادي للجريمة، وكذا الجانب الشخصي للمجرم.

أ/تقسيم الجرائم بالنظر إلى الضرر المترتب عنها:

يلاحظ أن المشرع الجزائري في تقسيمه لجسامة الجريمة يراعي عدة إعتبارات من بينها نوع وقدر الضرر والنتيجة الإجرامية لأنهما محور اهتمام المشرع والمجني عليهم، ومنه لابد من معرفة الضرر وقدره من أجل معرفة درجة الخطورة الإجرامية الكامنة داخل نفس الجاني.

والضرر المترتب عن الجريمة إما أن يكون بدني أو مالي أو أدبي، ونتائج كل نوع ليست متساوية، فالضرر المالي هو الضرر الذي يصيب المجنى عليه فيذمته المالية، ولهذا نجد المشرع الجزائري نص على عقوبات متماثلة في الجرائم الماسة بالذمة المالية للمجني عليه، وهي معظمها جنح كالسرقة طبقا للمادة 350 من ق.ع.ج ، النصب طبقا للمادة 372 ق.ع.ج، وخيانة الأمانة طبقا للمادة 376 ق ع ج، وتتراوح عقوبتها في الغالب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وغرامة 100.000دج إلى 500.000دج.

كما أن الفعل الواحد قد يترتب عليه أكثر من ضرر، فجريمة السرقة بالعنف أو الإكراه أو إذا سهل إرتكابها ضعف الضحية طبقا للمادة 350 مكرر ق.ع.ج، فهذه الجريمة ترتب ضرر مالي، وضرر بدني في حالة إصابة جسد المجني عليه باستعمال العنف، وضررا أدبيا بترويع المجني عليه وتهديده،

[1] انظر المادة 5 من ق.ع.ج.

[2] سعيد علي القططي، **الإتجاهات الحديثة في التجريم والعقاب**، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط1، جمهورية مصر العربية، 2006، ص 18.

ولهذا قرر له المشرع عقوبة أشد بين سنتين (2) حبس إلى عشر (10) سنوات حبس نافذا وغرامة من 200.000دج إلى 1000.000دج وهنا نلاحظ أن **ظرف العنف أو التهديد** ينم **عن خطورة إجرامية** لدى الجاني.

فالمشرع قد ربط بين قدر العقوبة والنتيجة الإجرامية التي تترتب على سلوك الجاني، فإذا كانت درجة الضرر جسيمة ومتعددة تعين فرض عقوبة كبيرة موازية نظرا لكون المجرم في هذه الحالة ينم عن خطورة إجرامية كاملة فيه، وإذا كانت درجة الضرر بسيطة فرضت عقوبة بسيطة موازية لها لكون المجرم في هذه الحالة لا يتوفر على خطورة إجرامية كبيرة كما هو الشأن لجرائم المخالفات كمخالفة الضرب والجرح العمدي، وكذا جروح الخطأ الأفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة **442 ق.ع.ج** بعشرة أيام (10) حبس على الأقل إلى شهرين (2) حبس على الأكثر، وغرامة من 8000دج إلى 16.000دج ، وكذا مخالفة السبب غير العلني طبقا للمادة **463 ق.ع.ج**.

ويرى الفقه المعاصر أن المشرع عندما يحدد العقوبة من حيث نوعها ومقدارها فإنه يراعي جسامة ماديات الجريمة فضلا عن درجة الإثم التي توافرت لدى مرتكب الجريمة، ويترك للقاضي في حدود سلطته التقديرية تحقيق التناسب بين إيلام العقوبة والجريمة المرتكبة، وبمعنى أخر يشترط أن ضرورة أن تكون العقوبة (الإيلام) متناسبا من حيث الطبيعة والدرجة مع الجريمة، وحتى الأن لا يوجد ضابط منطقي عادل يستند إليه لتحديد نوع ودرجة الإيلام والذي يراد إنزاله بالجاني، فهناك الضابط الموضوعي الذي يتمثل في الرجوع إلى جسامة ماديات الجريمة، والضابط الشخصي، ويعتمد على درجة الإثم (الركن المعنوي) المتوافر لدى الجاني، والضابط المختلط وهو يجمع بين الأمرين معا.[1]

ومن مظاهر تحديد الجزاء من طرف المشرع أو **عند وضع النص الجزائي** بالاستناد إلى الخطورة الإجرامي للمجرم نذكر:

ب/تقسيم الجرائم إلى مقصودة وغير مقصودة في قانون العقوبات:

يساهم تقسيم الجرائم إلى جرائم مقصودة وغير مقصودة على أساس درجة الإثم، وكذا خطورة مرتكب الجريمة مما يعني ضمان الحد الأدنى من تفريد المعاملة العقابية، ولتوضيح ذلك مثلا فجريمة

[1] سعيد علي القططي، **الإتجاهات الحديثة في التجريم والعقاب**، المرجع السابق، ص 26، 27، 28.

القتل العمد يكشف فيه السلوك الآثم عن نية العدوان من خلال إزهاق روح الضحية، وينطبق عليه وصف الجناية مما يجعل محكمة الجنايات متخصصة، ويعاقب عليه المشرع فالسجن المؤبد أو الإعدام متى كان مقترنا بظرفا مشددا طبقا للمواد **254، 255، 256، 263.من ق.ع.ج**، في حين يتجرد السلوك المادي المتمثل في القتل الخطأ، وإن كان يتشابه من حيث النتيجة بمعنى المجني عليه والمجتمع أصابهما ضرر مشابه لنفس الضرر المترتب عن جريمة القتل العمدي، ولهذا قدر المشرع العقاب لقاتل الإنسان خطأ مدة لا تقل عن 6 أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج طبقا للمادة **288 ق ع ج**، وقد يكتفي القاضي تطبيقا لنص القانون بالغرامة فقط، وهنا يلاحظ أن المشرع ونظرا لإنتفاء الركن المعنوي المتمثل في العمد أو بمعنى أخر **إنعدام الخطورة الإجرامية** ليقرر له المشرع عقوبة بسيطة بالمقارنة مع عقوبة القتل العمدي.

ومن بين ملامح تأثير الخطورة الأجرامية عند تحديد **أو وضع النص الجزائي** من حيث نوع ومقدار العقوبة المقررة لها، ويستند إلى جسامة الفعل وخطورة الجريمة وكذا مرتكبيها فأشد الجرائم جسامة هي الجنايات لذا قرر لها المشرع عقوبات أصلية هي الإعدام والسجن المؤبد والسجن المؤقتمن خمسة (5) إلى عشرين (20) سنة، ولعل أبرز مثال يتجسد فيه عناصر الخطورة الإجرامية بشكل أوضح عند **وضع النص أو من حيث التجريم** يتعلق **بالجرائم الإرهابية أو التخريبية**، و ذلك من خلال ما يلي:

ت/الخطورة الإجرامية في جرائم التخريب والإرهاب:

تعتبر الجزائر من بين أهم الدول التي عانت وما تزال تعاني من ويلات الإرهاب، كما كانت السباقة لتحذير العالم من هذه الظاهرة العابرة للأوطان، وحتى وان كسبت حربها ضد التهديدات الداخلية، الا ان خطر الارهاب لا يزال يتربص بها خاصة في ظل ما تشهده المنطقة العربية من حراك، ولتحديد مواطن الخطورة الإجرامية في هذه الجريمة التي استدعت تشديد العقاب لابد من التطرق النقاط التالية:

1-من حيث التعريف:

لقد نص المرسوم التشريعي رقم03 - 92 المتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب، والذي الغي، وضمن جرائم التخريب والارهاب في قانون العقوبات المعدل في فيفري 1995 وفق المادة87 مكرر، ومن هنا نجد ان المشرع تطرق مباشره الى سرد بعض الحالات التي تتخذها هذه الجريمة مع التركيز

على الآثار المترتبة عن تلك الحالات بعيدا عن اعطاء تعريف جامع ومانع للظاهرة، ولعل ذلك راجع لخطورة هذا النوع من الجرائم[1].

فقد نصت **المادة 87 مكرر من ق.ع.ج** على انه:" يعتبر فعلا ارهابي او تخريبيا كل فعل يستهدف أمن الدولة والوحدة الوطنية والسلامة الترابية.....".

فالملاحظ على هذا النص القانوني انه احتوى على مفاهيم، ومصطلحات فضفاضة، ومطلقة تتسع لأكثر من معنى كمصطلح الوحدة الوطنية، السلامة الترابية، فلهذه المصطلحات تأويلات متعددة، وتمنح القاضي توسعا في فهم النص وتأويله مما يدفع للتفسير الواسع النص الجزائي الى الحدود **التي أرادها المشرع**، هو بمثابة توجيه او اشاره من المشرع لخطورة هذه الجرائم لدرجه انه اضاف القانون 01-09 المؤرخ في 26 يونيو 2001، فعلان أخران يأخذان وصف الجريمة الإرهابية أو التخريبية [2]، وهما انتحال صفة امام مسجد او استعماله مخالفه لمهمته النبيلة(87 مكرره $_{10}$) ، فقد يجد الشخص نفسه متابعا قضائيا بمجرد القائه خطبة في مكان عمومي او داخل مسجد دون ترخيص او اعتماد من السلطة المختصة بغض النظر عن مضمون ومحتوى الخطبة ومنه قد يمس هذا بالحرية الفردية، لاسيما الحق في التعبير وطرح الأفكار والأراء.

ومن وجهه نظرنا ان التوسع في مجال تجريم الارهاب على هذا النحو هو بمثابة منع أي تهديد قد يلحق امن واستقرار الدولة هذا من جهة، ومن جهة اخرى هو بمثابة صفارة انذار أطلقها المشرع للإحاطة ببعض الافعال والتصرفات التي تشكل **خطورة اجرامية بالغة** ينبغي التحكم والإحاطة بها قبل ان تتجسد في شكل افعال إجرامية حقيقية، وبمعنى أخر أن المشرع يحتاط لما قد يتوقع حدوثه من جرائم

---

[1] انظر في هذا:

المرسوم التشريعي رقم 92- 03 المؤرخ في 1992/09/30 المتعلق بمكافحه التخريب والإرهاب، االجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد70 لسنة 1992(**المادة 1.**)

الامر رقم 95 -11 المؤرخ في 25 /2 /1995 يعدل ويتمم الامر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية، العدد11 باضافة المادة 87 مكرر وما يليها.

[2] المادة 87 مكرر $_{10}$ مستحدثه بموجب القانون رقم01-09. المؤرخ في26 يونيو 2001يعدل ويتتمم الامر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 34 لسنة 2001.

بالنسبة للمستقبل، فالمشرع من خلال هذا التوجه يصبو الى جعل التجريم في مجال الجرائم الإرهابية ينطوي **على فكرة الوقاية.**

2-من حيث التكييف القانوني:

لقد نصت المادة **27 من ق.ع.ج** على انه: " تقسم الجرائم تبعا خطورتها الى جنايات وجنح ومخالفات..."، كما اكدت المادة **5** من نفس القانون على العقوبات الأصلية في ماده الجنايات، وبالرجوع الى نص المادة **87 مكرر**1 من ق.ع.ج نجد انها تقرر: " تكون العقوبات التي يتعرض لها مرتكب الافعال المذكورة في المادة 87 مكرر كما يلي:

- الاعدام عندما تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون السجن مؤبد.
- السجن المؤبد عندما تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون سجن مؤبد.
- السجن المؤبد عندما تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون السجن المؤقت من عشر (10) سنوات الى عشرين (20) سنة.
- السجن المؤقت من عشر (10) سنوات الى عشرين (20) سنة عندما تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون سجن مؤقت من خمس (5) سنوات الى عشر (10) سنوات.
- تكون العقوبة مضاعفه بالنسبة للعقوبات الاخرى" .

وتبعا لذلك يعتبر العمل الارهابي جناية، بل من اخطر الجنايات نظرا لأنها تخضع للظروف المشددة كما هو ظاهر بنص المادة **87 مكرر 1 من ق.ع.ج** [1]، وعليه فرؤية المشرع المتوجهة للتشديد في العقوبات سواء في المرسوم التشريعي رقم 29-03 او قانون العقوبات في مقابلة هذا الصنف من الجرائم ناتج عن مدى خطورتها وتهديدها للمجتمع والفرد معا.

ومنه يمكننا القول أن عناصر الخطورة الاجرامية واضحة في هذا النص الموجود لمكافحة الجرائم الإرهابية والتخريبية سواء **من حيث التجريم** او في **وصفها وتكييفها القانوني**، وكذلك من خلال **العقوبات المقررة لها.**

[1] عبد الرحمن بوقرنوس، "**تعريف الارهاب والعقوبات المقررة له**"، رسالة ماجستير، جامعة الامير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، السنة 2007، 2008، ص 171.

ان تجريم هذه الافعال بناء على **معياري الخطورة الاجتماعية، بالإضافة الى الخطورة الإجرامية** لمرتكب هذه الافعال وهو معيار شخصي يتعلق **بالخطورة الاجرامية للفاعل** لكونه يسعى لفرض أيديولوجية ونظام معين على المجتمع بالقوة، ومساس هذه الجرائم ايضا بأهم مقومات وأسس المجتمع وهو الأمن والأستقرار، وهو بمثابة معيار الخطورة الاجتماعية لهذه الأفعال.

3-عذر المبلغ في الجرائم الإرهابية:

يصنف عذر المبلغ ضمن الاعذار القانونية بمفهوم المادة **52 من ق.ع.ج** ، و عذر يتقرر لمن أنبه ضميره فصحا قبل نفاذ الجريمة، او بعد تمامها وانصرف الى محو آثارها بان أبلغ السلطات العمومية المختصة او ساعدها في القبض عليهم [1]،ويقابلها في فقه المدرسة الوضعية **انتفاء الخطورة الإجرامية**، في هذه الحالة يستفيد الجاني المبلغ من الاعفاء من العقاب أو تخفيفه حسب الشروط المقررة قانونا.

من خلال ما سبق ذكره يمكننا القول أن التشريعات الحديثة بما فيها التشريع الجزائري قد حرصت على ضمان التوازن بين سلاح التجريم، والتدبير الوقائي الذي يتخذ في مواجهة الجاني، وقد يكون هذا التدبير عقوبة أو تدبير أمن، وبمقتضى ذلك على عدم الاقتصار على فلسفة المدرسة الكلاسيكية بل لابد من الأخذ بمعيار وضعي يتمثل في نظرية الخطورة الإجرامية التي تصلح لمواجهة **الحالات الإجرامية** التي تفرزها، الحالات التي **توصف بالأزمة** خاصة في ظل الظروف التي تعيشها مختلف الدول بما فيها الجزائر بسبب تأثيرات وعوامل أجنبية مما نتج عنه ظهور حالات إجرامية لم تكن معروفة من قبل، وذلك بسبب أسلوب العيش الحديث، والتأثير السلبي لوسائل الإعلام وخاصة الأجنبية ومواقع التواصل الاجتماعي، مما دفع بالمشرع الجزائري الى تجريم العديد من الأفعال والتصرفات وفقا لما ذكرناه سابقا

ثانيا: التدرج الكمي والنوعي للعقوبة ونظرية الخطورة الاجرامية.

المنطق يقضي أنه كلما تنوعت العقوبات وتدرجت كلما صح الاستنتاج بأن المشرع حريص على تحقيق التناسب والعكس صحيح، وفي هذا المقام نلاحظ أنه في بعض الأنظمة القديمة لم تكن تعرف عقوبة الحبس، وهي نوع من أنواع العقوبات، وميزتها أن وجودها في النظام الجنائي يحقق تنوعا كيفيا باختيار هذه العقوبة دون غيرها، وكذلك تنوعا كميا بقابلية هذه العقوبة بالتدرج في المدة الزمنية التي

[1]شريفة سوماتي، "**اثر السياسة الجزائية المنتهجة من طرف المشرع الجزائري في مواجهة الارهاب ضد التهديدات الإرهابية الخارجية**"، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعه الجيلالي بونعامة، العدد 1، شهر ، 2 سنه 2020، ص 60.

يجب على المحكوم عليه قضاءها بها في الحبس، بل كان هذه العقوبة توفر إمكانية للتنويع مثل التفريق بين السجن " **réclusion**" والحبس "**l'emprisonnement**"، كما هو معروف حاليا في الأنظمة الجنائية المعاصرة وهو الأمر الذي كان مجهولا في بعض الأنظمة القديمة التي وإن لم تجعل تصنيف العقوبات إلا أنها أخذت من المظهر أكثر من الجوهر[1]، وتتعدد العقوبات التي نص عليها القانون، ويمكن تقسيمها إلى عدة تصنيفات حسب المعيار الذي يستند اليه المشرع فقد تستند إلى جسامة العقوبة أو موضوعها أو وقوعها أو حديها، وعلى العموم يمكن تلخيصها فيما يلي سواء أخذت صورة العقوبة الأصلية أو التبعية أو التكميلية مع الإشارة إن كانت قابلة للتدرج أم لا.

1- العقوبات التي تصيب الشخص الجانح:

تكون في مواد الجنايات:

-الإعدام (غير قابلة للتدرج).

-السجن المؤبد (غير قابلة للتدرج).

-السجن المؤقت: لمدة تتراوح بين خمس (5) سنوات وعشرون (20) سنة (قابلة للتدرج).

وتكون في مادة الجنح:

-الحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى 5 سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخر.

-الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج.

أما في مادة المخالفات:

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

-الغرامة من 1000 إلى 20.000 دج.

[1] أحمد محجودة، أزمة الوضوحح فب الاثم الجنائي، المرجع السابق، ص 958.

2- العقوبات التي تنال من ثروة الجانح:

-الغرامة (قابلة للتدرج الكمي).

-المصادرة (قابلة للتدرج الكمي)، فقد تكونشاملة أو جزئية.

-غلق المحل (قابلة للتدرج النوعي)، فقد يكون الغلق مؤقت أو نهائي.

3- العقوبات التي تنال من حقوق الجانح: وهي:

-الحرمان من الحقوق المدنية والسياسية (قابلة للتدرج الكم)

-نشر الحكم (قابلة للتدرج النوعي)، وذلك حسب اتساع دائرة النشر.

هذا فيما يخص بعض ملامح التدرج الكمي والنوعي للعقوبات المقررة من طرف المشرع الجزائري تماشيا ومبدأ الخطورة الاجرامية للجاني، وكذا ظروف ارتكاب الجريمة، وضرورة وجود انسجام وتلاءم بين خطورة الجاني والجزاء المرصود. فماذا عن مظاهر وملامح الخطورة الاجرامية عند **وضع النص الجزائي** من طرف المشرع في **حالة تشديد أو تخفيف العقاب؟**، وهو ما سنعرض إليه من خلال ما يلي:

الفرع الثاني: الأسباب القانونية المشددة والمخففة للعقاب وتأثرهما بالخطورة الاجرامية.

بالرغم من عدم إمكانية معرفة المشرع للمجرم قبل ارتكابه الجريمة، الا أنه ينطلق من مبادئ عامة من اجل تحديد العقوبة حيث وضع التقسيم الثلاثي للجرائم، وبين المجرم المتعود على الجريمة والمجرم المبتدأ، كما أنه نص على مجموعة من التدابير الوقائية متأثرا بالمدرسة الوضعية إلا أنه قد يرى في بعض الحالات أن الجزاء الذي رصده للجريمة قد لا يتلاءم مع ظروف ارتكابها سواء ما تعلق بالجريمة ذاتها أو ما يتعلق بمرتكبها ويرى أنه ينبغي أن يكون هناك توافق بين الخطورة الإجرامية وطبيعة الجزاء الموضوع، مما يستدعي تخفيف أو تشديد العقاب بحسب شدة أو انخفاض درجة خطورة الجاني والخطورة المادية للواقعة، وينص على ذلكعندما يكون التخفيف أو التشديد إجباريا أي بمعنى ملزما للقاضي ففي هذه الحالة نكون أمام مظهر من مظاهر التفريد القانوني الذي يتولاه المشرع أو بالأحرى **تأكيدا لحضور مبدأ الخطورة الإجرامية عند وضع النص الجزائي**، وهو ما سنتطرق إليه من خلال ما يلي:

أولا: الظروف المشددة القانونية للعقوبة:

الظروف المشددة للعقوبة "**les circonstances aggravantes de peine**" هي الحالات والأفعال الموضوعية والشخصية التي تؤثر أو يمكن أن تؤثر على تشديد العقوبة للجريمة المرتكبة[1] يحددها المشرع، وعند اقترافها للجريمة يلزم القاضي أو يجيز له تجاوز الحد الأعلى لعقوبة الجريمة أو إحلال عقوبة أخرى من نوع أشد محلها، وعلى هذا الأساس تنقسم الظروف المشدددة إلى ظروف مشددة قانونية عند توافرها في الجريمة يلتزم القاضي بتشديد عقوبتها وهي بهذا الاعتبار تعد من وسائل التفريد التشريعي للعقاب[2].

والظروف التي توجب تشديد العقاب أو تجيب ذلك قد تكون سابقة على ارتكاب الجريمة مثل ظرفي سبق الإصرار والترصد في جرائم القتل والضرب الجرح العمدي، وصفة العامل أو الخادم في الجريمة السرقة، وصفة الطبيب أو الصيدلي في جريمة الإجهاض، كما تكون هذه الظروف لاحقة على السلوك الإجرامي مثل التسترعلى السلوك الإجرامي أو الامتناع عن مساعدة المجني عليه[3].

وتنقسم الظروف القانونية المشددة إلى نوعين:

-الظروف المشددة الخاصة.

-الظروف المشددة العامة ويتعلق الأمر بالعود.

1-الظروف المشددة الخاصة: وهي **نوعان:** الظروف الواقعية والظروف الشخصية.

أ/الظروف المشددة الواقعية: وهي تلك التي تتصل بالوقائع الخارجية التي رافقت الجريمة، وهذه الظروف تغلظ إجرام الفعل، ومن هذا القبيل حمل السلاح والليل وإستعمال العنف والسكن المسكون في جريمة السرقة وتختلف أهمية التغليظ بإختلاف طبيعة وعدد هذه الظروف، وهكذا في المثال السابق، إذا تمت السرقة المعاقب عليها[4] بالحبس من سنة إلى 5 سنوات، بظرف الليل وحده تشدد العقوبة فتصبح الحبس

---

[1] أكرم نشأت براهيم، **السياسة الجنائية**، المرجع السابق، ص 142.

[2] أكرم نشأت براهيم، **السياسة الجنائية** المرجع السابق، ص 142.

[3] رؤوف عبيد، **مبادئ التشريع العام التشريع القضائي**، المرجعال سابق، ص 597.

[4] أنظر المادة 350 من ق.ع.ج.

من خمسة (5) إلى عشرة (10) سنوات [1]، وإذا تمت بظرفي الليل واستعمال العنف تشدد أكثر [2] فتصبح السجن من عشرة (10) إلى عشرين (20) سنة.[3]وكذلك جريمة الاختطاف اذا ما توفر احد الظروف كأرتداء بذلة رسمية، انتحال اسم كاذب،التهديد بالقتل ، أوحمل سلاح....ففي كل هذه الحالات يعاقب القانون على هذه الجريمة بالسجن المؤبد(انظر المادة 34 من القانون رقم20-15 المؤرخ في30-12-2020 المتعلق بالوقاية من جرائم الاختطاف)

وفي كل هذه الحالات نلاحظ أن المشرع الجزائري قد افترض الخطورة الإجرامية لدى المجرم في هذه الحالات إذا ماتوفر ظرف من الظروف المشار إليها كالليل وباستعمال العنف وحمل السلاح لكون المجرم في هذه الحالات كحمله السلاح مثلا قد يتعدى إلى إرتكاب جريمة أخرى أشد من جريمة السرقة كالقتل مثلا إذا ما قام الضحية بمقاومة السارق، وبالتبعية شدد في العقوبة المقررة له.

ولكن ما **يمكن ملاحظته من جهتنا** اتجاه المشرع لاسيما في السنوات الاخيرة الى سن العديد من القوانين على غرار قانون الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، القانون المتضمن الوقاية من عصابات الاحياء ومكافحتها ، قانون الوقاية من جرائم الاختطاف ... (المشار اليهم انفا) نلاحظ التشديد بالعقوبة الى حد غير معقول بما يزيد عن الهدف منها لغايات حماية حقوق الأخرين فعندما نجد ان المشرع يعاقب على التهديد باختطاف شخص او عدة اشخاص بالحبس من **عشر(10)** الى **خمسة عشرة (15)** وغرامة من1000.000 دج الى 1500.000 دج) وتصل العقوبة الى حد **عشرين سنة** اذا كان الاختطاف موجها الى عدة أشخاص **(المادة:29 من قانون الوقاية من الاختطاف)**، وهذا على سبيل المثال، و بخلاف التهديد في الحالات الأخرى المعاقب عليه بعقوبة اقصاها سنة حبس **(المادة 287 ق.ع.ج)**، فالمشرع لم يراع ضرورة التناسب بين الافعال المرتكبة والعقوبات المقررة لها بما يخرج عن تقدير اواسط الناس فيما يجب ان يكون عادلا ومنصفا، فالعقاب القاسي او المجافي لحدود التناسب مع الافعال المرتكبة او التضحية باية حقوق اوحريات لحساب حقوق وحريات أخرين، فالأفعال المجرمة بركنها المادي والمعنوي والضرر المترتب عنها يجب أن تقدر بقدرها وترصد لها العقوبات الموازية لها،

[1]انظر المادة 354 من ق.ع.ج.

[2] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، المرجع السابق، ص 310.

[3]انظر (المادة 353 ق ع ج)

وبالتالي لا يجوز التضحية بحقوق الانسان وحرياته في غير ضرورة تمليها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها، فكل اخلال بهذا التناسب بين الافعال المجرمة والعقوبة المرصودة له او بمعنى اخر تعريض الانسان لعقوبة قاسية لا تتوافق مع الفعل المرتكب ينال من مبدأ دستوري لارتباط الجزاء بشخصية العقوبة، وهذا ما قرره **دستور 1996** المعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30-12-2020 في مادته**167** بقولها " **تخضع العقوبات لمبدأي الشرعية والشخصية** "، وكذا الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في عام 1948(المشار اليه) في مادته 5 التي أكدت على عدم تعريض الانسان للعقوبات القاسية طبعا بالمقارنة مع الافعال المرتكبة.

ب/ الظروف المشددة الشخصية: وهي ظروف ذاتية تتصل بالطبيعة الشخصية للفاعل أو الشريك، ومن شأنها تغليظ إذ ناب من تتصل به، ومن هذا القبيل صفة الأصل أو الفرع للضحية في جرائم العنف العمد [1] والإخلال بالحياء[2]، وصفة القاضي أو الموظف السامي، وموظف أمام الضبط والضابط العمومي وعضو الشرطة القضائية في جرائم الفساد (المادة 48 من قانون مكافحة الفساد [3])، فإذا توافرت هذه الظروف يعاقب الجاني بعقوبة تتجاوز الحد الأقصى المقررة للجريمة العادية.[4]

2-العود كظرف مشدد عام: أدخل المشرع أثر تعديل قانون العقوبات بموجب قانون المؤرخ في 20-12-2006 [5]، تعديلات جوهرية على أحكام العود مما حذا به إلى إلغاء المواد 54 و55 و56 و58 ذات الصلة، واستبدالها بنصوص جديدة هي **المواد 54 مكرر إلى54مكرر10** مستوحاة في مجملها من قانون العقوبات الفرنسي.

ويحظى المجرم العائد بأهمية ودراسة خاصة من طرف علماء الإجرام والعقاب لأنه حالته لا تمثل فشل العقوبة التي سبق توقيعها عليه بقدر ما تمثل نزعته إلى الجريمة قد تكون متأصلة لديه، وقد تكون

---

[1]أنظر المواد 267،272من ق.ع.ج

[2]أنظر المواد:334،337,337 مكرر ق.ع.ج

[3] القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من افساد و مكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد09 لسنة2006.

[4]أحسن بوسقيعة،،**الوجيز في القانون الجزائي العام**،المرجع السابق، ص 310.

[5]أحسن بوسقيعة،،**الوجيز في القانون الجزائي العام**، المرجع نفسه، ص 314.

بسبب هذه الحقيقة الاجتماعية المعروفة وهي أن نداء الضمير في الإنسان يضعف كلما تمادى في طريق الشر فالإنسان كما يقول الأستاذ " Tarde " في فلسفته الجنائية: " لا يقلد غيره فقط بل أنه ميال إلى تقليد نفسه أيضا بتكرار أفعاله السابقة".

وبالرجوع إلى المواد المستحدثة يمكن تعريف العود بأنه ارتكاب جريمة جديدة بعد حكم نهائي عن جريمة سابقة.

وبوجه عام يميز المشرع الجزائري من حيث تطبيق العود بين الجرائم حسب وصفها وأحيانا حسب العقوبة المحكوم بها.

ففي الجنايات يشترط قانون العقوبات لتطبيق العود شرطين هما:

1 – حكم سابق نهائي: يشترط في العود أن تكون الجريمة الجديدة قد ارتكبت بعد حكم جزائي سابق نهائي، والمقصود هو الحكم البات، ولا يكون كذلك و إلا بانقضاء مواعيد الطعن أو بالفصل في الطعن بالنقض، "**وهكذا قضى بأن أحكام العود لا تطبق ما دام المدعى عليه في الطعن لم يسبق الحكم عليه بالحبس (أو السجن) قبل ارتكاب الجنحة أو الجناية التي صدر بشأنها القرار المطعون فيه**[1] " **كما قضى بأنه ما دامت الأفال التي تسببت في العقوبة الثانية ارتكبت قبل الأفعال التي صدرت من أجلها العقوبة الأولى فإن المحكم ليس في حالة العود**[2]".

2 – جريمة لاحقة: حيث تشترط حالة العود ارتكاب الجريمة ثانية بعد الحكم الأول النهائي على أن تكون الجريمة الثانية مستقلة عن الاولى المحكوم بها، وفي الجنح يضاف إلى الشرطين المذكورين شرط ثالث وهو ارتكاب الجنحة الجديدة خلال فترة معينة حددها المشرع تارة لعشر (10) سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة، وتارة بـ 5 سنوات.

أما في مواد المخالفات فإن العود يخضع لنظام خاص حيث يمتاز بخاصيتين هما:

[1]قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 117651، المؤرخ في 1996/04/21، قضية (م.م) ضد النيابة العامة، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 03. (غير منشور).

[2]قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 92869، المؤرخ في 1994/01/12، قضية (س.ر) ضد النيابة العامة، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 2، 1997، ص 194.

-**عود مؤقت:** إذ يشترط القانون لتحقيقه أن تكون المدة الفاصلة بين الحكم الأول النهائي والمخالفة الجديدة سنة واحدة على أقصى تقدير.

-**عود خاص:** حيث يشترط المشرع ارتكاب نفس المخالفة[1].

أما فيما يخص أثار العود فمثلا وطبقا للنص المادة **54 مكرر03** يؤدي العود في هذه الحالة وجوبا إلى رفع الحد الأقصى لعقوبتي الحبس والغرامة إلى الضعف، وكان الأمر جوازي في التشريع السابق، وتبعا لذلك فإذا صدر حكم يقضي مثلا على شخص بسنة حبسا من أجل جنحة السرقة المنصوص عليها في المادة 350 من ق.ع.ج، والمعاقب عليها بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج وبعد مضي ثلاث سنوات على قضاء عقوبته يرتكب نفس الجنحة أي السرقة أو جنحة مماثلة لها كخيانة الأمانة المنصوص عليها بالمادة 376 بالحبس من ثلاثة (3)اشهر الى ثلاثة (3) سنوات وبغرامة من 20.000 دج الى 100.000 دج، فيمثل هذه الحالة يرفع وجوبا الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة المقررة قانونا لهذه الجريمة الجديدة الى الضعف ليصبح عشرة (10) سنوات حبس عوض خمس(5) سنوات وست (6) سنوات حبس عوض ثلاث (3)سنوات، و 200.000دج عوض 100.000دج اذا كانت الجنحة الجديدة خيانة الأمانة .

ثانيا: الأعذار القانونية المعفية والمخففة من العقوبة والخطورة الاجرامية:

الأعذار القانونية "**Les excuses légales**"هي الأسباب المعفية من العقوبة أو المخففة لها، والتي استخلصها المشرع نفسه باعتبار المعفية منها تقتضي الإعفاء، والمخففة منها نستدعي التخفيف، ونص عليها في القانون، ليلزم بها القاضي في الحدود التي بينها النص، متى ثبت قيامها[2]. وعلى ذلك تختلف الأعذار القانونية المخففة عن الظروف القضائية أو التقديرية المخففة، والتي سنتطرق إليها لاحقا باعتبارها مظهر من مظاهر التفريد القضائي وتتميز بخاصيتين:

الأولى: أن المشرع قد حدد الأعذار القانونية على سبيل الحصر، في حين ترك للقاضي الظروف التقديرية أو القضائية من وقائع كل دعوى على حدي.

---

[1] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**،المرجع السابق، ص 314، 315.

[2] مصطفى فهمي الجوهري، **تفريد العقوبة في القانون الجنائي**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 14.

الثانية: أن التخفيف في حالة العذر إجباري بالنسبة للقاضي، في حين أنه جوازي أو اختياري له في حالة الظروف المخففة فحيث أنه –القاضي–هو الذي يقرر ما إذا كانت ظروف المجرم تستدعي الرأفة والتخفيف أم لا.

أ/الأعذار المعفية من العقوبة:

1. **ماهية الأعذار المعفية:** الأعذار المعفية من العقوبة هي الأسباب المنصوص عليها في القانون، والتي من شأنها رفع العقوبة عن الفاعل، وتسمى أيضا بموانع العقاب لأنها تحول دون العقوبة رغم ثبوت الجريمة بكل أركانها، وهي بذلك تختلف عن أسباب الإباحة التي لا تتحقق إلا بانتقاد الركن الشرعي للجريمة، وتختلف عن موانع المسؤولية الجزائية التي لا تتحقق إلا بفقدان العنصر الأول للركن المعنوي فيها وهي الأهلية الجنائية، ونظرا لكون الأعذار المعفية يحدد القانون حصرا على سبيل الإستثناء، فإنه لا يجوز القياس في تفسير النصوص المحدد لها، وإنما يلزم تفسيرها تفسيرا ضيقا.[1]

2. **تطبيقات الأعذار المعفية:** لا توجد أعذار معفية عامة، وإنما كل الأعذار المعفية خاصة بجرائم معفية قررها القانون على أساس المنفعة المتحققة للمجتمع كالإعفاء بما يفوق المنفعة المحتملة من العقوبة من جهة ومن جهة أخرى لانتفاء الخطورة الإجرامية لدى المجرم، ونص المشرع الجزائري على الأعذار المعفية من العقوبة كما يلي:

***عذر المبلغ:** ويتعلق الامر هنا أساسا بمن يساهم في مشروع الجريمة ثم يقدم خدمة للمجتمع بأن يبلغ العدالة عن الجريمة المزمع ارتكابها أو عن هوية المتورطين فيها، ولقاء هذه الخدمة رأى المشرع أن يكافئ المبلغ عن طائفة من الجرائم لا سيما تلك التي يصعب الكشف عنها وكذلك نظرا لصحوة الضمير لدى مرتكب الجريمة بمعنى دلالة على انتفاء أو زوال الخطورة الإجرامية لديه[2].

ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة **92 من ق.ع.ج** في فقرتها الأولى لمن يبلغ السلطات الإدارية والقضائية عن الجنايات والجنح ضد أمن الدولة قبل البدء في تنفيذها والشروع فيها، كما نصت القوانين الخاصة على مثل هذا العذر كما هو الحال (بالنسبة للقانون رقم03–10 المؤرخ في 07/19/

[1] أكرم نشأت إبراهيم،، **السياسة الجنائية**،المرجع السابق، ص 139.

[2] أحسن بوسقيعة،،**الوجيز في القانون الجزائي العام**، المرجع السابق، ص 278.

2003)[1] المتعلق بالجرائم ذات الصلة بالأسلحة الكيماوية[2] (**المادة 26 منه**) والقانون المؤرخ في 2004/12/15 المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية (**المادة 30منه**)[3] ، والأمر المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بآفة التهريب (**المادة 27**)،[4] والقانون المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته (**المادة 49**)[5]، **والمادة 40** من القانون رقم 20-05 المؤرخ في 28 أفريل 2020 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية (المادة 40)[6]، وتشترط هذه النصوص في مجملها أن يتم التبليغ عنها قبل البدء في تنفيذ الجريمة أو الشروع فيها، في حين يشترط قانون مكافحة الفساد أن يتم الإبلاغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة أو أن يساعد المبلغ على معرفة مرتكبي الجريمة.

***عذر التوبة:** وهو عذر لمن أنبه ضميره بعد الجريمة، وانصرف إلى محو أثارها بأن أبلغ السلطات العمومية المختصة أو استجاب لطلبها قبل نفاذ الجريمة. فهو بمثابة مكافأة له خطرا لعدولة عن ارتكاب الجريمة وانتفاء خطورته الإجرامية، ومن أمثلة ذلك ما تقرره المادة **182 من ق ع ج** في فقرتها الثالثة عندما أعفت من العقوبة من يعلم الدليل على براءة شخص محبوس وتقدم من تلقاء نفسه بشهادته أمام سلطة القضاء، وكذلك نص المادة **92 من ق ع ج** في فقرتها الرابعة عندما أعفت من العقوبة من كان عضوا في عصابة مسلحة لم يتول فيها قيادة ولم يقم بأي عمل أو مهمة، وهي في مجملها تطبيقات أعفى المشرع الجزائري المبادر بهذه الأفعال عن العقوبة تماشيا مع فلسفة العقاب في العصر الحديث وضرورة تناسب العقوبة مع الظروف والملابسات التي تحيط بالمجرم – انتفاء الخطورة الإجرامية– و طبيعة الجريمة.

---

[1] أحسن بوسقيعة،،**الوجيز في القانون الجزائي العام**، المرجع نفسه،ص279.

[2] القانون رقم 03-09 المؤرخ في 19-07- 2003 يتضمن قمع جرائم مخالفة احكام اتفاقية حضر استجداث وانتاج وتخزين واستعمال الاسلحة الكيميائية، الجريدة الرسمية ،العدد43 لسنة2003.

[3] القانون رقم04-18 المؤرخ في 25-12- 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير مشروعين بهما.

[4] القانون رقم05-06 المؤرخ في 08/23- 2005 المتعلق بمكافحة التهريب،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،العدد59 لسنة 2005.

[5] القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

[6] القانون رقم 20-05 المؤرخ في 28 أفريل 2020 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

- **عذر القرابة العائلية:** ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 91 ق.ع.ج التي أعفت الأقارب والأصهار إلى الدرجة الثالثة من العقوبة المقررة لجريمة عدم التبليغ عن جرائم الخيانة والتجسس وغيرها من النشاطات التي يكون من طبيعتها الإضرار الدفاع الوطني، وكذا جرائم إخفاء أو إتلاف أو إختلاس الأشياء والأدوات والوثائق التي إستعملت أو التي ستستعمل في إرتكاب هذه الجرائم، أو من شأنها تسهيل البحث عن هذه الجرائم أو إكتشافها. بالإضافة إلى نصوص المشرع في المواد **368و373 و377 من ق ع ج** على عدم العقاب عن جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة المرتكبة بين الأصول والفروع والأزواج.

***القانون المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية والخطورة الاجرامية:**

قررت المادة 8 من القانون المشار اليه أعلاه للجهة القضائية المختصة بالإعفاء من العقوبة لصالح المستهلك والحائز من أجل الاستعمال الشخصي للمخدرات والمؤثرات العقلية بشروط:

* ثبوت بواسطة خبرة طبية أن الحالة الصحية للجانح تستوجب علاج طبي.
* صدور أمر قضائي يغطي بإخضاع الجائح لعلاج مزيل للتسمم.
* صدور حكم من الجهة القضائية المختصة بإلزام بالخضوع لعلاج مزيل للتسمم.

وبالرجوع إلى المادتين **07 و08** من القانون رقم 04-18 نجدهما تتحدثان عن الأشخاص المتهمين بارتكاب جنحة الاستهلاك أو الحيازة من اجل الاستهلاك الشخصي للمخدرات والمؤشرات العقلية بصفة غير شرعية، فعلى مستوى التحقيق يمكن لقاضي التحقيق أو قاضي الأحداث أن يأمر بإخضاعهم لعلاج مزيل للتسمم تصاحب جميع تدابير المراقبة الطبية وإعادة تكييف الملائم لحالتهم إذا ثبت طبيا أن حالتهم تستوجب علاجهم طبيا بالإضافة إلى انتفاء الخطورة الإجرامية لديهم، وذلك بعد دراسته ملامح شخصيتهم.

وما يلاحظ في كل هذا أن المشرع الجزائري وعلى غرار ما جاء في التشريعات العقابية الأخرى يقضي بتطبيق كل عقوبة محددة سلفا على الجريمة الخاصة لها كما وردت فينص القانون لاعتبارات تتعلق بمبدأ تفريد العقوبة بمعني اختلاف العقوبات وتنوعها، ولعل أبرزها الأعذار القانونية المعفية من العقاب باعتبار أن كل مجرم له ظروفه وأحواله وطبيعة شخصية ولكل جريمة أحوالها وظروفها وهذا بهدف إصلاح المجرم وإعادة تأهيله.

ب/الأعذار المخففة للعقوبة:

1 – **ماهية الأعذار المخففة:** الأعذار المخففة للعقوبة هي الأسباب المنصوص عليها في القانون على سبيل الحصر التي تستوجب تخفيف العقوبة، وهي تختلف عن الظروف المخففة القضائية من حيث أن القانون يلزم القاضي بتخفيف العقوبة متى توافر الأعذار المخففة، في حين لا يلزمه عند توافر الظروف المخففة، وإنما يجيز له ذلك.[1]

أما عن المشرع الجزائري فهو بدوره قسم الأعذار القانونية المخففة إلى أعذار قانونية مخففة عامة وأعذار قانونية مخففة خاصة.

2 – الأعذار القانونية المخففة العامة:

* **عذر صغر السن:** عرف المشرع الجزائري صغر السن كعذر مخفف من أثر المسؤولة الجزائية، والذي يقصد بصغر السن من الثالثة عشر ولم يكمل سن 18 سنة، وهو ما نصت عليه المادة 49 ق.ع.ج التي نصت على أنه " يخضع القاصر الذي المبلغ من 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية والتهذيب أو لعقوبات مخففة".

كما أنه تخفف عليه العقوبة وجوبا وفق ما نصت عليه المادة 50 من قانون العقوبات التي نصت على أنه " إذا قضى بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة بحكم جزائي فإن الحكم التي يصدر عليه يكون كالأتي:

-إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد، فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة.

*إذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا ".

[1] أكرم نشأت إبراهيم، **السياسة الجزائية**، المرجع السابق، ص 148.

3-الأعذار القانونية المخففة الخاصة:

وهي المتعلقة فقط بجنايات وجنح معينة، حيث يوردها المشرع مقترنه بجريمة أو جرائم محددة ولعل أبرزها:

*أعذار الاستفزاز وهي خمس حالات[1]:

***وقوع ضرب تشديد على الأشخاص:** يستفيد من العذر مرتكب جرائم القتل والضرب والجرم العمدي إذا دفعه إلى ارتكابها اعتداء وقع عليه، ومن الشروط الأخذ بهذا العذر:

- أن يكون الاعتداء بالضرب، ومن ثمة فالسب والتهديد والإهانة لا يصلحون عذرا.
- أن يكون الضرب شديدا ومن هنا ترى محكمة النقض الفرنسية أن العبرة ليست بما يترتب في الضرب من نتائج مادية (العجز وإنما ما يترتب من أثر على نفسية المعتدي عليه)

-أن يكون القتل أو الضرب من فعل المعتدى عليه نفسه، ومن ثمة لا يجوز التذرع بالإستفزاز إذا وقع الضرب على الغير.

***التلبس بالزنا:** يستفيد العذر مرتكب جرائم القتل والضرب والجرح الواقع من الزوج على زوجه، أو على شريكه لحظة مفاجأته في حالة تلبس بالزنا[2].

* **الإخلال بالحياء بالعنف:** يستفيد من العذر مرتكب جناية الخصاء إذا دفعه إلى ارتكابها وقوع إخلال بالحياء عليه بالعنف[3].

***الإخلال بالحياء على قاصر لم يتجاوز 16 سنة،** يستفيد من العذر كل من إرتكب جرائم الضرب والجرح إذا دفعه إليها مفاجأ بالغ في حالة تلبس بالإخلال بالحياء على قاصر لم يتجاوز 16 سنة

*التسلق أو تحطيم أسوار أو حيطان الأماكن المسكون أو ملحقاتها أثناء النهار[4].

---

[1] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، المرجع السابق، ص 283، 284.

[2] انظر المادة 27 من ق.ع.ج .

[3] انظر المادة 280 من ق.ع.ج.

[4] انظر المادة 278 من ق.ع.ج.

3-أثار أعذار الإستفزاز:

نصت المادة 283 ق ع ج على أثار قيام العذر وتتمثل في تخفيف العقوبات على النحو التالي:

*الحبس من سنة إلى 5 سنوات بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالإعدام أو السجون المؤبد.

*الحبس من 6 أشهر إلى سنتين بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالسجن من 5 إلى 20 سنة

*الحبس من شهر إلى ثلاثة (3) أشهر ويتعلق الأمر بأعمال العنف والضرب والجرح العمدي المؤدي إلى مرض أو عجز لمدة تزيد عن 15 يوم.

و ما يمكن قوله ان سواء المشرع الجزائري أعفى الجاني من العقوبة أو خفض من عقوبته وجوبا استثناء من الأصل العام لأسباب واعتبارات مستمدة من السياسة الجنائية المعاصرة وهذه واعتبارات أو الإثباتات لعقود إما لظروف الجريمة أو أن **الخطورة الإجرامية التي** أظهرها الجاني بارتكابه للجريمة ليست على قدر من الأهمية التي تستوجب العقوبة أو أن الجاني قد تحكم في وقت معين في خطورته التي أظهرها من قبل كما هو الحال بالنسبة لعذر التوبة وعذر المبلغ، وذلك بقيامه ببعض الأعمال التي تدل **على عدوله على ارتكاب الجريمة**، بمعنى انتفاء خطورته الاجرامية، وهذا كله **بمثابة أثر و ملامح لتأثير للخطورة الإجرامية عند سن القوانين أو بالأحرى وضع النصوص الجزائية.**

المطلب الثالث: حالتي الجنون والحداثة وتأثرهما بالخطورة الاجرامية.

إن مسؤولية الإنسان عن فعله يقابلها جزاء جنائي يتمثل في العقوبة التي تتناسب وهذه المسؤولية، وأن الخطورة الإجرامية يقابلها إجراء تربوي أو إصلاحي أو علاجي وقائي يتمثل في التدبير الذي يتلاءم والحالة الخطيرة مستهدفا القضاء عليها، ومن المبادئ المسلم بها في العصر الحديث أن الإنسان لا يكون مسؤولا لانتفاء أهليته الجنائية إذا ارتكبت الجريمة تحت تأثير علة عقلية، ولهذا أفرد المشرع الجزائري لفئات معينة من المجرمين كالمجرمين المختلين عقليا والمجرمين الأحداث تدابير ذات طابع علاجي وتهذيبي التي تستهدف رفع و إزالة لخطورة الإجرامية، وليست الإيلام الذي هو غرض العقوبة وهو ما سنعرض إليه من خلال ما يلي:

الفرع الأول: حالة الجنون والخطورة الإجرامية.

أولا: مفهومه وموقف المشرع الجزائري:

إن الجنون في معناه الخاص، اضطراب في القوى العقلية بعد تمام نموها ويؤدي إلى اختلاف المصاب في تصوراته وتقديراته على العاقل، وينشأ عن أسباب متعددة كالإدمان على المخدرات أو نتيجة لصدمة عنيفة في الحياة. وهو في معناه العام، يشمل العته والبله وعدم تمام نمو القوى العقلية، ويشمل الأعراض العصبية، وهي أمراض تصيب الجهاز العصبي في الإنسان فيصاب باختلاف في مركز التوجه العصبي في المخ وتؤثر في حرية الاختيار.[1]

والجنون ليس اسما لمرض واحد، فأحيانا يكون مستديما كما قد يكون دوريا ومتقطعا متخذا صورة فقدان الإحساس الأدبي، أي القدرة الكافية على التمييز بين الخير والشر، هذا الأخير من أعقد المسائل وأدعاها إلى إختلاف الرأي فيه، إذ قد يكون المتهم عاديا في لإرادته وذكائه لكنه فاقد بالفطرة إحساسه الخلقي، ثم أن تشخيصه صعب وكل ما يدل عليه هو انتفاء الباعث الواضح للجريمة من جهة وبلادة المتهم بعد ارتكابها من جهة أخرى فلا يبدو عليه ندم ولا شعور بألم.[2]

كما يعرف الجنون بشكل عام كل نقص في الملكات الذهنية كالعته أو البله سواء كان وراثيا "congénita"، أوكان مكتسبا إثر مرض (مثل الجنون مبكر) .

ويدخل تحت مصطلح الجنون صور أخرى من الأمراض العصبية والنفسية والتي قد تجرد الإنسان من الإدراك أهمها الهستيريا، الصرع، استحواذ فكرة ثابتة على الجاني obsession قد تكون فردية أو دينية أو سياسية، كما أن هناك حالات العصبيين ومرضى الأعضاء (NEROPATHE)، وفاقدي الاتزان(desequilibres) والمنحلين، والمصابين بصور الشذوذ العقلية المختلفة (l'anomalie– montale).

---

[1] محمود نجيب، **شرح قانون العقوبات**، المرجع السابق، 1976، ص 19.

[2] رؤوف عبيد، **أصول علم الإجرام والعقاب**، المرجع السابق، ص 453.

أما بخصوص المشرع الجزائري فإنه لم يعرف هاته الجنون وإنما أشار في المادة **47 من ق ع ج** على أن " لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة"، وذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة 2 من المادة 21 المتعلقة بالحجر القضائي في مؤسسة نفسية أو طبية قصد العلاج.

وبخصوص إثبات حالة الجنون فبشكل عام عندما تكتنف الحالة العقلية للمتهم غموض يلجأ القاضي إلى خبرة عقلية يكلف بإجرائها طبيب مختص في الأمراض العقلية، وإذا كان دور الخبير من الناحية النظرية هو دور استشاريفانه في الواقع هو الذي يقرر مصير المتهم من خلال ما ينتهي إليه تقريره ،وهو جل ما ذهبت إليه القوانين العربية على أنه إذا ظهر للمحقق أو المحكم أن المتهم مختل في قواه العقلية فيجب إجراء فحص الحالة العقلية، حيث نص على هذا قانون الإجراءات الليبي في المادة 311، قانون الإجراءات المصري في المادة 388، كما أن قضاء محكمة النقض في مصر جرى أنه إذا كانت المسألة المعروضة من المسائل الفنية البحتة ومنها حالة المتهم العقلية، فلا يجوز للمحكمة أن تفصل فيها، وإنماكك يتعين عليها قبل ذلك أن تحيلها على خبير.[1]

ثانيا: أثار الجنون:

يترتب على الجنون انعدام المسؤولية فيعفى من العقوبة ولا تتخذ بشأنه الا تدابير علاجية تتمثل في وضعه في مؤسسة نفسية متخصصة.

وبهذا المعني هو يفيد إيداع المحكوم عليه بهذا التدبير في مستشفى ليعالج على نحو يشفى به من مرضه أو تخفيف وطأته، فتزول تبعا لذلك خطورته الإجرامية[2]. فهو من التدابير التي يعامل بها غير المسؤولين جنائيا لعلة في العقل جعلتهم يفقدون القدرة على الإدراك والتحكم في التصرفات فلا يكون أي جدوى اجتماعية أو أخلاقية من عقابهم، مما يقتضي إتباع وسيلة أخرى تتفق ومقتضيات الدفاع الاجتماعي، وهي إيداعهم في مصحات الأمراض العقلية لعلاجهم والتوخي من خطر عودتهم إلى الجريمة من جديد.

---

[1] مصطفى محمود محمود، **أصول قانون العقوبات في الدول العربية**، بدون مكان النشر، 1983، ص 23.

[2] طارق محمد الديراوي ، **النظرية العامة للخطورة الإجرامية وأثرها على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة**,المرجع السابق، ص 183.

يستنتج من ذلك أن هذا الإجراء ينزل بكل مجنون خطر على نفسه أو على المجتمع بأن يكون قد ارتكب جريمة من الجرائم، وأن يقرر هذا الإجراء قاض بعد إثباته الخلل العقلي في حكمه استنادا للفحص الطبي وما أسفر عنه من نتائج تفيد بأنه كان قائما لديه وقت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها، ووفقا لما سبق قام المشرع الجزائري بتعريفه لهذا الإجراء في المادة 21 من ق.ع.ج التي جاء فيها: "الحجر القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية هو وضع الشخص بناء على أمر أو حكم أو قرار قضائي في مؤسسة منشأة لهذا الغرض بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها"، وقد جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة " يمكن أن يصدر الأمر بالحجز القضائي بموجب أي أمر أو قرار بإدانة المتهم او العفو عنه أو ببراءته أو بانتفاء وجه الدعوى، يجب أن تكون مشاركته في الواقع المادية ثابتة".

وحتى يكون عدم العقاب تاما ينبغي توافر شرطين مجتمعين وهما:

-يجب أن يكون الجنون معاصرا لارتكاب الجريمة وهذا ما يستشف من حكم المادة **47 من ق.ع.ج** "وقت ارتكاب الجريمة ".

-يجب أن يكون الجنون تاما، أي أن الاضطراب العقلي من الجسامة بحيث يعدم الشعور والاختيار كلية، وهذه المسألة موضوعية يرجع تقديرها لقضاة الموضوع إثر خبرة طبية.

وما يمكن قوله أن المشرع الجزائري قد تدخل مرة أخرى في مواجهة الخطورة الإجرامية عندما **وضع النص الجنائي** بتقريره في المادة **47 من ق ع ج** بإعفاء المجنون من المرتكب للجريمة من العقوبة، واخضاعه لتدبير الوضع في مؤسسة علاجية وهذا مواجهة لخطورته الإجرامية فاعتبار أن مناط التدبيرهو الخطورة الإجرامية الكامنة لدى المجرم إذ لا يهدف الوضع في مؤسسة علاجية إلا في حدود مواجهة خطورته الإجرامية التي أصبحت قائمة باجتماع مجموعة عوامل أهمها مرضه العقلي وارتكابه الجريمة مما يجيز الحكم باحتمالارتكابه لجريمة أخرى مستقبلا، خاصة إذا ثبت أن إجرامه كان سببه أو عامله الأكبر هو المرض العقلي، فنكون أمام حالة خطرة هي حالة الجنون "المجرم المجنون "، ومنه

تتبين لنا الصلة الوثيقة المتمثلة في الجنون **أو الخلل العقلي والخطورة** حيث يقول الدكتور محمود نحبيب حسني :" المرض إحدى عناصر تحديد الخطورة، وهو في الغالب أهم هذه العناصر"[1].

ولهذا تدخل المشرع وألزم أو أجبر القاضي على إعفاء المجنون من العقوبة وبالضرورة اتخاذ إجراء الوضع في مؤسسة علاجية كصورة من صور التفريد التشريعي للعقوبة.

الفرع الثاني: حالة الحدث وملامح الخطورة الاجرامية.

رغم جهل المشرع للمجرم قبل ارتكابه الجريمة فإنه ينطلق من معطيات عامة من أجل تحديد العقوبة، حيث وضع التقسيم الثلاثي للعقوبات، كما أنه بين المجرم العادي والمجرم السياسي والمجرم المبتدأ والمجرم العائد كما أنه نص على مجموعة من التدابير الوقائية متأثرا في ذلك بالمدرسة الوضعية وميز بين المجرم البالغ والحدث وإقرار سياسة خاصة فالأحداث هدفها إصلاح الحدث ويتضح ذلك من خلال قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وأخيرا قانون حماية الطفل [2]، ومنه أقر المشرع مبدأ هام وهو الحيلولة دون تسليط العقوبة على الحدث من خلال مجموعة من الأليات تماشيا مع الفلسفة المدنية التي تقضي الحد من العقوبة ومنه يحق لنا التساؤل عن مدى تجسيد واستنباط القانون 05-12 المؤرخ في15-07-2015.المتعلق **بحماية الطفل لفكرة أو نظرية الخطورة الإجرامية**، وما هي الأليات التي وضعها المشرع لتجسيد مبدأ الحد من تسليط العقوبة فهو صورة من صور تحديد الجزاء أو العقوبة من الناحية التشريعية، وكل هذا تجسيدا لفكرة الخطورة الإجرامية كأساس لتحديد الجزاء .

-القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل وملامح الخطورة الاجرامية:

نصت المادة **23** من القانون المشار إليه أعلاه على ما يلي: " تتأكد مصالح الوسط المفتوح من الوجود الفعلي لحالة الخطر من خلال القيام بالأبحاث الاجتماعية والانتقال إلى مكان تواجد الطفل "، كما نصت المادة **32** من نفس القانون " يختص قاضي الأحداث بمحل إقامة الطفل المعرض للخطر..." وأكدت المادة 34 من نفس القانون: " يتولى قاضي الأحداث دراسة شخصية الطفل لا سيما بواسطة البحث الاجتماعي والنصوص الطبية والعقلية والنفسية ومراقبة السلوك".

---

[1] د. محمد حسني نجيب، **المجرمون الشواذ**، المرجع السابق 1974، ص 8.

[2] القانون 05-12 المؤرخ في15-07-2015 يتعلق بحماية الطفل.

من خلال هذه النصوص يتضح أن المشرع الجزائري قد أخذ بصفة صريحة بفكرة الخطورة الإجرامية الواجب إثباتها وعبر عنها بعدة مصطلحات، **حالة الخطر، الطفل المعرض للخطر، الطفل في خطر**، و قد سبق أن ميزنا بين الخطورة الاجرامية والخطر وقلنا انهما يشتركان في فكرة احتمال العدوان ويتم إثباتها بإجراء ودراسته شامل للطفل أو الحدث من مختلف الجوانب النفسية والعقلية والاجتماعية ومراقبة السلوك، وذلك بهدف إثبات حالة الخطر ذلك أن حالة الخطر أو الخطورة باعتبارها صفة تلحق الفرد أو الطفل مستمرة باستمرار عناصرها وأسبابها، مع طلب المساعدة من مختلف الهيئات و مصالح الوسط المشرع قصد تحديد العوامل الإجرامية بناءا علىهذا الفحص، وهذا بغية تمكين قاضي الأحداث من اختيار التدبير المناسب.

أ-فيما يتعلق بسن المسؤولية الجزائية: سن الرشد الجزائي حدده المشرع الجزائري بثمانية عشر سنة كاملة،[1] وتكون العبرة بتحديد سن الرشد الجزائي بسن الحدث الجانح وقت ارتكب الجريمة، وفي هذا ضمانه كبيرة لعدم متابعة الشخص إلا وفقا لقواعد متابعة الأحداث.

والجذير بالذكر أن الأمر 72-03 كان ينص على اعتبار الشخص الذي يبلغ سن الواحد والعشرين (21) قاصرا يخضع للأحكام الخاصة بالطفل والمراهق ولكنه لم يشرمن قريب أو بعيد لمسألة العقوبات الجزائية ومدى خضوع القاصر لها[2].

وبالرجوع إلى قانون العقوبات نجده من خلال المادة 49 يميز بين ثلاث مراحل يمر بها الحدث قبل وصوله سن الرشد الجزائي، وفي مرحلة الطفل الذي عمره يساوي أو أقل من 10 سنوات، ثم مرحلة الحدث الذي يتراوح عمره بين عشر (10) سنوات وثلاثة عشر (13) سنة، وأخيرا مرحلة الحدث الذي يتراوح عمره بين ثلاثة عشر (13) سنة وثمانية عشر (18) سنة، ولم يكن كذلك قبل تعديل قانون العقوبات سنة 2014 بموجب القانون 14-01 المؤرخ في 4 فبراير 2014[3]، حيث لم يكن المشرع

[1] كان سن الرشد الجزائي لغاية سنة 2015 منصوصا عليه في قانون الإجراءات الجزائية، في المادة 444 (الملغاة) وعوضت بنص المادة 02 من القانون 05-12 في فقرتها الأخيرة.

[2] المادة الأولى من الأمر 03/72 المؤرخ في 10/ 1972/02 يتعلق بحماية الطفولة والمراهقة، الجريدة الرسمية، العدد 15 لسنة 1972.

[3] القانون رقم 14-01 المؤرخ في 2014/02/04 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، العدد 7 لسنة 2014

الجزائري لا يميز إلا بين مرحلتين، ما قبل سن الثالثة عشر، وما بين الثالثة عشر و الثامنة عشر سنة[1] تحددان ما جاء في المادة 56 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل والتي أضافت أن الممثل الشرعي للطفل يتحمل المسؤولية المادية عن الضرر الذي لحق الغير.

من خلال الأحكام السابقة يمكننا القول أن المشرع قد ضمن تجنيب الحدث أي نوع من أنواع العقاب أو المتابعة إذا كان عمره يساوي أو أقل من 10 سنوات،أما بعد هذا السن وخصوصا لما يفوق الثالثة عشر من عمره فإنه يصبح مميزا طبقا للقانون، ويقبل أن يكون قد عقل معنى الجريمة والقصد الجنائي فكان من المعقول تحريك المتابعة ضده ، و مع ذلك فقد ضمن له المشرع عدم توقيع العقوبة عليه من خلال ألية استبدال العقوبات بتدابير الحماية والتربية[2].

ومن جهتنا يمكننا التأكيد بأن المشرع الجزائري جنب الطفل الذي يساوي عمره أو يقل عن 10سنوات أي شكل من أشكال المتابعة يكون، فقد افترض **بصورة صريحة أن الطفل في هذه السن تنعدم فيه الخطورة الاجرامية بتاتا**، وبعد هذه السن فيمكن متابعته مع ضرورة اتخاذ في حقه إجراءات أو تدابير الحماية والتربية لكون **الخطورة الاجرامية لديه تكون ضئيلة جدا**، وهذا كله تجسيدا لملامح الخطورة الاجرامية **عند وضع النص الجزائي**، ويتضح ذلك بصورة أكثر وضوحا من خلال تدابير الحماية والتربية والتي سنعرضها من خلال ما يلي.

ب-إستبدال العقوبة بإجراءات وتدابير بديلة:

جاء في الفقرة الثانية من المادة **49** من قانون العقوبات أنه لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية والتهذيب فهو ما نصت عليه المادة **57** من القانون 12/05 المتعلق بحماية الطفل كما جاء في الفقرة الثانية من المادة 49 من ق.ع.ج. أنه في سواء

[1] حيث كانت المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري (قبل تعديل سنة 2014) في فقرتها الأولى أنه لا توقع على القاصر الذي لم يكمل 13 سنة إلى تدابير الحماية والتربية وفي فقرتها الأخيرة على أنه يخضع القاصر الذي يبلغ سن من 13 إلى 18 تدابير الحماية والتربية أو العقوبات مخففة.

[2] قديري محمد يونس، "**اتجاد المشرع الجزائري للحد من تسليط العقوبة على الحدث الجان**"، مداخلة في ملتقى وطني، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجامعة باتنة، المنعقد يومي 4 و5 ماي 2016 .

المخالفات لا يمكن أن يتعرض لغير التوبيخ ونفس الحكم يطبق على الحدث من 13 إلى 18 سنة إلا في حالات إستثنائية.

ويستفاد من هذه الأحكام أن القاصر أن القاصر الذي لم يكمل 13 سنة لا يعاقب جزائيا، وإذا كان الحدث في هذا السن يفلت من العقاب لا لسبب الا لكونه غير مسؤول جزائيا، وغير أن إنعدام المسؤولية الجزائية لصغير السن هو جزئي حيث ينحصر أثره في العقوبة بمفهومها الضيق لا غير.

وقد نصت المادة 86 من القانون 12/05 المتعلق بحماية الطفل (وهي ذات التدابير المنصوص عليها في المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائم مع بعض التغييرات) وتتمثل هذه التدابير في:

***تسليمه لممثله الشرعي أو لشخص أو عائلة جديرة بالثقة:** وبذلك يكون المشرع قد إستغنى عن لفظ الوالدين والوصي مستعيضا عنه بمصطلح الممثل الشرعي الذي يظهر أكثر دقة، كما أنه أضاف فكرة تسليمه لعائلة جديرة بالثقة دون أن يضع قيدا أو شرطا أخر سوى الجدارة والثقة، والتي يستقل قاضي الأحداث بتقديرها ويجب على القاضي تحديد الإعانات المالية اللازمة لرعاية الطفل.

***وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة:** وهو ما كان المشرع يعبر عنه في قانون الإجراءات الجزائية تحت إسم مصلحة عمومية مكلفة بالمساعدة، ووضعه في مؤسسة طبية أو طبيبة تربوية مؤهلة لذلك أو وضعه في منظمة أو مؤسسة عامة أو خاصة معدت للتهذيب أو التكوين المهني مؤهلة لهذا الغرض[1] والهدف الرئيسي من هذا التدبير هو إبعاد الطفل الجائح عن محيطه الأخر والإجتماعي ووضعه في وسط ملائم، خصوصا إذا كانت وضعيته المادية والنفسية متدهورة.[2]

***وضعه في مركز متخصص في حماية الأطفال الجائحين:** ويظهر أن هذا الإجراء هو أخر إجراء يلجأ إليه القاضي حين يتعذر عليه إحدى الخيارات الثالثة السابقة ،هذا وقد نص المشرع الجزائري على أن تطبيق هذه التدابير لا يستمر بعد بلوغ الشخص سن الرشد الجزائي، خلافا لما كان النص عليه في قانون الإجراءات الجزائية عن إستمرارها لغاية بلوغ سن الرشد المدني.[3]

---

[1] الفقرات 3 و4 و5 من المادة 444 من ق إ ج الملغاة .

[2] سويقات بلقاسم، **الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري**، رسالة ماجستير ، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 48.

[3] سويقات بلقاسم، **الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري** ، المرجع السابق، ص 50.

وبعد أن تطرقنا للأليات التقليدية التي وضعها المشرع الجزائري للحيلولة دون تسليط العقوبة على الحداث بجاني، نتطرق فيما يلي للأليات التي إستحدثها المشرع في قانون حماية الطفل كوسيلة يحول بها دون معاقبة الطفل[1].

ت-الحرية المراقبة: طبقا للمادة **85 ف 2** من القانون 05-12 المتعلق بحماية الطفل فإنه يجوز للقاضي عند الاقتضاء وضع الحدث تحت نظام الحرية المراقبة، وتكليف مصالح الوسط المنتوج بالقيام به، ويكون هذا الإجراء قابلا للإلغاء وفي أي وقت، وثم التفصيل حول هذا الإجراء في المواد من 100 إلى 105 من قانون حماية الطفل.

ث-الوساطة كألية مستحدثة للحد دون تسليط العقوبة على الحدث:

تماشيا مع الإجراءات الجديدة التي جاء بها التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 2015/07/23[2] حين استحدث ألية الوساطة.[3] قام المشرع الجزائري بإدراج هذه الألية ضمن قانون حماية الطفل في المواد 110-115، ويمكن توضيحها كالأتي:

1-تعريف الوساطة وتحديد نطاقها: لقد تولى المشرع تعريف الوساطة في المادة **2** من القانون بأنها: " ألية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة، وبين الضحية من جهة أخرى، وتهدف الى انهاء وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية، ودفع حد لأثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل.

وعليه فقد صرح المشرع برغبته في جعل ألية الوساطة سبيله نحو وضع حد للمتابعات الجزائية ضد الحدث الجائح دون إضرار بمصالح الضحية وذوي حقوقه.

أما من حيث نطاق الوساطة ووفق ما يفهم من قانون حماية الطفل تتحدد بنطاق زمن، يبدأ من تاريخ وقوع الجريمة إلى غاية تحريك الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة متمثلة في وكيل الجمهورية، حيث

---

[1] قديري محمد يونس، "**اتجاد المشرع الجزائري للحد من تسليط العقوبة على الحدث الجان** ، المرجع اسابق، ص 3.

[2] الامر رقم 15-02المؤرخ 2015/07/23 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية بإضافة المواد 3 مكرر و ما يليها.

[3] الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجزائية (37 مكرر و37 مكرر 9).

يجب المبادرة بها قبل مباشرة النيابة العامة للإجراءات المتعلقة بمتابعة الحدث الجنائي، وأما نطاقها الموضوعي فهو مقتصر على الجنح والمخالفات دون الجنايات، ولكن لم يبين المشرع ماهي الجنح التي تقبل الوساطة، وما هي التي لا تقبل مثلما فعله في تعديل قانون الإجراءات الجزائية حيث حدد قائمة الجرائم المعنية بالوساطة.

2-إجراءات الوساطة: وتتم الوساطة بموجب طلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه أو بمبادرة من وكيل الجمهورية، وفي هذه الحالة يقوم وكيل الجمهورية إن رأى لوساطة مجالا لإستدعاء الطفل وممثله، كما يستدعي ذوي حقوقها ويستطلع رأي كل منهم، وعليه فإن الوساطة لابد أن تكون بتوافق الأطراف.

3-أثار الوساطة: إن أول أثر لمباشرة إجراءات الوساطة هو وقف تقادم الدعوى العمومية ابتداء من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية مقرر الوساطة، وفي حالة قبول الطرفين للوساطة والتوصل إلى الاتفاق فإن محضر الاتفاق إذا تضمن تقديم تعويضات للضحية أو ذوي حقوقها فإنه يعتبر سندا تنفيذيا، ويمهر بالصيغة التنفيذية طبقا لقواعد مقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويمكن أن يفرض على الحدث الجانح بموجب محضر الوساطة أن ينفذ التزاما أو أكثر من الالتزامات الأتية خلال الأجل المتفق عليه:

- إجراء مراقبة طبية أو الخضوع للعلاج.
- متابعة الدراسة أو تكوين متخصص.
- عدم الاتصال بأي شخص قد يسهل عودة الطفل للإجرام.
- وأمر آخر يرتب على تنفيذ الوساطة وفق ما أتفق عليه هو انهاء المتابعة الجزائية، ولكن ذلك لا يتم إلا بعد التأكد من تنفيذ الطفل الجانح لالتزامات الوساطة خلال الأجل المحدد في الاتفاق، وهو ما يترتب على مخالفته مبادرة وكيل الجمهورية متابعة الطفل الجائح (المادة 115 من قانون حماية الطفل)[1].

[1]المادة 110 ف 1و2 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، وقد حدد المشرع قائمة الجرائم التي تقبل الوساطة بإدراجه للمادة 37 ..مكرر2 من قانون الإجراءات الجزائية المتضمنة قائمة الجنح التي تقبل الوساطة

إن إدراج هذه الألية الجديدة من طرف المشرع يعتبر من أكثر الصور وضوحا لرغبة المشرع في تجنيب الحدث الجاني مضرة المتابعة الجزائية حتى ولو كان في الجرم المرتكب ضحية تضررت ضررا بالغا وبها يكون قد وصل المشرع لأقصى ما يمكن الوصول إليه حتى ولو لم يحدد نطاق الجنح التي تقبل الوساطة، وإنما جعلها مفتوحة، وهو ما يفسر لصالح الحدث الجانح هذا من جهة ،ومن جهة أخرى من أهم الصور وضوحا لتدخل المشرع الجزائري في مرحلة التشريع أو وضع النص الجزائي **ليس للتحديد الجزاء وإنما لمنع الجزاء**، تماشيا مع **نظرية الخطورة الاجرامية** لكون الحدث **تنعدم فيه الخطورة الاجرامية او تكون ضئيلة جدا**، وإقرار صور أخرى تختلف عن الجزاء بمفهومه الضيق أي – العقوبة– وهذا حرصا على اعتبار الحدث ضحية حتى وهو مرتكب لأفعال إجرامية، وأنه ما كان ليقترفها لولا وقوعه ضحية ظروف عائلية أو اقتصادية أو اجتماعية،بمعنى أن الخطورة الإجرامية لديه –أي الحدث– تكاد تكون منعدمة، ولهذا تدخل المشرع بوضع أحكام ونصوص قانونية **تحميه وتمنع عقابه**.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ الحد من تسليط العقوبة على الحدث الجاني:

تتمثل هذه الاستثناءات في:

1–في الحالة العادية: جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 49 من ق.ع.ج أن القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما أن يخضع لتدابير الحماية والتربية أو إلى عقوبات مخففة، حيث يرجع الامر إلى تقدير قاضي الأحداث حسب ظروف الجريمة وجسامة الفعل المرتكب من الحدث وسنه، ومدى اعتياده على الإجرام، فإن تقرر لذا القاضي تسليط عقوبة جزائية على الحدث، فإنها تكون عقوبة مخففة على النحو الذي حددته المادة 50 من ق.ع.ج كالتالي:

– إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد، فإنها تستبدل بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

– إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي السجن المؤقت أو الحبس فانه بحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها لو كان بالغا.

1 – **فيما يخص الجرائم الإرهابية والتخريبية:** طبقا للمادة 249 من ق.ا.ج فإن محكمة الجنايات تكون مختصة بمحاكم القصر البالغين من العمر 16 سنة الذين ارتكبوا اعمالا إرهابية أو تخريبية والمحالين بقرار نهائي الاتهام، وهو اختصاص استثنائي لمحكمة الجنايات أضيف إليها سنة 1955

بموجب الأمر 95-10 المؤرخ في 1995/02/25 [1]، وهذا الاستثناء مبرره أن الأفعال الإرهابية والتخريبية لا ينبغي التسامح معها مع ضرورة الالتزام بالمادتين 49 و50 من ق.ع.ج حيث العقوبة أمام قاضي محكمة الجنايات.

من خلال ما سبق ذكره يمكننا القول أن المشرع الجزائري قد خط خطوات واسعة في مجال حماية الطفل وهذا تماشيا مع السياسة الجزائية الحديثة بالمنع أو الحد من العقاب ضد الحدث تجسيدا لنظرية الخطورة الاجرامية لكون الأطفال عادة تنعدم فيهم هذه الخطورة.

[1] الأمر رقم 95-10 المؤرخ في 1995/02/25 ، المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

الفصل الثاني: الخطورة الإجرامية كعنصر في تحديد الجزاء قضاء.

المبحث الأول: السلطات التقليدية للقاضي في تحديد الجزاء.

إذا كان الأصل أن المشرع هو الذي يتولى تحديد الجزاء المقرر لكل جريمة، من حيث نوعه ومقداره، إلا أنه مهما اجتهد في ذلك لن يستطيع أن يحدد إلا ذلك الجزاء الذي يتناسب مع جسامه الجريمة وخطورتها المادية فقط، أما تحقيقا لتلاءم والتناسب بين الجزاء والظروف الشخصية للجاني (خطورته الإجرامية) فإن المشرع لا يستطيع أن يحقق ذلك، إذ كيف يكون له ذلك فهو لا يعرف مقدما من هم الجناة، ولا يعلم ظروفهم الشخصية الخاصة المتعددة التي يمكن له على ضوئها الاهتداء إلى الجزاء الملائم لكل منهم؟ ومن هذا المنطلق فإن القاضي يلعب دورا هاما في تحديد الجزاء بموجب السلطة التقديرية الواسعة، و الأليات التي منحها له المشرع لاختيار العقوبة المناسبة في نوعها ومقدارها في الحالة الماثلةأمامه [1]، **فكيف تتضح سلطة القاضي في تحديد الجزاء, وما هي بيان هذه الأليات المتاحة له لتجسيد ذلك؟**، ولكن قبل ذلك ينبغي التطرق إلى ماهية السلطة التقديرية للقاضي وتطورها ولو بصفة موجزة.

المطلب الأول: مفهوم سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة وتطورها.

لم يكن من السهل الوصول إلى فكرة تقدير الجزاء والجنائي بما عليه اليوم، وإنما كانت فكرة تراكمية نتيجة التطورات التي حصلت على مر التاريخ في مجال العقاب وتقديره، والملاحظ أنها تطورت بتطور الإجرام، وعجز المشرعين على احتواء جميع أنماط السلوك ما دفع بهم إلى فتح المجال أمام القضاء دون التنازل لهم عن بعض السلطات لتقدير الجزاء حسب كل حالة معروضة لاختلاف الظروف الدوافع الخاص بالجريمة والمجرم، ومنه سنحاول في هذا المطالب تحديد مفهومهما كفرع أول ثم نقوم بدراسة تطورها التاريخي كفرع ثاني.

[1] أحمد مجحودة،**أزمة الوضوح في القانون الجنائي** ،المرجع السابق، ص 1011.

الفرع الأول: مفهوم سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة.

تعددت تسميات السلطة التقديرية للقاضي، فهناك من يطلق عليها مبدأ الاقتناع الشخصي أو الذاتي، وهناك من يطلق عليها تسمية القناعة الوجدانية للقاضي، والبعض الأخر يسميها **نظام الأدلة الأدبية**[1] وأحيانا النظام الحر للأدلة، ويقصد بكل ذلك أن لا قيد ولا شرط يفرض على القاضي، وإنما هو مقيد بضميره من جهة، وبالابتعاد عن الأهواء والأحاسيس من جهة أخرى، ومن ثمة فهو حر في تقدير الأدلة المقدمة له في القضية المعروضة عليه لأن المشرع لا يفرض عليه كيفية إستخدام دليل معين أو تحديد قيمته في الإثبات.[2]

إن السلطة التقديرية هي تلك السلطة التي يملكها القاضي في تقدير الوقائع و الأدلة المتاحة له لتقرير الإدانة، ومن ثمة الحكم على المتهم بالعقوبة المناسبة أو بالبراءة.[3]

وقد اختلف فقهاء القانون الجنائي في تعريف السلطة التقديرية للقاضي في تقدير العقوبة[4].

فقد تعددت، وتجمع بين هذه المحاولات نقطة مشتركة تكمن في اعتبار هذا المبدأ حالة ذهنية نابعة من ضمير القاضي وتفكيره المنطقي الذي يكشف عن الحقيقة من خلال تقييمه للأدلة المطروحة أمامه في الدعوى، وذلك بناءا على الجزم واليقين، وعلى ما يقتنع به دون إلزامه بما لا يقتنع به لإصدار الحكم.

السلطة التقديرية للقاضي تتسع وتضيق وفقا لإرادة المشرع، وبحسب السياسة الجنائية التي ينتهجها، ففي عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد تضيق هذه السلطة إلى حد ما تصبح منعدمة، فعمل القاضي هنا يقتصر على مجرد تقدير ان الجريمة بظروفها ووقائعها تستحق هذه العقوبة طبقا للقانون، والقاضي حر في

---

[1] Aly rached، (opcit، p20.

[2] دون أن ننسى بأن المشرع حدد بعض وسائل الإثباتمنها المحاضر الرسمية التي يجب على القاضي الأخذ بها ما لم يطعن فيها بالتزوير، أما حدد المشرع في بعض الجرائم كخيانة الإحالة بشروط ...وهي أولا وجوب إثبات قيام عقد من عقود الأمانة المنصوص عليها في القانون بين المتهم والضحية، والذي بمقتضاه وقع تسليم الشيء للمتهم الذي خان الأمانة، وثانيا وجوب إثبات العناصر الأخرى المكونة للجريمة، كفعل الاختلاس أو التنديد إضرارا بالمالك، إن إثبات هذه الحالات الأخيرة، والمتمثلة في الإخلاس والتنديد فيمكن إثباتها شهادة الشهود أو لوسائل أخرى من وسائل الإثبات وجود العقد من عدمه فينفع لقواعد القانون المدني الذي يتبين لنا نوع العقد وصحته ومن الجرائم التي تخضع لدليل إثبات موجود نجد جريمة السياق في حالة السكر حيث أنه لا يمكن إثبات هذه الجريمة إلا بواسطة تحليل الدم .

[3] محمد عبد الرحيم عنتر,**الموسوعة الشاملة للمبادئ القانونية في مصر والدول العربية,** ج1، ص 183 إلى 188.

[4] إسحاق إبراهيم منصور، **ممارسة السلطة وأثارها في قانون العقوبات**، د. م. ج،ج1' 1983، ص20

اقتناعه بالأدلة التي تدين المتهم بحيث إذا توصل إلى هذه القناعة، كان له أن يطبق العقوبة المقررة قانونا.

أما بخصوص أساس السلطة التقديرية للقاضي فتتضح من وجهتين:

– **الوجهة الأولى:** أساسها الثقة التي يفترضها المشرع في القاضي، وهي ثقة يستحقها القاضي في العصر الحديث لعمله وخبرته ثم لاستقلاله ونزاهته، ويقتضي الاستعمال السليم لهذه السلطة أن تتعاون أجهزة الدولة المختلفة مع القاضي في توفير جميع الإمكانيات للفحص الفني لشخصية المتهم حتى يتعرف عليها تماما، فيحدد ما يراه مناسبا لتلك الحالة.

– **الوجهة الثانية:** أساسها نابع عن شعور المشرع بالقصور والعجز عن وضع جميع مفترضات القاعدة التجريمية، حتى يتم ترتيب أثارها مباشرة، هذا القصور جعله يتنازل عن جزء من سلطاته للقاضي الذي يلتزم بتطبيق القاعدة القانونية، وفقا لمقتضيات الواقع المنظور، فالمشرع يقدر وجود نوعيات مختلفة ومتعددة من صور ارتكاب الجريمة، والتي يمكن أن تتنوع معها العقوبة المطبقة فعلا، ولا يستطيع تنظيمها سلفا، ومن أجل ذلك ترك تقديرها للقاضي.

– وبالتبعية نجد الأساس الذي تقوم عليه السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، مرجعه عجز المشرع في وضع وصف قانوني لكل جريمة على حدى حتى ولو كانت من نفس الصنف، وكذلك الثقة التي منحها للقاضي باعتبارها الأقرب إلى الواقع واحتكاكه به هذا عن مفهوم السلطة التقديرية، فماذا عن تطورها؟

الفرع الثاني: تطور سلطة القاضي في تقدير العقوبة.

مرت سلطة القاضي في تقدير العقوبة بثلاث مراحل أساسية جاء في المجلة الأولى منها نظام السلطة المطلقة وفي المرحلة الثانية ساد نظام السلطة المقيدة تماما، وفي مرحلة ثالثة ساد نظام السلطة النسبية.[1]

أولا: مرحلة السلطة المطلقة:

من المعروف أن سلطة تقدير العقاب قد اتسمت بالطابع الديني في العصور القديمة واعتبرت الجريمة عصيان ديني استوجب العقاب، وقد امتدت هذه الأفكار في هذه المرحلة حتى قيام الثورة الفرنسية سنة

[1] أحمد مجحودة، **أزمة الوضوح في القانون الجنائي**، المرجع السابق، ص 1011.

1789، والتي ساهمت مساهمة كبيرة بفضل ظهور بعض المفكرين في ذلك الوقت من تغيير مفهوم السلطة التقديرية للعقاب.

والملاحظ في هذه الفترة أن الدين هو القاعدة الأساسية في التجريم والعقاب كون أن الجريمة في اعتقادهم ومخالفة أعراف المجتمع تثير غضب الآلهة. ولذا وجب التكفير عن ذنوب الجاني وإنزال أقصى درجات العقاب عليه، وهذا لإرضاء الآلهة وتفادي العقاب عليه وتفادي العقاب الجماعي الذي قد تلحقه بهم، فكان أساس العقاب مبنى ومستمد من مبادئ الأخلاق الاجتماعية.

وكذلك حال أغلب الملوك القدماء الذين كانوا يباشرون سلطة القضاء المطلقة بأنفسهم أو بواسطة أعوانهم من الطبقة الأرستقراطية أو الكهنة، غير أن هذه السلطة المطلقة وإن كانت هي الغالبة في معظم أدوار التاريخ، إلا أنها في أحوال كثيرة تتقيد إلى حد ما في بعض الأمور بالشرائع والتقاليد الدينية وقواعد العرف التي لم تسلم في الواقع عند تطبيقها من تفسيرات موافقة لأهواء مطبقيها، ومع ذلك لم تخلو تلك العصور من ملوك مصلحين شرعوا قوانين تضمنت نصوصا محددة لبعض الجرائم والعقوبات، وذلك لوضع حد لتحكم وتعسف القضاة، نذكر منها: **قانون حمورابي البابلي**،[1] وقانون "**مانو الهندي**" 1280 ق م، **وقانون دراكو اليوناني** 621 ق م، وقانون **الألواح** "**الاثني عشر**" **الروماني** 451 ق م، وفي فرنسا وقبل الثورة 1789 كان هناك نظام العقوبات التحكمية "le system des peines arbitraries" أقرت صور واضحة النظام السلطة المطلقة هذا النظام الذي ساد منذ القرن 16 من قيام الثورة الفرنسية 1789.[2]

واستمر التعسف في تقدير الجزاء وتنفيذه بطرق غير إنسانية إلى غاية قيام الثورة الفرنسية سنة 1789، وخير تعبير عن النظام القضائي السائد في تلك الحقبة، ما عبر عنه " فولتير" في كتابه " ثمن العدالة الإنسانية " بقوله: " أليس هذا التعسف القضائي مخيف؟ ماذا أقول؟ لقد تعددت الأحكام وتباينت بتعدد المدة حتى في نفس المحكمة، لا تقر دائرة المبدأ القانوني الذي تتخذه أساسا للحكم دائرة مجاورة لها،

---

[1] ترجع شريعة حمورابي الى تأثيره الى بلاد ما بين النهرين، وعلى الشعوب المجاورة، وقد اكتشف هذا لقانون بواسطة البعثة الفرنسية برئاسة عالم الآثار " **جان دي جان** " 1901-1902 بمدينة سوسة عاصمة غيلام ، بعد استلائه على بابل عام 1175 ق م ، وقد قسم هذا القانون الى 12 قسم يظهر بوضوح 282 مادة. لأكثر توضيح انظر:
أكرم نشأت إبراهيم، المجلة القانونية لسلطة القاضي في تقدير العقوبة، مرجع سابق، ص 13.

[2] قرميس سارة,**"سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة"**,"، رسالة ماجستير، فرع قانون جنائي، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2011 ق,ص15.

وما أشد العجب للتناقض الواقع في قوانين هذه المملكة، فكيفما وجه المرء بصره لا يرى إلا التناقض والشدة والترجرج والتعسف"[1].

ففي هذه المرحلة لم تكن هناك معايير ثابتة تحدد وتسير الأحكام القضائية، فكان هناك التمييز بين الجاني والمجنى عليه، والاهتمام بالطبقة التي ينتمي إليها كل منها، وعدم مراعاة لظروف وحالة الجاني ودوافع الجريمة، فتضاربت الأحكام و تناقضت حتى في نفس المحكمة فكان القاضي يحكم بهوى نفسه وكيفما يشاء وهو ما دفع بالعديد من المفكرين كأمثال "مونتيسكيو" و"جان جاك روسو"إلى المطالبة بضرورة تأسيس العقوبة على أسس أخلاقية واجتماعية، وذلك بإقرار قواعد كتحديد سلطة القاضي في فرض العقوبة في إطار قانوني محكم وظروف تناسبها مع جريمة تخفيفا وتسديدا وكذا إقرار مبدأ المساواة أمام القانون.

ثانيا: مرحلة السلطة المقيدة:

في هذا النظام يجرد القاضي من كل سلطة تقديرية في تحديد العقوبة، فالقاضي يلتزم بالنطق بنوع ومقدار العقوبة والمشرع وحده هو من يضطلع بتحديدها في نص التجريم بصورة دقيقة وواضحة، ولا يملك القاضي أي سلطة في تعديلها، فهذا النظام جاء كرد فعل على النظام الأول بمجرد قيام الثورة الفرنسية 1789 [2].

وقد وضع أسس هذا النظام "بكاريا" فيما خططه من القواعد لمذهبه في الفقه الجنائي، التي قضت بتحديد الجرائم والعقوبات بقانون تضعه السلطة التي تمثل الجماعة، وهو ما جسد في نصوص بيان حقوق الإنسان الذي أصدرته الجمعية التأسيسية في 26 أغسطس 1789م، حيث بها أعلن ميلاد قاعدة الشرعية، التي تميزت بصرامتها القصوى، وقيدت سلطت القاضي في حدود التطبيق الحر في النصوص وأصبح مجرد موزع آلي للعقوبات.[3]

---

[1] قرميس سارة، **" سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة"**، المرجع السابق، ص 14.

[2] أحمد مجحودة، **أزمة الوضوح في القانون الجنائي**، المرجع السابق، ص 1012.

[3] انظر المادة الثانية. الاعلان العالمي لحقوق الانسان المعتمد بموجب قرار الجمعية للأمم المتحدة ,المؤرخ في 10-12-1948,وافقت وانضمت اليه الجزائري بموجبالمادة11 من دستور 1963.

ونظرا لاتسام هذا النظام بالصرامة والشدة ظهرت بعض البوادر للتلطيف منه أو جعله أكثر انسجاما وليونة، فاتجهت إرادة مشرع الثورة إلى التخفيف من قسوة العقوبات، فأبطلت الكثير من العقوبات القاسية، كما تميزت عقوبات الجنح والمخالفات ببعض المرونة، والتي كانت تتمثل في عقوبتي الحبس والغرامة ذات حدين أدنى وأقصى، مما جعل للقاضي سلطة نسبية محدودة في تقدير العقوبات التي تضمنها ذلك القانون، لكن ورغم هذا التعديل فإن القساوة والصرامة بقيت هي السمة الغالبة لهذا النظام، وذلك لأن المشرع خاصة في الجنايات درج العقوبات طبقا لجسامة الوقائع وحددها دون الأخذ بعين الاعتبار لا بشخصية المجرم ولا ببواعثه لارتكاب الجريمة.[1]

ثالثا: مرحلة السلطة النسبية:

جاءت المدرسة التقليدية بمجموعة من الأفكار المهمة، إلا أنها لم تستطع القضاء على الظاهرة الإجرامية فكانت تركز اهتمامها على الجريمة دون مراعاة الشخصية المجرم وظروفه، لكن كان لها أثر ودور إيجابي في ظهور نظام قوامها التعاون بين المشرع والقاضي في تحديد الجزاء الجنائي المناسب لكل حالة، فالمشرع يقوم بتحديد أساس الجسامة التقريبية للأفعال، ودرجة المسؤولية الأساسية لمرتكبيها، ومن ثمة تقدير عقوبات مرنة قابلة للتقدير على سبيل التخيير أو التدرج، ثم يأتي بعد ذلك دور القاضي في تقدير العقوبة ضمن النطاق المحدد قانونا لكل حالة معروضة عليه مراعيا في ذلك مصلحة حماية المجتمع وإصلاح المجرم.[2]

وقد أدت الانتقادات الموجهة للمدرسة التقليدية أهمها أنها اهتمت بالجريمة دون مراعاة شخصية المجرم وظروفه إلى ظهور المدرسة التقليدية الحديثة، وجاءت لتغطية هذا النقص، فظهرت سلطة القاضي في تقدير العقوبة, وظهرت فكرة التقدير العقابي, ونظام الظروف المخففة للعقاب وموانع المسؤولية، وقد اسست هذه المدرسة أفكارها إستنادا إلى مبدأ حرية الاختيار إلا أنها لم تسوي بين الناس جميعا فأعلن أنصارها أن للحرية درجات من حيث التفاوت من شخص لأخر، بل تختلفدرجة حرية الاختيار في الفرد

[1] أكرم نشأت إبراهيم، **السياسة الجنائية**، المرجع السابق ص 24.
[2] قرميس سارة، **" سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، المرجع السابق، ص 18.

نفسه من وقت لأخر، ولذلك تكون درجة المسؤولية كاملة إذا كان الفرد يتمتع بحرية اختيار كاملة، بينما كنقص بقدر يتناسب ونقصان هذه الحرية.[1]

مهما يكن من أمر فبموجب هذا النظام أصبح للقاضي سلطة نسبية لا هي تحكمية، ولا هي مقيد في تقديره العقوبة، وأصبح تقدير العقوبة يتراوح بين مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات الذي يعطي المشرع سلطة تحديد مقدار العقوبة لكل جريمة على الصيغة العمومية ، والتجريد ومبدأ تفريد العقوبة الذي يعطي للقاضي صلاحية تقدير العقوبة في حدود سلطته ووفقا للظروف الشخصية والمادية المحيطة بالجاني والجريمة، غير أن مبدأ تفريد العقوبة الذي يشكل أهم ركيزة لسلطة القاضي في تقدير العقوبة لم يبزغ الا من خلال قانون عقوبات نابليون لسنة 1810 الذي كان إيذانا لتجسيد تباشير التغريد في قانون متكامل، منح للقاضي جزءا من السلطة في تحديد العقوبة إذ جعل حدين أدنى وأعلى لكل عقوبة ذات طبيعة قابلة للتفاوت مع قبول الظروف المخففة في الجنح عند تجاوز ضررها 25 فرنك[2].

المطلب الثاني: السلطات التقليدية للقاضي في تحديد الجزاء.

وقد سميت بالسلطات التقليدية لكونها تتميز بالنشاط والبداهة، وإنها من الأمور المنطقية الذي تتطلبها المحاكمة العادلة [3]وكالنتيجة لأحكام التي جاء بها الفلاسفة والمفكرون في العصر الحديث، والتي ألزمت المشرع بتخويل القضاة سلطة واسعة في تطبيق العقاب وهذا بجعل النصوص القانونية مرنة، لتساعد على التطبيق الحسن للقانون وفق ما يناسب كل حالة، فإن كانت الجريمة واحدة ، إلا أن شخصيات وظروف مرتكبيها ليست كذلك الأمر الذي ساعد في تغيير أغراض العقوبة التي كانت تقتص من المجرم بأبشع الطرق، إلا أنها أصبحت تهدف لإصلاح وإعادة تأهيل المجرم، ولهذا أصبحت العقوبة تتدرج بين حدين أدنى وأقصى لكي تتناسب مع درجات جسامة الجريمة المرتكبة وخطورتها،[4] وهذا ما سنعرض إليه بالإشارة إلى السلطات التقليدية للقاضي في تطبيق العقوبة بين حديها الأدنى والأقصى أو كما يعرف

[1] رمزي رياض عوض، **سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة**، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، الاردن، ط1، ص 8، 9

ولم تكشف نابليون، بالتفريد بناء على شخصية المجرم بل تعداه إلى الأخذ بعين الاعتبار جهة المجني عليه ودرجة تأثير الجريمة عليه بالنظر إلى الفرق في الإحساس بين الرجال والنساء والقصر والبالغين. انظر...

[3] أحمد مجحودة، **ازمة الوضوح في القانون الجنائي**، المرجع السابق، ص 1017.

[4] يوسف جوادي، **سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، الدار الجامعية الحديثة، مصر، 2013، ص11.

بالتدريج الكمي للعقوبة أوالاختيار النوعي لها وكيفية تطبيقها، بإسقاط ذلك على الخطورة الإجرامية للمجرم.

الفرع الأول: سلطة القاضي في التدريج الكمي للعقوبة.

يقوم المشرع بوضع العقوبات بين حدين أدنى وأقصى، ويفتح المجال أمام القاضي الجنائي لإختيار العقوبة الملائمة بين هذين الحدين ضمن النص القانوني، فما المقصود بنظام التدريج الكمي للعقوبة؟

أولا: مفهومه:

وقد عرفه الدكتور محمد علي الكيك بقوله: "يقصد بهذه السلطة ما يتمتع به القاضي الجنائي في تدريج العقوبات المطروحة عليه، واختيار القدر المناسب منها في حدودها العليا والدنيا في ضوء الواقعة وملابساتها وظروف المتهم.[1]

فسلطة القاضي هنا تكون مرتبطة ارتباطا وثيقا بتطبيق العقوبات التي تتدرج حسب خطورة الجرائم المرتكبة بدءا من العقوبة الأشد إلى العقوبة الأخف، وهي الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت أو الحبس أو الغرامة، فبالنسبة لعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد فإن السلطة القاضي تضيق إلى درجة أقرب من الانعدام، إذ تقتصر على مجرد تقدير أن الجريمة المرتكبة بظروفها تستحق إحدى هتين العقوبتين طبقا للقانون، أما في عقوبتي السجن المؤقت والحبس والغرامة فإن المشرع يحدد لها حد أقصى وحد أدنى، حيث تظهر سلطة القاضي بين هذين الحدين بشكل كبير إذ تتسع كلما باعد بين هذين الحدين وتضيق كلما قرب بينهما.

وفي منح القاضي سلطة تقدير العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى تتمثل في تحقيق العقوبة للردع العام المتمثل بتخويف المجتمع من سلوك الجريمة أو ارتكابها وتهديده بالجزاء للفرد الذي يرتكب الجريمة، وأيضا لتحقيق العقوبة للردع الخاص المتمثل بإصلاح المجرم، ومنعه من العودة إلى ارتكاب الجريمة أو غيرها من الجرائم منعا نهائيا بعد ما ذاق ألم العقوبة ومرارتها، لأنها تتجه إلى شخص المجرم لتغيير

[1] محمد علي الكيك، **السلطة التقديرية للقاضي الجنائي**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007، ص 105.

بعض صفات شخصيته، وذلك من خلال القضاء على أسباب الخطورة إجرامية وعواملها وإصلاحه وتأهيله وإعادة دمجه في المجتمع من جديد كفرد صالح ومقبول.[1]

وبالتالي فإن القاضي بماله من سلطة تقديرية ينظر إلى شخصية المجرم ومدى قابليتها للإصلاح، ومن ثمة إذا قدر أن شخصية المجرم قابلة للإصلاح فإن عليه أن يحكم بالحد الأدنى للعقاب الذي يساعده على الشفاء من أسباب وعوامل الخطورة والإجرامية، أما إذا رأى أن لا فائدة ترجو من إصلاحه فإنه يحكم عليه بالعقوبة الأشد عساها تردعه، وبالتالي العدول عن الإجرام مرة أخرى، وعلى القاضي أن يأخذ بعين الإعتبار أيضا جسامة الجريمة ومادياتها.

وقد أخذت معظم التشريعات ومنها العربية بهذا النظام كالقانون المصري في المادة 15 من قانون العقوبات رقم 58 لسنة 1937 وفقا لآخر تعديلاته بالقانون رقم 126 لسنة 2008-2009 حيث نصت على أن " لا يجوز أن تنقص مده العقوبة بالأشغال الشاقة المؤقتة عن ثلاث سنين، ولا تزيد عن خمسة عشر سنة إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانونا"، بعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة تنحصر ما بين 3 سنوات كحد أدنى و15 سنة كحد أقصى.

أما قانون العقوبات الجزائري نجد أنه أشتمل على هذا النمط من التدريج الكمي وهذا فيما يخص عقوبتي الحبس والسجن والغرامة ومثالها ما نصت عليه المادة 350 من ق.ع.ج بقولها: " كل من اختلس شيء غير مملوك يعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات والغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج بالإضافة إلى العديد من النصوص القانونية المواد 160 مكرر 64، 264، 266، 430 من ق.ع ج".

ثانيا: ضوابطه وتطبيقاته القضائية:

أ/الضوابط المتعلقة بالجريمة:

وضوابط تقدير العقوبة هي عناصر ضرورية, ومع ذلك تؤثر في الجريمة ككل بطريقة مباشرة إذا تعلق الأمر بالأركان أو العناصر الداخلة في تكوين الجريمة، وتؤثر في الجريمة تأثيرا غير مباشر إذا تعلقت

[1] عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري**، المرجع السابق، ص 493.

هذه الضوابط بعناصر ذات صلة بشخص الجاني،[1] وذهب بعضهم إلى القول أن ضوابط تقدير العقوبة لا تعد صرحا للجريمة وذلك أن من بين الضوابط ما لا علاقة له بظروف الجريمة كالدافع إلى ارتكاب الجريمة والظروف الاجتماعية والعائلية للجاني، فهي إذن ضوابط إرشادية للعقوبة، ولا بأس من الاسترشاد بها في تقدير العقوبة صعودا وهبوطا.[2]

وما يمكن قوله أن ضوابط تقدير العقوبة هي ظروف وملابسة الجريمة لها علاقة بالشخص مرتكب لجريمة والجريمة في حد ذاتها وتؤثر في تقديرنا في خطورة مرتكب الجريمة وكذا الجريمة مما يؤثر على تقدير العقوبة في حديها الأدنى والأقصى ولعل أبرز تطبيقات في الواقع من حيث ظروف ملابسات الجريمة كون هذه الظروف لا تقع تحت حصر ومنها:

1-وسيلة ارتكاب الجريمة ومكانها وزمانها[3]

- **الوسيلة:** هي الأسلوب الذي استخدمه الجاني في ارتكاب الجريمة، فقد تكون وسيلة الجاني في تنفيذ جريمته جسيمة وبغيضه كالقتل بطريقه التنكيل أو باستخدام أدوات التعذيب، وفي مثل هذه الحالات يشدد القاضي تشديد العقوبة إلى الحد الأعلى العقوبة لأن الوسيلة المستخدمة تشير إلى خطورة إجرامية كاملة، وعليه فإن الجاني إذا ارتكب الجريمة بسلوك مادي مجردا من أي ظرف كمن يرتكب الجريمة نتيجة إمتناعه من القيام بفعل أو كمن يقتل آخر بطلق ناري واحد و بإستخدام ألة ليست قاتلة في المجرى العادي للأمور أو ليس من شأنها أن تفضي إلى الموت فإن على القاضي النزول بالعقوبة إلى حدها الأدنى، وبالتالي فإن القاضي يعتمد هذه الأشياء المستخدمة في إرتكاب الجريمة لتقدير العقوبة، ومتى كشفت عن زيادة الخطر فإنه يعدها ظروفا مشددة تتصل بالجريمة، أما إذا كشفت عن ضالة الخطر الإجرامي فإنه يعدها ظروفا مخففة.

وقد عدت محكمة التمييز الأردنية محكمة الجنايات الكبرى قد خالفت القانون عندما توصلت إلى أن العصا التي إستخدمها المتهم بضرب المجني عليه على رأسه عدة ضربات هي سلاح قاتل بطبيعته،

---

[1] جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى -ودراسته مقارنة-**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، القسم العام، جامعة الشرق الأوسط، 2013، ص 60

[2] حسنين عبيد, **«النظرية العامة للظروف المخففة"**, رسالة دكتوراه ,جامعة القاهرة 1970,ص202.

[3] جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى**، المرجع السابق، ص 68.

طالما لم يتبين المحكمة كيف توصلت إلى أن العصا سلاح قاتل بطبيعته بينما أن العصا لم يتم ضبطها ولم تطلع المحكمة عليها، ولم تقم ببيان أوصافها.[1]

وقد لا تكون العصا سلاح قاتلا بطبيعتها إلا أنها إذا كانت من الحجم ما يجعلها قاتلة أو إذا اتصل بها أداة حديدية مدببة أو تم صنع العصا ذاتها بشكل مدبب وحاد فإنها تعد في مثل هذه الحالات أداة قاتلة، ومن ثمة يمكن أن يعتمدها القاضي الجنائي في تشديد العقوبة إلى الحدود العليا، بعدما كانت في الأصل من الأسباب التي يعتمدها القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة.

ومن نافذة القول أن " بعض القوانين قد تنص على طرف يعد مشددا بنص القانون فليس للقاضي الجنائي أية سلطة تقديرية في تقدير العقوبة إستنادا له، فقد نص قانون العقوبات الجزائري على المادة 261 من ق.ع.ج" يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل مع ....."

وترجع علة تشديد العقاب عند توافر سبق الإصرار أن من يصمم على الجريمة وينفيذها بعد أن يفكر فيها تفكيرا هادئا أتاح له أن يقدر ما يترتب عليها من أضرار ومخاطر سواء بالنسبة له أو بالنسبة للمجني عليه هو أكثر خطورة ممن صمم على جريمته ونفذها تحت تأثير إنفعالات قوية حرمته التقدير، فلم يدرك ما تنطوي عليه من أضرار ومخاطر، فسبق الإصرار إذن ينم على نفسية خطيرة للجاني الذي كانت ميسرة أمامه فرصة العدول عن إرتكاب الجريمة، ومع ذلك ظل متمسكا بعزمه عليها وإقدامه على إرتكابها.[2]

وهو ما ذهب إليه الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا من خلال ما جاء في قرار للمحكمة العليا على أنه يشدد القانون عقوبة القتل العمد إذا إقترنت الجناية بظرف سبق الإصرار، ولقد عرف المشرع هذا الظرف في المادة 256 ق ع ج بأنه "عقد العزم قبل إرتكاب الجريمة على الإعتداء على شخص معين أو أي شخص يتصادف وجوده ومقابلته حتى ولو كانت هذه النية متوقفة على أي طرف أو شرط كان[3].

---

[1]قرار تمييز جزاء رقم 95 لسنة 200، مجلة، نقابة المحاميين الأردنيين، 2002الاعداد4، 5، 6، ص 1052.

[2]نبيل صقر، **قانون العقوبات الجزائري**، دار الهدى، الجزائر, 2008، ، ص 216.

[3]جيلالي بغدادي، **الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية**، ج2,د.و.ش.ت,الجزائر, 2001 ، ص 130.

قرار صادرعن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية,ملف رقم,12582 ،المؤرخ في17-06-1975قضية النيابة العامة ضد**(س.م)**,المجلة القضائية الجزائرية,العدد,السنة.

وقد صدر من محكمة الجنايات بمجلس قضاء تبسة في حق المتهم **(ب. ف)** حكما للإعدام لأجل إقترافها جريمة القتل العمد مع سبق الإصدار حيث أننا, وبرجوعنا إلى الإحالة الصادر عن غرفة الإتهام للوقوف على ملابسات القضية تبني أن المتهمة فعلا كانت قد فكرت في جريمتها وخططت لها إنتقاما لإبنتها التي سبق عليها الإعتداء عليها جنسيا من أحد أفراد عائلة الضحية، فعقدت العزم منذ تلك الواقعة على أن تثأر لإبنتها، فضلا عن ذلك فإن النية الإجرامية المبينة من طرف القاتلة لم تكن مقتصرة على الضحية بل أنها عقدت العزم على أن تقتل أي شخص من عائلة الضحية يأتي إلى منزلها، وهذا مفاده أن المجنى عليها كانت ممن شملهم التصميم السابق، وعليه يكون هذا القتل وليد إصرار سابق لذلك أصاب قضاة المجلس عند إجابتهم عن السؤال المتعلق بالظرف المسند بنعم للأغلبية[1].

وكذلك قضية أحيلت إلى نفس الجهة أين تمت متابعة **(س، س)** على أساس تهمة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد، وكانت الإجابة عن السؤال المتعلق بالترصد بالإيجاب إلا أنه لا يوجد في الملف ما يفيد أن المتهم ترصد الضحية، أما واقعة الإنتظار والتي تشكل أهم عناصر الترصد حسب التعريف الوارد في المادة 257 من ق .ع .ج ، فان قرار الإحالة الصادر عن غرفة الإتهام جاء خاليا حول ثبوت هذا الظرف وذلك بعدم ذكره لوقائع وقرائن الذي تبعث بالإعتقاد أنه فعلا ترصد الضحية[2] وإذا ما ثبت توفر ظرف للترصد فعل المتهم بأن يرفع العقوبة إلى الإعدام كما هو مقرر في القانون، وكذلك نصت المادة 261 من ق ع ج. يعاقب بالإعدام كل من إرتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم... ".

وقد قدر المشرع عقوبة الإعدام لهذه الجريمة لأنها على جانب كبير من الخطورة إذ نجد الجاني في أغلب الحالات من بين الذين يعيشون بجوار المجني عليه، وربما من أفراد عائلته ولكونه – أي القتل بالتسميم– من الجريمة التي يصعب الرقابة عليها لأنها تنبنى على الثقة، والقتل بالتسميم ينم عن فساد في الأخلاق، وجبن في السلوك.

ولذا فان الجريمة –**أي القتل بالتسميم**– توصف بجريمة الغدر والخيانة والخساسة، وكذلك مرتكبها لا يعطي قيمة لهذه القداسة بين ذوي الأرحام مما يدل على خطورته الإجرامية التي لا تهتم إلا لتلبية غرائزه

[1]حكم صادر عن **محكم الجنايات**، مجلس قضاء تبسة، قضية رقم30-2003 الصادر بتاريخ01-07-2002.
[2]قرار بإحالة على **محكمة الجنايات**، مجلس قضاء تبسة, غرفة الإتهام, بتاريخ 2003/12/02 قضية رقم 2003/24.

ألا إنسانية كما انه لا يعطي فرصة للمحني عليه في اخذ الحيطة والحرص لدرئها ولم يكن يتصور وقوعها بين افراد عائلته أو في الاماكن التي يسكن فيها ويطمئن قلبه فيها....[1]

ولقد صدر قرار عن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا بتاريخ **1980/12/09** في الطعن رقم **21823** جاء فيه "**ان الوسيلة المستعملة في القتل لا تعد ظرفا مشددا فيماعدا التسميم الذي له حكم خاص**".[2]

كما نص المشرع الجزائري على تشديد العقوبة على كل شخص استعمل أو ارتكب أعمال وحشية بغرض تنفيذ جناية بوصفه قاتلا وذلك في نص المادة 262 ق ع ج وكذلك قتل الأصول طبقا للمادة 258 ق ع ج ويعاقب عليها بالإعدام طبقا للمادة 261 ق ع ج وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها بقولها:"**يكون عنصر الأبوة ظرفا مشددا في جناية قتل الأصول، وبهذه الصفة يجب أن يكون محل سؤال مستقل، و متميز طبقا لمقتضيات المادة 305 من ق إ ج.**"[3]

والمقصود بأعمال التعذيب أو الشراسة فهي الأفعال والأعمال التي تزيد عن القدر الكافي واللازم والأدنى لإحداث الفعل الجرمي وهو القتل أو الوفاة ومن ثمة إذا إقتصر المجرم على إنزال هذا القدر الضروري والكافي فلا يتوافر الظرف المشدد أما إذا أنزل به إيلاما لا يقتضيه إزهاق روح المجنى عليه بمعنى أن المجني عليه سيموت دون سبب هذا الإيلام فإن سببا للتشديد متوفر[4].

وإستنادا لما سبق فإذا كانت الأفعال جميها موجة إلى إزهاق الروح فتكون داخلة في الركن المادي للقتل، ولا يعد عملا مستقلا عنه ولا ظرفا مشددا للعقوبة وبالتالي قضى بأن من يقتل أخته بعد أن ربط يديها ورجليها وكمم فمها ثم أحدث جرحا في عنقها,وهو الذي أدى إلى وفاتها فإنه لا يتوافر في حقه الظرف المشدد.[5]

---

[1]سعدي حيدرة، **الجرائم ضد الأشخاص والأموال، القسم الخاص بين النص والواقع**، منشورات ألفا للوثائق، قسنطينة، 2021.ص 100.

[2] جيلالي بغدادي، **الإجتهاد القضائي في المادة الجزائية**، ج1، ط 1، د.و.ش.ت، 2002، الجزائر، ص 25.

[3]قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم34771,المؤرخ في 29-05-1984,قضية **(م.ر)** ضد النيابة العامة، المجلة القضائية الجزائرية، العدد1, 1987 ص294.

[4] محمود نجيب حسني، **الاعتداء على الحياة في التشريعات العربية**، منشورات معهد البحوث والدراسات العربية, 1979 ,ص119.

[5]جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى**، المرجع السابق، ص 72.

الا ان أن ما قام به الجاني في هذا الحالة يتوافر في الظرف المشدد وهو القتل بشراسة لأن ربط الأيدي والأرجل وتكميم الأفواه أفعال تزيد عن قدر اللازم للقتل، لأن القدر اللازم للقتل في هذه الجريمة هو إحداث الجرح في عنق المجني عليها, إذا قيل أنه لم يتمكن من إحداث هذا الجرح لولا ربط الأيادي والأرجل فيجب بهذا فهذا القول مردود لأن الذي يقرر على ربط الأيدي والأرجل يدل على قدرته على إحداث الجرح، أما القول أن حجمها كانت موجهة إلى إزهاق الروح فإنه قول يقتصر المنطق إذا ربط الأرجل والأيدي وإحداث جرح يستمر بالنزف حتى حدوث الوفاة مع إستمرار الألم غير المبرر للمجنى عليها فإنه يعد تعذيب شديد الشراسة[1].

2- زمان إرتكاب الجريمة:

قد يكون زمان إرتكاب الجريمة سببا للتشديد والتخفيف سواء في تقدير المشرع عن وضع النصوص أو في تقدير القاضي عند تقدير العقوبة كما يكون زمان إرتكاب الجريمة سببا للتخفيف، كمن يرتكب الفعل الفاضح العلني المخل بالأداب العامة في وقت متأخر من الليل بحيث لا ينطوي السلوك على إخلال كبير بالحياء العام نظرا لأن هذا الوقت يندر بالمارة.

فعلة التجريم هي الإخلال بالحياء العام والمساس بالأداب العامة، ومن ثمة فإن المنطق أن يكون المساس للأداب العامة في منتصف الليل شبه معدومة، وبالتالي من العقوبة المقدر إذ أن المقصود بزمن ارتكاب الجريمة هو ذلك التوقيت الزمني ساعة ارتكابها أو اليوم المحدد لإرتكاب الجريمة، وزمان الجريمة هو عنصر يتعلق بالعالم الخارجي طبقا لفصول السنة والأيام والساعات.[2]

وإعتمد المشرع الجزائري بوقت ارتكاب الجريمة وإعتباره ظرفا مشددا لما يحمله هذا الزمان لما يحمله هذا الزمان من الخطورة كإرتكاب السرقة ليلا طبقا لنص المادة 353 من ق.ع.ج التي تنص على أنه: " يعاقب بالسجن المؤبقت من عشر (10) إلى (20) سنة كل من ارتكب السرقة مع توافر ظرفين على الأقل من الظروف الأتية:

* إذا إرتكب السرقة مع إستعمال العنف أو التهديد
* إذا ارتكبت السرقة ليلا ....."

[1] جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى**، المرجع نفسه، ص 72.
[2] عادل عازر، **"النظرية العامة في ظروف الجريمة"**، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة,1966, ص163.

ومن نافذة القول أن القصد من ارتكاب الجريمة ليس وقت الليل فقط بل يكون النهار فهو الزمان الذي يسهل له ارتكاب الجريمة، كمن يستغل وقت الصباح لإرتكاب الجريمة السرقة أو القتل أو هتك العرض أو الإغتصاب، لأنه يختار زمان تنعدم فيه مساعدة المجنى عليه في جريمة الإغتصاب لخروج زوج المجنى عليها وأولادها لأعمالهم في الصباح أو إختيار الجاني في جريمة السرقة وقت الصباح لخروج أفراد الأسرة كالأم لأعمالهم، فالجاني في الحالات السابقة قد إستغل زمان إرتكاب الجريمة وقتا مناسبا له في تنفيذ جريمته بسهولة، ودون مقاومة من أحد أو مقاومة لا تمنعه من إتمام إرتكاب جريمته، وكذلك على القاضي أن يأخذ في الحسبان زمان إرتكاب الجريمة كالجاني الذي يعد على إرتكاب جريمة القتل في الليل فالمراد به تسهيل إرتكابه للجريمة بحيث لا يراه أحد، إنما يدل على خطورة إجرامية كبيرة.[1]

كما أن الزمن لا يقتصر على الليل والنهار، وإنما قد يتعدى إلى الظروف الطبيعية أو الإنسانية الصعبة كون الإضطرابات والحريق والأحوال الصعبة كالسرقة الواقعة على المجنى عليه المصاب أو الغريق أو المريض أو وقت أدائه للصلاة، وغيرها من حالات التي تعود للسلطة التقديرية للقاضي، ولهذا نص المشرع الجزائري على عدة حالات أخذ بها عنصر الزمن في إرتكاب الجريمة كظرف مشدد، ما نصت عليه المادة **351 ق.ع.ج** بقولها: "تكون عقوبة السرقة السجن المؤبد:

-إذا ارتكبت اثناء حريق او بعد انفجار او انهيار او زلزال او فيضان او غرق او تمرد او فتنة او اي اضطراب اخر....."

وكذلك نص المادة **386 ف2 ق.ع**.ج التي قررت عقوبة الحبس من سنتين الى عشر سنوات وغرامة من 100.000 دج الى 300.000 دج كل من انتزع ملكية عقار ليلا بالتهديد او بالتسلق، وبالتالي يجب على القاضي اخذ هذه الظروف – زمان ارتكاب الجريمة – في تقدير العقوبة تخفيفا وتشديدا.

3- مكان ارتكاب الجريمة ومحلها:

مكان إرتكاب الجريمة في بعض الأحيان يكون ظرفا مسهلا للمجرم للقيام بالجريمة كالذي يسرق في مكان مزدحم بالناس أو من المساجد أو من يقوم بجريمة القتل في أماكن معزولة بعيدا عن أنظار الناس كالصحراء وعرض البحر لصعوبة دفاع الضحية عن نفسه، وكذا بعض الأمكنة التي يصعب على

[1] جواهر الجبور، **العقوبة السلطة التقديرية للقاضي في إصدار بين حديها الأدنى والأعلى** المرجع السابق، ص 74.

الضحية الدفاع عن نفسه كجريمة القتل في مكان الإستحمام ، ولعل المشرع الجزائري قد أنتبه إلى ذلك وقرر عقوبات اشد في بعض الأمكنة كالسرقة التي ترتكب في الأماكن العمومية أو المركبات التي تستعمل في نقل المسافرين ... وذلك في نص المادة **352 ق.ع.ج** بقولها " يعاقب بالحبس من خمس (05) سنوات إلى عشر (10) سنوات وغرامة من 500.000 دج إلى 1000.000 دج كل من إرتكب الجرم في الطرق العمومية أو في المركبات المستعملة في نقل المسافرين أو المراسلات أو الأشعة أو في داخل محطات السكك الحديدية والمحطات والموانئ والمطارات وأرصفة الشحن أو التوزيع..."[1].

ومنه يتعين على القاضي أن يأخذ بعين الإعتبار مكان أو محل إرتكاب الجريمة في تقدير العقوبة. وهو ذات توجه المشرع الأردني في نص المادة 346 من قانون العقوبات الأردني التي أكدت على ضرورة التشديد إذا وقع القبض أو الحرمان من الحرية بوجه غير مشروع على موظف أثناء وظيفته أو بسبب ما إجراء بحكم وظيفته أو بسببها ,وكذلك المادة 293 والتي شددت بعقوبة مواقعة أنثى إذا لم تكن تستطيع المقاومة بسبب ضعف أو عجز جسدي أو نفسي أو عقلي، وقد قررت محكمة التمييز الأردنية بأن ليس لقيمة المال المسروق في جريمة السرقة، ويكفي لإعتبار محل السرقة مالا أن يكون نافعا لإنسان أي أن يكون مقوما، إلا أنه يحق للقاضي أن يدخل في إعتباره قيمة المال المسروق عند تقدير العقوبة[2].

4- النتيجة الإجرامية:

تعرف النتيجة الإجرامية بأنها التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي، وهي العدوان الذي ينال مصلحة أو حقا قدر جدارته بالحماية الجزائية [3] أي أن النتيجة تتمثل في الخطر أو محتمل الخطر، ولكن ينبغي أن يكون مفهوما أن السلطة التقديرية للقاضي محكوم بجسامة الإعتداء على الحق، فينبغي على القاضي أن يأخذ بعين الإعتبار عند فرض العقوبة جسامة الإعتداء أو ضآلته[4] فالنتيجة الإجرام هي التغيير الذي يترتب أو ينتج عن السلوك أو الفعل الإجرامي الذي قام به المجرم وتتمثل مثلا في إزهاق روح المجنى عليه فيما يخص جرائم القتل والأذى الذي يصيب جسم الضحية في

[1] عدلت بالقانون رقم 06- 23 المؤرخ في 2006/12/20، الجريدة الرسمية رقم 84 لسنة 2006، ص 25.
[2] جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في اصدار العقةبة بين حديها الادنى والاعلى**، المرجع السابق، ص 75.
[3] عمر السعيد رمضان، **فكرة النتيجة في قانون العقوبات**، مجلة القانون والإقتصاد، العدد الأول، 1961، ص 105.
[4] كامل السعيد، **شرح الأحكام العام في قانون العقوبات**، دار الثقافة، ط1, عمان، 2009، ص 691.

جرائم الضرب والجرح العمدي أو الضرر في ذمة المال الذي يصيب الضحية في جرائم الأموال، وعموما فالنتيجة الإجرامية لها أهمية بالغة في تطبيق القاضي للنص القانوني تشديد للعقوبة أو تخفيفا لها موازاة مع النتيجة الإجرامية، وذلك بالأخذ بعين الإعتبار جسامة الإعتداء أو ضآلته.

فالنتيجة الإجرامية كما يقول **الدكتور سعدي حيدرة** في جرائم الضرب والجرح العمدي دورا هاما في تغيير الوصف الجزائي في حالتيين:

الحالة الاولى: إن إعمال العنف غالبا ما تحث نتيجة سواء كانت هذه النتيجة بسيطة او معقدة وبذلك تؤثر في الوصف القانوني للجرم أو التأثير في تشديد العقوبة فمن حيث جسامة الضرر اللاحق بالمجني عليه يؤثر على الوصف الجزائي بحيث ينقلب الوصف ألجنحي إلى وصف جنائي وهذا ما نصت عليه المادة **364 من ق.ع.ج.**

الحالة الثانية: ويتغير الوصف الجزائي بالنسبة لهذه الجريمة حسب النتيجة التي افضت اليها، وهي في حالة ما أدى او أفضى الضرب أو الجرح الذي ارتكب عمدا إلى الوفاة دون قصد احداثها وفقا للمادة 264ف4 ق.ع.ج، وكذلك نصت هذه المادة "...اذا نتج عن هذه الانواع من العنف مرض او عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن 15 يوم...."، وتطبيقا لهذه النصوص فقد أصبحت التطبيقات القضائية اليوم تعتمد على الشهادة الطبية يحدد فيه الطبيب مدة العجز حتى يتابع الجرم، ومنه أصبح الطبيب هو من يحرك الدعوى العمومية بل من يودع المتهم الحبس المؤقت لأن القاضي ملزم بتطبيق القانون خاصة المادة التي تنص عن العجز لمدة معينة، ومنه حبذا تعديل هذه المادة باضافة عبارة "**بعد إجراء خبرة قضائية**"، وهذا لاستبعاد كل غلو واستهتار بهذه المدة المحددة للعجز لأن لها أثار وخيمة.[1]

وعليه فإن مقدار الضرر الذي أحدثه السلوك الإجرامي أو مقدار الضرر والمحتمل حدوثه نتيجة لنفس السلوك ومن بين أهم المعايير المعتمدة من طرف القاضي لتقديره العقوبة هي في نفس الوقت ضآلة أوجسامة الضرر **كمؤشر الخطورة الإجرامية للجاني أو ضالتها.**

[1] سعدي حيدرة، **الجرائم ضد الأشخاص والأموال، القسم الخاص بين النص والواقع**، المرجع السابق، ص 163، 165، 168

وقد أخذ المشرع الجزائري بمعيار النتيجة الإجرامية أو مقدار الضرر كمؤشر للعقوبة المقررة بين حديها الأدنى والأقصى وذلك خاصة في جنح ومخالفات الضرب والجرح العمدي (**المواد: 442، 266، 264 من ق .ع.ج...**) وفقا لما اشرنا إليه أنفا.

ب/ الضوابط المتعلقة بالمجرم:

إن الضوابط المتعلقة بشخص الجاني قد تكون داخلية تتمثل بالدوافع أو البواعث التي قادته إلى إرتكاب جريمته، وقد تعود إلى صفاته وحالته العقلية والمعيشية وظروفه الإجتماعية وعلاقاته بالغير، وقد ترجع إلى صحوة ضميره من خلال ما يبديه من توبة تلقائية حيال ما إقترفه من أفعال إجرامية لسعيه إلى جبر ما تولد عنه من أضرار، كما قد تعود إلى صغر سنه، وما يتمتع به من ثقافة.

والقاضي وهو بصدد تقدير العقوبة بين حدين أدنى واقصى فإنه في بعض الحالات يكون مقيدا من المشرع بإستعمال ظروف التشديد أو التخفيف على سبيل الإلزام، ولا يكون للقاضي أي سلطة في تقديرها، ومن ثمة يسير على هدى المشرع، وقررت محكمة التمييز أنه لا يجوز للمحكمة أن تخفف العقوبة إعمالا لأسباب التخفيف التقديرية قبل تخفيفها بالأسباب المخففة القانونية، أما في أحوال أخرى فإن القاضي لديه سلطة تقديرية في تقدير العقوبة دون أي تقييد من المشرع أو رقابة وسلطته التقديرية يقدر الظروف فإذا ما وجد أنها تنبئ عن خطورة إجرامية فإنه يرتفع بتقدير إلى حدها الأعلى، أما إذا كانت الظروف هي التي دفعت المجرم إلى إرتكاب جرمه بحيث يدين الجاني في حالة إنفعال لا يصل إلى صورة الغضب فإنه ينزل بالعقوبة إلى حديها الأدنى [1].

1- سلوك المحكوم عليه وظروف حياته:

لقد أشرنا سابقا أن المدرسة الوضعية إهتمت بشخصية المجرم، وأصبح محور أساسي وعنصرا مهما في تحديد الجزاء وذلك للخطورة الكامنة فيه، ومن المعلوم أن يتناسب الجزاء المحدد من القاضي مع شخصية المجرم، وظروف حياته المهنية والاجتماعية، وكذا الأسباب التي دفعته للإجرام، هذه الأخيرة التي نستنبط منها الخطورة الإجرامية، والتي تختلف من شخص لآخر بمقدار إلتزامه بنظم والقوانين التي تنظم المجتمع.

[1] جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى**، المرجع السابق، ص 38.

ويمكن للقاضي إستنباط خطورة الجاني بناء على سلوكه وظروف حياته, وذلك من خلال عدم اكتراثه حين ارتكابه الجريمة لا سيما عدم الخوف والتردد بالإضافة لمقدار العنف و القسوة أثناء إرتكاب الجريمة، وهذا يدل على خطورة بالغة لدى المجرم، ويستخلص ضآلة الخطورة من خلال ما يبديه الجاني من الندم والإقرار بالذنب، وكذاإستعداده لإصلاح النتائج المترتبة عن جريمته، ومن باب قواعد العدالة والانصاف والقانون أن يأخذ القاضي هذا السلوك بعين الإعتبار عند تحديد العقوبة بحديها الأدنى أو الأقصى، كما يبرز أيضا خطورة الجاني من عدم إحترام لعلاقة الصداقة أو الثقة التي تربط الصديق بصديقه كمن يقتل صديقه الذي دخل بيته ومنه يتعين تشديد العقوبة في هذه الحالة كون الجاني يتسم بخطورة إجرامية كبيرة لعدم احترام أواصر الصداقة وغدره بصديقه.

كما أن الخطورة الإجرامية لدى الجاني تبرز أكبر عند إصراره وعزمه على إرتكاب الجرائم رغم الحواجز والعوائق بينه وبين إرتكاب الجرم، وهذه العوائق قد تكون طبيعية كالتضاريس، وبعد المساحة بين الجاني والمجني عليه، فالمجرم الذي يسافر أو ينتقل لمسافة طويلة من أجل الإعتداء على الضحية بأي شكل فهذا العزم والإصرار هو بمثابة **أمارة واضحة وأكيدة** على خطورته الإجرامية تستلزم على القاضي تشديد العقوبة لحدها الأقصى.

2- بخصوص الركن المعنوي:

يقصد به إتجاه إرادة المجني إلى إتيان بالفعل المجرم قانونا، وتسوية علم الجاني بأن إرادته تتجه لفعل المجرم قانونيا، وله خطورة إجرامية وعليه فالطبيب الذي يقوم بوصف الدواء للمريض معتقدا أنه العلاج المناسب ويترتب على ذلك ضرر للمريض فإنه يسأل عن جريمة غير عمدية أو بمعنى أخر وجوب علم المجرم في الركن المادي للجريمة و علاقة السبب والنتيجة المترتبة عن الفعل، ومنه يتعين على القاضي الأخد بعين الإعتبار القصد الجنائي، ومدى إتجاه إرادة الجاني لإرتكاب الفعل المجرم، ومدى خطورة ذلك وتحديد الجزاء أو العقوبة بناء على ذلك.

أما بخصوص الأخطاء غير العمدية بمختلف صورها كالرعونة، وعدم الإحتياط وعدم الإنتباه، والإهمال وعدم مراعاة القواعد والأحكام التي وردت في قانون العقوبات الجزائري لا سيما جرائم الجروح الخطأ **(مخالفات، جنح)** والقتل الخطأ طبقا للمواد **(442، 288، 289 من ق .ع. ج)** فإن القاضي في هذه الحالة يقدر فإذا كان الخطأ غير عمدي بالنظر لمعيار الشخص العادي بمعنى الذي تسمح قدراته النفسية

والعقلية بعدم إرتكاب مثل هذه الأخطاء، وهذا بهدف تقدير العقوبة المناسبة، وهي عادة عقوبات مخففة لكون الفاعل في كل هذه الحالات لا ينطوي على خطورة إجرامية .وهي بمثابة وسيلة للدفاع عن المجتمع وحمايته من الجرائم وازديادها في المجتمع ، وهذا فيما يخص دور القاضي في تقدير العقوبة بين حديها الأدنى والأقصى، فماذا عن دوره في الاختيار النوعي العقوبة؟ وما المقصود بهذا النمط من العقوبة؟ وهو ما سنتطرق إليه من خلال الفرع الموالي:

الفرع الثاني: سلطة القاضي في الاختيار النوعي للعقوبة.

نظرا لمنح المشرع السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في إطار مبدأ المشروعية، وإلتزاما بأبعاده يقرر القانون للقاضي الجزائري سلطة تقديرية في إختيار نوع العقوبة من بين الصور، والدرجات المختلفة للجزاءات المطروحة أمامه، وبالنظر إلى المرونة التي أصبحت تتسم بها العقوبات على يد القاضي الجنائي، والتي تمكنه في بعض الأحيان من تعديل نوع العقوبة، ويحكم التقدير أوالإختيار النوعي للعقوبة نظامان.

أولا: النظام التخييري للعقوبات:

يقتضي هذا النظام أن القاضي له سلطة والإختيار بين العقوبتين المنصوص عليهما في القانون للجريمة المرتكبة فله أن يحكم بإحداهما أو البعض منها، وله أن يحكم بها جميعها.

وقد ظهرت ملامح هذا النظام في العديد من القوانين الجنائية الأوروبية مثل قانون العقوبات النرويجي الذي منح للقاضي الخيار بين عقوبة الحبس وعقوبة الاحتجاز أو عقوبة الغرامة بالنسبة لمرتكبي عدد من الجرائم، وكذلك الحال بالنسبة لقانون العقوبات السويسري الذي يقرر ثلاث عقوبات مختلفة سالبة للحرية بالإضافة إلى الغرامة، ويمنح للقاضي سلطة إختيار العقوبة المناسبة تبعا للأحوال التي تفرض عليه.[1]

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد حصر العمل بالنظام التخييري في نطاق ضيق وذلك في حدود عقوبة الحبس والغرامة، فيمكن أن يحكم بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، ومن المواد

[1] أحمد مجحودة، **أزمة الوضوح في القانون الجنائي**، المرجع السابق، ص 1013

القانونية التي تؤكد أخذ المشرع بالنظام التخييري نذكر **المواد 310، 100، 440، 182، 429، 184، 228**....وغيرها.[1]

ومن بين القوانين الخاصة التي أخذت بهذا النظام القانون رقم 04-18 المؤرخ في 25ديسمبر 2004 والمتعلق بالوقابة على المخدرات والمؤثرات العقلية وأهمها [2]المادة 12 منه والتي نصت على ما يلي: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة من 5000 دج إلى 50.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص يستهلك أو يحوز من أجل الإستهلاك الشخصي مخدرات أو مؤثرات عقلية بصفة غير مشروعة ".

ونجد المشرع من خلال هذه النصوص قد حصر نظام العقوبات التخييرية في مجال المخالفات والجنح فقط دون الجنايات، وذلك لكونها أقل جسامة من الجنايات، وكذا تجسيدا لمعيار خطورة الجاني، لكون غالبية العقوبات المقررة لهذه الجرائم أقل خطورة كحيازة المخدرات من أجل الإستهلاك، التحريض على التجمهر غير المسلح، إهانة موظف مكلف بأعباء خدمة عمومية... وغالبا ما يصدر القضاة أحكام عقوبة الغرامة في مثل هذه الجرائم خاصة إذا كان المجني غير مسبوق قضائيا.

ويرى جانب من الفقه ضرورة ضبط نظام تخيير العقوبات ببعض القيود تجنبا للتعسف، وقد ظهر ما يصطلح على نظام العقوبات التخييرية المقيدة[3].

ثانيا: العقوبات التخييرية المقيدة لجسامة الجريمة وخطورة المجرم:

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

[1] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم
[2] القانون رقم04 -18 المؤرخ في 15-12-2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما.
[3] إبراهيم أكرم نشأت، **السياسة الجنائية**، المرجع السابق، ص 123.
[4] إبراهيم أكرم نشأت، **السياسة الجنائية**، المرجع نفسه، ص 123.

أ/العقوبات التخييرية المقيدة بالباعث:

في ظل هذا النظام يضع المشرع عقوبتين متقاربتين الشدة، ويلتزم القاضي بالحكم الأشد متى وجد الباحث على الجريمة دنيئا فلا يجوز له في هذه الحالة توقيع العقوبة الأخف، وقد كان هذا النظام في حقيقته تطبيقا لنظرية العقوبات المتوازنة في نموذجها الذي عني الفقيه "**جارسون**" بعرضه، ظهر في العديد من النظم القانونية كالنظام الألماني والنرويجي والبولوني".[1]

ب/نظام العقوبات التخييرية المقيدة بالملائمة:

إذا كانت الملائمة هي المعيار العام الذي يحكم السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي، إلا أن المشرع في بعض النظم القانونية يتخذ منها ضابطا ينبه القاضي إلى أن ثمة عقوبة أساسية وأخرى إستثنائية بحيث لا يجوز له تطبيق هذه الأخيرة إلا إذا ظهر عدم ملائمة العقوبة الأساسية, وذلك في ضوء ظروف المتهم والجريمة.[2]

ت/ العقوبات التخييرية المقيدة بتوافر شروط معينة:

قد يحدد المشرع لبعض الجرائم الإقتصادية جزاء إداريا خاصة بالمخالفات أو عقوبات خاصة بالجنح, ويلزم القاضي بعدم تطبيق عقوبة الجنحة ,والأبعد توقيع الجزاء الإداري على المتهم في واقعة مماثلة أو بشرط ممارسته للصناعة المحظورة، وقدعرف هذا النظام في بعض الدول التي ظهرت فيها الإتجاهات الإشتراكية، وإتسمت بإتساع نطاق تدخل الدولة في المجال الإقتصادي ومنها جمهورية روسيا إبان خضوعها للنظام الشيوعي.[3]

الفرع الثالث: سلطة القاضي في تخفيف العقوبة وفكرة الخطورة الاجرامية.

ينص القانون عادة على الجزاءات التي يقررها لكل واقعة إجرامية وفقا للظروف العادية غير أن تحديد الجزاء أحيانا يقتضي عدم إخضاع كافة الجناة لنفس الجزاء المنصوص عليه في القانون (المادة المعاقبة) لوجود إختلاف بينهم في الظروف والأحوال التي أدت بهم إلى إرتكاب الجريمة إعمالا لسياسة **التحديد**

[1] محمد علي الكيك، **السلطة التقديرية للقاضي الجنائي**، المرجع السابق، ص 98

[2] محمد علي الكيك، **السلطة التقديرية للقاضي الجنائي**،المرجع نفسه، ص 99.

[3] قرميس سارة، **سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، المرجع السابق ، ص 105

أو **التفريد الجزائي** فإن الأمر يدعو أحيانا إلى تخفيف العقوبات عليهم بالنظر إلى ظروف الجريمة ثم حال المجرم أو **مدى خطورته الإجرامية**.

أولا: مفهومها:

فالرغم من عدم إمكانية حصر هذه الظروف وإستصعابها على التحديد لم يعص هذا دون تعريفها من قبل حيث عرفت بأنها عناصر مادية أو شخصية، معاصرة للجريمة أو سابقة عليها أو لاحقة لها، ترى حكم الموضوع أنها تستدعي النزول بالعقوبة إلى الحد الأدنى المقرر للجريمة في النطاق الذي يسمح به القانون.

ويذهب البعض إلى إعتبار الظروف القضائية المخففة وسائل تقدير تتناسب مع الجسامة الموضوع والشخصية الجريمة التي إرتكبت، ومن ثمة فهي ليست ظروف بالمعنى الدقيق[1].

كما تعرف بأنها أسباب تسمح للقاضي في الحدود التي بينها القانون أن ينزل عن الحد الأدنى للعقوبة، أن يستبدل بها عقوبة أخرى دون رقابة عليه من في محكمة النقض، وأيضا هي ظروف عارضة للواقعة الإجرامية لا تتعلق بالتكوين القانوني للجريمة, ويقتصر تأثيرها على جسامة العقوبة، هذه الظروف لم يحددها المشرع, ولكنه فوض للقاضي استظهارها لينزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقدر إذا وجد مبررا لذلك, ويفترض إقرار المشرع لنظام الظروف المخففة افتراضه أن هناك أسبابا تتعلق بظروف كل دعوى لا يستطيع تحديدها مسبقا جديرة بتخفيف العقاب على المجرم إلى حد أكثر من الحد الأدنى للعقوبة الأصلية، ولابد لكي تصبح العقوبة ملائمة لظروف الجريمة, والمجرم يمكن للقاضي مواجهتها بمنحه سلطة التخفيف إلى حدود كبيرة حين تقديره، وتوافر مثل هذه الظروف في الحالات الواقعية التي تعرض عليه.[2]

ولقد وضع المشرع في القضاء ثقة كبيرة عن طريق نظام الظروف المخففة، وقرر له مجال تخفيف متسع جدا، هذه الأخيرة تسمح بتخفيف العقوبات الجسمية والثابتة كالإعدام والسجن المؤبد، وهو نفس اتجاه الاجتهاد القضائي الجزائري المجلس الأعلى سابقا (المحكمة العليا حاليا) وذلك في قرار رقم

[1] عازر عادل، **النظرية العامة في ظروف الجريمة**، المرجع السابق، ص 474.

[2] يوسف جوادي، **سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، المرجع السابق، ص 52، 95.

34120 بتاريخ 1988/02/16 قضية النائب العام ضد (ل م ط) و(ع ل م) حيث جاء في أحد حيثياته: "...**متى كان من المقرر قانونا أنه يجوز تخفيض العقوبات المقررة قانونا ضد المتهم الذي قضى بإدانته، وثبت وجود ظروف مخففة لصالحه بالسجن مدة 10 سنوات إذا كانت عقوبة جنايته هي الإعدام، ومن ثمة فإن الحكم المطعون فيه الذي كان المتهم بجنايته عقوبتها الإعدام وعاقبه بخمس سنوات سجن لوجود الظروف المخففة أخطأ في تطبيق القانون, وهذا طبقا للمادة 53 من ق ع**" وكذلك القرار رقم 149385 بتاريخ 1997/01/18، قضية **(ر، ع)** ضد النيابة والذي جاء في أحد حيثياته:

"**أن محكمة الجنايات لم تنزل من الحد الأدنى المقرر من العقوبة بجرم جنايه الإنخراط في مجموعة إرهابية والمحددة بالمادة 87 مكرر 03 فـ2 من ق.ع.ج، رغم أن محكمة الجنايات أجابت بالإيجاب بالنسبة للسؤال الخاص بالظروف المخففة حيث أن محكمة الجنائيات ملزمةعند منحها الظروف المخففة بالنزول في العقوبة إلى أقل من الحد الأدنى للعقوبة المقررة قانونا.**"

وقد إعتمد المشرع الجزائري نظام الظروف القضائية المخففة منذ صدور قانون العقوبات بموجب الأمر المؤرخ في 08 جوان 1966 وتركها المشرع لتقدير القاضي واقتصرت المادة 53 ق ع ج على بيان الحدود التي يصح للقاضي أن ينزل كليا عند قيام الظروف المخففة ولكل قضية ظروفها.[1]

ثانيا: مجال تطبيق الظروف المخففة وتطبيقاتها القضائية:

إن تقدير قيام الظروف المخففة أو عدم قيامها هو من إطلاقات سلطة القاضي الذي يقع عليه الاجتهاد في إستظهارها، وهذا هو المبدأ السائد في أغلب التشريعات إذ ليس لمحكمة النقض رقابة عليه بشرط إحترام النصوص القانونية المحددة بخصوص النزول عن الحد الأدنى، وذلك أن تقدير العقوبة هو من إطلاقات محكمة الموضوع دون أن تكون ملزمة ببيان الأسباب.

ومنه فظروف التخفيف القضائية هي ظروف تتناول كل مما يتعلق بالماديات الفعل الإجرامي في ذاته وبالأخص ما يتعلق بشخص المجرم الذي إرتكب الفعل وخاصة خطورته الإجرامية، وكذا ماديات الجريمة والأضرار الناتجة عنها ومدى الضرر اللاحق بالمجني عليه، وهي ظروف لا يمكن حصرها، ولذلك ترك

[1] أحسن بوسقيعة، **الوجيز القانون الجنائي العام**، المرجع السابق، ص 290.

أمر تقديرها سلطة القاضي فيأخذ ما يرى منه موجبا للرفأة وتخفيف العقوبة ويطبقها على المتهم حتى وأن لم يطلبها، والمبدأ أنه يجوز للجهات القضائية إفادة كل محكوم عليه بالظروف المخففة و تبعا لذلك:

تطبق الظروف المخففة على كافة الجرائم سواد كانت جنايات أم جنح أم مخالفات.

يجوز تطبيق الظروف المخففة على كافة الجناة سواء كانوا مواطنين أم أجانب، بالغين أم قصر، مبتدئين أم عائدين (مسبوقين قضائيا)

وهو ما ذهب إليه الإجتهاد القضائي الجزائري في العديد من القرارات أهمها في قرار جاء في حيثياته: "**لكن حيث أن المادة 53 من ق ع ج المطبقة لا تستثني من الإستفادة من ظروف التحقيق بمفهومها المسبوقون قضائيا إذا ما ارتأت المحكمة ذلك** لما لها من سلطة تقديرية"، وهذا بمناسبة حكم صادر عن محكم الجنايات لدى مجلس قضاء مستغانم بتاريخ 2007/03/05 القاضي على **(ع ت ش)** بعقوبة سبع سنوات سجن من أجل جريمة الجرح العمدي المفضي للوفاة دون قصد احداثها، الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادة 264 فقرة أخيرة من ق ع ج.[1]

وكذلك جاء في أحد قرارات المحكمة العليا في حيثياته مايلي: "**حيث أن الجناية الملاحق بها المتهم يعاقب عليها بالسجن من 10 إلى 20 سنة وهذا طبقا للمادة 335 ق ع ج.**

حيث أن المادة 53 من ق .ع ج تسمح بالنزول بالعقوبة المقررة في مثل هذه الحالات إلى خمس سنوات، وإنها إذا فعلت ذلك وقررت تخفيض العقوبة إلى ثلاث سنوات حبسا مع إيقاف التنفيذ فإنها قد خالفت المادة 53 من ق ع ج.[2]"

-حالات إستبعد فيها القانون تطبيق الظروف المخففة:

ولعل من أبرز هذه الحالات:

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 508398,المؤرخ في19-03-2008 ,قضية النيابة العامة ضد **(ع.ش.ج)**,المجلة القضائية الجزائرية,العدد1, 2008, ص317.

[2] قرار صادر عن المحمكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم25744,المؤرخ في21-04-1981,قضية النائب العام ضد القرار المؤرخ في 17-06-1974, المجلة القضائية الجزائرية,العدد2 ,1981 ,ص119.

- المادة 26 من القانون رقم 04/ 18المؤرخ في 2004/12/25 بالمتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، والتي نصت على إستبعاد تطبيق الظروف في الحالات التالية:

-إذا إستخدم الجاني العنف أو الأسلحة.

-إذا كان الجاني يمارس وظيفة عمومية وإرتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته، ويتعلق الأمر أساسا بـ:

- إذا إرتكب الجريمة ممتهن في الصحة أو شخص مكلف بمكافحة المخدرات.

-إذا تسببت المخدرات أو المؤثرات العقلية في وفاة شخص أو عدة أشخاص أو إحداث عاهة مستديمة.

-إذا أضاف الجاني للمخدرات مواد من شأنها أن تزيد في خطورتها أما بخصوص المادة 28 من القانون السالف الذكر التي نصت على أنه:

العقوبات المقررة في هذا القانون غير قابلة للتخفيض حسب الشكل الأتي:

* عشرون سنة سجنا، عندما تكون العقوبة المقررة هي السجن المؤبد.
* ثلثا (3/2) العقوبة المقررة في كل الحالات

وتطبيقا لهذا النص صدر قرار عن المحكمة العليا جاء في حيثياته:

"**ولكن حيث لا تنص المادة 53 من ق ع ج ولا المادة 26 من القانون 18/04 ولا المواد التي تليها على عدم منح المسبوق ظروف التخفيف أو أن المادة 28 لا تتعلق بالظروف المخففة وإنما بالفترة الأمنية العقوبة الواجبة النفاذ من العقوبة المحكوم بها.**"

فالملاحظ أن هذا القرار قد إتجه ضمنيا بمنح الظروف المخففة سواء فيما يخص نص المادة 28 وكذا المادة 26 من القانون 18/04.[1]

وفي جرائم التهريب نصت المادة 22 من الأمر 06/05 المؤرخ في 2005/08/23 على استبعد الظروف المخففة في حالات الأتية:

* إذا كان الجاني محرضا على الجريمة

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا,غرفة الجنح والمخالفات,ملف رقم0756792,المؤرخ في 18-07-2013,قضية النيابة العامة ضد (.ح.ع)(ا.م) وممثل ادارة الجمارك,المجلة القضائية الجزائرية,العدد2 , 2013

* إذا إستخدم العنف أو السلاح في إرتكاب الجريمة

* إذا كان يمارس وظيفة عمومية أو مهنية ذات الصلة بالنشاط المجرم، وإرتكبت الجريمة أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبتها.

كما استبعد المشرع منح الظروف المخففة بالنسبة للغرامة والمصادرة المقررتين جراء الجرائم الجمركية (المادة 281 من قانون الجمارك) الغرامة المقررة جزاء الجرائم الضريبية (المادة 303 –4 و548 من قانون الضرائب غير المباشرة.

❖ **أثار منح الظروف المخفف:**

يميز المشرع من حيث أثار منح الظروف المخففة بين الجنايات الجنح على النحو الأتي:

1) في مواد الجنايات:

1-1 **الحالة التي يكون منها المحكوم عليه غير مسبوق قضائيا:** وهي الحالة المنصوص عليها في المادة **53 من ق.ع.ج**، ومن يجوز تخفيف العقوبة المنصوص عليها إذا ما تقرر إفادة الشخص المدان بظروف مخففة إلى حد:

- عشر (10) سنوات سجنا إذا كانت العقوبة المقررة هي الإعدام، ولهذا نقضت المحكمة العليا حكما قضى بعقوبة (5) سنوات سجنا من أجل جناية القتل العمدي مع سبق **الإصرار الدال على الخطورة الاجرامية بصفته ظرف مشدد للعقاب** طبقا للمادة 261 من ق. ع. ج، جاء في حيثياته:

"**حيث يتبين فعلا أن محكمة الجنايات قد أجابت بنعم على كل الأسئلة المتعلقة بالقتل العمدي، وسبق الإصرار والترصد وعقوبة وذلك الإعدام طبقا للمادة 261 عن ق ع ج، وكان يجوز لمحكمة الجنايات بعد أن أجابت بنعم على السؤال المتعلق بالظروف المخففة أن تنزل بالعقوبة إلى 10 سنوات وكما حكمت على المتهم (ح، ن) بالسجن لمدة 5 سنوات تكون أخطأت تطبيق القانون وينجر على ذلك ابطال حكمها**".[1]

- 5 سنوات سجن إذا كانت العقوبة المقررة هي السجن المؤبد

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم54315 ,المؤرخ في 29-03-1988,قضية النائب العام ضد (**ح.ن**)، المجلة القضائية الجزائرية، العدد1, 1991 ص .145

- 3 سنوات إذا كانت العقوبة المقررة هي السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة.

ولهذا نقضت المحكمة العليا حكما قضى بعقوبة 10 سنوات سجن من أجل جناية تكوين مجموعة اشرار وهو القرار رقم 149385 بتاريخ 1997/01/28 جاء في حيثياته:

"**حيث يتبين من الإطلاع على ورقة الأسئلة أن محكمة الجنايات أجابت بالإيجاب عن السؤال المتعلق بالظروف المخففة إلا أنها لم تفده بها ، و قضت عليه بعشر سنوات وبذلك لم تنزل بالعقوبة من الحد الأدنى المقرر قانونا، ومن ذلك يتبين أن محكمة الجنايات وقعت في تناقض يتمثل في مخالفة الإجابة المعطاة لسؤال الظروف المخففة عند التصريح بالعقوبة، ومتى كان ذلك وجب نقض والقرار وإبطاله**".[1]

-سنة واحدة حبس نافذ إذا كانت العقوبة المقررة قانونا هي السجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات.

وتجدر الإشارة إلى المادة 53 قبل تعديلها في سنة 2006 كانت تخص الحالة التي يكون فيها العقوبة بالسجن المؤقت بحكم واحد ،وتطبق عليها نفس القاعدة وهي النزول بالعقوبة إلى حد 3 سنوات حبسا.[2]

-الحالة التي يكون فيها المتهم مسبوقا قضائيا بمفهوم المادة 53 مكرر ق.ع.ج: وهي الحالة المنصوص عليها في المادة 53 مكرر 1 المستحدثة:

"ويعد مسبوقا في القانون (المادة 53 مكرر ق ع ج) كل شخص طبيعي محكوم عليه بحكم نهائي بعقوبة سالبة للحرية، سواء كانت نافذة أو مع وقف التنفيذ، من أجل جناية أو جنحة من القانون العام. ويميز المشرع بالنسبة للمسبوق قضائيا بين فرضتين:

- إذا كانت الغرامة غير مقررة أصلا في النص المعاقب على الجريمة، يجوز الحكم على المستفيد من العقوبة السالبة للحرية بغرامة حسب إختلاف العقوبة المقررة.
- تكون الغرامة ما بين 1000.000 دج و2000.000 دج إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الإعدام.
- تكون الغرامة من 500.000 إلى 1000.000 دج إذا كانت العقوبة المقررة هي السجن المؤبد.

---

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملفرقم 149385,المؤرخ في28-01-1997,قضية النيابة العامة ضد (م.ر) ,المجلة القضائية الجزائرية, الاجتهد القضائي ,2003,ص332.

[2] أحمد بوقيعة، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، المرجع السابق، ص 295.

- تكون الغرامة من 100.000 إلى 1000.000 دج إذا كانت العقوبة المقررة هي السجن المؤقت.

وفي كل الأحوال سواء كانت الغرامة مقررة أصلا أم لا، نصت المادة 53 مكرر على عدم جواز النطق بالغرامة وحدها في مواد الجنايات، ونصت على أن يكون الحكم بها دائما في إطار الحدين المنصوص عليهما في القانون.

وهكذا فإذا كانت العقوبة للجناية هي الإعدام يجوز تخفيض عقوبة الجاني إلى 10 سنوات سجن كما يجوز الحكم عليه بغرامة تتراوح ما بين 1000.000 دج إلى 2000.000 دج على أن لا تقل عن 1000.000 دج.

2) في مواد الجنح:

تختلف أثار منح الظروف المخففة في مواد الجنح بحسب العقوبة المقررة قانونا والسوابق القضائية للمحكوم عليه وهي الحالة المنصوص عليها في المادة **53 مكرر4** المستحدثة إثر تعديل قانون العقوبات.

1- الحالة التي يكون فيها المحكوم عليه غير مسبوق قضائيا:

وهي الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى، المادة **53 مكرر 4**، ويمكن تصور أربع فرضيات:

- **إذا كانت العقوبة المقررة هي الحبس والغرامة:** وهو الفرض المنصوص عليه في الشطر الأول في المادة 53 مكرر 4 ونكون أمام ثلاث خيارات:

فإما الحكم الحبس والغرامة معا، ومنه يجوز تخفيض العقوبة إلى إلى شهرين (2) والغرامة إلى 20 ألف دج.[1]

وأما الحكم والحبس فقط على ألا تقل العقوبة المحكوم بها في هذه الحالة من الحد الأدنى المقرر للجريمة المرتكبة.

وأما الحكم بالغرامة فقط، على ألا تقل العقوبة المحكوم بها في هذه الحالة عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة.

[1] احسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، المرجع السابق، ص 297، 298.

* **إذا كانت العقوبة المقررة قانونا هي الحبس والغرامة أو إحداهما:**

* وهو الفرض المنصوص عليه في نفس الشطر ونفس الفقرة (المادة **53 مكرر 4 ف1**)

ونكون أمام ثلاث فرضيات هي:

- فإما الحكم بالحبس فقط، مع جواز تخفيضه لحد شهرين (2).
- وإما الحكم بالغرامة فقط مع جواز تخفيضها لحد 20.000 دج
- إذا كانت عقوبة الحبس هي وحدها المقررة: يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى حبس شهرين، ويجوز إستبدال عقوبة الحبس بغرامة على أن لا تقل عن 200000 دج إلى لا تتجاوز 500000 دج.
- إذا كانت عقوبة الغرامة هي المقررة وحدها يجوز تخفيض عقوبة الغرامة إلى حد 20000 دج.[1]

ثالثا: الخطورة الإجرامية كمعيار لتخفيف العقوبة:

لقد إعتبر بعض الفقهاء[2] أن المعايير أو الضوابط التي نصت عليها بعض التشريعات [3] ليستعين بها القاضي عند تقدير العقوبة بين حديها الأدنى او لأقصى انما هي ضوابط لتحديد الخطورة الإجرامية، وتمارس القاضي بسلطة التقديرية في تخفيف العقوبة أو تشديدها ،وتحقيق الهدف من سنها من قبل المشرع وهو تنظيم تفريد العقوبة.

والملاحظ على هذه الضوابط والمعايير التي تنصب على معرفة مدى جسامة الجرم المرتكب، ومدى خطره على المجتمع، وكذا يتعلق بشخص فاعله، وحت من يرتبط المجنى عليه والتي تعتبر مدعو لتخفيف العقوبة ، أنها تساهم جميعها في الوصول إلى الكشف عن أمر مهم يتمثل في مدى خطورة مرتكب الفعل التي على ضوئها يلجأ القاضي إلى تقدير مدى جدارة صاحبها بتخفيف العقوبة، ومن ذلك مثلا **السلوك المعاصر أو اللاحق على إرتكاب الجريمة** الذي أخذه القضاء بعين الإعتبار، ولهذا قضت المحكمة العليا في القرار رقم 224557 المؤرخ في 1999/05/15، قضية **(و أ)** ضد النيابة العام، القاضي بعقوبة 12 سنة سجن من أجل خطف وحجز وهتك عرض قاصرة لم تكمل السادسة عشر ضد **(د .ش) و (ل أ)** والذي جاء في حيثياته:

---

[1] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، المرجع نفسه، ص 300.

[2] د. أحمد فتحي سرور، **نظرية الخطورة الاجرامية**، المرجع السابق، ص 236.

[3] ما نصت عليه المادة 133، من قانون العقوبات الإيطالي **(المشار إليه سابقا)**.

"حيث أن الحكم الجنائي المطعوم فيه فيه يذكر مقتضيات المادة 294 من ق ع ج المتعلقة بالعذر المخفف المنصوص عليه قانونا في الحالة التي تدوم مدة الحجز أكثر من عشرة أيام وأقل من شهر.

حيث أن العذر المشار إليه في المادة 52 من ق .ع .ج عذر قانوني بمعنى ظرف منصوص عليه قانونا لتخفيف العقوبة أو حتى إلغائها مع بقاء الجريمة، ولا يجب الخلط بين العذر وأسبابها الإباحة التي تؤدي في حالة اعمالها إلى زوال الجريمة".[1]

و على كل حال من بين العلامات على **ضآلة الخطورة الاجرامية للجاني**، إصلاح ضرر الجريمة أو تعويض المجنى عليه وعائلته وكذا إرجاع الأشياء المسروقة قبل المحاكمة ومن تلقاء نفسه، إذ لا شك في أن مثل هذا التصرفات التي ذهب للفقه لتسميتها **بالتوبة الإيجابية** اذ إنها تكشف **عن قدر ضئيل من الخطورة** وهو **ما يبرر انقاص وتخفيف العقوبة الواجبة التطبيق** ولهذا السبب قضت المحكمة العليا بنقض القرار رقم 840864 بتاريخ 2012/11/12، قضية النيابة العام ضد **(هـ. م)**الصادر عن غرفة الإتهام لمجلس قضاء قالمة والقاضي بتأييد الأمر المستأنف الصادر عن قاضي التحقيق لدى محكمة واد زناتي بتاريخ 2011/10/19 والمتضمن إعادة تكييف الوقائع الجرمية من جناية محاولة الإختطاف بالعنف المنصوص عليها بالمواد **30-293 مكررمن. ق. ع ج** إلى الجنحة **المنصوص بالمادة 2/294 من ق. ع. ج** وجاء في حيثياته:

" حيث أن قضاة غرفة الإتهام قد اغفلوا أن أحكام المادة 02/294 من ق ع ج انما تتضمن احكاما مخففة حسب مفهوم المادة 52 من نفس القانون بشروط تتعلق بمدة الحبس أو الحجز بعد الإختطاف والإفراج الطوعي عن الضحية بحسب المدة وهذا العذر المعروف في الفقه الجنائي الخاص بـ (عذر التوبة) الذي يستفيد بموجبه المتهم من تخفيض العقوبة بحسب موعد الإفراج، ولا يشكل البتة سببا لتغيير من طبيعة الجرم الذي يبقى قائما".[2]

كذلك يتعين على القاضي الأخذ بعين الإعتبار الباعث أو الدافع على إرتكاب الجريمة لضابط ومعيار لتخفيف العقوبة أو الذي يمكن القاضي أن يعول عليه عن تقدير لها، خصوصا إذا أراد إفادة المجرم

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 224557 المؤرخ في15-05-1999,قضية (د.ش.ا)، المجلة القضائية الجزائرية، عدد خاص,2003,ص510.

[2] قرار صادر عن المحكمة العليا، ملف رقم840864,المؤرخ في12-11-2012,قضية النيابة العامة ضد (ه.م)، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 2، 2013، ص221.

بظروف تخفيف لما له من دور في الكشف عن خطورة الجاني[1] وكذلك صحيفة السوابق القضائية[2] الخاصة بالجاني فهي أمارة أو علامة تؤخذ بعين الإعتبار عند تقدير العقوبة، و من بين الحالات التي أولاها القانون عنايته و اعتبرها موجبة لتحقيق العقوبة مع الجاني وهذا في غالب التشريعات الجنائية حالة إستفزازه من قبل المجني عليه ودفعه إلى إرتكاب الجريمة، فالشخص الذي يرتكب جريمته نتيجة إستفزاز لا يكون بدرجة خطورة الشخص الذي يرتكب الفعل دون وجود أي إستفزاز الأمر الذي يتطلب تخفيف العقوبة بحقه[3].

وهو نفس مسلك الاجتهاد القضائي الجزائري ممثلا في هيئة المجلس الاعلى (المحكمة العليا حاليا) بنقضه لقرار، قضية (غ، ب) ضد (ت، ف) جاء فيه:

" **يتعين فعلا أن كان قد قدم طلبا إلى محكمة الجنايات مفاده طرح سؤال خاص بعذر الإستفزار إلا أن المحكم تجاهلت الطلب ولم ترد عنه إما بالرفض أو القبول، وكان من الواجب على رئيس محكم الجنايات أن يضعه ويطرحه كي تجيب عليه المحكمة إما ب "نعم" أو "لا" طبقا لأحكام المادة 305 من ق إ ج التي توجب طرح سؤال خاص عن كل عذر صار التمسك به.**

حيث أنه متى كان ذلك، وكانت المحكمة لم ترد على طلب ..ولم تطرح السؤال الخاص بعذر الإستفزاز تكون قد خالفت القانون، وتعين نقض حكمها[4]".

من خلال ما ذكرناه سابقا يتضح لنا ان الإجتهاد القضائي **قد إعتمد الخطورة الإجرامية ولو بصفة ضمنية** عنذ اعمال ظروف التخفيف من طرف القضاء بصفة عامة من خلال الأحكام والقرارات الصادرة عن مختلف الجهات القضائية، ولهذا خول المشرع للقاضيسلطة تقديرية واسعة في مجال إستظهار مبررات التخفيف و الرأفة والأخذ بها باعتباره الأقرب الى الجريمة والمجرم وظروف وملابسات ارتكابها، وكذا شخصية المجرم من حيث خطورته أو عدم خطورته مستعينا بمختلف المعايير والضوابط والعلامات

---

[1] حبتور فهد هادي يسلم، **ظروف الجريمة وأثارها في تقدير العقوبة في القانون الجنائي**، المرجع السابق، ص 101.

[2] أنظر المادة 53 مكرر4 ف 3 قانون العقوبات الجزائري التي تقيد أن المسبوق لا يحض بنفس التخفيض للعقوبة الذي حضى به غيره، والمشار إليه سابقا.

[3] حبتور فهد هادي يسلم، **ظروف الجريمة وأثارها في تقدير العقوبة في القانون الجنائي**، المرجع نفسه، ص 117.

[4] قرار صادر عن المحكمة العليا, الغرفة الجنائية, ملف رقم 52367 ،المؤرخ في6-12-1988,قضية **(غ.ب)** ضد**(ت.ف)**,المجلة القضائية الجزائرية العدد 4 ,1990، ص 225.

يهتدي من خلالها إلى الكشف عنها، ومنه الوصول إلى تحديد الجزاء الذي يناسب كل مجرم وهو الأمر الذي أخذت به معظم التشريعات بما فيه التشريع الجزائري اعتمادا على مبدأ أن القانون ما هو إلا جسد والقاضي هو روحه.

المبحث الثاني: السلطات الحديثة للقاضي في تحديد الجزاء.

وقد سميت بالسلطات الحديثة لكونها تتعدى درجة إختيار العقوبة وتشديدها أو تخفيضها إلى درجة الأمر بوقف تنفيذ تلك العقوبة المحكوم بها أو إستبدالها بواحدة من بدائل العقوبات، لكون القاضي في هذه الحالات يقدر العقوبة على ضوء عناصر أخرى تتصل بشخص مرتكب الجريمة وحالته وظروفه الشخصية والعائلية، ومدى قابليته للإصلاح ، والخطورة الإجرامية و ان لم ينص عليها المشرع صراحة فإنها أصبحت إلى جانب الجريمة السبب المنشئ لحق الدولة في العقاب أو توقيف تنفيذه أو إستبداله ببدائل أخرى كعقوبة العمل للنفع العام, وهو ما سنعرض إليه من خلال هذا المبحث بأن نتطرق لنظام وقف تنفيذ العقوبة من خلال مفهومه وشروطه وصوره وكذا سلطة القاضي في **وقف تنفيذ العقوبة ومدى إعتماد الخطورة الإجرامية للجاني كمعيار لذلك** وهذا كمطلب أول ثم نتطرق في المطلب الثاني لعقوبة العمل للنفع العام من حيث مفهومها و شروطها و آليات تطبيقها **و مدى اعتماد الخطورة الاجرامية كمعيار للحكم بها .**

المطلب الأول: الخطورة الإجرامية كمعيار لوقف تنفيذ العقوبة.

هناك حالات يجوز فيها للقاضي النطق بوقف تنفيذ العقوبة بالرغم من إدانة الجاني، اعمالا لسلطته التقديرية لكونه الأقرب الى الجاني وأحواله، وظروف إجرامه على نحو يؤمن قدرا كافيا في تحديد الجزاء المناسب لكل حالة معروضة، ولكن قبل التطرق لهذه السلطة – سلطة القاضي– في وقف التنفيذ لابد من الإشارة لهذا النظام من خلال مفهومه وشروطه وآثاره.

الفرع الأول: مفهوم نظام وقف التنفيذ وشروطه وآثاره.

أولا: مفهوم نظام وقف التنفيذ وجذوره التاريخية:

وقف التنفيذ نظام قانوني يستهدف تعليق تنفيذ العقوبة على شرط خلال فترة معينة يحددها القانون، ويوضع المتهم خلالها موضوع الإختيار من حيث سلوكه وإنغماسه في الجريمة.

كما يعرف وقف التنفيذ قيام مسؤولية المتهم الجنائية و إستحقاقه العقوبة التي نطق بها القاضي الذي رأى أن ماضي المتهم وظروف الدعوى[1] وملابستها ما يكشف عن كون الجاني جدير بمنحه الفرصة المناسبة لإصلاح ما أعوج من سلوكه، وإثبات أن إجراءات التحقيق والمحاكمة كانت كافية للقضاء على إحتمال عودته الجريمة من جديد.[2]

ويرجع نظام وقف التنفيذ بجذوره التاريخية إلى النظام المطبق في بعض الدول الأنجلوسكسونية، خاصة إنجلترا، والذي يعرف بنظام الوضع تحت **الإختبار القضائي (probation)**. ولكن هذا النظام الأخير يطبق بعد أن تعلق المحكمة إدانة المتهم، ودون أن تحكم عليه بعقوبة معينة في الحكم، كما أن تطبيقه يتوقف على رضا المتهم وموافقته على الإلتزامات التي تفرض عليه خلال الوضع تحت الإختبار[3].

وقد ادخل نظام وقف التنفيذ في التشريع الفرنسي بمقتضى "**قانون برينجر**"" **la loi berenger**" الصادر في 16 مارس 1881 حيث بمقتضاه يحكم على المتهم بعقوبة معينة، ويأمر القاضي في حكمه بوقف تنفيذ هذه العقوبة دون أن يخضع المحكوم عليه لأية إلتزامات يحددها المشرع أو الحكم، لذلك فإن المحكوم عليه يترك حرا طليقا دون أن يخضع لأية إجراءات تهدف إلى مراقبته أو مساعدته، وهذا ما يعرف بوقف التنفيذ البسيط " **le sursi simple** "، وهذا النظام مخصص للأشخاص الذين لم يسبق الحكم عليهم خلال 5 سنوات السابقة على الجريمة التي يحاكمون عليها بعقوبة جناية أو جنحة لأكثر من شهرين.

وهنا يتضح الاختلاف بين نظام وقف التنفيذ العقوبة المطلق في الدول التي تأخذ بالنظام اللاتيني، ونظام الوضع تحت الاختبار القضائي الذي تتبعه الدول الأنجلوسكسونية، من أن نظام الوضع تحت الإختبار يتوقف تطبيقه على رضى المحكوم به، في حين ان هذا الاخير ليس برضاه او عدمه اي دور في الحكم بوقف تنفيذ العقوبة، كما أن في الوضع تحت الاختبار القضائي لا ينطق بعقوبة ما، في حين أنه في وقف التنفيذ يحكم على المحكوم عليه بعقوبة محددة يشملها وفق التنفيذ الذي يؤمر به القاضي [4]، ويهدف نظام وقف التنفيذ الى مساعدة أولئك الذين زلت أقدامهم في مستنقع الجريمة، و من تورطوا في السير

---

[1] محمد علي الكيك، **السلطة التقديرية للقاضي الجنائي**، المرجع السابق، ص 147.

[2] محمد علي الكيك، **السلطة التقديرية للقاضي الجنائي**، المرجع نفسه، ص 147

[3] مصطفى فهمي الجوهري، **تفريد العقوبة في القانون الجنائي**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 70

[4]مصطفى فهمي الجوهري، تفريد **العقوبة في القانون الجنائي**، المرجع نفسه، ص71.

في طريقها أو انخراط في مستنقعها متفاديا ماضيه الحسن و ظروفه الطيبة الانخراط في نظام الجماعة و إحترام دعائمها من جديد، و العمل على تجنيبهم حياة السجن المشدد، وما قد يصيبهم من أضرار خاصة إذا كانت مدتها قصيرة ،و تهديدهم بالعودة إلى توقيع العقاب إذا تبين لهم عدم نجاح هذه التجربة معهم [1] فتهديد المحكوم عليه من خلال المدة التي يحددها القانون بتنفيذ العقوبة إذا ما صدر عن ما يجعله غير جدير بوقفها، يعتبر في ذاته نظاما عقابيا، إذ يخلق مجموعة من الحواجز تحدد للمحكوم عليه سبيل الجديد بالإتباع, و قد قيل في ذلك أن نظام وقف التنفيذ أسلوب كفاح ضد التكرار[2]،وقد أخذ المشرع الجزائري على غراراقي التشريعات بهذا النظام مطبقا إياه على الحبس و الغرامة منذ صدور قانون الإجراءات الجزائية رقم **66-155**المؤرخ في **1966/06/8** حيث أجاز للقاضي تعليق عقوبتي الحبس و الغرامة المحكوم بهما ذلك على شروط، فما هي هذه الشروط؟

ثانيا: شروط الحكم بوقف التنفيذ وأثاره:

1-شروط الحكم بوقف التنفيذ:

يتطلب إيقاف تنفيذ العقوبة العديد من الشروط منها ما هو خاص بالمحكوم عليه، ومنها ما يتعلق إلى الجريمة المرتكبة، ومنها ما يرجع إلى العقوبة المحكوم بها.

أ-الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه: فالقاضي لا يأمر بوقف تنفيذ العقوبة إلا إذا توسم في الماضي بعدم عودته إلا الإجرام مرة ثانية، وذلك من خلال الظروف والقرائن التي تحمله على الإعتقاد أن المحكوم عليه قد زالت خطورته الإجرامية أو هي في سبيلها إلى الزوال، فيكفي حينئذ بتهديده بتنفيذ العقوبة عليه إذا أرتكب جريمة جديدة.

و لهذا إشترط المشرع الجزائري صراحة حتى يستفيذ المحكوم عليه من هذا الإجراء أن لا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة الحبس من أجل جناية أو جنحة من القانون العام، و يكون التأكد من هذه الحالة بصحيفة السوابق القضائية بإعتبارها **أمارة على عدم خطورته الإجرامية**، و لهذا نقصت المحكم العليا حكما بتاريخ **2006/11/27** و القاضي على المتهم **(ق.ل)** بثلاث سنوات حبسا و غرامة

[1] يوسف جوادي، **سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، المرجع السابق، ص 102.

[2] طارق محمد الديراوي، **النظرية العامة للخطورة الإجرامية وأثرها على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة** المرجع السابق، ص 244.

500.000دج، مع جعل نصف العقوبة الحبس(18 شهرا) غير نافذ من أجل التهريب و التهرب الضريبي و جاء في حيثياته: "**إذ يتبين أن محكمة الجنايات أمرت فعلا بوقف تنفيذ نصف عقوبة الثلاث سنوات حبسا المحكوم بها على المتهم، في حين أن هذا الأخير مسبوق قضائيا مثلما يتبين من شهادة السوابق القضائية البطاقة رقم 02 الخاص به المدرجة ضمن أوراق ملف الدعوى، و حيث تم الحكم عليه بتاريخ 2003/02/16 بعقوبة سنة حبسا من أجل البيع دون فاتورات.**

و عليه فإن المحكمة خالفت أحكام المادة 592 من ق أجالتي تشترط لإمكان إفادة المحكوم عليه بها أل يكون قد سبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من القانون العام مما يعرض حكمها للنقض[1].

وهو ماذهب إليه قرار صادر عن المحكمة العليا نقض الحكم الصادر عن مجلس قضاء الجلفة بتاريخ 2001/12/13، و القاضي بإدانة المتهمين (أ .م) و (ب. م) و (هـ. ع) بجناية تكوين مجموعة أشرار والسرقة الموضوعة بثلاث سنوات سجن و إدانة (هـ .ع) أو معاقبته بعامين حبس غير نافذ 20.000 دج غرامة نافذة ,و ذلك بناءا على أن صحيفة السوابق القضائية للمتهم (هـ ع) بينت أنه مسبوق قضائيا و هو مايتناقض و نص المادة **592 من ق.أ .ج**[2].

ب/ الشروط المتعلقة بالعقوبة:

لابد أن تكون العقوبة المحكوم بها هي الحبس أو الغرامة ومعنى ذلك أن العقوبة إذا كانت بالسجن المؤبد أو الإعدام فلا يجوز الحكم بها مع وقف التنفيذ ، غير أنه فيما يتعلق بعقوبة السجن المؤقت فهناك من يرى جواز الحكم بها مع وقف التنفيذ في حالة إفادة الجاني بظروف التخفيف فإنه يجوز تطبيق نظام وقف التنفيذ في كل الجنح و المخالفات ، كما أنه جائز في الجنايات إذا قضى بها على الجاني بعقوبة الحبس الجنحية بفعل إفادته بالظروف المخففة طبقا لأحكام **المادة 53 ق ع** , ويتحقق

[1]قرارصادر عن المحكمة العليا,غرفة الجنح والمخالفات,ملف رقم 477085 ,المؤرخ في 18/ 06/ 2008 قضية النيابة العامة ضد **(ق.ل)**، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 1 ، 2008 ، ص 289.

[2]قرار صادر عن المحكمة العليا،الغرفة الجنائية,ملف رقم307264 قضية النائب العام ضد **(ا.م)(ب.م)(ه.ع)**,المجلة القضائية الجزائرية العدد 1، 2003، ص 410.

ذلك في الجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤقت حيث تجيز المادة 53 ق.ع النزول بالعقوبة إلى ثلاث سنوات حبس[1]

ج/ الشروط الشكلية لوقف تنفيذ العقوبة:

تشمل أساسا في ضرورة تسبيب الحكم القاضي بوقف تنفيذ العقوبة وكذا إنذار المحكوم عليه من طرف القاضي أنه في حالة صدور حكم جديد عليه تنفذ عليه كلتا العقوبتين السابقة واللاحقة.

2- تسبيب الحكم القاضي بوقف التنفيذ:

نص المشرع صراحة في المادة 592 ق.أ. ج على ضرورة تسبيب الأحكام الصادرة بوقف التنفيذ بنصها على: " يجوز للمجالس والمحاكم .... أن تأمر بحكم مسبب بالإيقاف الكلي أو الجزئي لتنفيذ العقوبة الأصلية" ، والأمر بوقف تنفيذ العقوبة إجراء إختياري جوازي للقاضي له السلطة في منحه, فله أن يأمر به أو يمتنع عن ذلك فهو ليس حق للمتهم المحكوم عليه، وقد قضت المحكمة العليا في عدة قرارات أن "الإستفادة من إجراء وقف التنفيذ المنصوص عليه في المادة **592 ق أ ج** ليس حقا مكتسبا للمتهم الذي توفر الشروط القانونية" ، إنما هي مكنة جعلها المشرع في متناول القضاة، وترك تطبيقها لسلطتهم التقديرية أنه حتى في حالة طالب وقف التنفيذ من قبل المتهم فإن القاضي غير ملزم بالرد عليها بقرار مسبب صريح لذلك لا يجوز النعي على الحكم أنه أغفل طلب وقف التنفيذ , وإعطاء القاضي هذه السلطة التقديرية ضروري لتمكينه من المواءمة بين مصلحة الجماعة و مصلحة المحكوم عليه عند تطبيق هذا النظام ،فإذا كان وقف التنفيذ يفيد المحكوم عليه فإنه أحيانا يضر بالمجتمع، و في هذه الحالة يترتب على القاضي أن يمتنع عن منع الإيقاف ليبقى مخلصا لروح قانون العقوبات الذي يستهدف الدفاع الإجتماعي و ليس توزيع المنن و الأفضال [2] و لهذا نقصت المحكمة العليا حكما صدر بتاريخ **1988/12/24**عن محكمة الجنايات لدى مجلس قضاء تيزي وزو القاضي بإدانة المتهم **(ب .و)** لإرتكابه جناية الضرب والجرح العمدية المؤدية إلى بتر أحد أعضاء الضحية و حكمت عليه بأربعة سنوات حبسا مع إيقاف التنفيذ وجاء في حيثياته :

[1] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، مرجع سابق، ص 346، 347.

[2] قرارصادر عن المحكمة العليا، ملف رقم 79945,المؤرخ في 1991/01/08، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 4، 1992، ص 182.

" **حيث أن الحكم المطعون فيه جاء خاليا من أي تسبيب فيما يتعلق بإيقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها، و من ثمة يتعين نقض هذا الحكم طبقا للمادة 592 من ق أ ج** [1]".

3-إنذار المحكوم عليه:

نص عليه المشرع في المادة **594 من ق أ ج**" يتعين على الرئيس بعد النطق بحكم الإدانة طبقا للمادة 592، أن ينذر المحكوم عليه بأنه في حالة صدور حكم جديد عليه بالإدانة فإن العقوبة الأولى ستنفذ عليه دون أن يكون من الممكن أن نلتبس بالعقوبة الثانية كما يستحق عقوبات العود ...."

و إنذار المحكوم عليه يعتبر إجراء جوهري يترتب عليه نقض الحكم الخالي معه، حيث قضت المحكمة العليا غرفة الجنح و المخالفات في قرار تحت رقم **44738** المؤرخ في **1988/02/16**على أنه: "**يعرضون قرارهم للنقض قضاة المجلس الذين قضوا على المتهم بعقوبة مع وقف التنفيذ دون أن ينذروا المحكوم عليه بأنه في حالة صدور حكم جديد عليه بالإدانة فإن العقوبة الأولى ستنفذ دون أن يلتمس بالعقوبة الثانية**"، و يجب أن يكون هذا الإنذار صحيح المنصوص عليه في المادة 594 ق أ ج لا يعد قاعدة جوهرية في الإجراءات لأنه لا يترتب على مخالفته إخلال بحقوق الدفاع، و متى كان ذلك فإن عدم الإشارة إليه في القرار لا يؤدي إلى البطلان (القرار رقم **113036**المؤرخ في **1994/06/26** وكذلك القرار ثم **963116** المؤرخ في **1996/03/24**) كما قضت في القرار **183999** المؤرخ في **1999/01/25** أن عدم إحرام مقتضيات المادة **594 ق أ ج** لا يؤدي إلى النقص طالما أن هذه المادة لا تنص على الإنذار تحت طائلة البطلان.[2]

4- أثار وقف التنفيذ:

إن العقوبة المراد وقف تنفيذها هي عقوبة قضائية، بحيث يتم تدوينها في صحيفة السوابق القضائية وفق ما ورد في نص المادتين**618 ,638 من ق أ ج** منه، و يفهم من ذلك أن الأحكام الصادرة مع وقف التنفيذ تدون في صحيفة السوابق القضائية، وأن العقوبة التي تم وقف تنفيذها، تبق عقوبة جزائية طيلة فترة الإختبار، كما أن الحكم بالعقوبة مع وقف التنفيذ لا يحول دون دفع المصاريف القضائية و التعويضات أو يحول ذلك دون تطبيق العقوبات التكميلية و هذ ما أكدته المادة **529** من ق إ ج .

[1] جيلالي بغدادي ، **الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية**،المرجع السابق، ص 136.
[2] أكرم نشأت إبراهيم، **الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، المرجع السابق، ص 259 256

إن تنفيذ العقوبة المحكوم بها مع وقف التنفيذ معلق على شرط وهو أنلا يرتكب المحكوم عليه مدة خمس سنوات من تاريخ صدور الحكم الأول لجناية أو جنحة من القانون العام توقع عليه من أجلها عقوبة السجن أو الحبس ومنه يتم إلغاء وقف التنفيذ بضرورة توافر شرطين:

-عدم إرتكاب المحكوم عليه بعقوبة على وقف التنفيذ أي جناية او جنحة من القانون العام خلال خمس سنوات من تاريخ صدور الحكم ولا تأخذ في هذه الحلة الجرائم العسكرية والسياسية، و كذا جرائم المخالفات كما تجدر الإشارة أيضا أن مهلة سريان هده المدة تكون منذ صيرورة الحكم نهائيا.

-أن توقع على هذه الجناية أو الجنحة عقوبة الحبس أو السجن، ومن ثمة لا يؤخذ بعقوبات الغرامة أو العقوبات التكميلية أو تدابير الأمن.

الفرع الثاني: الخطورة الإجرامية كمعيار لوقف تنفيذ العقوبة.

تبعا لأهمية الخطورة الإجرامية بوصفها المعيار اللازم لتقدير الجزاء الجنائي وتنفيذه، فان الفقه و التشريع يريان ضرورة أخذها بعين الإعتبار عن النظر في تطبيق الكثير من الأنظمة العقابية, و منها نظام وقف التنفيذ [1].

ومنه لإنجاح نظام وقف التنفيذ كبديل عقابي بتعيين وجود فحص سابق للمجرم يبين حالته وشخصيته وظروفه، وعلى ضوء النتائج التي تترتب عن ذلك يتم الأخذ فيما إذا كان تأهيل الجاني يتطلب تطبيق هذا النظام كأسلوب من أساليب المعاملة العقابية، فقد يكشف القاضي أنه على الرغم من إحتمال تأهيل المجرم دون تطبيق العقوبة يصطدم وقف تنفيذها مع أحذ أغراض العقوبة وهو الردع العام خاصة في حالة جسامة الجريمة أو نظرا للضرر البالغ الذي لحق المجني عليه، ومنه المساس بمصالح جوهرية في المجتمع.

كما أن نظام وقف التنفيذ قرر مراعاة لظروف المحكوم عليه وعدم إستحقاقه العقوبة خاصة وأن من أهم الشروط الخاصة بالمستفيدين منه هو أن يغلب لدى المحكمة إحتمال تأهيل المحكوم عليه، إذا ما تبين من حالته و ظروفه عدم خطورته الإجرامية أو لكونها زالت بفعل إجرءات المحاكمة و بالتالي يكتفي القاضي في هذه الحالة لمجرد التهديد بتنفيذ العقوبة خلال فترة معينة على سبيل الإختبار للتأكد من زوال الخطورة الإجرامية لاحقا.

---

[1] الديراوي طارق محمد، **النظرية العامة للخطورة الإجرامية وأثرها على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة**، المرجع السابق، ص 222.

وقد نصت معظم التشريعات على الصفات و الظروف الشخصية الواجب توافرها للحكم بوقف التنفيذ، حيث يشترط قانون العقوبات المصري في المادة 55 لجواز الأمر بوقف التنفيذ أن يكون المحكوم عليه من الأخلاق و الماضي أو السن أو الظروف التي ارتكبت فيها المجرم ما يبعث على الإعتقاد على أنه لن يعود إلى مخالفة القانون، وهو ما نصت عليه المادة **113** من قانون العقوبات الليبي التي نصت على أنه" لا يصدر الأمر بإيقاف التنفيذ إلا إذا رأت المحكمة من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى "و كذلك القانون الإيطالي [1] فيسهب في بيان الظروف و العلامات التي يمكن خلالها إستخلاص الخطورة الإجرامية أو عدمها فقررت **المادة 164** من قانون العقوبات الإيطالي " لا يقبل الإيقاف الشرطي للعقوبة ما لم يرى القاضي و مع مراعاة الظروف المبينة في المادة 133 (المشار إليها في انفا أن المجرم سيمتنع من إرتكاب جرائم جديدة" .

ومن وجهة نظرنا فهذه القوانين قد أشارت إلى وجوب القيام بإجراء بحث لحالة المجرم في الحالات التي يحتمل فيها إيقاف التنفيذ على خلاف المشرع الجزائري فلم يرد في نصوصه المتعلقة بوقف التنفيذ ما يفيد القيام بدراسته حالة المجرم، ومنه يتعين على المشرع الجزائري أن ينص على ذلك صراحة في الحالات التي يحتمل فيها إيقاف تنفيذ العقوبة على أن تبحث و تدرس حالة المجرم في كل حالة لإختيار الجزاء الملائم له حتى يتحقق الغرض المقصود من وقف التنفيذ و تسند مهمة ذلك (حالة دراسة و فحص المجرم) لمساعدين إجتماعيين متخصصين للوصول إلى مدى جدارة المتهم للإنتفاع بهذه المزية.

و مهما يكن من أمر فإن القضاة ملزمين في ظل كل هذه القوانين الأخذ بعين الإعتبار صفات و ظروف المحكوم عليه بإعتبارها المعايير الأساسية التي يجب الإستناد إليها عند تقدير درجة شدة العقوبة, و التي لا تقاس فقط بنوعها و مقدارها ، و إنما بتنفيذها أو بوقف تنفيذها كذلك ، و هو ما درج عليه القضاء الفرنسي الذي يقرر عما إذا كان هناك محل لإيقاف التنفيذ من عدمه في ضوء شخصية المجرم و بيئته الإجتماعية[2] و للتوصل إلى معرفة حقيقة تلك الشخصية و بيئتها ، يجوز للقاضي أن يلجأ إلى بحث الحالة الإجتماعية للمجرم مع إجراء فحص طبي نفسي له طبقا لما هو منصوص عليه في المادة

[1] أكرم نشأت إبراهيم، **الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، المرجع السابق، ص 254 .

[2] حسنين محمد عبد الحميد، وقف التنفيذ في القانون الجنائي المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1990، ص 115.

81 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي[1] و حتى ولو لم تلزم القوانين بما فيها القانون الجزائري **بإجراء البحث لحالة المجرم** فإن إلزام القاضي بضرورة تسبيب الامر بوقف التنفيذ ومسايرة الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا(**وفقا لما ذكرناه سابقا) يضع القاضي في موقف يكون فيه مجبرا على القيام بدراسة الملف بجدية، و إجراء بحث إن تطلب الأمر لظروف و حالة المتهم، و ما يقدمه الدفاع من وثائق و محاضر يمكن أن الإعتماد عليها في تأكيد إنعدام الخطورة الإجرامية للمتهم أو العكس. وما يمكننا** قوله أن الإهتمام بشخصية الجاني من أهم ركائز السياسية الجنائية الحديثة، و لكي يتمكن القضاة من دراسة شخصية الجاني في مظهرها الإجرامي لن يتأت ذلك إلا عن طريق فحص شامل من جميع النواحي الجسمانية و النفسية و العقلية و الإجتماعية و العائلية و المهنية. كما يستلزم الأمر أيضا وجود قضاة متخصصين مع إطلاعهم بالإضافة للمعارف القانونية ضرورة الإلمام بعلم الإجرام و العقاب, و مختلف العلوم الإنسانية المرتبطة، كما ينبغي التأكيد أيضا في ختام هذا البحث أن الأمر بوقف تنفيذ العقوبة **مرتبط أصلا بواقعة إنعدام الخطورة الإجرامية لدى الجاني،** و بالتبعية **فإلغائه أيضا يعتمد على ظهورها مجددا** لا سيما في حالة إخلال المحكوم عليه بالشروط التي علق عليها تنفيذ العقوبة هذا بالنسبة لأثر الخطورة الإجرامية في وقف تنفيذ العقوبة، **فماذا عن أثرها في الحكم بعقوبة العمل للنفع العام ؟** وهو ما سنتطرق إليه من خلال المطلب الموالي.

المطلب الثاني: الخطورة الإجرامية كمعيار للحكم بعقوبة العمل للنفع العام.

إن الهدف الأسمى الذي تسعى إليه أي سياسة عقابية هو السعي إلى إصلاح المحكوم عليه، و إعادة إدماجه في المجتمع، وذلك بإستعمال شتى الوسائل، و تطبيق مختلف العقوبات، و لعل أبرزها العقوبات قصيرة المدة. إلا أن الدراسات العلمية أثبتت عدم فعالية تنفيذ عقوبات الحبس قصيرة المدة، و بالتبعية فشلها في ردع المحكوم عليه وتأهيله و إصلاحه، و نظرا للإحتكاك بالجناة الخطرين خلال فترة تنفيذ الحبس مما دفع العديد من التشريعات الجنائية الحديثة إلى إدراج عقوبات غير حبسية بصفتها بديلة عقوبة الحبس، و لعل أهمها عقوبة العمل للنفع العام **لتطبق على المجرمين المبتدئين الذين لاتتوافر لديهم خطورة إجرامية،** و ذلك بعد دراسة شخصية المجرم من جميع جوانبها العائلية و الإجتماعية والمهنية.

[1] أكرم نشأت إبراهيم، **الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، المرجع السابق، ص 255 .

و تبعا لذلك فقد نص المشرع الجزائري على العقوبات البديلة بموجب القانون رقم **04/05** المؤرخ في **2005/02/05**[1] لاسيما المادة الخامسة (5) منه, و تنفيذا لذلك جاء القانون رقم **01/09** المؤرخ في **2009/02/15** المعدل و المتمم للأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات بإضافة **المادة 55 مكرر** 1، و ما يليها التي تنص على عقوبة العمل للنفع العام، و حرصا على التطبيق السليم لهذه العقوبة صدر للمرسوم الوزاري رقم (2) الصادر في 2009/04/21 فما المقصود بهذه العقوبة؟ وماهي مبرراتها و شروط و أليات و عوائق تطبيقها؟ **وما مدى اعتبار الخطورة الإجرامية كمعيار و أساس للحكم بها؟** و هو ما سنعرضه من خلال ما يلي:

الفرع الأول: عقوبة العمل للنفع العام ومبرراتها:

تعد عقوبة العمل للنفع العام من أهم بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة و الأكثر إستعمالا في الدول المتقدمة، إذ أنها عقوبة ردعية و إصلاحية في نفس الوقت و تساعد المحكوم عليه في الحصول على مهارات تمكنه من الاندماج في المجتمع عند الانتهاء من تنفيذها، فما المقصود بها، و ماهي شروطها و أليات تطبيقها؟

أولا: مفهومها:

و قد عرف العمل للنفع العام بأنه " تلك العقوبة البديلة التي تقوم على إلزام الجاني بالقيام بالعمل في إحدى المؤسسات الحكومية لعدد معين من الساعات خلال فترة العقوبة ،سواء بصفة يومية أو لعدد معين من الأيام خلال أشهر يحددها الحكم الصادر، و الذي يحدد كذلك المؤسسة سيقوم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم بها ، وكذلك نمط العمل الذي سيقوم به، وعدد ساعاته ، والفترة التي يجب عليه إتمام تنفيذ تلك الساعات خلالها، ويجب أن يحدد القاضي نوع العمل الذي سيلزم به المحكوم عليه بأدائه في ضوء دراسته لخبرات الجاني و مهاراته الفنية و قدراته البدنية و الصحية و النفسية و مؤهلاته العلمية التي يبينها ملف دراسته الحالة [2].

[1] القانون رقم 04/05 المرخ في 2005/02/06 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للحبوسين.
[2] أيمن رمضان الزيين، **العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة وبدائلها**، دار النهضة العربية، ط2, مصر، 2003، ص 208

و عرفت كذلك بأنها :" إلزام المحكوم عليه بأن يقوم بأداء أعمال مفيدة لمصلحة المجتمع خلال عدد معين من الساعات، وهذه الأعمال يتم تحديدها سلفا، و تؤدى مجانا وقت فراغ المحكوم عليه من أعماله الدراسية و المهنية [1]".

و يقصد بها أيضا إلزام المحكوم عليه بالقيام بعمل للمصلحة العامة لدى شخص معنوي من القانون العام (البلدية المؤسسات العمومية الإدارية) بدون مقابل خلال مدة تعينها المحكمة.[2]

أما من حيث التشريع:

المشرع السويسري يرى أن العمل بالعقوبة البديلة للحبس من شأنه أن يشجع عملية الإدماج الإجتماعي للمحبوس عليه، حيث تستفيد الدولة من تلك الطاقات بدلا من بقائها حبيسة المؤسسات العقابية، و كذلك المشرع البلجيكي الذي وجد في هذا النوع من العقوبة طريقا سليما للتقليل من العقوبات السالبة للحرية التي تكلف خزينة الدولة أموالا باهضة دون مقابل[أ].

و يعرفها المشرع الفرنسي بقانون العقوبات بالمادة 131 في فقرتها الثامنة بأن العمل للنفع العام هو "العمل بلا مقابل لمصلحة شخصية معنوية عامة أو جمعية مخولة مباشرة أعمالا للمصلحة العامة".[3]

أما المشرع الجزائري، فبموجب تعديل القانون لا سيما المادة 5 مكرر 1 منه، أين تم تحديد شروط وكيفية العمل بهذه العقوبة، فقد ذهب إلى إعتبار العمل للنفع العام كعقوبة بديلة للحبس تتمثل فيالمحكوم عليه بعمل للنفع العام بدون أجر لدى شخص معنوي من أشخاص القانون العام أو جمعية مؤهلة لهذا الغرض[4]، هذا عن مفهومها، فماذا عن مبرراتها؟

---

[1] ميموني فايزة، **العقوبات البديلة في النظام لجزائري**، دراسات قانونية دورية فصلية تصدر عن مركز البصيرة للبحوث و الاستشارات والخدمات العلمية، العدد 3، 2011 ، ص 41 ، 42 .

[2] عبد القادر عدو، **مبادئ قانون العقوبات، القسم العام لنظرية الجريمة، الجزاء الجنائي**، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 298.

[3] محمد صغير سعداوي، **"العقوبة و بدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة**، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 97.

[4] باسم شهاب، **عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري**، مجلة الشريعة والقانون، العدد06، الجزائر، 2013، ص 90

ثانيا: مبرراتها:

وقد برر الأخذ بهذه العقوبة العديد من الأسباب أهمها: [1]

الكثير من الجائحين الذين يعاقبون بأقصى عقوبة حبسية لا يكادون يغادرون السجن حتى يعودوا إليه لإرتكابهم جرائم قد تكون أكثر خطورة، وهو ما تؤكده سن حالات العدد المرتفع في العديد من الدول.

- تعرض المحبوسين لمساوئ صحية وأخلاقية التي تنجم عن حالات الإكتظاظ المسجلة في غالب سجون العالم، وإختلاط المحبوسين ببعضهم وهو ما يترتب عنه مساوئ صحية خطيرة خاصة إنتشار العدوى وتفاقم الأمراض.
- إنعدام روح المسؤولية، وتنامي روح اللامبالاة والميول إلى الإتكالية على الغير في نفوس المحبوسين خاصة وأن الحياة في السجن توفر لهم المطعم والملبس والعلاج.
- السجن يجمع بين المجرم المبتدئ والمجرم المحترف، والذين يجدون في نفوس رفقائهم السذج نواة خصبة لإدراجهم نحو السلوكات الإجرامية، وهو ما يؤدي إلى تفشي عدوى الإجرام.

وفي مقابل هذه المساوئ فإن إستخدام العقوبات البديلة يوفر عدة مزايا تتناسب والتطور الذي تعرفه المجتمعات الحديثة في المجالات الفكرية والإجتماعية والثقافية والإقتصادية، ويقدم للقضاة إختيارات إنزال العقوبة الملائمة.

- إن نظام العقوبات البديلة بما فيها عقوبة العمل للنفع العام يمكن للسلطات القضائية خصوصا من تكييف العقوبات الجزائية بحسب إحتياجات الجانح على نحو يتوافق والجريمة المرتكبة، وبذلك فقد يكون الجزاء المناسب لطائفة من الجرائم التي تعد ثانوية، وطائفة من الجانحين الذين لا يحتمل عودتهم للجريمة.
- إشراك المجتمع في تدبير شؤون العدالة الجنائية في معاملة الجناة.
- تجنب خزينة الدولة أموال باهضة تصرف يوميا لتكفل بالأشخاص المحبوسين، هذا فيما يخص مفهومها ومبررات لأخذها، ومن هنا يحق لنا التساؤل عن شروط وألية تطبيقها، وهو ما سنعرضه من خلال الفرع الموالي.

[1] مختار فليون، **" الندوة العلمية حول بدائل العقوبات السالبة للحرية بالتعاون مع جامعة نايف للعلوم الامنية"** مداخلة في ملتقى دولي بعنوان، العقوبات لسالبة للحرية واعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين في التشريع الجزائري، من تنظيم وزارة العدل، قامة القضاة، المنعقد من10 إلى 12 ديسمبر 2012، ص 2، 3.

الفرع الثاني: شروط وأليات تطبيقها.

إن معظم التشريعات التي تبنت هذه العقوبة حددت شروطا لتطبيقها، ومن بينها المشرع الجزائري، فبعد صدور القانون رقم **01/09** المتضمن تعديل وتتميم قانون العقوبات الذي أضاف إلى الباب الأول فصل جديد بعنوان العمل للنفع العام، وقصد توضيح أحكام هذا القانون، وتوحيد أليات تطبيقه قامت وزارة العدل بإعداد منشور وزاري (المشار إليه آنفا) الذي يحدد كيفيات تطبيق هذه العقوبة.

أولا: شروطها:

وهي على نوعين شروط متعلق بالمحكوم عليه، وأخرى تتعلق بالعقوبة الأصلية.

- **الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه:**

تطبيقا لأحكام المادة **5 مكرر 1 ق. ع.ج**، فعقوبة العمل للنفع العام تخضع لسلطة القاضي التقديرية مع ضرورة إحترام الشروط المقررة قانونا، وهي:

- **أن لا يكون المحكوم عليه مسبوقا قضائيا:**

وقد تكفل المشرع الجزائري بتعريف المسبوق قضائيا في المادة **53 مكرر 5 من ق .ع .ج** " يعد مسبوقا قضائيا كل شخص طبيعي محكوم عليه بحكم نهائي بعقوبة سالبة للحرية مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ من أجل جناية أو جنحة من القانون العام، دون المساس بالقواعد المقررة لحالة العود"،فذا النص يستبعد المخالفة من مفهوم المسبوق قضائيا، ويطبق في حدود القانون العام دون القوانين الخاصة.[1]

إلا أنه ما يؤخذ على ذلك أنه اشترط أن يكون المحكوم عليه مبتدئ لتمكينه من الإستفادة من العقوبة البديلة، يجعل من غير الممكن تطبيقها على عدد كبير من المحكوم عليهم، مما يجعل بعض الأشخاص وإن سبق الحكم عليهم بسبب جرائم بسيطة لا يستفيدون من هذه العقوبة[2].

[1] باسم شهاب، **عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري** المرجع السابق، ص 138.

[2] بوربالة فيصل **" الندوة العلمية حول بدائل العقوبات السالبة للحرية بالتعاون مع جامعة نايف للعلوم الامنية"** مداخلة في ملتقى دولي بعنوان,**العوائق الميدانية والاداريةفي تطبيق العقةبات البديلة في النظام القضائي الجزائري** ، من تنظيم وزارة العدل,اقامة القضاة، المنعقد من10 إلى 12 ديسمبر 2012،الجزائر, ص 5.

- **أن لا يقل المحكوم عليه عن ستة عشر (16) سنة وقت إرتكاب الوقائع المنسوبة إليه:**

وهذا يعني أنه لإستفادة المحكوم عليه من عقوبة العمل للنفع العام كبديل عن العقوبة السالبة للحرية يجب أن لا يقل سنه عن 16 سنة وقت إرتكاب فعل المجرم، ويعتبر تحديد هذا السن تماشيا مع أحكام القانون رقم 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 المتعلق بعلاقات العمل[1] وهو السن الأدنى للتوظيف بنص المادة 15 من هذا القانون.

- **الموافقة الصريحة للمحكوم عليه على عقوبة العمل للنفع العام:**

يعتبر قبول المحكوم بعقوبة العمل للنفع العام بدلا من دخوله الحبس من المكاسب التي تكرس إحدى المبادئ الأساسية العقابية الحديثة الذي يتمثل في رضا المحكوم عليه بالعقاب[2] وهذا ما كرسته المادة 04 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والتي تنص على أنه: " لا يمكن عرض عمل على الشخص بطريقة القوة أوالإلزام "، وكذا العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية [3]، إلا أن جعل عقوبة العمل للنفع العام متوطئة بموافقة المحكوم عليه جعل هؤلاء مترددين في قبول هذه العقوبة، فأراءهم متأرجحة بين قبولها عندما تعرض عليهم من طرف قاضي المحكمة، ورفض أمام جهة الإستئناف، و هذا بسبب الذهنيات السائدة محليا، وهي عدم قبول العمل بدون أجر، وخوفا من النظرة السلبية للمجتمع، وكذا لعدم إطلاعهم على مضمونها، وكيفية تطبيقها.[4]

ب/ الشروط المتعلقة بالعقوبة الأصلية:

لقد نص المشرع الجزائري على هذه الشروط بنص **المادة 5 مكرر 2 من ق. ع. ج** وهي:

---

[1] القانون رقم 90/ 11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، العدد17 لسنة 1990.

[2] حسن بن فلاج، العقوبات البديلة، **العمل لفائدة المصلحة العامة**، مداخلة بملتقى بالمعهد الاعلى للقضاء..بتاريخ 2003/11/13،تونس, ص 07.

[3] المعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي اعتمدوعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموج ب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 220 الف (د-21)، المؤرخ في 16-12-1966 , وبدأ نفاذه في 23-03-1976,انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 16-05-1989

[4] أ.بوربالة فيصل ،مداخلة في ملتقى دولي بعنوان,**العوائق الميدانية والادارية في تطبيق العقوبات البديلة في النظام القضائي الجزائري**، المرجع السابق، ص 07.

- **أن لا تتجاوز العقوبة المقررة للجريمة ثلاث (3) سنوات:**

وهي تتعلق بمادة بالجرائم البسيطة التي ترتكب عادة من المجرمين المبتدئين الذين لا تتوافر لديهم خطورة إجرامية، ومن ثمة فعقوبة العمل للنفع العام في هذه الحالة بمثابة وقاية لهم من ولوج السجن من جهة، ومن جهة أخرى فهذا الشرط يحد من صلاحيات القضاة من النطق بهذه العقوبة البديلة، إذ أن هناك العديد من الجرائم التي تفوق الحد المقرر قانونا، إلا أنها ليست خطيرة، وحتى وإن كانت العقوبة المنطوق بها تقل عن ثلاث (03) سنوات فلا يمكن إستبدالها بعقوبة بديلة.

- **أن لا تتجاوز العقوبة المنطوق بها سنة حبس:**

يستخلص من هذا الشرط أنه على القاضي أن ينطق أولا بعقوبة الحبس، ويقرر مدتها التي يشترط أن لا تتجاوز سنة حبس نافذ، وبعد موافقة المحكوم عليه يقوم القاضي بإستبدال عقوبة الحبس بالعمل للنفع العام، وقد حددت عقوبة العمل للنفع العام بين 4 و600 ساعة بحساب ساعتين عن كل يوم حبس.

إلا أن هذا الشرط يحد من نطاق تطبيق عقوبة العمل للنفع العام، وأن غالبا ما تفوق العقوبة المحكوم لها سنة، وتجعل القضاة يفضلون الحكم بعقوبة حبس نافذ عوض اللجوء إلى العقوبة البديلة، كجريمة التزوير وإستعمال المزور، إذ أن عقوبتها حددت بثلاث سنوات كحد أقصى طبقا للمادة **222 من ق. ع. ج**، مع تمكين المحكوم عليه بعقوبة العمل للنفع العام، إلا أنه لا يمكنه الحكم بذلك بإعتبار أن القانون قدر أن لا تتجاوز العقوبة المنطوق بها عاما حبسا نافذا، وهذا فيما يخص شروطها فكيف تطبق هذه العقوبة؟ وهوما سنشير إليه من خلال ما يلي:

ثانيا: أليات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام:

فبعد صدور القانون رقم 01/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتضمن تعديل وتتميم قانون العقوبات الذي أضاف إلى الباب الأول منه فصل جديد بعنوان العمل للنفع العام، وقصد توضيح أحكامه وتفعيله عمليا قامت وزارة العدل بإعداد منشور وزاري يتضمن كيفيات تطبيقهذه العقوبة وهو عبارة عن دليل عملي يتضمن شروحات عن دور كل قاضي في تطبيقها، كما يتضمن أيضا نماذج المطبوعات المتعلقة بشكل ومحتوى المقررات والمحاظر التي يتم إنجازها خلال مختلف المراحل وفقا لما يلي:

أ/ دور النيابة العامة [1]

تجدر الإشارة أولا أن تنفيذ العقوبة في التشريع الجزائري تتولاه النيابة العامة بإعتبارها أول من يتوصل بالحكم والقرارات النهائية بما فيها تلك المتضمنة لعقوبة العمل بالنفع العام، وقد عهد إلى نائب عام مساعد في كل مجلس قضائي القيام بإجراء تنفيذ العقوبة وفقا لما يلي:

1- التسجيل في صحيفة السوابق القضائية:

تنفيذ الأحكام قانون الإجراءات الجزائية لا سيما **المواد 618 و626 و630 و636 من ق ا ج**، تقوم النيابة العامة بإرسال القسيمة رقم (1) تتضمن العقوبة الأصلية مع الإشارة إلى أنها إستبدلت بعقوبة العمل للنفع العام علما أنه إذا تضمنت العقوبة الأصلية عقوبة الغرامة فإن هذه الاخيرة تنفذ بكافة الطرق القانونية، وكذلك الشأن بالنسبة للمصاريف القضائية

- يجب أن تتضمن القسيمة (2) العقوبة الأصلية أو عقوبة العمل العام،
- تسليم القسيمة رقم (3) خالية من الإشارة إلى العقوبة الأصلية، وعقوبة العمل للنفع العام المستبدلة.
- عند إخلال المحكوم عليه بالإلتزامات المفروضة عليه في حالة التنفيذ العادي لعقوبة العمل للنفع العام، غير أنه قد يخل المحكوم عليه بالإلتزامات المترتبة عن العقوبة دون عذر جدي مما يترتب عليه تنفيذ عقوبة الحبس المحكوم بها، وفي هذه الحالة تقوم النيابة العامة بإرسال بطاقة التعديل رقم (1) أي بتقييد عقوبة الحبس النافذ بصحيفة السوابق القضائية، ومنه ظهورها بالقسيمة رقم (3)، وبإرسال مستخرج حكم نهائي بالحبس لتقديم المعني وحبسه.

[1] . فلوسي جمال،**" الندوة العلمية حول بدائل العقوبات السالبة للحرية بالتعاون مع جامعة نايف للعلوم الامنية"** مداخلة في ملتقى دولي بعنوان,**التطبيقات الميدانية للعقوبة البديلة في النظام الجزائري –عقوبة العمل للنفع العام-** ، من تنظيم وزارة العدل,اقامة القضاة، المنعقد من10 إلى 12 ديسمبر 2012.

ب/ دور القاضي في تطبيق العقوبات:

تجدر الإشارة بأن تطبيق عقوبة العمل للنفع العام قسم بدارة إختصاص المطلب القضائي الذي يقع به ممكن المحكوم عليه لما لها أهمية في تحقيق النتائج الموجودة، وكذا عدم إبعاد المحكوم عليه عن وسطه الإجتماعي والعائلي والمهني

وبمجرد توصل قاضي تطبيق العقوبات بالملف من طرف النيابة يقوم بإستدعاء المحكوم عليه بواسطة محضر قضائي للحضور إلى مكتبه، وينبهه في نفس الإستدعاء بأنه في حالة عدم حضوره في التاريخ المحدد تطبق عليه عقوبة الحبس.

كما يمكن للقاضي تطبيق العقوبات ونظرا لبعد مكان المحكمة التي يقيم بها الأشخاص المحكوم عليهم الإنتقال إلى مقر للمحكمة للقيام بإجراءات اللازمة التي تسبق تنفيذ العقوبة العمل للنفع العام، وذلك بهدف التحقق من هوية المحكوم عليهم وكذا ظروفه الإجتماعية والعائلية، وعرضهم على طبيب إن إقتضى الأمر للكشف عن حالتهم الصحية وبالتبعية تحرير بطاقة متخصصة لكل محكوم عليه تتضمن جميع المعلومات الخاصة به.

وتعتبر هذه المقابلة الأولى مهمة جدا لتمكين قاضي تطبيق العقوبات من تقدير شخصية المحكوم عليه، وتكوين فكرة عن قدراته ومؤهلاته ليختار له نوع العمل المناسب، دون تأثير على السير العادي لحياته المهنية والعائلية من جهة، ومن جهة ثانية سيساهم هذا العمل في إندماجه الإجتماعي، وبعد هذه المقابلة يقوم قاضي تطبيق العقوبات بإصدار مقرر الوضع لدى المؤسسة تطبيقا للحكم أو القرار الناطق بعقوبة العمل للنفع العام، وهذا الأخير يشمل جميع البيانات، نوع العمل والحجم الساعي، وكذا المدة التي سينفذ فيها، وهذا بعد حذف ساعتين للمحبوسين عن كل يوم قضوه في الحبس، ومن حيث المعلومات التي يتضمنها مقرر الوضع وهو إشعار المؤسسة المعينة بضرورة موافاة القاضي الملف بتطبيق العقوبة بطاقة مراقبة الأولى العقوبة، وكذا الإعلام الفوري عن كل إخلال بتنفيذ عقوبة العمل للنفع العام من طرف المحكوم عليه.[1]

[1] أ. فلوسي جمال،مداخلة في ملتقى دولي بعنوان,**التطبيقات الميدانية للعقوبة البديلة في النظام الجزائري –عقوبة العمل للنفع العام**، المرجع السابق، ص 4، 5.

- **عدم إمتثال المحكوم عليه للإستدعاء:**

في حالة عدم إستجابة المحكوم عليه للإستدعاء الموجه إليه من طرف قاضي تطبيق العقوبات بالرغم من توصله الشخصي به دون تقديم أي عذر أو مبرر قانوني وبالتبعية يتم تحرير محضر بعدم المثول من طرف قاضي العقوبات مضمنا فيه جميع الإجراءات التي تم القيام بها مع التنويه فيه عن التبليغ الشخصي للمحكوم عليه، ورفض المثول دون تقديم المبرر، ويتم إرساله –أي محضر عدم المثول– إلى النائب العام المساعد المكلف أصلا بمتابة تنفيذ الأحكام والقرارات القاضية لعقوبة العمل للنفع العام، تضم إخطار مصلحة تنفيذ العقوبات المتخصة على مستوى المحكمة أو المجلس لإتخاذ إجراءات تنفيذ عقوبة الحبس الأصلية وفقا لم تم ذكره عند التطرق لدور النيابة العامة.

بعد الإشارة لمفهوم عقوبة العمل للنفع العام، ومبرراتها وشروط وأليات تطبيقها ننتقل إلى نقطة أخرى لا تقل أهمية وهي عقوبة العمل للنفع العام كأسس ومعيار الخطورة الإجرامية.

الفرع الثالث: الخطورة الإجرامية كمعيار للحكم بعقوبة العمل للنفع العام.

لقد إهتمت المؤتمرات الدولية, والملفات العلمية بهذا الموضوع –**دور الخطورة الإجرامية في تحديد الجزاء**–، حيث أبدت التقارير والأبحاث وأوراق العمل المقدمة إلى هذه المؤتمرات موضوع مساعدة القاضي في التعرف على الإتجاهات المختلفة للمجرم، وإختيار التدابير الملائمة لشخصية المجرم المعروضة عليه.[1]

ولعل أبرز هذه التدابير وأهمها عقوبة العمل للنفع العام إذا ما قدر القاضي عدم خطورة المجرم الماثل أمامه بناء على الظروف والملابسات التي تحيط بالمجرم والجريمة، وذلك بالتعرف على شخصيته وسوابقه وأسلوب حياته المهنية والإجتماعية، ومنه يمكننا التساؤل عن السلطة القاضي في تقدير الخطورة الإجرامية ومدى إعتماد هذه الأخيرة كمعيار وعنصر أساسي في استبدال عقوبة الحبس للعقوبة العمل للنفع العام؟ وهو ما سنتطرق إليه من خلال ما يلي:

[1] سمير الجنزوري، **تقرير حول نظام القضاء الجنائي في الدول العربية** ,مقدم إلى المؤتمر العربي الثامن للدفاع الإجتماعي،، المجلة العربية للدفاع الإجتماعي، العدد 07،الرباط, مارس 1978، ص 12.

اولا: تقدير الخطورة الإجرامية والجزاء الجنائي:

أ/ تقدير الخطورة الإجرامية:

إن إقرار توافر الخطورة الإجرامية أو عدم توافرها يكون من خلال ثبوت الوقائع المكونة لها أو عدم ثبوتها، وهذه مسألة موضوعية يعود تقديرها للقضاة الموضوع،[1] فإضفاء صفة الخطورة على الوقائع هي عملية تكييف قانونية للوقائع التي يتثبت القاضي من توافرها، وهنا يوصف المجرم بأنه خطير، ويقدر الجزاء الجنائي وفقا لخطره، وعادة ما يستشف القاضي خطورة الجاني من عدة معايير أهمها: الماضي الإجرامي للمتهم ، درجة إصراره على فعله، سلوكه عقب إرتكاب الجريمة أوأثناء إجراءات التحقيق والمحاكمة، وكذا الظروف الاجتماعية المتهم....الخ

وبخلاف ذلك فإن عقوبة العمل للنفع العام، وبالنظر إلى الشروط المتطلبة قانونا للحكم بها وفقا للمادة **5 مكرر 1 من ق. ع .ج** فهي تتعلق بالعقوبات قصيرة المدة، والتي لا يمكن تصورها إلا في المخالفات والجنح البسيطة، ومنه تستبعد عادة العقوبات الطويلة المدة، والتي تتعلق عادة بالجرائم الخطيرة نظرا للنتائج لمترتب عنها ، أو بمعنى أخر تلك الجنح البسيطة التي **ترتكب عادة من المبتدئين الذين تنعدم لديهم الخطورة الإجرامية**، ومنه تتضح سلطة القاضي في إستبدال عقوبة الحبس بعقوبة العمل للنفع العام لتمكينهم من الإستمرار في روابطهم العائلية، وعدم الإنقطاع عن إلتزاماتهم المهنية والشخصية.

ب/ تحديد الجزاء الجنائي:

إذ الحكم بوجود أو توافر الخطورة الإجرامية لابد أن تتبعها مسألة مهتمة أخرى، وهي تحديد الجزاء المناسب الأكثر ملائمة لشخصية المجرم.

وقد دفع ذلك البعض مثل القاضي الألماني " **بوتش**" إلى القول بأن تحديد العقوبة فن لا يمكن تدريسه أو مراقبته، وتساءل كيف أن القرن التاسع عشر بالرغم من تعصبه نحو الشرعية قد أهملها في نطاق تحديد العقوبة.[2]

[1] أحمد فتحي سرور، **نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية**، المرجع السابق, ص 565.
[2] أحمد فتحي سرور،، **نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية**، المرجع السابق، ص 562.

ومن يعمد القاضي بداية إلى تكييف الوقائع المعروضة عليه، ومنه يحدد العقوبة الملائمة في ضوء الجريمة المرتكبة، وشخصية المجرم أو بالأحرى خطورته الإجرامية.

بإعتبار أن القاضي هو الأقدر على تحديد الظروف والوقائع المحيطة بكل قضية تطرح أمامه، فإذا ثبت أن الماثل أمامه مذكورا فعلا في إرتكاب جريمة، وأن الجريمة ليست خطيرة، والتي قدر لها المشرع عقوبة لا تتجاوز ثلاث (3) سنوات، وأن إحتمال عودة المجرم لإرتكاب جريمة أخرى صار ضعيفا إن لم يكن منعدما أو بمعنى أخر إنعدام الخطورة الإجرامية لديه، ومنه تنعدم مبررات الحكم بعقوبة الحبس النافذ، وبالتبعية يتعين على القاضي إستبدالها بعقوبة العمل للنفع العام المنصوص عليها طبقا **للمادة 5 مكرر 1** ق.ع.ج.

ت/ الخطورة الإجرامية كعنصر في إستبدال عقوبة الحبس بعقوبة العمل للنفع العام:

إن عقوبة العمل للنفع العام في التشريعات العربية لا تزال في بداية إنتشارها، ورغم نتائجها المحفزة التي تحققت لدى الدول المتقدمة التي أخذت بها، حيث تبين أن هناك ثلاث دول عربية أخذت بها وأدرجتها ضمن قوانينها وهي: الجزائر، تونس، مصر. فالمشرع الجزائري الذي أخذ بعقوبة العمل للنفع العام كعقوبة بديلة، سمحت بتطبيقها على 6829 شخص، وهي تجربة أربع سنوات من التطبيق، وهي تجربة حديثة لا يمكن تقييمها بصورة شاملة لمدى نجاعتها في إدماج المحكوم عليهم.[1]

و إذا كان المشرع الجزائري لم يتطرق صراحة إلى تأسيس عقوبة العمل للنفع العام على أساس الخطورة إلا أنه بالإطلاع على القانون رقم **01/09** المعدل والمتمم للقانون رقم **156/66** المتضمن قانون العقوبات لا سيما **المادة 5 مكرر 1**,وكذا المنشور الوزاري رقم 02 الصادر في 2009/04/01 المتضمن كيفيات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام يتضح لنا أن **المشرع أخذ ضمنيا بمبدأ الخطورة الإجرامية كأساس ومعيار للحكم بعقوبةالعمل للنفع العام**، وأهم هذه الإشارات الضمنية ما يلي:

- هذا البديل للعقوبة الحبسية (عقوبة العمل للنفع العام) كما حدده القانون موجه للمحكوم عليهم المبتدئين، والذين إرتكبواجرائم غير خطيرة، وحكم عليهم بعقوبات قصيرة لا تزيد عن السنة حبس

[1] أ. بوربالة فيصل، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: **العوائق الميدانية والادارية في تطبيق العقوبات البديلة في النظام القضائي الجزائري**، المرجع السابق، ص 04.

أو بمعنى أحد الأشخاص المجرمين الذين **تنعدم لديهم الخطورة الإجرامية**، فالعمل للنفع العام يمكن المحكوم عليهم من الإستمرار في روابطهم العائلية والمهنية وصون كرامتهم وسمعتهم.

- إذا كانت العقوبة القصوى للجريمة لا تتجاوز ثلاث سنوات فهذا الشرط يقضي أن المجرمين الذين لهم حق الإستفادة من عقوبة العمل للنفع العام، هم **عادة مرتكبوا الجرائم البسيطة**، والتي ترتكب عادة من طرف الأشخاص الذين تنعدم أو تكون الخطورة الإجرامية ضئيلة.
- إن إشتراط أن يكون المحكوم عليه **غير مسبوق قضائيا** للإستفادة من هذه العقوبة وفقا لما ذكرناه سابقا أن لا يكون المستفيد منها **على خطورة إجرامية**، منه فالقاضي يجب أن تتوافر لديه إجابات عن الشخص المحال عليه هل هو عنيف خطير أو غير خطير، يمارس مهنة أولا...إلخ.

ونحن نقول أن عقوبة العمل للنفع العام كبديل لعقوبة الحبس قصيرة المدة تعد تجسيدا لمبدأ شخصية العقوبة، وإختيار التدبير المناسب الذي يتلائم وشخصية المتهم وفرص إصلاحه دون اللجوء المفرط للوسائل الإكراه بعد أن يقوم القاضي الجزائي بدراسة شخصية المجرم وسوابقه و ماضيه وظروفه العائلية والإجتماعية،فهذه الشروط وغيرها المدرجة من طرف المشرع الجزائري للإستفادة من هذا البديل لعقوبة الحبس موجهة أساسا للمجرمين غير الخطيرين الذي تنعدم لديهم الخطورة الإجرامية بناء على سوابقهم وسلوكهم، فالخطورة الإجرامية اذا هي أساس ومعيار قضائي للحكم بعقوبة العمل للنفع العام من طرف القاضي.

المبحث الثالث: مدى رقابة المحكمة العليا على سلطة القاضي في تقدير الخطورة الإجرامية والجزاء الجنائي.

هناك رقابة قضائية من هيئة قضائية عليا تختلف تسميتها من دولة إلى أخرى مع الأحكام والتأكد من إتفاقها مع النصوص القانونية الصادرة وفقا لها، كما تتأكد من أن قاضي الموضوع وهو يمارس سلطة في تكوين قناعته للنطق بالحكم لم يخرج عن العقل والمنطق لكي يكون بعيدا عن التحكم للأهواء والإنحراف عن العدالة، ولأجل ذلك من الواجب على قاضي الموضوع أن يبين الأسباب أو العناصر الواقعية، وكذلك الأساليب القانونية التي إستند إليها لنطق بالحكم أو قضائه[1] ولما كانت هذه السلطة التقديرية تفرض أولا التثبت من مدى توافر الخطورة الإجرامية فإنه لابد من معرفة مدى رقابة المحكمة

[1] جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في اصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى**، المرجع السابق ص 129.

العليا على حكم القاضي **في واقعة معينة بتوافر الخطورة الإجرامية من عدمه**، كما تنص هذه الرقابة أيضا التأكد من **مدى ملائمة الجزاء** الذي أختاره القاضي **لمواجهة الخطورة** من حيث كونه مناسب أو غير مناسب وعلى هذا الأساس ستناول هذا المبحث من جانبين رقابة المحكمة العليا على السلطة التقديرية للقاضي في تقدير الخطورة الإجرامية، وكذا هذه الرقابة على سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي، ولكن قبل ذلك ينبغي التطرق إلى تسبيب الأحكام الجزائية بإعتبارها تؤدي إلى نتيجة مهمة هي حماية القاضي من الإنحراف وضمان حياديته ومهنيته، ولكي تتمكن المحكمة العليا من إعمال سلطتها في التأكد من صح صدور الحكم، ومراقبة محكمة الموضوع عند تقدير العقوبة، هو ما سنتطرق إليه من خلال ما يلي:

المطلب الأول: ماهية تسبيب الحكم بالعقوبة:

سنتعرض في هذا المطلب لمفهوم تسيب الحكم بالعقوبة وأهم تطبيقاته في القضاء.

الفرع الأول: تسبيب الحكم وأهميته:

يمكن تعريف التسبيب إنه بيان الأسباب الواقعية والقانونية التي قادت القاضي إلى الحكم الذي نطق به، ولأسباب الواقعية هي التأكيدات التي تتصل بالواقع في مادياته، وفيما يتعلق بوجود الواقعة أو عدم وجودها وإسنادها إلى القانون أما الأسباب القانونية فهي خضوع الوقائع الثابتة للقانون بعد تكييفها التكييف القانوني السليم.[1]

كما يعرف فإنه: التسبيب هو عبارة عن مقدمات تؤدي إلى نتائج محددة تترتب عليها، ولكي تأتي هذه النتائج الصحيحة والمطلقة للوقائع يجب أن تكون المقدمات صحيحة أيضا، وبالتالي تكون الأساليب المنطقية والسائغة هي الأساس الذي يستند عليه السلطة.

والتسبيب هو ضمان لعدم القضاء على هوى أو ميل شخصي من جانب القاضي يشكل قيدا على سلطة القضاة، ويدفعهم إلى الحرص والفطنة عند إصدار الأحكام فتكتسب بذلك أحكامهم القوة والمتانة، كما

[1] حسين يوسف الرحامنة، **مدى سلطة القاضي في تسبيب الحكم الجنائي**، دار الجنان ط1،عمان، 2010, ص28.

أن تسبيب الأحكام تفتح المجال أمام المحكمة التمييز لمراقبة المحاكم في كيفية فهمها للوقائع والأدلة المقدمة فيها. ولا نستطيع محكمة التمييز دون أداء دورها في الرقابة على الأحكام.[1]

بالرغم من أن التشريع الجزائري لم يضع مدلولا للتسبيب إلا أنه أشار الى ضرورة بيان الأسباب القانونية وأسباب الرد على الطلبات الهامة، والدفوع الجوهرية على مدلول محدد لتسبيب لا يصح إلا به ، فالمشرع الجزائري ألزم القضاء تسبيب أحكام وذلك في نص المادة **379 من ق. إ .ج** " كل حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف وحضورهم أو غيابهم في يوم النطق بالحكم، ويجب أن يشتمل على أسباب و منطوق، وتكون الأسباب أساس الحكم، ويبين المنطوق الجرائم التي تقرر إدانة الأشخاص المذكورين أو مسؤولياتهم منها كما تذكر به العقوبة ونصوص القانون المطبقة" ، وقد كان التسبيب امام محكمة الجنح، إلا أنه تطبيقا لأحكام المادة **165** من الدستور1996 المعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم**20-442** المؤرخ في30-12-2020[2] التي تنص على مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية وصدور القانون رقم 07/17 3الذي جاء لإجراءات وإصلاحات جوهرية على مستوى محكمة الجنايات، هذه الأخيرة التي لم تمسها التعديلات منذ سنة 1995، ولقد وردت إجراءات هادفة إلى إصلاح محكمة الجنايات من المواد 248 إلى غية المادة 322 مكرر 9 في تكريس حق التقاضي على درجتين، كما جاء بإنشاء محكمة الجنايات الإستثنائية في المادة 248 ق إج و إستحدثت فصل ثاني بعنوان إستئناف الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الإبتدائية، وأقرت ضرورة تسبيب أحكام محكم الجنايات بأن يحرر رئيس المحكمة أو أحد القضاء المساعدين ورقة تسبيب تبني العناصر الأساسية التي إعتمدت عليها المحكمة لإصدار قرارها بالإدانة أو الإلغاء أو البراءة ،وهذا ما تضمنه أحكام المادة **399 ق إ ج ف**7،8، 9، 10.

كما أن التسبيب في نظرنا كضمانة شكلية لمشروعية العقاب حيث أن فرض الجزاء من طرف القضاة يخضع لعدة إجراءات من أهمها أن يكون الحكم أو القرار المتضمن الجزاء مسببا ،وهذا فيه حماية للقضاء لأن القاضي بتسبيبه لحكمه يحصنه ويحميه، وضمان لعدم تعسفه، وذلك بإحاطة العقوبة الصادرة

[1] يوسف محمد المصاورة، **تسبيب الأحكام وفقا لقانون أصول المحاكمات المدنية**، دارالثقافة، عمان 2002، ص 41.
[2] دستور1996 المعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم20-442 المؤرخ في 30-12-2020 المتعلق باصدار التعديل الدستوري.
[3] القانون17-07المؤرخ في 27-03-2017يعدل ويتمم الامر66-156 المؤرخ في 08-06-1966 والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد20 لسنة 2017.

في حق المتهم بكافة ضماناتها، ودوافع ومبررات إصدارها ،وذلك بأن يبين القاضي كافة العناصر المادية المتعلقة بالواقعة الجرمية المطروحة أمامه كالركن المادي بجميع عناصره، وذلك ببيان الفعل المادي سواء كان ايجابيا أو سلبيا باعتبار انه لا جريمة أو فعل مجرم دون فعل مادي يعاقبه القانون تطبيقا لمبد الشرعية الجنائية المشار إليه أنفا مع ضرورة توضيح كافة صور ومظاهر السلوك المادي المجرم على اختلاف أنواعه وذلك ببيان مثلا المناورات الاحتيالية والطرق التدليسية في جريمة النصب طبقا للمادة **372 من ق.ع.ج** أو فعل اختلاس شيء من الغير دون رضاه في جريمة السرقة طبقا **للمادة 350 من ق.ع.ج** أو بإبراز إحدى عقود الأمانة في جريمة خيانة الأمانة طبقا للمادة **376 من ق.ع.ج.**

كما يتعين على القاضي ومراعاة للضمانات الشكلية لإصدار الجزاء أو العقوبة إن يبين في حكمه النتيجة الإجرامية وكذا العلاقة السببية، باعتبار ان النتيجة الإجرامية قد تكون بوصفه التغيير الذي يحدثه الفعل المادي المجرم في العالم الخارجي وقد يكون ماديا كما هو الحال في جرائم الرقة والضرب والجرح ألعمديأو معنويا كما هو الحال في جرائم التهديد والاهانة....مع ضرورة توضيح العلاقة السببية بين الفعل المادي والنتيجة الإجرامية فالفعل أو السلوك المادي المؤدي إلى إزهاق روح إنسان فالواقعة قد تكيف على أساس القتل العمدي أو على أساس الضرب والجرح العمدي المؤدي للوفاة دون قصد إحداثها وتكييف هذه العلاقة تخضع لرقابة المحكمة العليا كجهة نقض باعتبارها واقعة قانونية يترتب عنها اختلاف الجزاء الذي سيصدر ضد المتهم.

كما يستوجب على القاضي أيضا وضمانا لإصدار عقوبة عادلة مستوجبة لضمانتها وشروطها الشكلية إن يبين في حكم الإدانة الظروف المحيطة بالواقعة، والتي تتصل عادة بالفعل الأصلي المجرم، والتي تؤثر في العقوبة تشديدا وتخفيفا كإبراز مثلا مدى توافر سبق الإصرار والترصد في جريمة القتل العمدي، والتي يؤدي لتشديد العقوبة أو العكس بتأكيد عدم ثبوته في وقائع القضية، ومنه تطبيق العقوبة المقررة أو تخفيفها إذا ما أراد القاضي تطبيق الظروف القضائية المخففة خاصة اذا كان المتهم لا ينطوي على خطورة إجرامية كبيرة. وهذا ما قررته المادة **2** من القانون **17-07** المعدل والمتمم للامر 66-156 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية بتأكيدها على:" **...وجوب ان تكون الاحكام والقرارات والاوامر القضائية معللة**".

وما ينبغي التأكيد عليه أيضا ان قاعد التسبيب ترتبط بالعديد من الضمانات الأخرى سواء السابقة لتوقيع العقوبة أو اللاحقة لها ويتمثل هذا الارتباط في تمكين مثلا الشخص المدان التي وجهت له في صحيفة المتابعة، والتي تمت معاقبته عليهاضرورة تمكينه من كافة الضمانات للدفاع عن نفسه باعتبار إن الدفاع مضمون في القضايا الجزائية.

أما المشرع المصري فلم يعرف التسبيب ولكن أكثر النص على وجوب إشتمال الحكم على الأسباب التي تبنى عليها وذلك في نص المادة **310 ق .إ.م**، كما يجب على المحكمة أن تفصل في الطلبات التي تقدم لها من الخصوم، وتبين الأسباب التي تستند إليها فعند مناقشة مشروع هذا القانون ثار خلاف في الرأي حول المقصود بالأسباب التي وردت في المادة 319، من المشرع والتي أصبحت المادة **310** من القانون الحالي، وإستمر النقاش إلى الإبقاء على المادة كما وردت لأنه على القاضي أن يبرر محكمة في الواقع والقانون.[1]

وأرجعت المادة **237** من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على وجوب أن يشتمل قرار الحكم على المادة القانونية المطبق عليها الفعل في حالة التجريم ،وعلى التحديد العقوبة وقد نصت المادة **282** على أنه إذا إشتملت أسباب الحكم على خطأ في القانون أو وقع خطأ في ذكر النص القانوني أو في وصف الجريمة ...وكانت العقوبة المحكوم بها هي المقررة في القانون للجريمة بحسب الوقائع المثبتة في الحكم تصحح محكمة التمييز الخطأ الذي وقع[2].

أما بخصوص المشرع الفرنسي فقد ألزم بنص عام جميع جهات القضاء تسبيب الأحكام تصدرها وخلى من مفهوم محدد للتسبيب، فأقتصر على وجوب بيان أسباب الأحكام الصادرة في المخالفات والجنح، وفرض جزاء البطلان على عدم إيراد الأسباب أو عدم كفايتها وذلك في المادة **485 (ق. إ. ج) الفرنسي**[3]. أما من حيث جذوره التاريخية، فقد ظهر هذا المصطلح لأول مرة في فرنسا خلال القرن

[1] علي محمود علي حمودة، **النظرية العامة في تسبيب الحكم الجزائي في مراحله المختلفة**، جامعة حلوان، 2003، ص 10.

[2] جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في اصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى**، المرجع السابق، ص. 144,141.

[3] **ضوابط تعليل الحكم الصادر بالادانة** عاصم شكيب ، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، ....

الثامن عشر، ويشار إليه عموما بأنه تضمين الأحكام القضائية بصفة عامة بالأسباب الضرورية التي أدت أدت الى وجودها.

الفرع الثاني: مدلول التسبيب في القضاء وأهم تطبيقاته.

يمكن إستنباط موقف القضاء من التسبيب في الأحكام الجزائية من خلال العديد من قرارات المحكمة العليا فقد قررت هذه الأخيرة قرارا يقضي بوقف تنفيذ العقوبة دون التسيب وهو القرار رقم **79945** بتاريخ **1991/01/08** قضية النائب العام لتيزي وزو وقد جاء في أحد حيثياته:

"**حيث أن الحكم المطعون فيه جاء خاليا من أي تسبيب فيما يتعلق بإيقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها، ومن ثم يتعين نقض هذا الحكم [1]وعليه يقتضي صحة الأحكام وجوب التسبيب لإلزام القاضي ببيان الأسباب التي إعتمد عليها في تقدير العقوبة كالركن المادي للجريمة والركن المعنوي لها، كذلك النتيجة التي وقعت بسب السلوك المادي ، كل ذلك يؤدي للقول بوجوب التسبيب**".

كما قضت المحكمة العليا حكما ببراءة المتهمين(**ب م/ ، (م م)، (ح م)** الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء الأغواط بتاريخ **1993/12/13**[2] جاء في أحد حيثياته:

وقد إستقرت أحكام محكمة النقض منذ أن عرف نظام النقض على وجوب بيان الأسباب الواقعية والقانونية التي قادت القاضي إلى الحكم الذي إنتهى إليه، وقد مدت محكم النقض رقابتها على منطقية الأسباب فقضت بأن التسبيب هو تحرير الأسانيد والحجج المبنى عليها والمنتجة له سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون"

وقضت محكمة النقض المصرية أيضا بأن الخطأ في رقم المادة المطبقة لا يترتب عليه بطلان الحكم مادام أنه قد وصف الفعل، وبين الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا كافيا وقضت بعقوبة لا تخرج عن حدود

[1] قرارصادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 79945,المورخ في1991/01/08، قضية النائب العام ضد **(م .م)** المجلة القضائية الجزائرية، العدد 04، 1992، ص 182.

[2] قرارصادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح، ملف رقم 14512,المؤرخفي1996/06/03 ،قضية(**ب. م)(م.م)(ح.م)** المجلة القضائية الجزائرية، العدد 1، 1997، ص 136.

المادة الواجب تطبيقها، وبطلان حكم الإدانة لعدم إشارته إلى نص القانون الذي حكم بموجبه مقصور على عدم الإشارة إلى نصوص القانون الموضوعي دون نصوص قانون الإجراءات الجزائية[1].

ويشير إجتهاد محكمة التمييز في الأردن على ضرورة إعتماد التسبيب الصحيح لإصدار الأحكام الجزائية وهذا تطبيقا لنص المادة 237 وقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني التي نصت على أنه يجب أن يشتمل القرار على ملخص الوقائع الواردة في قرار الإتهام والمحاكمة، وعلى ملخص مطالب المدعي الشخصي والمدعى العام ودفاع المتهم، وعلى الأدلة والأسباب الموجبة للتجريم أو عدمه ولهذا قررت محكمة التمييز أن عدم مناقشة محكمة الموضوع إعتراض المتهم أمام المدعى العام، وكشف الأدلة كأدلة طرحت أمامها ولم تبدرأيها في الاهتمام بها من عدمه فيكون قرارها منسوب بالقصور في التعليل والتسبيب[2].

و العلة في وجوب اشتمال الحكم على الأدلة والأسباب الموجبة للتجريم أو عدمه والمادة القانونية المطبق عليها الفعل في حالة التجريم، تمكن محكمة التمييز من الوقوف على مسوغات الحكم الصادر، وبالتالي فرض رقابتها على الحكمونقضه إذا ثبت مخالفة القانون أو صحة الإستدلال فضلا على أن التسبيب يظهر مقدار النشاط إذ المثابرة التي قام بها القاضي في فهم الدعوى[3] . وإعمالا لما سبق ذكره، وطبقا لسلطة القاضي التقديرية، فإن له كامل الحرية في تحديد الجزاء –العقوبة– المناسب فله أن يخففه أو يختار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى تبعا للظروف المحيطة بالجريمة، وكذا شخصية الجاني، ومدى خطورتها، ويقدر العقوبة بناءا عليها والتي يراها مناسبة ولا رقابة للمحكمة العليا على ذلك.

إلا أن البعض[4] إتجه إلى القول أن العقوبة المناسبة هي مسألة موضوعية تخرج عن رقابة محكمة النقض، ويتمتع القاضي بشأن التسبيب بسلطة مطلقة خصوصا أن المشرع لم يرد أي ضابط لتقدير الجزاء المناسب وعليه فهي ليست مسألة قانون بل هي مسألة موضوعية تخرج عن نطاق رقابة محكمة النقض.

---

[1] جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في اصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى**، المرجع السابق، ص 146.

[2] تمييز جزاء رقم 20000/215، مجلة نقابة المحامين، العدد (4، 5، 6)، 2002، ص 146

[3] حسن صادق المرصفاوي، **الاجراءات الجنائية**، منشاة المعارف الاسكندرية، بدون مكان نشر، 2007,ص680.

[4] محمد الكيك، **رقابة محكمة النقض على تسبيب الأحكام**، دون دار النشر، دون طبعة، ص 178 وما بعدها.

إلا أن اتجاه آخر – **رأي بحق**– أن تقدير الجزاء الجنائي لا يجوز إعتباره مجرد مسألة موضوعية بحيث تركها لمطلق صلاحيات قاضي الموضوع، طالما أن القانون قد أراد تحديده تحقيقا لغاية كفاية معينة لضبظ هذا التقدير، وأكدت المحكمة الدستورية هذا المعنى في قولها بأن إيقاع الجزاء في غير ضرورة وبصورة مجردة يجر ألوانا من المعاناة تخالطها ألام تفتقر إلى مبرراتها، وبالتالي فإنه من العبث ألا تتوافر الرقابة الجدية على هذا المنطق، ومن ثمة يجب أن تزاول محكمة النقض رقابتها على ضوء ما تستبينه من مدونات الحكم المطعون فيه[1].

وأن هذه الرقابة ليست تدخلا في سلطة محكمة الموضوع، بل إعمال بنصوص القانون طبقا لقواعد المنطق القضائي التي لا يختلف فيها صاحب العقل، وقد أوصى المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات بعدم جواز إعتبار سلطة القاضي في تقدير العقوبة مجرد سلطة تحكمية، ويجب أن تمارس في نطاق قانوني ووفقا للمبادئ العامة للقانون[2]، وهنا يمكننا أن نتساءل عن **مدى رقابة المحكمة العليا عن سلطة القاضي في تقدير الخطورة الإجرامية والجزاء الجنائي,** وهو ما سنعرض إليه من خلال المطلب الموالي.

المطلب الثاني: مدى رقابة المحكمة العليا على سلطة القاضي في تقدير الخطورة الإجرامية.

يأخذ القاضي بنظر الإعتبار عند تقدير العقوبة مقدار ما تحتويه شخصية الجاني من خطورة إجرامية والوسط الذي عاش فيه وسيرته الماضية من حيث كونه معتاد على الإجرام أم لا فكل ذلك له أثر كبير من تحديد لشخصية الجاني، وعوامل إجرامية وتكشف عن مدى خطورتها, ويصبح من ثمة معيارا لقياس الجزاء الذي يتخذ بحق الجاني [3]ومنه يتم التثبت أولا من مدى توافر الخطورة الإجرامية، ومعرفة مدى رقابة المحكمة العليا على حكم القاضي في واقعة معينة **إن كانت تتوفر على الخطورة الإجرامية أم لا،** وبالتبعية التثبت من مدى ملاءمة الجزاء الذي يقرره القاضي لمواجهة هذه الخطورة، و **كونه ملائم أم غير ملائم ومدى رقابة المحكمة العليا** على ذلك، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال ما يلي:

---

[1] جواهر الجبور،، **السلطة التقديرية للقاضي في اصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى**، المرجع السابق، ص 147.

[2] أحمد فتحي سرور،**النقض في المواد الجنائية**,دار النهضة العربية,بدون مكان نشر,1997 ص 363,364.

[3] نوفل علي الصفو، **بحوث في القانون الجنائي** ، جامعة الموصل، كلية الحقوق، المكتبة العصرية، 2010، ص 197.

الفرع الأول: مرحلة التحقق من توافر الخطورة الإجرامية.

إن مسألة توافر الخطورة الإجرامية، أوعدم توافرها، وثبوت الوقائع وعدم ثبوتها تعتبر مسألة موضوعية بلا جدال تستقل فيها محكمة الموضوع بتقدير[1].

أما عملية إضفاء صفة الخطورة على هذه الوقائع فهي عملية تكييف قانونية للوقائع التي يتثبت القاضي من توافرها، وهنا يوصف المجرم بأنه خطير أو ليس كذلك، ويقدر الجزاء الجنائي وفقا لخطره.

أما العلامات والإعتبارت التي يمكن الإستناد إليها في ضوء تحديد الخطورة الإجرامية من طرف القضاة فهي عديدة ومتنوعة وأهمها:

- السوابق القضائية للجاني.
- مدى إصرار المتهم على سلوك الإجرام.
- الظروف الإجتماعية والعائلية والمهنية للمتهم.
- مقدار ما يتحمل الجاني ما تحدثه العقوبة من إيلام، والقاضي في كل هذه الحالات لا يحل محل المشرع وإنما يحاول تطبيق أحكام القانون الأكثر ملائمة للقضايا المطروحة عليه، فالقاضي عندما يمارس سلطته التقدير في تحديد الخطورة الإجرامية، ومنه يمكن القول بأن الخطورة الإجرامية هي من الوقائع القانونية، وقد يكتنفها بعض الغموض والصعوبات عند التدليل عليها، لا سيما إذا كانت تلك الحالة لم ترتد بعد ثوب الجريمة، وذلك عندما تكون كامنة في نفس الجاني، ولم تلوح أمارات تلك الحالة بقرب وقوع الجريمة، والمشكلة التي تواجه القضاء وهي مدى قدرته على كشف الحالات الخطرة، فالقاضي عندما يواجه الواقعة القانونية كفعل مادي عليه أن يتحرى أفضل الوسائل لوزن وتقييم الخطورة المتمثلة بهذا الفعل كي يتمكن من تحديد الجزاء المناسب في ضوء التوجيهات التي حددها المشرع، فالقاضي يستطيع أعمال سلطته التقديرية من أجل الوصول إلى ما إذا كانت الخطورة الإجرامية موجودة من عدمه، عن طريق الاطر التي حددها المشرع ,والتي من خلالها تدور سلطته التقديرية، ومن الملاحظ أن المشرع لا يترك القاضي يتمتع بحرية مطلقة في إستعمال سلطته التقديرية، بل أنه يمارس نوعا من الرقابة القضائية عن طريق محكمة التمييز ، تكفل الحفاظ على الممارسة السليمة بهذه السلطة عن طريق إلزام

[1] أحمد فتحي سرور، **الإختبارالقضائي**، دراسة مقارنة، المطبعة العالمية، القاهرة، ص 565.

القاضي بتسبيب أحكامه والا تعرض حكمه للنقض[1].وهنا نتساءل عن دور المحكمة العليا في الجزائر بصفتها الهيئة القضائية العليا المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم من خلال توجيه الإجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد، والسهر على إحترام القانون، وكذا رقابتها على الأوامر والأحكام والقرارات القضائية، من حيث تطبيقها السليم للقانون ومن حيث مدى إحترامها لأشكال والقواعد الإجراءات (المادة **179** من دستور 1996 المعدل بموجب المرسوم الرئاسي442-20، والمادة 3 من القانون العضوي رقم 12/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المحدد لتنظيم المحكم العليا وعملها وإختصاصها [2]).

الفرع الثاني: مدى رقابة المحكمة العليا في مجال تقدير الخطورة الإجرامية.

عند التطرق لبعض القرارات الصادرة عن المحكمة العليا، نجد أن الإشارة فيها **واضحة ولو بصفة ضمنية** – دون الإشارة مباشرة **لمصطلح الخطورة الإجرامية**– هي فكرة لا بد أن تأخذها محكمة الموضوع بنظر الإعتبار ولعل أبرز هذه القرارات: القرار [3]حيث نقضت المحكمة العليا حكما صادر عن محكمة الجنايات لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2002/02/10 إلى المتهم (ب ع) ب 10 سنوات سجن من أجل جرم الانتماء إلى جماعة إرهابية مسلمة والمشاركة في القتل العمدي طبقا للمواد **87 مكرر**3و 2 و **261 من ق .ع . ج** وجاء في حيثياته:

"**حيث أنه لمعرفة الظرف المشدد (سبق الإصرار والترصد) على الشريك أو عدمه يتعين أن يدرس هذا الظرف هل هو شخص أو موضوعي؟ حيث أن الفرق بين الظرف الشخصي –سبق الإصرار والترصد – والظرف الموضوعي هو أن الأول يشكل صفة أو حالة تتعلق بصاحبها. وحيث أن ظرفي سبق الإصرار والترصد شخصيان يخصان الفاعل الأصلي وحده.**"

والملاحظ من خلال هذا القرار أن المحكمة العليا قد أشارت إلى ظرفي سبق الإصرار والترصد بإعتباره **يمثل سلوك للمتهم أو الجاني قبل وأثناء إرتكاب الجريمة يخص** الفاعل الأصلي وهو بمثابة –أي ظرفي سبق الإصرار والترصد–**علامة على خطورته الإجرامية، وبالتالي فعقوبته أشد من عقوبة الشريك.**

---

[1] جواهر الجبور، **السلطة التقديرية للقاضي في اصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى**، المرجع السابق، ص 210، 211.

[2] القانون العضوي رقم11-12، المؤرخ في 26 يوليو 2011، المحدد لتنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 42 لسنة 2011.

[3] قرارصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الحنائية,ملف رقم 305401,المؤرخ في 2003/04/29،قضية**(د.م)** ضد النيابة العامة, المجلة القضائية الجزائرية، العدد 1، 2003، ص 386.

وكذلك نقضت المحكمة العليا حكما صادر بتاريخ 09/ نوفمبر 1987 من طرف محكمة الجنايات بعنابة عن جرم القتل العمدي البسيط، وإستبعدت ظرفي سبق الإصرار والترصد جاء في أحد حيثياته:

"**حيث يتبين من ورقة الأسئلة والحكم فيه أن المحكمة إستبعدت ظرفي سبق الإصرار والترصد, وأخذت الطاعن بالقتل العمدي البسيط، ومع ذلك طبقت المادة 261 ق ع ج المطبقة خطأ والتي تعاقب بالإعدام.**"[1]

ومن بين أهم القرارات التي أشارت في مضمونها **لمبدأ الخطورة الإجرامية** ونقضت حكما قضى على الحدث بغرامة مالية بدلا من التدبير التربوي لعدم إستجلاء او **استظهار خطورة الحدث**[2] جاء في حيثياته: " **حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه أو الحكم المؤيد به، نجد أنه طبق العقوبة المالية على الحدث الذي لم يكمل الرابعة عشر تماما دون ذكر الأسباب التي دعت إلى ضرورة هذه العقوبة ،إذا كانت متصلة بظروف أو شخصية المتهم الحدث، وكيف أقصى التدبير التربوي، وأختير العقاب الجزائي الذي لا يلجأ إليه إلا إذا رأت محكمة الأحداث أن التدبير التربوي لا يؤدي إلى الهدف المبتغى منه،و أنها الحدث لا يرتدع أولاعطاءالمثل، وعلى كل كان على المجلس أن يبرر الأسباب المتصلة بشخصية المتهم أو ظروف الوقائع ، العنصران اللذان يجب أن يقودا القضاة إلى إختيار الجزاء القمعي او التربوي الذي هو الأصل** ".

فالمحكمة العليا في راينا قد مارست دورها الرقابي بحق، و أشارت فيه **إلى فكرة الخطورة الإجرامية** لاسيما حين ذكرت الأسباب المتصلة **بشخصية المتهم و ظروف الوقائع**، و من خلالها التعرف على أخلاق الحدث و السوابق القضائية وكذا سلوكه أثناء إرتكاب الجريمة أو بعدها، وكذا الأسباب المتصلة بالجريمة ليتسنى بعد ذلك إقرار الجزاء المناسب له سواء كان قمعيا (الغرامة) إذا ما تطلب الأمر ذلك، و في ضوء التوجيهات التي حددها المشرع أو تدبير تربوي خاصة أن المشرع قد قرر حماية خاصة للأحداث الجانحين، و هو ما أكدناه سابقا. إن المشرع لا يترك القاضي يتمتع بحرية مطلقة في إستعمال

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا,الغرفة الجنائية,ملف رقم 63197, المؤرخ في 1990/03/10، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 4، ص 173.

[2].

سلطته التقدير بل يمارس نوعا من **الرقابة القضائية** عن طريق **المحكمة العليا تضمن الممارسة السليمة** لهذه السلطة بنقض الاحكام المخالفة للقانون.

و كذلك نقضت المحكمة العليا حكما يقضي بعقوبة ثلاث سنوات حبس مع الأمر بجعل نص العقوبة الحبس (18) شهر غير نافذ ضد (ق. ل) لكونه مسبوق قضائيا مثلما تبين من خلال شهادة السوابق القضائية البطاقة رقم (02) الخاص به، و المدرجة ضمن أوراق الملف (**أشرنا سابقا لهذا القرار**).

فصحيفة سوابق الجاني في رأينا تمثل كشفا مفصلا عن شخصية هذا الجاني فإنها بالتالي دالة على ما يمكن **أن يتوافر من خطورة إجرامية لدى هذا الشخص**, و بالتالي فإنه من الممكن للمحكمة أن تستعين بهذه السوابق قبل أن تحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة ، فلو اطلعت المحكمة على هذه السوابق قبل الحكم لكانت أقدر على **تقدير وجود الخطورة الإجرامية** ، و هذا يعني أن مسألة تقدير وجود هذه الخطورة من عدمها هي **مسألة قانونية** من خلال ملابسات و ظروف كل قضية، ولا تمتع المحكمة الموضوع سلطة تقديرية مطلقة بل للمحكمة العليا رقابة على ذلك بصفتها مقومة للجهات القضائية فهذا بهدف التطبيق السليم للقانون لاسيما المادة **592 من ق أ ج**.

المطلب الثالث: رقابة المحكمة العليا في مجال الجزاء الجنائي.

الفرع الأول: كيفية تحديد الجزاء لجنائي.

لقد حاولت بعض القوانين تسهيل مهمة القاضي في تحديد الجزاء الجنائي، فوضعت له بعض القواعد التي يسترشد بها في إستجلاء خطورة المجرم، و تقدير الجزاء الجنائي الملائم، وقد أدى ذلك إلى أن يمتلك القاضي سلطة في إختيار نوع و كمية الجزاء الجنائي، لذا فإن سلطة القاضي لها نطاق واضح في تشديد العقوبة أو النزول بها إلى الحد الأدنى أو وقف تنفيذها فالقاضي يحكم بالعقوبة التي يراها مناسبة في حدود ما ينص عليه القانون.

و ما ينبغي الإشارة إليه أن التشريعات بما فيها التشريع الجزائري، عندما أقر سلطة القاضي في تقدير العقوبة المناسبة و ذلك لكونه – أي القاضي– الأقرب إلى المتهم و شخصيته و ظروفه الإجتماعية والعائلية، و كذا الأكثر معرفة بالظروف، والملابسات المحيطة بكل قضية تعرض عليه فيكون بالتالي الأكثر تقديرا لها، وهي ليست مطلقة لكونها مقيدة بضوابط وقيود يستعين بها القاضي إذا ما قرر تجاوز

الحد الأدنى أو الأقصى للعقوبة أو الحكم بعقوبة مع وقف تنفيذها. هذه القيود منها ماهو مقروض قانونا كظروف التخفيف و التشديد، و كذا الحكم بعقوبة مع وقف التنفيذ **(وقد أشرنا إليها سابقا)** و منها ما يتعلق بالعوامل و الظروف التي تتعلق بشخصية الجاني، و العلامات الكاشفة عن مدى خطورتها، و كذا جسامة الجريمة، و هنا يراعي المشرع جانب الردع العام ويقرر تشديد العقاب بنص القانون على مرتكبي بعض الجرائم إذا ما توافرت ظروف معينة وفقا لما تطرقنا إليه سابقا.

كما تبرز سلطة القاضي عند تحديد الجزاء الجنائي بالتناسب مع الخطورة الإجرامية فيقوم بتشديد العقوبة إذا كان الجاني على درجة كبيرة من الخطورة الإجرامية، وتخفيف العقوبة إذا انعدمت أو قلت درجة الخطورة الإجرامية التي يستخلصها من الوقائع، وكذا بعض المعايير والضوابط التي نص عليها قانون العقوبات الإيطالي في **المادة 133** منه، هذا فيما يخص مرحلة تحديد الجزاء الجنائي، فماذا عن رقابة المحكمة العليا فيما يخص تحديد الجزاء الجنائي؟

الفرع الثاني: رقابة المحكمة العليا في تحديد الجزاء الجنائي.

لقد استلزمت معظم القوانين ضرورة التسبيب عند تحديد الجزاء الجنائي ، أبرزها قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1933 في المادة **(132ف 1)** و قانون الدفاع الإجتماعي البلجيكي 1930 في المادة **26** منه، و قانون العقوبات اليوناني لسنة 1950 في المادة **79 ف** 4 [1].

و على هذا النهج سار المشرع الجزائري، و أقر بضرورة تسبيب تحديد الجزاء الجنائي حتى تتمكن المحكمة العليا من إعمال سلطتها في التأكد من صحة صدور الحكم من حيث الإجراءات، و تأسيسه على نصوص قانونية بالإضافة إلى صحة الأسانيد و النصوص القانونية التي أسس عليها القاضي، و أدت إلى صدور حكم بالنتيجة التي انتهى إليها.

تختص المحكمة العليا بمراقبة أحكام و قرارات الجهات القضائية عند تقدير الجزاء الجنائي بفهومه الواسع و العقوبة بالمفهوم الضيق، فقد تقضي محكمة الموضوع بعقوبة تختلف في نوعها عن العقوبة الواجبة التطبيق إستنادا لوقائع الملف، وقد تقرر عقوبة بغير نص، و المبدأ ان "لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص" أو قد ينطبق عقوبات تجاوز ما يقرره النص المعاقب أو بأقل مما يقرره، و غيرها من الحالات التي

[1] أحمد فتحي سرور، **نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية**، المرجع السابق ، ص 566.

تستدعي تدخل المحكمة العليا لتقويم مثل هذه الأحكام المخالفة للقانون، و لعل أبرز هذه القرارات ما يلي:

نقضت المحكمة العليا حكما صدر عن محكمة الجنايات لمجلس قضاء ورقلة بتاريخ **1993/03/25** القاضي على المتهم **(ب.ع)** بسنتين حبس نافذ و 2000دج هي جنحة استعمال بصفة غير شرعية لإحدى المواد و النباتات المصنفة على أنها مخدر طبقا للمادة **245** من قانون الصحة رقم 85/05 المؤرخ في 1985/02/16 [1]وجاء في حيثياته" **"حيث أن المادة 245 من القانون المشار إليه أعلاه تنص على أن عقوبة استهلال المخدرات لا تفوق السنة حبس نافذ، و بالتالي فالحكم الذي قضى عقوبة تفوق السنة يعتبر حكم مخالف للقانون و تجاوز للسلطة** ".[2]

ونرى أن المحكمة العليا قد مارست دورها في مجال مراقبة تحديد الجزاء الجنائي، ونقضت الحكم المشار إليه اعلاه، لكونه قرر عقوبة **تجاوز ما قرره النص**، وبالتالي فقضاة الموضوع عند اختيارهم للجزاء الجنائي تجاوزوا ما هو مقرر قانونا و انحرفوا عن الغاية التي رسمها القانون.

وكذلك نقضت المحكمة العليا حكما صادر عن محكمة الجنايات لمجلس قضاء جيجل في 1997/03/17 الذي حكم على المدعو (ب. ع) بعقوبة الإعدام من أجل القتل العمدي طبقا للمواد **254 و 263 ق ع ج** جاء في حيثياته:

"حيث أن المحكوم عليه الذي رفضت له الظروف المخففة بعد إدانته يعاقب بعقوبة أقصاها السجن المؤبد، و أنه بنطقهم بعقوبة الإعدام ، يكون قضاة الموضوع قد تجاوزوا الحد القانوني الذي حدده المشرع "[3].

ومن هنا **يمكننا القول** فتقدير الجزاء الجنائي ليس مجرد مسألة موضوعية يجب تركها لمطلق تقدير قضاة الموضوع طالما أن المشرع قد وضع ضوابط ورسم حدود ينبغي التقيد بها، ومن ثمة ضبط السلطة

[1] القانون رقم05-85 المؤرخ في 16-02-1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 6 لسنة 1985.

[2]قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح، ملف رقم 84236,المؤرخ في 1991/01/22،قضية (ب.ع)ضد النيابة المجلة القضائية الجزائرية ، العدد 1991 04، ص 240.

[3]قرارصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية,ملف رقم 192209 المؤرخ في1998/03/24،قضية (ب.ع)ضد النيابة العامة المجلة القضائية الجزائرية، العدد 02، ص 191.

التقديرية للقضاة، ولا شك أن رقابة المحكمة العليا على حسن إختيار الجزاء الجنائي يضمن نوعين من الإستقرار في تحديد ضوابط الحكم بهذا الجزاء، ويقضي على الفوضى التقديرية في إختيار العقوبات.

و كذلك قد نقضت المحاكم بعقوبات تقل عن الحدود المقررة قانونا لهذا نقض المجلس الأعلى(المحكمة العليا حاليا) حكما صادر بتاريخ **1986/03/12** عن المحكمة العسكرية بورقلة على كل من **(ب و) (د ج)** بالحبس لمدة عامين عن جنحة الفعل المخل بالحياء طبقا للمادة **335 من ق .ع. ج** و جاء في حيثياته[1]:

"**حيث أنه في حالة منح الظروف المخففة طبقا للمادة 53 من ق. ع. ج، فإن المحكمة يجوز لها أن تنزل بالعقوبة إلى ثلاث سنوات إذا كانت الجناية مما يعاقب عليها بالسجن المؤقت، و السجن المؤقت كما تبين المادة 5 من ق.ع .ج هو ما تتراوح فيه العقوبة بين خمسة سنوات و بين عشرين سنة، و لهذا فالمحكمة تكون أخطأت لما عاقبت المتهمين بالسجن لمدة سنتين لأن الجريمة المتابعين بها و المعاقب عليها من المادة 335 ق. ع. ج و عقوبتها من خمس إلى عشر سنوات**".

و كذلك نقص المجلس الأعلى قرار صدر **بتاريخ 1986/16/14** عن غرفة الأحداث لمجلس قضاء بلعباس القاضي على المدعو **(ب .ك)** بعشرين سنة سجن من أجل تكوين جماعة أشرار و العمل المخل بالحياء و العنف، و القتل العمدي مع سبق الإصرار جاء في أحد حيثياته[2] :

"**حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه وإلى المواد 1 و 50 من ق .ع .ج و المادة 445 من ق أ ج يتبين أن غرفة الأحداث قد أخطأت في تطبيق القانون حيث قضت على القاصر بعقوبة السجن و أن القرار أصدر عقوبة غير منصوص عليها في القانون**".

وفي راينا إن الخطورة الإجرامية و إن لم ينص عليها المشرع صراحة، إلا أنها أصبحت إلى جانب الجريمة المرتكبة السبب المنشأ لحق الدولة في العقاب أو وقف تنفيذه أو تطبيقه بين الحدين الأدنى و الأقصى، **و هو ما جسدته المحكمة العليا** بإعتبارها تسهر على حسن تطبيق القانون, و مراقبة المسائل

[1]قرارصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 51361 ,المؤرخ في 1988/03/29، قضية (ب.و)(د.ج) المجلة القضائية الجزائرية، العدد 1991 02، ص 202.

[2]قرارصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 53228 المؤرخ في1989/02/14، قضية(ب .ك)ضد النيابة، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 03، 1991 ،ص203.

الموضوعية، و خاصة استخلاص النتائج من المقدمات بغير تناقض بين أسباب الحكم فيما بينها أو بين أسباب الحكم و منطوقه، و في حالة إرتكاب أخطاء قانونية كمخالفة الشروط القانونية المتعلقة بإيقاف التنفيذ، و لهذا تقضت المحكمة العليا الحكم المانح لوقف التنفيذ لمتهم مسبوق قضائيا **(كما أشرنا إليه سابقا)** بإعتبار أن نظام وقف التنفيذ معاملة ممتازة مقررة **لطائفة معينة من المجرمين نظر الضآلة خطورتهم**، وهم عادة مجرمي الصدفة و العاطفة، فمجرد التهديد بتنفيذ العقوبة كفيل بتحسين سيرتهم, و عدم عودتهم للإجرام مجددا ،و بهذا فالمحكمة العليا قد نبهت و لو بصفة ضمنية أن معيار الخطورة الإجرامية الذي يضمحل أو ينعدم عند المجرمين المبتدئين.

ولهذا يشترط قانون العقوبات المصري صراحة في المادة 55 بجواز وقف التنفيذ أن يكون المحكوم عليه من الأخلاق والماضي أو السن أو الظروف التي إرتكب فيها الجريمة ما يبعث على الإعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون [1].

و كما نؤكد ايضا من خلال هذه القرارات مراقبة المحكمة العليا لأحكام و قرارات المجالس و المحاكم فيما يخص إحترام الحدود المقررة قانونا في إطار الحد الأدنى و الأقصى عند تحديد الجزاء الجنائي، و ذلك بأن تتناسب العقوبة مع ظروف الجريمة و **حالة المجرم**, و **مدى خطورته الإجرامية**، و لهذا نقضت المحكمة العليا حكما قضى بعقوبة الإعدام في جريمة القتل العمدي طبقا للمادتين**254 و 263 ق. ع .ج (المشار إليه سابقا)** دون أي ظرف تشديد كسبق الإصرار والترصد الدال على خطورة الجاني، ومنه فلا يجوز للقضاة الخروج عن الحدود المقررة قانونا، فالمشرع قد منح للقاضي كامل السلطة التقديرية في تشديد أو تخفيف العقوبة نظرا لإختلاف صور إرتكاب الجريمة، الأمر الذي يتعين معه الأخذ بمعيار الخطورة الإجرامية كعنصر إساسي في التخفيف أو التشديد ولكن مع إحترام الحدود المقررة بموجب النصوص القانونية فلا اجتهاد مع وجود النص، وهنا تتضح وتتجسد رقابة المحكمة العليا وبالتالي نقض الأحكام المقررة لعقوبات تتجاوز الحدود المقررة قانونا بأنها بمثابة تجاوز السلطة.

[1] حسانين محمد عبد الحميد، ،**وقف التنفيذ في القانون الجنائي المقارن**، المرجع السابق ، ص 194.

ومن بين القرارات أيضا التي تجسد رقابة المحكم العليا عند تحديد الجزاء الجنائي من طرف القضاة بنقضها لحكما قضى لعقوبة عامين حبس نافذ عن جناية الفعل المخل بالحياء (القرار المشار إليه آنفا)، وذلك بعدم إمكان القاضي النزول بالعقوبة إلى الحد المقرر قانونا وهو ثلاث سنوات حبس نافذ في حلة منح الظروف المخففة. هذا بالنسبة للإجتهاد القضائي الجزائري.

الخاتمة

الخاتمة

بعد ثبوت عدم قدرة الأنظمة العقابية الكلاسيكية في ايجاد الأسلوب الأمثل لمكافحه الظاهرة الإجرامية قللت أعداد المجرمين أخذة بالازدياد مع ازدياد الجرائم المستحدثة، ومنه اتجهت الجهود الفقهية الحديثة مرتكزة على ايجاد مختلف الحلول التي وقعت بها الأنظمة العقابية الكلاسيكية القائلة أساسا بأن لا بديل عن نظريه الفعل في التعامل مع الجريمة، وهو ما دفع فقه المدرسة الوضعية إلى التركيز على اهتمامها حول الدراسة لشخصية المجرم التي أدت إلى سلوك سير الجريمة فوضعت الآليات التي تعالج هذه العوامل التدابير الاحترازية كجزء أساسه الخطورة الإجرامية وهو أساس للمسؤولية والجزاء الجنائي.

ومن هنا جاءت هذه الدراسة لتساهم في بحث وبيان أثر الخطورة الإجرامية في تحديد الجزاء الجنائي، وفي إطار هذا البحث من الممكن إجمال النتائج التي توصلنا إليها في عدد من النقاط، والتي من خلالها سنفرد بعض المقترحات التي نجدها ضرورية في إطار الأخذ بفكرة الخطورة الإجرامية لتقدير الجزاء الجنائي، وإعمالها بالصورة المثلى التي يمكن أن تساهم في تطوير السياسة الجنائية من قبل المشرع.

أولا: النتائج:

– إن تحديد مفهوم الخطورة الإجرامية يخضع لمعايير قانونية وفلسفية تختلف من زمن لأخر، وذلك رغم أن ظهورها ارتبط بظهور المدرسة الوضعية التي استعملته للتعبير للحالة الخطرة الكامنة في الشخص التي تشير ظروفه الاجتماعية والعائلية إلى احتمال ارتكاب جريمة أخرى، وهو المفهوم السائد لدى أغلب التشريعات.

– الخطورة الإجرامية هي الحالة النفسية التي يكون عليها الشخص بمعنى استعداده لارتكاب جريمة في المستقبل كعامل داخلي وعامل خارجي يدفعه أو يؤثر في سلوكه بمعنى العوامل المرجحة لارتكاب الجريمة تزيد عن العوامل التي لا ترجح ارتكابها.

– لم يتناول القانون الجزائري بصراحة النص عن مفهوم الخطورة الإجرامية كما فعل القانون الايطالي ومشروع قانون العقوبات المصري.

– إن العلاقة بين مبدأ تفريد العقوبة ومبدأ الشرعية هي علاقة تكاملية، فمبدأ تفريد العقوبة يكمل مبدأ الشرعية المقرر قانونا، ففكرتي الخطورة الإجرامية، وتفريد الجزاء علاقة الجزء بالكل منبعهما واحد ومصبهما واحد.

– في بعض الأحيان يخرج المشرع الجزائري عن مبدأ الشرعية الجنائية القاضي أن" **لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص**" في الجزئية المتعلقة بالجريمة بأركانها الكاملة، وتجريم أفعال بناءا على الخطورة الإجرامية لمرتكب الجريمة أو الخطورة الاجتماعية، وهذا فيه مساس بحقوق وحريات الأفراد على غرار تجريم الاعمال التحضيرية (جريمة الاتفاق)، وكذا التوسع في مفهوم الجرائم الإرهابية.

– أشار المشرع الجزائري لمعيار الخطورة الاجتماعية صراحة وعبر عنه بعدة مصطلحات كفكرة الخطر، التعريض للخطر، الطفل المعرض للخطر، تعريض امنهم وسلامتهم للخطر .... في نصوص قانونية متفرقة، ويقصد بهذا المعيار ان الفعل المرتكب يمس بحق او مصلحة يحميها المجتمع دون انتظار تحقق الضرر، ومعيار الخطورة الإجرامية وهو معيار شخصي يتعلق بالشخص مرتكب الجريمة.

– فكرة التجريم الوقائي هي التجسيد الفعلي والحقيقي لنظرية الخطورة الإجرامية والخطورة الاجتماعية عند وضع النص(عنصر التجريم)، وذلك بتدخل المشرع وتجريم أفعال وتصرفات عمدية أو غير عمدية من شأنها الإضرار بمصلحة أو حق يحميه القانون بغض النظر عن تحقق الضرر أو النتيجة على غرار تجريم تعريض أرواح الناس وسلامتهم الجسدية للخطر، تجريم الأفعال الماسة بحماية المستهلك....، كما جسده المشرع الجزائري أيضا في القانون رقم 15–12 المتعلق بحماية الطفل ليس لتحديد الجزاء فقط وإنما لمنعه عندما يساوي أو يقل عمر الطفل عن عشر سنوات تماشيا مع نظرية الخطورة الإجرامية كون الطفل تنعدم فيه الخطورة الإجرامية.

–مبالغة المشرع الجزائري في السنوات الأخيرة في التجريم بناءا على معيار الخطورة الاجتماعية أو على أساس الخطر بسن مجموعة من القوانين من شانها المساس بحقوق وحريا ت الأفراد على غرار تجريم نشر أخبار مغرضة هدفها المساس بالأمن والنظام العمومي، خطاب الكراهية والتمييز.... إذا لم تضبط بصفة دقيقة.

– ارتباط موضوع الخطورة الإجرامية ارتباطا وثيقا بتحديد الجزاء بصورتيه العقوبة وتدابير الأمن، ومنه التركيز على الشخص الجاني لا الواقعة من أجل تحديد الجزاء المناسب الواجب تطبيقه على الجاني، هذا التفريد العقابي أو تحديد الجزاء المناسب الذي يقتضي دراسة شخصية الجاني، وأخذها بعين الاعتبار مع ضرورة إلزام القاضي بدراسة شخصيته من جميع الجوانب. إلا أنه ما يعاب على المشرع الجزائري انه لم يحدد الضوابط والمعايير الممكن الاعتماد عليها في تحديد الجزاء بصفة دقيقة أو ما يعرف بالخطورة الواجب إثباتها كبواعث الجريمة وطبع المجرم وسلوكه المعاصر واللاحق للجريمة... على خلاف المشرع الايطالي بالرغم من أهميتها القصوى في تحديد الجزاء بالنسبة للقاضي.

– من القواعد الأساسية المعلومة بالضرورة إن الجريمة تنشئ حق الدولة في العقاب في إقرار الجزاء على مقترفها، ومنه فتحقيق الجريمة بركنيها المادي والمعنوي لم يعد كافيا لتحقيق الجزاء ،وإنما لا بد من توفر شرط أخر وهو الخطورة الإجرامية سواء كانت مفترضه من قبل المشرع، وهو الذي ذكرناه سابقا أو يقررها القاضي بعد دراسة شخصية المجرم من جميع جوانبها من منطلق أن معاقبة المجرم من دون فحص شخصيته استنادا غالى فعله فقط لا يتحقق منه الغرض من وراء توقيع هذا الجزاء، كما لا بد من الاعتماد على بعض المؤشرات على استعداد الشخص لارتكاب جريمة فكان هناك أهمية كبيرة لإيجاد إلية التنبؤ بالجريمة للوصول إلى ذات الخطورة الإجرامية.

–من أهم النتائج المترتبة على الخطورة الإجرامية أيضا هو أثرها على تحديد الجزاء بإيجاد المعاملة العقابية الملائمة للمجرم، والتي تتماشى وفكرة الخطورة الإجرامية بإسقاط ذلك على الأنظمة العقابية نجد أن أساسها فكرة الخطورة الإجرامية كنظام العود، ظروف التخفيف والتشديد التقسيم الثلاثي للجرائم، وكذلك بالنظر للضرر المترتب عنها ومقصودة أو غير مقصودة، الأعذار المخففة والمشددة للعقوبة، إيقاف تنفيذ العقوبة، وعقوبة العمل للنفع العام فهو بمثابة تفريد عقابي بنوعيه التشريعي والقضائي.

– إعمال نظرية الخطورة الإجرامية ستلزم إعمال القاضي لسلطته في مجال تحديد الجزاء الذي يعتمد على ما يتمتع به القاضي من سلطة تقديرية في اختيار العقاب المناسب لكل واقعة تعرض عليه، وبالتالي فهو أدق انواع التفريد العقابي، وأن وسائل القاضي عند استعماله لهذه السلطة في تحديد الجزاء محددة بنصوص قانونية وبين الفقه صورها بالتدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة، فهذه الوسائل تمكن القاضي من اختيار العقوبة لكن مقيدة بالحدود القانونية التي رسمها له المشرع أو بعبارة اخرى فغالبا ما يحدد المشرع الجزاء معبرا عن التجريم و درجته (**عند وضع النص**)، و يترك للقضاء الاختيار ما يراه ملائما لتحقيق العدالة (**عند تطبيق النص**)، و أن هذا يقتضي اختيار الجزاء وفقا لمعايير واضحة لاسيما معيار الخطورة الإجرامية التي تلتصق بشخصية الجاني، ولم ينص المشرع عليها صراحة مع إقرار المشرع للقاضي بسلطة تقديرية كالأخذ بالأسباب المخففة التقديرية والظروف المشددة القانونية، وإذا ما أخذ بها القاضي بهذه الأسباب فعليه أن بسبب حكمه وإلا كان معيبا وقابلا للطعن بالنقض، كما له إمكانية اختيار العقوبات السالبة للحرية وإيقاف تنفيذها، وكذلك العقوبات البديلة كعقوبة العمل للنفع العام، والقائمة أساسا في مضمونها على **فكرة الخطورة الإجرامية**.

– إن اعتماد معيار الخطورة الإجرامية لاختيار الجزاء ومنه منح السلطة للقاضي في اختياره تبعا لوجود الخطورة ودرجتها أو انعدامها يجعل من القاضي الجزائي أهم محور في القضية والمتحكم فيها منذ بدايتها، وعليه يجب ان يكون على قدم كبير من الفطنة والتمرس الامر الذي يستوجب ضرورة تخصصه، والمحافظة على استقراره الوظيفي، وهذا سينعكس حتما على اكسابه مزيدا من الخبرة والتمرس وبناء سلطته على أسس سلمية ومدروسة.

– لقد أضحى من متطلبات السياسة الجنائية الحديثة مراعاة لمبدأ الوسطية في توزيع الاختصاص بين المشرع والقاضي، وبعد هجر أراء الاتجاهات التي كانت تدعوا الى وجوب تحديد لكل جريمة عقوبة ثابتة ذات حد واحد، ومنه انعدام السلطة التقديرية للقاضي، ولكن مع تطور أساليب ارتكاب الجريمة وتعدد صورها ووسائل ارتكابها لم يعد ممكنا تحديد الجزاء لكل جريمة، وإنما منح السلطة التقديرية للقاضي لإكمال عمل المشرع ومنحه حرية التقدير لجسامة الجرم وكذا خطورة مرتكبه، ومقدار و نوع الجزاء الواجب تطبيقه في إطار الحدود المقررة قانونا.

– ينبغي إخضاع سلطة القاضي التقديرية في تحديد ما يشكل الخطورة الإجرامية وكذا الجزاء المناسب للرقابة من طرف المحكمة العليا لاسيما عند تسبيب الحكم فمثلا عند أخذه بالأسباب المخففة وضرورة تطبيق النص المقرر لها كما ينبغي إحاطتها بضمانات لاسيما مع احترام مبدأ الشرعية، وبالحدود التي رسمها المشرع عند إقرار الظروف المخففة مثلا، وهو ما اشرنا إليه سابقا عند تطرقنا للاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في هذا الشأن، وهذا بهدف الوصول إلى اختيار وتطبيق الجزاء المناسب.

ثانيا: الاقتراحات.

بعد ما ظهر لنا من نتائج نلخص في هذه الدراسة الى عدد من التوصيات نجملها فيما يلي:

–ندعو المشرع الجزائري الى إعادة النظر في قانون العقوبات والنص صراحة على مفهوم الخطورة الإجرامية، وجعلها كمعيار مهم لتحديد الجزاء الجنائي، وكذا النص على وسائل إثبات الخطورة الإجرامية كما ورد في نصوص القانون الإيطالي.

– دعوة المشرع إلى النص على الحالات المنذرة بالخطورة الإجرامية صراحة في قانون العقوبات نظرا للتطور الكبير في شتى المجالات كما في مجال الجريمة، وإعادة النظر في العقوبات المقررة لبعض الجرائم والتي تشكل خطورة على المجتمع، وتزيد برفع حدها الأدنى والأعلى وأن لا يكون الفرق كبير بين هدين الحدين بحيث تأتي العقوبة مناسبة حتى لو استخدم القاضي سلطته التقديرية على غرار جرائم الفساد الواردة

في القانون رقم. 06-01 المؤرخ في20-02-2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. والجرائم المتعلقة بحماية المستهلك. لضمان حماية أكيدة للمستهلك.

-دعوة المشرع الجزائري لضرورة تحديد المعايير والحالات بدقة عند التجريم بناءا على معياري الخطورة الإجرامية والخطورة الاجتماعية بالتنصيص بصفة صريحة على ركن العمد ولما لا ثبوت الضرر الفعلي وليس فقط لمجرد وجود السلوك الخطر، حتى تكون الجريمة كاملة بجميع أركانها تطبيقا لمبدأ الشرعية الجزائية، وحماية لحقوق وحريات الأفراد.

-دعوة المشرع لضرورة ضبط المفاهيم بدقة وتجنب المفاهيم الفضفاضة والمطلقة والتي تحتمل أكثر من معنى على غرار التوسع في مفهوم الجرائم الإرهابية والتخريبية **(المادة 87 مكرر،87 مكرر10 ق.ع.ج)** وكذا الأخبار والأنباء المغرضة الماسة بالنظام والأمن العمومي **(المادة 196 مكرر من القانون 20-06 المشار اليها)**، لأنها تمنح للقاضي توسعا في فهم النص خلافا للقاعدة المقررة المتمثلة في التفسير الضيق للنص الجزائي حماية لحقوق وحريات الأفراد المقررة بنص الدستور.

-دعوة المشرع لاجتناب فرض التشديد في العقوبة بما يزيد الهدف عن الهدف منها حماية لحقوق الافراد مع الالتزام بضرورة التناسب بين الأفعال المرتكبة والعقوبات المقررة لها على غرار ما ورد مثلا بإقرار عقوبة تصل إلى 20 سنة لجريمة التهديد بالاختطاف الموجه لعدة أشخاص على خلاف التهديد في الحالات الأخرى المعاقب عليه بعقوبة أقصاها سنة حبس، وهذا مساس بمبدأ دستوري هو شرعية العقوبة **(المادة 167 من دستور1996 المعدل بموجب المرسوم الرئاسي 20-442)**، وهذا بالإضافة لنصوص أخرى لا يسع المجال لذكرها جميعا.

- دعوة المشرع لضرورة إلزام القاضي بتبني العقوبات البديلة، وتطبيقها على غرار عقوبة العمل للنفع العام لاسيما في الجرائم البسيطة مع مراجعة بعض الشروط التي تشكل عائقا أمام تطبيقها لما لها من أثر على عملية الإصلاح والتأهيل والتخفيف من مشكلة ازدحام السجون، ولما يعود بالفائدة على التفريد التنفيذي للعقوبة كجعل العمل للنفع العام بأجر أو مقابل ويوضع عائداته في حساب مشترك جزء يخصص للمحبوس والجزء أخر يخصص للمؤسسة العقابية.

- ضرورة الأخذ بمبدأ تخصص القاضي الجزائي، وذلك من خلال اختياره ضمن شروط ومواصفات معينة مع ضمان الاستقرار الوظيفي لأن وظيفة القاضي الجزائي ليست بالمهمة اليسيرة وتتطلب ومهارات وخبرات وتجارب لا تكتسب إلا عن طريق التخصص.

– دعوه الدارسين والباحثين إلى بحث مفهوم الخطورة الإجرامية في دراستهم وأبحاثهم بصوره أوسع حتى يتمكن الجميع من الاطلاع والفهم لهذا المفهوم الجديد في السياسة الجنائية الحديثة وذلك لان الأخذ بفكرة الخطورة الإجرامية كمعيار تمكن من خلاله اختيار الجزاء المناسب للشخص. يعتمد بصوره كبيرة على مدى تطور المؤسسات السياسية الجنائية لذلك لابد من وجود سياسة جنائية متطورة نستطيع أن نبين بعض ملامحها من خلال بعض المقترحات أهمها:

– ضرورة الاعتماد على دراسة إحصائية دقيقة وشاملة بطبيعة المجتمع وظروفه السياسية والاقتصادية والاجتماعية وهذا لمعرفه أسباب وعوامل الاجرام للتقليل من ظاهرة الاجرام في المجتمع بشتى الوسائل.

– العمل على رعاية حقوق الانسان خاصة مع التحولات التي شهدها العالم المعاصر، وذلك لأن الإنسان هو أداة الجريمة، وفي الوقت نفسه ضحية هذه الجريمة.

الاهتمام بالتنبؤ الوقائي في مكافحة الجريمة بالتعاون والانسجام بين مختلف السلطات الأمنية والقضائية والهيئات الاجتماعية وذلك بهدف تقليل الجرائم.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المراجع:

اولا: الكتب:

1-باللغة العربية:

1. أكرم نشأت إبراهيم، السياسة الجنائية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط، عمان،2008.
2. أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، دون طبعة، عمان، 1998.
3. أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، دون طبعة، بيروت، دون سنة نشر.
4. أمين مصطفى محمد، علم الجزاء الجنائي بين النظرية و التطبيق، دار الجامعة الجديدة، دون مكان نشر، 1990.
5. إسحاق إبراهيم منصور، ممارسة السلطة واثاره في قانون العقوبات، د.م.ج، الجزائر، 1983.
6. أحمد فتحي سرور، الاختبار القضائي، دراسة مقارنة, المطبعة العالمية القاهرة، دون سنة نشر.
7. أحمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الاجراءات الجنائية، القاهرة,1959.
8. أحمد فتحي سرور، النقض في المواد الجنائية، دار النهضة العربية, بدون مكان نشر,1997
9. أحمد مجحودة، أزمة الإثم الجنائي،ج2,ط2,دار هومة, الجزائر,2004.
10. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط6, دار هومة للطباعة والنشر,الجزائر 2006.
11. أبو زيد محمود، المعجم في علم الإجرام، دار الكتابة للطباعة والنشر، القاهرة,2008.
12. ابراهيم الشبالي، الوجيز في شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الكتاب، 1988 .
13. إيهاب محمد الروسان، التفريد القضائي للعقوبة، دار وائل للنشر والتوزيع, ط1,عمان, 2005.
14. أيمن رمضان الزيين، العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة وبدائلها، دار النهضة العربية، ط2 مصر 2003.
15. بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، دون سنة نشر.

16. جلال ثروت، الظاهرة الإجرامية، دراسة مقارنة في علم العقاب، جامعة الإسكندرية، دون سنة نشر 1978.

17. جمال إبراهيم الحيدري، علم الإجرام المعاصر، دار السنهوري، ط1, بيروت, لبنان,2015.

18. جلال ثروت، محمد زكي أبو عامر، علم الإجرام والعقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1983.

19. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج2، د.و.ش.ت، الجزائر، 2001.

20. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المادة الجزائية، ج1، ط 1، د.و.ش.ت، 2002.

21. خالد مجيد عبد الحميد الجبوري، النظرية العامة للتجريم الوقائي، المركز العربي للنشر والتوزيع، ط1, مصر، 2018.

22. حسين يوسف الرحامنة، مدى سلطة القاضي في تسبيب الحكم الجنائي، دار الجنان ط1، عمان،2010.

23. حسن صادق المرصفاوي، الاجراءات الجنائية، منشاة المعارف الاسكندرية، بدون مكان نشر، 2007, ص680.

24. رمسيس بهنام، علم الإجرام والتقويم، الأسلوب الأمثل لمكافحة الجريمة، منشاة المعارف الإسكندرية,1987

25. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشاة المعارف الإسكندرية,1971.

26. رمسيس بهنام، علم الإجرام، منشاة المعارف، الإسكندرية,1965.

27. رؤوف عبيد، صول علم الإجرام والعقاب، دار الفكر العربي,1989

28. رمزي رياض عوضسلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، الاردن، ط1 ،2002.

29. سعدي حيدرة، الجرائم ضد الأشخاص والأموال، القسم الخاص بين النص والواقع، منشورات ألفا للوثائق، قسنطينة، 2021.

30. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

31. سليمان عبد المنعم، أصول علم الإجرام والجزاء، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع الاسكندرية، 2000.

32. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2000.

33. سعدي بسيسو، مبادئ قانون العقوبات، جامعة حلب، ط1 بدون مكان نشر,1969.

34. سعيد علي القطط ي، الاتجاهات الحديثة في التجريم، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط1، جمهورية مصر العربية، 2006.

35. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، 2000.

36. علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام والعقاب، الدر الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت,2000.

37. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزاء الجنائي، د.م.ج، ط2، الجزائر

38. عبد الحميد الشواربي، جرائم التسول والتشرد، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية، 1994.

39. علي أحمد جعفر العماري وأحمد عبد العزيز الهستياني، دراسات في علم الإجرام، دار عيداد للنشر والتوزيع، ط1، عمان، الأردن,2012.

40. علي مانع، عوامل جنوح الاحداث، في الجزائر، دراسة ميدانية، د.م.ج، الجزائر,2002.

41. عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات، نظرية الجريمة والجزاء الجنائي، دار هومة، الجزائر,2010.

42. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، حق الدولة في العقاب، بدون مكان نشر ,1985

43. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، علم الإجرام، بدون مكان نشر,1973.

44. عبد الفتاح مصطفى الصيفي ومحمد وزكي عامر، علم الإجرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية.

45. عبد الحكيم فودة، جرائم الأحداث بين الفقه والقانون، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، بدون سنة نشر.

46. علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجزائي، جامعة حلوان، ط,2003,3.

47. عاصم شكيب، ضوابط تعليل الحكم الصادر بالإدانة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بدون سنة نشر.

48. صدقي عبد الرحيم، علم العقاب، العقوبة على ضوء العلم الحديث في الفكر المصريالمقارن، دار المعارف، القاهرة، ط1، 1986.
49. فوزية عبد الستار، مبادئ علم الاجرام والعقاب، منشاة المعارف و2010.
50. فهد يوسف الكساسبة، وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، ط2, الاردن، بدون سنة نشر.
51. فتوح عبد الله الشادلي، أساسيات علم الإجرام والعقاب، منشأة المعارف،2000
52. كامل السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الثقافة، ط1, عمان2009.
53. لطيفه المهداتي، جذور سلطة القاضي التقديرية في تحديد الجزاء، طوب برسين الرباط، 2013
54. محمد عبد الرحيم عنتر، الموسوعة الشاملة للمبادئ القانونية في مصر، جامعة الدول العربية، ج1، 2007.
55. مأمون محمد سلامة، صول علمي الاجرام والعقاب، دار الفكر العربي، ط2، القاهرة، 1979.
56. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة,1984.
57. مأمون محمد سلامة، حدود سلطة القاضي في تطبيق النص الجنائي، دار الفكر العربي، القاهرة,1975.
58. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار التقوى للطباعة، ط3، بيروت، لبنان، 1975.
59. محمود نجيب حسني، دروس في علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة، 1988.
60. محمود نجيب حسني، المجرمون الشواذ، دار النهضة العربية، ط2، 1974.
61. محمد احمد المشهداني، أصول علمي الإجرام والعقاب في الفقهين الوضعي والإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان,2008.
62. محمد شلال حبيب، النظرية العامة للتدابير الاحترازية, بغداد,1975.
63. محمد سعيد نمور، دراسات في الفقه الجنائي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2004.
64. محمد عبد الله الوريكات، مبادئ علم الإجرام، دار وائل للنشر، الأردن، دون سنة نشر.

65. مصطفى محمود محمود، أصول قانون العقوبات، بدون مكان نشر، 1958.

66. محمود نجيب حسني، الاعتداء على الحياة في التشريعات العربية، منشورات معهد البحوث والدراسات العربية، 1979.

67. محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007.

68. محمد علي الكيك، رقابة محكمة النقض على تسبيب الأحكام، دون دار النشر، دون طبعة.

69. محمد صغير سعداوي، العقوبة وبدائلها في السياسة الجزائية المعاصرة، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

70. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، ط1، عمان، 2009.

71. نوفل علي الصفو، بحوث في القانون الجنائي المقارن، جامعة الموصل، الجامعة العصرية، 2010.

72. صقر، قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، الجزائر،2008.

73. يسر أنور علي، عبد الرحيم عثمان، علم الإجرام وعلم العقاب، بدون مكان نشر ,1970.

74. يوسف الجوادي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، الدار الجامعية، مصر,2011.

75. يوسف محمد المصاورة، تسبيب الأحكام وفقا لقانون أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة، عمان، 2002.

2-باللغة الأجنبية:

Ouvrages :

1. Bogdan Zlateric, l'évolution des idées et de la pratique dans le domaine de l'exécution des sanction criminelles, le Caire, 1964 .
2. Cliver, hollin, psychologyand crime, London,1989
3. Herzog « Introduction juridique au problème de l'état dangereux » 2ème
4. cour international de criminologie 1954.
5. P.Bouzat et J.Pintel « traite de droit pénal et de criminologie » Tome III
6. « Criminologie » par (J.Pintal) 3ème édition –Dalloz.1975.
7. Kinberg (o) Les problems FCriminologie, paris, 1960.
8. Louder, Le diagnostic de l'état, Methologie, Actsll International Criminilogieuxaldelegie – 1- v – 1 , 1955 .
9. Garofalo, la criminologie, Paris, 1802.

10. Rosal.l'état dangereux en droitpénal espagnol et allemand,2eme cours international. Criminolgie,1955.

Articles:

1- WainPatrick, Predicting Criminal Dengerousness of the Criminal, Chicago. Univercity, Crimes Department , 2001 .

2–Levasseur"،les organismes prouvent les mesures de defence so–cial" ،publication du centre d'étude d'enfance social ,paris،1954.

ثانيا: الرسائل الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه.

1–الألفي رمضان السيد، نظرية الخطورة الإجرامية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة,1966.

2–حسين كامل محمد كامل عارف، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة,1976.

3–حسانين محمد عبد الحميد، وقف التنفيذ في القانون الجنائي المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس,1990.

4-حسنين عبيد, النظرية العامة للظروف المخففة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة 1970.

5–عبد الله سليمان النظرية العامة للتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1984.

6–عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة,1966.

7–محمد العايب، تفريد العقوبة الجزائية بين التشريع الإسلامي والتشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة، 2015–2016.

8–محمد عبدا لله الشلتاوي، موقف الشرائع الحديثة من الخطورة الإجرامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1989.

ب-رسائل الماجستير:

1-الديراوي محمد طارق، النظرية العامة للخطورة الإجرامية وأثرها على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1990.

2-حبتور فهد هادي يسلم، ظروف الجريمة وأثارها في تقدير العقوبة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة عدن,2003.

3-جواهر الجبور، السلطة التقديرية للقاضي في اصدار العقوبة بين حديها الادنى والاعلى، دراة مارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013.

4-سويقات بلقاسم، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة.

5-عبد الرحمن بوقرنوس، "تعريف الارهاب والعقوبات المقررة له" ، رساله ماجستير، جامعة الامير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، السنة 2007، 2008

6-قرميس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، رسالة ماجستير، فرع القانون الجنائي, جمعة يوسف بن خدة، الجزائر,2000.

ثالثا: المقالات والبحوث والمداخلات:

1. أحمد محمد العزيز الألفي، المسؤولية الجنائية بين نظرية الاختيار والحكمية، المجلة الجنائية القومية, المجلد8, العدد2, الامارات العربية المتحدة.
2. المومني احمد محمد خلف، اثر الخطورة الإجرامية في تقدير العقوبة في التشريع الأردني، دراسة تحليلية مقارنة بالفقه الإسلامي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، يوليو 2007.
3. أحمد فتحي سرور، نظرية الخطورة الإجرامية، مجلة القانون والاقتصاد، مطبعة جامعة القاهرة، العدد 2، مارس 1964.

4. باسم شهاب، عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والقانون، دار الخلدونية، العدد6، الجزائر ,2012.
5. بوربالة فيصل، الندوة العلمية حول بدائل العقوبات السالبة للحرية، بالتعاون مع جامعة نايف للعلوم الأمنية، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: «العوائق الميدانية والإدارية في تطبيق العقوبات البديلة في النظام القضائي الجزائري", من تنظيم وزارة العدل، إقامة القضاة المنعقد من 10الى 12 ديسمبر2012 ,الجزائر.
6. حسن بن فلاح، العقوبات البديلة والعمل للمصلحة العامة، مداخلة بالمعهد الأعلى للقضاء بتونس، المنعقد يوم13-11-2003.
7. حنان محمد عاطف كشك،" المحددات الاجتماعية والاقتصادية للعود للجريمة", مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة المنيى، العدد 2, ص 259
8. رنا إبراهيم العطور، جريمة تعريض الغير للخطر في قانون العقوبات الفرنسي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد8, العدد2 ' الإمارات العربية المتحدة.
9. زينب احمد محمد القدو، اثر الخطورة الاجرامي و في السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مجلة كلية القانون، العلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، المجلد1, العدد3, 2012.
10. شريفة سوماني، التجريم الوقائي في السياسة الجزائرية المعاصرة، مجلة صوت القانون، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة,المجلد6,العدد2, نوفمبر 2019..
11. شريفة سوماني، اثر السياسات الجزائية المنتهجة من طرف المشرع الجزائري في مواجهة الإرهاب ضد التهديدات الخارجية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، العدد1 , 2020.
12. عادل عازر، طبيعة حالة الخطورة. واثارها الجزائية في مشروع قانون العقوبات لسنة 1966, المجلة الجنائية القومية، مصر، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، المجلد11,العدد3 , 1968.
13. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، حول المادة 67 من مشروع قانون العقوبات المصري، المجلة الجنائية القومية، المجلد11، لعدد1,مرس 1968.
14. عمر سعيد رمضان، فكرة النتيجة في قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد1,1961.

15. علياء زكرياء، الآيات القانونية المستحدثة لدحض خطاب الكراهية والتمييز وتطبيقاتها المعاصرة، دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد2,السنة5 ,ماي 2017.
16. فهد الكساسبة، وسائل وضوابط السلطة التقديرية، للقاضي الجزائي في التفريد العقابي، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد12,العدد,2015
17. فاهد صالح، التنبؤ بالعودة إلى الإجرام، المجلة الجنائية القومية، المجلد 9 ,العدد 3, 1933.
18. فلوسي جمال، الندوة العلمية حول بدائل العقوبات السالبة للحرية، بالتعاون مع جامعة نايف للعلوم الأمنية، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان. «العوائق الميدانية والإدارية في تطبيق العقوبات البديلة في النظام القضائي الجزائري", من تنظيم وزارة العدل، إقامة القضاة المنعقد من 10الى 12 ديسمبر 2012 ,الجزائر.
19. قديري محمد توفيق، اتجاه المشرع الجزائري للحد من تسليط العقوبة على الحدث الجاني، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان: اتجاه المشرع الجزائري للحد من تسليط العقوبة على الحدث الجاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، المنعقد يومي 4 و5 ماي 2016.
20. مختار فليون، الندوة العلمية حول بدائل العقوبات السالبة للحرية، بالتعاون مع جامعة نايف للعلوم الأمنية، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان. "بدائل العقوبات السالبة للحرية واعادة الادماج الاجتماعي للمحبوسين في التشريع الجزائري", من تنظيم وزارة العدل، إقامة القضاة المنعقد من 10الى 12 ديسمبر 2012 ,الجزائر.
21. ميموني فايزة، العقوبات البديلة في النظام الجزائري، دراسات قانونية، دورية فصلية تصدر عن مركز البحوث والاستشارات والخدمات التعليمية.
22. محمد فتحي النجار، الخطورة الاجرامية، لمجلة الجنائية القومية، العدد3,المجلد 14 نوفمبر 1978.
23. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للتدبير الاحترازي، مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد1, السنة 11, 1964.
24. يسر أنور علي، النظرية العامة للتدابير والخطورة الاجرامية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مطبعة جامعة عين شمس، العدد1 ,يناير 1971.

رابعا: المواثيق والقوانين العضوية:

1- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 220الف (د-21)، المؤرخ في 16-12-1966 ,وبدأ نفاذه في 23-03-1976,انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 16-05-1989.

2-الاعلان العالمي لحقوق الانسان المعتمد بموجب قرار الجمعية للأمم المتحدة، المؤرخ في 10-12-1948,وافقت وانضمت إليه الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963.

3-الدستور الجزائري: دستور 1996المعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم20-442 المؤرخ في 30-12-2020 المتضمن أصدر التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82 لسنة 2020.

4-القانون العضوي رقم11-12 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المحدد لتنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 42 لسنة 2011.

ثالثا: القوانين والأوامر:

1-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، السنة الثالثة، العدد 49 لسنة 1966.

2-الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، السنة الثالثة، العدد 48 لسنة 1966.

3-قانون العقوبات الايطالي لسنة 1933.

4-قانون العقوبات اللبناني، رقم 430 لسنة 1943.

5-قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.

6-قانون العقوبات الفرنسي الجديد سنه 1994.

9-الأمر رقم 75-26 المؤرخ في 29-04- 1975 المتعلق بقمع السكر العمومي وحماية القصر من الكحول، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52 لسنة 1975 .

10–القانون رقم05-85 المؤرخ في 16-02-1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 6 لسنة 1985.

11–القانون رقم90–11 المؤرخ في 11–04–1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 17 لسنة 1990.

12–الأمر رقم 95 –11 المؤرخ في 25 /2 /1995 يعدل ويتمم الأمر 66–156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد11 لسنة1995.

13–القانون رقم01–09. المؤرخ في26 يونيو 2001يعدل ويتتمم الأمر 66–156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسميةللجمهورية الجزائرية، العدد 34 لسنة 2001.

14–القانون رقم 03–09 المؤرخ في 19–07– 2003 يتضمن قمع جرائم مخالفة أحكام اتفاقية حضر استحداث وانتهاج وتخزين واستعمال الأسلحة الكيميائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد43 لسنة 2003.

15–القانون رقم04–18 المؤرخ في 28 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 83 لسنة 2004.

16–القانون رقم 05–04 المؤرخ في 06–02–2005 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد لسنة 2005.

17-القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20-2006-12 المعدل والمتمم للأمر66-156 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسميةللجمهورية الجزائرية، العدد 84 لسنة 2006

18–القانون رقم 06–01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من افساد و مكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد09 لسنة2006.

19–القانون رقم05–06 المؤرخ في 08/23– 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 59 لسنة 2005.

20-القانون 09-03 المرخ في 29 فبرير 2009 المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15 لسنة 2009.

21-القانون رقم 01/09 المؤرخ في 2009/02/25 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 75 لسنة 2009..

22-القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25-02-2009 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15 لسنة2009.

23-القانون رقم 09-03المؤرخ في 25-02-2009 المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15 لسنة 2009.

24-القانون رقم 14-01 المؤرخ في 2014/02/04 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 7 لسنة 2014.

25-القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية للجمهورية الجزائرية، العدد 39 لسنة 2015.

26-القانون 17-07 المؤرخ في 27-03-2017يعدل ويتمم الامر66-156 المؤرخ في 08-06-1966 والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20 لسنة 2017.

27-القانون رقم 20-05 المؤرخ في 28-04-2020 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 25 لسنة 2020.

28-القانون رقم 20-03 المؤرخ في 30غشت 2020 المتعلق بالوقاية من عصابات الأحياء ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52 لسنة 2020,.

29-القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، الجريدة الرسميةللجمهورية الجزائرية، العدد ,25 لسنة 2020.

30-القانون رقم 20-06 المؤرخ في 28-04-2020 يعدل ويتمم الامر رقم66-156 المؤرخ في 08 يونيو1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52 لسنة 2020.

31-القانون رقم20-15 المؤرخ في30-12-2020 المتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 81 لسنة 2020.

رابعا: المراسيم والقرارات:

1–المرسوم التشريعي رقم 92– 03 المؤرخ في 1992/09/30 المتعلق بمكافحه التخريب والإرهاب، الجريدة الرسميةللجمهورية الجزائرية، العدد 70 لسنة 1992.

2-المرسوم التنفيذي رقم 05-180 للمؤرخ في 17 ماي 2005 المحدد لتشكيلة لجنة تطبيق العقوبات وكيفية سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39 لسنة 2005.

3-منشور وزاري رقم 02 مؤرخ في21-04-2009 يتعلق بكيفيات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

خامسا: المجلات القضائية:

1–المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1 لسنة 1987.

2–المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2 لسنة 1981.

3–المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد,1,2,3,4 لسنة 1991.

4–المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 4 لسنة 1992.

5–المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 4 لسنة 1990.

6–المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1 لسنة 2008.

7–المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد خاص لسنة 2003.

سادسا: قائمة مواقع الانترنت:

1- www.fsjes.umi.ac.moj

2- www.elmizaine.com-2017

3- www.almejn.com.reading.php.

4- . www.mohamah.net.law

5- http :universitylifestyl .net

6- http :political-encylopedia.org

الفهرس الموضوعات

الموضوع: **الصفحة:**

إهداء: ..... ب

كلمة شكر وتقدير..... ج

قائمة المختصرات ..... د

المقدمة:..... 2

الفصل التمهيدي: التطور التاريخي لنظرية الخطورة الاجرامية عبر المدارس الجنائية..9

المبحث الاول: المدارس التقليدية..... 9

أولا: المدرسة التقليدية القديمة: 9

أ- مؤسسيها ومضمونها: 10

ب- تقدير المدرسة التقليدية وعلاقتها بالخطورة الإجرامية:..... 12

1-خصائصها:..... 12

2-عيوبها:..... 13

ثانيا: المدرسة التقليدية الجديدة (النيوكلاسيكية): 14

أ-مؤسسيها ومضمونها: 15

ب- علاقتها بفكرة الخطورة الإجرامية وتقديرها: 16

1-علاقتها بالخطورة الإجرامية:..... 16

2-تقدير المدرسة النيوكلاسيكية:..... 18

أ- مزاياها:..... 18

ب-عيوبها: 18

المبحث الثاني: المدارس الحديثة. 19
أولا: المدرسة الوضعية:..... 19
أ–مؤسسي المدرسة الوضعية ومضمونها وتأثرها بالخطورة الاجرامية: 20
ب– مضمونها وتأثرها بالخطورة الإجرامية: 20
ت–تقدير المدرسة الوضعية:..... 24
مزاياها: 24
عيوبها: 25
ج– حركة الدفاع الاجتماعي:..... 25
ثانيا: سياسة الدفاع الاجتماعي والخطورة الإجرامية:..... 26
أ– سياسة الدفاع الاجتماعي التقليدي:..... 26
ب–سياسة الدفاع الاجتماعي الجديد وتأثرها بالخطورة الإجرامية: 27
ت–برنامج الجمعية الدولية للدفاع عن الاجتماعي:..... 28
الباب الأول: الخطورة الإجرامية في العهد الحديث..... 31
الفصل الأول: تحليل الخطورة الاجرامية. 31
المبحث الأول: تعداد مفاهيم الخطورة الإجرامية. 31
المطلب الأول: المفاهيم الفقهية للخطورة الإجرامية. 31
الفرع الأول: المفهوم الاجتماعي للخطورة الإجرامية: 32
الفرع الثاني: التعريف النفسي للخطورة الإجرامية: 33
الفرع الثالث: الفقه العربي:..... 34
المطلب الثاني: المفاهيم القانونية للخطورة الإجرامية..... 35
الفرع الأول: التشريعات الغربية:..... 36

الفرع الثاني: التشريعات العربية: 38
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من الخطورة الإجرامية..... 41
المبحث الثاني: تمييز الخطورة الإجرامية عن بقية المفاهيم المشابهة لها وخصائصها وأنواعها. 43
المطلب الأول: تمييز الخطورة الإجرامية وخصائصها. 43
الفرع الأول: تمييز الخطورة الإجرامية عن الأنظمة المماثلة لها. 43
أولا: الخطورة الإجرامية والخطر: 44
ثانيا: الخطورة الإجرامية والخطورة الاجتماعية:..... 44
أ-الاتجاه الأول:..... 45
ب-الاتجاه الثاني:..... 45
الفرع الثاني: خصائص الخطورة الاجرامية. 46
أولا: الخطورة حالة نفسية: 46
ثانيا: تنطوي على احتمال ارتكاب الجريمة:..... 47
ثالثا: الخطورة الإجرامية كفكرة نسبية: 47
المطلب الثاني: أنواع الخطورة الإجرامية:..... 48
الفرع الأول: الخطورة الإجرامية التي تظهر بوقوع الجريمة: 49
الفرع الثاني: الخطورة الإجرامية السابقة لوقوع الجريمة..... 50
الفصل الثاني: تشخيص الخطورة الاجرامية. 51
المبحث الأول: السلوك الإجرامي...... 52
المطلب الأول: عوامل السلوك الإجرامي..... 52
الفرع الأول: العوامل الفردية..... 52
أولا: عامل الوراثة: 52

ثانيا: عامل الجنس: 54
ثالثا: عامل السن: 55
رابعا: عامل السكر والمخدرات: 55
الفرع الثاني: العوامل الخارجية (البيئية)..... 56
أولا: العوامل الطبيعية:..... 56
ثانيا: العوامل الاجتماعية: 57
ثالثا: العوامل الثقافية: 58
المطلب الثاني: التنبؤ بالجريمة..... 60
الفرع الأول: المقصود بالتنبؤ بالإجرام. 60
أولا: المحددات الاجتماعية للعود الاجرام:..... 61
ثانيا: المحددات الاقتصادية للعودة للإجرام:..... 62
الفرع الثاني: أسس التنبؤ بالإجرام. 62
أولا: أسلوب الإحصاء: 63
ثانيا: أسلوب التشخيص أو المسح الشامل: 65
الفرع الثالث: المشاكل التي تواجه التنبؤ بالإجرام. 66
المبحث الثالث: إثبات الخطورة الإجرامية..... 67
المطلب الأول: الخطورة المفترضة 67
الفرع الأول: مفهوم الخطورة المفترضة..... 68
الفرع الثاني: القوانين المقررة لمبدأ افتراض الخطورة الإجرامية..... 69
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من مبدأ الخطورة المفترضة..... 70
المطلب الثاني: الخطورة الواجب إثباتها..... 72

الفرع الأول: مفهوم الخطورة الواجب إثباتها. 72
الفرع الثاني: الأمارات الكاشفة عن الخطورة الإجرامية. 74
أولا: الأمارات ذات الطابع الموضوعي (المادية): 74
أ/مفهومها: 74
ب/أركانها: 75
ت–الاختلاف الفقهي بخصوص مكانة الجريمة: 75
ثانيا: الأمارات ذات الطابع الشخصي: 78
أ/بواعث الجريمة وطابع المجرم: 79
ب/سوابق الجاني وأسلوب حياته السابق على الجريمة: 80
ت/ سلوك المجرم المعاصر واللاحق للجريمة: 81
ث/البيئة الخاص بالجاني وظروفه العائلية والاجتماعية: 82
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من الخطورة الواجب إثباتها. 82
الباب الثاني: الخطورة الاجرامية كعنصر في تحديد الجزاء 87
الفصل الاول: الخطورة الإجرامية كعنصر في تحديد الجزاء فقهيا وتشريعيا..... 87
المبحث الأول: مبدأ الخطورة الاجرامية ومبدأ تفريد العقوبة والشرعية الجنائية. 87
المطلب الأول: مبدأ تفريد العقوبة وتأثره بالخطورة الاجرامية. 87
الفرع الأول: مفهوم مبدأ تفريد العقوبة..... 88
الفرع الثاني: الضوابط القانونية لمبدأ تفريد العقوبة وتأثره بالخطورة الإجرامية. 89
أولا: مبدأ الشرعية الجزائية: 89
ثانيا: الخطورة الإجرامية ومبدأ تفريد العقوبة:..... 90
المطلب الثاني: الخطورة الإجرامية وتأثيرها على مبدأالشرعية الجزائية. 92

الفرع الأول: دلالات مبدا الشرعية الجزائية واستثناء الخطورة الإجرامية. 92
أولا: دلالات مبدا الشرعية الجزائية:..... 92
ثانيا: استثناءاته: 94
أ/الخروج عن قاعده عدم جواز عقاب الاعمال التحضيرية:..... 94
ب/التوسع في مفهوم الجرائم الإرهابية والتخريبية: 95
الفرع الثاني: التحليل الفقهي..... 95
أولا: الرأي الاول:..... 95
ثانيا: الرأي الثاني: 96
المبحث الثاني: المقاربة الفقهية للخطورة الإجرامية كأساس لتحديد الجزاء..... 97
المطلب الأول: الخطورة الإجرامية كأساس لتحديد الجزاء. 97
الفرع الأول: مضمون مبدأ الخطورة الإجرامية كأساس لتحديد الجزاء. 98
الفرع الثاني: مبررات ألاخذ بهذا المبدأ..... 99
اولا– معالجة مشكل المجرم المعتاد "العائد" (جرائم الاعتياد ومعيار الخطورة الاجرامية): 99
ثانيا–معالجة مشكلة العود (المجرم في حالة العود):..... 100
ثالثا–معالجة مشاكل التسول والتشرد:..... 100
رابعا–التدخل لمواجهة فئات مدمني المخدرات والسكر: 101
خامسا–لتدخل لمواجهة انحراف الأحداث: 102
الفرع الثالث: النقد الموجه لهذا المبدأ 103
المطلب الثاني: الخطورة الإجرامية كعنصر في تصنيف المجرمين. 106
الفرع الأول: مفهوم التصنيف..... 106
الفرع الثاني: أهم تصنيفات المجرمين فقهيا. 108

أولا– تصنيف " ليزار لومبروزو": 108
ثانيا: تصنيف " دي توليو ": 111
ثالثا: تصنيف" روفائيل جاروفالو": 111
رابعا: تصنيف "بيناتيل": 111
الفرع الثالث: طبيعة المعاملة العقابية وموقف المشرع الجزائري..... 112
المبحث الثالث: الخطورة الإجرامية كعنصر في التجريم. 114
المطلب الاول: التجريم الوقائي وتأثره بالخطورة الإجرامية..... 115
الفرع الاول: مفهومه واركانه ومعاييره. 116
أولا: مفهومه:..... 116
ثانيا: أركانه: 117
ثالثا: معيار التجريم الوقائي 119
أ/معيار الخطورة الإجرامية: 119
ب/معيار الخطورة الاجتماعية:..... 119
الفرع الثاني: التجريم الوقائي والتأصيل لمبدأ الخطورة الإجرامية. 120
أولا: تجريم نشر وترويج أخبار تمس النظام والأمن العموميين: 120
ثانيا: تجريم تعريض ارواح الناس وسلامتهم الجسدية للخطر: 121
ثالثا: تجريم خطاب الكراهية والتمييز: 122
رابعا: تجريم الأفعال الماسة بحماية المستهلك:..... 122
المطلب الثاني: تدرج العقوبات والظروف القانونية المشددة والمخففة للعقاب. 124
الفرع الأول: التقسيم الثلاثي للعقوبات والتدرج الكم يوالنوعي لها..... 124
أولا: التقسيم الثلاثي للعقوبات ومبدأ الخطورة الاجرامية: 124

أ/تقسيم الجرائم بالنظر إلى الضرر المترتب عنها: 125
ب/تقسيم الجرائم إلى مقصودة وغير مقصودة في قانون العقوبات: 126
ت/الخطورة الإجرامية في جرائم التخريب والإرهاب: 127
1-من حيث التعريف: 127
2-من حيث التكييف القانوني: 129
ثانيا: التدرج الكمي والنوعي للعقوبة ونظرية الخطورة الاجرامية..... 130
الفرع الثاني: الأسباب القانونية المشددة والمخففة للعقاب وتأثرهما بالخطورة الاجرامية. 132
أولا: الظروف المشددة القانونية للعقوبة: 133
1-الظروف المشددة الخاصة: 133
2-العود كظرف مشدد عام: 135
ثانيا: الأعذار القانونية المعفية والمخففة من العقوبة والخطورة الاجرامية: 137
أ/الأعذار المعفية من العقوبة:..... 138
ب/الأعذار المخففة للعقوبة: 141
المطلب الثالث: حالتي الجنون والحداثة وتأثرهما بالخطورة الاجرامية. 143
الفرع الأول: حالة الجنون والخطورة الإجرامية. 144
أولا: مفهومه وموقف المشرع الجزائري: 144
ثانيا: أثار الجنون: 145
الفرع الثاني: حالة الحدث وملامح الخطورة الاجرامية..... 147
أ-فيما يتعلق بسن المسؤولية الجزائية: 148
ب-إستبدال العقوبة بإجراءات وتدابير بديلة: 149
ت-الحرية المراقبة: 151

ث–الوساطة كألية مستحدثة للحد دون تسليط العقوبة على الحدث: 151
ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ الحد من تسليط العقوبة على الحدث الجاني:..... 153
الفصل الثاني: الخطورة الإجرامية كعنصر في تحديد الجزاء قضاء. 155
المبحث الأول: السلطات التقليدية للقاضي في تحديد الجزاء..... 155
المطلب الأول: مفهوم سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة وتطورها..... 155
الفرع الأول: مفهوم سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة. 156
الفرع الثاني: تطور سلطة القاضي في تقدير العقوبة. 157
أولا: مرحلة السلطة المطلقة: 157
ثانيا: مرحلة السلطة المقيدة: 159
ثالثا: مرحلة السلطة النسبية: 160
المطلب الثاني: السلطات التقليدية للقاضي في تحديد الجزاء..... 161
الفرع الأول: سلطة القاضي في التدريج الكمي للعقوبة..... 162
أولا: مفهومه:..... 162
ثانيا: ضوابطه وتطبيقاته القضائية:..... 163
أ/الضوابط المتعلقة بالجريمة: 163
1–وسيلة ارتكاب الجريمة ومكانها وزمانها 164
2– زمان إرتكاب الجريمة:..... 168
3– مكان ارتكاب الجريمة ومحلها:..... 169
4– النتيجة الإجرامية: 170
ب/ الضوابط المتعلقة بالمجرم:..... 172
1– سلوك المحكوم عليه وظروف حياته:..... 172

2- بخصوص الركن المعنوي:..... 173
الفرع الثاني: سلطة القاضي في الاختيار النوعي للعقوبة. 174
أولا: النظام التخييري للعقوبات: 174
ثانيا: العقوبات التخييرية المقيدة لجسامة الجريمة وخطورة المجرم: 175
أ/العقوبات التخييرية المقيدة بالباعث:..... 176
ب/نظام العقوبات التخييرية المقيدة بالملائمة:..... 176
ت/ العقوبات التخييرية المقيدة بتوافر شروط معينة: 176
الفرع الثالث: سلطة القاضي في تخفيف العقوبة وفكرة الخطورة الاجرامية..... 176
أولا: مفهومها:..... 177
ثانيا: مجال تطبيق الظروف المخففة وتطبيقاتها القضائية:..... 178
ثالثا: الخطورة الإجرامية كمعيار لتخفيف العقوبة: 184
المبحث الثاني: السلطات الحديثة للقاضي في تحديد الجزاء. 187
المطلب الأول: الخطورة الإجرامية كمعيار لوقف تنفيذ العقوبة. 187
الفرع الأول: مفهوم نظام وقف التنفيذ وشروطه وآثاره. 187
أولا: مفهوم نظام وقف التنفيذ وجذوره التاريخية: 187
ثانيا: شروط الحكم بوقف التنفيذ وأثاره: 189
1-شروط الحكم بوقف التنفيذ: 189
2- تسبيب الحكم القاضي بوقف التنفيذ: 191
3-إنذار المحكوم عليه: 192
4- أثار وقف التنفيذ: 192
المطلب الثاني: الخطورة الإجرامية كمعيار للحكم بعقوبة العمل للنفع العام. 195

أولا: مفهومها: 196
ثانيا: مبرراتها: 198
الفرع الثاني: شروط وأليات تطبيقها 199
أولا: شروطها: 199
ثانيا: أليات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام: 201
الفرع الثالث: الخطورة الإجرامية كمعيار للحكم بعقوبة العمل للنفع العام. 204
اولا: تقدير الخطورة الإجرامية والجزاء الجنائي: 205
أ/ تقدير الخطورة الإجرامية: 205
ب/ تحديد الجزاء الجنائي: 205
ت/ الخطورة الإجرامية كعنصر في إستبدال عقوبة الحبس بعقوبة العمل للنفع العام: 206
المبحث الثالث: مدى رقابة المحكمة العليا على سلطة القاضي في تقدير الخطورة الإجرامية والجزاء الجنائي. 207
المطلب الأول: ماهية تسبيب الحكم بالعقوبة: 208
الفرع الأول: تسبيب الحكم وأهميته: 208
الفرع الثاني: مدلول التسبيب في القضاء وأهم تطبيقاته. 212
المطلب الثاني: مدى رقابة المحكمة العليا على سلطة القاضي في تقدير الخطورة الإجرامية..... 214
الفرع الأول: مرحلة التحقق من توافر الخطورة الإجرامية. 215
الفرع الثاني: مدى رقابة المحكمة العليا في مجال تقدير الخطورة الإجرامية. 216
المطلب الثالث: رقابة المحكمة العليا في مجال الجزاء الجنائي 218
الفرع الأول: كيفية تحديد الجزاء لجنائي 218
الفرع الثاني: رقابة المحكمة العليا في تحديد الجزاء الجنائي 219

الخاتمة 225

قائمة المراجع: 232

الفهرس..... 245

الملخص 258

ملخص

مترجم إلى:

الفرنسية

إن فكرة الخطوة الإجرامية ،التي نشأت في أعقاب المدرسة الوضعية في القرن التاسع عشر، و التي توجه عنايتها لدراسة المجرم بدلا من الجريمة، لذا فالسياسة العقابية التي رسمتها المدرسة الوضعية تقوم في جانب مهم فيها على فكرة ونظرية الخطورة الإجرامية والتي كما درسنا تؤثر في الجزاء بصفة عامة، ولهذا بادر المشرع وتجسيدا لمبدأ تفريد الجزاء على مستوى التشريع **(مرحلة التجريم)** بتجريم أفعال وتصرفات بناءا على معياري الخطورة الإجرامية المرتبطة بشخص مرتكب الجريمة والخطورة الاجتماعية ،وقد أشار المشرع الجزائري صراحة لهذا المعيار ،...، بالإضافة لتجسيد معيار الخطورة الإجرامية من طرف المشرع عند تقسيم الجرائم الى جنايات وجنح ومخالفات بالنظر لخطورة الجريمة المرتكبة **(الخطورة الاجتماعية)**، وخطورة مرتكبها **(الخطورة الإجرامية)**، ،وكذا تقسيمها لجرائم مقصودة وغير مقصودة، وبالنظر الى الضرر المترتب عنها، تشديد العقوبات أو نظام العود ،وكذا تخفيف العقوبة الوجوبي كالأعذار المخففة ،وكل ذلك بناءا على معيار الخطورة الإجرامية. كما تطرقنا في هذه الدراسة لتجسيد ملامح الخطورة الإجرامية عند **وضع النص الجزائي** لحالتي الجنون وإعفائه من العقوبة والحدث ،وأشرنا أيضا للقانون 05-12 المتعلق بحماية الطفل ، باتجاه المشرع نحو الحد من تسليط العقوبة على الحدث إلى حد منع عقاب الطفل الذي يساوي عمره أو يقل عن عشر سنوات لكونه تنعدم لديه الخطورة الإجرامية لكونه لا يعقل معنى الجريمة أصلا في هذه السن، كما أكدنا أيضا في هذا البحث لأهم مظاهر تجسيد فكرة الخطورة الإجرامية عند تطبيق النص الجزائي من طرف القاضي إعمال المبدأ التفريد القضائي الذي يتولاه القاضي باختيار العقوبة بين حديها الأدنى والأقصى، وكذا ظروف التخفيف والتشديد القضائية ،وبذلك أكدنا على نظام وقف تنفيذ العقوبة الذي يرتبط أصلا بواقعة انعدام الخطورة الإجرامية لدى الجاني، كما أشرنا أيضا لعقوبة العمل للنفع العام لتطبق على المجرمين المبتدئين الذين لا تتوافر لديه الخطورة الإجرامية، كما تطرقنا لمدى رقابة المحكمة العليا على سلطة القاضي في تقدير الخطورة الإجرامية وتحديد الجزاء الجنائي بالإشارة لأهم ضمانة شكلية لمبررات إصدار العقوبة أو الجزاء وهي ضمانة التسبيب الحكم بالإدانة، كما أكدنا على رقابة المحكمة العليا بالتثبت من مدى حكم القاضي على واقعة معينة أنها ذات خطورة أو متهم ماثل أمامه إن كان على خطورة إجرامية أم لا ومدى ملاءمة الجزاء لموجهة الخطورة، وتطرقنا لمختلف قرارات المحكمة العليا فيما يخص احترام الحدود المقررة في إطار الحد الأدنى والأقصى وتشديد وتخفيف العقوبة مع الأخذ بعين الاعتبار لمعيار الخطورة الإجرامية،،هذا فيما يخص الرقابة عند تحديد الخطورة الإجرامية، وكذلك رقابة المحكمة العليا عند تحديد الجزاء الجنائي بنقضها أحكاما قررت عقوبة تتجاوز ما قرره النص المعاقب، و نقضها لحكم منح وقف التنفيذ لمتهم مسبوق قضائيا باعتبار أن نظام وقف التنفيذ مقرر لطائفة معينة من المجرمين نظرا لضآلة خطورتهم.

Résumé

L'idée de gravité de la criminalité , née à la suite de l'école positiviste du XIXe siècle, qui a orienté son attention vers l'étude du criminel plutôt que du crime, Par conséquent, la politique pénale élaborée par l'école positiviste est basée, dans un aspect important, sur l'idée et la théorie de la gravité de la criminalité , qui, comme nous l'avons étudié, affecte la punition en général, et pour cela le législateur a pris l'initiative et incarné le principe d'isoler la peine au niveau de la législation (le stade de la criminalisation) en criminalisant les actes et comportements basés sur les critères de la gravité criminelle associée à la personne qui a commis le crime et du risque social.

Et le législateur algérien s'est explicitement référé à ce critère et à partir de là , en incarnation de l'idée de Danger criminel et en consolidation de la théorie de la criminalisation préventive, et de discrimination, en plus d'incarner le critère du risque pénal de la part du législateur lors de la division des crimes en crimes , délits et contraventions , compte tenu de la gravité du crime commis (risque social) et de la gravité de son auteur (risque pénal), ainsi que leur division en crimes intentionnels et non intentionnels, et compte tenu des dommages qui en résultent, comme est le durcissement des sanctions Et le système du luth, ainsi que la réduction de la peine et les excuses obligatoires comme excuses atténuantes.

Et tout cela est basé sur le critère de la gravité criminelle, comme nous l'avons traité dans cette étude pour incarner les caractéristiques du danger criminel lors de la rédaction du texte pénal pour les deux cas de folie et de mineur, nous avons également fait allusion à la loi 12-05 relative à la protection de l'enfance, envers le législateur en vue de limiter la peine des mineurs au point d'empêcher la peine d'un enfant dont l'âge est égal ou inférieur à dix ans parce qu'il n'a pas de risque pénal parce qu'il ne comprend pas du tout la signification du crime à cet âge là .

Nous avons également souligné dans cette recherche les aspects les plus importants de l'incarnation de la notion de gravité pénale lors de l'application du texte pénal par le juge conformément au principe d'exclusivité judiciaire que le juge entreprend en choisissant la peine entre ses deux limites minimales et maximales, ainsi que les conditions d'atténuation et d'aggravation judiciaires, et ainsi nous avons mis l'accent sur le système d'arrêt de l'exécution de la peine, qui est à l'origine liée à l'incidence du manque de gravité criminelle chez l'auteur du crime ,.

Nous avons également évoqué la peine de travail pour intérêt public pour l'appliquer aux criminels novices qui n'ont pas de gravité pénale, et nous avons également discuté de l'étendue du contrôle de la Cour suprême sur le pouvoir du juge d'apprécier la gravité de la criminalité et de déterminer la sanction pénale en se référant à la garantie la plus importante de Justifications de la délivrance de la peine ou de la récompense , qui est la garantie du lien de causalité : jugement et condamnation , avec la nécessité de mettre en évidence les éléments du crime d'un acte criminel matériel ,

Nous avons également mis l'accent sur le contrôle de la Cour suprême en vérifiant dans quelle mesure le juge a statué sur la gravité d'un certain fait ou que l'accusé qui est devant lui, qu'il soit de gravité criminelle ou non, et la pertinence de la peine pour faire face au risque, , et nous avons abordé les différentes décisions de la Cour suprême concernant le respect des limites établies dans le cadre du minimum et du maximum, et la sévérité et la réduction de la peine, en tenant compte du critère de gravité criminelle, , ainsi que le contrôle de la Cour suprême lors de la détermination de la sanction pénale en la révoquant, en stipulant une peine qui excède ce que le texte punissant a décidé, et en la révoquant pour une décision accordant un sursis à l'exécution pour un précédent judiciaire accusé étant donné que le système de suspension de l'exécution est décidé pour un certain groupe de criminels en raison de leur faible gravité.