جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم :الحقوق

الظروف المؤثرة في العقوبة على ضوء أحكام قانون الوقاية من الفساد و مكافحته

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق

تخصص قانون جنائي

إعداد الطالبين :

-زيدي خميس

-باعمر عمر

إشراف الدكتور : بن فردية محمد

أمام اللجنة المكونة من السادة

إسم ولقب الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
بن فردية محمد	أستاذ محاضر أ	غرداية	مشرفا ومقرراً
بن عودة مصطفى	أستاذ محاضر ب	غرداية	رئيساً
أولاد سيدي عمر	أستاذ محاضر ب	غرداية	مناقشاً

الموسم الجامعي 2018-2019م

بسم الله الرحمن الرحيم

-

قالى تعالى

ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُم بَعْضَ الَّذِي عَمِلُوا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ

صدق الله العظيم الأية بسورة الروم الأية(41)

-

الإهداء

أهدي هذ الجهد إلى مثلي الأعلى في الحياة والدي الغالي أطال الله في عمره.

إلى من علمتني العطف والصدق إلى أمي العزيزة أطال الله في عمرها.

إلى كل أصدقائي وزملائي.

إلى كل أساتذتي الكرام.

إلى كل الأهل والأقارب من قريب وبعيد.

إلى كل طلبة الحقوق

إلى كل من يتصفح أوراق المذكرة ويستفيد من المعلومات الموجودة فيها

زيدي خميس

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أبي الذي لم يبخل علي يوماً بشيء

وإلى أمي التي زودتني بالحنان والمحبة

أقول لهم: أنتم وهبتموني الحياة والأمل والنشأة على شغف الاطلاع والمعرفة

وإلى إخوتي وأسرتي جميعاً

ثم إلى كل من علمني حرفاً أصبح سنا برقه يضيء الطريق أمامي

إلى من علمني النجاح والصبر

إلى من افتقده في مواجهة الصعاب

وإلى من تتسابق الكلمات لتخرج معبرة عن مكنون ذاتها

من علمتني وعانت الصعاب لأصل إلى ما أنا فيه

باعمر عمر

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمَّد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد فإني أشكر الله تعالى على فضله حيث أتاح لي إنجاز هذا العمل بفضله، فله الحمد أولاً و آخراً.

ثم أشكر أولئك الأخيار الذين مدوا لي يدَ المساعدة، خلال هذه الفترة، وفي مقدمتهم أستاذي المشرف على الرسالة فضيلة الأستاذ الدكتور/ بن فردية محمد الذي لم يدَّخر جهداً في مساعدتي، فقد فتح لي بيته، كما هي عادته مع كل طلبة العلم ولا يجد في ذلك حرجاً، وكان يحثّني على البحث، ويرغّبني فيه، ويقوّي عزيمتي عليه فله من الله الأجر ومني كل تقدير حفظه الله ومتّعه بالصحة والعافية ونفع بعلومه.

كما أشكر القائمين على جامعة غرداية ،ورئيس قسم الحقوق و اللجنة العلمية وكل الأساتذة الأفاضل وفقهما لكل خير لما يبذلانه من اهتمام بطلاب كلية الحقوق بصفة خاصة وطلاب الدراسات العليا بصفة عامة.

يسرني أيضا أن أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى اللجنة الموقرة التي أعطتنا من وقتها الثمين وقبلت مناقشة هذا البحث المتواضع.

قائمة المختصرات

قانون العقوبات الجزائري	ق.ع.ج
قانون الوظيف العمومي	ق.و.ع
قانون المدني الجزائري	ق.م.ج
قانون الفساد ومكافحته	ق.ف
الصفحة	ص
من الصفحة إلى الصفحة	ص.ص
جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية	ج.ر.ج.ج
دون طبعة	د.ط
دون بلد النشر	د.ب.
دون دار النشر	د.د.
دون سنة النشر	د.س.

ملخص البحث

يتناول هذا البحث دراسة تحليلية للظروف المؤثرة في العقوبة في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مع الإشارة إلى الظروف المؤثرة في العقوبة ضمن المبادئ العامة لقانون العقوبات إذ تناولنا الجزاء الجنائي المرصود لجرائم الفساد ومكافحته والمتمثل في العقوبات المنصوص عليها في قانون الفساد، والتي تخضع لمجموعة من الأحكام التي من شأنها إعفاء المتهم من العقوبة أو تخفيفها، أو تشديد العقوبة عليه، وهذه الأحكام متمثلة أساسا في الأعذار القانونية والمشددة المؤثرة فيها، عند توافر مجموعة من الأسباب .

وفي هذا الدراسة كانت من أجل وصف الأحكام المتعلقة بظروف الجريمة ما تم النص عليه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته من خلال التطرق للأعذار القانونية منها المعفية ومنها المخففة والتي كانت تتعلق بالتبليغ عن الفساد بنوعيه المخفف أو المعفي في إطار المادة 49 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كما تم التطرق ، له التأثير المباشر في العقوبة للظروف المشددة التي تميزت بطابعها الشخصي لذلك تم الوقوف عند صفة الجاني حسب ما جاء في المادة 48 من نفس القانون

Abstract

This paper deals with an analytical study of the conditions affecting punishment under the Prevention and Combating of Corruption Law, with reference to the conditions affecting the penalty within the general principles of the Penal Code. We dealt with the criminal penalty for corruption offenses and the penalties stipulated in the Corruption Law, Which would exempt the accused from punishment or reduce the sentence, or the tightening of the penalty, and these provisions are mainly the legal and severe excuses affecting them, when a variety of reasons.

In this study, it was necessary to describe the provisions relating to the circumstances of the crime as stipulated in the Prevention and Combating Corruption Law by addressing the legal excuses exempted and mitigated, which were related to the reporting of corruption in the two types of mitigation or exemption under Article 49 of the Prevention and Combating Corruption Law As discussed, has a direct impact in the punishment of the aggravating circumstances characterized by personal nature so it was standing in the status of the offender as stated in Article 48 of the same law

الكلمات المفتاحية:

ظروف الجريمة ، ظروف التشديد ، ظروف التخفيف و الإعفاء ، جرائم الفساد ، الموظف العمومي ، القاضي ، الضابط العمومي ، المبلغ عن الفساد.

key words:

The circumstances of the offense, the circumstances of the stress, the circumstances of mitigation and exemption, crimes of corruption, public official, judge, public officer, reporting corruption

مـقـدمة

تحدد النصوص القانونية التي تعاقب على جريمة معينة ، الأفعال المكونة لها، وتحدد العقوبة المناسبة لتلك الأفعال حسب درجة خطورتها, إعمالا بمبدأ الشرعية ، حيث لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص القانون ، وبالتالي يخضع العقاب للحدود الذي قررها المشرع لهذه الجريمة ،غير أنه وبما أن الجاني هو مصدر الجريمة، وفي شخصه مكمن الخطورة وفق الأفكار الفلسفية التي تبناها القانون الجنائي ، والتي تقرر بأن الجاني قد يرتكب الجريمة تحت تأثير عوامل متعددة ، منها ما يتصل بتكوينه النفسي والعقلي ومنها ما يتصل بمحيطه البيئي والاجتماعي ، وهي عوامل تختلف من شخص لأخر ، وجب أخذ هذه العوامل بعين الاعتبار عند توقيع العقوبة إعمالا بمقتضيات العدالة .

وعليه أضحى تفسير الجريمة والسلوك الإجرامي مرتبطا بالظروف المحيطة بالسلوك الإجرامي ، لذلك غير القانون من نظرته للعقوبة وجعلها تتماشى وروح العدالة من خلال ضرورة النظر إلى الظروف والملابسات التي تحيط بالجريمة أو بالجاني،وعلى أساسها يتحدد، إما تخفيف العقاب أو تشديده ، وهو ما قررته جل التشريعات المعاصرة التي بينت أسباب التشديد في العقاب ووضعت لها قواعدها، ووضعت نظاما لظروف التشديد والتخفيف .

و يتمثل الأول في نظام الظروف المشددة والتي تنقسم بدورها إلى ظروف تشديد عامة وظروف تشديد خاصة سوف نقوم بالتفصيل فيها لاحقا ،سواء ما تعلق بالمبادئ العامة أو الأحكام الخاصة في قانون مكافحة الفساد في المادة (48) ونفس الأمر يتعلق بظروف التخفيف الذي يستفيد منه كل جاني متى توافرت في الجريمة التي ارتكبها فنجد أسبابا للتخفيف والتي قد تكون أسبابا قانونية حصرها المشرع على سبيل الحصر، وأطلق عليها اسم " الأعذار القانونية " اوجب وألزم القاضي بتطبيقها ، وقد تكون أسبابا أخرى لم يحصرها المشرع لصعوبة لاستحالة إلمامه بوقائع وظروف كل جريمة، وإنما ترك أمر تقديرها للقاضي الجزائي وأجاز له تطبيقها من خلال استخلاصها من أي عنصر من عناصر الدعوى وأطلق عليها أسم " الظروف القضائية والتي جاء بها قانون العقوبات وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 49 منه والذي هو جزء أساسي من موضوع الدراسة .

وما دفعنا لاختيار هذا الموضوع هو رغبتنا في دراسة موضوع جديد له علاقة بما يجري في الساحة العامة إتصال الموضوع بالجانب المهني كوننا نعمل في أسلاك شبه أمنية بالإضافة إلى تخصصنا كوننا ندرس في ميدان العلوم الجنائية مما ساعدنا على أخذ فكرة أولية حول الموضوع وكون هذا الموضوع أصبح مطلبا إجتماعيا في إطار السياسة الجنائية للدولة في الوقت الحالي، لكثرة جرائم الفساد.

وعن أهمية الدراسة لهذا الموضوع فإنه الآن أًصبح أغلب الملتقيات العلمية الوطنية في المجال القانوني ،تتحدث عن الفساد وآليات مكافحته ، وذلك من حيث نجاعة المنظومة القانونية في مجال الفساد سواء من حيث التجريم ومن حيث العقاب وكون دراستنا اقتصرت على الشق الثاني وهو العقاب فالأهمية تكمن في معرفة الظروف المؤثرة على العقوبة في جرائم الفساد حتى يتسنى لنا رصد سياسة جنائية فعالة من أجل فعالية النصوص القانونية في مجال مكافحة الفساد.

ويتسنى للدولة الحفاظ على النظام العام في المجتمع بتوقيع العقاب المناسب على الفاعل قصد ردعه ، و تحقيق بذلك العدالة العقابية وضمان عدم إستفحال الجريمة ولهذا السبب يعد موضوع تشديد العقوبة ، من أهم المواضيع، وأن علة المشرع الجزائري من التشديد عاما كان أو خاصا فيما تعلق بمجال جرائم الفساد إنما يهدف من ورائه إلى وضع حد للخطورة الإجرامية الكامنة والمتجسدة في المجرم الذي يعمل ويسعى دائما إلى ابتكار وسائل جديدة، وفي المقابل كذلك تفعيل السياسة الجنائية من خلال تجسيد فكرة الأعذار المعفية والمخففة من العقاب في سبيل الكشف عن جرائم الفساد ورصدها بما يسمح للجهات القضائية بالعمل على مكافحة الإجرام بشتى الوسائل القانونية.

كما أن الهدف المنشود من هذه الدراسة يكمن في أمرين فعلى الصعيد العلمي فالهدف هو إدراك المعارف العلمية في مجال القانون الجنائي خاصة فيما يتعلق بجريمة الفساد و نجاعة الوسائل القانونية لمكافحتها ،ومن جهة أخرى إبراز وتوضيح أكثر لمختلف الظروف الشخصية والموضوعية المتعلقة بالجريمة والتي من شأنها التأثير بالتشديد أو التخفيف أو الإعفاء ، والحصول على درجة الماستر في القانون الجنائي.

وبخصوص الدراسات السابقة فإنه لم تجرى دراسات بشكل واسع بل اقتصرت الدراسات السابقة على التعرض إلى مناقشة جرائم الفساد دون التعرض إلى مدى فعالية الجزاءات القانونية من حيث التشديد أو التخفيف، إذ أنه قد كثر الحديث هذه الأيام عن مدى تفعيل النصوص القانونية الخاصة بجرائم الفساد وفعاليتها في إطار ما يسمى سياسة الدولة في مكافحة الفساد ومعاقبة الجناة.

لذلك اقتصرت الدراسة في معرفة الظروف المؤثرة في العقوبة التى جاء بها القانون في المبادئ العامة وكوننا في دراسة قانونية إستلزم العمل بمبدأ الخاص يقيد العام وعليه فالقانون العام كان قانون العقوبات ،أما الخاص فكان قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

وبخصوص المراجع التي تم الاعتماد عليها فكانت مراجع عامة وخاصة حيث تم الاستعانة بالقوانين العامة أهمها قانون العقوبات الجزائري وقانون مكافحة الفساد بشكل أساسي والاستعانة أيضا بالشروح القانونية والدراسات الأكاديمية في هذا المجال.

أما عن نطاق الدراسة فلقد إقتصرت الدراسة على الجانب الجزائي لموضوع الفساد فتعلق الأمر ببعض المبادئ العامة في قانون العقوبات وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته مع الاستعانة ببعض تجارب الدول الأخرى منها مصر و فرنسا أما النطاق الزمني فكان منذ صدور قانون العقوبات إلى غاية صدور القانون 06-01 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق ل20فيفري 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

وعلى ضوء ما تقدم تتمحور إشكالية الدراسة حول :

-فما دور القوانين الجزائية وتكييفها للظروف المؤثرة في العقوبة في معالجة ظاهرة الفساد ومكافحة ؟

- فما هي فعالية العقوبة ومدى تأثيرها في مجال الردع لذلك ؟

-وهل الغرامات المالية كافية لردع الفساد ومكافحته ؟

- مامدي تأثير الظروف المؤثرة على مسؤولية الشخص المعنوي في جرائم الفساد ؟

في سبيل الإجابة عن هذه الإشكالية والفرضيات فقد اعتمدنا في دارستنا لهذا الموضوع للإلمام بكل جوانبه على المنهج التاريخي والمنهج التحليلي الوصفي ،و يتجلى ذلك من خلال قيامنا بتحليل بعض النصوص القانونية ذات العلاقة أو التي تعالج موضوع الظروف المؤثرة في العقوبة في التشريع الجزائي العام ، وتشريع مكافحة الفساد والوقاية منه ، كان ذلك بمناسبة وصف وعرض أحكام المواد عند تعرضها لمختلف الظروف التي تتعلق سواء بالأشخاص أو وقائع الجريمة وماديا‌تها ،بالإضافة إلى استخدام أدوات التحليل ،ويتعلق الأمر بإدراك رغبة المشرع الجزائري عند تحديد الظروف الشخصية الخاصة والتي تتعلق بصفة مرتكبي الجرائم المتعلقة بالفساد .

أما عن خطة الدراسة تضمنت الدراسة فصلين الأول تعلق بالظروف المشددة للعقوبة في جرائم الفساد أما الفصل الثاني تعلق بالأعذار المعفية والمخففة في جرائم الفساد.

حيث انقسم الفصل الأول إلى مبحثين يتناول الأول الظروف المشددة العامة والذي انقسم بدوره إلى مطلبين الأول كان حول ماهية الظروف المشددة العامة.أما المطلب الثاني فكان بعنوان أسباب التشديد العامة .

أما عن المبحث الثاني فقد ضم مطلبين تعلق الأول بالتشديد على مستخدمو السلطة القضائية أما المطلب الثاني فتعلق بالتشديد لذوي صفة الموظف العمومي.

أما الفصل الثاني فكان بمبحثين الأول تناول الأعذار المعفية من العقاب في جرائم الفساد والثاني الظروف المخففة في قانون مكافحة الفساد .

حيث ضم المبحث الأول بعنوان الأعذار المعفية والمخففة للعقوبة في جرائم الفساد ،مطلبين الأول تحت عنوان ماهية الأعذار المعفية من العقوبة والثاني خصوصية الأعذار القانونية في جرائم الفساد .

كما ضم هذا الفصل مبحثا ثانيا ضم مطلبين الأول بعنوان ماهية الظروف المخففة والثاني خصوصية الظروف المخففة في قانون الفساد .

الفصل الأول

الظروف المشددة للعقوبة

يتمتع القاضي بسلطة ممنوحة له قانونا قصد تطبيق العقوبات والتدابير الأمنية، وهذا حسب خطأ وشخصية المجرم التي تبرز من خلال حيثيات القضية ،إذ له في ذلك ان يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة في الحالات العادية ، وذلك متى توافرت مجموعة من الظروف تسمى بالظروف المشددة التي تنقسم بدورها إلى قسمين ظروف مشددة عامة نجدها في كل الجرائم ، نص عليها في قانون العقوبات ،وظروف مشددة خاصة ببعض الجرائم والمقصودة في هذا الكلام جرائم الفساد ومن أجل الإحاطة بذلك ارتأينا أن نخصص دراسة للظروف المشددة العامة (مبحث أول)ستتطرق إلى اغلب الجوانب النظرية والمتعلقة بالمبادئ العامة .

كما سنتناول في هذه الدراسة الخاصة من خلال معرفة الظروف المشددة الخاصة للعقوبة في جرائم الفساد (مبحث ثاني) وفق أحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

المبحث الأول: الظروف المشددة العامة

تلحق الجريمة عند ارتكابها مجوعة من الظروف تسمى بظروف الجريمة [1]، هذه الأخيرة يكون لها أثرا بالغا في تحديد جسامة الجريمة نحو التشديد ، فمنها ما يتعلق بالجاني كظرف العود ومنها ما يتعلق بماديات الجريمة كتعدد الجرائم وعلى ذلك سنناول في دراستنا لهذا المبحث إلى الوقوف عند معرفة ماهية الظروف المشددة العامة (مطلب أول) ثم أسباب التشديد العامة (مطلب ثاني).

المطلب الأول : ماهية الظروف المشددة العامة

نعني بماهية ظروف الجريمة الإطار المفاهيمي لها والذي يأخذنا التطرق إلى تعريف الظروف المشددة (فرع أول)،ثم خصائص ظروف التشديد (فرع ثاني)

الفرع الأول : تعريف الظروف المشددة

تعرف الظروف المشددة على أنها هي الحالات والأفعال الموضوعية والشخصية التي تؤثر أو يمكن أن تؤثر على تشديد العقوبة ،وقيل بأن الظروف المشددة هي ظروف حددها القانون من شأنها تشديد الجريمة ورفع عقوبتها،وبأنها الوقائع المنصوص عليها في القانون والتي من شأنها أن تزيد في جسامة الجانب المادي أو المعنوي في الجريمة، وبالتالي في مقدار العقوبة، وأيضا بأنها حالات يجب فيها على القاضي أو يجوز له أن يحكم بعقوبة من نوع أشد مما يقررً القانون للجريمة أو يجاوز الحد الأقصى الذي وضعه القانون لعقوبة الجريمة وعليه فهي تؤثر في جسامة الجريمة بالزيادة وبالتالي تحدث تأثيرا في جسامة العقوبة الواجبة التطبيق[2] .

ويرجع ذلك إلى جسامة الفعل أو على خطورة أكبر لدى الجاني، لذلك عمد إلى تشديد المسؤولية عند توافرها وبالتالي تشديد العقوبة قد يكون إما بتجاوز الحد الأقصى المقرر للعقوبة أصلا حتى تصبح رادعة.

اما عن موقف المشرع الجزائري منها لم يضع قانون العقوبات الجزائري نظرية عامة ينظم فيها هذه الظروف و إنما أشار إليها في أحكام متفرقة عند نصه على بعض الجرائم فقد نص على ظروف مادية تلتصق بالجريمة فتزيد من جسامتها و على ظروف شخصية تنم على خطورة الفاعل.كما نص على العود كظرف مشدد عام[3] .

---

[1] – يعرف اصطلاحا ظرف الجريمة على أنه الظرف الذي يؤدي إلى تخفيف العقوبة وعكسه ظرف مشدد ،وظروف التشديد تعني تشديد العقوبة على المتهم أما ظروف التخفيف تعني تخفيف العقوبة على المتهم أو إعفائه من العقاب ،كما وهي أمور عارضة تلحق الجريمة بعد اكتمالها بركنيها.

[2] – يوسف أحمد ملا بخيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة، ، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في العلوم الجنائية والشرطية، الأكاديمية الملكية للشرطة بالأردن ، مارس 2018ص ص38

[3] - منتدى الأوراس القانوني ،تاريخ الدخول 2019/06/12 على الساعة 22:22

الفرع الثاني : خصائص ظروف التشديد

عند تعرضنا لتعريف الظروف المشددة في الفرع السابق تبين لنا أنها تتسم بمجموعة من الخصائص ، وعليه سنرى الخصائص المكونة لها فيما يأتي:

أولا: ظروف الجريمة ظروف عارضة

من خصائص ظروف الجريمة المشددة أنها عناصر عارضة ،وبمعنى آخر غير مستقرة في نموذج إجرامي معين ، إذ قد توجد في نموذج إجرامي ما وقد لا تتواجد في نموذج آخر، فقد تتصف الجريمة عند ارتكابها بصفات معينة أو ترتكب في ظروف وملابسات تؤثر في جسامتها، و مع ذلك فإن الظروف المشددة لا تتدخل في تكوينها وذلك لعدم لزومها لوجود الجريمة ،ويهتم القانون بتحديد أكثر هذِه الظروف شيوعا أو أهمية، وهي التي متى ما اقترنت بالجريمة أدت إلى زيادة أو جسامة الاعتداء على المصلحة القانونية محل الحماية ، فإنه متى ما وجدت تلك الظروف بغض النظر عن التباين في خصوصيتها كعارضة أو ملحقة أو تابعة أو مضافة فإن الجريمة تبقى على جسامتها وفق الضوابط التشريعية دون تغيير.

ثانيا :ظروف التشديد هي عناصر إضافية

تعتبر هذِه الخاصية نتيجة طبيعية لكون الظروف المشددة عناصر طارئة وعارضة،حيث أن الظروف تلحق بأحد عناصر الجريمة وتضفي عليه وصفاً أو تحديدا يرتب أثرا مغيرا لجسامة الجريمة، ولذلك هي عناصر زائدة أو إضافية تلحق بالعناصر الأساسية المكونة للجريمة، فالظروف المشددة هي عناصر زائدة ولا يقتصر أثرها على القاعدة الآمرة ،بل يمتد إلى القاعدة الثانوية وهي القاعدة العقابية بالتشديد الجزائي لأن أثر الظروف على القاعدة الإجرائية يختلف عنها في القاعدة العقابية ، كون وجوده ا زائد وإضافي لاحق للجريمة[1] .

ومن ثم يترتب على التفرقة بين الظرف والعنصر عدة نتائج قانونية تبرز خصوصا في الجنايات دون سائر الجرائم الأخرى ,وتتمثل هذه النتائج القانونية في الأتي:

01/-القاعدة الإجرائية أمام محكمة الجنايات أن على رئيس المحكمة متى قرر إقفال باب المرافعات بعد تقديم المتهم للكلمة الأخيرة أن يقوم بتلاوة الأسئلة التي تتداول حولها المحكمة ، ويجب أن توجه في الجلسة جميع الأسئلة التي يجب أن تجيب عليها المحكمة، وذالك فيما عدا السؤال الخاص بالظروف المخففة، وهذه الأسئلة تنصب على الواقعة موضوع الاتهام الواردة في منطوق قرار الإحالة ، وكذالك الظروف والأعذار الواردة فيه فلا يصح أن تتعلق بوقائع جديدة كشفت عنها المرافعات ولا ترتبط بالوقائع موضوع الاتهام.

[1] - يوسف أحمد ملا بخيت ، مرجع سابق، ص19-20

وترتيبا على ذالك فإنه إذا تعلق الأمر بجناية فإن العناصر المكونة للجريمة الجناية تكون ضمن السؤال العام الذي يوضع بالصيغة التالية:"هل المتهم مذنب بارتكابه الواقعة؟".أما كل ظرف مشدد ظهر أثناء المرافعات كالأبوة,أو سبق الإصرار والترصد فإنه يكون محل سؤال متميز ومستقل(م305 ق.إ.ج).[1]

2/-لا تفصل محكمة الجنايات إلا في الوقائع المحددة في قرار الإحالة المرفوع من غرفة الاتهام باعتبارها جهة تحقيق عليا في مادة الجنايات,فإذا تكشف لها أثناء المرافعات عن عناصر جديدة تشكل جريمة أخرى فلابد أن تكون محل تحقيق جديد,وحكم لاحق متميز عن الحكم الأول .وفي المقابل فإن للمحكمة أن تستخلص أي ظرف مشدد غير مذكور في قرار الإحالة بشرط أن يسبق ذالك سماع طلبات النيابة وشروح الدفاع (م306 ق.إ.ج) [2]

ثالثا:ظروف التشديد تؤثر في جسامة الجريمة

هناك خلاف فقهي حول تأثير ظروف التشديد من حيث تأثيرها على الجريمة من حيث تأثيرها على العقوبة فذهب جناح إلى أن الظروف المشددة من الأسباب التي تؤثر في جسامة الجريمة إضافة إلى أثرها في العقوبة بالتشديد ، لكونها تتعلق بالجريمة فتؤثر في جسامتها ومن ثم عقوبتها .

بينما ذهب رأي خر إلى اقتصار أثر الظروف المشددة على العقوبة فقط ، والسبب في ذلك أن الظروف ركنا من أركان العقوبة مع الاختلاف في ماهية وصف الجريمة، كما ذهب جناح آخر أن الظروف التي تؤثر في جسامة الجريمة، هي ظروف داخلة في تكوين الجريمة والخاصة بظروف ارتكابها، أي التي تكون سابقة أو معاصرة على الجريمة [3]، أما الظروف الخارجة فهي لا تعتبر عناصر داخلة في الجريمة وإنما هي خارجة عنها مثل علاقة الجاني بالمجني عليه وعليه نفهم أن هناك ظروفا تؤثر في العقوبة وهي الخارجة عنها .

ويفهم من هذا الرأي أن العناصر التي تؤثر في الجريمة هي أركان ما دام كانت داخلة في تكوينها، أما العناصر التي تؤثر في تشديد العقوبة فهي ظروف مشددة غير داخلة في تكوين الجريمة .[4]

ومن ثم الجريمة هي عمل محظور لا يتغير فهي تمثل جسم الجريمة الثابت، أما جسامتها فهي التحديد المجرد للجريمة،الذي يحدد مدى وجود الجريمة في الواقع، ومن ثم ظروف الجريمة المشددة بصفة عامة تؤثر في الجريمة بجعلها أشد حسب تصنيفها.

---

[1] – الأمر 66-155 المؤرخ في08جوان1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون 07/17 المؤرخ في27مارس2017 جريدة رسمية عدد 20الصادرة بتاريخ29مارس2017

2– الدكتور عبد القادر عدو ،مبادئ قانون العقوبات الجزائري ،القسم العام نظرية الجريمة ،دار هومة ، الجزائر ،الطبعة الثانية ،ص ص446.445

3– من الأمثلة على ذلك سبق الإصرار في القتل و صفة الطبيب في الإجهاض .

[4] – يوسف أحمد ملا بخيت ، مرجع سابق ر،ص22

رابعا: ظروف التشديد تؤثر في العقوبة

من خصائص ظروف التشديد أيضا أنها تؤثر في عقوبة الجريمة أصلا في ظروفها العادية، ويكون تأثير الظروف بالتشديد ، حيث ينصب أثر الظروف في العقوبة عند تطبيقها، فإن الظروف القانونية التي يضعها المشرع من شأنها أن تشدد العقوبة التي يطبقها القاضي، فالظروف القضائية تمنح القاضي سلطة تقديرية ، من حيث إحلال عقوبة أخرى من نوع أخف عندما تتوافر في الجريمة الظروف المخففةأو الأعذار المعفية .

المطلب الثاني: أسباب التشديد العامة

لظروف التشديد العقوبة أسباب وحالات بعضها يرجع إلى الجريمة المرتكبة والظروف اللاحقة بها ، والبعض الآخر يرجع إلى شخصية الجاني تتمثل في ظرف العود(فرع أول) ومنها ما يتعلق بالجريمة ونقصد هنا ظرف تعدد الجرائم (فرع ثاني)

الفرع الأول : ظرف العود

سنحاول في هذه الجزئية إلى معرفة تعريف العود ثم تحديد شروطه

01/- تعريف العود وشروطه:

أ)-تعريف العود

يقصد بالعود هو الوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد إلى الإجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم سابق و بات ضمن الشروط التي حددها القانون. [1]

ب)-شروط العود:

من التعريف السابق واضح أن للعود جملة شروط يجب توافرها لقيامه, ويمكن إجمالها في النقاط الآتية:

- صدور حكم سابق نهائي وبات:

الحكم النهائي اهو الحكم الصادر الذي لا يقبل طعنا بطريق عادي أو غير عادي (نقض)،سواء لاستنفاذ طرق الطعن فيه أو لتفويت مواعيدها ، ويقتضي هذا الشرط أن ترتكب الجريمة التالية في تاريخ لاحق على صيرورة

[1] - عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام ،الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، ،الطبعة السابعة 2009 ص377

الحكم نهائيا ،أما إذا ارتكبت الجريمة أثناء ميعاد الطعن أو أثناء نظره فإنه لا عبرة لهذا الحكم كحالة عود ، مع الملاحظة وجب أن نفرق هنا بين حالة العود وحالة المسبوق قضائيا الذي عرفه قانون العقوبات

في المادة(م53مكرر 5ق.ع)[1]،وعلى الرغم من أن العائد يعد مسبوقاً قضائياً فإن حالة العود تختلف عن حالة السوابق القضائية في جملة نقاط يمكن حصرها في الأتي:

- من حيث اشتراط وقوع الجريمة خلال مدة معينة:

وهذا يقتصر على الجنح والمخالفات ، حيث يشترط حتى يكون الشخص عائداً في الكثير من حالاته أن تقع الجريمة التالية مدة معينة ،وهي إما عشر (10)أو خمس (5) سنوات التالية لانقضاء العقوبة السابقة ، وهو ما لا يشترط لقيام حالة السوابق القضائية وعلى ذالك إذا اشترط القانون لتوافر حالة العود أن تقع الجريمة التالية خلال مدة معينة، ولكن الجريمة ارتكبت بعد فوات هذه المدة فإن الشخص يعد مسبوقا وليس عائدا[2]،ومثال ذالك ما نصت عليه المادة 54 مكرر2 من. ق .ع ج التي نصت على أنه "إذا سبق الحكم نهائياً على شخص طبيعي من أجل جناية أو جنحة معاقب عليها قانوناً بعقوبة حدها الأقصى يزيد عن خمس سنوات حبساً وأرتكب خلال خمس سنوات التالية جنحة معاقب عليها قانوناً بعقوبة حدها الأقصى يساوي أو يقل عن خمس سنوات حبساً فإن الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة المقررة لهدا الجنحة يرفع وجوباً إلى الضعف ".

ومن ثم إذا ارتكب الشخص جناية أيا كان نوعها،ثم ارتكب خلال خمس سنوات التالية جنحة الغدر مثلا،[3]فإنه يعتبر عائدا، ويرفع بالتالي الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة إلى الضعف[4]،أما إذا إرتكب جريمة الغدر بعد انقضاء هذه المدة فإنه لا يعتبر عائدا وإنما مسبو قضائيا ،ويمكن أن نستخلص من المثال السابق أنه إذا كان كل عائد مسبوق قضائيا فليس كل مسبوق عائدا.

– من حيث النطاق :

القاعدة العامة في قانون العقوبات أن حالة العود لا تقتصر على الجنايات وإنما تشمل أيضا الجنح والمخالفات، غير أنه في المخالفات فإن حالة العود تقتضي أن ترتكب نفس المخالفة، وفي خلال السنة التالية

[1] –تنص المادة 53 مكرر 05من قانون العقوبات الجزائري على أنه " 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".

[2] – عبد القادر عدو ، مبادئ قانون العقوبات الجزائري ،القسم العام نظرية الجريمة ،دار هومة ،الطبعة الثانية ،2013 الجزائر.ص453-454

[3] –راجع المادة 30من القانون 06-01 المؤرخ في 20فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

[4] – د عبد الله سليمان، مرجع سابق ص 384

لانقضاء العقوبة، أما بالنسبة لحالة المسبوق قضائيا فهي مقصورة على طائفة الجنح،[1] إذ يستبعد تطبيق حالة السوابق القضائية كلما تعلق الأمر بحالة العود من جناية إلى جناية أو من جنحة يزيد حدها الأقصى عن خمس سنوات حبساً إلى جناية، وعلة ذالك أن العود في مثل الحالتين السابقتين هو عود مؤبد حيث لا يشترط القانون أن تقع الجريمة التالية خلال مدة معينة من إنقضاء العقوبة على الجريمة السابقة وعليه يتطلب الأمر ما يلي :

1-أن يتضمن الحكم القضاء بعقوبة:

يعني ذلك أنه لا يتحقق العود إذا تضمن الحكم تدبيرا أمنيا ,والعلة في ذالك أن الحكم بالعقوبة هو الذي يحقق معنى الإنذار, فإذا لم يقض الحكم بالعقوبة فمعنى ذالك أنه لم يتجه إلى المتهم إنذار، ومن ثم لا يكون للعود محل.

2- مراعاة الفترة الزمنية بين انقضاء العقوبة والجريمة التالية:

إذ يشترط القانون ذالك والأمر محصور في الجنح والمخالفات دون الجنايات، وهو ما يعرف بالعود المؤقت ، وقد حدد قانون العقوبات هذه المدة في هذه الحالات بعشر (10) سنوات وفي حالات أخرى بخمس (5) سنوات ، وهي تبدأ من تاريخ قضاء العقوبة ,فإذا كان قد أفرج على المحكوم عليه إفراجاً شرطياً فإن التنفيذ لا يعتبر قد انتهى إلا إذا انقضت المدة المتبقية من العقوبة ، وغني عن البيان أنه إذا ارتكبت الجريمة بعد انقضاء هذه المدة فإن المتهم لا يعد عائد ، وإنما مسبوق قضائيا كما سنرى ذالك في موضعه، ولكن إذا ارتكبت الجريمة التالية قبل ابتداء هذه المدة فإن المتهم يعد عائدا من باب أولى كما لو ارتكبت أثناء تنفيذ عقوبة الحبس.

والجدير بالذكر أن قانون العقوبات لا يعتد بسقوط العقوبة بالتقادم في تحديد مدة العود، وهذا عل خلاف ما كان مقرراً قبل القانون 06-23 المعدل لقانون العقوبات حيث كان المبدأ فيه بدء حساب المدة من تاريخ انقضاء العقوبة ونفس الأمر يتعلق بقانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، وإذا كانت العقوبةلم تنفد وإنما سقطت بالتقادم فإن هذه المدة تبدأ من اليوم التالي لاكتمال التقادم مدته ، وفي هذه النقطة يختلف قانون العقوبات الجزائري عن نظيره الفرنسي.حيث تبدأ هذه المدة من تاريخ انقضاء العقوبة أو سقوطها بالتقادم.

3-أن يكون الحكم صادرا عن المحاكم الجزائرية:

[1] -عبد القادر عدو،مرجع سابق ذكره ، ص455

أي أن يصدر عن جهة قضائية مدنية وطنية [1]ويعد هذا الشرط تطبيقا لمبدأ إقليمية القضاء الجنائي، والذي ينبع عن إقليمية القاعدة الجنائية، ويتفرع عن هذا المبدأ أن الأحكام الجنائية الأجنبية ليس لها أثر لدى السلطات الجزائرية ،ومن ثم فهي لا تعد سابقة في العود.

4-إرتكاب جريمة تالية:

يعد هذا الشرط العنصر الجوهري للعود وعلة التشديد فيه ، ومرد ذالك أن ارتكاب جريمة تالية هو الذي يثبت أن الحكم السابق لم يكن أي أثر رادع على المتهم ، ولم يحل بينه وبين ارتكاب جريمة تالية الأمر الذي يستوجب تشديد العقاب، ويشترط في الجريمة التالية أن تكون مستقلة عن الجريمة الأولى التي صدر بشأنها حكم بات بحيث تكشف عن إصرار المتهم على الإجرام وعلى ذالك لا يعد الشخص عائدا إذا ارتكب جريمة الهروب من تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه[2]، إذ تعد جريمة الهروب في هذه الحالة غير مستقلة عن الجريمة السابقة ولكن إذا عاد الهارب إلى ارتكاب جريمة الهروب مرة ثانية أعتبر عائدا بالنسبة لها.

– أثار الظروف المشددة على العقوبة في حالة العود

تختلف أثار الظروف المشددة على العقوبة في حالة العود للشخص الطبيعي عن الشخص المعنوي وهو ما سنوضحه في ما يأتي :

01/–تقدير العقوبة المطبقة على الشخص الطبيعي

يختلف تأثير العود بالنسبة للشخص الطبيعي على العقوبة حسب جسامة الجريمة وسوف نتناول الحالات الآتية :

الحالة الأولى:العود من جناية إلى جناية

يتبنى في هذه الحالة الحل الأكثر شدة [3]من صورها أن تكون جناية معاقب عليها قانونا بعقوبة حدها الأقصى يزيد عن خمس (5)سنوات حبسا إلى جناية (م54 مكرر ق.ع).

[1] – أي ان لا تكون محكمة أجنبية أو محكمة عسكرية وبمعنى آخر جهات القضاء الجزائي العادية المعروفة في التنظيم القضائي .

[2] – بن الشيخ الحسين ،مبادئ القانون الجزائي العام النظرية العامة للجريمة العقوبات وتدابير الأمن دار هومة،لجزائر 2005، ص298

[3] – لحسين بن الشيخ آث ملويا،مرجع سابق،ص 180

اما عن شروط قيام هذه الحالة أن تكون الجريمة الأولى جناية أو جنحة معاقباً عليها قانوناً بعقوبة حدها الأقصى يزيد عن خمس (5) سنوات حبساً، والعبرة في الجناية السابقة هو بالعقوبة المقررة قانوناً على هذه الجنايةّ ، وهي إما الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت ,وليس العقوبة المحكوم بها فعلا ،إذ قد يحكم على الجاني بعقوبة الحبس إعمالا للظروف القضائية المخففة، ومن جهة أخرى فإن العبرة في الجنحة السابقة هي بالعقوبة المقررة قانونا على هذه الجنحة وليس بالعقوبة المحكوم بها فعلا ،وفي هذا يختلف الوضع في قانون العقوبات عما كان عليه قبل تعديل 06-23، حيث كانت العبرة بالعقوبة الصادرة ضد المتهم وليس بالعقوبة المقررة قانونا على الجناية المرتكبة.

- **شرط ارتكاب المتهم جناية أيا كان نوعها:**

حيث لا يشترط القانون ضرورة تماثل الجريمة اللاحقة مع الجريمة السابقة التي صدرت الإدانة بشأنها، ومن ثم كان العود في هذه الحالة عاما لا يشترط أن ترتكب الجريمة الثانية خلال مدة معينة من تاريخ قضاء العقوبة السابقة ومن ثم كان العود في هذه الحالة مؤبداً[1].

- **العقوبة المقررة في هذه الحالة:**

تختلف العقوبة المقررة حالة العود في هذه الحالة بحسب العقوبة المقررة على الجناية التالية في الحالة العادية وبحسب جسامة النتيجة الإجرامية في الجناية التالية، ومن الممكن تصور إحدى الفرضيات الآتية:

-فرضية أن تكون الجناية التالية معاقباً عليها بعقوبة حدها الأقصى عشرون (20)سنة سجنا، ومتى تحققت حالة العود هذه فإن الحد الأقصى للعقوبة المقررة يصبح السجن المؤبد.

-فرضية أن تكون الجناية التالية أدت إلى إزهاق روح إنسان ومن قبيل هذه الجناية جريمة القتل العمدي ،أو جناية الغش في المواد الغذائية و الطبية إذا أدت إلى وفاة إنسان ومتى قامت حالة العود في هذه الفرضية فإن العقوبة المقررة على الجناية التالية هي الإعدام[2].

[1] – عبد القادر عدو ،مرجع سابق ص 546

1-محديد زهير،يوسفي حسن ، التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق شعبة القانون الخاص تخصص :القانون الخاص والعلوم الجنائية،قسم الحقوق:كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجباية ،ص61 .

-فرضية أن تكون الجناية التالية معاقب عليها بعقوبة حدها الأقصى يساوي أو يقل عن عشر(10)سنوات (م54ف2ق.ع) ومتى قامت حالة العود في هذه الفرضية فإن الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية يرفع إلى الضعف.كما يرفع الحد الأقصى للغرامة إلى الضعف إذا كان القانون ينص على عقوبة الغرامة.

ومن الملاحظ بعد استقراء هذه المواد فإن هذه الحالة لا يمكن تطبيقها على جرائم الفساد ومن ثم توفر ظرف العود بهذه الحالة غير وارد والسبب في ذلك أن جل جرائم الفساد هي مجنحة ولا تزيد العقوبة فيها العشر سنوات

الحالة الثانية:العود من جناية أو جنحة معاقب عليها قانونا بعقوبة حدها الأقصى يزيد عن خمس سنوات سجناً إلى جنحة معاقب عليه بنفس العقوبة أو أشد منها,وذالك خلال عشر سنوات التالية لانقضاء العقوبة[1] .

- **شروط قيام هذه الحالة:**

يشترط لقيام حالة العود في هذه الحالة كما في الحالة السابقة ما يلي:

- شرط أن تكون الجريمة الأولى جناية أو جنحة معاقباً عليها قانوناً بعقوبة حدها الأقصى يزيد عن خمس(5) سنوات حبساً.والعبرة في الجناية السابقة من جهة هو بالعقوبة المقررة قانوناً على هذه الجناية وهي إما الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت وليس بالعقوبة المحكوم بها فعلا.كما أن العبرة في الجنحة, وليس بالعقوبة المحكوم بها فعلا.

- شرط ارتكاب جنحة معاقب عليها قانوناً بعقوبة حدها الأقصى يزيد عن خمس سنوات حبساً مثل جريمة إخفاء العائدات الإجرامية والتي تصل عقوبتها إلى عشر سنوات[2] ، حيث لا يشترط القانون ضرورة تماثل الجنحة اللاحقة مع الجنحة السابقة التي صدرت الإدانة بشأنها، ومن ثم كان العود في هذه الحالة عاما،غير أن القانون اشترط أن ترتكب الجريمة الثانية خلال العشر سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة، ومن ثم كان العود في هذه الحالة مؤقتا.

[1]-راجع المادة 54 مكرر 01 قانون العقوبات المعدل والمتمم، الصادر بالأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو عام 1966، بصيغته المعدلة إلى غاية سنة 2012

[2] - تنص المادة 43 من القانون01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته "يعاقب بالحبس من سنتين(02)الى عشر(10) سنوات و بغرامة من200.000دج الى 1.000.000 دج كل شخص أخفى عمدا كل جزءا من العائدات المتحصل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليه في هذا القانون".

ويستفاد من نص قانون العقوبات على مدة العشر سنوات أنه إذا إرتكبت الجريمة التالية بعد انقضاء هذه المدة ،فإن المتهم لا يعتبر عائدا وإنما مسبوقا قضائياً ،غير أنه إذا أرتكبت الجريمة التالية قبل إبتداء هذه المدة كما لو أرتكبت أثناء تنفيذ مدة الحبس فإن المتهم يعد عائدا.

- **العقوبة المقررة في هذه الحالة:**

إذا كانت المادة السابقة تشترط أن تكون العقوبة المقررة قانوناً على الجنحة التالية يزيد حدها الأقصى عن خمس سنوات فلن يمكن تصور عدة فرضيات للجنح عالجها المشرع على النحو التالي[1]:

-فرضية أن تكون الجنحة التالية معاقبا عليها قانونا بنفس عقوبة الجنحة السابقة ,أي لمدة تزيد عن خمس سنوات.

ومن أمثلة هذه الجنح جنحة التمويل الخفي للأحزاب السياسية (المادة39من ق و ف م)، وجريمة أخذ فوائد غير قانونية (المادة35 من ق و ف م)وهي ومتى توافرت حالة العود فإن الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة المقررة لهذه الجنحة يرفع وجوباً إلى الضعف[2].

- فرضية أن تكون الجنحة التالية معاقبا عليها قانونا بعقوبة يزيد حدها الأقصى عن (10)سنوات حبسا:

ومن أمثلة الجنح التي يزيد حدها الأقصى عن عشر سنوات ويقل عن عشرين سنة حبس،جريمة الإعتياد على تبييض الأموال على سبيل الإعتياد أو في إطار جماعة إجرامية . [3]

ومتى توافرت شروط العود للعقوبة السالبة للحرية يرفع إلى عشرين سنة(20)حبسا.

- فرضية أن تكون الجنحة التالية معاقبا عليها قانونا بعقوبة يساوي حدها الأقصى عشرين سنة حبسا: ومن أمثلة الجنح التي يساوي حدها الأقصى عشرين سنة كجريمة التهريب باستعمال وسيلة نقل أو حمل السلاح (م13,12 من الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب)،ومتى توافرت شروط هذه الفرضية فإن الحد الأدنى لهذه العقوبة يرفع وجوبا إلى الضعف.

ويجوز الحكم أيضا في جميع الفرضيات السابقة بواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 9 ق.ع.

[1] - عبد القادر عدو ،مرجع سابق ص459ص 460

[2] -جعل قانون الوقاية في المادة35 و39 عقوبة لجريمتي إخفاء التمويل للأحزاب السياسية و أخذ فوائد غير قانونية عقوبة بين سنتين إلى 10سنوات وغرامة قدرها 200.000د ج الى 1.000.000 د ج.

[3] -راجع المادة 389مكرر1من قانون العقوبات

الحالة ثالثة: العود من جناية أو جنحة معاقب عليها قانونا بعقوبة حدها الأقصى يزيد عن خمس (5)سنوات حبسا إلى جنحة معاقب عليها قانونا بعقوبة حدها الأقصى يساوي أو يقل عن خمس سنوات(5) حبسا، وذالك خلال الخمس سنوات لقضاء العقوبة السابقة (م54مكرر2).

شروط قيام الحالة:

يشترط لقيام حالة العود في هذه الحالة كما في الحالة السابقة كشرط أول أن تكون الجريمة الأولى جنحة معاقب عليها قانونا بعقوبة حدها الأقصى يزيد عن خمس (5)سنوات حبسا والعبرة في الجناية السابقة من جهة هو بالعقوبة المقررة قانونا على هذه الجناية وهي إما الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت وليس بالعقوبة المحكوم بها فعلا، في كما أن العبرة في الجنحة السابقة هي بالعقوبة المقررة قانونا على هذه الجنحة,وليس بالعقوبة المحكوم بها فعلا[1].

وتفترض هذه الحالة كشرط ثاني ارتكاب المتهم جنحة معاقب عليها قانونا بعقوبة حدها الأقصى يساوي أو يقل عن خمس (5)سنوات حبسا أيا كان نوعها،[2] حيث لا يشترط القانون ضرورة تماثل الجنحة اللاحقة مع الجنحة السابقة التي صدرت الإدانة بشأنها ,ومن ثم كان العود في هذه الحالة عاما،غير أن القانون اشترط أن ترتكب الجريمة الثانية أي الجنحة خلال الخمس (5)سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة, ومن ثم كان العود في هذه الحالة مؤقتا. وكما في الحالة السابقة فإنه يستفاد من نص قانون العقوبات على مدة الخمس (5)سنوات أنه إذا ارتكبت الجريمة التالية بعد انقضاء هذه المدة ،فإن المتهم لا يعتبر عائدا وإنما مسبوق قضائيا،غير أنه إذا ارتكبت الجريمة التالية قبل ابتداء هذه المدة كما لو ارتكبت أثناء تنفيذ مدة الحبس, فإن المتهم يغد عائدا.

العقوبة المقررة في هذه الحالة:

متى تحققت الشروط السابقة فإن الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة المقررة للجنحة التالية يرفع وجوبا إلى الضعف، ويجوز الحكم بواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 9 ق.ع وهذا ينطبق في كل الجرائم بما فيه جرائم الفساد، ويجوز الحكم أيضا في جميع الفرضيات السابقة بواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 9 ق.ع.

[1] – عبد القادر عدو ،مرجع سابق ص461

[2] – لحسين بن الشيخ،مرجع سابق ، ص303

الحالة الرابعة :العود من جنحة إل نفس الجنحة أو جنحة مماثلة خلال الخمس(5) سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة وهذا طبقا للمادة 54 مكرر03 من قانون العقوبات[1].

شروط قيام هذه الحالة: يتطلب القانون لتحقق حالة العود في هذه الحالة لبد من توفر شرطين أساسيين،

– الأول أن تكون الجنحة التالية هي نفس الجنحة السابقة أو مماثلة لها ومن ثم كان العود في هذه الحالة خاصا
– الثاني أن ترتكب الجنحة في خلال الخمس (5) سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة ومن ثم كان العود مؤقتا.

وتعتبر الجريمتان متماثلتين كقاعدة عامة متى اتحدتا في الحق الذين تقعان اعتداء عليه والبواعث التي تدفع إليهما.وقد حدد قانون العقوبات في المادة 57 حالات التماثل بين الجنح .

العقوبة المقررة في هذه الحالة:

متى تحققت حالة العود من جنحة إلى نفس الجنحة أو جنحة مماثلة خلال الخمس (5)سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة ,يرفع الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة المقررة لهده الجنحة وجوبا إلى الضعف فإذا لم تتوافر شروط إحدى حالات العود القانوني كما هي مبينة نكون أمام حالة تكرار ومعاودة لا تطبق عليها أحكام العود القانوني[2] .

الحالة الخامسة:العود من مخالفة إلى نفس المخالفة خلال السنة التالية لانقضاء العقوبة طبقا لأحكام المادة (54مكرر4) ولهذه الحالة شروط حددها قانون العقوبات [3]وهي غير معنية بالدراسة لأن هذه الحالة من حالات العود لا تدخل في مجال جرائم الفساد وذلك كون جرائم الفساد هي جرائم.

– تقدير العقوبة المطبقة عل الشخص المعنوي بسبب حالة العود:

اثر تعديل قانون العقوبات في 2006 نص المشرع الجزائري على مقدار الـــغرامة المطبقة على الشخص المعنوي في حالة العود، و ميز بين العود في مواد الجنايات و الجنح و العود في مواد المخالفات .

– العود في مواد الجنايات و الجنح: ينص المشرع الجزائري على العود في الجنايات و الجنح بالنسبة للشخص المعنوي في المواد من 54 مكرر إلى 54 مكرر 08، و التي من خلالها يمكن تقسيم حالات العود إلى أربع و هي

[1] – عبد القادر عدو ،مرجع سابق ، ص462

[2] – نجيمي جمال ،المبادئ العامة لقانون العقوبات الجزائري دار هومة للنشر والتوزيع ،الجزائر 284

[3] –:تفترض هده الحالة صدور حكم نهائي على شخص لارتكابه مخالفة ،كما تفترض بعد دالك ارتكاب المتهم نفس المخالفة في خلال السنة التالية لقضاء العقوبة السابقة،ويعني دالك العود خاص مؤقت، فهو خاص لأن قانون العقوبات يشترط أن تكون المخالفة التالية من نفس المخالفات السابقة ، وهو مؤقت لاشتراط أن ترتكب المخالفة التالية خلال السنة التالية لقضاء العقوبة السابقة

1- العود من جناية أو من جنحة مشددة عقوبتها الغرامة التي يفوق حدها الأقصى 500.00دج إلى جناية فهنا في هذه الحالة فان النسبة القصوى للغرام المطبقة تساوي 10 مرات الحد الأقصى لعقوبة الغرامة المقررة للشخص الطبيعي[1]،وإذا كانت الجناية الجديدة غير معاقب عليها بغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي ،تكون الغرامة المطبقة على الشخص المعنوي بحسب العقوبة المقررة للشخص الطبيعي، فإذا كانت الجناية الجديدة معاقب عليها بالنسبة للشخص الطبيعي بالإعدام أو السجن المؤبد، تطبق على الشخص المعنوي في حالة العود غرامة حدها الأقصى هو 20.000.000 دج .

أما إذا كانت الجناية الجديدة معاقب عليها بالنسبة للشخص الطبيعي بالسجن المؤقت تطبق على الشخص المعنوي في حالة العود غرامة حدها الأقصى 10.000.000 دج.،و هو ما يمثل عشر أضعاف الحد الأقصى للغرامة المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة في غير حالة العود[2].

2- العود من جناية أو من جنحة مشددة عقوبتها الغرامة التي يفوق حدها الأقصى 500.000 دج إلى جنحة مشددة (المادة 54 مكرر06) وهنا نميز بين فرضيتين .

- إذا الجنحة الجديدة معاقب عليها بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة ،تكون النسبة القصوى للغرامة المطبقة تساوي 10مرات الحد الأقصى لعقوبة الغرامة المنصوص عليها في القانون الذي يعاقب على هذه الجنحة،و هكذا و على سبيل المثال تطبق في حالة العود على الشخص المعنوي الذي يرتكب جنحة الرشوة في مجال الصفقات العمومية غرامة من 200.000 دج إلى 10.000.000 دج باعتبار أن المادة 29 ق الوقاية من الفساد ومكافحته ،التي تعاقب الشخص الطبيعي الذي يرتكب هذه الجنحة بغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج.

- إذا كانت الجنحة الجديدة غير معاقب عليها بغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي:

تطبق على الشخص المعنوي في حالة العود غرامة حدها الأقصى يساوي عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000)[3]،و يبدو أن المشرع قد جانب الصواب عندما نص على هذا الاحتمال على أساس **أنه** يشترط لتحقيق العود أن تكون الجريمة الجديدة جنحة معاقب عليها بنفس العقوبة المقررة للجنحة الأولى أي أن تكون الجنحة الجديدة يعاقب عليها القانون بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة حدها لأقصى يفوق

[1] – – محديد زهير ويوسفي حسن ، التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري ،مرجع سابق الذكر،ص64

[2] –عبد القادر عدو نمرجع سابق ،ص465

[3] – لحسين بن الشيخ آث ملويا ،مرجع سابق ،ص308

500.000دج.

كما يشترط المشرع في هذه الحالة أن تقع الجريمة الجديدة خلال 10 سنوات التالية لانقضاء العقوبة السابقة، أي أن العود هنا مؤقتا.

3- العود من جناية أو من جنحة مشددة عقوبتها الغرامة التي يفوق حدها الأقصى 500.000 دج إلى جنحة بسيطة(المادة 54 مكرر 07 ق.ع)[1]و نميز هنا بين فرضيتين:

إذا كانت الجنحة الجديدة معاقب عليها بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة : تكون النسبة القصوى للغرامة المطبقة تساوي 10 مرات الحد الأقصى لعقوبة الغرامة المنصوص عليها في القانون الذي يعاقب على هذه الجنحة.

- إذا كانت الجنحة الجديدة غير معاقب عليها بغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي:

تطبق على الشخص المعنوي في حالة العود غرامة حدها الأقصى يساوي 5.000.000 دج.

و مرة أخرى يتبين أن المشرع قد جانب الصواب عندما نص على هذا الاحتمال الثاني باعتباره يشترط لتحقق العود في هذه الحالة أن تكون الجريمة الجديدة جنحة معاقب عليها بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة حدها الأقصى يساوي أو يقل عن 500.000 دج. و بالإضافة إلى ذلك يشترط المشرع في هذه الحالة أن تقع الجريمة الجديدة خلال 05 سنوات التالية لانقضاء العقوبة السابقة و العود هنا مؤقت

4- العود من جنحة بسيطة إلى نفس الجنحة أو جنحة مماثلة : (المادة 54 مكرر8 ق.ع) نميز بين فرضيتين:

إذا كانت الجنحة الجديدة معاقب عليها بالنسبة للشخص الطبيعي بغرامة :

تكون النسبة القصوى للغرامة المطبقة تساوي 10 مرات الحد الأقصى لعقوبة الغرامة المنصوص عليها في القانون الذي يعاقب على هذه الجنحة

إذا كانت الجنحة الجديدة غير معاقب عليها بغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي:

تطبق على الشخص المعنوي في حالة العود غرامة حدها الأقصى يساوي 5.000.000 دج و يشترط المشرع الجزائري في هذه الحالة توافر شرطين:

[1]- عبد القادر عدو ،مرجع سابق ص 466

- أن تكون الجريمة الأولى جنحة بسيطة.
- أن تقع الجريمة الجديدة خلال 05 سنوات التالية لانقضاء العقوبة السابقة، أي العود مؤقت[1]

الفرع الثاني : تعدد الجرائم

يعد تعدد الجرائم من الأسباب العامة لتشديد العقوبة ،ويقصد به الأحوال التي يخالف فيها الفرد أكثر من مرة قانون العقوبات وبالتالي إرتكاب الشخص أكثر من جريمة قبل الحكم عليه نهائيا بواحدة منها[2]، سواء كانت من نوع واحد أو من أنواع مختلفة.

و يختلف تعدد الجرائم عن العود ، إذ نلاحظ أن العود لا يتحقق إلا إذا كان قد صدر عليه حكم نهائي في جريمة سابقة قبل ارتكابه الجريمة الجديدة التي يحاكم من اجلها ،فان التعدد يتحقق حين يرتكب الجاني أكثر من جريمة واحدة دون أن يكون قد سبق الحكم عليه نهائيا في واحدة منها قبل ارتكابه الجريمة الأخرى التي تتلوها .

بالإضافة إلى أن العود سبب لتشديد العقوبة عن الجريمة الجديدة في حين أن التعدد في ذاته وبمفرده لا يبرر تشديد العقوبة عن أي جريمة من الجرائم المتعددة ، فيحكم في كل منها كقاعدة عامة بعقوبتها دون تشديد ،على اعتبار أن الجاني في حالة التعدد لم يسبق له وان التعرض لتحذير قضائي يتمثل في الحكم عليه الأمر الذي يبرر عدم التسوية في المعاملة بينه وبين المجرم العائد الذي لم يرتدع بالحكم السابق الذي سبق و إن صدر ضد،.

والتعدد في الجرائم إما أن يكون ناشئا عن فعل واحد فيسمى بالتعدد الصوري ،أو أن يكون ناشئا عن عدة أفعال فيسمى بالتعدد الحقيقي لذلك فهو نوعان صوري وحقيقي .[3]

أولا – التعدد الصوري:

01/تعريف التعدد الصوري

يطلق عليه بالتعدد الحكمي أو المعنوي ،وهو ارتكاب المتهم سلوكا ماديا واحدا يندرج رغم وحدته تحت أكثر من وصف جنائي.

[1] – لحسين بن شيخ آت ملويا،المرجع السابق ،ص264

[2] –د عبد القادر عدو، مرجع سابق ص495

[3] – أنظر:لحسين بن شيخ آث ملويا،مرجع سابق ص 138

وبمعنى آخر انطباق أكثر من نص قانوني على فعل واحد ،لان المتهم لم يرتكب إلا فعلا واحدا لذلك نجد أن جميع التشريعات اتفقت على أن الجاني لا يعاقب إلا بعقوبة واحدة وهي العقوبة الأشد من بين العقوبات المتعددة التي يقررها القانون للفعل بأوصافه المتعددة وهذا ما نصت عليه المادة (02) من قانون العقوبات ،حيث تنص على"يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها"، ومن ثم يتضح لنا جليا أن التعدد الصوري للجرائم يقوم على عنصريين ،هما وحدة الفعل وتعدد النصوص والأوصاف القانونية ومن تطبيق النص القانوني الذي يقرر العقوبة الأشد ويصرف النظر عن جميع النصوص الأخرى التي تقرر عقوبات أخرى غير هذه العقوبة(الأشد)ويترتب على ذلك نتيجتان:

-النتيجة الأولى :

انه يجب على القاضي أن يحكم بالعقوبة الأشد وحدها و يترك العقوبات الأخرى المقررة في النصوص الأخرى كلها والقاضي هو صاحب الاختصاص في تحديد العقوبة الأشد وليس سلطة التنفيذ.

-النتيجة الثانية :

و الضابط في تحديد العقوبة الأشد من بين النصوص المتعددة هو العقوبات الأصلية التي يقررها القانون في كل منها ، أما العقوبات التبعية و التكميلية التي تقررها هذه النصوص فلا تعد من عناصر المقارنة بينها .

02/ شروط التعدد الصوري

-وحدة السلوك المرتكب: وهو ذلك السلوك المادي الصادر عن الشخص و الذي يخالف به نص قانوني وارد في قانون العقوبات ،أو في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ومع الملاحظة أن المشرع الجزائري لم يوضح بنص صريح متى يكون الفعل واحدا أو متعددا،و لذلك يثور التساؤل عن كيفية تحقق وحدة الفعل المرتكب أو المعيار المعتمد لتحديد وحدة الفعل المرتكب إن صح التعبير[1] .

ومن تطبيقات تعدد الجرائم الصوري في قانون الفساد ومكافحته نجد تعدد الأوصاف التي تتحقق في صورة تبديد أموال عمومية من قبل الموظف العمومي الفعل المنصوص و المعاقب عليه في المادة 29 من قانون مكافحة الفساد و كذا جنحة التسليم المجاني لمحاصيل مؤسسات الدولة وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادة 31 من نفس القانون ،كذلك قد يتحقق تعدد الأوصاف بُين قوانُين خاصة مختلفة كما هو الحال بالنسبة لصورة

[1] -بقزيز خير الدين و بكري شكري ،التعدد واثره في العقاب ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي،جامعة محمد بوضياف المسيلة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق2018 ص18ص20

اختلاس أموال أو تبديدها أو احتجازها بدون وجو حق من قبل الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامين لبنك أو مؤسسة مالية عمومية .

فهذا الفعل يشكل من جهة جنحة اختلاس ممتلكات من قبل موظف عمومي المنصوص و المعاقب عليها في المادة 29 من قانون مكافحة الفساد على أساس أن صفة الموظف العمومي تتوفر في مسؤولي البنوك العمومية ،باعتبارها مؤسسات عمومية اقتصادية كما تتوفر هذه الصفة كذلك يف مسؤولي المؤسسات المالية العمومية ،و يشكل هذا الفعل من جهة أخرى جنحة اختلاس أو التبديد أو الاحتجاز بدون وجو حق المنصوص و المعاقب عليها في المادتين 132 و 133 من قانون النقد و القرض.

03/ اثر التعدد الصوري في العقوبة:

إن مبدأ عدم جواز معاقبة نفس الشخص عن نفس الفعل أكثر من مرة واحدة جعل المشرع الجزائري على غرار أغلب التشريعات التي كرست مفهوم التعدد الصوري يعتد بوصف واحد للجريمة وهو الوصف الأشد دون باقي الأوصاف الأخف تشديدا في ذلك المبدأ أو القاعدة السالفة الذكر ،ومن ثم الحكم على الجاني بالعقوبة المقررة للوصف الأشد ،وهذه القاعدة تسري على جميع حالات التعدد الصوري للجرائم المنصوص عليه في قانون العقوبات والقانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ،ويستثنى ما تعلق بالجريمة الجمركية[1].

كما لا يجوز الحكم بالعقوبات التبعية والتكميلية التي تقررها النصوص الأخرى غير النص الذي يقضي بالعقوبة الأشد، فالنصوص الأخرى يجب استبعادها بكل أحكامها.

ثانيا /– التعدد الحقيقي :

01/ تعريف التعدد الحقيقي

ويصطلح عليه ايضا بالتعدد المادي عرفه الدكتور عبد الله سليمان بأنه:" (أن يرتكب الجاني عدة وقائع جنائية تستقل الواحدة منها عن الأخرى ،ويعني ذلك وجود عدة أفعال يقوم كل منها على فعل وتصميم مستقل[2]) "

كما عرف أنه ارتكاب الجاني عدة أفعال مادية مستقلة يكون كل منها جريمة قائمة بذاتها ومن ثم تتعدد الجرائم بتعدد الأفعال سواء كانت كلها من نوع واحد كأن تكون كلها إختلاسات أو من أنواع مختلفة كارتكاب

[1] – بقزيز خير الدين و بكري شكري ،مرجع سابق ،ص23

[2] – بقزيز خير الدين و بكري شكري ،نفس المرجع ،ص32

جرائم رشوة أو تبديد أموال عمومية[1] ، فكل فعل من هذه الأفعال يكون جريمة واحدة ،ولقيام هذا الظرف يستلزم بد توفر عنصرين ،الأول ارتكاب الجاني عدة جرائم والثاني أن يقع ذلك قبل الحكم عليه جرائم من أجل واحدة منها وبالرجوع الى القضاء الجزائري نجده أخذ بالتعدد الحقيقي للجرائم ،فجاء في أحد قرارات المحكمة العليا أنه "لما كان ثابتا في قضية الحال – أن الوقائع لا يفصل بينهما حكم نهائي ،فيعتبر ذلك تعددا في الجرائم وفقا للمادة 33 من ق .ع .ج مما يجعل العقوبة الاشد هي التي تطبق"كما تضمن نفس القرار أن الفارق الزمني بين لمحاكمات لا اهميةله وان العبرة في كل ذلك هو عدم وجود حكم نهائي يفصل بين الوقائع موضوع المحاكمات [2]. ولقد نص المشرع الجزائري على التعدد الحقيقي و الأحكام التي تطبق عليه لاسيما من ناحية العقاب في المواد من 33 إلى 38 ق .ع .ج و من ثم فإن التعدد الحقيقي يثير مجموعة من الإشكالات تتعلق بمفهومه، وكذا عناصر قيامه، و كيفية تقدير العقوبة عند تحققه.

كما يتوفر التعدد الحقيقي على صور متعددة تظهر من خلال المتابعات في آن واحد والمحاكمة واحدة والصورة التي تكون فيه المتابعات متتالية والمحاكمات منفصلة إن الفارق الزمني بين المحاكمات الأهمية له وأن العبرة في كل ذلك عدم وجود حكم نهائي يفصل الوقائع موضوع المحاكمات.

حكم التشديد في حالة التعدد :

لقد اختلفت حالة التشريعات الجنائية بشأن حكم التشديد في حالة التعدد أي ما هي العقوبة التي يمكن تطبيقها في هذه الحالة،فهل يمكن تطبيق عقوبة واحدة شاملة لتلك الجرائم أو تطبيق عدة عقوبات **يساوي** عدد الجرائم وعليه فمن التشريعات التي تعتمد أسلوب الجمع بين العقوبات المتعددة وتطبيقها جميعها على نفس الشخص الذي أرتكبها غير أنه بالرغم وبالرغم من ذلك إلا أن يرى في هذا الأسلوب لا فائدة ومنها لعيوبه على سبيل المثال :أنه لا يتحقق مبدأ الجمع بين العقوبات في حالة ما إذا كانت إحدى الجرائم قد صدر بموجبها حكم يقضي بالإعدام بحيث تصبح بمثابة عقوبة واحدة شاملة لكل العقوبات فهذا أمر غير مجدي، في حين أن هناك تشريعات أخرى تسلك مسلكا مغايرا للذي رأيناه ومفاده تنفيذ عقوبة واحدة هي العقوبة المقررة للجريمة الأشد من بين الجرائم العديدة عليه التي أقترفها المحكوك عليه، [3]

[1] –أنظر د عبد القادر عدو ،مرجع سابق ص 500

[2] –) قرار بتاريخ 1999/07/27 ، ملف رقم 222057 ، المجلة القضائية 1999 ، العدد الأول ، ص 183

[3] – محديد زهير ويوسفي حسن ، التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري ،مرجع سابق ،ص47

بينما هناك من التشريعات من يرى أن تنوع الجرائم إنما يعد أحد الظروف المشددة ، أما المشرع الجزائري فقد سعى إلى اعتماد مبدأين طبقا لنص 34و35 من ق .ع .ج ، بحيث تارة أنه يطبق عقوبة واحدة أشد ، وتارة أخرى يلجأ إلى نظام الضم وهي حالة نادرة ومحددة .

02/ شروط التعدد الحقيقي

يستشف من نص المادة 33 من ق .ع. ج أن التعدد الحقيقي يقوم .على شرطُين هما- :

- ارتكاب شخص جريمتين أو أكثر .

-عدم وجود حكم نهائي في إحدى الجرائم.

- في شرط ارتكاب شخص جريمتين أو أكثر:

هو أن يرتكب نفس الشخص جريمتين أو أكثر مهما كان نوعهما، فقد تكون هذه الجرائم من نوع واحد و صنف واحد، كأن يرتكب الجاني عدة جرائم ، كمن يرتكب جنحة الغدر أو الحصول على مزية غير مستحقة أو رشوة شخص واحد، وقد تحدث هذه الجرائم مختلفة تماما كمن يرتكب سرقة ثم قتل وقد يتعدد الأشخاص المجني عليهم أو تتعدد الحقوق المعتدى عليها لنفس المجني عليهم ،أي ان يرتكب نفس الشخص عددا من الأفعال المكونة لعدة جرائم مهما كاف نوع تلك الجرائم.

- عدم وجود حكم نهائي في إحدى الجرائم ويقصد به عدم صدور أحكام قضائية بخصوص الأفعال الإجرامية الأخرى وبالتالي تكون المتابعة في وقت واحد .

وعليه نفهم من ما سبق أن ظروف التشديد العامة تتمثل في ظرفي العود وظرف تعدد الجرائم وهي ظروف محددة في قانون العقوبات على القاضي أن يبحث فيها إذا ما تم عرض ملف جزائي ،كما أن جل القواعد المنظمة لهذه الظروف هي قواعد أمرة وبالتالي لا يجوز مخالفتها.

المبحث الثاني:الظروف المشددة الخاصة للعقوبة في جرائم الفساد

إن الظروف المشددة الخاصة هي الظروف المنصوص عليها في القانون والتي ليست لها صفة العموم في جميع الجرائم، بل إنها خاصة ببعض الجرائم، أي لا تسري سريانا عاما على جميع الجرائم كما هو شأن الظروف المشددة العامة بل إنها خاصة بالبعض[1]، وهو السبب في أن ذكرها القانون في مواد متفرقة وفي المواضع التي قررها.

ولما كان موضوع دراستنا في هذا المبحث عن ظروف التشديد الخاصة في قانون الفساد فإن الملاحظ على أحكام هذا القانون فإن الأمر يتعلق بالظرف الشخصي والظروف الشخصية
تعرف بأنها جميع الأوصاف والشروط التي تتوفر في شخص الجاني سواء كان فاعل أصلي أو شريك[2]،شريطة أن يكون أحد هاذين الأخيرين له صفة الموظف العمومي أو له صلاحية تقديم خدمة عمومية، ومن ثم سنحاول التطرق إلى ظرف صفة مرتكب الجريمة كونه الظرف الوحيد الذي نستقرأه من المادة 48 (م .ق. و .ف .م) والتي تحدثت عن بعض الوظائف التي تشترك في مجالات معينة وعلى هذا الأساس سنتناول التشديد على مستخدمو السلطة القضائية (المطلب الأول) والتشديد على مستخدمو السلطة التنفيذية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التشديد على مستخدمو السلطة القضائية

يباشر أعمال السلطة القضائية أعوان معينين ومعتمدين لدى الدولة مهمتهم السهر على تطبيق القانون ،وضمان الحريات الفردية والجماعية ،منهم من هو غير مستقل مهنيا كالقضاة و مستخدمو أمانات الضبط ومنهم من هم مستقلين مهنيا نخص بالذكر منهم الموثقين والمحضرين القضائيين وفي سبيل هذه المهمة الوظيفية خولوا سلطات وصلاحيات في هذا المجال من قبل المشرع في شكل حقوق ،وفي مقابل ذلك رتب أيضا مسؤولية جزاءات منها ما هو تأديبي ومنها ما هو جزائي ولعل ما يهمنا في هذا الباب هو المسؤولية الجزائية لأعوان القضاء

[1] – من الأمثلة على الظروف المشددة العامة نجد ظروف الجرائم الواقعة بين الأقارب كظرف الأبوة والبنوة كما نجد التشديد لظروف متميزة في الشخص ذاته ومن حالاته سبق الإصرار المنصوص عليه في المادة256 من (ق.ع) وصغر السن في الجرائم الجنسية بالخصوص،كما يتعلق الأمر أيضا بالظروف التي تلحق بالوقائع الإجرامية كالاستعانة، بمجموعة من الوسائل ، وذلك من أجل نجاح العمل الإجرامي الذي يصبوا إليه وهي ظروف متعلقة بالسلوك الإجرامي ، سواء تعلق الأمر بالوسيلة التي قد ترتكب بها الجريمة ،أو الأسلوب الذي قد يعتمده من أجل تنفيذه.

[2] – محديد زهير،يوسفي حسن ، التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق شعبة القانون الخاص تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، جامعة عبد الرحمان ميرة ببجاية ، 2017 ص5

وكيف تؤثر ظرف هذه الصفة بالتشديد على العقوبة في حالة متابعتهم ومن ثم سنحاول معرفة التشديد على أعوان القضاء غير المستقلون مهنيا(فرع أول)و التشديد على أعوان القضاء المستقلون مهنيا في (فرع ثاني).

الفرع الأول : التشديد على أعوان القضاء الغير المستقلون مهنيا

بالرجوع لنص المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ،عند تعرضها للظروف التشديد في جرائم الفساد نجدها تكلمت عن بعض المستخدمون الفضائيون ويقتصر الأمر على القضاة ومستخدمي أمانات الضبط وهم من يصطلح عليهم بأعوان القضاء الغير مستقلون مهنيا ستتم دراستهم فيما سيأتي :

أولا– القضاة :

لقد جاء في المادة 48 من (ق. و ف.م) على ان تشدد العقوبة للشخص الذي ارتكب جريمة من جرائم الفساد وكان لهذا الشخص صفة قاضي .وعليه تقتضي الدراسة تعريف القاضي وطريقة تعيينه ومعرفة المسؤولية الجزائية له مبرزين اثر صفته على العقوبة المقررة .

أ)– تعريف القاضي :

يمكن تعريف القاضي على أنه شخص معين من قبل الدولة مهمته الفصل في النزاعات المعروضة عليه وفق القانون أما بالمفهوم الضيق وليس الواسع كما كان الحال في ضل المادة 119 من ق ع الملغاة لا يشغل منصبا قضائيا إلا من يصدر أحكاما قضائية أو ينتمي إلى سلك القضاء[1].

وبالرجوع الى القانون الأساسي للقضاء نجده قسمهم إلى فئتين :

01–الفئة الأولى :القضاة التابعون للنظام القضاء العادي

ويشمل هذا السلك بالرجوع للمادة02 من القانون العضوي رقم04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء قضاة الحكم والنيابة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم وكذا القضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل وأمانة المجلس الأعلى للقضاء والمصالح الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة ومؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل.

[1] – نص الدستور الجزائري في المادة 156وما يليها " القضاء سلطة مستقلة تمارس في إطار القانون وتصدر الأحكام باسم الشعب الجزائري وتستوجب التسبيب وتلتزم بمبادئ الاستقلالية والحياد (المادة 158) وهي كلها ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات وليست امتيازا شخصيا للقاضي

كما تشمل هذه الفئة هيئة القضاة المحلفين في محكمة الجنايات والمساعدين في قسم الأحداث والقسم الاجتماعي .

02-الفئة الثانية : القضاة التابعون لنظام القضاء الإداري

ويتعلق الأمر بقضاة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية سواء كانوا في الحكم أو النيابة، كما تضم هذه الفئة قضاة مجلس المحاسبة والتي نصت في هذا المجال المادة 02 من الأمر 23-95 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة المعدل والمتمم على أنه يعتبر قاضيا بمجلس المحاسبة رئيس المجلس ،نائب رئيس ،رؤساء الغرف ،رؤساء الفروع،المستشارون ،المحتسبون ويعتبر كذلك قاضيا بمجلس المحاسبة الناضر العام ،النضار المساعدون.

ب)/- طرق تعيين القاضي

تختلف طرق اختيار القضاة من بلد لآخر وتوجد طريقتان أساسيتان لاختيار القضاة هما طريقة الانتخاب وطريقة التعين إما عن طريق المسابقة أو بطريق التعيين المباشر،وقد أخذ المشرع الجزائري بطريقة التعين وجعل طريقة التعيين المباشر طريقة استثنائية،حيث نصت المادة3 من القانون العضوي رقم04-11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء، "يعين القضاة بموجب مرسوم رئاسي بناءا على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء"[1]، كما نصت المادة39 من نفس القانون:

- يعين الطلبة القضاة المتحصلون على شهادة المدرسة العليا للقضاء بصفتهم قضاة طبقا لأحكام المادة(3)ويتم توزيعهم على الجهات القضائية حسب درجة الاستحقاق ويخضعون لفترة عمل تأهيلية تدوم سنة واحدة. والملاحظ أن المادة(3) من القانون الأساسي للقضاء لسنة 1989 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم **92-** 05 كانت تميز بين التعيين الأول بصفة قاض والذي يكون بموجب مرسوم رئاسي على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء وبين التعيين في بعض المهام الذي يتم بموجب مرسوم رئاسي على اقتراح من وزير العدل وهي المناصب المنصوص عليها في المادة 49 من القانون الاساسي للقضاء على أنه:يعين بموجب مرسوم رئاسي في الوظائف القضائية النوعية التالية:

- الرئيس الأول للمحكمة العليا؛

- رئيس مجلس الدولة؛

[1] -بلودنين أحمد، استقلالية القضاء بين الطموح والتراجع،رسالة ماجستير،معهد الحقوق ،جامعة الجزائر،1999،ص39،44

-النائب العام لدى المحكمة العليا؛

-محافظ الدولة لدى مجلس الدولة؛

-رئيس مجلس قضائي؛

- رئيس محكمة إدارية؛

- نائب عام لدى مجلس قضائي؛

- محافظ الدولة لدى محكمة إدارية؛

-نائب عام لدى مجلس قضائي؛

-محافظ الدولة لدى محكمة إدارية.

في حين نصت المادة 50من نفس القانون: على أنه يتم التعين بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء في الوظائف القضائية النوعية الآتية:[1]

-نائب رئيس المحكمة العليا؛

-نائب رئيس مجلس الدولة؛

-نائب عام مساعد لدى المحكمة العليا؛

- نائب محافظ الدولة لدى مجلس الدولة؛

- رئيس غرفة بالمحكمة العليا؛

- رئيس غرفة بمجلس الدولة؛

-نائب رئيس مجلس قضائي؛

-نائب رئيس محكمة إدارية؛

-رئيس غرفة بمجلس قضائي؛

[1] نصت المادة 50من نفس القانون: على أنه يتم التعين بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء في الوظائف القضائيةالنوعية.

-رئيس غرفة بمحكمة إدارية؛

-النائب العام المساعد الأول لدى مجلس قضائي؛

- محافظ الدولة المساعد الأول لدى محكمة إدارية؛

- قاضي تطبيق العقوبات؛

-رئيس محكمة؛

-وكيل جمهورية؛

-قاضي التحقيق.

03/ المسؤولية الجزائية للقاضي

إن من واجب القاضي نحو المجتمع أن يحسن الاضطلاع بأمانته ويحفظ على قداسة رسالة القضاء التي تلقي على عاتقه أضخم الأعباء والمسؤوليات ، وأن يتحلى بصفات النزاهة و الاستقامة والتجرد والحياد والاستقلال والتفرغ الكامل لأدائها و الالتزام بالقواعد و السلوكيات التي تهدف إلى تحقيق العدل وسيادة القانون .

كما قد ألزم القانون القاضي أن يلتزم بمدونة القضاء وأخلاقيات المهنة القضائية ،وعليه تتطلب هذه المهمة من القاضي جهدا ومشقة نظرا لطبيعتها الخاصة من حيث أدائها يحتم على القاضي الالتزام في حياته ومسلكه النهج الذي يحفظ للقضاء هيبته وكرامته،وفي سبيل ذلك اوجب القانون القاضي مثلا واجب التحفظ والابتعاد عن السلوكيات الماسة بحياد القاضي كما نصت المادة 23من القانون رقم 04/11 الصادر من القانون الأساسي للقضاء أنه : "يجب على القاضي أن يتقيد في كل الظروف بسلوك يليق بشرف وكرامة مهنته"[1]،وهذا ما نصت عليه المادة7 من القانون الأساسي للقضاء،على القاضي أن يلتزم في كل الظروف،بواجب التحفظ واتقاء الشبهات والسلوكيات الماسة بحياده واستقلاليته[2].

ونفس الأمر يتعلق بعدم استعمال منصبه لتحقيق أغراض شخصية ، إذ ينبغي للقاضي أن يتنزه عن طلب الحوائج من الناس وذلك ليكون موفور الكرامة محفوظا من ألسنة الناس بعيدا عن استغلال الآخرين كذلك عدم استقبال المتقاضين بمكتبه بصفة انفرادية وعدم قبول الهدايا من المتقاضين في أي شكل كان إضافة إلى احترام العاملين تحت سلطته ورؤسائه وزملائه .

[1] -قانون عضوي رقم 04-11 مؤرخ في 06سبتمبر 2004 ،العدد 57 ،الجريدة الرسمية،الصادرة في 08سبتمبر2004،ص 15 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

[2] -قانون عضوي رقم 04-11 ،نفس المرجع،ص14.

كما ألزمت المادة 24 من القانون الأساسي للقضاء القاضي وجوبيا التصريح بالممتلكات في غضون الشهر الموالي لتقلده مهامه وهو ما أكدته المادة 2 من القانون 01/06 المتعلق بالفساد ومكافحته ويشمل ذلك: -قضاة الحكم نيابة العامة للجهات القضائية العادية والإدارية والعاملين في المجلس العلى للقضاء والإدارة المركزية والمساعدين القضائيين المحلفين.

وعليه فإن إلزام القضاة بالتصريح بممتلكاتهم دليل على على خضوعهم لأحكام قانون الفساد[1]

فبالرجوع إلى نص المادة 48 منه عند الحديث عن ظروف التشديد في جرائم الفساد نجدها أن القاضي هو أحد الأشخاص الذين إذا ما تم ارتكابه لجريمة من جرائم الفساد فإنه تطبق عليه ظروف التشديد على العقوبة المقررة.

ثانيا : مستخدمو أمانات الضبط

جاء في نص المادة 48 من (ق .و. ف .م) أنه تشدد العقوبة إذا ما ارتكبها موظف أمانة ضبط وسنحاول فيما سيأتي الوقوف عند تعريفه ومسؤوليته الجزائية بمناسبة ارتكابه جريمة من جرائم الفساد .

1-تعريف أمين الظبط

أمناء الضبط هم موظفون و أعوان يعملون لدى الجهات القضائية أو على مستوى الإدارة المركزية لوزارة العدل، تحت إشراف رئيسهم السلمي أو القضاة رؤساء الجهة القضائية التابعين لها وفق المادة 2 من المرسوم تنفيذي رقم 90-231 .

و تنقسم هذه الأسلاك الخاصة بمستخدمي أمانات الضبط إلى:

- سلك أمناء أقسام الضبط.
- سلك أمناء الضبط.

يتكون سلك أمناء أقسام الضبط من 03 رتب:

- رتبة أمين قسم ضبط؛
- رتبة أمين قسم ضبط رئيسي؛
- رتبة أمين قسم الضبط الرئيسي الأول؛

[1] شهيناز قرون ،إلتزمات الموظف العمومي في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي ، 2015.ص13

و يتكون سلك أمناء الضبط من 04 رتب:

- رتبة عون أمانة الضبط؛
- رتبة معاون أمين ضبط؛
- رتبة أمين ضبط؛
- رتبة أمين ضبط رئيسي؛

كما أنه بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي08-409 المؤرخ26 ذي الحجة عام 1429 الموافق 24ديسمبر سنة 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية.[1]

من مهام أمين الضبط ما يلي :

- تحرير محضر بتصريحات المدعي أو وكيله، الراغب في رفع دعوى الذي يوقع عليه هذا الأخير، بعد ان يقيد أمين الضبط هذه الدعوى في سجل خاص.
- يقوم أمين الضبط بتكليف الخصوم بالحضور إلى الجلسة المعنية ويكون ذلك بأمر من القاضي.
- يحضر الجلسات، لتسجيل كل ما يجري فيها، لأن الأحكام التي تصدر دون حضوره تكون باطلة.
- يقوم بتحرير الحكم بعد النطق به ويوقعه بالاشتراك مع القاضي.
- يساعد القاضي بالانتقال معه للمعاينة، ويحرر محضراً يوقعه بالإشترك مع القاضي، ليودع بعد ذلك محفوظات أمانة الضبط

- تحصيل الرسوم القضائية وقيد الدعوى وحفظ أصول الأحكام والأوراق القضائية وتحرير الأحكام وحضور الجلسات ، ونتيجة لذلك يقع على أمين الضبط واجب الالتزام بالسر المهني واحترام واجب التحفظ

ب)- المسؤولية الجزائية لأمين الضبط:

يعد أمين الضبط عونا قضائيا يتمتع بمجموعة من الحقوق وعليه مجموعة من الالتزامات القانونية رتب القانون مسؤولية تأديبية للموظف في حالة إخلاله بالتزاماته المهنية ،كما جعل مسؤولية جزائية في حالة ارتكابه بسبب وظيفته جريمة من جرائم القانون العام أو جرائم الفساد ،فبالرجوع الى نص المادة 48 من قانون الفساد فقد شملت الظروف المشددة فئة مستخدمي أمانة الضبط[2]. وعليه فالعقوبة المطبقة عليهم في حالة ارتكابهم جريمة فساد

1المرسوم التنفيذي08-409 المؤرخ26 ذي الحجة عام 1429 الموافق 24ديسمبر سنة 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية

1- قانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل20فبراير سنة 2006 العدد 14،يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،الجريدة الرسمية ص.11

تكون مشددة مقارنة إذا ارتكبها موظف عادي، فإذا متى ثبت للقضاء وجود أدلة على الإدانة تطبق عليه عقوبات مشددة وهي الحبس من 10 سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة مالية تقدر بنفس المقدار المحدد للجريمة المرتكبة.[1]

الفرع الثاني : التشديد على أعوان القضاء المستقلون مهنيا

قصد بالأعوان المستقلون مهنيا هم الأعوان الغير خاضعين للرقابة الإدارية لوزارة العدل ويتمتعون بالاستقلال المالي والوظيفي وأوكل القانون لهم مهام تقديم الخدمة العامة كما يصطلح عليهم الضباط العموميون وبالرجوع الى نص المادة من 48(ق و ف م) تحدثت عن إلزامية التشديد إذا كان مرتكب الجريمة ضابطا عموميا ومن ثم كان لزاما علينا أن نعرف من يتمتع بهذه الصفة وهو ما سنوضحه في ما سيأتي .

أولا–تعريف الضابط العمومي :

هو كل شخص يقوم بممارسة جزء من السلطة العامة التنظيمية على سبيل التفويض بمقتضى القانون،

و من أجل ضمان إدارة وتسيير مرفق، كما أوكله القانون صلاحية إعداد مختلف المحررات الرسمية . ويتصرف بهذه الصفة كونه مكلف بمقتضى أحكام القانون، بضبط جميع القضايا المعروضة عليه من حيث التكييف القانوني

و متابعة الإجراءات و تنفيذها طبقا لما تتطلبه المؤسسة التشريعية من الدولة[1].

ومن بين الاعوان الذين لهم هذه الصفة نجد :

- الموثقين ؛
- المحضر القضائي؛
- الخبير المعتمد لدى الجهات القضائية ؛
- التراجمة ؛
- الوسيط القضائي.

[1] – موسوني عبد الرزاق،حماية حق الملكية العقارية في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة ماجيتير،جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان،كلية الحقوق ،2008،ص17/16

أ)/الموثــق

01–) تعريف الموثق: الموثق هو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عمومية .كم أن المشرع الجزائري لم يحدد من هو الشخص المكلف بخدمة عامة والذي له صلاحية تحرير العقود الواردة على الملكية و العقارات،سواء يخضع هذا الشخص لقانون الوظيفة العمومية أم لا ، وسواء تلقى أجرا على خدمته أو قام بها مجانا، ومهنة التوثيق ليست سلطة أوإمتياز تجعل ممارسها في منأى عن المساءلة و[1] ،تتمثل مهمته في تحرير مختلف العقود وحفظ أصولها .

02 –) مسؤولية الجزائية للموثق :

باعتبار الموثق ضابطا عموميا ، ومهنة التوثيق ليست سلطة أو امتياز تجعل ممارسها في منأى عن المسائلة ، وإنما هي خدمة عامة ، وتكليف القائمين بها ، على أن يكون هدف التكليف أثناء أداء عملهم خدمة للأفارد والصالح العام ، و إذا قصر الموثق في أداء تلك الخدمة أو عاد عن طريق الصواب والحق ، وجبت مساءلته ، وحق توقيع العقاب العادل عليه ، جزاءا لهذا التقصير ، أو الحيدة عن طريق الحق.

ومن هنا فإن الموثق معرض للمساءلة ، فإخلاله بالواجبات المتعلقة بمهنته يعرضه للمسؤولية ، وبالرجوع إلى القانون التوثيق الحالي المراسيم المكملة له ، يمكن تحديد وتقسيم هذه الواجبات بالنظر للحقوق المترتبة عنها إلى ثلاث أنواع ، الأولى منها واجبات خاصة بالمهنة في حد ذاتها ، والثانية واجبات تتعلق بالعملاء ، والثالثة واجبات خاصة بالخزينة .

وفي حالة الإخلال بهذه الواجبات أو ارتكابه خطأ تأديبي يتعرض الموثق لمسائلة تأديبية وقد تصل إلى جزائية إذا تعلق الأمر بجريمة من جرائم القانون العام أو الفساد ، إذ تنص المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 80-242 المحدد لشروط الالتحاق بمهنة الموثق وممارستها ونظامها التأديبي وقواعد تنظيمها على أنه :" يمكن أن يترتب على كل إخلال من الموثق بواجباته عقوبة تأديبية ، دون الإخلال بالمتابعات الجزائية المحتملة " ، فكلا النصين أرجعا مدلول الخطأ التأديبي إلى كل مخالفة أو إخلال أوتقصير بالواجبات المنصوص عليها في هذا القانون أو المراسيم المكملة له تعرض الموثق للمسائلة التأديبية ، وهذا إن كان يعني شيء فهو يعني عدم تعريف الخطأ التأديبي من قبل المشرع الجزائري.

ويقصد بهذا أن الخطأ التأديبي يتصرف بالشرعية المطلقة لا المقيدة كما هو في الخطأ الجنائي ، لأن مبدأ شرعية الذي يهيمن على المسؤولية الجنائية لا محل له في المسؤولية التأديبية.

[1] – بلحو نسيم، المسؤولية القانونية للموثق ،رسالة دكتوراه في العلوم، جامعة محمد خيضر 2015 ، ص21.

أما بخصوص التشديد القانوني للعقوبة على ذوي هذه الصفة فإنه متى ثبت للقضاء وجود أدلة على الإدانة تطبق عليه عقوبات مشددة وهي الحبس من 10سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة مالية تقدر بنفس المقدار المحدد للجريمة المرتكبة.

ب)– المحضر القضائي:

01/–تعريف المحضر القضائي

هو ضابط عمومي يسند له مكتب عمومي ،يتولى تسييره لحسابه الخاص تحت مسؤولية و رقابة وكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية المختصة إقليميا.

و تتمثل مهامه أساسا حسب القانون رقم91-03 المؤرخ في 08-01-1991 المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي[1]. في تبليغ الأحكام القضائية والمحررات وتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية والسندات التنفيذية الأخرى، بالإضافة إلى إجراء بعض المعاينات المادية ، وتحصيل الديون المستحقة قضائيا أو وديا، وتقييم المنقولات المادية وبيعها، ويباشر المحضرون أعمالهم من خلال مكاتب عمومية يسيرونها لحسابهم الخاص تحت رقابة وكيل الجمهورية لدى المحكمة دائرة اختصاصهم ، وينضوون ضمن غرفة جهوية للمحضرين التي تهتم بمختلف المسائل ذات الطابع المهني، هذا بالإضافة إلى الغرفة الوطنية والمجلس الأعلى للمحضرين المكلف بالمسائل ذات الطابع العام المتعلقة بالمهنة، كما يمكن للمحضرين مباشرة أعمالهم ضمن مكاتب متجمعة أو في شركات مدنية للمحضرين القضائيين أو في شكل جمعيات .

02/–المسؤولية الجزائية للمحضر القضائي:

يتواجد المحضر القضائي في مركز قريب من الموظف العمومي ،في الجهة المختصة بالنظر في القضايا المطروحة أمام القضاء محل جدل بين القضاء الذي يختص بالنظر في القضايا التي لا تكون الدولة أو أحد هيئاتها الإدارية طرفا فيها ، والقضاء الإداري الذي يختص بالنظر في القضايا التي تكون الدولة أو أحد هيئاتها الإدارية طرفا فيها.

11– الكوشة يوسف،مسؤولية المحضر القضائي ،مذكرة لنيل شهادة الماجيستار في القانون ،جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2013.

ويرجع سبب تشديد المسؤولية لأسباب داخلية للمهنة وأخرى خارجية عنها،و تتمثل الأسباب الداخلية في القانون المنظم للمهنة الذي جعل المحضر القضائي ضابطا عمومي، ،أمده بجزء من السلطة العمومية قصد تمكينه من أداء مهامه في أحسن الظروف. ،أما الأسباب الخارجية تنحصر في نص من قانون العقوبات الذي يجعل صفة الضابط العمومي ظرفا مشدد للعقوبة.

لم ينص القانون رقم 06-03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي[1]، على أحكام جزائية خاصة بالمحضر القضائي،وينطبق في هذا المجال القواعد العامة ويقسم عادة قانون العقوبات على قسمين ، فالقسم العام يضم القواعد ، النظرية العامة المجردة التي تطبق على جميع المجرمين وتسري على جميع الجرائم فهي القواعد التي تحدد مفهوم الجريمة من حيث ماهيتها وعناصرها على حد سواء وتبين المسؤولية أنواع العقوبات والتدابير التي تقابلها وتبحث في أسباب الإباحة وموانع المسؤولية أما القسم الخاص فهو النصوص التي تبين كل فعل من الأفعال المعاقب عليها، كالخيانة والتزوير والسرقة .الرشوة ، حيث ترمي إلى تحديد كل جريمة من هده الجرائم على حدى فتعرفها وتبين أركانها التي تميزها عن الجرائم الأخرى وتبين الظروف التي تقترن ، بتلك الأفعال فتزيد أو تنقص من جسامتها ثم تعين بعد ذلك العقوبات المقررة لكل منها

وعليه فكلما إرتكب المحضر القضائي جريمة نص عليها قانون العقوبات أو قانون مكافحة الفساد تطبق عليه العقوبة ، المنصوص عليها طبقا للقواعد العامة المنظمة للمسؤولية الجزائية ، حيث يطرأ تعديل،ولكن ليست نفس العقوبة هي التي تطبق على الأفراد االعاديين أما بخصوص التشديد القانوني للعقوبة على ذوي هذه الصفة فإنه متى ثبت للقضاء وجود أدلة على الإدانة تطبق عليه عقوبات مشددة وهي الحبس من 10 سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة مالية تقدر بنفس المقدار المحدد للجريمة المرتكبة.

يحمي القانون بصفة خاصة المحررات العمومية[2]والرسمية لأن الثقة التي يعلقها عليه المواطنون تعد من دعائم النظام الاجتماعي .

ويعتبر المحضر القضائي من أبرز مصادر المحررات الرسمية وتمتعه بصفة الضابط العمومي بشكل يجعله يؤثر بشكل خاصعلى المسؤولية الجزائية .

[1] القانون رقم 06-03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[2]- المحررات العمومية هي المحررات التي تصدر عن موظف عمومي أما المحررات الرسمية فهي المحررات الصادرة عن قائم بوظيفة عمومية خوله القانون تحرير بعض العقود أو القيام ببعض المعاينات

ج)– الخبير القضائي :

01/– تعريف الخبير :

هم أشخاص غير موظفين في الأجهزة والخبير القضائي منحت لهم صفة الضابط العمومي هو شخص طبيعي أو معنوي، معتمد لدى المجلس القضائي، ويعين من طرف القاضي بغية منح أري تقني أو علمي لواقعة مادية يؤدي الخبير القضائي مهنته تحت رقابة القاضي الذي عينه، و هو المسؤول الوحيد عن الأعمال التي ينجزها و يمنع عليه،يؤدي الخبير المقيد أول مرة في قوائم المجالس القضائية اليمين المنصوص عليها في المادة 145من ق اج.

يؤدي الخبير مهمته تحت سلطة القاضي الذي عينه وتحت مراقبة النائب العام،إذ يوفر النائب العام الحماية والمساعدة اللازمتين للخبير القضائي لأداء المهمة التي أسندتها إليه الجهة القضائية ، ويكون هو المسؤول الوحيد عن الدراسات والأعمال التي ينجزها، ويمنع عليه أن يكلف غيره بمهمة أسندت إليه، وهو ملزم بسر مهنته، كما يعد الخبير.

ومن بين النصوص القانونية المنظمة لمهنة الخبراء نجد المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 10 أكتوبر سنة 1995، المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته، وكذا حقوقهم وواجباتهم.

02/ المسؤولية الجزائية للخبير :

لقد عدد المشرع الجزائري الأفعال التي تنجم عنها المسؤولية الجزائية في هذا النطاق منها ما يتعلق بالجرائم العامة كإفشاء السر وشهادة الزور، ومنها ما يتعلق بجرائم الفساد كجريمة الرشوة ، وكون الخبير القضائي احد الضباط العموميين فإنه يخضع لقواعد التشديد في العقوبة والتي نصت عليها المادة48 من قانون الفساد ومكافحته [1] ومن ثم إذا ارتكب الخبير جريمة من جرائم الفساد بمناسبة وظيفته يطبق التشديد لتصبح العقوبة تتراوح بين 10سنوات و20سنة وبغرامة مالية تقدر بنفس المقدار المحدد للجريمة .

[1]- نصري وردة ،دور الخبير في الدعوى العمومية،مذكرة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2018.

د) – المترجمون الرسميون:

01/ –التعريف بالمترجم الرسمي:

الترجمان الرسمي هو ضابط عمومي، يتم تعيينه بموجب قرار من وزير العدل عليه مهمته هو تقديم الترجمة الرسمية متى طلبت الجهات القضائية ذلك كما يجوز له أن يقوم في حدود اختصاصاته وصلاحياته وعندما يطلب منه ذلك، بأعمال الترجمة المألوفة في الاجتماعات أو الندوات أو الملتقيات أو المؤتمرات. الرسمي قبل أداء مهنته اليمين القانونية أمام المجلس القضائي لمحل إقامته .

و يتولى الترجمان الرسمي تسيير مكتب خاص لحسابه وتحت مسؤوليته ويسوي كل المسائل الخاصة بتسيير المكتب يمتد الاختصاص الإقليمي لمكتب المترجم إلى كامل تراب الإقليم الوطني تقع تحت طائلة البطلان الوثائق المترجمة التي لا تحمل الخاتم الخاص للمترجم الترجمان الرسمي يقوم بالترجمة الكتابية أو الشفاهية من لغة إلى أية لغة أخرى هو الوحيد المؤهل للتصديق والمصادقة على ترجمة كل وثيقة أو سند كيفما كانت طبيعته .

كما انه لمحررات الترجمان الرسمي قوة ثبوتية ما لم يثبت تحريفها برأي ثلاثة مترجمين تراجمة رسميين يتم تعيينهم من الجهة القضائية المعروض أمامها النزاع يؤدي المترجم

لهذه الفئة حقوق وعليها التزامات نضمتها النصوص القانونية المنظمة لمهنة المترجم والترجمان الرسمي.[1]

02 / المسؤولية الجزائية للترجمان

يعتبر المترجم ضابطا عمومي وبالتالي تسري عليه أحكام جرائم الفساد فإنه يخضع لقواعد التشديد في العقوبة والتي نصت عليها المادة48 من قانون الفساد ومكافحته ، ومن ثم إذا ارتكب المترجم جريمة من جرائم الفساد بمناسبة وظيفته يطبق التشديد لتصبح العقوبة تتراوح بين 10سنوات و20سنة وبغرامة مالية تقدر بنفس المقدار المحدد للجريمة

[1] -الأمر رقم 95-13 المؤرخ في 11 مارس 1995 يتضمن تنظيم مهنة المترجم – الترجمان الرسمي، المنشور بالجريدة الرسمية العدد 17 لـ 29 مارس 1995،والمرسوم التنفيذي رقم 95-436 المؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1995 المحدد لشروط الالتحاق بمهنة المترجم – الترجمان الرسمي، وممارستها، ونظامها الانضباطي، وقواعد تنظيم المهنة وسير أجهزتها .المرسوم التنفيذي رقم 96-292 المؤرخ في 2 سبتمبر سنة 1996، المتضمن تنظيم محاسبة المترجمين – التراجمة الرسميين والمحدد لكيفيات دفع الأتعاب مقابل خدماتهم، المنشور بالجريدة الرسمية العدد 51 لـ 4 سبتمبر سنة 1996.

هـ)–محافظ البيع بالمزايدة:

1/التعريف بمحافظ البيع بالمزايدة:

محافظ البيع بالمزايدة هو ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته ؛ ويوضع هذا المكتب تحت رقابة وكيل الجمهورية لمكان تواجد يمتد الاختصاص الإقليمي لمكتب محافظ البيع بالمزايدة إلى دائرة اختصاص المجلس القضائي التابع له

يؤدي محافظ البيع بالمزايدة قبل الشروع في ممارسة مهامه أمام المجلس القضائي لمقر تواجد مكتبه اليمين الأتية " أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بعملي على أكمل وجه وأن أخلص في تأدية مهنتي وأكتم سرها وأسلك في كل الظروف سلوك محافظ البيع بالمزايدة الشريف والله على ما أقول شهيد"

يتمتع مكتب محافظ البيع بالمزايدة بالحماية القانونية فلا يجوز تحت طائلة البطلان تفتيشه أو حجز الوثائق المودعة فيه إلاّ بناء على أمر قضائي مكتوب أو بحضور رئيس الغرفة الجمهورية لمحافظي البيع بالمزايدة أو محافظ البيع بالمزايدة الذي يمثله أو بعد إخطاره قانونا[1].

ومن مهام محافظ البيع بالمزايدة:

يمكن انتداب محافظ البيع بالمزايدة قضائيا أو بالتماس من الخواص للقيام بعمليات التقييم والبيوع بالمزايدة التي تدخل في مجال اختصاصه .

يتولى محافظ البيع بالمزايدة:

- تقييم المنقولات والأموال المنقولة المادية.
- التقييم والبيع بالمزاد العلني للمنقولات والأموال المنقولة المادية.
- بيع المنقولات والأموال المنقولة المادية للمتأخرين عن دفع الضريبة.
- بيع أموال المؤسسات الخاضعة للتصفية ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك.
- بيع المنقولات المحجوزة في المزاد العلني طبقا للتشريع المعمول به.
- تقديم استشارات في حدود اختصاصاته.

كما يمكن لمحافظ البيع بالمزايدة القيام بالمزايدات المتعلقة بالإيجار وبالبيوع بالمزاد العلني بطلب من الإدارات والمؤسسات العمومية والخاصة والضباط العموميين الآخرين.

1- قانون رقم 16_07 المؤرخ في 3أوت سنة 2016 يتضمن مهنة محافظ البيع بالمزاد العلني.

لا يجوز لمحافظ البيع بالمزايدة أن يمتنع عن القيام بالمهام المطلوبة منه إلاّ في حالة وجود مانع. وفي هذه الحالة، يمكن لكل صاحب مصلحة أن يرفع الأمر إلى رئيس المحكمة المختصة الذي يبتّ فيه بأمر نهائي .

و)–الوسيط القضائي:

01/التعريف بمهنة الوسيط القضائي

استحدثت الوساطة من بين الطرق البديلة لحل النزاعات بموجب القانون رقم 08-09 الصادر بتاريخ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وهي إجراء يهدف إلى تسوية النزاعات المدنية بطريقة ودية[1].والوساطة عبارة عن بديل للدعوى العمومية في إطار ما يسمى بالعدالة التصالحية[2].

تسند هذه المهنة للوسيط القضائي بموجب أمر صادر عن القاضي يتضمن موافقة الخصوم وتحديد الآجال الأولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة ، يبلغ عن طريق أمانة الضبط للوسيط والخصوم

وتسند الوساطة إلى شخص طبيعي أو إلى جمعية، وعندما يكون الوسيط المعين جمعية، يقوم رئيسها بتعيين أحد أعضائها لتنفيذ الإجراء باسمها ويخطر القاضي بذلك يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير إذ يؤدي الوسيط القضائي، قبل ممارسة مهامه أمام المجلس القضائي المعين في دائرة اختصاصه، اليمين الآتية:" أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بمهمتي بعناية وإخلاص وأن أكتم سرها وأن أسلك في كل الظروف سلوك الوسيط القضائي النزيه والوفي لمبادئ العدالة والله على ما أقول شهيد."

يجب على الوسيط القضائي أو أحد أطراف النزاع الذي يعلم بوجود مانع للوسيط أن يخطر القاضي فورا قصد اتخاذ ما يراه مناسبا من إجراءات لضمان حياد الوسيط واستقلاليته:

إذا كانت له مصلحة شخصية في النزاع؛

إذا كانت له قرابة أو مصاهرة بينه أو بين أحد الخصوم؛

إذا كانت له خصومة سابقة أو قائمة مع أحد الخصوم؛

إذا كان أحد أطراف الخصومة في خدمته؛

إذا كان بينه وبين أحد الخصوم صداقة أو عداوة.

- لقد إستحدث قانون الإجراءات الجزائية في أخر تعديل له إمكانية اللجوء إلى الوساطة في المادة الجزائية لكن مايميزها عن المادة المدنية أنها تكون تحت إشراف النيابة.

- بثينة خربوش،الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية،مذكرة لنيل شهادة ماستر ،جامعة محمد خيضر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،بسكرة،2017،ص 19.

2/ مهام الوسيط القضائي:

يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية و كل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام، وإذا قبل الخصوم هذا الإجراء، يعين القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم، لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع .[1]

لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة ثلاثة (3) أشهر، ويمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء، بعد موافقة الخصوم ،كما يمكن للقاضي إنهاء الوساطة في أي وقت إما تلقائيا أو بطلب من الوسيط أو الخصوم

عند إنهاء الوسيط لمهمته، يخبر القاضي كتابيا بما توصل إليه الخصوم من اتفاق أو عدمه، وفي حالة الاتفاق يحرر الوسيط محضرا يضمنه محتوى الاتفاق، ويوقعه مع الخصوم ثم ترجع القضية أمام القاضي في التاريخ المحدد لها مسبقا

عند اتفاق الخصوم يقوم القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق بموجب أمر غير قابل لأي طعن، ويعد محضر الاتفاق سندا تنفيذيا .

المطلب الثاني:التشديد على مستخدمو السلطة التنفيذية

أدرج قانون مكافحة الفساد والوقاية منه ظرفا مشدد سببه صفة تلحق بالجاني، ويتعلق الأمر بمجموعة من الوظائف العامة منها ما هو متعلق بالموظف الذي يمارس منصبا تنفيذيا أو عاليا في الدولة وهم الموظفون السامون المعينون بمرسوم رئاسي واللذين يشغلون على الأقل وظيفة نائب مدير بالإدارة المركزية ،أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العامة والإدارات غير الممركزة أو في الجماعات المحلية ،ومنهم من يتمتعون بوظيفة إدارية .

ومن ثم سوف نقف عند مدلول الموظف العمومي في قانون مكافحة الفساد (فرع أول) ثم نتطرق إلى الحالات الخاصة بتشديد العقوبة في جرائم الفساد(فرع ثاني).

[1]- بثينة خربوش،الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية،مرجع سابق.

الفرع الأول:مدلول الموظف في قانون مكافحة الفساد

تعد جرائم الفساد من جرائم ذوي الصفة في قانون مكافحة الفساد ففي تعريفه للموظف العمومي قد توسع نظرا لما جاء به القانون الإداري[1]،ليدرج فيه كل من يتمتع بصفة الموظف العمومي،بالإضافة إلى فئات أعتبرها في حكم الموظفين العموميين، وهم ليسوا كذالك طبقا لما هو معمول به في القانون الإداري، ولعلل السبب في ذالك يعود المشرع في سد الطريق أمام كل من تسول له نفسه بالاتجار بالوظيفة والتلاعب بالمال العام، وقد حصر كل أشكال الفساد في الأجهزة الإدارية.

ولقد عرف قانون الفساد من خلال المادة 2 فقرة ب من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، الموظف العمومي الذي جاء موافقا لتعريف الاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد [2].

- كل شخص يشغل منصب تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة وسواء كان معنيا أو منتخبا،دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر ،بصرف النظر عن رتبته أو أدميته.
- كل شخص أخر يتولى ولو مؤقتا ،وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة تقدم خدمة عمومية.
- كل شخص أخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.[3]

[1] – تنص المادة الرابعة من ق. ا .و .ع "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ،ورسم في رتبته في السلم الإداري"ويستخلص من خلاله أنه لكي يحمل الشخص صفة الموظف يشترط فيه توافر شروط :

– أن يكون العامل القائم به الموظف عاما أي يكون العمل المكلف به الموظف دائما حتى يصير موظفا عاما له صفة الإستمرار والدوام

– ان يتم التعيين في الوظيفة العمومية في مرفق إداري تديره الدولة بمعنى أن يمارس الموظف نشاطه في مؤسسة أو إدارة عمومية تهدف إلى تحقيق الصالح العام

[2] – انظر المادة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفسادالمؤرخة في 31 أكتوبر 2003

[3] ـــزوزو زوليخة، مرجع سابق ص 43

الفرع الثاني : الحالات الخاصة بتشديد العقوبة في جرائم الفساد

إن ما يميز ظروف الجريمة في جرائم الفساد أنها شخصية ،والظروف الشخصية هي صفات يرى المشرع أنها إذا توافرت لدى الجاني دلت على إساءته استغلال لثقة التي وضعت فيه أو السلطة التي خولت له، كما ان الظروف المشددة المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في حالات خاصة ترتبط بشخصية مرتكبها ،وقد سلك المشرع ذلك السبيل لاعتبارات تتعلق بطبيعة الجريمة أو بشخصية مرتكبها.

والملاحظ أن ظروف التشديد التي نص عليها المشرع في المادة 48 من قانون وقاية من الفساد ومكافحته، كلها تتعلق بصفة الفاعل أو الشريك دون الظروف الواقعية.وسوف نعرض في ما يأتي عند هذه الصفة حالة بحالة

أولا–الموظفين الذين يمارسون وظائف إدارية:

بالرجوع لنص المادة 48 من ق و ف ومكافحته فقد تضمنت بعض الحالات المتعلقة ببعض الموظفين الإداريين ويتعلق الأمر بالموظفين الذين يمارسون وظيفة عليا في الدولة أومن هم في حكم الموظف كأعضاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد.

01/الموظفون الممارسون وظيفة عليا في الدولة:

- **مدلول الوظيفة العليا في الدولة**

إن الموظفون الذين يشغلون وظائف عليا هم الموظفون السامون المعينون بمرسوم رئاسي والذين يشغلون على الأقل وظيفة نائب مدير بالإدارة المركزية للوزارة أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العامة والإدارات غير الممركزة أو في الجماعات المحلية.

وبمعنى آخر كل شخص يشغل منصبا تنفيذيا على المستوى المركزي، ويشمل هذا المفهوم كل من ذوي المناصب في السلطة التنفيذية كرئيس الجمهورية، الوزير الأول، نائب الوزير الأول، أعضاء الحكومة وهم الوزراء بمختلف رتبهم، و الوالي و المدراء التنفيذيين ،الأمناء العاميون ، و ممثلي الدولة في الخارج كالسفراء و الدبلوماسيون الخ [1].

1-سالم مريم ،المناصب والوظائف العليا في قانون الوظيفة العمومية،مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي ،جامعة محمد خيضر بسكرة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق،2016.

وتعتبر المناصب والوظائف العليا أحد المقومات إلى تعتمد عليها السلطة التنفيذية في إيصال توجيهاتها, وتنظيم مؤسساتها الإدارية وتسهر على تنشيط هذه الهياكل وحسن سيرها ومطابقة قراراتها للقوانين والتنظيمات المعمول يهما ،وهي تخضع لنظام قانوني خاص بها حيث نجد أن المشرع الجزائري نظم مجال المناصب والوظائف العليا للوظيفة العمومية بموجب الأمر رقم03/06 في المؤرخ في يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية العام في بابه الأول.نصت المادة 9 من الآمر 133 /66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية "تحدد بمرسوم الوظائف العليا التي ترك التعيين فيها لقرار السلطة السياسية ، والتعيين في هذه الوظائف قابل للعزل وتضمنت المادة 10 من نفس الأمر عن إمكانية إحداث وظائف نوعية تشمل على مسؤوليات خاصة بصورة استثنائية في الإدارات والمصالح والجمعيات المحلية والهيئات العمومية ... وتحدث هذه الوظائف بموجب القوانين الأساسية الخاصة التي تحدد شروط شغل الوظائف المذكورة" [1].

والملاحظ من المادة أعلاه أن هناك خلط بين المناصب العليا والوظائف العليا التي يترك التعيين فيها للسلطة التنفيذية ، فالمناصب العليا أو الوظائف النوعية تخضع لإجراءات خاصة محددة في القوانين الأساسية الخاصة بكل سلك لا يمكن التعيين فيها إلا لمن بين الموظفين الذين تتوافر فيهم تلك الشروط الخاصة دون العامة كونها قد توافرت فيهم مسبقا.

- **تحديد قائمة الوظائف العليا:**

وبالرجوع إلي المرسوم التنفيذي رقم 227/90المحدد قائمة الوظائف العليا بعنوان الإدارات والمؤسسات والهيئات العمومية:

لدى الوزير الأول:مكلف بالدارسات لدي الوزير الأول

لدى المجلس الدستوري: الأمين العام للمجلس الدستوري ،مدير الدارسات والبحث بالمجلس الدستوري مدير المجلس الدستوري

لدى مجلس المحاسبة : رئيس مجلس المحاسبة ، نائب رئيس مجلس المحاسبة ، الناضر العام لمجلس المحاسبة ، رئس غرفة بمجلس المحاسب .

[1] – سالم مريم،المناصب والوظائف العليا في قانون الوظيفة العمومية،مرجع سابق،2016ص3

لدى المجلس الإسلامي الأعلى : الأمين العام للمجلس الإسلامي الأعلى ، في المجلس الأعلى للأمن ،أمين المجلس الأعلى للأمن .

لدى المجلس مصف الاستحقاق الوطني : مسؤول أمانة مجلس مصف الاستحقاق الوطني

لدى البنك المركزي الجزائري : محافظ بنك المركزي ، نائب محافظ البنك المركزي ، ناضر البنك المركزي .

لدى المعهد الوطني للدارسات الإستراتيجية الشاملة : مسؤول المعهد ، الأمين العام للمعهد ، مسؤول قسم المعهد .

لدى المؤسسات العمومية للأعلام والاتصال: مسؤول المؤسسات لعمومية في ميدان الإعلام والاتصال .

لدى الديوان لوطني للإحصائيات: المدير العام للديوان الوطني للإحصائيات ،مدير الديوان ، رئيس الديوان ، مدير ، مفتش عام ، مدير الدارسات ، مفتش ، مكلف بالدارسات والتلخيص ، نائب مدير ، رئيس الدارسات .

لدى الإدارة المركزية :مندوب التخطيط ، مندوب الإصلاح الاقتصادي ، الأمين العام للمجلس الأعلى للمجاهدين وذوي الحقوق ، المدير العام للأمن الوطني ، المدير العام للوظيفة العمومية ، المدير العام للحماية المدنية ، المفتش العام للعمل .

لدى وزارة المالية : المدير المركزي لخزينة ، المدير العام للضرائب ، المدير العام للأملاك الوطنية ، المدير العام للميزانية ، المدير العام للعلاقات الاقتصادية والتجارية ، المدير العام للتنظيم التجاري ، المدير العام للمنافسة والأسعار ، العون القضائي خزينة .

لدى وزارة الشؤون الخارجية : السفير ، القنصل العام ، القناصل .

لدى الوزارة المكلفة بالجامعات : مدير الجامعة والخدمات الجامعية

لدى الإدارة المحلية : الوالي ، رئيس قسم أو مسئولو المصالح الخارجية للدولة على مستوي الولاية الذين تم تعينهم بمرسوم ، الكاتب العام للولاية ، مفتش عام بالولاية ، رئس دائرة ، رئيس ديوان الوالي .[1]

1 https//www4shared.com/office/b3lnp3j3/html

إن جميع الأشخاص المذكورين أعلاه ملزمين بالتصريح بالممتلكات ،ويشمل التصريح بالممتلكات جرد لجميع الأملاك العقارية والمنقولة التي يملكها الموظف وأولاده القصر في الجزائر أو في الخارج ، وبعد التصريح بالممتلكات في نسختين يوقعهما المكتتب والسلطة المودع لديها ، وتسلم نسخة للمكتتب ، ويكون التصريح أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا وهذا الأخير يمثل رئيس اللجنة الخاصة بتقديم طلبات التصريح بممتلكاته. [1]

وينشر التصريح بالممتلكات الخاصة الوظائف العليا على غرار رئيس الجمهورية والشخصيات ذات المناصب السياسية في الدولة مرتين بالجريدة الرسمية النشر الأول خلال مدة شهرين من التعين في المنصب ، والنشر الثاني يكون في نفس الآجال بعد انتهاء المهام ، والعبرة من ذلك و إخضاعهم للرقابة الشعبية والحفاظ على لشفافية المالية في الحياة السياسية[2].

أما بخصوص المتابعة الجزائية فإنه يجوز مساءلة أعضاء الحكومة عن جرائم الفساد أمام المحاكم العادية وفق الإجراءات المنصوص عليها في المادة 573 ومن يليها من قانون الإجراءات الجزائية [3]، فقد أراد المشرع بذكرهم التأكيد على شمول النص على كل الموظفين العموميين أين كانت مراكزهم القانونية والوظيفية ،وعليه يقع تحت طائلة قانون مكافحة الفساد كل أعضاء الحكومة بصفة عامة.

ويعتبر الممارسين لمناصب تنفيذية وإدارية أكثر الأشخاص ارتكابا لأفعال الفساد الإداري بحكم أنهم يشتغلون بالسلطة التنفيذية باعتبارها من أكثر السلطات التي تشهد تفشيا لهذه الظاهرة الخطيرة ،لذلك يخضع ذو الوظائف العليا في الدولة للالتزامات أخرى يصل الإخلال بها إلى متابعات جزائية وعقوبات مشددة ،مع العلم أن قانون الفساد جعل العقوبة على الموظف الذي يمارس وظيفة عليا في الدولة في حالة ارتكابه جريمة من جرائم الفساد تكون العقوبة من 10 سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة مالية هي نفسها المقررة للعقوبة للجريمة.

---

1 مرسوم رئاسي رقم- 06 - 414 مؤرخ في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006 يحدد نموذج التصريح بالممتلكات الجريدة الرسمية رقم74/2006 .

2 – سالم مريم ،المناصب والوظائف العليا في قانون الوظيفة العمومية،مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي ،جامعة محمد خيضر بسكرة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق،2016..

3– تنص المادة 573 ف 1 من قانون الإجراءات الجزائية "إذا كان عضو من أعضاء الحكومة أو احد قضاة المحكمة العليا أو احد الولاة أو رئيس احد المجالس القضائية آو النائب العام لدى المجلس القضائي قابلا للاتهام بارتكاب جناية أو جنحة أثناء مباشرة مهامه أو بمناسبتها يحيل وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية و الملف عندئذ بالطريق السلمي على النائب العام لدى المحكمة العليا فترفعه هذه بدورها إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة إذا ارتأت أن هناك ما يقتضي للمتابعة ..."

02 /عضوا في الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد:

تعريف الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد:

هي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية. تتمتع الهيئة بالاستقلالية الإدارية والمالية. استقلال هذه الهيئة مضمون على الخصوص من خلال أداء أعضائها وموظفيها اليمين، ومن خلال الحماية التي تكفل لهم من شتى أشكال الضغوط أو الترهيب أو التهديد أو الإهانة أو الشتم أو التهجّم أيا كانت طبيعته، التي قد يتعرضون لها خلال ممارسة مهامهم."

و أما بخصوص أعضاء الهيئة فتنص المادة 05 من المرسوم الرئاسي 06/419 الخاص بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم ،على انه تضم الهيئة مجلس اليقظة والتقييم يتشكل من رئيس وستة 06اعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحده وتنهى مهامهم حسب الأشكال نفسها .

تتوزع على أعضاء الهيئة المهم التالية:

- الأمين العام حسب المادة 07 من نفس المرسوم الرئاسي
- نائب مدير مكلف بالميزانية والمحاسبة.
- مدير مكلف بالمستخدمين والوسائل

وبالرجوع لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته فعن كل عضو شاغل لمنصب في الهيئة فتشمله المادة 48 من ق و ف م وبذكره في المواد 17 إلى 24 من ق وف م أعضاء الهيئة رئيسها وأعضاء مجلس اليقظة والتقييم الستة [1].ومن ثم متى ثبتت متابعة جزائية لعضو من الهيئة بسبب وظيفته أو بمناسبتها إحدى الجرائم المنصوص عليه بقانون الفساد فانه يعاقب بعقوبة مشددة من عشر سنوات إلى عشرين سنة و بغرامة مالية لا تقل عن الحد الأقصى للعقوبة الغرامة المقررة .

[1] –فريد تومي ، مقال علمي حول الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد،جامعة العربي تبسة الجزائر ،2018 ،ص342.

03 / الموظفون الذين يتمتعون بصفة الضبطية القضائية :

1-ضابط أو عون الشرطة القضائية :

تعتبر الضبطية القضائية من الأشخاص المؤهلين لمعاينة كل الجرائم الواردة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له فأعضاء الضبطية القضائية موظفون منحهم القانون الجزائري صفة الضبطية ، القضائية مكلفون خلال مرحلة التحقيق التمهيدي بالكشف عن وقوع الجريمة وجمع الاستدلالات عنها وعن المساهمين فيها باعتبارهم فاعلين أصليين وشركاء فيها ليتم تحرير محاضر بشأنها وتقديمها إلى النيابة العامة، ولقد شمل المشرع فئة الضبطية القضائية للجرائم المرتكبة من طرفهم في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 48 منه ولمعرفة هذه الفئة سوف نتطرق إليها كما يأتي :

لقد نصت المادة15 من ق اج [1]:

"يشمل الضبط القضائي:

01 – ضباط الشرطة القضائية

02- أعوان الضبطية القضائية

03-الموظفون والأعوان المنوط بهم قانونا بعض مهام الضبط القضائي .

ومن ثم فإن هؤلاء الثلاثة هم نفسهم الذين قد أشارت إليهم المادة كما قلنا سابقا

كما حددت المدادة 15 من ق. ا .ج من يتمتع بهذه الصفة ضباط الشرطة القضائية وهم :

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية ؛

- ضباط الدرك الوطني؛

- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين،ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني ؛

- ذوو الرتب في الدرك ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل ، والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة؛

[1] – المادة 15 ق.إ. ج قانون الاجراءات الجزائية .

– الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشين وحفاظ وأعوان الشرطة للأمن الوطني الذين أمضوا ثلاث سنوات على الأقل بهذه الصفة والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ، ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة؛

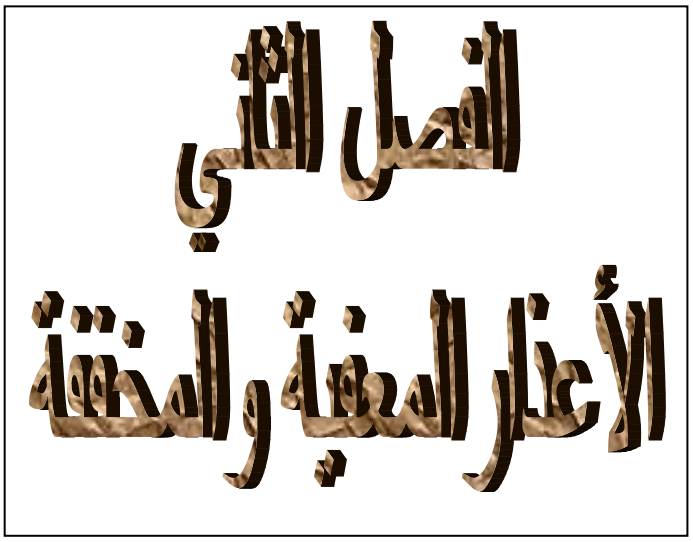
– ضباط وضباط الصف التابع للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع و وزير العدل؛

يحدد تكوين اللجنة المنصوص عليها في هذه المادة وتسييرها بموجب مرسوم"[1]

وفي حالة ارتكاب شخص من المذكورين أعلاه جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون ووجد ما يثبت الإدانة فإن العقوبة تشدد فتكون من عشر سنوات الى عشرين سنة وبغرامة مالية تساوي الغرامة المقررة للجريمة كما أنه يجوز للقاضي أن يحكم أيضا بالعقوبات التكميلية المنصوص عليه في المادة 50 م ن ق. و .ف .م التي تنص على إمكانية معاقبة الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات وبالتالي قد تسلط عل الجاني عقوبات تكميلية المنصوص عليها في المادة 51 من ق .و .ف .م وهي حالة عامة عل كل من ارتكب جريمة أو أكثر من جرائم الفساد، وهي الحجز أو المصادرة أو التجميد لعائدات الأموال المتأتية من ممارسات الفساد .

[1] –فريد تومي ،الظروف المؤثرة في العقوبة مرجع سابق ص 342-343

وعليه كخلاصة لما سبق فإن الظروف المشددة للعقوبة في جرائم الفساد هي ظروف شخصية تتعلق بصفة الجاني ويتعلق الأمر بالأشخاص المذكورين في المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ،كما رأينا أيضا متى نكون أمام هذه الصفة عند الإشارة الى النظام القانوني لأي وظيفة من الوظائف وما هو الأثر القانوني في العقوبة.


الفصل الثاني
الأعذار المعفية والمخففة

المبحث الأول: الأعذار المعفية من العقاب في جرائم الفساد

لقد جاء في قانون العقوبات الجزائري على انه ثمة حالات يتقرر بموجبها إعفاء بعض الأشخاص من العقاب على الرغم من ثبوت مسؤوليتهم الجنائية لتوافر عنصر الإدراك وحرية الاختيار، وهي ما سماها المشرع بالأعذار القانونية ولما كان موضوع الدراسة يتعلق بمجال قانون الفساد سنحاول التطرق إلى تبيان ماهية الأعذار المعفية من العقوبة (مطلب أول) وخصوصية الأعذار المعفية لجرائم الفساد(مطلب ثاني).

المطلب الأول:ماهية الأعذار المعفية من العقوبة

إن الوقوف عند ماهية الأعذار المعفية للعقوبة يقتضي معرفة الإطار المفاهيمي لها ،وعليه سنحاول التطرق إلى تعرف الأعذار المعفية من العقوبة (فرع أول) ثم خصائص الأعذار المعفية (فرع ثاني).

الفرع الأول : تعريف الأعذار المعفية من العقوبة

الأعذار المعفية هي الأسباب المنصوص عليها في القانون ، والتي من شأنها إعفاء الفاعل من العقوبة المقررة للجريمة بمقتضى حكم يصدر من المحكمة ، بالرغم من قيام الجريمة بكل أركانها وتوافر شروط المسؤولية عنها . وذلك يكشف أن الأعذار المعفية تتسم بطابع الاستثناء من الأصل العام ، وهي لذلك مبينة على سبيل الحصر ، ومن ثم فلا يصح التوسع في تفسيرها بطريق القياس ، وإنما يلزم تفسيرها تفسيرا ضيقاً، مع العلم أنها تقترب الأعذار من الأفعال المبررة لكونها تؤدي إلى عدم عقاب المتهم لذلك سماها البعض "بموانع العقاب " [1]، كما أن الظروف المخففة تختلف عن بعض المفاهيم المشابهة منها موانع المسؤولية وسنحاول التمييز بينهما فيما سيأتي :

التفرقة بين أسباب الإعفاء وموانع المسؤولية:

تختلف أسباب الإعفاء عن بعض المفاهيم القانونية المشابهة منها ما يعرف بموانع المسؤولية، فعلى الرغم من أن كلا منهما ينتج عنه عدم توقيع العقوبة على المتهم، إلا أنهما يختلفان من عدة نواحي منها :

[1] - عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص391

– من حيث أساس امتناع العقاب:

ففـي موانـع المسـؤولية يـرد هـذا الامتنـاع إلى انعـدام عنصـر الإدراك أو حريـة الإختيـار،بخلاف موانـع العقاب،حيث لا شأن لها بإدراك الشخص أو حرية إختياره وإنما تعد شروطا معينة يقررها القانون في جرائم خاصة لإعفاء الجاني من العقاب.

– من حيث الجهة القضائية المختصة بالتقرير:

في حالة موانع المسؤولية وحتى أسباب الإباحة فإن لقضاء التحقيق أن يصدر أمرا بألا وجه للمتابعة ولا يشترط أن يصدر هذا الأمر في نهاية التحقيق أما بالنسبة للموانع العقاب فإن ذلك لقاض الحكم فقط لا غير .

– من حيث منطوق الحكم :

إذا توافر سبب من أسباب الإعفاء فان المحكمة تقضي بالإعفاء من العقوبة ، أما في حالة توافر مانع من موانـع المسـؤولية أو سـبب مناسـب الإباحـة فـإن المحكمـة تقضـي بالـبراءة ،وفي هـذا نصـت المـادة 310 ف3 ق.إ.ج:"ينطق بالحكم بالإدانة أو الإعفاء من العقاب أو بالبراءة." [1]

تقترب الأعذار من الأفعال المبررة لكونها تؤدي إلى عدم عقاب المتهم ,لكن تختلف عنها وتعدم من جهة وظيفتها

-1 إعفاء الأفعال المبررة مسؤولية المتهم,لكن الأعذار المعفية تبقى المسؤولية,فالمتهم يعد مسئوولا لكون العناصر الثلاثة للجريمة تبقى قائمة(الشرعي,المادي,والمعنوي),كل مافي الأمر أن العقوبة هي التي تختفي لوحدها,فبسبب السياسة الجنائية,لايعاقب المجتمع الشخص المذنب.

وهذا الاختلاف يبرز من جهة الإجراءات,إذ ينبغي متابعة القضية لغاية صدور الحكم حتى يصرح بإدانة الجانح,وهذا فرق ثان,مابين الأعذار المعفية وأسباب عدم المسؤولية والأفعال المبررة, والتي تجعل من غير الفائدة إحالة المتهم على المحاكمة,وحتى إذا أحيل على المحاكمة فإن الحكم الصادر هو حكم بالتسريح في أنه في حالة

[1] عبد القادر عدو .مرجع سابق.ص 435-

الأعذار المعفية يصدر الحكم بالإعفاء مع إمكانية الحكم بالتعويض والرد وبإمكانية الضحية أن تطعن بالنقض في القرار الصادر بالإعفاء عكس ما هو عليه الحال بالنسبة للقرار الصادر بالبراءة ,أو التسريح بسبب عدم المسؤولية, والذي يعد نهائيا.

2-ميدان الأعذار المعفية:

تعد الأسباب التي جعلت المشرع يأخذ بالأعذار المعفية,مستقلة عادة عن ظروف الجريمة, فأحيانا ترتبط بوقائع سابقة عن إرتكاب الجريمة ومثالها السرقة أو الخيانة للأمانة أو النصب ما بين الزوجين أو ما بين الفروع والأصول (الأب وابنه أو العكس)وهذا ما جاء في المادة 368 من قانون العقوبات بقولها " لايعاقب على السرقات التي ترتكب من الأشخاص المبينين أدناه,ولا تخول إلا الحق في التعويض المدني:

أ-الأصول إضرار بأولادهم أو غيرهم من الفروع.

ب-الفروع إضرار بأصولهم.

ج-أحد الزوجين إضرارا بالزوج الأخر "

وأحيانا أخرى ترتبط بوقائع لاحقة لإرتكاب الجريمة ومثال ذالك:عذر إبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جناية أو جنحة ضد أمن الدولة المنصوص عليه في المادة 92 من [1]قانون العقوبات بقولها :"يعفى من العقوبة المقررة كل من يبلغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جناية أو جنحة ضد أمن الدولة قبل البدء في تنفيذها أو الشروع فيها"

.الفرع الثاني : خصائص الأعذار المعفية من العقوبة

تتميز الأعذار المعفية من العقوبة بمجموعة خصائص تتمثل فيما يأتي :

1-من حيث ميدان الأعذار المعفية:

تعد الأسباب التي جعلت المشرع يأخذ بالأعذار المعفية مستقلة عادة عن ظروف الجريمة، فأحيانا ترتبط بوقائع سابقة عن ارتكاب الجريمة ومثالها السرقة أو الخيانة للأمانة أو النصب ما بين الزوجين أو ما بين الفروع والأصول (الأب وابنه أو العكس)وهذا ما جاء في المادة 368 من قانون العقوبات بقولها لا يعاقب على السرقات

1ابن شيخ لحسن ,مبادئ القانون الجزائي العام,النظرية العامة للجريمة ,دار هومه,,2005 ,191,

التي ترتكب من الأشخاص المبينين أدناه و لا تخول إلا الحق في التعويض المدني ويتعلق الأمر بالأصول إضرار بأولادهم أو غيرهم من الفروع،الفروع إضرار بأصولهم، أحد الزوجين إضرارا بالزوج الأخر، وأحيانا أخرى ترتبط بوقائع لاحقة لارتكاب الجريمة ومثال ذالك:عذر إبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جناية أو جنحة ضد أمن الدولة المنصوص عليه في المادة 92 من [1]قانون العقوبات بقولها :"يعفى من العقوبة المقررة كل من يبلغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جناية أو جنحة ضد أمن الدولة قبل البدء في تنفيذها أو الشروع فيها".

2-من حيث التطبيق القانوني:

إذ لا توجد أعذار معفية عامة ، و إنما كل الأعذار المعفية تكون خاصة بجرائم معينة ،قررها القانون بغية تحقيق منفعة ضرورية ومهمة للمجتمع من خلال ذلك الإعفاء بما يفوق بكثير المنفعة من العقوبة ،ومثال بعض حالات الإعفاء وأسبابها الواردة في القانون يمكن الإشارة إليها فيما يلي:

- قد يكون الإعفاء مقابل الخدمة التي يقدمها الجاني إلى المجتمع بكشفه عن الجريمة و المساهمين فيها من اجل تسهيل القبض عليهم ،أو لتجنب وقوع جريمة محتملة ، وهى خدمة مهمة بالنظر لخطورة هذه الجرائم التي عادة ما تتّسم بالخفاء، كالإعفاء الوارد في قانون العقوبات الجزائري في المادة/92،والتي تتعلق بالإعفاء من العقوبة المقررة لمن يبلغ السلطات القضائية عن جناية أو جنحة ضد أمن الدول قبل البدء في تنفيذها.

- الإعفاء بسبب إصلاح الجاني الضرر الناتج عن الجريمة .كإعفاء الخاطف إذا تزوج بمن خطفها .

- الإعفاء مراعاة لحالة الجاني النفسية ، كإعفاء الجاني من عقوبة جريمة القذف والسب مراعاة لحالة المتهم النفسية

وعليه بناء على كل ما سبق فإن جميع الظروف سواء كانت تشديدية أو أعذار تخفيف وإعفاء ، ما هي إلا صور من صور تطبيق مبدأ تفريد العقوبة إذا ما تعلق الأمر بظروف التخفيف والإعفاء من العقوبة، وفي طائفة أخرى تطبيق مبدأ التفريد التشريعي عندما يتعلق الأمر بظروف التشديد وهو ما رأيناه عند دراسة ماهية ظروف الجريمة بشكل عام وتأثيرها على العقوبات إطار ما يسمى بالسياسة الجنائية المعاصرة في مجال العقاب .

3-من حيث علة الإعفاء من العقوبة:

تتقرر موانع العقاب أو الأعذار المعفية في حالات كثيرة على سبيل المكافئة لمن يبادر بالتبليغ عن الجرائم الخطيرة كان طرفا فيها ، فيمكن بذلك السلطات من ضبط بقية المساهمين ،كما قد تتقرر مراعاة لروابط القرابة

65-بن شيخ لحسن ,مبادئ القانون الجزائي العام,النظرية العامة للجريمة ,دار هومه,2005 ,ص191

التي تربط الجاني مع من تتقرر الإعفاء لمصلحته كما لو كان من أخفاه أو ساعده على الهارب من وجه العدالة هو زوجه أو احد أقاربه المباشرين .

كما قد تتقرر الإعفاء كوسيلة لدفع الجناة العدول عن إتمام مشروعهم الإجرامي، وذلك بالتوقف عند مرحلة معينة هي في الغالب سابقة عن البدء في التنفيذ .

المطلب الثاني: خصوصية الأعذار المعفية لجرائم الفساد

عند الرجوع إلى القواعد العامة نجد أن الأعذار المعفية تنقسم إلى أعذار معفية عامة تلحق كل الجرائم كم توجد أعذار معفية خاصة وتتمثل هذه الأخيرة الأعذار التي جاء بها في نص خاص أو جريمة خاصة ،وهو ما ينطبق على دراستنا في هذا المطلب الذي يختص ب معرفة مظاهر خصوصية هذا الظرف وذلك وبالرجوع إلى قانون الوقاية من الفساد والوقوف في المادة 49 التي تحدثت عن الظروف المعفية عليه سنحاول معرفة حالات الإعفاء من العقوبة في جرائم الفساد (فرع الأول) ثم أثار الإعفاء من العقوبة في جرائم الفساد (فرع الثاني).

الفرع الأول : حالات الإعفاء من العقوبة في جرائم الفساد

تتميز حالات الإعفاء من العقوبة في مجال قانون مكافحة الفساد بخصوصية تختلف عن ما جاء في القواعد العامة لقانون العقوبات وإن كان هذا الأخير نص في المادة 92 من ق.ع من أنه "يعفى من العقوبة المقررة كل من بلغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جناية أو جنحة ضد أمن الدولة قبل البدء في تنفيذها" أو ما نصت عليه المادة 217 من ق.ع يستفيد من العذر المعفي بالشروط المادة 52 من ق.ع.كل من أدلى بوصفه شاهد أمام الموظف بإقرار غير مطابق للحقيقة ثم عدل عنه قبل أن يترتب عن استعمال المحرر أي ضرر للغير وقبل أن يكون هو نفسه موضوعا للتحقيق فإن الأمر يتعلق في مجال قانون مكافحة الفساد عن المبلغ عن جرائم الفساد وذالك لكون أن صفة الموظف العمومي هي عنصر مفترض في جريمة الفساد فيستبعد الأشخاص العاديون[1].

[1] -أنظر المادة 49 ،من الأمر06-01 ،مرجع سابق،ص11.

وبالرجوع إلى نص المادة 49 ف1 يتبين أن هناك حالة واحدة للإعفاء من العقوبة وهي الإبلاغ عن الجريمة قبل المتابعة ونقصد بذالك قبل البدء في إجراءات المحاكمة من أجل تسليط الاتهام على مرتكب الجريمة .

مع الملاحظة أن المشرع لم يحدد طريقة لإبلاغ كأن يكون أمام جهة معينة أو بشكل معين.

الفرع الثاني :أثار الإعفاء من العقوبة والتكييف القانوني في جرائم الفساد

-بالنسبة للعقوبات الأصلية:

من بين مميزات قانون مكافحة الفساد أنه استبدل العقوبات الجنائية التي كانت مقرر في قانون العقوبات بعقوبات جنحة لاسيما اختلاس الأموال العمومية وما في حكمها'و بالرجوع للعقوبات المنصوص عليها في الباب الرابع من ق. و. ف .م نجد بأن اغلب العقوبات هي عقوبات سالبة للحرية بالإضافة لعقوبة الغرامة كونها عقوبات أصلية وتجدر الإشارة إلى أن الإعفاء من العقوبة يشمل العقوبات الأصلية أي العقوبات السالبة للحرية وعقوبة الغرامة .

-بالنسبة للعقوبات التكميلية :

بالرجوع للمادة 50 من ق الفساد ومكافحته التي لكن ما يميزها في قانون الفساد هي عقوبات تكميلية إلزامية وهي مصادرة الأموال الغير مشروعة ومصادرة عائدات غير[1].

– بالنسبة لمصاريف الدعوى

لا يمتد الإعفاء إلى دفع المصاريف القضائية كما انه .

– بالنسبة للدعوى المدنية بالتبعية:

إن العفو عن العقوبة لا يمس بحق المضرور في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر جراء الجريمة التي عفي عن عقوبتها فالعفو مراعى في اعتبارات تمس الحق العام وهذه لا شان لها بالاعتبارات المتعلقة بالحق الخاص و لا تأثير لها على انقضائه حيث يضل محكوما بقواعد القانون المدني في انقضاء الحقوق.[2] تعدم الأفعال المبررة مسؤولية المتهم لكن الأعذار المعفية تبقى المسؤولية،فالمتهم يعد مسئولا لكون العناصر

[1] . رحايمية عماد الدين ،المتابعة الجزائية لجرائم الفساد والعقوبات المقررة لها ،مجلة الفقه والقانون،العدد الثالث،الجزائر،2013ص.110

[2] –فريد تومي ، الظروف المؤثرة في جرائم الفساد ،مرجع سابق ص339.

الثلاثة للجريمة(الشرعي,المادي,والمعنوي) تبقى قائمة ، وكل ما في الأمر أن العقوبة هي التي تختفي لوحدها وهذا راجع لإرادة المشرع من جهة والقاضي من جهة أخرى في إطار السياسة الجنائية للدولة في مجال العقاب وهذا الاختلاف يبرز من جهة الإجراءات إذ ينبغي متابعة القضية لغاية صدور الحكم حتى يصرح بإدانة الجانح، وهذا فرق ثان مابين الأعذار المعفية وأسباب عدم المسؤولية والأفعال المبررة، والتي تجعل من غير الفائدة إحالة المتهم على المحاكمة وحتى إذا أحيل على المحاكمة فإن الحكم الصادر هو حكم بالتسريح في أنه في حالة الأعذار المعفية يصدر الحكم بالإعفاء مع إمكانية الحكم بالتعويض والرد وبإمكانية الضحية أن تطعن بالنقض في القرار الصادر بالإعفاء عكس ما هو عليه الحال بالنسبة للقرار الصادر بالبراءة ،أو التسريح بسبب عدم المسؤولية والذي يعد نهائيا.

كما تم ذكره سابقا فان حالات الإعفاء من العقوبة مذكورة على سبيل الحصر والمنصوص عليها بنص خاص نجد بان قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 المعدل والمتمم قد ذكر حالات الإعفاء في المادة 49 والتي تنص " يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليه في قانون العقوبات كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها "[1].

عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص واحد أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها .

-أثر الأعذار القانونية المخففة على التكييف القانوني للجريمة بوجه عام

سبق القول أن فقهاء القانون وشراحه قد إختلفت آراؤهم ،كما إظطرت أحكام القضاء في تحديد أثر الأعذار المخففة على التكييف القانوني للجريمة ،ولذا سوف نعرض هذه الأراء على النحو التالي:

الرأي الأول:يرى فريق من فقهاء القانون وشراحه أن العذر لايغير طبيعة الجريمة بل إن الفعل الإجرامي الذي كان معاقبا عليه بعقوبة جناية يبقى جناية كما هو ولو خفضت عقوبته إلى عقوبة الجنحة لتوافر العذر القانوني المخفف.

[1]-أنظر المادة 49 من الأمر 06-01،مرجع سابق،ص11.

وإستند هذا الفريق إلى أن المشرع في تمييزه بين الجرائم وتقسييمه إلى جنايات وجنح ومخالفات نظرا إلى أفعال لاالمجرمين ولم ينظر إلى أشخاصهم وهذه الأفعال لا تتغير في جميع الحالات سواء من حيث جسامتها المادية أم خطورتها ،وليس تخفيض العقوبة إلا لعامل شخصي بحت قائم بالجاني لايؤثر في طبيع الفعل ذاته أو في جسامته فيبقى جناية دائما ولو حكم القاضي فعلا بعقوبة الجنحة .

وعليه فإن أصحاب هذا الرأي يرون أن الفاعل المعذور يعتبر أقل إجراما من غيره وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية في جانب من قضائها بهذا الرأي وكذالك محكمة النقض المصرية.

وقد قال أحد فقهاء القانون مدافعا عن هذ ا الرأي (إن الأعذار القانونية المخففة لا تختلف طبيعتها عن الظروف القضائية المخففة وليس بينهما من فارق سوى أن المشرع قد خصها لأعتبارات تتعلق بالسياسة الجنائية بالنص الصرح وألزم القاضي بتخفيف العقوبة عند توافرها وهذ الفارق ليس لصيقا في نظرنا بطبيعة الأعذار وليس من شأنه أن يخلق منها نظاما مجاور لنظام الظروف القضائية المخففة.[1]

ويشير هذا الفقيه إلى أن التفرقة بين الأعذار القانونية المخففة والظروف القضائية المخففة ليست إلى تفرقة صناعية لاتستند إلى على أساس علمي سليم ،إذ أن كلاهما من طبيعة واحدة وليست الأعذار إلا مجرد ظروف مخففة خصها المشرع بالنص الصريح.

[1] يوسف أحمد ملا بخيت ،مرجع سابق.

المبحث الثاني :الظروف المخففة للعقوبة في جرائم الفساد

تعد الأعذار المخففة أسبابا وظروفا نص عليها القانون صراحة في المادة52 من قانون العقوبات الأعذار، وهي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة تخفيف العقوبة ، كما نص عليها قانون الفساد في المادة 49 منه وسنحاول في هذا المبحث إلى معرفة ماهية الظروف المخففة (مطلب أول) ،وخصوصية ظروف التخفيف في جرائم الفساد (مطلب ثاني).

المطلب الأول : ماهية الظروف المخففة

تعد الظروف المخففة ظروفا للجريمة المرتكبة ومن ثم على القاضي أن يجتهد في معرفتها ،فمتى وجدت يرى مدى قانونيتها فيبحث عن النص الذي يسببها فإن ثبتت أو توفرت كان لها اثر على مقدار العقوبة وللإحاطة أكثر سنقف عند تعريف الظروف المخففة (فرع أول) وخصائص الظروف المخففة (فرع ثاني).

الفرع الأول:تعريف الظروف المخففة

يقصد بالظروف المخففة هي مجموعة الأعذار القانونية الحالات التي حددها المشرع على سبيل الحصر[1] و التي يلتزم بها القاضي بأن ينزل عن العقوبة المقررة للجريمة، وفقا للقواعد المحددة في قانون العقوبات فهي وسيلة مرنة لتشخيص العقوبة ووسيلة لتكييف القانون مع تطور الأفكار و الآداب ، وبالتالي التماشي مع تطور وتغير الحس الشعبي والرأي العام تجاه الجريمة كما هو الحال بالنسبة لجريمة اختلاس الأموال العمومية .[2]

ولقد تولى المشرع تعيينها، فبين كل عذر والوقائع التي يفترضها،ومدى التخفيف عند توافره، ومن ثم لا يستطيع القاضي أن يعتبر العذر متوفرا إلا إذا توافرت الشروط التي حددها القانون، ولا يستطيع القاضي إذا توفر العذر أن ينكر وجوده ، وأن يمتنع عن تخفيف العقاب بناءً عليه، ويلتزم القاضي أن يشير في الحكم إلى العذر و يثبت توافر شروطه[3] ، أي هي في حقيقتها عبارة عن بعض الظروف والملابسات التي تتعلق بشخص الجاني، وبحالته النفسية، أو التي ترجع إلي الجريمة المسندة إليه.

[1] –راجع المادة 52 من قانون العقوبات ،ص20.

[2] – حسين بن الشيخ آث ملاويا ،مرجع سابق ص318.

[3] –بن شيخ لحسين ،مرجع سابق ص207.

فالظروف المخففة هي نظام يسمح للقاضي بألا يوقع على الجاني العقوبة الأصلية المقررة للواقعة، بل عقوبة أخف منها كثيراً أو قليلاً، وعلة تقرير هذا النظام هو أن المشرع رأى بأن العقوبة كما هو منصوص عليها في القانون، قد تكون في بعض الحالات أشد مما ينبغي حتى ولو هبط بها القاضي إلى حدها الأدنى، لذلك وضع نظاماً لتخفيف العقوبة ليحقق الملائمة بين العقوبة والظروف والحالات الخاصة التي أحاطت ارتكاب الجريمة مثل ما يتعلق بمادية العمل الإجرامي في ذاته وبشخص المجرم الذي ارتكب هذا العمل وبمن وقعت عليه الجريمة، وكذلك كل ما أحاط ذلك العمل ومرتكبه والمجني عليه من الملابسات والظروف بلا استثناء، وهو ما أصطلح على تسميته بالظروف المادية و الظروف الشخصية ،ومن الظروف المخففة الأكثر شيوعا حسن ماضي المتهم وحداثة سنه وندمه و البواعث التي دفعته لارتكاب الجريمة و العواطف التي ساقته، لذلك السلوك والتأثير الذي أحدثه في ذهنه أو جهله بالقانون ،وقلة الضرر الناشئ عن الجريمة أو إصلاح هذا الضرر، وفشل الجاني في عمله وعدم وجود سبق الإصرار لديه وغيرها.

وعليه فظروف التخفيف هي أسباب متروكة لتقدير القاضي تخوله حق تخفيف العقوبة ضمن الحدود التي عينها القانون.

لقد إعتمد المشرع نظام الظروف المخففة منذ صدور قانون العقوبات بموجب الأمر المؤرخ في 8جوان1966 وتركها المشرع لتقدير القاضي، فلم يحصرها ولم يحدد مضمونها،[1] واقتصرت المادة 53 من قانون العقوبات على بيان الحدود التي يصح للقاضي أن ينزل إليها عند قيام الظروف المخففة، وإلى غاية تعديل قانون العقوبات بالقانون 23/06المؤرخ في20 ديسمبر سنة2006 تميز التشريع الجزائري بالسخاء في منح الظروف المخففة، و بالفسحة المتروكة للقاضي في تقدير العقوبة التي لا مثيل لها في القانون المقارن إلا ما قل وندر.

وبمناسبة تعديل قانون العقوبات أعاد المشرع الجزائري ترتيب أحكام الظروف المخففة في اتجاه التشدد في منحها والتقيد من حرية القاضي في تقدير العقوبة الجزائية وذلك في المواد من 53 إلى53 مكرر8 من قانون العقوبات المعدل بالقانون06/32 منتهزا فرصة هذا التعديل لسد الفراغ الذي كان يطبع التشريع الجزائري بخصوص تطبيق الظروف المخففة على الشخص المعنوي.

[1] –عبد القادر عدو ،مرجع سابق ص474.

الفرع الثاني :خصائص الظروف المخففة وأهدافها

تتميز الظروف المخففة بعدد من الخصائص أهمها الشرعية،والإلزام ،وعدم المساس بوجود الجريمة ،والتأثير على العقوبة ونتكلم عن كل خاصية من هده الخصائص كما يأتيا:

أولا– شرعية العذر:

تخضع الأعذار القانونية إلى مبدأ التحديد التشريعي ،فلا يوجد عذر إلا بنص معني أن المشرع وحده هو الذي ينفرد بتحديد الأعذار،فهو يبين كل عذر والأوضاع والشروط الخاصة به ،ومدى التخفيف عند توافره،وعليه فلا يملك القاضي الجنائي بأي حال من الأحوال أن يقول بأي عذر من عنده،فليس استظهار أعذار غير المنصوص عليها صراحة من قبل المشرع،ولا أن يعتبر العذر متوافر حيث لا تتوافر الشروط التي نص عليها القانون ،وليس له أيضا إذا ما توافر العذر أن ينكر وجوده أو يمتنع عن تخفيف العقاب بناء عليه وهو يخطئ إن تجاوز في تخفيف المدى الذي يسمح به القانون[1] .

وقد ترتب على خضوع الأعذار المخففة لمبدأ التحديد التشريعي إن وجد خلاف في الفقه والقضاء بصدد قواعد تفسير العذر ،فذهب البعض إل القول بأن الصفة الشرعية للأعذار المخففة توجب تفسير النصوص الخاصة بها تفسيرا ضيقا ،لأن النصوص المتضمنة الأعذار وردت على سبيل الحصر،فلا عذر إلى في الأحوال التي عينها القانون ،وعليه فلا يصح التوسع في تفسيره أو القياس عليها،حتى لا يجاوز العذر النطاق الذي أراده له القانون كما أن قواعد التخفيف الواردة بالتطبيق لفكرة العذر القانوني جاءت على سبيل الاستثناء من الأصل العام،و الاستثناء كما هو معلوم لا يجوز القياس عليه ولا التوسع في تفسير ، وقد أقر القضاء الفرنسي هذا الرأي[2].

وذهب البعض الأخر إلى القول بعكس هذا الرأي حيث قالوا بجواز اللجوء إلى التفسير الواسع لنصوص العذر المخفف، وبالتالي جواز القياس عليها.واستندوا في ذالك إلى أن التزام قاعدة التفسير الضيق للعذر إنما يتعرض مع طبيعته والغرض الذي قرر من أجله ،فضلا عن أن العذر دائما في صالح المتهم ،فإذا كان من الممكن استساغة هذا الرأي وقبوله في شأن النصوص التي تنشأ الجرائم وتقرر عقوبات أشد ،فإنه لا يمكن استساغته وقبوله في شأن النصوص التي تبيح الجريمة كليا ،أو تنقص من العقوبة المقررة لها ،لأن المنطق يقضي بذلك .وبناء عليه فإنه ليس هناك ما يمنع من امتداد نصوص الأعذار القانونية إلى الحالات التي يمكن أن يؤسس فيها ذالك على إرادة المشرع، ولكن كل ذلك مقيد بأن لا ينطوي الأمر على تعارض مع الصياغة القانونية للنص،ومن ناحية أخرى فإن

[1] - عبد العزيز محمد محسن ، الأعذار القانونية المخففة من العقاب، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،2013،ص17.
[2] -نجيمي جمال ،المبادئ العامة لقانون العقوبات الجزائري ،دراسة مقارنة وعلى ضوء الاجتهاد القضائي دار هومة ،الجزائر 2017 .ص55.

القاضي الجنائي يمكنه إذا لم تتوافر الشروط القانونية للعذر أن يعده مجرد ظرف مخفف،وبهذا أخذ القضاء البلجيكي.

ثانيا –إلزامية العذر :

تتميز الأعذار المخففة بأنها عبارة عن أوضاع استثنائية حددها المشرع على سبيل الحصر يلتزم فيها القاضي بأن ينزل بالعقوبة المقررة للجريمة إلى أقل من الحد الأدنى المقرر لها ،وبناء عليه فهي تتسم بصبغة إلزامية لأنها نتيجة منطقية لمبدأ التحديد التشريعي الذي يحكم الأعذار.ومعنى ذالك أن القاضي الجنائي يلتزم بموجبها إذا ما تحقق من توافر شروطها كما هو منصوص عليها[1]،وهذا ما يميزها عن غيرها من الأنظمة التي تتشابه معها ،كالظروف القضائية المخففة ،ويستوجب ذلك الالتزام القاضي بأن يشير في حكمه إلى العذر ويثبت توافر شروطه،أي يقوم بتسبيبه.

ثالثا–عدم المساس بوجود الجريمة:

وهذه الخاصية يكاد ينفرد بها هذا النظام عن غيره من الأنظمة الأخرى التي قد تشابهه ،فالقاعدة أنه لا يترتب على توافر العذر زوال الجريمة أو تغيير من طبيعتها نتيجة لتوقيع عقوبة أخف،بمعنى أن الجريمة تضم كما هي موجودة بكامل أركانها وعناصرها ،فلا يطرأ عليها أي تعديل من حيث وصفها القانوني ،فتبقى كما هي جناية كانت أم جنحة،فلا صلة للأعذار المخففة بالعناصر المكونة لها .وخاصة السلوك الذي يصدر من الجاني ،فهذا السلوك يظل على ما هو عليه من حيث التجريم ،فلا يرفع عنه الصفة غير المشروعة ،وفي ذلك تتفق الأعذار القانونية المخففة مع نظام شبيه لها هو نظام الظروف المخففة .

وهذه الخاصية لصيقة بالعذر لا تنفك عنه حتى ولو كانت من نتيجة ذلك إعفاء من العقوبة كلية،وهو بذلك يختلف عن سبب الإباحة الذي يدخل على السلوك غير المشروع فيرفع عنه الصفة غير المشروعة،فيجعله سلوكا مشروعا في الظروف وقع فيها بعد أن كان غير مشروع مما يعطل النص التجريمي، ومما ينبغي لفت الانتباه إليه أن هذا الرأي موضع خلاف في الفقه والقضاء.

[1]-عبد العزيز محمد محسن،الأعذار القانونية المخففة من العقاب،مرجع سابق،ص 18

رابعا– اقتصار تأثير العذر على العقوبة:

إن هده الخاصية تحدد الأثر الهام المميز للأعذار القانونية المخففة والدي يتمثل في النزول بالعقوبة إلى أقل من الحد الأدنى المقرر قانونا ،وهي بدالك تتفق مع الظروف المخففة،ولكن مما ينبغي ملاحظته أن المدى الذي يستطيع القاضي الجنائي الوصول إليه في تخفيف العقوبة بسبب توافر ظرف قضائي مخفف يكون أقل بكثير من المدى الذي يمكنه الوصول إليه في حالة وجود عذر قانوني مخفف،ويظهر ذلك بوضوح عند النظر والتدقيق في النص.

تتميز الأعذار القانونية المخففة بعدد من الخصائص أهمها الشرعية،والإلزام ،وعدم المساس بوجود الجريمة ،والتأثير على العقوبة ونتكلم عن كل خاصية من هده الخصائص تبعا:

أولا:شرعية العذر:تخضع الأعذار القانونية إلى مبدأ التحديد التشريعي ،فلا يوجد عذر إلا بنص معني أن المشرع وحده هو الذي ينفرد بتحديد الأعذار،فهو يبين كل عذر والأوضاع والشروط الخاصة به ،ومدى التخفيف عند توافره،وعليه فلا يملك القاضي الجنائي بأي حال من الأحوال أن يقول بأي عذر من عنده،فليس إستظهار أعذار غير المنصوص عليها صراحة من قبل المشرع،ولا أن يعتبر العذر متوافر حيث لا تتوافر الشروط التي نص عليها القانون ،وليس له أيضا إذا ما توافر العذر أن ينكر وجوده أو يمتنع عن تخفيف العقاب بناء عليه وهو يخطئ إن تجاوز في تخفيف المدى الذي يسمح به القانون .

وقد ترتب عل خضوع الأعذار المخففة لمبدأ التحديد التشريعي إن وجد خلاف في الفقه والقضاء بصدد قواعد تفسير العذر ،فذهب البعض إل القول بأن الصفة الشرعية للأعذار المخففة توجب تفسير النصوص الخاصة بها تفسيرا ضيقا ،لأن النصون المتضمنة الأعذار وردت على سبيل الحصر،فلاعذر إلى في الأحوال التي عينها القانون ،وعليه فلا يصح التوسع في تفسيره أو القياس عليها،حتى لايجاوز العذر النطاق الذي أراده له القانون كما أن قواعد التخفيف الواردة بالتطبيق لفكرة العذر القانوني جاءت على سبيل الإستثناء من الأصل العام،والإستثناء كما هو معلوم لايجوز القياس عليه ولا التوسع في تفسير ،وقد أقر القضاء الفرنسي هذ الرأي

وذهب البعض الأخر إلى القول بعكس هذا الرأي حيث قالو بجواز اللجوء الى التفسير الواسع لنصوص العذر المخفف ،وبالتالي جواز القياس عليها .وإستندوا في ذالك إلى أن

إلتزام قاعدة التفسير الضيق للعذر إنما يتعرض مع طبيعته والغرض الذي قرر من أجله ،فضلا عن أن العذر دائمافي صالح المتهم ،فإذا كان من الممكن إستساغة هذا الرأي وقبوله في شأن النصوص التي تنشأ الجرائم وتقرر

عقوبات أشد ،فإنه لايمكن إستساغته وقبوله في شأن النصوص التي تبيح الجريمة كليا ،أو تنقص من العقوبة المقررة لها ،لإن المنطق يقضي بذلك .وبناء عليه فإنه ليس هناك ما يمنع من إمتداد نصوص الأعذار القانونية إلى الحالات التي يمكن أن يؤسس فيها ذالك على إرادة المشرع، ولكن كل ذلك مقيد بأن لاينطوي الأمر على تعارض مع السياغة القانونية للنص،ومن ناحية أخرى فإن القاضي الجنائي يمكنه إذا لم تتوافر الشروط القانونية للعذر أن يعده مجرد ضرف مخفف،وبهذا أخذ القضاء البلجيكي.

ثانيا :إلزامية العذر :تتميز الأعذار المخففة /كما سبق أن ذكرنا /بأنها عبارة عن أوضاع إستثنائية حددها المشرع على سبيل الحصر يلتزم فيها القاضي بأن ينزل بالعقوبة المقررة للجريمة إلى أقل من الحد الأدنى المقرر لها ،وبناء عليه فهي تتسم بصبغة إلزامية لأنها نتيجة منطقية لمبدأ التحديد التشريعي الذي يحكم الأعذار.ومعنى ذالك أن القاضي الجنائي يلتزم بموجبها إذا ماتحقق من توافر شروطها كما هو منصوص عليها،وهذا مايميزها عن غيرها من الأنظمة التي تتشابه معها ،كالضروف القضائية المخففة .

ويستوجب ذلك الإلتزام القاضي بأن يشير في حكمه إلى العذر ويثبت توافر شروطه،أي يقوم بتسبيبه.

ثالثا:عدم المساس بوجود الجريمة:

وهده الخاصية يكاد ينفرد بها هذا النظام عن غيره من الأنظمة الأخرى التي قد تشابهه ،فالقاعدة أنه لايترتب على توافر العذر زوال الجريمة أو تغيير من طبيعتها نتيجة لتوقيع عقوبة أخف،بمعنى أن الجريمة تضم كما هي موجودة بكامل أركانها وعناصرها ،فلا يطرأعليها أي تعديل من حيث وصفها القانوني ،فتبقى كما هي جناية كانت أم جنحة،فلاصلة للأعذار المخففة بالعناصر المكونة لها .وخاصة السلوك الذي يصدر من الجاني ،فهدا السلوك يظل على ما هو عليه من حيث التجريم ،فلا يرفع عنه الصفة غير المشروعة ،وفي ذلك تتفق الأعذار القانونية المخففة مع نظام شبيه لها هو نظام الظروف المخففة .

وهذه الخاصية لصيقة بالعذر لاتنفك عنه حتى ولو كانت من نتيجة ذلك إعفاء من العقوبة كلية.وهو بذلك يختلف عن سبب الإباحة الذي يدخل على السلوك غير المشروع فيرفع عنه الصفة غير المشروعة،فيجعله سلوكا مشروعا في الظروف وقع فيها بعد أن كان غير مشروع مما يعطل النص التجريمي.ومما ينبغي لفت الإنتباه إليه أن هذا الرأي موضع خلاف في الفقه والقضاء.

رابعا:إقتصار تأثير العدر على العقوبة:إن هده الخاصية تحدد الأثر الهام المميز للأعدار القانونية المخففة والدي يتمثل في النزول بالعقوبة إلى أقل من الحد الأدنى المقرر قانونا ،وهي بدلك تتفق مع الظروف المخففة،ولكن مما

ينبغي ملاحظته أن المدى الذي يستطيع القاضي الجنائي الوصول إليه في تخفيف العقوبة بسبب توافر ظرف قضائي مخفف يكون أقل بكثير من المدى الدي يمكنه الوصول إليه في حالة وجود عذر قانوني مخفف،ويظهر ذلك بوضوح عند النظر والتدقيق في النص.

-أهداف الظروف القضائية المخففة

أ)- تعد الظروف القضائية المخففة من وسائل تفريد العقوبة تبعا لماضي المجرم ومدى خطورته في المستقبل ،وتظهر فائدتها خاصة في الحالات التي تكون فيها العقوبة محددة على نحو غير قابل للتدرج ،ومن ذالك تدرج العقوبة بين حدين أحدهما أعلى والأخر أدنى [1]كما هو الحال بالنسبة لعقوبة السجن المؤقت والحبس والغرامة ،فهي تسمح بالنزول دون الحد الأدنى ،كما تسمح بإستبدال عقوبة الحبس بعقوبة الغرامة.

ب)-تعد الظروف القضائية المخففة نظاما مكملا لنظام الأعذار القانونية المعفية والمخففة،ذالك أن المشرع لم ينص إلا على أسباب قليلة جدا تستدعي تخفيض العقوبة،وثمة أسباب أخرى تستدعي هذا التخفيض،ومن الصعب على المشرع أن ينص عليها على سبيل الحصر.

ج)-تعد الظروف القضائية المخففة وسيلة قانونية لمعالجة ماقد يراه البعض تشددا في العقاب غير مبرر بالمقارنة مع التشريعات الأخرى ومن ذالك تسوية قانون العقوبات الجزائري من حيث العقوبة بين الشروع في الجريمة وبين الجريمة التامة، والتسوية من حيث العقوبة أيضا بين الفاعل والشريك رغم أن هذا الأخير لم يقم بأي دور تنفيذي ،وتظهر فائدة هذه الظروف المخففة في أنها تسمح لمحكمة الموضوع أن تنزل بالعقوبة على الشروع في الجريمة إلى مادون الحد المقرر بالنظر إلى عدم تحقق النتيجة الإجرامية ،كما تسمح بتوقيع عقوبة على الشريك تقل عن الحد الأدنى المقرر للفاعل الأصلي.

وفظلا عن ذالك فإن الظروف القضائية المخففة قد تكون أداة لتغطية إحجام قانون العقوبات عن النص عل تخفيف العقوبة في حالة التوبة الإيجابية.

ومن العسير الإحاطة بكل ظروف التشديد في قانون العقوبات ،ويرجع بالتالي إلى نصوص التجريم والعقاب في كل حالة على حدة لمعرفة ما إذا كانت تتضمن سببا للتشديد من عدمه.

[2]عبد القادر عدو، مرجع سابق ص 473

المطلب الثاني :خصوصية ظروف التخفيف في قانون الفساد

عند الرجوع إلى القواعد العامة نجد أن الأعذار المخففة تنقسم إلى أعذار مخففة عامة وتتمثل هذه الظروف في عذر صغر السن وتجاوز الدفاع الشرعي ،وعليه يمكن لأي مرتكب للجريمة أن يستفيد منها متى توافرت الشروط[1]، وهذه الظروف تشمل جميع الجرائم بدون استثناء، ، فينصرف أثرها في التخفيف الو جوبي إلى جميع الجرائم أحياناً، والى عدد معين من الجرائم في أحيانٍ أخرى،وبالرجوع إلى قانون الوقاية من الفساد والوقوف عند المادة 49 التي تحدثت عن الظروف المخففة تبين لنا أن هذه الظروف لها طابع خاص يختلف عن القواعد العامة وهذا ما سنلمسه عند دراسة حالات تخفيف العقوبة قي جرائم الفساد (فرع أول) و أثار الظروف المخففة على عقوبة جرائم الفساد (فرع ثاني).

الفرع الأول :حالات تخفيف العقوبة في جرائم الفساد

لقد سبق وقلنا انا الظروف الخاصة هي التي يستفيد منها الجاني متى توافرت الشروط المنصوص عليها في النصوص الخاصة المقررة لهذه الأعذار سواء في القسم الخاص من قانون العقوبات ،أو في قوانين جزائية أخرى، وما تتميز به هذه الظروف هو إقتصار نظامها على جريمة معينة أو عدد محدد من الجرائم، وهنا تبرز خصوصية الظروف المخففة في مجال قانون الفساد حيث بالرجوع الى القانون01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نرى أن المشرع جاء بظرف مخفف يسري على كل من ارتكب جريمة من جرائم الفساد متى توافرت شروط معينة فيه وهذا النوع من الأعذار هو تجسيد لفكرة التفريد التشريعي للعقوبة ويقصد يقصد بالتفريد التشريعي أن يدخل المشرع في اعتباره عند وضع الجزاءات المقررة للجرائم المختلفة؛ ظروف الجريمة المرتكبة من ناحية، وظروف الجاني من ناحية أخرى، بحيث يمنح المشرع مرتكبي بعض الجرائم فرصة الاستفادة منها في بعض الحالات، وفي نطاق الظروف التي قد تحيط بالجريمة، أو بشخص مرتكبها.

[1] –العابد جلاب ،الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية،مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي ،جامعة بسكرة، 2015.

ولما كان الأمر يتعلق بالتبليغ عن الفساد سنحاول شرح أثر التبليغ عن الفساد في تأثير على طبيعة العقوبة ومتى يكون ذلك فيما يأتي:

4-تعريف المبلغ عن جرائم الفساد:

يعرف المبلغ عن الفساد على انه "كل شخص عادي أو موظف يقومّ بالتبليغ عن الجرائم التي تقع في مجتمعه سواء وقعت أو لم تقع وبإرادته المنفردة إلى المصالح الأمنية (شرطة أو درك)حيث تقوم هذه الأخيرة بدورها في قمع الجريمة و منع وقوعها واتخاذ التدابير اللازمة لذلك."[1]

ويتعلق الأمر هنا أساسا بمن ساهم أو شارك 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 لاسيما تلك التي يصعب الكشف عنها ،ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة 49 القرة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته عن عذر المبلغ يستفيد من التخفيف، وتشترط متى كان الإبلاغ بعد مباشرة إجراءات المتابعة وأن يساعد المبلغ على معرفة مرتكبي الجريمة هذا يدل بأن العذر مرتبط بوقائع لاحقة لارتكاب الجريمة فيخفف على الشخص الذي أبلغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جريمة من جرائم قانون الفساد.

وعليه فإن الإبلاغ عن الجرائم يساعد المصالح الأمنية في إنشاء قاعدة معلومات كاملة و مفيدة عن أوقات وقوع الجرائم والفارق الزمني بينها وأماكن وقوعها طريقتها ويساعدهم في وضع الخطط المستقبلية لتطوير قدراتهم في الكشف عن الجرائم وفي قراءة أفكار تلك العصابات ومعرفة تحركاتهم.

[1] – النظام القانوني لحماية الشهود والمبلغين في التشريع الجزائري مجلة الدراسات والبحوث القانونية ، العدد الثالث ،حسين شؤون و فاطمة فقاف، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر ،بسكرة ،ص41

الفرع الثاني : أثار الظروف المخففة

إن الأعـذار المخففة تؤدي إلى تخفيف العقوبة دون الإعفاء منها ومثال ذلك الأعذار المنصوص عليها في قانون العقوبات المواد وذلك من277 إلى283 والتي هي ليست في مجال دراستنا، [1] وعليه نكتفي بذكرها لرصـد أثر العذر ليس إلا.

فلقد نصت المادة283 على أنه "إذا ثبت قيام العذر فتخفض العقوبة على النحو التالي :

- الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.
- الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بأي جنحة أخرى .
- الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.
- سنة واحدة حبسا،إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات.

وكوننا نتحدث عن الخصوصية في مجال جرائم الفساد وبالرجوع إلى النصوص التجريمية في قانون الفساد نجد أن اغلب الأفعال المحظورة فيه هي جنح ومن ثم اثر الظروف على العقوبة يقتصر على الجنح دون الجنايات أو المخالفات وعلى هذا الأساس نقول أن المشرع الجزائري أباح استعمال الظروف المخففة في مجال الجنح على غرار نظيره الفرنسي قبل صـدور قانون العـقوبات الجديد سنة1992 الذي ألغى نظام ظروف التخـفيف،وفي هذا الصدد نصت المادة53 مكرر4 على إمكانية تطبيق الظروف المخففة على الجنح بقولها " وإذا كانت العقوبة المقررة قانونا في مادة الجنح هي الحبس أو الغرامة وتقررت إفادة الشخص غير المسبوق قضائيا بالظـروف المخففة يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شـهرين(2) والغرامة إلى20.000دج.

. كما يمكن الحكم بإحدى هاتين العقوبتيـن فقط على أن لا تقل عن الـحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة،وإذا كانت عقوبة الحبس هي وحدها المقررة يجوز استبدالها بغرامة على أن لا تقل عن20.000دج وأن

[1] – وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية المؤرخ في 1999/05/25 الذي جاء في إحدى حيثياته "أنه وعندما تثار مسألة العذر من طرف المتهم فإن محكمة الجنايات لا يمكنها رفض طرح السؤال بخصوصه "

لاتتجاوز500.000دج، أما إذا كان المتهم مسبوق بمفهوم المادة 53مكرر5، فإنه لا يجوز تخفيض عقوبات الحبس والغرامة عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجنحة المرتكبة عمدا ويتعين الحكم بهما في حالة النص عليهما معا، ولا يجوز في أي حال استبدال الحبس بالغرامة.

ومنه فإنه يمكن تطبيق الظروف المخففة على الجنح وهذا يسمح للقاضي بالنزول بالعقوبة أو استبدالها لكن في إطار الحدود والشروط المحددة قانونا في المواد 53 مكرر4، 53مكرر5من قانون العقوبات.

كما تمثل أن هذا الظرف في العقوبة قانون الوقاية من الفساد هو تخفض العقوبة إلى النصف وهذا ما نصت عليه المادة 49 في فقرتها الثانية ونفهم من هذه المادة أنها جاءت بشكل عام وعليه فالتخفيض يشمل العقوبة السالبة للحرية والغرامة وهي أحكام تختلف الأحكام التي سبق أن تكلمنا عنها عند الحديث عن أُثار الظروف المخففة المنصوص عليها في المواد من 277 إلى 283 في قانون العقوبات[1].

وفضلا عن ذالك فإن الظروف القضائية المخففة قد تكون أداة لتغطية إحجام قانون العقوبات عن النص على تخفيف العقوبة في حالة التوبة الإيجابية.

ومن العسير الإحاطة بكل ظروف التشديد في قانون العقوبات ،ويرجع بالتالي إلى نصوص التجريم والعقاب في كل حالة على حدة لمعرفة ما إذا كانت تتضمن سببا للتشديد من عدمه.

- بالنسبة للعقوبات الأصلية : يستفيد من تخفيض العقوبة إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي ساعد بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة ومرحلة ما بعد مباشرة إجراءات المتابعة تضل مفتوحة إلى أن تستنفذ طرق الطعن .

[1]-تنص المادة إذا ثبت قيام العذر فتخفض العقوبة على الوجه الآتي:

(1الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.

(2الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بأية جناية أخرى.

(3الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.

في الحالات المنصوص عليها في الفقرتين 1 و 2 من هذه المادة يجوز أن يحكم أيضا على الجاني بالمنع من الإقامة من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر

ب– بالنسبة لتدابير الأمن :

الأعذار القانونية المخففة لا تمانع من تطبيق التدابير الاحترازية الملائمة لنزع الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرمان كان لها وجود ،و كما تم ذكره سابقا بالنسبة للأعذار المعفية فالمشرع تحدث أيضا عن الأعذار المعفية حين تطبيقها فيجوز للقاضي أن يطبق التدابير الاحترازية في حق المستفيد من العذر المخفف حسب المادة 52من قانون العقوبات.

ج– بالنسبة لمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة

تأمر الجهة القضائية عند إدانة الجاني بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجريمة مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية المادة 51 ف2 من ق مكافحة ف وهذا يعني أن الأعذار المخففة لا تشمل الأمر بالمصادرة.[1]

د– أثر إجتماع الظروف المخففة والظروف المشددة في تقدير العقوبة

"إذا إجتمعت ظروف مشددة مع أعذار أو ظروف مخففة في جريمة واحدة كان تطبيقها على

الترتيب الأتي:–

* الظروف المشددة.

* ألعذار المخففة.

* الظروف المخففة.

ومع ذلك القاضي إذا تفاوتت الأعذار والظروف المتعارضة في أثرها، أن يغلب أقواها تحقيقاً للعدالة"، وعليه فيجب على المحكمة أن تحترم الترتيب الذي جاء به المشرع فلا تعمل مثلا بالظروف المخففة أو الأعذارالمخففة قبل تطبيق النص المشدد وعموماً ، فالمحكمة التي يمكنها بأي حال من الأحوال أن تتجاهل الكيفية التي إرتأى المشرع نهجها عند إعمال الأسباب المخففة للعقاب أو الأسباب المشددة لها و كيفية إعمال هذً الأسباب المختلفة في حالة إجتماعها وتنوعها ما لم يوجد نص خاص يقضي بذلك.

[1] فريد تومي ، الظروف المؤثرة في جرائم الفساد ،مرجع سابق ص339.

–حدود سلطة القاضي في تخفيف العقوبة

يقصد بتخفيف العقوبة أن يحكم القاضي من أجل الجريمة بعقوبة أخف نوعاً أو أدنى مقداراً مما هو مقرر للجريمة أصلا، كي تكون مجرمة الحالة التي توقع بصددها فعند نزول القاضي بالعقوبة بناًء على الأسباب المخففة فعليه أن يبين هذً الأسباب بياناً واضحاً كاشفاً عن ماهيتها وحقيقتها ، أن المشرع حينما منحه هذً السلطة فقد توخى أن ظروف الواقعة تستدعى مثل هذا التخفيف، وينبغي أن يكون القاضي على قدر من الفطنة لإستخراج هذً الظروف سواًء تعلقت بشالتخص المجرم، أو بالجريمة المرتكبة من حيث طبيعة الفعل، ونوع ووساول إرتكابه وأهمية ومدى الخطورة الإجرامية لدى الفاعل وظروف حياته الشخصية والإجتماعية وسلوكه وقت إرتكابه الجريمة، فالقاضي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة تتيح له النزول بالعقوبة ل المناسبة وفقا للتي يراه لحالة المتهم الواقعية وظروف إقترافه للفعل الجرمي المسند إليه، ولا يقيدً في ذلك الحدود المبينة قانوناً والتي تملي عليه ضرورة إعاة حد العقوبة المرصودة للجريمة إذ يستطيع أن يحكم بأي قدر بينهما أو بإحداهما حسب ما يراهملائما لعوامل الرأفة وله في ذلك إختيار العقوبة المناسبة في الجريمة المعروضة عليه متى تنوعت عقوبتها وكان التجريم يسمح له بالإختيار.

يحكم القاضي في الدعوى حسب القناعة التي تكونت لديه بكامل حريته، ومع ذلك لايجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود أو تحت وطأة الإكراه أو التهديد ب ". ولقد ساد هذا المبدأ في الفقه والقضاء، إن القاضي يتقيد بإتباع وسائل معينة أو أدوات معينة للكشف عن الحقيقة، وانما له أن يسلك كل السيل للوصول إلى الحقيقة والكشف عنها، فله سلطة قبول أي دليل يحقق لديه الإقتناع ضمن سلطته بل من واجباته أن يستمد وسيلة إثبات الوقائع المحمولة إليه من أي مصدر.

أما عن حرية مبدأ القاضي في تكوين إقتناعه فإن حرية الإقناع في جوهرها هي "سلطة منضبطة"، وهذًه الحقيقة من شأنها إعطاء معنى أو وصف قانوني و واقعي، ومن شأن هذً الحقيقة أن تعين أو تحدد المبدأ للقاضي الجزائي ويخضع للسبب المخفف ، ولكنه مقيدً ، وفي هذا الصدد فالأمر في منح السلطة التقديرية للقاضي أعمال الأسباب المخففة أنما يقتصر على العقوبات الأصلية، أما العقوبات الإضافية والتدابير الإحترازية فلا يجوز أعمال الأسباب المخففة بخصوصها.

ويرى الباحث أنه بالنسبة للضوابط المتعلقة بالركن المادي للجريمة، فإنه يتمثل في سلوك غير مشروع، يترتب عليه نتيجة معينة يؤثمها القانون، ويرجع البعض ذلك نظراً لإعتدائها على مصلحة يحميها، غير أن

إتيان هذا السلوك قد يقترن بظروف تخفف من جسامته إن أبقت على تلك المصلحة ومع التسليم بحرية القاضي في الإقناع أو تقدير القيمة الإقناعية لما يعرض عليه من أدلة في كل حالة حسبما يستفاد من الوقائع.

وكخلاصة لهذ الفصل المتعلق بالأعذار المعفية من جرائم الفساد المنحصرة في الحالات الشخصية والموضوعية لظروف الجريمة بشكل عام حددها المشرع الجزائي لحماية المتهم من العقاب فإن مجال الإعفاء والتخفيف من العقابه رغم ثبوت المسؤولية الجزائية عليه محصور في شخص واحد ألى وهو المبلغ عن جرائم الفساد وذالك يكون في حالتين هما قبل التحقيق يستفيد المبلغ من الإعفاء من العقوبة ،وبعد البدئ في إجراءات التحقيق يستفيد من ظروف التخفيف أي نصف العقوبة المقررة لمرتكب جرائم الفساد.

خاتمة

خاتمة

من خلال ما تم عرضه نخلص إلى أن الظروف المؤثرة في العقوبة هي ظروف قانونية خاصة ،تتمتع بالطابع الشخصي إذا تعلق بشخص الجاني ومن ثم هي ظروف شخصية ، والتي نقصد بها مجموعة الظروف التي تتعلق بشخص الجاني وتتطلب الجريمة تفترض صفة معينة لقيامها ،فبالرجوع إلى قانون الفساد ومكافحته والوقوف عند مختلف الجرائم التي نص عليها نرى أنه لا يمكن أن ترتكب جريمة من جرائم الفساد إلا إذا كان الشخص موظفا عموميا بمفهوم هذا القانون،ويتعلق الأمر هنا كونها من الجرائم التي تفترض صفة في الجاني، كونه موظفا عموميا أو ما في حكمة ، من جهة وسعيا من المشرع لمنع المتاجرة بالوظيفة شدد العقوبة حين ارتكاب الجرائم من طرف مرتكب الجريمة إذا كان من الأشخاص المنصوص ومن جهة أخرى سعيا منه إلى كشف هذا من الجرائم حدد مجموعة من الأفعال ظروفا وأعذارا إما معفية من العقاب أو مخففة، بالرغم من كون الجاني مرتكبا لسلوك إجرامي يشكل جريمة من جرائم الفساد، وهذا في إطار سياسة الدولة الجنائية في مجال مكافحة الفساد والوقاية منه .

وهنا يكمن دور القوانين الجزائية في التصدي لجرائم الفساد من خلال تنظيم السياسة العقابية المقررة لجرائم الفساد الإداري والتي تميزت بإدخال تعديلات جوهرية على عقوبات الشخص الطبيعي والمعنوي على السواء و أهم النتائج المستخلصة في هذا المجال نذكر ما يلي:

النتائج:

- تجنيح جرائم الفساد الإداري وهذا بتقرير عقوبات أصلية تتمثل في الحبس والغرامة

- يحدد المشرع االعقوبات المقررة لأغلب جرائم الفساد الإداري وهي عموما تتراوح بين الحبس من عامين إلى عشرة سنوات غرامة من مائتي ألف إلى مليون دينار جزائري.

- إن تغليظ الغرامات المالية في غالبية جرائم الفساد الإداري هو مسعى ملائم يأخذ وصف مشددا لردع وقمع المفسدين لأن معظم جرائم الفساد الإداري هي جرائم ذات طابع مالي.

- إن المشرع أقر بمسؤولية الشخص المعنوي الخاص عن جرائم الفساد الإداري إذا ارتكبت الجريمة من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين كما يجب أن يرتكبه لحسابه .

- تختلف الأعذار المخففة عن الظروف المخففة من حيث نسبة تخفيض العقاب فالولى تخفض الى نصف العقوبة اما الثانية فتعفي من العقوبة .

- تتشابه الأعذار القانونية المطبقة في جرائم الفساد، مع تلك المطبقة في جرائم القانون العام .

- عند توافر حالات الأعذار القانونية، وجب على القاضي تطبيقها.

- عند توافر حالات الظروف المشددة ، وجب على القاضي تطبيق الحدود الجديدة للعقوبة.

- غير تلك التي نص عليها في قانون العقوبات.، خص المشرع الجزائري جرائم الفساد بظروف تشديد خاصة

الإقتراحات:

- لابد من الاهتمام أكثر بفكرة الظروف المشددة خاصة عند توافر الصفة الخاصة في الجاني عندما يكون موظفا عموميا.

- إن الأخذ بفكرة العذر المعفي من العقاب تكاد تكون لا جدوى منها حيث تم ارتكابها والضرر متوفر لتأتي السلطة المختصة في الأخير ونتيجة للتبليغ تقوم بإعفاء الجاني من تطبيق العقوبة.

- على المشرع تشديد عقوبة الغرامة أيضا .أو إذا كانت في حالة التشديد تكون الغرامة بحدها الأقصى المنصوص في الجريمة.

-كما أن القانون لم يتوجه لتشديد العقوبات في المادة إلى الموظفين الذين لهم علاقة مباشرة بالمال لعام،كمديري البنوك، والمؤسسات المالية، المحاسبون ،ويتوجه إلى فئة من الموظفين ليس لهم علاقة مباشرة مع المال العام.

- في إطار تشجيع الأشخاص اللذين وصل إلى علمهم ارتكاب جريمة من جرائم الفساد الإداري بحكم وظيفتهم أو مهنتهم ، على الإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري بكشفها نقترح في هذا المجال ضرورة التخفيف من حدة التجريم في جريمتي عدم الإبلاغ أو البلاغ الكيدي بما يضمن حماية حقيقية يضمن للمبلغين عن جرائم الفساد الإداري، حتى لا يكونوا بين السندان والمطرقة إن امتنعوا عن عدم الإبلاغ خاصة إذا تعلق الأمر أعوان شرطة القضائية أو موظف أمانة الضبط، ضابط عمومي أو قاضيا.

-نقترح تعديل المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته بالنص على تشديد العقوبة إذا كان من أعضاء الديوان الوطني لقمع الفساد شأنه شأن الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد.

- على المشرع تشديد عقوبة الغرامة أيضا .أو إذا كانت في حالة التشديد تكون الغرامة بحدها الأقصى المنصوص في الجريمة.

قائمة المراجع

أولا: المصادر

–الدستور

–الدستور الجزائري لسنة1963 ،المؤرخ في 1963/09/10/الجريدة الرسمية رقم64،لسنة 1963،المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 69/438 بتاريخ 1996/12/07 الجريدة الرسمية رقم76 بتاريخ 1996/12/08 قانون رقم 01 16 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة *2016*

–القوانين

– قانون عضوي رقم 04–11 مؤرخ في 06سبتمبر 2004 ،العدد 57 ،الجريدة الرسمية،الصادرة في 08سبتمبر2004،ص 15 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

– قانون رقم 06–01 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الطبعة الأولى 2006

–الأوامر

– الأمر رقم 66_156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

– الأمر رقم 95–13 مؤرخ في 10 شوال عام 1415الموافق 11مارس المتضمن تنظيم مهنة المترجم الترجمان الرسمي.

– الأمر 96–02 .المؤرخ في 14 جانفي 1996 الجريدة الرسمية ،العدد 03 ص 11. ،المتضمن مهنة محافظ البيع بالمزاد العلني .

– الأمر رقم 07–01 مؤرخ في 11 صفر عام 1428 الموافق أول مارس سنة 2007،يتعلق بحالات التنافي والإلتزمات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.

– المراسيم

– مرسوم تنفيذي رقم 310-95 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1416 الموافق 10 أكتوبر سنة 1995 يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفيا ته ،كما يحدد حقوقهم وواجباتهم .

– مرسوم رئاسي رقم 06-137 مؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1427 الموافق 10أبريل سنة 2006

– مرسوم تنفيذي رقم 17-18 مؤرخ في 18 ربيع الثاني عام 1438 الموافق 17 يناير سنة 2017،يحدد شروط وكيفيات إختيار الضباط العموميين المدعمين لمدوامات الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات .

ثانيا :الكتب

– الحسين بن الشيخ أيت ملوية ظروف القانون الجزائي العام دار هومة ،الجزائر

– بن الشيخ الحسين ،مبادئ القانون الجزائي العام النظرية العامة للجريمة العقوبات وتدابير الأمن دار هومة 2005،الجزائر

–زوزو زليخة جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري دار راية للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى 2016 الجزائر.

– عبد القادر عدو ،مبادئ قانون العقوبات الجزائري ،القسم العام نظرية الجريمة ،دار هومة ،الطبعة الثانية ،2013 الجزائر.

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

– عصام عبد الفتاح مطر الفساد الإداري دار الجامعة الجديدة طرابلس 2011 الإسكندرية.

– محمد صادق إسماعيل وعبد العالي ديري لجرائم الفساد بين آليات المكافحة الوطنية الدولية ،الطبعة الأولى 2012 المركز القومي للاستشارات القانونية.

نوفل علي عبد الله،صفو الدليمي ،الحماية الجزائية للمال العام دراسة مقارنة دار هومة الطبعة الثانية 2006 الجزائر.

–هنان مليكة جرائم الفساد دار الجامعة الجديدة 2010 الجزائر.

ثالثا:البحوث الجامعية

أ) الرسائل

- بلحو نسيم،المسؤولية القانونية للموثق،أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق ،جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2015
- حاحة عبد العالي ،الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر،لنيل شهادة أطروحة الدكتوراه علوم في الحقوق،جامعة محمد خيضر بسكرة،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2013.

ب) مذكرات

– الماجستير

-الكوشة يوسف،مسؤولية المحضر القضائي ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2013

- حساني صبرينة،الخبير في المواد المدنية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2013.
- يوسف أحمد ملا بخيت ، ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة، ، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في العلوم الجنائية والشرطية، الأكاديمية الملكية للشرطة بالأردن ، مارس 2018.

– الماستر

- بقزيز خير الدين وبكري شكري،التعدد وأثره في العقاب ،مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي،جامعة محمد بوضياف المسيلة،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2018
- شهيناز قرون ،إلتزامات الموظف العمومي في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته،مذكرة لنيل شهادة الماستر شعبة الحقوق،جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2015.
- نصري وردة ،دور الخبير في الدعوى العمومية،مذكرة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،2018
- محديد زهير،يوسفي حسن ، التشديد القانوني للعقوبة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق شعبة القانون الخاص تخصص :القانون الخاص والعلوم الجنائية، جامعة عبد الرحمان ميرة ببجاية .
-سالم مريم ،المناصب والوظائف العليا في قانون الوظيفة العمومية،مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي ،جامعة محمد خيضر بسكرة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق،2016.

رابعا:المقالات:

- فريد تومي ، مقال علمي حول الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد،جامعة العربي تبسة الجزائر ،2018 .

المواقع الإلكترونية:

https//www4shared.com/office/b3lnp3j3/html

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة
إهداء	
شكر وعرفان	
قائمة المختصرات والكلمات المفتاحية	
ملخص الدراسة	
مقدمة	أ
الفصل الأول الظروف المشددة للعقوبة	
المبحث الأول:الظروف المشددة العامة	7
المطلب الأول:ماهية الظروف المتشددة العامة	7
الفرع الأول:تعريف الظروف المشددة	7
الفرع الثاني:خصائص الظروف المشددة	8
المطلب الثاني:أسباب التشديد العامة	10
الفرع الأول:ظرف العود	10
الفرع الثاني: تعدد الجرائم	21
المبحث الثاني:الظروف المشددة الخاصة للعقوبة في جرائم الفساد	26
المطلب الأول: التشديد على مستخدمو السلطة القضائية	26
الفرع الأول:التشديد على أعوان القضاء الغير مستقلون مهنيا	27
الفرع الثاني:التشديد على أعوان القضاء المستقلون مهنيا	33
المطلب الثاني: التشديد لذوي صفة الموظف العمومي	41
الفرع الأول:مدلول الموظف في قانون مكافحة الفساد	42
الفرع الثاني:الحالات الخاصة لتشديد العقوبة في جرائم الفساد	43

الفصل الثاني الأعذار المعفية والمخففة	
المبحث الأول: الأعذار المعفية من العقاب في جرائم الفساد	52
المطلب الأول:ماهية الأعذار المعفية من العقوبة	52
الفرع الأول:تعريف الأعذار المعفية من العقوبة	52
الفرع الثاني:خصائص الأعذار المعفية من العقوبة	54
المطلب الثاني: خصوصية الأعذار القانونية في جرائم الفساد	56
الفرع الأول:حالات الأعفاء من العقوبة في جرائم الفساد	56
الفرع الثاني: آثار الإعفاء من العقوبة و التكييف القانوني في جرائم الفساد	57
المبحث الثاني:الظروف المخففة في قانون مكافحة الفساد	60
المطلب الأول:ماهية الظروف المخففة	60
الفرع الأول:تعريف الظروف المخففة	60
الفرع الثاني:خصائص الظروف المخففة و أهدافها	62
المطلب الثاني: خصوصية الظروف المخففة في قانون الفساد	67
الفرع الأول:حالات تخفيف العقوبة	67
الفرع الثاني:آثار الظروف المخففة	69
الخاتمة	75
قائمة المراجع	77