المقدمــة :الجريمة هي اعتداء على المصلحة العامة و اعتداء على الدولة و على النظام العام أكثر من الفرد و هنا يلجأ إلى القضاء فهي اعتداء على المجتمع أكثر من اعتداء على المصلحة الخاصة, فالدولة تحمي أموال و أرواح الناس ويتدخل المجتمع ويحدد أنواع الجرائم (حسب مفهومها الحديث) فالسلطة هي تعاقب وليس الفرد على العكس في السابق الفرد يأخذ حقه بنفسه لكن هذا ولد الفوضى في المجتمع.
فالعقاب صلاحية للدولة وللمجتمع وقبل العقاب يجب تحديد الجرائم والأفعال وهذا ما نسميه بقانون العقوبات نسبة للعقوبة كما نسميه قانون جنائي نسبة لأكبر جناية.
قانون العقوبات له قسم عام وقسم خاص.
***القسم العام (القانون العام) :** يتكلم على القواعد العامة للجريمة (أسباب الإباحة أسباب الجريمة وأركانها بصفة عامة) لأنه يحتوي على الأحكام العامة.
***القسم الخاص (القانون الخاص):** يتضمن مجموعة الجرائم ويحدد كل العقوبات لكل جريمة فالقسم الخاص تطبيق للقسم العام.
وسنقتصر في دراستنا على القسم العام أي:
النظرية العامة للجريمة :هناك مجموعة من التعريفات (من الفقه):
التعريف الأول :الجريمة هي فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية يقرر القانون عقوبة أو تدبير الأمن.
التعريف الثاني :الجريمة هي كل سلوك خارجي إيجابيا كان أم سلبيا حرمه القانون وقرر له عقابا إذا صدر عن إنسان مسئول.
ونستنتج من هذان التعريفان أن لكل جريمة ثلاثة أركان
1/ أن يكون الفعل غير مشروع طبقا لقانون العقوبات والقوانين المكملة لقانون العقوبات مثل: جريمة التهريب نجدها في قانون الجمارك. فالقوانين المكملة مثلها مثل: قانون العقوبات ويسمى هذا الركن " الركن الشرعي" والركن القانوني (وحتى تكون جريمة يجب أن تكون مخالفة لقانون العقوبات)
2/ أن يرتكب الجاني فعل مادي فالجريمة هي فعل ويجب أن تكون مبنية على الركن المادي وقد يكون هذا الفعل إيجابيا أو سلبيا.
الفعل الإيجابي :كالقتل، السرقة.....الخ.
الفعل السلبي : الأم التي تمتنع عن إرضاع ابنها وتتسبب في قتله.
الممرضة التي لا تعطي الدواء للمريض في وقته.
3/ الركن المعنوي: الجريمة لابد أن تصدر عن إرادة جنائية (له علاقة نفسية بين الفعل وصاحبه).
ويتحمل نتائج الجريمة لأنها صادرة عن إرادة الجاني فهي مرتبطة بإرادة الفرد (المجنون مثلا يقوم بجريمة هنا لا يسأل لأنه ليس لديه إرادة كذلك الطفل القاصر، الشخص المكره) أي أن الفرد يقصد ارتكاب الجريمة ومخالفة القانون.
- وإذا تخلف أحد الأركان الثلاثة فلا تقوم جريمة في بعض الأحيان تحيط بالجريمة بعض الظروف وهي لا تأثر في الجريمة وإنما تؤثر في تخفيف العقوبة أو تشديدها. وتسمى ظروف مخففة أو مشددة السرقة (جريمة قائمة) والليل (ظروف مشددة).
فالركن يؤثر على قيام الجريمة أما الظروف فهي لا تؤثر فيها .

*الفرق بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية:

الجريمة التأديبية : تتمثل في تقصير أو خطأ يقع من موظف عام أو أي شخص ينتمي إلى مهنة معينة بواجبات وظيفته.

الجريمة الجنائية :وهو إخلال بقانون العقوبات والقوانين المكملة له (مقصورة ومحددة في قانون العقوبات والقوانين المكملة) ولا يستطيع المشرع حصر الأخطاء الوظيفية وإنما يحدد الجرائم .

يختلفان من حيث الجزاء:

الجريمـــة عقوبتها الحبس أو الغرامة.

الخطأ الوظيفي عقوبة العزل أو الخصم.

في بعض الأحيان هناك الفعل الواحد يشكل جريمتين (جريمة إدارية وجنائية) كالرشوة (ارتكب خطأ إداري / وفي قانون العقوبات الذي يعاقب الشخص المرتشي).

الفرق بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية:

الجريمـة المدنيـة :تسمى (الخطأ المدني) وهو مصدر من مصادر الالتزامات القاعدة العامة (124 من القانون المدني (كل من تسبب في ضرر للغير عليه بالتعويض » حيث لا يمكن حصر الأخطاء المدنية.

والأخطاء الجنائية محصورة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له. الشخص في الخطأ المدني يرفع دعوى مدنية أمام القضاء المدني للمطالبة بالتعويض.

أما في الخطأ الجنائي : ترفع دعوى جنائية أو عمومية أمام القضاء الجنائي للمطالبة بتوقيع العقوبة أو الجزاء وتكون عن طريق النيابة العامة.

*الفعل الواحد قد يشكل جريمتين مدنية وجنائية كالسرقة فالمتهم يتابع أمام القضاء المدني والقضاء الجنائي.

تقسيم الجرائم :تختلف التقسيمات بالوجهة التي يراها الشخص وأهمها:

1 تقسيم الجريمة بالنظر إلى خطورتها وجسامتها إلى جنايات وجنح ومخالفات:

كيفية التمييز بين هذه الجرائم:

المادة 27 من القانون الجنائي:

«تقسيم الجرائم تبعا لخطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات أو الجنح أو المخالفات »

معيار التفرقة بين الجرائم يكمن في "العقوبة"

المادة 05 من القانون الجنائي للعقوبات الأصلية في مواد الجنايات :

1/ الإعدام

2/ السجن المؤبد

3/ السجن المؤقت بين 5 - 20 سنة.

-عقوبة الجنحة في العقوبات الأصلية في مواد الجنح:

1) الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى 05 سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون الحدود الأخرى.

2) الغرامة التي تتجاوز 2000 دينار مثلا شخص حكم عليه بـ 5 إلى 10 سنوات حبس وهذه تعتبر جنحة وذلك نظرا لأن قانون الجنح يقرر صور أخرى، وأيضا نظرا لمصطلح الحبس.

في الجنايات: نستعمل مصطلح السجن.

في الجنح: نستعمل مصطلح الحبس .

-عقوبة الجنحة المخالفة للعقوبات الأصلية من مواد المخالفات :

العقوبة 1: من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر.

العقوبة 2: من 20 إلى 2000 دينار.

-أهمية التقسيم للتفرقة بين هذه الجرائم :تظهر هذه الأهمية فيما يلي:

1) في التحقيق :وجوبي وإلزامي في الجنايات فوكيل الجمهورية عندما يجد أن الجريمة جنائية يحولها إلى قاضي التحقيق وهذا إلزاميا.

إذا تعلقت بالوقائع بجنحة طبقا للعقوبة هنا وكيل الجمهورية مخير في أن يحيل القضية إلى التحقيق أو إحالتها مباشرة للمحاكمة أي أن التحقيق في الجنح اختياري (المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية)
فالتحقيق وجوبي في الجنايات.
والتحقيق اختياري في الجنح.
إذا شكلت الوقائع مخالفة طبقا للعقوبة فيجوز لوكيل الجمهورية أن يحيل القضية للتحقيق (قانونيا، لكن عمليا تحال القضية مباشرة للمحاكمة.

2) من حيث الاختصاص :
الجناية اختصاص محكمة الجنايات.
الجنح اختصاص محكمة الجنح.
المخالفة اختصاص محكمة المخالفة .
3) من حيث تشكيل المحكمة:
*في محكمة الجنايات نجد 05 قضاة 3 قضاة للقضاء و2 محلفين شعبيين لهم قيمة القاضي المحترف
*في محكمة الجنح نجد قاضي واحد.
*في محكمة المخالفات نجد قاضي واحد.
4) من حيث الشروع في الجريمة:
الشروع في الجريمة هو تلف النتيجة لسبب خارج عن إرادة الجاني.
*الشروع في الجناية كالجناية نفسها (نفس عقوبتها)(المادة 30 من قانون العقوبات)
*الشروع في الجنح المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون (المادة 31 من قانون العقوبات)
5) من حيث الاشتراك في الجريمة :
-الاشتراك في الجنايات وفي الجنح تعاقب العقوبة نفسها بالنسبة للجناية والجنحة المادة 44 من قانون العقوبات (الفقرة الأولى).
-لا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق المادة 44 من الفقرة الأخيرة.
6) من حيث تقادم الدعوى وتقادم العقوبة:
*من وقوع الجريمة صدور الحكم الدعوى.
صدور الحكم النهائي العقوبة.
-تقادم الدعوى في المخالفات بسنتين
-تقادم الدعوى في الجنحة بثلاث سنوات بعدها لا يجوز القيام بأي إجراء
-تقادم الدعوى في الجناية بعشر سنوات
-تقادم العقوبة في المخالفات 2 سنوات
-تقادم العقوبة في الجنح 5 سنوات بعدها لا يجوز القيام بأي إجراء .
-تقادم العقوبة في الجنايات 20 سنة
*فالتقادم هو سكون الدعوى أي عدم القيام بأي إجراء.
*حكم القاضي لا يغير من وصف الجريمة.
*حكم أو نص القانون يغير من وصف الجريمة.
المادة 28 «لا يتغير نوع الجريمة إذا أصدر القاضي فيها حكما يطبق أصلا على نوع آخر منها نتيجة لظرف مخفف للعقوبة أو نتيجة لحالة الذي يكون عليها المحكوم عليه.
المادة 29 من ق ع «يتغير نوع الجريمة إذا نص القانون على عقوبة تطبق أصلا على نوع آخر أشد منها نتيجة لظروف مشددة »
-تقسيم الجرائم بالنظر إلى الركن المادي :
1) من حيث توقيت أو وقت النشاط أو زمن ارتكاب الفعل المادي : أهم تقسيم

تقسم الجرائم هنا إلى جرائم مؤقتة،جرائم مستمرة

أ .الجرائم المؤقتة :هي التي تبدأ وتنتهي بمجرد ارتكاب الفعل المادي المكون لها.

ب .الجرائم المستمرة :هي التي تتكون من فعل قابل للاستمرار بطبيعته.

التفرقة بين الجريمتين:

1) من حيث التقادم:

الجريمة المؤقتة: وذلك من تاريخ قيام الفعل.

الجريمة المستمرة: وذلك من تاريخ اكتشاف الجريمة.

2) من حيث الاختصاص المحلي:

أ. الجريمة المؤقتة: المحكمة المختصة هي المكان الذي ارتكب فيه الفعل أو الجريمة.

ب. الجريمة المستمرة: تحكم فيها أكثر من محكمة أي في كل مكان وقعت فيه الجرائم.

3/من حيث تكرار النشاط:تقسم الجرائم من حيث تكرار النشاط إلى جرائم بسيطة وجرائم الاعتياد.

أ. الجريمة البسيطة: هي التي تتكون من فعل واحد كالسرقة، القتل....

ب. الجريمة الاعتياد: هي التي تكون من تكرار الفعل بمعنى آخر الفعل الواحد لا يشكل الجريمة وإنما من تكرار نفس الجريمة التفرقة بين الجريمة البسيطة وجريمة الاعتياد للتفرقة نأخذ بمعيار الأخذ بالنص الذي يحدد جريمة الاعتياد أم لا وبالتالي يعاقب الشخص نتيجة تكرار الجريمة المشهورة مثل التوسل في المادة 195 من قانون العقوبات وإذا لم نجد لفظ اعتناد أو اعتياد فهي جريمة بسيطة. فالنص القانوني هو الذي يحدد نوع الجريمة

1) من حيث التقادم:

أ .جريمة بسيطة :مجرد القيام بالفعل الإجرامي من يوم القيام بهذا الفعل .

جريمة الاعتيادية: يبدأ التقادم من تاريخ تكوين الجريمة أي من الفعل الثاني

2) من حيث الاختصاص المحلي: هو مكان محاكمة الشخص

أ. الجريمة البسيطة :المحكمة المختصة هي التي ارتكب فيها الجريمة

ب .الجريمة الاعتياد :قد تتعدد المحاكم فكل مكان ارتكب فيه الجريمة تعتبر المحكمة المختصة

3) من حيث القانون الجديد (سريان القانون الجديد) أو تنازع القوانين

أ .الجريمة البسيطة :يحكمها قانون واحد"

ب .الجريمة الاعتياد :يحكمها قانون جديد

الجرائم المتلاحقة أو الجرائم المتتابعة أو ذات الغاية الواحدة: هي مجموعة من الجرائم تقوم بأفعال منفصلة لكنها ذات هدف واحد فمن حيث العقوبة: القانون لا يعاقب عليها من حيث هي جرائم متعددة وإنما جريمة واحدة مثال ذلك: الضرب فعند الضرب تكون كل ضربة منفصلة عن الأخرى والهدف هو الشخص نفسه هنا القانون يعاقب على أساس جريمة واحدة

-أن يكون مرتكب الجريمة نفس الشخص:

أن يكون المعتدي عليه أو الضحية نفس الشخص

أن يكون الحق المعتدي عليه نفس الحق .ولو اختل شرط من حيث هذه الشروط لا تصبح جريمة متتابعة وإنما جرائم مستقلة ذات عقوبة متعددة الفرق بين الجرائم المتتابعة وجرائم الاعتياد

أ.الجرائم المتتابعة :الفعل الواحد يشكل جريمة

ب. جرائم الاعتياد :الفعل الواحد لا يشكل الجريمة إنما التكرار هو الذي يشكل الجريمة

تقسيم الجرائم من حيث الركن المعنوي:

هناك جرائم عمدية وجرائم غير عمدية

1) الركن الشرعي للجريمة :الجريمة هي اعتداء على المجتمع قبل الاعتداء على الفرد (فيها مخالفة

القانون) فالدولة هي تحديد الجريمة وتنظم لها العقوبة عن طريق القضاء. وبالتالي لابد من وجود نص يحدد الجريمة ويحدد العقوبة وهذا هو الركن الشرعي. وإذا لم يوجد نص قانوني يجرم الفعل فهو فعل مباح. وبالتالي لابد من وجود نص قانوني يجرم الفعل.

في بعض الأحيان نجد بأن النص يقر بأن الفعل غير مشروع وفي نص آخر يجعله مباح ومشروع أغلب الإباحة لأن الأصل في الأشياء والأفعال مباحة مثلا القتل والسبب الدفاع عن النفس، وبالتالي لابد من وجود نص يجرم الفعل وليس خاضع في نفس الوقت إلى سبب من أسباب الإباحة.

فجوهر هذا الركن: خضوع الفعل لنص يجرمه وعدم خضوع هذا الفعل لسبب من أسباب الإباحة.

مبدأ المشروعية الركن الشرعي هو وجود نص قانوني ينص عليها التشريعات ومحددة للعقوبة المادة 46 من ق ع « لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم»

المادة 142 من ق ع « تخضع العقوبات الجزائية لمبدأ الشرعية والشخصية»

المادة 1 من ق ع « لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمر بغير قانون»

رغم مبدأ الشرعية إلا أنه وجهت لها انتقادات منها:

*عندما يحدد هذه الجريمة فهو يحددها بالنظر إلى الخطر الذي يهدد المجتمع وهنا لم يراعي ظروف الجاني.

-يرد عليه: عندما ينص العقوبة فهو مكن حد أدنى إلى حد أقصى والقاضي يستطيع أن يحدد أحد هذه الحدود مثلا بالنسبة للشخص لأول مرة يسرق تكون عقوبة مخففة أما المعتاد تكون له عقوبة مشددة (5سنوات)

*هناك نقد آخر: عدم حماية المجتمع من الأفعال الصادرة عندما يحدد الجريمة مسبقا فقد يرتكب شخص جريمة فيها خطر على المجتمع ولم ينص عليها القانون وبالتالي يفلت من العقاب.

-يرد عليه: أن المتعارف عليه في الدول أن هناك هيئات التشريع فالفعل الخطر تتدخل فيه المجالس الشرعية بالإضافة إلى أن المشرع عندما ينص على فعل ما لا ينص عليه بدقة وإنما بصفة عامة مرنة لكي يستوعب أغلب الجرائم والتي تحدد الأمن.

بعض الجرائم البسيطة تصدرها السلطة التنفيذية ولكن بناءا على تفويض من السلطة التشريعية إذن هو نص تشريعي.

1.النتائج المترتبة عن مبدأ الشرعية :حصر مصادر التجريم في النصوص التشريعية إذا لم نجد نص في القانون يجرم الفعل فهو مباح بالرغم من مخالفته للعرف وللشريعة الإسلامية مثل الخمر / فالقانون الجنائي مرتبط بقانون العقوبات والقوانين المكملة.أما في القوانين الأخرى إذا لم نجد نص في القانون نبحث عنه في الشريعة وإن لم نجد نبحث عنه في العرف مثلا الخمر. مثال آخر: حالة الزنا أمام القضاء نرجع لقانون الأسرة والشيك التجاري نرجع إلى القانون التجاري.

2. تفسير النص الجنائي: في بعض الأحيان يجد القاضي نص غامض للفصل في النزاع أي أنه لا يستطيع فهم قصد المشرع وبالتالي لابد من تفسير ألفاظ النص الغامض فيرى بعض الفقهاء أنه لابد أن نبحث عن نية المشرع عند وضعه للنص وهذا عن طريق المذكرات الإيضاحية، المصادر التاريخية .مثلا قانون العقوبات مأخوذ من القانون الفرنسي قانون الأسرة مأخوذ من الشريعة:

قاعدة عامة: الشك يفسر لصالح المجتمع في الجنائي

3) حدود النص من حيث الزمان والمكان: (نطاق سريان النص الجنائي من حيث الزمان ومن حيث المكان):النصوص تتعرض إلى إلغاء أو تعديل مثلا: شخص ارتكب الجريمة توبع وعوقب في ظل ذلك القانون الذي لم يعدل وهناك شخص آخر ارتكب الجريمة ولم يقدم للمحاكمة إلا في ظل القانون المعدل في حين أنه ارتكب الجريمة قبل تعديل القانون :

1) من حيث الزمان: القاعدة :"عدم رجعية القانون" أي القانون المطبق في هذه الجريمة هو قانون الغير معدل (القانون الذي وقعت فيه الجريمة) وللأثر الفوري للنص الجنائي. فالقانون المعدل لا يحكم الوقائع التي سبقته وإنما يحكم الوقائع بعد نفاذه المادة 02 عقوبات «لا يسري قانون العقوبات على

الماضي

هناك استثناء: سريان القانون بأثر رجعي

***في حالة أن يكون القانون الجديد المعدل أصلح للمتهم :نص المادة 2 من قانون العقوبات «إلا ما كان منه أقل شدة**

شروط تطبيق القانون الجديد :أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم أن يصدر القانون الجديد قبل الحكم النهائي.

- التأكد من صلاحية القانون الجديد يكون من اختصاص القاضي فالقاضي مربوط بنصوص والمقارنة تكون بين النصوص القانونية التي تحكم الوقائع المتابع من أجلها المتهم مثل السرقة نبحث في النص القديم الذي ينص على السرقة والنص الجديد. مثال أيضا: القانون القديم يجرم الفعل والقانون الجديد يبيحه فهو أصلح.

- صدور القانون الجديد قبل الحكم النهائي (الذي يقبل الطعن بأي طريقة من طرق الطعن) فهو الحكم الحائز بقوة الشيء المقضي به أو الحكم البات. مثلا: شخص أصدر حكم في حقه يستأنف ثم يطعن في المحكمة العليا تنطق بالحكم النهائي.

***أما الحالة الثانية: تفوته آجال المواعيد لحكم يعارض ولم يستأنف أو يطعن فيكون الحكم النهائي في محكمة س/ س وباستنفاذ المواعيد أصبح الحكم نهائي .**

حيث بصدور الحكم تتحدد الأوضاع وإذا صدر قانون جديد قبل الحكم النهائي يطبق عليه القانون الجديد أما إذا نطق بالحكم النهائي ثم صدور قانون جديد ، فهنا لا يستفيد المجرم.

لكن هناك حالة وحيدة هي القانون الجديد يبيح الفعل ولو بعد النطق بالحكم النهائي بصدور القانون الجديد قبل الحكم النهائي بشرط أن تكون القوانين غير محددة الآجال.

تطبيق القانون من حيث المكان:يحكمه ثلاث مبادئ (مبدأ الإقليمية / الشخصية / العينية)

1. مبدأ الإقليمية:

المادة 3 عقوبات الفقرة الأولى «يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية»

حيث لا تنظر إلى جنسية الجاني أو نوع الجريمة أو المجني عليه وإنما تنظر إلى مكان وقوع الجريمة (وبالتالي نطبق القانون الجزائري)

مثلا شخص قتل شخص وهذا في الجزائر وانتقل إلى الخارج فتوفي. فالمشرع الجزائري اعتبر الجريمة ووقع أحد الأعمال المميزة لها فهي تعتبر مرتكبة في الجزائر سواء القتل (الجريمة) أو الموت (المجني عليه) كنتيجة طبقا للمادة 586 إجراءات جزائية وذلك حتى لا يفلت الشخص من العقاب.

الجرائم المرتكبة في السفن والطائرات:

المادة 03 فقرة 02 «:كما يطبق على الجرائم التي ترتكب في الخارج إذا كانت تدخل في اختصاص المحاكم الجزائرية طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائرية»

جرائم على ظهر السفن:

المادة 590 من ق إ «تختص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في الجنايات والجنح التي ترتكب في عرض البحر على بواخر تحمل الراية الجزائرية أيا كانت جنسية مرتكبها

وكذلك الشأن بالنسبة للجنايات والجنح التي ترتكب في ميناء بحرية جزائرية على ظهر باخرة تجارية أجنبية »

مثال: سفينة جزائرية موجودة في مياه إقليمية أجنبية تطبق عليها القوانين التابعة للإقليم الذي توجد به السفينة .

المادة 950 ف 03 «السفينة الأجنبية ارتكبت عليها جناية أو جنحة » يطبق عليها القانون الجزائري على أن تكون السفينة تجارية أما بالنسبة للسفن العسكرية لا يطبق عليها القانون الجزائري.

بالنسبة للطائرة:

م 591 «تختص الجهات القضائية الجزائرية بنظر الجنايات والجنح التي ترتكب على متن طائرات جزائرية أي كانت جنية مرتكب الجريمة .

كما أنها تختص أيضا بنظر الجنايات أو الجنح على متن الطائرات الأجنبية إذا كان الجاني أو المعني من جنسية جزائرية أو إذا هبطت الطائرة بالجزائر بعد قيام الجناية أو الجنحة.

وتختص بنظرها المحاكم التي وقع بدائرتها هبوط الطائرة في حالة القبض على الجاني وقت هبوطها أو مكان القبض على الجاني ما إذا كان مرتكب الجريمة قد قبض عليه بالجزائر في ما بعد».

إذا كانت الطائرة أجنبية والجاني أجنبي والمجني عليه أجنبي لكن الطائرة هبطت في الجزائر نطبق عليها القانون الجزائري. كذلك يطبق عليه القانون الجزائري إذا كان الجاني جزائري والمجني عليه جزائري حتى وإن كانت الطائرة أجنبية.

مبدأ الشخصية :أي مبدأ شخصية النص الجنائي.

حيث يمكن لقانون العقوبات أن يحكم جرائم في الخارج يرتكبها جزائري (الجاني جزائري) قد تكون هذه الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة.

1. في ارتكابه جناية: المادة 582 من قانون الإجراءات الجزائية:

-الجناية بوصف ومضمون القانون الجزائري فالجريمة ليست بقانون البلد الذي وقعت فيه فالقانون الأجنبي لا دخل له بل جناية طبقا للقانون الجزائري.

مثلا: شخص ارتكب جريمة في الخارج وهو جزائري فعوقب عندما يعود لا تعاقبه على فعل واحد مرتين ويجب إثبات العقوبة عليه بالتحري ولم يفلت من الدولة ومن العقاب هنا يعاقب وإذا تقادمت الجناية وإذا تقادمت الجناية أو سقطت عنه العقوبة بالعفو.

2. في ارتكاب الجنحة: المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية:

تنظر إلى القانون الجزائري على أساس أنها جنحة وتنظر في القانون الأجنبي إذا كانت أيضا جنحة أم لا فمثلا كان القانون الأجنبي يبيحها فلا يتابع.

مثلا امرأة ارتكبت جريمة الإجهاض في بلد أجنبي لكن هذا البلد يبيحها وعندما تعود إلى الجزائر تعتبرها جنحة وبالتالي في الجنحة يجب مراعاة القانونين.

-هناك شرط آخر يتمثل في الجنح التي قد تقع على الدولة والمال والأفراد.

إذا كانت الجنحة واقعة على الأفراد فالجزائري الذي ارتكب جنحة في القانون الأجنبي وكذلك جنحة في القانون الجزائري فإذا كانت ضد الفرد فهو لا يتابع مباشرة بل تنظر إذا كانت ذلك الشخص قد قدم شكوى أم جريمة التزوير يعاقب حتى ولو دون شكوى الدولة الأجنبية .

3. في ارتكاب المخالفة: إذا لم ينص عليها القانون الجزائري فهي ليست مخالفة ولا يعاقب عليها المادة 584 من قانون الإجراءات الجزائية

يطبق مبدأ الشخصية على مرتكب الجريمة إذا كان جزائري أو اكتسب الجنسية الجزائرية بعد ارتكاب الجريمة.

مثلا: شخص إيطالي يزور نقود في فرنسا قبض عليه في الجزائر

في مبدأ الشخصية: ليس جزائريا ولم يكتسب الجنسية الجزائرية.

في مبدأ الإقليمية: لم يرتكب الجريمة في الجزائر.

لذا وجد مبدأ ثالث وهو – مبدأ العينية – المادة 588 من الإجراءات الجزائية.

«يطبق على الأجنبي الذي يرتكب جناية أو جنحة التي تمس سيادة الدولة أو الاقتصاد الوطن »

فهو يعاقب على أساس محل عين للجريمة فهو يمس بالدولة الجزائرية وبالأمن الجزائري وسيادة الدولة والاقتصاد مثل: شخص ينقد الشعب الجزائري فلا يعاقب.

كذلك العملة ملغاة وزورت فلا يعاقب صاحبها.

فمبدأ العينية: الشخص الأجنبي وموضوع الجريمة جزائري.

الفصل الثاني : أقسام الجريمة

سلك المشرع الجزائري مسلك معظم التشريعات المقارنة ، بأنّ قسم الجرائم بموجب المادة 27 من قانون العقوبات تقسيما ثلاثيا تبعا لخطورتها إلى جنايات و جنح و مخالفات . و لكن الفقه لم يكتف بهذا التقسيم القانوني للجرائم بل قسمها تقسيمات أخرى تبعا لأركان الجريمة . و لنعرض في ما يلي للتقسيم القانوني للجرائم في مبحث أول ، و تخصص المبحث الثاني للتقسيم الفقهي لها.

المبحث الأول : التقسيم القانوني للجرائم

تقسم المادة 27 من قانون العقوبات الجرائم تبعا لخطورتها إلى جنايات و جنح و مخالفات .

و تنص المادة 5 من نفس القانون على ما يلي:

1- أنّ العقوبات الأصلية في مواد الجنايات: هي الإعدام و السجن المؤبد : و السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس سنوات و عشرين سنة.

2- و أنّ العقوبة الأصلية في مواد الجنح: هي الحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ، ماعدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى. ذلك أنّ القانون قد يقرر في مواد الجنح حدا أقصى يفوق خمس سنوات حبسا كما هو الحال بالنسبة للجنحة اختلاس الأموال من طرف الموظف العام أو من في حكمه ، (الفقرة 2 من المادة 119 ق ع) ، و جنحة الفعل المخل بالحياء على قاصر دون عنف (الفقرة 1 من المادة 334 ق ع) و جنحة الفاحشة في الحالات المنصوص عليها في الفقرات 3و 4 و 5 من المادة 337 مكرر ، ق ع ، و جنحة استعمال المخدرات و الاتجار فيها (المادة 242 من قانون الصحة المؤرخ في : 16/02/1985)

3- أن العقوبة الأصلية في مواد المخالفات: هي الحبس من يوم واحد إلى شهرين على الأكثر ، و الغرامة من عشرين دينار جزائري إلى ألفي دينار جزائري.

و يستفاد من نص المادتين 27 و 5 من قانون العقوبات أنّ العبرة في وصف الجريمة بجناية أو جنحة أو مخالفة ، هي بنوع العقوبة المقررة قانونا للجريمة ، فإذا كانت هذه العقوبة المقررة قانونا للجريمة ،فإذا كانت هذه العقوبة من عقوبة الجنايات و صفت الجريمة بجناية أو جنحة أو مخالفة، هي بنوع العقوبة المقررة قانونا للجريمة ، فإذا كانت هذه العقوبة من عقوبة الجنايات و صنفت الجريمة بجناية.

و يراعى أنّ نوع الجريمة لا يتغير، وفقا لمقتضيات المادة 28 من قانون العقوبات متى طبقت محكمة الجنايات أحكام المادة 53 من نفس القانون، و وقعت على المتهم عقوبة جنحة على الواقعة التي تشكل جناية في أصلها، نتيجة ثبوت وجود ظروف مخففة لصالحه.

و لكن إذا كان تشديد العقوبة أمر يعود إلى النص القانوني. و مثال ذلك أن جرم السرقة البسيطة هو جنحة و لكن القانون رفع عقوبتها عند توافر الظروف المشددة إلى عقوبة جناية ، ففي مثل هذه الحال تصير جريمة السرقة جناية على الرغم من أنها في الأصل و في غياب أو انعدام الظروف المشددة تعتبر جنحة (المادة 29 ق ع)

و تتجلى أهمية هذا التقسيم الثلاثي للجرائم إلى جناية و جنحة و مخالفة في الآثار الأساسية التالية:

1- أنّ التحقيق القضائي وجوبي في مواد الجنايات ، و اختباري في مواد الجنح ما لم تكن ثمة نصوص خاصة ، و جوازي في مواد المخالفة إذا طلبة وكيل الجمهورية (المادة 66 ق ج).

2- تختص محكمة الجنايات دون غيرها من المحاكم للفصل في الجرائم الموصوفة قانونا جناية ، ما لم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك (المادة 248 ق ج).

3- تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنايات بانقضاء عشرة سنوات كاملة تسري من يوم اقتراف الجريمة إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة (المادة 7 ق ج) .
و تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنح بانقضاء ثلاث سنوات كاملة تسري من يوم اقتراف الجريمة إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من جزاءات التحقيق أو المتابعة . (المادة 8 ق ج).
و تتقادم الدعوى العمومية في مواد المخالفات بانقضاء سنتين كاملتين تسري من يوم اقتراف الجريمة إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة (المادة 9ق ج).

المبحث الثاني : التقسيم الفقهي للجرائم

يقسم الفقه الجرائم بالنظر إلى أركان الجريمة و هي الركن المادي ، و الركن المعنوي ، و الركن الشرعي ، تقسيمات عدة نوجزها في الآتي

1- تقسيم الجرائم بالنظر إلى ركنها المادي : تقسم الجرائم اعتمادا على الركن المادي إلى جريمة فنية و جريمة مستمرة ، و جريمة بسيطة و جريمة اعتياد ، و جريمة متتابعة ، و لتتكلم فيما يلي في كل نوع من هذه الأنواع من الجرائم كل على حدى.

أ - الجريمة الوقتية : تعتبر الجريمة وقتية إذا كان ركنها المادي لا يمتد فترة زمنية : أي الجريمة التي لا يستغرق وقوعها فترة زمنية ، و مثالها : جريمة القتل التي تتم بمجرد إزهاق الروح ، و جريمة السرقة التي تتم بمجرد حصول فعل الاختلاس ، و جريمة الضرب التي تتم بمجرد حصول فعل الضرب.

ب - الجريمة المستمرة : تعتبر الجريمة مستمرة إذا كان ركنها المادي يمتد فترة زمنية : أي الجريمة التي يستغرق وقوعها فترة زمنية ، و مثالها : جريمة إخفاء الأشياء المسروقة ، و جريمة الإهمال العائلي التي تبقى قائمة إلى أن يتم دفع جميع المبالغ المحكوم بها.

جـ - الجريمة البسيطة : تعتبر الجريمة بسيطة إذا كان يكتفي فيها بحصول الواقعة المادية مرة واحدة مع سائر العناصر الأخرى لتمام الجريمة ، و قيام المسؤولية الجنائية ، و مثالها : جريمة القتل و جريمة السرقة.

د - الجريمة المستمرة : تعتبر الجريمة مستمرة إذا كان لا يكتفي فيها بحصول الواقعة المادية مرة واحدة مع سائر العناصر الأخرى لتمام الجريمة و قيام المسؤولية الجنائية ، بل يتطلب لتحقيقها تكرار هذه الواقعة ذاتها مع توافر العناصر الأخرى لقيام الجريمة.
و مثالها : جريمة التسول ، و جريمة تحريض القصر على الفسق.

هـ - الجريمة المتتابعة الأفعال أو المتكررة : تعتبر الجريمة متتابعة الأفعال إذا قام الجاني بأفعال متتالية و متماثلة تنصب على مصلحة واحدة محمية قانونا يهدف إلى غرض إجرامي واحد ، و مثالها: جريمة الضرب في حالة تكرار فعل الضرب ، و جريمة السرقة في حالة حصول هذه الجريمة على مراحل ، أو دفعات.
و يعني هذا أنّ الجريمة المتتابعة الأفعال تقوم على عدة أفعال ، يشكل كل فعل منها في حد ذاته و استقلالا جريمة تامة بحيث لو اكتفى الجاني بهذا الفعل دون تكراره لكان مسؤولا . و على الرغم من تكرار هذه الأفعال فإنها تعد بمثابة فعل واحد ، لأنّ من شأن تعددها أن ينصب على مصلحة واحدة ، تجمع بينها وحدة الهدف الإجرامي.

2- تقسيم الجرائم بالنظر إلى ركنها المعنوي : تقسم الجرائم اعتمادا على الركن المعنوي للجريمة أو على توافر القصد الجنائي إلى جريمة عمدية و جريمة غير عمدية.

أ - الجريمة العمدية : تعتبر الجريمة عمدية إذا توافر القصد الجنائي ، لدى مقترفها : أي اتجاه إرادته إلى تحقيق النتيجة التي يتوقعها ، و مثالها : جريمة القتل العمد.

ب - الجريمة الغير العمدية : تعتبر الجريمة غير عمدية إذا لم يتوافر القصد الجنائي لدى مقترفها : أي الجريمة التي ينتفي فيها القصد الجنائي ، فهي جريمة تقوم على مجرد الخطأ المبني على الإهمال و الرعونة و قلة الاحتراز و عدم إطاعة القوانين و اللوائح ، و مثالها القتل الخطأ ، أو الجروح الخطأ.

3- تقسيم الجرائم بالنظر إلى ركنها الشرعي:

تقسم الجرائم اعتمادا على الركن الشرعي للجريمة إلى جريمة سياسية و جريمة عسكرية.

أ ـ الجريمة السياسية : يتنازع تعريف الجريمة السياسية مذهبان : مذهب شخصي و مذهب موضوعي : فتعتبر الجريمة سياسية أخذا بالمذهب الشخص الجريمة التي يكون الباعث على ارتكابها باعثا سياسيا أو تكون الغاية من ارتكابها غاية سياسية ، و تعتبر الجريمة سياسية أخا بالمذهب الموضوعي إذا كانت المصلحة المحمية قانونا التي وقع عليها الاعتداء ذات طبيعة سياسية : بمعنى أنّ وصف الجريمة أنها سياسية يكون بالنظر إلى طبيعة الحق المعتدي عليه ، فإذا كانت طبيعة الحق سياسية كانت الجريمة سياسية.

و من الجرائم المعتبرة جرائم سياسية في قانون العقوبات الجزائري:

أـ الجنايات الجنح ضد أمن الدولة: كجرائم الجباية و التحسس ، و جرائم التعدي على الدفاع الوطني ، و الجرائم ضد سلطة الدولة و سلامة أرض الوطن ، و جنايات المساهمة في حركات التمرد ، و الجنح ضد الدستور ، و الاعتداء على الحريات العامة (المواد من 60 إلى 90) و المواد من 97 إلى 111 ق ج و يلاحظ أنّ المشرع الجزائري لا يعبر اهتماما للتفرقة بين الجريمة السياسية و الجريمة العادية فيما يتعلق بالعقوبات المقررة لها ، مقارنة بالتشريعات الأجنبية التي تخصص للجرائم السياسية عقوبات خاصة تميزها عن العقوبات المقررة للجرائم العادية.

ب ـ الجريمة العسكرية :

تعتبر الجريمة عسكرية إذا أخل الفاعل بالقواعد التي يفرضها قانون العقوبات العسكري ، أو ما يسمى في الجزائر تعاون القضاء العسكري.

و تخضع الجريمة العسكرية في الجزائر لقانون القضاء العسكري الصادر في 22/04/1971 بموجب الأمر رقم: 28-71 و من أهم ما يميز الجريمة العسكرية ما يلي:

ـ أنّ مصدر الجريمة العسكرية هو قانون القضاء العسكري.

ـ أنّ المحكمة العسكرية تختص دون غيرها بالفصل في الجرائم العسكرية.

أنّ قانون القضاء العسكري يطبق فقط على العسكريين، و على من في حكمهم.

ـ أنّ قانون القضاء العسكري يتضمن عقوبات لا يتضمنها قانون العقوبات، فقانون القضاء العسكري قانون تأديبي يستوجب أن يتضمن عقوبات إلى جانب العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات.

و تنص المادة 243 من قانون القضاء العسكري في هذا الخصوص ، على أن تصدر المحاكم العسكرية نفس العقوبات التي تصدرها المحاكم التابعة للقانون العام ، باستثناء عقوبات الإبعاد ، و ذلك مع مراعاة أحكام هذا القانون أو القوانين الخاصة و كل عقوبة جنائية صادرة على عسكري تتضمن تحريره من الحقوق الوطنية يترتب عليها خصوصا فصله من الجيش ، و حرمانه من الرتبة و الحق في حمل الشارات و النبوة العسكرية ، و تنص المادة 224 من نفس القانون على أنه يمكن أيضا للمحاكم العسكرية أن تقضي بعقوبة العزل العسكري و فقدان الرتبة.

المبحث الثالث : الركن الشرعي للجريمة

يعبر عن الركن الشرعي في الجريمة بمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن إلا بنص في القانون " (المادة 1 ق.ع) ويهدف هذا المبدأ إلى إقامة التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع عن طريق توفير الحماية لكل من هذين المصلحتين، وبالقدر اللازم الذي لا يهدر إحداهما لفائدة الأخرى.

ويحقق مبدأ الشرعية الحماية لمصلحة الفرد عن طريق:

1- منع السلطة من التحكم في حريات الأفراد، ومنع انتهاك حرياتهم .إذ يوجب هذا المبدأ بألا يعاقب الفرد على سلوك يأتيه إلا إذا كان هذا السلوك مجرما وقت إتيانه.

2- بيان السلوك المعتبر جريمة ، الأمر الذي يمكن الأفراد من معرفة السلوك الإجرامي والسلوك المباح:أي معرفة الوجهة الاجتماعية المقبولة لممارسة نشاطهم في مأمن من المسؤولية الجنائية.

ويحقق مبدأ الشرعية الحماية لمصلحة المجتمع عن طريق:

1- إضفاء الصبغة القانونية على العقوبة تجعلها مقبولة باعتبارها توقع تحقيق للمصلحة العامة.

2- إسناد وضيفة التجريم والعقاب إلى المشرع وحده .ويتكون مبدأ الشرعية من عنصرين أساسيين،

وهما : وجود نص سابق يجرم الفعل قبل ارتكابه،وعدم توافر المشروعية في الفعل المرتكب ،ولنتكلم في كل من هذين العنصرين على التوالي ببعض من التفصيل.

1- وجود نص سابق يجرم الفعل قبل ارتكابه

يقضي مبدأ شرعية التجريم بعدم جواز متابعة شخص عن فعل أرتكبه. وأنزل العقاب عليه بسببه ما لم يكن هذا الفعل مجرما بنص وقت ارتكابه ويشترط في النص التجريمي جملة من الشروط نوجزها في التالي :

أ ـ من حيث طبيعة النص التجريمي : يجب أن يكون النص التجريمي نصا تشريعيا : أي مكتوبا حتى يمكن للفرد معرفة الأفعال المجرمة والأفعال المباحة، ومن ثم توفير نوع من الاستقرار للنظام الجزائي ولذلك يستوجب مبدأ الشرعية اعتماد التشريع كمصدر وحيد للتجريم والعقاب، واستبعاد المصادر الأخرى ويفرض مبدأ الشرعية من المشرع بعض الالتزامات في سن للنص التجريمي ، ويتعلق بعضها بمصدر التجريم، ويتعلق البعض الآخر بمضمون التجريم.

أما فيما يتعلق بمصدر التجريم : فإن مبدأ الشرعية يجعل سياسة التجريم والعقاب من صلاحيات المشرع دون غيره من الهيئات الأخرى لضمان الحماية الكافية للأفراد ويلاحظ مع ذلك إذا كانت السلطة التشريعية تملك وحدها سن النصوص التجريمية فقد تتخلى عن سلطتها إلى السلطة التنفيذية بطريق مباشر، وإلى السلطة القضائية بطريق غير مباشر.

ومن الأمثلة على تخلي السلطة التشريعية عن سلطة سن النصوص التجريمية إلى السلطة التنفيذية ما تقوم به هذه الأخيرة من ضبط وتحديد بعض الجرائم كمخالفات المرور، أو تدخلها عن طريق الإحالة في النصوص التجريمية الصادرة عن السلطة التشريعية في بعض الجنح الخاصة بقانون الأسعار.

ومن الأمثلة على تنازل السلطة التشريعية عن سلطة سن النصوص التجريمية إلى السلطة القضائية بطريق غير مباشر،ما اصطلح على تسميته بالنصوص المفتوحة،إذ يخول المشرع للقاضي بموجب هذه النصوص سلطة تقديرية واسعة،ومن ذلك ما تنص المادة 58 من القانون رقم: 90-41 المؤرخ في1990 /06 /02 ، والمتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي التي تعاقب على كل عرقلة لممارسة الحق النقابي.

وأما فيما يخص مضمون التجريم، فإن مبدأ الشرعية يلقى هو الآخر على عاتق المشرع التزامات أهمها ما يلي:

1- عدم الإفراط في التجريم والعقاب.

2- الحرص على سريان النص التجريمي على المستقبل.

3- توفر الوضوح في النص التجريمي ببيان أركان الجريمة،تحديد العقاب على نحو يسهل للقاضي تطبيق هذا النص.

ب ـ من حيث تطبيق النص التجريمي: يحكم تطبيق النص التجريمي مبدأ تبعية القاضي للمشرع،وهي تبعية تحرم القاضي من التدخل ولو بطريق غير مباشر في سياسة التجريم

إلا أن الملاحظ من الناحية العملية أن مبدأ تبعية القاضي للمشرع غير مطلق التطبيق بالنظر إلى ما للقاضي من سلطة تقريرية في تطبيق النص التجريمي على الوقائع المعروضة عليه تحقيق العدالة ،فيكون القاضي بذلك في مركز تقييم الإرادة المشرع. وتتجلى مظاهر السلطة التقريرية للقاضي في تطبيق النص التجريمي في مسائل ثلاثة وهي تكييف الوقائع،وتفسير النص التجريمي و صلاحيته في إستبعاد هذا النص خدمة للشرعية،ولنعرض لهذه المسائل .

1- تكييف الوقائع والجريمة : تنصب مسألة التكييف التي يتولاها القاضي على الوقائع والجريمة ،إذ يهدف تكييف الوقائع إلى البحث في مدى توافر التطابق بين الواقعة المرتكبة أو السلوك المرتكب مع الواقعة النموذجية أو السلوك النموذجي الذي يتضمنه النص التجريمي.

وتتجلى أهمية التكييف في أن ثبوت عدم التطابق بين السلوك المرتكب والسلوك النموذجي من شأنه أن يؤدي لزاما إلى إستيعاد النص التجريمي، وتتجلى أيضا في أن ثبوت التطابق من شأنه أن يحدد العقاب

والنظام الإجرامي، فالقاضي ملزم بتطبيق العقاب في حدود سلطته التقديرية.

2- تفسير النص التجريمي : يقتضي مبدأ الشرعية أن تفسير النصوص تفسيرا يحافظ على التوازن بين مصلحة الأفراد ومصلحة المجتمع يضاف إلى ذلك أن خصوصية ذاتية قانون العقوبات تستلزم أن يخضع تفسير نصوصه لأساليب خاصة.

ويعتبر التفسير القضائي أهم تفسير للنص التجريمي، وهو تفسير يقوم به القاضي أثناء تطبيق النص التجريمي على الوقائع المعروضة عليه ويكاد يجمع الفقه والقضاء على أن تفسير النص التجريمي يجب أن يكون تفسيرا ضيقا لا يجيز التوسع. وهو التفسير الذي يدعمه مبدأ الشرعية مع مراعاة إرادة المشرع وقصده.

3- صلاحية القاضي في إستبعاد النص التجريمي خدمة للشرعية: لا يكفي تطابق السلوك المرتكب مع السلوك النموذجي الذي يتضمنه النص التجريمي لقيام الركن الشرعي للجريمة، ذلك أن الركن الشرعي يتطلب علاوة على ذلك أن يكون النص التجريمي نفسه صالحا للتطبيق على السلوك المرتكب. وتتأكد هذه الصلاحية من خلال مراعاة الحدود الزمنية والمكانية لسريانه، وهذا ما يعبر عنه بالنطاق الزمني والنطاق المكاني لتطبيق النص التجرمي .

أما فيما يتعلق بالنظام الزمني للنص التجريمي فإن المشكلة تثور في حالة وقوع جريمة في ظل قانون ثم يصدر قانون جديد يعدل أو يلغي القانون القديم الذي ارتكب في ظله الجريمة. فلا خلاف في أن القانون الجديد يطبق على الواقعة اللاحقة لصدوره، ولكن الإشكال يبقى قائما بالنسبة للقانون الواجب التطبيق على الوقائع السابقة لصدوره.

ويثير هذا الإشكال مسألة تنازع القوانين من حيث الزمان.

ويقتضي مبدأ الشرعية عدم جواز متابعة فرد من أجل سلوك ارتكبه إلا إذا كان هذا السلوك مجرما بنص سابق على وقوعه. ويفيد هذا المبدأ عدم جواز تطبيق القانون الجديد على الوقائع التي سبقت صدوره.إلا أن هذا المبدأ لا يؤخر به على إطلاقه إذ يكاد يجمع الفقه والقضاء وما يرثهم في ذلك بعض التشريعات على جواز تطبيق القانون الجديد بأثر رجعي إذا كان أصلح للمتهم.وقد نص قانون العقوبات الجزائري في المادة الثانية منه على ذلك.

ولعل من أهم تطبيقات القانون الأصلي للمتهم ما يلي:

1- أن ينص القانون الجديد على تخفيض العقوبة مع الإبقاء على تجريم الفعل: هذه الحال يطبق هذا القانون على الجرم المرتكب قبل صدوره باعتباره الأصلح للمتهم شريطة أن يكون القانون الجديد قد صدر قبل الحكم نهائيا على المتهم وفقا للقانون القديم.فإذا ما صدر حكم نهائي على المتهم في ظل القانون القديم فلا يطبق القانون الجديد ولو كان الأصلح للمتهم.

2- أن يجعل القانون الجديد من الفعل الذي ارتكبه المتهم غير معاقب عليه:

أي مباحا، ففي هذه الحال يطبق هذا القانون بأثر رجعي باعتباره الأصلح للمتهم على الفعل الذي ارتكبه المتهم قبل صدوره،حتى ولو كان قد صدر في حقه حكما نهائيا وفقا للقانون القديم، وقبل صدور القانون الجديد.

وأما فيما يتعلق بالنظام المكاني للنص التجريمي: فيحكمه مبدأ أصلي وهو مبدأ إقليمية القانون الجنائي،ومبادئ احتياطية وهي مبدأ عينية النص الجنائي ومبدأ شخصية النص الجنائي،ومبدأ عالمية النص الجنائي،نتناولها فيما يلي لبعض من التفصيل.

1- المبدأ الأصلي: مبدأ إقليمية القانون: تنص المادة 3 من قانون العقوبات على أن يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية، ويعني أراضي الجمهورية، وإقليم الدولة الجزائرية وفقا للمبادئ العامة في القانون الدولي العام الإقليم البري الذي تحدده الحدود السياسية للدولة،والإقليم البحري الذي يشمل المياه الإقليمية للدولة، والإقليم الجوي الذي يشمل طبقات الجو الذي

يعلو الإقليمين البري و البحري للدولة ،وقد تولى قانون الإجراءات الجزائية بيان مكان وقوع الجريمة استنادا إلى مبدأ إقليمية القانون بأن نص في المادة 586 منه على أن تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المكونة لها قد تم في الجزائر.

ونص في المادة 590 من قانون الإجراءات الجزائية على أن تختص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في الجنايات والجنح التي ترتكب في عرض البحر على بواخر تحمل الراية الجزائرية أيا كانت جنسية مرتكبيها .وكذلك الشأن بالنسبة للجنايات والجنح التي ترتكب في ميناء بحرية جزائرية على ظهر باخرة تجارية أجنبية.

ونص في المادة 591 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية على أن تختص الجهات القضائية الجزائرية بنظر الجنايات والجنح التي ترتكب على متن طائرات جزائرية أيا كانت جنسية مرتكب الجريمة . كما أنها تختص أيضا بنظر الجنايات أو الجنح التي ترتكب على متن طائرات أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري الجنسية أو إذا هبطت الطائرة بالجزائر بعد وقوع الجناية أو الجنحة.

وإذا كان مبدأ إقليمية النص التجريمي يعني أن يخضع كل من أرتكب فعلا جرميا على إقليم الدولة يخضع لقانون العقوبات لهذه الدولة ولو لم يكن من رعاياها الذين يحملون جنسيتها، فأن هذا المبدأ يرد عليه استثناء إذا كانت الجريمة صادرة ممن له صفة معينة تجعله غير خاضع لقضاء الدولة سواء أكان من المواطنين أو من الأجانب ومن الأشخاص المعينون فهذا الاستثناء هم عموما: رئيس الدولة وأعضاء المجالس النيابية ورؤساء الدول الأجنبية ورجال السلك الدبلوماسي.

2- المبادئ الاحتياطية : وهي مبدأ عينية النص التجريمي، ومبدأ شخصية النص التجريمي ومبدأ عالمية النص التجريمي نعرضها في ما يلي :

أ ـ مبدأ عينية النص التجريمي : يقوم هذا المبدأ على وجوب سريان قانون الدولة على الجرائم التي ترتكب خارج إقليمها ، والتي تشكل اعتداء على مصالحها بصرف النظر عن جنسية مرتكبها وقد حدد المشرع الجزائري الحالات التي يطبق عليها قانون العقوبات الجزائري بصرف النظر عن جنسية مرتكبها ، بأن النص في المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية على أن كل أجنبي ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو بشريك.

في جناية أو جنحة ضد سلامة الدولة الجزائرية أو تزييفا لنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانون بالجزائر تجوز متابعته ومحاكمته وفقا لأحكام القانون الجزائري إذا ألقي عليه القبض في الجزائر، أو حصلت الحكومة على تسليمه لها.

ب ـ مبدأ شخصية النص التجريمي: يقوم هذا المبدأ على وجوب سريان قانون الدولة على من يحمل جنسيتها ولو ارتكب جريمة خارج إقليمها.

ويميز المشرع الجزائري في تطبيقه لمبدأ شخصية النص التجريمي بين أن تكون الواقعة المرتكبة من طرف الجزائري في الخارج جناية أو جنحة ، بأن خص كلا منهما بنص خاص . بأن نص في المادة 582 من قانون الإجراءات الجزائية فيما يخص الجناية على أن كل واقعة موصوفة بأنها جناية معاقب عليها من القانون الجزائري في خارج إقليم الجمهورية يجوز أن يتابع ويحكم فيها في الجزائر .غير أنه لا يجوز أن تجرى المحاكمة أو المتابعة إلا إذا عاد الجاني إلى الجزائر ولم يثبت أنه حكم عليه نهائيا في الخارج وأن يثبت في حالة الحكم بالإدانة أنه قض العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو العام.

ونص في المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية فيما ينص بالجنحة على أن كل واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أو في نظر تشريع القطر الذي ارتكب فيه يجوز المتابعة من أجلها والحكم فيها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائريا.ولا يجوز أن تجرى المحاكمة أو يصدر الحكم إلا بالشروط المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 582. وعلاوة على ذلك فلا يجوز أن تجرى المتابعة في حالة ما إذا كانت الجنحة مرتكبة ضد أحد الأفراد الأبناء على طلب النيابة العامة بعد إخطارها بشكوى من الشخص المضرور أو ببلاغ من سلطات القطر الذي ارتكب الجريمة فيه.

ج ـ مبدأ عالمية النص التجريمي : يقوم هذا المبدأ على وجوب سريان قانون الدولة التي يلقى فيها

القبض على المجرم بصرف النظر عن جنسيته ومكان ارتكاب الجريمة باعتبارها تمس الجماعة الدولة. وتشكل بالتالي اعتداءا على مصلحة مشتركة لكل الدول بما في ذلك الدولة التي تم فيها القبض على المتهم .ولا يوجد في القانون الجزائري ما يفيد أن المشرع الجزائري قد تبنى هذا المبدأ شأنه في ذلك شأن معظم التشريعات المقارنة.

فنص في المادة 39 من قانون العقوبات على أن لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون، وإذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع على النفس أو عن الغير أو عن المال مملوك للشخص أو للغير يشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء.

ونص في المادة 40 من قانون العقوبات على أن يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع المشروع ، القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفاع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو المنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل .والفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقة أو النهب بالقوة.

يستفد من نص المادتين 39 و 40 من القانون العقوبات أن المشرع الجزائري حصر أسباب الإباحة فيما يأمر به القانون أو يأذن به وفي الدفاع الشرعي ، نعرضهما فيما يلي :

أمر القانون أو إذنه : يقصد بأمر القانون جميع النصوص التشريعية علاوة على اللوائح في حالات معينة، ويتخذ بتقيد أمر القانون بشكل التنفيذ المباشر لأمر القانون .ومثال ما يتضمنه قانون الصحة نصوص توجب على الطبيب التبليغ على حالة مرض معدي ، ولا يعد هذا التبليغ جريمة إفشاء أسرار المهنة المعاقب عليها بنص المادة 301 من قانون العقوبات .

وتتخذ تنفيذ الأمر الصادر من سلطة مختصة ، ومثاله أن يقوم الموظف المختص بتنفيذ حكم الإعدام بناء على أمر السلطة المختصة . فتنفيذكم الإعدام لا يعد جريمة قتل طبقا لأحكام المادة 254 وما يعدها من قانون العقوبات.

ويقصد بإذن القانون ترخيص القانون لصاحب الحق في أن يستعمل حقه . ويشترط في ممارسة الحق كسبب إباحة، وجود الحق مهما كان مصدره،وأن يلتزم صاحب الحق في استعماله لحقه حدود هذا الحق ، وتمثل قيود الحق في ممارسة الحق بواسطة صاحبه ، وأن تكون الأفعال التي أتاها لازمة لممارسة الحق ، وأن يتوفر صاحب الحق في استعماله حسن النية.

*الدفاع الشرعي : ويقصد بالدفاع الشرعي استعمال قدر لازم من القوة لرد اعتداء حال غير مشروع على النفس أو المال ولا يتحقق الدفاع الشرعي إلا بتوافر شروط في العدوان وشوط في فعل الدفاع.

أما الشروط الخاصة بالعدوان أي الخطر أن يكون حالا بألا يكون احتماليا أو منذرا بخطر مستقبلا، وأن يكون العدوان أو الخطر غير مشروع ، ويعتبر الخطر غير مشروع إذا كان يهدد باعتداء على حق يحميه نص تجريمي ، فلا دفاع شرعي إذا كان الفعل مباحا .وأن يقع العدوان أو الخطر على حق يحميه ونص تجريمي ويستوي في ذلك أن يكون العدوان على النفس والمال..

وأما الشروط المتطلبة في فعل الدفاع الذي يتمثل في إتيان المعتدى عليه سلوك لصد الخطر الذي يهدد الحق الذي يحميه النص التجريمي ، وأن يكون فعل الدفاع لازما لصد الخطر من جهة، ومتناسبا معه من جهة أخرى.

ويكون فعل الدفاع لازما لردا العدوان أو الخطر إذا وجد عدوان وقت الدفاع، وكأن هذا الفعل هو الوسيلة الوحيدة لصد العدوان، ويكون فعل الدفاع متناسبا مع العدوان إذا كان متناسبا مع جسامته، ذلك أن ممارسته ضد الدفاع الشرعي مرهونة بالتزام حدوده والإخراج المدافع عن دائرة المباح وسقط في دائرة المحظور ويقع على عاتق من يتمسك بالدفاع الشرعي عبء إقامة الدليل على قيامه.

أسباب الإباحة :عدم خضوع الفعل لسبب من أسباب الإباحة.

فلابد أن يكون الفعل مجرم (غير مشروع) وبتوافر أسباب الإباحة يصبح الفعل مباح (مشروع) فأسباب الإباحة تخرج الفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة فهي أسباب موضوعية تتعلق بالجريمة ولا تتعلق بالشخص.

فالشخص المجرم الذي يجهل أسباب الإباحة فهو يستفيد منها رغم جهله مثل حالة الدفاع الشرعي عن

النفس.

الخطأ بأسباب الإباحة: وقع فيه الشخص مثلا: المعلم يؤدب التلميذ ثم يأتي الحارس مثلا: ويقول بأنه له الحق في تأديب التلميذ فهو خطأ فهو لا يستفيد من أسباب الإباحة ويبقى الفعل غير مشروع .

أسباب الإباحة في القانون الجزائري:المادة 39 من قانون العقوبات "الأفعال المبررة " إذن القانون أو أمر القانون أو الدفاع الشرعي.

سبب1 سبب2 سبب3

السبب1(أمر القانون) (أداء الواجب في بعض المراجع) أو استعمال السلطة مثلا: المشرع ينص صراحة على حرمة المسكن من الجرائم الكبرى مثلا شرطي يدخل هذا المسكن هذا يعتبر جريمة أما بالأمر القانوني (أمر التفتيش) فهو مباح له الدخول لذلك المسكن فكل ما يأمر به القانون فهو فعل مشروع.

شروط أداء الواجب:

1/ لابد أن يصدر الأمر من الشخص المختص أن يصدر الأمر من مختص

2/ الذي ينفذ الأمر يكون شخص مختص (شرطي) إلى مختص وليس عشوائي

*سواء اختصاص نوعي زماني أو مكاني.

*مثلا التلبس مثل شخص يرتكب جريمة أمام ضابط الشرطة لكن القانون الجزائري يبيح ويأمر أي مواطن بأن يقبض على المجرم واقتياده إلى الشرطة لأنه أمر من القانون.

-إذا كان الموظف له الحق في مناقشة رئيسه ورفض أمر غير مشروع لكن ذلك الموظف نفذ فهو مذنب.

-لا يجوز القائم بالتنفيذ أن يناقش رئيسه (مثل الجندية والعقاب يكون على من أصدر الأمر)

استعمال القانون :القانون يعطي الفرد الحق في استعماله (استعمال الحق) فهو يبيحه مثلا حق الزوج في تأديب زوجته / حالة الدفاع الشرعي فمن شروط استعمال الحق:

1/ أن يكون معترف به من القانون مثلا القانون الصحافي يبيح انتقاد المسؤولين.

2/ أن يستعمل الحق بمراعاة حدود الحق أي أن لا يستعمل الحق إضرارا بالغير أي أن يستعمل بحسن نية ويهدف إلى تحقيق مصالح مشروعة مثلا إجراء عملية جراحية من أجل الشفاء وليس بهدف التجربة.

أن لا تكون هناك وسيلة أخرى لاستعمال الحق مثلا أن الطبيب بإمكانه أن يعطي دواء للمريض لكنه يقوم بإجراء عملية له هنا استعمل الحق خاطئ ومخالف.

بعض التطبيقات لاستعمال الحق:

*تأديب الزوج لزوجته (الضرب غير المبرح بل بسيط لأجل التأديب) وإلا أصبحت جريمة.

*تأديب المعلم للتلميذ.

*تأديب شخص العمل للمتهن.

حق ممارسة الأعمال الطبية:

مثلا التخدير وإجراء عملية للمريض فهو اعتداء على الشخص لكن يبيحه القانون لكن بشروط:

1/ الترخيص بمزاولة مهنة الطب.

2/ رضا المجني عليه أو الضحية أو الولي وإذا تعذر أخذ رضا هؤلاء هنا يتدخل الطبيب ويستعمل القواعد العامة لشفاء المريض.

3/ قصد العلاج (شفاء وعلاج المريض) وليس بقصد التجربة.

4/ مراعاة القواعد الطبية.

حق ممارسة الألعاب الرياضية:

مثلا الملاكمة فهي اعتداء على جسم المنافس ومن شروط ممارسة الألعاب الرياضية

1/ أن تكون هذه الألعاب معترف بها قانونا.

2/ أن ترتكب الألعاب على جسم المنافس (وليس ضرب المدرب)

3/ أن تكون في المكان المخصص للعب وأثناء المباراة لا قبل ولا بعد.
4/ مراعاة قانون اللعبة.
فإذا تجاوز الشخص هذه الحقوق أو الأفعال هنا يصبح غير مشروع يكون عمدي أو غير عمدي .
تجاوز عمدي: تسأل مسؤولية عمدية.
تجاوز غير عمدي: تسأل فيه مسؤولية غير عمدية.

الدفاع الشرعي سبب من أسباب الإباحة:

الجريمة بالمفهوم الحديث :اعتداء على المجتمع وإذا وقعت الجريمة لابد من التوجه إلى السلطات لكن المشرع يرى أنه من الصعب في تحمل الجريمة ثم التبليغ
فالدفاع الشرعي: هو استعمال القوة اللازمة لتوقيف خطر الاعتداء (ومضمون هذا الرد يكون في نطاق الحدود (لإيقاف الخطر) وليس للانتقام)
فجوهر الدفاع الشرعي هو توقيف الخطر(غاية الدفاع الشرعي) أي الخطر بدأ ولم ينتهي وإذا انتهى فهو انتقام.
هناك فعل اعتداء يكون الدفاع الشرعي .
*هناك شروط الاعتداء ينشأ لك الحق في الدفاع وهذا الأخير بشروطه وإلا يبقى فعل غير مشروع .

شروط الاعتداء:

1/ أن يكون الاعتداء غير مشروع (لأنه يهدد مصلحة يحميها القانون) مثل: الحياة، المال....
2/ أن يكون هذا الخطر حال (قد بدأ ولم ينتهي) أو على وشك الوقوع. مثل: السرقة (الركن المادي أخذ مال الغير) فلا تنتظره حتى يأخذ المال بل منذ دخوله فهذا له الحق في الدفاع الشرعي .
3/ أن يكـون الاعتـداء على النفس الشخص أو على مال الشخص أو على نفس أو مال الغير المادة 39

شروط الدفاع:

1/ اللزوم أن يكون فعل الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لرد الخطر.
2/ أن يوجه الدفاع إلى مصدر الخطر.
3/ التناسب لا يقصد به التطابق والتماثل بين وسيلة الاعتداء ووسيلة الدفاع وإنما يقصد به الوسيلة الوحيدة لتوقيف الخطر وأن تكون هذه الوسيلة كافية كالسلاح (مثلا هجوم لصوص على مسكن). المادة 40 من قانون العقوبات.

حالات تدخل ضمن الدفاع الشرعي:يجب إثبات بأنها كانت حالة دفاع شرعي ويثبت أنه تم بشرطيه اللزوم والتناسب.
المادة 40 قانون العقوبات الفقرة 1:إذا وقعت في الليل القتل، الجرح، الضرب -تسلق شخص أطلق عليه النار لا نستطيع تحديد خطورة الاعتداء.
الفقرة 2 : الأصل في السرقة تكون خفية (أما إذا كانت بالقوة لا حجم الخطر وتعتبر حالة دفاع شرعي حتى ولو لم يكن هناك تناسب وتسمى حالات الدفاع الشرعي الممتاز
(في الليل لا نستطيع تحديد الخطر) وبالتالي التناسب غير موجود.

تجاوز حدود الدفاع الشرعي:

-إذا كان التجاوز عمدي يسأل عن جريمة عمدية.
-إذا كان التجاوز غير عمدي يسأل عن جريمة غير عمدية.
في بعض الحالات ولأسباب منطقية ومعقولة ووقع تجاوز فلا يسأل لا مسؤولية عمدية ولا غير عمدية مثل: حالة سب بغير وجه حق دون معرفة سابقة فرد أحدهما بالضرب فهذه أسباب معقولة (دفاع شرعي) ولا يوجد تجاوز لا عمدي ولا غير عمدي.

-رضا المجني عليه من أسباب الإباحة

*رضا المجني عليه بارتكاب الجريمة مثال: هناك جرائم لا محل فيها للرضا مثل جرائم الدولة فلا يتدخل

الرضا. أما الجرائم التي تقع على الشخص (هذا الأخير في المجتمع) فهو ليس ملكا لنفسه. أما محل الرضاء (التي أكون متصرف فيها كالأموال أي لصاحبها كامل الإرادة وأن يكون معاصرا لارتكاب الجريمة مثلا: شخص في 1990 يقول لشخص أن يفعل شيء ولكنه جاء في 2003 فلا يحق له (غير مشروع)

الفصل الثالث : نماذج من الجرائم.

تخصيص هذا الفصل لدراسته نماذج من الجرائم تتمثل أساسا في جريمة اختلاس الموظف العام لأموال عمومية ، و جريمة الرشوة ، و جريمة إصدار شيك بدون رصيد ، على أنّ تخصص لكل منها قسما مستقلا.

المبحث الأول : جريمة اختلاس الأموال العمومية

تنص المادة 119 من قانون العقوبات على أنه " يتعرض القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز عمد و بدون وجه حق أو يسوق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها:

1- للحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة أقل من 100.000دج.

2- للسجن من سنتين إلى عشر سنوات إذا كانت القيمة التي تعادل أو تفوق مبلغ 100.000 دج و تقل عن 300.000 د ج.

3- للسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات إذا كانت القيمة أو تفوق مبلغ 300.000 دج ، و تقل عن 1000.000.

4- للسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا كانت تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000 دج و تقل عن 3.000.000.

5- للسجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل مبلغ 3.000.000.

6- للحكم بالإعدام إذا كان اختلاس أو تبذير أو حجز أو سرقة الأموال المشار إليها أعلاه من طبيعتها أن تضر بمصالح الوطن العليا.

و يتعرض كذلك للعقوبات المنصوص عليها أعلاه كل شخص تحت أية تسمية و في نطاق أي إجراء يتولى و لو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر و يسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات الاقتصادية العمومية أو أي هيئة أخرى خاضعة للقانون الخاص معهد بإدارة مرفق عام ، يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها.

يستفاد من نص المادة 119 ق ع أنّ اختلاس الأموال العمومية أو الخاصة من طرف الموظف العمومي أو من في حكمه يكون جنحة إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أقل من 100.000 دج ، و يكون جناية إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة تزيد عن هذا المبلغ و في الأحوال أخرى المنصوص عليها في هذه المادة.

و يشترط لتحقيق جريمة اختلاس الموظف للأموال العمومية الشروط التالية:

1- أن يكون الفاعل موظفا أو من في حكمه : و قد حددت الفقرة السابعة من المادة 119 ق ع الأشخاص الذين يعتبرون في حكم الموظف و الذين تسري عليهم نفس الأحكام.

و يجب أن تتوافر صفة الموظف أو من في حكمه في الفاعل حتى يمكن نسبته الجريمة إليه ، فلا تقوم الجريمة إذا انتفت عن الفاعل صفة الموظف العام أو من في حكمه ، أو أن يكون المال قد دخل في حوزته بدون أن يكون لوظيفته شأن في تلك الحيازة كأن يكون الفاعل موظفا عاما و لكن لا شأن له بحيازة أموال لحساب الدولة ، و يرتبط تحديد توافر صفة الفاعل كموظف مختص أو من في حكمه يوقف

ارتكاب فعل الاختلاس.
و يستوي أن يقع الاختلاس أو التبذير أو الاحتجاز على المال العام و هو الأصل أو على المال الخاص و هو الاستثناء، أو على وثائق و سندات و عقود.
2 - أن تكون الأموال العامة أو الخاصة قد سلمت للموظف العام أو من في حكمه بمقتضى وظيفته أو بسببها : أي لابد من قيام علاقة سببية بين حيازة الموظف العام أو من في حكمه للمال و بين وظيفته كان يتسلم الموظف المال بمقتضى قوانين الوظيفة ، أو كانت وظيفته تسمح له باستلام المال كمصادرة رجل الأمن الأشياء المتحصلة من جريمة : استولى الموظف العام على مال عام بدون أية صفة تجعله صاحب حق في الاستيلاء على المال ثم تصرف فيه فلا يعد تصرفه اختلاسا و إنما سرقة عادية لا تطبق عليها المادة 119 ق ع.

3 - القصد الجنائي :

تعتبر جريمة الاختلاس جريمة عمدية في جميع صورها ، و من ثم يجب أن يكون الموظف على علم بأنّ المال عام أو خاص و مع ذلك اتجهت إرادته إلى اختلاسه و حجزه أو بتبذيره.
و يكاد يجمع الرأي أن القصد العام القائم على العلم و الإرادة يكفي لتحقق الركن المعنوي أو القصد الجنائي في صورة احتجاز المال بدون وجه حق ، في حين يتطلب لتحقق القصد الجنائي الخاص فيما عدا ذلك من صور هذه الجريمة من اختلاس و تبذير أن تتجه بنية الموظف إلى تملك
المال أو الشيء الذي بحوزته ، فإذا ما تخلق القصد الخاص : أي فيه التملك ، فلا تقوم جريمة الاختلاس، و مثاله أن يستولي الموظف على المال لمجرد استعماله ثمّ رده أو لمجرد الانتفاع به.

و قد سبقت الإشارة إلى أنّ العقوبة المقررة لجريمة اختلاس الموظف العام للأموال العمومية أو الخاصة تختلف باختلاف المبلغ المختلس و الذي يتحدد على أساس وصف الجريمة أنها جنحة أو جناية، و المستقر عليه في اجتهاد قضاء المحكمة العليا إذا لم يكن المبلغ المختلس معروفا تعين ندب خبير لتحديده للتمكن من إعطاء الوقائع الوصف القانوني الصحيح و من معرفة ما إذا كانت الجريمة المرتكبة جنحة أو جناية ، و من المستقر عليه أيضا في هذا الاجتهاد أنّ القانون لا يتطلب لقيام جريمة الاختلاس حصول شكوى من الإدارة انتصاب المؤسسة التي يعمل بها طرف مدني لأنّ ذلك لا يكون ركنا من أركان هذه الجريمة.

المبحث الثاني : جريمة الرشوة

لم يعن المشرع الجزائري بتعريف جريمة الرشوة ، ويعرفها الفقه بأنها اتفاق بين شخصين يعرض بموجبه أحدهما على الآخر عطية أو وعدا بعطية أو فائدة فيقبلها لأداء عمل أو الامتناع عن عمل يدخل في أعمال وضيفته أو مأمور يته.
يستفاد من تعريف جريمة الرشوة أنها تستوجب وجود شخصين وهما:
1- صاحب مصلحة يدفع للموظف أو من في حكمه عطية أو وعدا بعطية أو فائدة، أو يستجيب لطلب هذا الموظف أو من في حكمه بدفع عطية لقضاء مصلحته ، ويسمى بالراشي .
2- الموظف أو من في حكمه الذي يقبل العطية أو يطلبها من أجل أداء عمل أو امتناع عن عمل من أعمال وضيفته، ويسمى المرتشي.
وتختلف التشريعات المقارنة حول ما إذا كانت جريمة الرشوة جريمة واحدة يستوجب لقيامها وجود شخصين الراشي والمرتشي ، أم أنها تتكون من جريمتين مستقلتين: أحدهما يرتكبها الراشي والثانية يرتكبها المرتشي يفرد لكل منهما عقابا منفصلا باعتبارها جريمة تامة بكل عناصرها وأوصافها وعقوبتها.
ويتضح من نص المواد 129و127 و126 من قانون العقوبات أن المشرع الجزائري يجعل من جريمة الراشي بنص المادتين 126 و127 ويطلق عليها الفقه تسمية الرشوة الإيجابية، و جريمة المرتشي بنص المادة 129 ، ويطلق عليها الفقه تسمية الرشوة السلبية .ولنتكلم فيما يلي في هذين الصورتين من جريمة الرشوة.

1- جريمة الرشوة الإيجابية

تنص المادة 129 من قانون العقوبات على أن كل من يلجأ إلى التعدي أو التهديد أو الوعود أو العطايا أو الهبات أو غيرها من الميزات، أو استجاب لطلبات يكون الغرض منها الارتشاء حتى ولو لم يكن هو الذي طلبها وذلك إما للتوصل إلى أداء عمل أو الامتناع عنه أو للحصول على المزايا أو المنافع المنصوص عليها في المواد من 126 128 ق. ع لم تذكر الراشي بصفة مباشرة خلافا للمادة 126ق.ع بالنسبة للمرتشي. وقد اقتصرت المادة 129 ق.ع على تعداد الأفعال التي قد يلجأ إليها الراشي، ويستفاد من هذه المادة أن لجريمة الرشوة الإيجابية أو جريمة الراشي ركنان وهما:

أ - الركن المادي : حددت المادة 129 ق ع الأعمال التي يقوم عليها الركن المادي لجريمة الرشوة الإيجابية وهي : التعدي والتهديد وهو ما يعبر عنه بالإكراه ، والوعد أو الهبة أو العطية أو الهدية وهذا ما يعبر عنه بالرشوة الفعلية ، والاستجابة لطلبات يكون الغرض منها الإنشاء.

ويتحقق الركن المادي بقيام الراشي بتهديد المرتشي - الموظف أو من في حكمه - لإكراهه على قيام العمل أو الامتناع عن عمل ، في حدود وضيفته أو اختصاصه. ويستوي أن يكون التهديد ماديا أو معنويا مهما كانت وسيلتهما .وتقوم جريمة الرشوة بمجرد صدور تهديد من الراشي لإكراه المرتشي على القيام بالعمل أو الامتناع عنه .فإذا ما تجاوز الراشي حد التهديد إلى التنفيذ أعتبر ذلك تعديا.

ويتحقق الركن المادي أيضا إذا أقدم الراشي على إغراء المرتشي الموظف أو من في حكمه وتحريضه على أداء خدمة معينة له أو لغيره مقابل الوعود أو العطايا أو الهبات أو الهدايا أو غيرها من المزايا دون أهمية لموضوعها أن تكون مالا أو سلعة أو غيرها ومهما كان مقدارها وأهميتها ، إذ يكفي أن تكون مما يستهوي المرتشي للاستجابة لطلبات الراشي فيما ينبغي الحصول عليه هذا الأخير من منفعة لنفسه أو لغيره.

ويقتضي الاستجابة لطلبات يكون الغرض منها الارتشاء ، صدور إيجاب من المرتشي الموظف أو من في حكمه يقابله قبول من الراشي والمستقر عليه فقها وقضاءا أن جريمة الرشوة تتحقق سواء أدى الإكراه أو الرشوة إلى تحقيق النتيجة المرجوة أم لم يؤد بنص المادة 129 ق.ع.

ب - الركن المعنوي : يهدف الراشي إلى تحقيق مصلحة يبتغيها لنفسه أو لغيره، فيعتبر هدف الراشي أساس الركن المعنوي الذي تتجه إرادته لتحقيقه فيجب أن يعلم الراشي أنه يوجه التهديد أو التعدي أو العطايا أو الهدايا أو غيرها من المزايا إلى المرتشي الموظف العام أو من في حكمه لحمله على القيام بعمل أو الامتناع عن عمل تبتغيه في حدود وضيفته أو اختصاصه.

وتعاقب المادة 129 ق.ع الراشي بنفس العقوبة المقررة للراشي والمنصوص عليها في المادتين 126 و126 مكرر و127 ق.ع مع مراعاة الظروف المشددة المنصوص عليها في المادتين 130 و 131 ق.ع، والعقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادتين 133 و134 ق.ع

2- جريمة الرشوة السلبية

تنص المادة 126 من قانون العقوبات على أن يعد مرتشيا ويعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 500 إلى 5000 د.ج كل من يطلب أو يقبل عطية أو وعدا أو يتلقى هبة أو هدية أو أية منافع أخرى وذلك : - ليقوم بصفته موظفا أو ذا ولاية نيابية بأداء عمل وظيفته غير مقرر له أجر سواء كان مشروعا أو غير مشروع أو بالامتناع عن أدائه أو بأداء عمل وإن كان خارجا عن اختصاصاته الشخصية،إلا أن من يشأ وظيفته أن تسهل له أداءه أو كان من الممكن أن تسهل له.

ب - ليقوم بصفته محكما أو خبيرا معينا من السلطة الإدارية أو القضائية أو من الأطراف بإصدار قرار أو إبداء رأي لمصلحة شخص أو ضده.

ج - ليقوم بصفته عضوا محلفا أو عضوا في جهة قضائية باتخاذ قرار سواء لصالح أحد الأطراف أو لضده.

د - ليقوم بصفته طبيبا أو جراحا أو طبيب أسنان أو قابلة بالتقرير كذبا بوجود أو بإخفاء وجود مرض أو عاهة أو حمل أو بإعطاء بيانات كاذبة عن مصدر مرض أو عاهة أو عن سبب الوفاة.

وتنص المادة 126 مكرر من قانون العقوبات على أنه إذا كان مرتكب الرشوة قاضيا يعاقب بالسجن

المؤقت من 5 إلى 20 سنة وبغرامة من 5000 إلى 50.000دج، إذا كان مرتكب الرشوة كاتب ضبط يعاقب بالسجن المؤقت من 5إلى 10 سنوات وبغرامة من 3000 إلى 30.000 د.ج.

وتنص المادة 127 من قانون العقوبات على أن يعد مرتشيا ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 5000 د.ج كل عامل أو مستخدم أو مندوب بأجر أو مرتب على أية صورة كانت ، طلب أو قبل عطية أو وعدا، أو طلب أن يتلقى هبة أو هدية أو جعلا أو خصما أو مكافأة بطريق مباشر أو عن طريق وسيط ، وبغير علم مستخدمه أو رضاه وذلك للقيام بأداء عمل من أعمال وضيفته أو الامتناع عنه أو بأداء عمل وإن كان خارج عن اختصاصاته الشخصية ، إلا أن من شأن وضيفته أن تسهل له أداءه أو كان من الممكن أن تسهله له.

ويتضح من نص المواد 126 و126 مكرر و127 من قانون العقوبات أن لجريمة الرشوة السلبية أو جريمة المرتشي أركان ثلاثة وهي :

الركن المفترض : يعبر عنه بالصفة المفترضة في الجاني ، إذ تعتبر جريمة الرشوة السلبية من جرائم ذوي الصفة لأن المشرع اشترط وصفا خاصا في مرتكبها ، فلا تقع من غيره، ولذلك يجب لقيام جريمة الرشوة السلبية أن تتوافر في المرتشي أوصافا خاصة أوردتها المواد 126 و 126 ،127 ق.ع على سبيل الحصر وهي:

*القضاة

*الموظفون العامون أو من في حكمهم ، ويعتبر شبيها بالموظف العام عملا بالفقرة 3 من المادة 119 ق. ع كل شخص تحت أي عنوان تسمية وفي نطاق أي إجراء ما يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الإدارات العامة أو الجماعات المحلية أو الهيئات المصرفية أو الوحدات المسيرة ذاتيا للإنجاز الصناعي أو الفلاح أوفي في أية هيئة من القانون الخاص تتعهد بإدارة مرفق عام.

*الأشخاص ذوي الولاية النيابية من أعضاء المجالس البلدية و المجالس الولائية والمجالس الشعبي الوطني.

*الخبراء المنتدبون من طرف السلطة الإدارية أو السلطة القضائية أو الأطراف لإبداء الرأي في مسألة فنية.

*المحكومون المختارون من طرف السلطات أو الأطراف للتحكيم بين الأطراف المتنازعة في مسألة معينة.

*الأعضاء المحلفون كالأعضاء في محكمة الجنايات .

*أعضاء الجهات القضائية الذين يشتركون في عمل أو مهمة قضائية كعضو في تشكيلة المحكمة أو كاتب الضبط.

*الأطباء و الجراحون وأطباء الأسنان و القابلات.

*العمال أو المستخدمون أو المتدولون بأجر.

فإذا لم تتوافر صفة من هذه الصفات التي يتطلبها القانون في الفاعل فلا يعد الشخص مرتشيا، حتى ولو كان قد انتحل إحدى هذه الصفات. وتتحقق صفة الموظف أو من في حكمه عند اكتشاف الجريمة ، وتظل هذه الصفة قائمة حتى بعد التوقف عن الوظيفة متى كانت قد سهلت أو مكنت منت إتمام الجريمة . والراجح أن الموظف لا يفلت من العقاب لأن قرار تعيينه قد صدر باطلا ما دام قد باشر فعلا مهام الوظيفة ، والعلة في ذلك أن تجريم الرشوة إنما تقرر لحماية الوظيفة العامة ومقتضيات الثقة فيها.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري وإن كان يشترط إلى جانب توافر صفات خاصة في المرتشي على النحو المتقدم ـ أن يكون العمل من اختصاص الموظف أو من شأن وظيفته أن تسهل له أداؤه أو من الممكن أن تسهله له، فإنه توسع في تحديد مدلول الاختصاص على النحو الذي تتطلبه مقتضيات الحماية الجنائية، فلم يشترط لتحقق جريمة الرشوة أن يكون العمل الوظيفي داخلا في اختصاص الموظف أو من في حكمه فقط ، بل يكفي أن يكون له نصيب من الاختصاص يسمح له بتفنيد الفرض من الرشوة . ومن ثم يكفي لتحقق الرشوة أن يكون الغرض منها أداء عمل أو الامتناع عنه ولو كان خارجا عن اختصاص الموظف

أو من في حكمه، طالما أن من شأن وظيفته أن تسهل له أداؤه أو من الممكن أن تسهله له: أي مادام له اتصال بهذا العمل.

2- الركن المادي : تتخلص الأفعال التي يقوم عليها الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية وفقا للمادتين126 و127 من قانون العقوبات في الطلب والقبول والتلقي أو الأخذ، نعرضها فيما يلي :

*الطلب : يقصد بالطلب الإيجاب الصادر عن الموظف أو من في حكمه للرشوة ، ويكفي بمجرد تعبير الموظف عن إرادته في الحصول على مقابل لأداء عمل أو الامتناع عنه لتحقق الركن المادي للجريمة حتى ولو لم يقترن الإيجاب هذا الأخير بقبول .

***القبول :** يقصد بالقبول قبول الموظف أو من في حكمه الإيجاب صاحب المصلحة الصادر إليه .

ويتحقق الركن المادي للجريمة بمجرد تلاقي قبول الموظف مع إيجاب صاحب المصلحة يصرف النظر عن تنفيذ الراشي لوعده أو عدم تفنيده له بإرادته أو الأسباب خارجة عن إرادته، ولكن يشترط في القبول أن يكون جديا وصادرا عن إرادة حرة وواعية.

التلقي أو الأخذ : يقصد بالتلقي أو الأخذ بتسلم الموظف أو من في حكمه للشيء موضوع الرشوة والراجح أن الأخذ لا يقع على الوعد وإنما على تلقي هبة أو هدية أو أية مزية أو منفعة أخرى .

ويتم باستلام الموظف لما عرض عليه ، مهما كان شكل هذا الاستلام.

وقد حددت المادة 126 ق.ع في فقراتها الثانية والثالثة والرابعة نوع العمل الذي يعتبر سببا للرشوة في إبداء رأي لمصلحة شخص أو ضده ، أو في اتخاذ قرار لصالح أحد الأطراف أو ضده ، أو في التقرير كذبا بوجود أو إخفاء وجود مرض أو عاهة أو حمل أو إعطاء بيانات كاذبة عن مصدر مرض أو عاهة أو عن سبب الوفاة.

ويعتبر سببا للرشوة أيضا الامتناع عن أداء أحد أعمال الوظيفة ، ولا يشترط في الامتناع أن يكون تاما إذ يكفي مجرد التأخير في القيام بالعمل.

3- الركن المعنوي : إن جريمة الرشوة السلبية، شأنها شأن الرشوة الإيجابية، جريمة عمدية تستوجب القصد الجنائي ، أي توافر عنصري العلم والإرادة : أي اتجاه إرادة الموظف أو من في حكمه إلى طلب الرشوة أو قبولها أو تلقيها أو أخذها .وأن يعلم بأن المقصود من المقابل الذي أخذه هو أداء عمل أو الامتناع عنه . ويشترط معاصرة القصد الجنائي للركن المادي بمعنى توافر القصد الجنائي لدى الجاني لحظة تنفيذ للركن المادي لجريمة الرشوة.

ويلاحظ في الأخير أن المادة 126 من قانون العقوبات قد أوردت بصورة عرضية اسم الوسيط، ولكن المشرع لم يبين حكم هذا الوسيط في الرشوة ، والراجح أن تطبق بشأنه المبادئ العامة للشريك، فيعتبر شريكا لمن تعامل معه الراشي أو المرتشي أو معا شريطة أن يكون عالما بأنه يقوم بدور وسيط بينهما، عملا بالمادة 42 قانون العقوبات.

المبحث الثالث : جريمة إصدار شيك بدون رصيد

تنص المادة 374 من قانون العقوبات على أن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن النقص في الرصيد:

1- كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم و قابل للصرف أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو قام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك أو منع المسحوب عليه من صرفه.

2- كل من قبل أو ظهر شيكا صادر في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك.

3- كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا و اشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان.

يستفاد من نص المادة 374 ق ع أنّ جريمة إصدار شيك بدون رصيد قد ترتكبها الساحب في آلة إصداره شيكا لا يقابله رصيد ، و قد يرتكبها المستفيد في حالة قبوله للشيك أو تظهيره و هو يعلم أنه لا يوجد لرصيد يقابله . و لتتكلم فيما يلي في جنحة الساحب في جريمة إصدار شيك دون رصيد م في جنحة المستفيد في هذه الحالة.

1- جنحة الساحب في جريمة إصدار شيك دون رصيد.

يتضح من نص المادة 374 ق ع أنّ جنحة الساحب في جريمة إصدار شيك بدون رصيد تطلب لتحققها

توافر أركان ثلاثة و هي:

أ - أن يكون محل الجريمة شيك.

يعرف الشيك بأنه أمر مكتوب من الساحب إلى المسحوب عليه ، أحد البنوك أو المؤسسات المالية بأن يدفع بمجرد الإطلاع عليه مبلغا من النقود لمصلحة من عدد الأمر أي المستفيد ، و تصف الشيك بأنه أداة وفاء فحسب ، و لا يمكن أ ن يكون أداة ائتمان ، و يجب أن تحتوي الشيك الذي تعنيه المادة 347 ق ع على البيانات الواردة في المادة 472 من القانون التجاري حتى يستوفي شروطه الشكلية ، و تتمثل هذه البيانات أساسا في البيانات التالية:

1- ذكر كلمة شيك مدرجة في نص السند نفسه باللغة التي تكتب بها.

2- أمر غير معلق على شرط يدفع مبلغ معين.

3- اسم الشخص الذي يجب عليه الدفع (المسحوب عليه).

4- بيان المكان الذي يجب فيه الدفع.

5- بيان تاريخ إنشاء الشيك و مكانه.

6- توقيع من أصدر الشيك (الساحب).

و تنص المادة 473 من القانون التجاري على أنّ خلو السند من أحد البيانات المذكورة في المادة 472 من نفس القانون ، فلا تعتبر شيكا إلاّ في الأحوال التالية:

1- إذا خلا الشيك من بيان مكان الوفاء ، فإنّ المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه فيكون الشيك واجب الدفع في المكان المذكور أولا.

2- إذا لم تذكر هذه البيانات أو غيرها يكون الشيك واجب الدفع في المكان الذي به المحل الأصلي للمسحوب عليه.

3- إنّ الشيك الذي لم يذكر فيه مكان إنشائه يعتبر إنشاؤه قد تم في المكان المبين بجانب اسم الساحب.

و الراجح أنّ ليس من العدل أن يلفت من العقاب من استغل لمعرفته لأحكام القانون التجاري و أعطى سندا له مظهر الشيك و أغفل أحد البيانات التي تجعله باطلا أو تحوله إلى سندا ، إذ يكفي لاعتبار الأمر شيكا في نظر القانون الجنائي متى كان لهذا الأمر مظهر الشيك و لو أنه لا يعد كذلك في نظر القانون التجاري . كما لا يؤثر على اعتبار الشيك شيكا تضمنية بيانات غير صحيحة أو مخالفة للحقيقة طالما أنّ السند أخذ مظهر الشيك و جرى التعامل به على هذا الأساس.

2- أن ترتكب أفعال معينة يترتب عليها عدم إمكان صرف الشيك :

تتطلب المادة 374 ق ع لتحقق جريمة إصدار شيك بدون رصيد ارتكاب فعل الأفعال المادية الآتية:

أ - إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف.

يقتضي توافر السلوك المادي للجريمة أن يقوم الساحب بعد كتابة الشيك بلا رصيد بتسليمه تسليما رضائيا إلى المستفيد ، و على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيا عن ملكية الشيك ، و يشترط عند إصدار الشيك أن يكون للساحب رصيد في ذمة المسحوب عليه بقيمة الشيك و قابل للصرف.

و العبرة في تقرير وجود الرصيد و كفايته هي بالتاريخ . لموضوع على الشيك ، فإذا وضع الساحب على الشيك تاريخ لاحق حتى يتمكن من وضع الرصيد أو تكملته قبل حلول هذا التاريخ فالجريمة لا تقوم ، لأنّ الشيك يكون غير قابل للصرف قبل حلول لتاريخ الموضوع عليه ، و ترتيبا على ذلك يتحقق الركن المادي لجريمة إصدار شيك غير موجود ، أو كان موجودا و لكنه غير قابل للصرف ، أو كان موجودا و لكنه غير كاف.

ب - إصدار شيك ثم سحب الرصيد قبل صرفه .

يتحقق الركن المادي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد أن يصدر الشيك سليما و يكون الرصيد كافيا و قابلا للصرف ، ثم يتعمد الساحب سحب الرصيد كله أو بعضه قبل صرف الشيك بلا يترك مقابلا كافيا للوفاء.

و تتحقق الجريمة حتى و لو كان الساحب قد سحب الرصيد بعد أن تأخر المستفيد في صرف الشيك مدة طالت أو قصرت، بل حتى و لو تأخر عن الميعاد المقرر في المادة 501 من القانون التجاري.

جـ - إصدار شيك ثم إصدار أمر بعدم صرفه

يتحقق الركن المادي في الجريمة بأن يصدر الشيك سليما و يكون الرصيد وقت الإصدار كافيا و قابلا للصرف ، و لكن يصدر الساحب أمر إلى المسحوب عليه بعدم الدفع دون اعتبار للأسباب التي دفعت الساحب إلى ذلك باعتبارها من قبيل البواعث التي لا تؤثر على قيام المسؤولية.

د - إصدار شيك و جعله أداة ضمان

يتحقق الركن المادي للجريمة أن يصدر الشيك سليما ، و لكن الساحب يشترط على المستفيد عدم صرفه فورا : أي جعله مجرد ضمان ، لما ينطوي عليه مثل هذا الفعل من تعد على الشيك باعتباره أداة وفاء لا أداة ائتمان.

هـ - إصدار شيك مقابل رصيد غير قابل للسحب.

يتحقق الركن المادي للجريمة إذا كان مقابل الوفاء غير قابل للسحب أو لإشهار إفلاسه شريطة أن يكون الساحب عالما بذلك قبل إصدار الشيك : و الراجح أنّ وضع الرصيد تحت الحراسة بعد إصدار الشيك فعلا لا يؤدي إلى قيام الجريمة.

و لا خلاف في أنّ الأفعال المختلفة السابق بيانها واردة على سبيل الحصر لا المثال ، و أنّ الجريمة تتحقق بإتيان أحدها ، و أنّ جريمة إصدار شيك بدون رصيد تتم بمجرد تسليم الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء قابل للسحب ، و لا ينفي الجريمة تقديم المستفيد الشيك للبنك في تاريخ لاحق لتاريخ إصداره ، و يظل الساحب ملتزما بتوفير الرصيد إلى حين صرف قيمة الشيك ، و ذلك بصرف النظر عن مصير الشيك أو عن الشخص الذي آل إليه . و يثبت الاختصاص بالفصل في الجريمة للمحكمة التي وقع في دائرتها تسليم الشيك بغض النظر عن مكان المحكمة التي يوجد بدائرتها المصرف المسحوب عليه.

3- توافر القصد الجنائي لدى الفاعل :

إنّ جريمة إصدار شيك بدون رصيد جريمة عمدية تتطلب توافر القصد الجنائي. فلا تقوم الجريمة إذا كان الساحب يعتقد خطأ وقت تسليم الشيك أن الرصيد موجود لم يتم سحبه بعد أو انه كاف للوفاء بقيمة الشيك ، أو أنه قابل للسحب ، و لو لم يكن الأمر كذلك ، طالما أنّ اعتقاده مبني على أسباب جدية مقبولة و قد أوجبت المادة 374 ق ع توافر سوء النية بأن يكون الساحب عالما بعدم توافر الرصيد المطلوب أو عدم كفايته أو بوجود مانع يحول دون صرفه ، والراجح أنّ عدم وجود رصيد كاف قابل للسحب يعد قرينة على سوء النية إذ أنّ الساحب يعلم عادة بالظروف المحيطة برصيده ،و لكن هذه القرينة قرينة بسيطة أو غير قاطعة فيمكن للساحب أن يثبت انتفاء العلم بهذه الظروف ، و اعتقاده لأسباب جدية بتوافر الرصيد المطلوب ، و هي مسالة تستخلصها المحكمة من كافة القرائن مثل قيمة الشيك و ظروف إصداره ، و تاريخ إصداره و ظروف الرصيد و مبلغ النقص في الرصيد و مكانة الساحب الاجتماعية.

2- جنحة المستفيد في جريمة إصدار شيك بدون رصيد.

يستفاد من نص المادة 374 ق ع أنّ المشرع قد جرم قبول المستفيد الشيك المسلم له كضمان لما ينطوي عليه مثل هذا الفعل من إخلال بالثقة التي ينبغي أن يكون الشيك محلا لها بوصفة أداة وفاء و تعامل ، لا أداة ائتمان.

و يشترط لقيام جنحة المستفيد في جريمة إصدار شيك بدون رصيد:

أ - أن يكون محل الجريمة شيك على النحو الذي سبق تفصيله بمناسبة بيان الشروط قيام جنحة الساحب في جريمة إصدار شيك بدون رصيد.

ب - أن ترتكب أفعال معينة تجعل من الشيك وسيلة ضمان و تتمثل هذه الأفعال أساسا في التالي:

*- القبول : ويقصد به استلام المستفيد للشيك و جعله في حيازته بدلا من حيازة الساحب ، مع علمه بأنّ لا رصيد له.

*التظهير : و يقصد به تحويل الشيء كالذي لا رصيد له من مستفيد إلى مستفيد آخر جديد ، إذ يترتب على التظهير هذا المعني تحويل ملكية الشيك من الأول إلى الثاني ، و يتعدد التظهير بتعدد عملية التداول

*اشتراط عدم تقديم الشيك للصرف ، و الغالب أن يتولى وضع هذا الشرط الساحب ، و من النادر أن

يطلبه المستفيد.
و يكفي حصول أي فعل من هذه الأفعال لتقرير توافر الركن المادي لجنحة المستفيد في جريمة إصدار شيك بدون رصيد.

ب ـ أن يتوافر القصد الجنائي لدى المستفيد : أنّ جريمة المستفيد جريمة عمدية شأنها شأن جريمة الساحب تتطلب توافر القصد الجنائي القائم على العلم و الإرادة ، و العلم المطلوب في جريمة المستفيد هو العلم الحقيقي لا العلم المفترض ، بأن يكون المستفيد عالما فعلا بعدم وجود الرصيد أو عدم كفايته ، و يشترط في العلم أن يكون علم القابل معاصر لعملية الاستلام في جريمة القبول ، و معاصر العملية التظهير في جريمة التظهير.
و يخضع القابل للشيك أو المظهر للشيك الذي لا رصيد له، أو الذي له رصيد غير كاف لنفس العقوبة المقررة لمصدر الشيك ، و المنصوص عليها في المادة 374 من قانون العقوبات

موقع المكتبة القانونية

www.law-dz.net