التجنيح القضائي ..... واقع يبحث عن شرعية

Judicial misdemeanor.....a reality in search of legitimacy

محمد أمين زيان[1*]، جامعة البليدة 02، الجزائر، zianmohamedamine09@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2022/08/09 تاريخ قبول المقال: 2022/11/27

الملخص:

لقد شاع في القضاء الفرنسي وبعدها في القضاء الجزائري، بعض الممارسات الواسعة النطاق، التي فحواها الحد من الأوصاف الجنائية للوقائع والحرص على وصفها بأوصاف جنحية، رغم مخالفتها للواقع والقانون تدعى بـ: " سياسة التجنيح القضائي" – ***La politique de la correctionnalisation judicaire*** ؛ من خلال اتباع عدة تقنيات، وهذا ما يميزها عن إجراء إعادة التكييف القانوني للوقائع، وجعلها محلا لعدة تفسيرات نقدية من طرف الفقه، ارتكزت على الموازنة بين الضرورة الإجرائية واحترام مبدأ الشرعية الجنائية، وهو ما تم دراسته في إطار هذه الورقة البحثية، وصولا لإشكالية الفصل في مسألة الإبقاء على هذه السياسة أو إلغائها، على ضوء التنظير الفقهي والممارسة القضائية.

الكلمات المفتاحية: التجنيح القضائي، القضاء الفرنسي، الضرورة الإجرائية، الشرعية الجنائية.

Abstract:

some widespread judicial practices have prevailed in France then in Algeria, and that included limiting criminal descriptions of the incidents and ensuring that they are described as misdemeanors, in spite of their violation of the reality and the law. That is called: "The policy of judicial misdemeanor" by following several techniques, and this is what distinguishes it from the procedure of legal realignment of incidents, which made it the subject of several critical interpretations by jurisprudence based on a balance between procedural necessity and respect for the principle of criminal legality, and that is what was studied in this research paper, through positing the problem in the issue of applying this policy or repeal it, in the light of jurisprudence theories and judicial practices

Key words: Judicial misdemeanor, French judiciary, procedural necessity, criminal legitimacy.

* محمد أمين زيان.

المقدمة:

يتبين من نص المادة 27 من قانون العقوبات، أن المشرع الجزائري قام بتصنيف الجرائم حسب معيار الضرر أو الخطورة، وبحسب نوع ومقدار الجزاء إلى ثلاثة تصنيفات هي: الجنايات " ***crimes***"، الجنح " ***Délits***"، والمخالفات " ***contraventions***"؛، وحدد في نص المادة 05 من نفس القانون العقوبات التي تطبق على هذه التصنيفات الثلاثة للجرائم، بأن خصص للجنايات كأعلى درجة إجرامية عقوبات الإعدام، والسجن المؤبد، والسجن المؤقت من خمسة سنوات إلى عشرين سنة ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى قصوى. أما الجنح، فقد قرر لها عقوبة الحبس وليس السجن لمدة تتجاوز الشهرين إلى خمسة سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى قصوى، و كذلك الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج، فيما جعل العقوبات الخاصة بمواد المخالفات هي الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر والغرامة من 2.000 دج إلى 20.000 دج.

غير أنه كثيرا ما لوحظ عدم تقيد القاضي وحتى المشرع ذاته بهذه القواعد، بدليل شيوع ظاهرة التجنيح؛ من خلال قيام الجهات القضائية بإحالة الوقائع المجرمة تحت وصف جناية إلى محكمة الجنح، لأهداف معينة. وهذه الممارسة القضائية ليست بالجديدة، وإنما تضرب بجذورها في أعماق اتجاهات القضاء الفرنسي بمناسبة تطبيق قانون العقوبات الفرنسي الذي كان يتسم بنوع من الصرامة، وسار على نهجه القضاء الجزائري باتباع هذه السياسة بعد ذلك.

إن هذا الموضوع الذي تتناوله ورقتنا البحثية، هو على قدر كبير من الأهمية؛ لارتباطه بأدق مواضيع القانون الجزائي عمقا وأهمية، وهي مسألة مبدأ الشرعية الإجرائية، التي تعتبر من أهم حلقات مبدأ الشرعية الجنائية. كما يرتبط هذا الموضوع أيضا بإشكالية حماية حقوق المتهمين وتحديث السياسة الجنائية، في إطار قانون يتناول الإجراء الجزائي وضرورة تطبيقه على المنازعات ذات الطابع الجزائي يسمى " قانون الإجراءات الجزائية " ويلقب بـ :" قانون الشرفاء"، وهذا ما نهدف إلى إبرازه من خلال هذه الورقة البحثية، نظرا لخطورة التجنيح القضائي وتصادمه بالقانون وارتباطه في نفس الوقت بحقوق الانسان

ومن هذا المنطلق، فإن موضوعنا هذا يستوجب دراسته في إطار إشكالية تتناول تصادما بين منطلقين؛ المنطلق الأول المتعلق باحترام ضرورات تحديث السياسة الجنائية و التخفيف من تراكم القضايا الجنائية على محكمة الجنايات،. أما المنطلق الثاني، فيتعلق بضرورة احترام القانون، وبالأخص مبدأ الشرعية في جانبه الإجرائي " قواعد الشرعية الإجرائية "، إفلأى أي مدى وفق المشرع الجزائري في الموازنة بين هذه المنطلقات ؟ وعلى ضوء المعطيات السابقة، يمكن تقسيم هذه الورقة البحثية إلى

مبحثين، نخصص المبحث الأول لدراسة التجنيح القضائي على ضوء التنظير الفقهي، فيما نخصص المبحث الثاني لدراسته في إطار الممارسات القضائية.

المبحث الأول : التجنيح القضائي على ضوء التنظير الفقهي

يتناول هذا المبحث بالدراسة الجانب الفقهي الأكاديمي أو التفسيرات النقدية لسياسة التجنيح القضائي، من خلال التطرق إلى كل من الإطار المفاهيمي لسياسة التجنيح ضمن المطلب الأول، ثم تقييمها على ضوء السياسة الجنائية ضمن المطلب الثاني، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول : الإطار المفاهيمي لسياسة التجنيح

يتم التطرق في إطار هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، يتم فيها تناول كل من مسألة تعريف التجنيح و تمييزه عن إجراء إعادة التكييف، المنشأ الفرنسي لسياسة التجنيح، و أخيرا دراسة أنواع التجنيح في السياسة الجنائية، وذلك على النحو الآتي :

الفرع الأول : تعريف التجنيح و تمييزه عن إجراء إعادة التكييف

قبل التطرق إلى مفهوم التجنيح، يجب الإشارة إلى أن هذا التقسيم الثلاثي للجرائم، هو على قدر كبير من الأهمية في تحديد قواعد اختصاص الجهات القضائية الجزائية، إذ تختص محكمة الجنايات بنظر الجنايات والجرائم المرتبطة بها طبقا للقاعدة القاضية بأن هذه الأخيرة هي محكمة الولاية العامة أو الاختصاص العام، وتختص محكمة الجنح بنظر الجنح دون سواها، فيما تختص محكمة المخالفات بنظر المخالفات دون أن تتعدى في اختصاصها غيرها.

وقد أثار هذا التصنيف حفيظة الفقهاء والأكاديميين، باعتباره تصنيف تقليدي بالي مصطنع، ولا يتفق مع واقع الوقائع الإجرامية، مما جعلهم يفضلون التقسيم الثنائي المؤسس على فكرة التمييز بين صنف" الجرائم" التي تقوم على القصد الجنائي كإحدى صور الركن المعنوي للجريمة، والصنف الثاني الذي هو " المخالفات " التي تتخذ مظهر الجرائم الآلية " المفترضة " التي لا تقوم على قصد جنائي، رغم أن تصنيفهم هذا لا يخلوا من عدم الوجاهة؛ لأنه حتى المخالفات في حقيقة الأمر تشترط قصدا جنائيا لقيامها، في حين يوجد كذلك بالموازاة بعض الجرائم لا يشترط فيها قصدا جنائيا؛ وإنما يشترط فيها عدم القصد أي" الخطأ " كما هو الشأن في جريمة القتل الخطأ، الذي قد يتخذ هذا عدة صور مثل: الرعونة وعدم الاحتياط وعدم مراعاة الأنظمة واللوائح. وفي هذا يرى " د . أحسن بوسقيعة " أن معيار المشرع في التقسيم الثلاثي للجرائم هو الآخر لا يخلوا من مشاكل؛ لأنه اعتمد مدة العقوبة ونوعها للتمييز بين الجناية

والجنحة والمخالفة، في حين أنه في عديد من الأحيان يخالف هذه القواعد في التقسيم، كما فعل في جرائم الفساد وجرائم التهريب وجنح تدنيس المصحف الشريف أو العلم الوطني أو الإخلال بالحياء وغيرها[1].

كما أنه أحيانا تكون الجريمة من وصف جناية، غير أنه لا ترى الجهات القضائية الجزائية عرضها على محكمة الجنايات، وتفضل إصباغها بصبغة ووصف الجنحة، لكي تحال عمدا على محكمة الجنح بدل محكمة الجنايات، وهذا ما يعبر عنه بـ " سياسة تجنيح الجنايات"؛ بمعنى أن هذا الإجراء ينطوي على تحريف للوقائع؛ على نحو تخضع فيه هذه الأخيرة إلى وصف جنحي بدل وصف الجناية الذي يجب أن تخضع له أصلا[2]. وبهذا المعنى يختلف التجنيح عما يعرف بـ " إعادة تكييف الوقائع". ويقصد بالتكييف " ***qualification*** " أو المطابقة كوسيلة لإعمال مبدأ الشرعية، البحث في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له عن الوصف الجنائي الملائم للواقعة المعروضة؛ فهو عملية ذهنية تهدف لإعطاء الواقعة تكييفها الجزائي ووصفها المناسب لها من دائرة الأوصاف أو الكيوف الجنائية الواردة قانونا، وإن خروج الواقعة عن إحدى هذه الأوصاف ينفي عنها صفة الجريمة تطبيقا حرفيا وإعمالا لمبدأ الشرعية الجنائية [3].

فأثناء نظر الدعوى العمومية، إما على مستوى النيابة العامة أو على مستوى قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام أو في مرحلة المحاكمة؛ سواء كانت محكمة جنايات أو محكمة جنح أو محكمة مخالفات، عندما ترى هذه الجهات أن الوصف القانوني المعطى للوقائع غير مناسب وغير صحيح؛ باستعمال مبدأ الشرعية ومبدأ السلطة التقديرية وأدوات الصياغة القانونية، فإنها تستطيع اللجوء إلى إعادة تكييف الوقائع[4].

إن هذا الإجراء، يعني اللجوء إلى إعطاء الوصف القانوني الصحيح لها أو ما يجب أن يكون وتم إغفاله؛ على نحو يتم فيه استدراك الخطأ. أما التجنيح، فيكون الإجراء المستعمل فيه خاطئا عكس إعادة

---

[1] أنظر د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثالثة عشر، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع – الجزائر، 2013، ص 33، 35.

[2] أنظر د. محمد الطاهر رحال، إعادة التكييف القانوني للوقائع أمام محكمة الجنايات الإبتدائية، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة – الجزائر، المجلد 33، العدد 02 ، سبتمبر 2019، ص 800.

[3] أنظر د . سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، سوستير، الأزاريطة، الاسكندرية – مصر، 2000، ص 334، 335.

[4] أنظر صارة آيت إفتان، تكييف الإتهام و أثره في مراحل الدعوى العمومية – دراسة تأصيلية تطبيقية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2017 – 2018، ص 186، 190، 193.

التكييف القانوني للوقائع؛ لأنه يتم في التجنيح غض النظر عن بعض الظروف المشددة أو خرق قواعد تعدد الجرائم، لكي يتم استبعاد مثول المتهم أمام محكمة الجنايات؛ فلا يتم إعطاء الوصف القانوني الصحيح في التجنيح، بخلاف إجراء إعادة التكييف رغم أوجه التشابه الكبيرة بينهما من حيث فحوى الإجراءين. أما من حيث الهدف، فتكون غاية التجنيح تسهيل وتبسيط إجراءات المحاكمة، وتفادي الإجراءات المعقدة للمحاكمة التي تتميز بها محكمة الجنايات، تهربا منها وإحالة المتهم أمام محكمة الجنح عمدا ولو أن الوقائع لا تطابق في الحقيقة وصف الجنحة، بل تفوقها وتطابق في الحقيقة وصف الجناية كوصف أكثر خطورة. وليس هذا فحسب؛ وإنما لتفادي أيضا العقوبات الشديدة لجرائم الجنايات التي تستلزم لتطبيقها من طرف الدولة نفقات وجهود عظيمة، أما غاية إعادة التكييف القانوني للوقائع فهو الحرص على تحري الدقة والحقيقة في وصف الوقائع الإجرامية تطبيقا صارما لمبدأ الشرعية؛ بمعنى أن إجراء إعادة التكييف هو إجراء قانوني، فيما أن التجنيح هو إجراء مخالف للقانون[5].

الفرع الثاني : المنشأ الفرنسي لسياسة التجنيح

يعتبر القضاء الفرنسي بحق هو الأصل التاريخي لسياسة التجنيح، وبالضبط نوع " التجنيح القضائي" الممارسة حاليا في التطبيقات القضائية، قبل إقرار المشرعين لهذه السياسة في صورة التجنيح القانوني أو التشريعي. ولا يخفى على أحد أن المشرع الجزائري ينسخ أحكامه الجزائية في عمومها وتفصيلها أحيانا عن القانون والقضاء الفرنسيين، لهذا لا يوجد اختلاف كبير بينهما بخصوص سياسة التجنيح المتبعة؛ فأول ما ظهر التجنيح كان في فرنسا في القرن التاسع عشر إبان صدور قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810 المشهور بصرامته، كما كان يراه محلفو محكمة الجنايات الفرنسية أنذاك؛ لأنه كان يمنع على القضاة تطبيق مبدأ تفريد العقوبة، لهذا كان محلفو محكمة الجنايات يحكمون بالبراءة رغم ثبوت إدانة الجناة لئلا تطبق عليهم عقوبات شديدة، نظرا لكون تلك الجرائم في الغالب تكون بسيطة ولا تستحق تلك كل القسوة معهم، فرأت النيابة العامة أن هذا يعتبر تهريبا لهم كما فعل المحلفون من العدالة والعقاب، وهو ما جعلها تقرر إعادة جدولة القضايا المحكوم فيها بالبراءة على مرتكبي جرائم الجنايات أمام محكمة الجنح لإعادة محاكمتهم عن نفس الجرائم أمام محكمة الجنح وليس أمام محكمة الجنايات، خارقة بذلك قاعدة عدم إمكانية متابعة أو معاقبة الأشخاص مرتين على نفس الفعل حتى ولو اختلف الوصف الجزائي، لأن محكمة الجنح هي محكمة دليل وليست محكمة اقتناع كمحكمة الجنايات التي تعتبر محكمة

[5] أنظر د. محمد الطاهر رحال، المرجع السابق، ص 800، 801.

شعبية، وأن النيابة العامة كانت تهدف لعدم إفلاتهم من العقاب؛ لأن ذلك أمرا صعبا إذا تمت محاكمتهم أمام محكمة الجنح " تجنيح قضائي بمعرفة النيابة العامة"[6].

وإن ما ميز التجنيح القضائي في فرنسا في تلك الفترة، أنه كان يتم قبل المحاكمة بمعرفة النيابة العامة وجهات التحقيق القضائي، وأثناء المحاكمة بمعرفة محكمة الجنايات[7]. وكانت النيابة العامة الفرنسية السباقة بإجراءات التجنيح القضائي، رغبة منها في التخفيف من تراكم القضايا الجزائية على مستوى محكمة الجنايات، على هامش الشرعية الجنائية[8]، وهذا بهدف إحالة القضايا الجنائية على محكمة الجنح بدل محكمة الجنايات[9]. أما على مستوى قاضي التحقيق، فبمجرد اتصاله بالقضية الجنائية وجوبا، يقوم بتجنيحها تحت رقابة النيابة العامة التي لها حق الاستئناف أمام غرفة الاتهام. وبالنسبة لغرفة الاتهام التي تعتبر درجة ثانية للتحقيق في الجنايات، فإنها تقوم بالتجنيح، ولا تقوم بإحالة القضية على محكمة الجنايات بموجب قرار الإحالة؛ وإنما تقوم بإحالتها على محكمة الجنح، حتى يتم حرمان المتهم من حقه في المحاكمة أمام محكمة الجنايات التي تعتبر محكمة شعبية تقوم على الاقتناع لا الدليل، وبذلك يتم استبعاد إمكانية حصول المتهم على البراءة بسبب ثغرات الاقتناع القضائي، على عكس محكمة الجنح التي تعتبر محكمة دليل[10].

كما تستطيع محكمة الجنايات في مرحلة المحاكمة القيام بإجراءات التجنيح القضائي، وذلك عن طريق الإجابة بالنفي على أسئلة تتعلق بظروف التشديد مثل جناية السرقة الموصوفة، ثم تفصل محكمة الجنايات في الجناية المجنحة طبقا لمبدأ الولاية القضائية الشاملة[11]. أما الصورة الأخيرة للتجنيح القضائي، فتقوم بها النيابة العامة كذلك، بعد المحاكمة الجنائية التي كانت نتيجتها الحكم ببراءة المتهم من جناية، إذ تقوم تبعا لذلك بإعادة جدولة القضية من جديد للمحاكمة، لكن ليس أمام محكمة الجنايات مرة

---

[6] أنظر محمد شنوفي، التجنيح القضائي في القضاء الجزائري و المقارن، مدكرة ماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002 – 2003، ص 81 – 83.

[7] أنظر د. زليخة التجاني، نظام الإجراءات أمام محكمة الجنايات – دراسة مقارنة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عيم مليلة – الجزائر، 2015، ص 35.

[8] أنظر د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 35 و ما بعدها.

[9] أنظر أرزقي سي حاج محند، التجنيح القضائي بين خرق الشرعية و حسن سير العدالة، المجلة الجزائرية للقانون و العدالة – قانون العقوبات – قانون الإجراءات الجزائية، مجلة تصدر عن مركز البحوث القانونية والقضائية،العدد 01، سنة 2017

[10] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 84، 85.

[11] أنظر زليخة التجاني، المرجع السابق، ص 35.

أخرى، و إنما أمام محكمة الجنح بتكييف جنحي، لاسيما في حالات تعدد الأوصاف، خرقا لقاعدة عدم إمكانية متابعة ومعاقبة الشخص مرتين على نفس الفعل، مخالفة لمبدأ الشرعية[12].

الفرع الثالث : أنواع التجنيح في السياسة الجنائية

ينقسم التجنيح إلى نوعين: تجنيح قضائي بمعرفة القضاء، وتجنيح قانوني بمعرفة المشرع. فبالنسبة للتجنيح القضائي " ***la correctionnalisation judicaire*** "، تقوم به الجهات القضائية الممثلة في النيابة العامة، قاضي التحقيق، غرفة الاتهام ومحكمة الجنايات، وهذا النوع من التجنيح هو الأسبق بالظهور على النوع الثاني كما هو موثق في القضاء الفرنسي[13]. وحسب الباحث " محمد شنوفي "، إذا كان التجنيح القضائي في فرنسا أمر موثق في إطار قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810، فإن التجنيح القضائي في الجزائر غير موثق ولم يسبق تناوله، لذلك لا يمكن الكلام عن وقت ظهوره في القضاء الجزائري بدقة ولا عن أسباب ظهوره، لكن على العموم تتعلق أسبابه في الجزائر بالنتائج المرتبة على الجريمة " أضررا بسيطة" أو بسبب الوضعية الاجتماعية للمتهم أو بسبب رضا المجني عليهم[14].

أما بالنسبة للتجنيح القانوني أو التشريعي " ***la correctionnalisation législative*** "، فأساسه هو أحكام القانون ويستمد وجوده منه، لا ينصرف فيه المشرع إلى تعديل الوصف أو التكييف القانوني للواقعة الجزائية؛ وإنما موضوعه تغيير العقوبة المقررة للجريمة " الجنحة "[15]، ويكون ذلك في صورتين: تكمن الصورة الأولى في تقرير المشرع عقوبات لبعض الجرائم مما يكون حدها الأقصى خاصا بعقوبة جناية وحدها الأدنى خاصا بعقوبة جنحية، فتكون الجريمة تبعا لذلك جنحة، لكن حدها الأقصى يندرج ضمن العقوبات المخصصة للجنايات. أما الصورة الثانية، فتتمثل في سماح المشرع الجزائري صراحة وبصورة مباشرة وإعطائه رخصة للجهات القضائية الجزائية صلاحية تجنيح الجنايات، وذلك بالاستناد إلى الموافقة أو الرخصة التي أتت من المشرع ضمن مادة قانونية واضحة كما هو الحال في القانون المصري[16].

[12] أنظر أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 103.

[13] أنظر د. حسون عبيد هجيج، د. منظر فيصل كاظم، تعديل التكييف القانوني للدعوى الجزائية – دراسة مقارنة، محاضرة ملقاة بكلية الحقوق، جامعة بابل، دون ذكر السنة، ص 237.

[14] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 89، 90، 93.

[15] أنظر د. حسون عبيد هجيج، د. منتظر فيصل كاظم، المرجع السابق، ص 238.

[16] أنظر زليخة التجاني، المرجع السابق، ص 32.

كما أن التجنيح القانوني حسب وجهة نظر " د. زليخة التجاني" هو الأكثر تطبيقا في الجزائر وفرنسا؛ فالقتل العمد مع سبق الإصرار والترصد يعتبر جناية، وسرقة ألف دينار جزائري ليلا يعتبر كذلك جناية، ونفس المثال بالنسبة لسرقة تفاحة ليلا بالعنف وسرقة سيارة بالعنف، إذ أنه رغم اختلاف الفعلين من حيث الجسامة، إلا أنهما جناية بالنظر إلى المادتين 261 و 353 من قانون العقوبات الجزائري، لذلك من الضروري تجنيح هذه الجرائم مع تغليظ العقوبة. فقد كان مسعى المشرع الجزائري نحو سياسة التجنيح واضح جدا منذ سنة 2006 عند صدور القوانين الخاصة المتعلقة بجرائم الفساد وجرائم المخدرات وجرائم التهريب، لأنه كان قد وصفها كلها بجنح، لكنه جعل العقوبة المقررة لها تفوق مدة الحبس فيها الخمس سنوات وأحيانا تصل لغاية العشرين سنة[17]. كما تعتبر هذه السياسة بارزة كذلك في القضاء الفرنسي في جرائم الإجهاض وجريمة الزواج لأكثر من زوج وجريمة خطف القاصر دون عنف كما هو وارد في قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1992 [18].

المطلب الثاني : تقييم التجنيح القضائي على ضوء السياسة الجنائية

يتم الاقتصار في تقييم سياسة التجنيح محور الدراسة في هذا المطلب على مكاسبها ضمن الفرع الأول، ومآخذها ضمن الفرع الثاني، ثم دراسة موقعها من حكم مبدأ الشرعية الجنائية ضمن الفرع الثالث، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول : مكاسب سياسة التجنيح القضائي

لسياسة التجنيح القضائي عدة منافع في ظل السياسة الجنائية، ومن عدة جوانب؛ فمن جانب يساهم التجنيح القضائي في تبسيط الإجراءات الجزائية والتخفيف من حجم القضايا على محكمة الجنايات، نظرا لاستحالة على هذه المحكمة من الناحية المادية نظر كل تلك القضايا، لأن هذا النوع من المحاكمة يتطلب تعبئة مالية وبشرية كبيرة؛ ولا تستطيع الدولة استيعاب العدد الهائل من القضايا التي تتطلب بالمقابل وقت طويل للفصل فيها حسب ما يراه المحامي الجنائي " ***STEPHANE BABONNEAUX***"[19] .

كما أن تجنيح الجنايات يساهم في تسريح السياسة الجنائية، مما يجعل هذه السياسة ذات فعالية تهدف لتخليصها من تعقيدات قضايا الجنايات، ويطرح الأستاذ " ***BENOIT LE DEVEDEC*** " مثالا

---

[17] أنظر د. زليخة التجاني، المرجع السابق، ص 38، 39.

[18] المرجع نفسه، الصفحات نفسها.

[19] أنظر الموقع الإلكتروني: https://www.sba-avocats.com/avocat-penaliste-paris-droit-penal-la-correctionnalisation.html تاريخ الدخول : 18 – 03- 2020، على الساعة : 10 : 39.

عن مدة الحبس المؤقت التي قد تصل حسبه لمدة تتجاوز 18 شهرا من أجل جناية، ثم يظهر المتهم بعد ذلك حرا بريئا، فلماذا عند حسبه لا يتم تفعيل إجراءات تجنيح الجناية، ويستفيد الضحايا وحتى الجناة من محاكمة الجناية المجنحة التي تختصر عمر الإجراءات الجزائية بأكبر سرعة ممكنة، وتخلص المتهمين من آثار وعيوب الحبس المؤقت[20].

فضلا عن كل ما سبق، يساهم التجنيح القضائي في إضفاء المرونة على قواعد الإجراءات الجنائية، وتحقيق أكبر قدر ممكن من درجات التناسبية ومسايرة تطور المجتمع[21]، كما يحقق سرعة الردع من خلال سرعة الفصل في الجنايات المجنحة، بطريقة لا تجعلنا مرهونين بزمن انعقاد جلسات محاكم الجنايات؛ فيتحقق معه حسن سير مرفق العدالة تبعا لذلك، إضافة إلى تلقى استحسان المجتمع خاصة، في بعض جرائم الجنايات التي تتميز بتفاهة الضرر الناتج عنها " الشروع " أو تلك الجرائم المرتكبة من طرف الأحداث كما يرى في ذلك الأستاذ "***JEAN – BAPTISTE THINY***"[22].

وإضافة لهذه المحاسن، يوجد محاسن أخرى تخص المتهم؛ فالتجنيح القضائي يجنبه مساوئ العقوبات الرادعة التي قد ينالها في ظل عقوبات مادة الجنايات؛ بحكم أن تلك الوقائع لا تستحق كل ما اتخذ من إجراءات للمحاكمة وفقا لما يراه الأستاذ "***FLORAIN DE VAULX***"[23]. كما أنه في ظل التشريعات التي تنص على صدور قرارات محكمة الجنايات نهائية غير قابلة للاستئناف، كما كان عليه الوضع في القانون الجزائري قبل إقرار مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات، يساهم التجنيح القضائي في إعطاء المحكوم عليه بجناية مجنحة فرصة إعادة النظر القضائي في الجنحة بموجب حق الاستئناف، في حالة استعماله نحو تكريس قاعدة التقاضي على درجتين، على خلاف مادة الجنايات التي لم تكون أحكامها قابلة للاستئناف، وكانت تقبل الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا فقط[24].

---

[20] أنظر الموقع الإلكتروني :.https://habeascorpus.blog/2019/05/07/les-correctionnalisations-solutions-et-demonstrations-dune-justice-inefficace/.، تاريخ الدخول : 18 -03 – 2020، على الساعة : 10 : 49.

[21] أنظر د. زليخة التجاني، المرجع السابق، ص 33.

[22] أنظر الموقع الإلكتروني : https://sinelege.hypotheses.org/3819، تاريخ الدخول : 19 -03 – 2020، على الساعة : 14 : 00.

[23] أنظر الموقع الإلكتروني : https://www.droit.fr/definition/2808-correctionnalisation/، تاريخ الدخول : 19 -03 – 2020، على الساعة : 19 : 00.

[24] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 183.

من جهتنا يمكن أن نضيف في هذا الإطار، أن التقاضي على درجتين بعد صدور التعديل الحديث لقانون الإجراءات الجزائية لسنة 2017، لم يصبح مقصورا على مادة الجنح؛ و إنما بدافع احترام الإطار الدستوري من طرف المشرع الجزائري[25]، قام المشرع الجزائري بتمكين المحكوم عليه في مادة الجنايات من حق استئناف حكم محكمة الجنايات الابتدائية أمام محكمة الجنايات الاستئنافية طبقا لما أصبحت تنص عليه المادة 322 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري:« تكون الأحكام الصادرة حضوريا عن محكمة الجنايات الابتدائية الفاصلة في الموضوع قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية . ويرفع الاستئناف خلال عشرة (10) أيام كاملة ابتداء من اليوم الموالي للنطق بالحكم »[26]، لذلك فإنه من وجهة نظرنا، لا يمكن الحديث عن هذه الميزة للتجنيح القضائي في الجزائر ما دامت قاعدة التقاضي على درجتين تتحقق في أحكام محكمة الجنايات، التي خصص لها المشرع الجزائري فصلا كاملا، وهو الفصل الثامن مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المعنون بـ :" استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الجنايات الابتدائية ".

كما يحقق التجنيح القضائي بالنسبة للمتهم، فرص ومدد أقصر لطلب طلب رد الاعتبار الذي تكون مدته أقصر في الجنح عكس الجنايات [27]، إذ يميز المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائري بين إجراءات ومدد طلب رد الاعتبار في صورتيه القانوني والقضائي[28]، وفي نفس الإطار يعد إحالة الجنايات التي تتسم أضرارها أحيانا بالبساطة والتفاهة لا تستحق نظرها أمام محكمة الجنايات مساسا بهيبة محكمة الجنايات " القضاء الأحمر الذي يرمز للخطورة والدماء " وإهانة لها؛ لذلك الحل هو في التجنيح القضائي وترك لمحكمة الجنايات الفصل في الجنايات الأكثر خطورة فقط[29]. كما يمكن التجنيح القضائي

[25] تنص المادة 160 / 02 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، ج، ر رقم 76 المؤرخة في 08 – 12– 1996، المعدل عدة تعديلات، لاسيما بموجب بالقانون 16 – 01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج، ر رقم 14 الصادرة في 07 – 03 – 2016 على أنه : « يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية و يحدد كيفيات تطبيقها».

[26] المادة 322 مكرر من الأمر رقم 66– 155 المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم لاسيما بالقانون رقم 18 – 06 المؤرخ في 10 يونيو 2018، ج، ر في عددها رقم 34 الصادرة في 25 رمضان عام 1439 هـ الموافق لـ 10 يونيو سنة 2018.

[27] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 184.

[28] أنظر المادتين 681، 677 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري السابق الذكر.

[29] أنظر د. زليخة التجاني، المرجع السابق، ص 34.

المتهم من الحصول على العفو ووقف تنفيذ العقوبة وتقادم الجرائم والدعاوى العمومية وتقادم العقوبات، باعتبارها أكثر تحققا وسهولة في الجنح " الجنايات بعد تجنيحها"[30].

الفرع الثاني : مآخذ سياسة التجنيح القضائي

مثلما لسياسة التجنيح القضائي عديد المزايا، لها العديد من العيوب؛ ففي التجنيح القضائي عدم احترام لنصوص التجريم، ومخالفة لقاعدة التقسيم الثلاثي للجرائم والتسلسل الهرمي للإدانات، وعند اتباع سياسة التجنيح القضائي يحصل خرق قواعد الاختصاص النوعي التي هي من النظام العام، هذا الاختصاص الذي يعتمد على طبيعة الجريمة التي تتم متابعتها أمام الجهات القضائية الجزائية، وهي تلك القواعد التي يجب على هذه الجهات التحقق منها قبل نظر القضايا، مما يؤدي إلى بطلان الإجراء الجزائي، وبالتبعية بطلان الحكم أو القرار الصادر، باعتبار أن ما بني على باطل فهو باطل. وفي نفس السياق يؤدي التجنيح القضائي بهذا المعنى إلى التقليل من شأن وخطورة بعض الوقائع وتحريف خطورتها بمعرفة الجهات القضائية الجزائية[31].

كما يساهم التجنيح القضائي في إضعاف وظيفة الردع بنوعيه العام والخاص المنتظر والمتوخى من تطبيق القانون الجزائي، وتوقيع الجزاء الجنائي على مرتكب الجريمة؛ وهو ما يجعل سياسة التجنيح القضائي تفرغ النصوص الجزائية من محتواها، والأشخاص المخاطبين بالقانون لا يخافون من القانون. إضافة إلى أن الجهات القضائية الجزائية لا تملك أي سند قانوني، بما أنه إجراء غير مشروع، ويمس كذلك بمصداقية علم الإحصاء الجنائي، الذي يعتمد على عدد الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم الجنايات[32]. كما يساهم في متابعة ومعاقبة الشخص مرتين على نفس الفعل " التجنيح القضائي بعد المحاكمة"، ويساهم أيضا في تثبيط معنويات أجهزة مكافحة الجرائم إذا ما لاحظوا عدم نيل مرتكب الجريمة من وصف جناية العقوبة التي يستحقها ونيله عقوبة جنحة فقط. ويؤدي التجنيح القضائي أيضا إلى عدم استقرار وتوحيد الإجراءات الجزائية ونصبح معه كأننا لسنا في بلد واحد[33].

---

[30] للتوسع في الموضوع أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 185، 188.

[31] أنظر الموقع الإلكتروني : http://fxrd.blogspirit.com/archive/2007/12/04/la-correctionnalisation-judiciaire.html تاريخ الدخول : 18 -03 – 2020، على الساعة : 14 : 00.

[32] أنظر د. زليخة التجاني، المرجع السابق، ص 34 و ما بعدها.

[33] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 191، 192.

الفرع الثالث : موقع سياسة التجنيح القضائي من حكم مبدأ الشرعية الجنائية

بالاطلاع على نص المادة 160 / 01 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل سنة 2016 التي تنص على أنه: « تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية »[34]، وعلى مضمون المادة الافتتاحية من قانون الإجراءات الجزائية الضابطة للإجراءات الجزائية المطبقة عند المتابعة، التي تنص على أنه: « يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة وحقوق الإنسان »[35]؛ يتضح جليا أن مبدأ الشرعية الجنائية الذي يعني حصر مصادر التجريم والعقاب في النص القانوني المكتوب، تطبق على الحلقات الثلاثة للشرعية الجنائية وبالأخص حلقة الشرعية الإجرائية[36]، التي تعني امتداد تطبيق مبدأ الشرعية وآثاره على كافة الإجراءات الجزائية المطبقة عند المتابعة تحت طائلة البطلان. وأنه إذا حظي أي مبدأ قانوني بالنص عليه في صلب نص دستوري؛ فهذا يعني تمتعه بقدر عال من الحماية، باعتبار أن النص الدستوري يتموقع في قمة الهرم القانوني، ويعتلي التدرج الهرمي للقواعد القانونية، مما ينتج عنه بالضرورة احترام القاعدة القانونية الأدنى للقاعدة الأعلى منها درجة وعدم مخالفتها للدستور، تحت طائلة إلغائها بفعل آلية الرقابة الدستورية. فهذا حال ومصير كل قاعدة قانونية تخالف الدستور، فما بال سياسة التجنيح القضائي كممارسة واسعة النطاق، لا تستند لأي نص قانوني؟ لذلك من وجهة نظرنا الشخصية ومن باب أولى تخالف سياسة التجنيح الشرعية الإجرائية في جميع صورها.

في سياق آخر، يرى " أرزقي سي حاج محند " أن استمرار العمل بالتجنيح القضائي ضروري، وأن سكوت الجهات القضائية عنه في حد ذاته قبول ضمني له رغم مخالفته للقانون، ويعتبر غشا في القانون، ويخالف قواعد الاختصاص القضائي والتقسيم الثلاثي للجرائم، والأحكام القضائية المؤكدة لاحترام قواعد الاختصاص، وبالتالي تعبر عن رفض القانون له كثيرة [37]. في حين يرى الباحث " محمد شنوفي" أن المحكمة العليا باعتبارها جهة قضائية مقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم وكمحكمة قانون، وبمناسبة الطعن بالنقض المرفوع إليها، فإنه إذا عاينت خطأ في تطبيق القانون مثل خطأ في التكييف،

---

[34] المادة 160 / 01 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية السابق الذكر.

[35] المادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري السابق الذكر.

[36] أنظر بلضياف خزاني، مبدأ الشرعية الجنائية و أثره على السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مذكرة ماجستير، فرع القانون الجنائي، معهد العلوم القانونية و الإدارية، المركز الجامعي أم البواقي، السنة الجامعية 2007 –2008/، ص 08.

[37] يذكر منها الباحث ما يلي : قرار غ . ج 1، المؤرخ في 17 – 06– 1975 في الطعن رقم 35917 / قرار غ . ج بتاريخ 22 – 04 – 1975 / قرار غ. ج . م القسم 01، بتاريخ 05 –11– 2009، ملف رقم 623819، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2011، ص 311، 315، نقلا عن : أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 111.

لها سلطة إعطاء التكييف الصحيح، وهو ما أكدته التطبيقات القضائية، وهذا فيما يخص التجنيح القضائي قبل المحاكمة[38]. أما ما تقوم به محكمة الجنايات إذا أحيلت القضية إليها ورأت أن الوقائع تشكل جنحة، وتعيد تكييفها من جديد وتفصل فيها طبقا لمبدأ من يملك الأكثر يملك الأقل؛ فهذا الإجراء صحيح ومتفق مع القانون، فهو يعتبر تجنيحا قضائيا حسب الباحث " أرزقي سي حاج محند"[39]. أما التجنيح القضائي بعد المحاكمة الذي تلجأ إليه النيابة العامة، فهو إجراء محسوم بشأنه؛ لأنه مخالف لقاعدة عدم متابعة ومعاقبة الشخص مرتين على نفس الفعل[40].

في ختام هذا المحور من الدراسة، وبعد التطرق لجميع الآراء الفقهية والتفسيرات النقدية والمواقف الفقهية من سياسة التجنيح القضائي قبل وأثناء وبعد المحاكمة، يمكننا إبداء رأينا بخصوص هذه السياسة ذات الممارسة الواسعة النطاق والانحصار التشريعي، بالقول أن حكم القانون الجزائي وبالضبط في جانب الشرعية الجنائية، لا يتوافق مع التجنيح القضائي في مرحلة ما قبل المحاكمة وما بعدها على حد سواء، خاصة في مرحلة ما بعد المحاكمة بدليل ما ينص عليه المشرع في المادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية: « .... أنه لا يجوز متابعة أو محاكمة شخص مرتين (2) من أجل نفس الأفعال ولو تم إعطائها وصفا مغايرا.... »[41]

المبحث الثاني: واقع التجنيح القضائي

لا يعتبر التجنيح القضائي مقصورا على القضاء الفرنسي؛ وإنما هو سائد حتى في القضاء الجزائري، لذلك يتم في إطار هذا المبحث التطرق إلى كل من الجهات القضائية الفاعلة فيه ضمن المطلب الأول، ثم آلياته ضمن المطلب الثاني وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول : الجهات القضائية الفاعلة في التجنيح القضائي

بما أن الإجراءات الجزائية توصف على أنها إجراءات مرحلية تمر بمرحلة البحث و التحري تحت إشراف النيابة العامة، مرحلة التحقيق القضائي بمعرفة جهات التحقيق، مرحلة المحاكمة[42]، فإن التجنيح

---

[38] أنظر قرار المحكمة العليا رقم 28476 المؤرخ في 17 – 04- 1984، المنشور في المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 03، سنة 1988، ص 221، نقلا عن : محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 175.

[39] أنظر أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 103.

[40] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 177 و ما بعدها.

[41] المادة 01 / المطة 02 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري السابق الذكر.

[42] أنظر د. علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول : الاستدلال و الاتهام، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، بوزريعة – الجزائر، 2017، ص 10.

القضائي تستطيع أن تقوم به كل من سلطة الاتهام " النيابة العامة"، جهات التحقيق القضائية بمعرفة قاضي التحقيق و غرفة الاتهام، محكمة الجنايات في مرحلة المحاكمة، وهو ما يتم التطرق لشرحه في الفروع الثلاثة التالية :

الفرع الأول : التجنيح القضائي بمعرفة سلطة الاتهام

بما أن النيابة العامة هي جهة الادعاء العام التي تملك حق تحريك الدعوى العمومية كأداة لمباشرة الاتهام أمام الجهات القضائية، وكجهة قضائية تملك سلطة التصرف في محاضر الضبطية القضائية، بموجب سلطة الملائمة التي تملكها، ما لم يتقيد اختصاصها بأحد القيود القانونية التي أوردها قانون الإجراءات الجزائية المتمثلة في الشكوى والإذن والطلب[43]، فإنها تستطيع القيام بتجنيح الجنايات، ويسمى التجنيح القضائي الذي تقوم به بـ: " التجنيح القضائي الاتهامي"[44]؛ بهدف تخفيف القضايا على محكمة الجنايات، عن طريق جدولة القضايا بعد تكييفها كجنح بدل جنايات، متلاعبة بتكييفها الجزائي[45].

ولعل أهم أسباب اللجوء إلى سياسة التجنيح القضائي من طرف النيابة العامة، يكون بسبب تفاهة الضرر الناتج عن بعض الجنايات، أو لتوقعها القوي بأن المتهم سينال البراءة إذا ما حوكم أمام محكمة الجنايات، ويستفيد من ثغرات مبدأ الاقتناع القضائي، بسبب أن هذه الأخيرة هي محكمة شعبية قوامها رأي المحلفين الذي يغلب رأي القضاة المحترفين من حيث تأكيد الإذناب أو نفيه[46].

الفرع الثاني : التجنيح القضائي بمعرفة جهات التحقيق الابتدائي (قاضي التحقيق – غرفة الاتهام)

تعتبر مرحلة التحقيق القضائي ثاني مراحل الإجراءات الجزائية؛ إذ يتم اللجوء إلى التحقيق القضائي بإتباع أحكام المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية، بطريقة وجوبية في الجنايات وجوازية في الجنح، وفي المخالفات إذا طلب التحقيق فيها وكيل الجمهورية، والتي تنص على أنه: « التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات. أما في مواد الجنح فيكون اختياريا ما لم يكن ثمة نصوص خاصة.

[43] أنظر د. محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري على ضوء آخر التعديلات لقانون الإجراءات الجزائية و الاجتهاد القضائي، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2019، ص 26.

[44] أنظر بلضياف خزاني، أنواع التجنيح القضائي و طرقه، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار،– الجزائر، العدد 24، سنة 2013، ص 52.

[45] أنظر د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 35.

[46] أنظر بلضياف خزاني، أنواع التجنيح القضائي و طرقه، المرجع السابق، ص 52، 53.

كما يجوز إجراؤه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية »[47]. وفي هذا يلاحظ على المشرع الجزائري عدم دقته في ترجمة مصطلح " التحقيق الابتدائي" بحكم أن المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي التي اقتبس منها المشرع الجزائري هذا المصطلح استعملت مصطلح: " ***l'instruction préparatoire***" الذي يعني: " التحقيق التحضيري"، لكن المشرع الجزائري ترجمه على أساس أنه: " تحقيق إبتدائي" مما يستوجب التدارك[48].

والتحقيق بمعناه الفني، يكون في مادة الجنايات على درجتين، مرة أولى على مستوى قاضي التحقيق ومرة ثانية على مستوى غرفة الاتهام. فعلى مستوى قاضي التحقيق، يحكم سلطاته قاعدتين هما: قاعدة تقيد قاضي التحقيق بالوقائع الواردة إليه ويرمز له اختصارا بمصطلح: " ***IN- REM***"، وتعني تقيده بالوقائع الواردة إليه بموجب الطلب الافتتاحي، إذ يقتصر تحقيقه عليها فقط دون غيرها، وإذا اكتشف وقائع جديدة لم ترد في ذلك الطلب، فعليه إخطار وكيل الجمهورية الذي يمكنه أن يقدم له طلبا إضافيا من أجل التحقيق في الوقائع الجديدة. أما القاعدة الثانية، فهي قاعدة عدم تقيده بالأشخاص المحالين إليه ويرمز لها اختصارا بمصطلح: " ***IN – PERSONAM***"، التي تفيد بأن قاضي التحقيق حر في اتهام الشخص، ليس فقط من ورد اسمه في الطلب الافتتاحي؛ وإنما أي شخص آخر يكشف عنه التحقيق حتى ولو لم يكن اسمه واردا ضمن الطلب الافتتاحي، ودون الحاجة إلى طلب إضافي من النيابة العامة[49].

غير أننا نبدي ملاحظة من جانبنا، فيما يخص قاعدة عدم تقيد قاضي التحقيق بالأشخاص المحالين إليه وإمكانية التحقيق معهم مباشرة دون حاجة إلى طلب النيابة العامة؛ فبقدر ما هي ضرورة لحل خيوط الجريمة ومعرفة المساهمين "الفاعلين الأصليين منهم والشركاء "، إلا أنها تعتبر من وجهة نظرنا، خرقا لقاعدة مهمة في الإجراءات الجزائية، وهي قاعدة: " الفصل بين سلطات الاتهام والتحقيق والمحاكمة"، وهذا لأن قاضي التحقيق قبل أن يبدأ التحقيق مع المتهم الجديد الذي كشف عنه التحقيق ولم يرد اسمه في الطلب الافتتاحي، فيستوجب عليه الأمر أن يوجه إليه الاتهام قبل استجوابه، ونحن نعرف أن توجيه الاتهام هي من صلاحيات النيابة العامة وليس قاضي التحقيق، لذلك حتى نحقق الغاية من عدم تقيد قاضي التحقيق بالأشخاص ونحترم قاعدة الفصل بين سلطات الاتهام والتحقيق والمحاكمة من جهة أخرى، نقترح أن نعتمد نفس الحل في مسألة الوقائع في مسألة الأشخاص الجدد، بأن يلزم المشرع

[47] المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري السابق الذكر .

[48] أنظر د. محمد حزيط، المرجع السابق، ص 221.

[49] أنظر د. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الثامنة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، بوزريعة – الجزائر، 2009، ص 46، 47.

قاضي التحقيق بنص صريح عدم التحقيق مع المتهم الجديد إلا بعد استلام طلب إضافي من النيابة العامة، بعد أن يخطرها قاضي التحيقيق بذلك ولا حرج في ذلك.

وبالرجوع لقاعدة تقيد قاضي التحقيق بالوقائع، يجب الإشارة بشأنها أن هذا التقييد الوارد فيها، يخص الوقائع وليس تكييفها الجزائي الذي قامت به النيابة العامة بسبب الفصل بين سلطة التحقيق والاتهام، كما أن تقيد قاضي التحقيق بالوقائع، لا يمنعه من إثارة الظروف المشددة أو المخففة عند اكتشافه لها، لذلك لقاضي التحقيق إذ قرر اللجوء إلى التجنيح القضائي ووصف الوقائع الجنائية المحالة إليه بوصف جنحي رغما مخالفة هذا التكييف، فإنه يصدر أمرا بإعادة التكييف القانوني للوقائع تحريفا لحقيقتها، يكون قابلا للاستئناف من طرف النيابة العامة والمتهم أمام غرفة الاتهام [50].

أما بالنسبة لغرفة الاتهام، فتستطيع القيام بالتجنيح القضائي إذا لم تقم به النيابة وقاضي التحقيق، وكانت الإجراءات الجزائية قد طبقت صحيحة كما ينص عليه القانون في متابعة الجنايات والتحقيق فيها؛ فتقوم غرفة الاتهام بعد إرسال قاضي التحقيق لها أمرا بإرسال المستندات وتتصل بالملف للقيام بالتحقيق على مستواها، أو بناء على استئناف أحد أوامر قاضي التحقيق على مستواها، وذلك بنفس طرق التجنيح التي يجنح بها قاضي التحقيق الجنايات[51].

الفرع الثالث : التجنيح القضائي النهائي بمعرفة محكمة الجنايات

تعتبر محكمة الجنايات جهة قضائية تتواجد على مستوى المجالس القضائية، تفصل في القضايا من وصف جناية وكذلك الجرائم المرتبطة بها [52]. وبمناسبة نظرها للجرائم المحالة إليها، لا تستطيع حسب الباحث" محمد شنوفي"؛ القيام بالتجنيح القضائي، لأن الأهداف المنتظرة من التجنيح قد باءت بالفشل. فالتجنيح القضائي كان هدفه تبسيط إجراءات نظر الدعاوى، وعدم الإغراق في الشكليات المملة للتحقيق والمثول إلى غيرها من الإجراءات الطويلة والمعقدة، وبمجرد وصول القضية الجنائية " الجناية" إلى محكمة الجنايات واتخاذ بشأنها كافة إجراءات التحقيق والمحاكمة والإجراءات الجزائية الكلاسيكية، فلا ينتظر بعدها أي هدف من التجنيح القضائي. أما السبب الثاني، فيكمن في أن محكمة الجنايات تعد محكمة ذات الولاية العامة التي يمنع عليها الحكم بعدم الاختصاص، بغض النظر عن وصف الجرائم

[50] أنظر بلضياف خزاني، أنواع التجنيح القضائي و طرقه، المرجع السابق، ص 54، 55.

[51] المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[52] أنظر د. محمد حزيط، المرجع السابق، ص 500.

الواردة إليها " جنح – مخالفات" عن طريق الخطأ، أو لسبب آخر مرتبط إما بالسهو أو الخطأ في الإجراء الجزائي المتبع، فهذا يعتبر إعادة تكييف وليس تجنيحا قضائيا[53].

وفي سياق آخر، يرى الباحث " أرزقي سي حاج محند" أن التجنيح القضائي موجود في القضاء الجزائري، فرغم مخالفته للقانون إلا أنه ضروري، وإن قيام القضاء الجزائري به ليس باللازم بالنسبة للأطراف والمحكمة، ولا يشترط موافقة المحكمة العليا أو المجالس القضائية عليه؛ لأنه بإمكان أطراف الخصومة الجزائية إثارة الدفع بالبطلان، لهذا فهو يشترط موافقتهم الخاصة مع سكوت جهات الحكم ذاتها رغم بقائه في خانة عدم الشرعية. فالنيابة العامة قد تحرص على عدم الدفع بعدم الاختصاص إذا كانت هي من قامت به، والمتهم كذلك الذي لا مجال للشك بأنه سوف يحبذ مسألة عدم مثوله أمام محكمة الجنايات ويختار مثوله أمام محكمة الجنح، لكي يتفادى العقوبات الشديدة للجنايات، ويضاف لكل هذا امتناع محكمة الجنح عن الحكم بعدم الاختصاص. كما أنه ممارسة قضائية لا تحتاج لتعليل من طرف الجهات القضائية الجزائية لأنها مخالفة لمبدأ الشرعية؛ بمعنى أنه ممارسة سرية بسبب عدم الإفصاح عليه في أساس الحكم ومنطوقه، ذلك أنه إذا اكتشفته المحكمة العليا تعتبره خطأ في تطبيق القانون وتنقض الحكم، لهذا فقد حرص المشرع الجزائري على عدم تضييع مكاسب ومحاسن التجنيح القضائي، وقام بمعالجة عدم شرعية التجنيح القضائي في الجزائر عن طريق اللجوء إلى الطريقة أو الصورة الثانية للتجنيح، وهي التجنيح التشريعي أو القانوني من أجل تفادي سهام النقد الموجهة لسياسة التجنيح القضائي المرتبطة بمخالفة مبدأ الشرعية الجنائية[54].

ونتيجة لما سبق، يمكن أن القول أنه لمعرفة ما تقوم به محكمة الجنايات من إنزال للدرجة الإجرامية الواردة إليها كجناية إلى درجة الجنحة؛ إذا كان تجنيحا قضائيا أو إعادة لتكييف الوقائع وفصلا فيها طبقا لقاعدة أن محكمة الجنايات هي محكمة ذات الولاية العامة "ليس تجنيحا قضائيا "، يجب التساؤل عن إمكانية الجمع بين مسألتين، تتمثل المسألة الأولى في معرفة ما إذا كانت أهداف التجنيح القضائي بالإمكان تحقيقها ومزال الوقت سانحا لذلك أم لا كما يقول في ذلك الباحث " محمد شنوفي ". أما المسألة الثانية فتكون بعد الفصل في مسألة الأهداف؛ وذلك باللجوء إلى معرفة ما إذا كان التكييف الذي وصفت به محكمة الجنايات الوقائع الإجرامية المحالة إليها متفقا مع القانون والواقع أم لا، بطريقة يمكن القول فيها أن التجنيح القضائي هو إعطاء الجهات القضائية وصفا للوقائع غير ذلك الوصف التي

[53] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 174.

[54] أنظر قرار 13 – 11– 1984، غ . ج .2 ، طعن رقم 28793، المجلة القضائية ، العدد 02، سنة 1989، ص 1989، نقلا عن : أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص 116.

تستحقه من حيث الحقيقة والواقع والقانون، وهذا ما يميز التجنيح القضائي عن إجراء إعادة التكييف القانوني للوقائع.

وتبعا لذلك، نقول أنه بمجرد اتخاذ بشأن الجناية المراد تجنيحها لكامل إجراءات الاستدلال والتحقيق بدرجتيه الابتدائية والعليا على مستوى كل من قاضي التحقيق وغرفة الاتهام، ووصول الواقعة الإجرامية أمام محكمة الجنايات ليحاكم المتهم طبقا للقانون، فهذا يعتبر ضياعا للأهداف المتوخاة من اللجوء إلى التجنيح القضائي أصلا، لأن التجنيح القضائي يهدف إلى التخفيف من حجم القضايا الجنائية التي كانت ستطرح على محكمة الجنايات مستقبلا فقط؛ فقد كان ينتظر من خلال التجنيح القضائي تخفيف القضايا على محكمة الجنايات تحقيقا للنجاعة القضائية، لكن بوصول القضية الجنائية لمحكمة الجنايات تكون أغلب تلك الأهداف قد ضاعت. وحتى إذا اتجهنا إلى الهدف الآخر المرتبط بالحرص على عدم إفلات مرتكب الجريمة من العقاب؛ لاستفادته من ثغرات الاقتناع القضائي في محكمة الجنايات، لأنها تستند في حكمها على الاقتناع الشخصي عكس محكمة الجنح، التي تعتبر محكمة دليل ويكون فيها إفلات الجاني من حكمها ضئيلا، تكون كذلك أهداف التجنيح القضائي بمجرد وصول الجناية لمحكمة الجنايات قد ضاعت، وفصلها في الجناية المجنحة لا تعتبر تجنيحا قضائي بكامل ملكاته القضائية، وإنما لا يعدو أن يكون إعادة لتكييف الوقائع وفصلا فيها طبقا لقاعدة الولاية العامة " من يملك الأكثر يملك الأقل" وهذا بالنسبة بالنظر لمسألة الأهداف المتوخاة من سياسة التجنيح القضائي.

أما بالنسبة للنظر من جانب مسألة عدم مطابقة التكييف المعطى من طرف محكمة الجنايات للواقعة المحالة إليها على اعتبار أنه جناية، وقامت بنعتها بوصف الجنحة مخالفة للقانون والواقع وفصلت فيها على أساس أنها جنحة وليست جناية، فهذا نعتبره علامة ثانية لتمييز التجنيح القضائي عن إجراء إعادة تكييف الوقائع، إذ يكون وصف محكمة الجنايات المعطى للوقائع على أساس أنها جنحة، إعادة للتكييف القانوني للوقائع وليس تجنيحا في المحاكمة، كنتيجة لعدم اعتباره تجنيحا قضائيا حسب رأينا أعلاه، بالنظر لمسألة الأهداف المنتظرة في الفرضية الواردة أعلاه فقط.

كما أن ما تقوم به الجهات القضائية على مستوى النيابة العامة وجهات التحقيق يعتبر تجنيحا قضائيا، لكن مخالفا للقانون في جانبه المتعلق بالشرعية الجنائية؛ بحكم أنه تتحقق فيه المسألتين معا، وهما عدم ضياع الأهداف المرجوة من التجنيح القضائي، بحكم أن القضية لم تصل بعد للمحاكمة أمام محكمة الجنح، و كذلك مسألة تحريف الوقائع وعدم مطابقتها للقانون ووقائع الوقائع.

المطلب الثاني : آليات التجنيح القضائي

سبق ورأينا أن التجنيح القضائي قد عرف تطبيقات له في القضاء الجزائري، حتى ولو كان ذلك في صورته المحدودة تلك، من خلال وصف الوقائع وصفا مخالفا للحقيقة والواقع والقانون في جانبه المرتبط بالشرعية الإجرائية، إذ تقوم الجهات القضائية الجزائية على ضوء ذلك بوصف الجنحة بدلا من وصف الجناية. لكن كيف يتم ذلك من الجانب العملي؟.

إن الجواب على هذا السؤال يجعلنا نتطرق إلى طرق وآليات التجنيح القضائي، وهي : التجنيح القضائي بغض النظر عن ظروف التشديد في الفرع الأول، وبغض النظر عن بعض العناصر الركن المعنوي في الفرع الثاني، أو عن طريق خرق قواعد تعدد الأوصاف الإجرامية وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثالث، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول : التجنيح القضائي بغض النظر عن بعض ظروف التشديد

يقصد بالظروف المشددة للجريمة، الأحوال التي تغير من وصف الجريمة أو من طبيعتها عن طريق التشديد فيها، وبموجبها يمكن للقاضي الجزائي أن يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا للجريمة[55]. ويوجد في القانون الجزائي الجزائري نوعان من الظروف المشددة وهي: الظروف المشددة الخاصة التي تنقسم بدورها إلى ظروف مشددة واقعية ذات الصلة بالوقائع، مثل حمل السلاح، وظرف الليل، واستعمال العنف، والمسكن في جريمة السرقة، التي يعتمد فيها المشرع الجزائري أسلوب تغليظ العقوبة، وظروف مشددة شخصية أو ذاتية ذات صلة بشخصية مرتكب الجريمة، كصفة الأصل أو الفرع، وصفة الجاني إذا كان قاضيا أو موظف سامي في الدولة أو موظف أمانة الضبط أو ضابط عمومي أو عضو الشرطة القضائية. أما بالنسبة للنوع الثاني من الظروف المشددة، فتتمثل في ظرف عام وهو ظرف العود[56].

وعلى ضوء ما يتيحه المشرع الجزائي بالأخذ من ظروف الجريمة، تستطيع الجهات القضائية الجزائية تجنيح الجنايات، بالتغاضي عن بعض الظروف المشددة في الجريمة الواقعة التي تحولها من وصف الجنحة إلى وصف الجناية، غير أنه نتيجة لسياسة التجنيح المتبعة توصف الجريمة على أساس أنها جنحة" جناية مجنحة"[57].

---

[55] أنظر د. نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول : النظرية العامة للإثبات الجنائي، الطبعة السادسة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، بوزريعة –الجزائر، 2016، ص 238.

[56] أنظر د .أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 412، 413.

[57] أنظر بلضياف خزاني، أنواع التجنيح القضائي و طرقه، المرجع السابق، ص 49.

ولأكثر توضيح لهذه المسألة، نورد مثالا عن جريمة السرقة التي تعتبر في صورتها البسيطة والعادية جنحة تطرق المشرع الجزائري في المادة 350 من قانون العقوبات التي نصت على ما يلي: « كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة(1) إلى خمس(5) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج »[58]؛ فهذه الجريمة بهذا المعنى البسيط تشكل جنحة، غير أن نفس الجريمة إذا اقترنت بظرفين اثنين من الظروف الواردة في المادة 353 من نفس القانون يتحول وصفها من جنحة إلى جناية، وتبعا لذلك ترتفع مدة العقوبة المقررة لها ونوعها، وهي الظروف التي ورد النص عليها في المادة 353 على النحو الآتي:« يعاقب بالسجن المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، كل من ارتكب السرقة مع توافر ظرفين على الأقل من الظروف الآتية: 1) إذا ارتكبت السرقة مع استعمال العنف أو التهديد به، 2) إذا ارتكبت السرقة ليلا، 3) إذا ارتكبت السرقة بواسطة شخصين أو أكثر، 4) إذا ارتكبت السرقة بواسطة التسلق أو الكسر من الخارج أو من الداخل أو عن طريق مداخل تحت الأرض أو باستعمال مفاتيح مصطنعة أو بكسر الأختام أو في المنازل أو المساكن أو الغرف أو الدور سواء كانت مسكونة أو مستعملة للسكنى أو في توابعها، 5) إذا استحضر مرتكبو السرقة مركبة ذات محرك بغرض تسهيل فعلهم أو تيسير هروبهم، 6) إذا كان الفاعل خادما أو مستخدما بأجر حتى ولو وقعت السرقة ضد من لا يستخدمونه لكنها وقعت سواء في منزل مخدومه أو في المنزل الذي كان يصحبه فيه، 7) إذا كان السارق عاملا تحت التدريب في منزل مخدومه أو مصنعه أو مخزنه أو إذا كان يعمل عادة في المسكن الذي ارتكبت فيه السرقة »[59].

والتجنيح القضائي في هذا السياق، تقوم به الجهات القضائية عن طريق إزالة أو غض النظر عن وجود مثل هذه الظروف المشددة التي تغير من وصف جريمة السرقة من جنحة إلى جناية، لكنها تقرر وصفها بالجنحة وتقوم تبعا لذلك بإتباع إجراءات المتابعة الخاصة بالجنح بشأنها، مخالفة للقانون وواقع الوقائع، مستهدفة تحقيق أهداف التجنيح القضائي، وهو الأمر الذي دفع بالفقه الفرنسي إلى تسمية هذا النوع من التجنيح القضائي أنه تفسير نقدي لممارسة قضائية واسعة النطاق[60].

[58] المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري المعدلة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20.

[59] المادة 353 من نفس القانون .

[60] أنظر الموقع الإلكتروني : https://www.legavox.fr/blog/maitre-loeiz-lemoine/correctionnalisation-quoi-jamy-25189.htm تاريخ الدخول : 21 – 03 – 2020، على الساعة : 11 : 02.

الفرع الثاني : التجنيح القضائي بغض النظر عن بعض عناصر الركن المعنوي

هنالك بعض الجرائم يميز القانون الجزائي الجزائري في وصفها بين الجنحة والجناية من خلال توفر القصد الجنائي أو عدم توفره؛ فإذا توفر القصد الجنائي كصورة من صور الركن المعنوي للجريمة تكون الوقائع جناية. أما إذا لم يتوفر القصد الجنائي، فتبقى الوقائع ذات وصف جنحي خالص، ومثال ذلك التفرقة بين جنحة القتل الخطأ وجناية القتل العمد[61]، فجناية القتل العمد معرفة في المادة 254 من قانون العقوبات كما يلي: « القتل هو إزهاق روح إنسان عمدا»، وعقوبتها محددة في المادة 261 / 01 من نفس القانون كما يلي: « يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم ». أما جنحة القتل الخطأ؛ فتناولها المشرع في المادة 288 من نفس القانون التي نصت على ما يلي: « كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته للأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج »[62].

ومما سبق يتضح أنه حتى هذه الآلية للتجنيح القضائي تعتبر غير شرعية؛ لأنها تعتبر تجريدية وجامدة ولا تكاد تتناسب مع واقع الوقائع، لأن تدخل القاضي في هذه الحالة يتم بصفة غير شرعية، بما أنه لا يأخذ بالقصد الجنائي رغم توفره وبتجنيح الجناية وإحالة الوقائع تبعا لذلك على محكمة الجنح[63].

الفرع الثالث : التجنيح القضائي عن طريق خرق قواعد تعدد الأوصاف الإجرامية

تتحقق حالة تعدد الأوصاف الإجرامية أو حالة التعدد الصوري للجرائم، بارتكاب سلوك إجرامي واحد يحتمل أكثر من وصف إجرامي، لذلك فإن حكم القانون الجزائي وبالتحديد قانون العقوبات واضح بالنسبة لهذه المسألة من خلال نص المادة 32 منه التي تنص على أنه: « يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينهما »[64].

فقد نص المشرع الجزائري في المادة المذكورة أعلاه على وجوب الأخذ بالوصف الأشد من بين الأوصاف المتوفرة، وهذا ما يجب أن تحترمه الجهات القضائية الناظرة في الوقائع الإجرامية وما يجب أن

---

[61] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 77.

[62] المواد 254، 261، 288 من قانون العقوبات الجزائري السابق الذكر.

[63] أنظر الموقع الإلكتروني : https://www.pimido.com/droit-public-et-prive/droit-penal/fiche/correctionnalisation-judiciaire-396404.html، تاريخ الدخول : 21 – 03 – 2020، على الساعة : 14 : 00.

[64] المادة 32 من قانون العقوبات الجزائري السابق الذكر.

يكون، لكن غالبا ما تلجأ هذه الأخيرة إلى سياسة التجنيح القضائي وتتغاضى في هذه الحالة على وصف الجناية وتحتفظ فقط بإجراءات متابعة الجنحة " إهمال التكييف الجنائي"، كأن يوصف سلوك من قام بإضرام النار عمدا في القش على أنه جنحة معاقب عليها بالمادة 407 من قانون العقوبات، لكنه في حقيقة الأمر يعتبر جناية وفقا للمادة 396 / 03 من قانون العقوبات، وهذا ما يعتبر مخالفة لنصوص وأصول الملاحقة الجزائية، ويصطدم مع الإجراء الجزائي الواجب التطبيق[65].

من وجهة نظرنا الشخصية، ومن باب تقييم سياسة التجنيح القضائي في حالاته التي تم التأكيد على أنها تعتبر تجنيحا لا إعادة لتكيف الوقائع، ومن باب ضرورة اتخاذ موقف حاسم بخصوص الإبقاء على سياسة التجنيح القضائي أو المطالبة بإلغائها، وبالرجوع للإشكالية المطروحة في مقدمة هذه الورقة البحثية التي فرضت المقارنة بين منطلقين، ألا وهما منطلق تفعيل وتطوير السياسة الجنائية ضمانا للنجاعة القضائية وتحقيق فعالية أكبر في مكافحة الجرائم، حرصا على عدم إفلات المجرمين من العقاب، و المنطلق الثاني الذي مفاده تكريس مقتضيات مبدأ الشرعية الجنائية الحامي لحقوق المتهمين وأطراف الخصومة الجزائية، يمكن القول أن السياسة الجنائية لا يمكنها إغفال هذين المنطلقين معا، لأن كلاهما ضروري في الممارسات القضائية؛ إذ يكون من الحيف والظلم تغليب ضرورات النجاعة القضائية وتطوير السياسة الجنائية على حساب الحد الأدنى من حقوق الإنسان المحمية بموجب الشرعية الإجرائية، وهذا من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر إهمال وإنكار التجنيح رغم فوائده حيفا على جهاز مكافحة الجرائم والدولة عموما؛ لأن هذا سيحرمها من ضمانة هامة لتحقيق النجاعة القضائية، وهي ضمانة عدم إفلات الجناة من العقاب. وحتى ولو كانت عملية الموازنة ليست عملية حسابية أو معادلة رياضية دقيقة الحل، إلا أنه يمكن أن تتحقق نسبيا حسب رأينا؛ وذلك بالإبقاء على سياسة التجنيح، لكن في حدود الممارسة الجزئية في إطار القوانين السانحة بها، مما يستوجب استحداث نصوص قانونية تجنح الجنايات مع الحرص على عدم تصادمها مع مواد إجرائية أخرى، حتى يتم تفادي عيب مخالفة سياسة التجنيح لمبدأ الشرعية الإجرائية " الشرعية الإجرائية"، والاحتفاظ في نفس الوقت بمكاسب سياسة التجنيح، ونحتفظ في خاتمة هذه الورقة البحثية بذكر الاقتراح الذي نقترحه؛ بمعنى تطوير العمل بسياسة التجنيح القانوني التشريعي للمعالجة الجزئية للتجنيح القضائي، وفي هذا نحن نتفق مع يراه الباحث " أرزقي سي حاج محند" في هذه النقطة[66].

[65] أنظر بلضياف خزاني، التجنيح القضائي و طرقه، المرجع السابق، ص 51.

[66] أنظر أرزقي سي حاج محند، المرجع السابق، ص ص 121، 122.

كما يرى الباحث " محمد شنوفي" في مفاضلة بين التجنيح القضائي والتجنيح القانوني التشريعي، أن المشرعين قاموا باللجوء إلى التجنيح القانوني لمعالجة عدم شرعية التجنيح القضائي بأسلوبين: أولهما أسلوب رفع الحد الأدنى للعقوبة الجنحية بما يفوق عقوباتها العشر سنوات وقد تصل إلى عشرين سنة حبسا وليس سجنا، وهذا ما اعتمده المشرع الجزائي الجزائري فعلا[67]؛ إذ يعاقب على جرائم الفساد بشتى صورها بعقوبة الحبس باعتبارها جنح وذلك من سنتين إلى عشرة سنوات[68]، ونفس الشيء بالنسبة للعقوبات المقررة لجنح التهريب الجمركي، حيث تفوق العقوبات السالبة للحرية المقررة لها الخمس سنوات، لكن رغم ذلك سميت حبسا وليس سجنا، مما يمكن القطع بشأنه أن الحبس يخص الجنح والمخالفات في حين يخص السجن الجنايات فقط، على عكس القاعدة الشائعة التي مفادها أنه إذا تجاوزت مدة سلب الحرية الخمس سنوات تسمى سجنا وإذا قلت عنها تسمى حبسا[69]. ونفس الحكم يمكن استخلاصه إذا ما تم التمعن في العقوبات المقررة لكل من جنح تدنيس المصحف الشريف أو العلم الوطني، الإخلال بالحياء على قاصر دون السادسة عشر بدون عنف أو تحايل؛ التي يعاقب المشرع الجزائري عليها دائما بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات ولا يستعمل مصطلح " السجن "، ويعاقب على جريمة تبييض الأموال بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة، بما يفيد باعتماد سياسة التجنيح القانوني وتغليظ العقوبة[70].

أما الأسلوب الثاني، فهو أن يسمح القانون للقضاة بتقدير الظروف المخففة لصالح المتهم وإضفاء الطابع الجنحي على الوقائع الجنائية. ولكن على العموم يخالف التجنيح القضائي الشرعية الجنائية ويمس بالتقسيم الثلاثي للجرائم، ويعبر عن نوع من التعدي على قواعد الاختصاص، ورغم ذلك يتميز التجنيح القانوني بالجمود، لأنه قد تصبح عقوبات الجنح المغلظة يوما ما بسيطة وتافهة، ورغم ذلك يبقى التجنيح القانوني أقل الأضرار؛ لأن إيجابياته تشفع لعيوبه[71]، وهو الطرح الذي نؤيده بدورنا.

---

[67] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 213.

[68] أنظر على سبيل المثال لا الحصر الجرائم المتعلقة بالفساد وهي جنح الواردة في الأمر 16 -01 المؤرخ في 20 فبراير 2016 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته الجزائري، ج، ر في عددها 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

[69] أنظر على سبيل المثال لا الحصر نصوص المواد 10، 11، 12 من الأمر 05 -06 المؤرخ في 23 غشت 2005، ج، ر في عددها 59 الصادرة بتاريخ 28 أوت 2005، يتعلق بمكافحة التهريب، المعدل و المتمم بالأمر رقم 10 -01 المؤرخ في 26 غشت 2010.

[70] أنظر المواد 160، 160 مكرر، 334، 389 مكرر 01 من من الأمر 66 – 156 المؤرخ في 08 يونيو 1996، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، معدل و متمم لاسيما بالقانون رقم 16 – 02 المؤرخ في 08 يونيو 2016، ج، ر في عددها رقم 37 المؤرخة في 17 رمضان 1437 هـ الموافق لـ 22 يونيو 2016.

[71] أنظر محمد شنوفي، المرجع السابق، ص 213.

الخاتمة

ختاما لهذه الدراسة يمكن القول أن التجنيح القضائي كممارسة واسعة النطاق قد حظي بعدة تفسيرات نقدية، منها ما جعلته حلا سريعا لمشاكل التصنيف التجريدي الجامد وغير المتناسب مع واقع الوقائع، وكذلك لاعتبارات أخرى مرتبطة بحسن سير القضايا الجزائية وعدم تراكمها على مستوى محكمة الجنايات، مما أجبر القاضي الجزائي على الدخول في وضع غير شرعي والمضي قدما في عملية تجنيح الجنايات، في حين أن بعض التفسيرات والرؤى النقدية اعتبرته وسيلة لمخالفة مبدأ الشرعية الجنائية رغم محاسنه العديدة من نواحي عديدة، وذلك لما يشكله من خطر على صرامة القانون الجزائي وهيبته.

وبين هذا وذاك، بادر المشرعين إلى تبنى حلا وسطا، وهو الإبقاء على سياسة التجنيح، لكن مع تغليظ العقوبة وتحت غطاء قانوني شرعي، ألا وهو منع القضاء من القيام بالتجنيح بدواعي احترام مبدأ الشرعية الجنائية، لكن في نفس الوقت، اعترف المشرع نفسه بهذا الإجراء، بصورة تقود للعمل بالتجنيح القانوني– التشريعي بدل التجنيح القضائي– الذي كان ممارسا خارج إطار القانون. وإن الأمثلة في قانون العقوبات الفرنسي والجزائري عديدة للتأكيد على اتباعهم ومعالجتهم الجزئية لسياسة التجنيح القضائي في صورة التجنيح القانوني، كما هو الحال في جرائم الفساد والمخدرات والجرائم الجمركية وغيرها مما تم التطرق إليه في متن هذا البحث.

ومن وجهة نظرنا، يكون المشرع قد أحسن عند تبنيه لسياسة التجنيح القانوني بدلا من سياسة التجنيح القضائي صراحة بموجب النصوص القانونية التي ظهر فيها تجنيح المشرع نفسه لعدد من الجنايا، لضرورات تقتضيها السياسة الجنائية الحديثة، غير أنه كان من الضروري أن ندلي بدلونا في هذا الموضوع ونقترح اقتراحنا الذي يبقى في آخر المطاف صحيحا يحتمل الخطأ وخطأ يحتمل الصواب وهو:

استعارة حلول القانون الجمركي في جانبه المتعلق بمعالجة الجنح الجمركية وجنح التهريب الجمركي، أي للمعالجة الجزئية لظاهرة التجنيح القضائي، وذلك باعتماد قواعد خاصة في تغليظ عقوبة جنح القانون العام بموجب نصوص القانون؛ من جانب الغرامة التي تكون نسبتها أضعافا مضاعفة لقيمة إما البضائع محل الغش وحدها أو مجموعة بقيمة وسيلة النقل، وعند الإسقاط على جنح القانون العام ضرب الحد الأقصى للغرامات المقررة لمادة الجنح في العدد خمسة، مع بقاء وصف الجريمة جنحة، وفي نفس الوقت تفوق جسامتها وشدتها شدة العقوبات المقررة لمادة الجنايات في حد ذاتها؛ أي تفعيل نظام الغرامات النسبية في معاقبة جنح القانون العام " الجنايات المجنحة" من طرف المشرع، بما يفيد بالاحتفاظ بسياسة التجنيح، لكن في صورتها القانونية بدلا عن التجنيح

القضائي الذي لطالما اتسم بعدم الشرعية " التجنيح القانوني التشريعي مع تغليظ عقوبة الجنايات المجنحة".

كما نضيف أنه حسب رأينا، لا خطورة في اتباع سياسة التجنيح القانوني مع تغليظ العقوبة على ضمانات المحاكمة العادلة وحقوق المتهمين، إذا تم كذلك تخصيص الجنح التي تعتبر جنايات مجنحة من طرف المشرع بملكات إضافية، كجعل الدفاع فيها أمرا وجوبيا لا يمكن التخلي عنه، وتبطل إجراءات المحاكمة بدونه، لاسيما في حالات التلبس واتخاذ إجراءات المثول الفوري.

أما بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية كما هو الحال في جنح التهريب، نقترح عقاب مرتكب الجنحة في إطار القانون العام بعقوبات مخصصة لمادة الجنايات، ونؤكد على الجنح الخطيرة فقط، أما الجنح البسيطة، فيستحسن تعويض مدة سلب الحرية القصيرة المدة فيها بغرامات أو بعقوبة العمل للنفع العام، وتبقى كل هذه الاقتراحات قابلة للمناقشة والنقد.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: النصوص القانونية

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، ج، ر رقم 76 المؤرخة في 08 – 12– 1996، المعدل عدة تعديلات، لاسيما بموجب بالقانون 16 – 01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج، ر رقم 14 الصادرة في 07 – 03 – 2016 .
- الأمر 66 – 156 المؤرخ في 08 يونيو 1996، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، معدل و متمم لاسيما بالقانون رقم 16 – 02 المؤرخ في 08 يونيو 2016، ج، ر في عددها رقم 37 المؤرخة في 17 رمضان 1437 هـ الموافق لـ 22 يونيو 2016.
- الأمر رقم 66– 155 المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم لاسيما بالقانون رقم 18 – 06 المؤرخ في 10 يونيو 2018، ج، ر في عددها رقم 34 الصادرة في 25 رمضان عام 1439 هـ الموافق لـ 10 يونيو سنة 2018.
- الأمر 05 –06 المؤرخ في 23 غشت 2005، ج، ر في عددها 59 الصادرة بتاريخ 28 أوت 2005، يتعلق بمكافحة التهريب، المعدل و المتمم بالأمر رقم 10 –01 المؤرخ في 26 غشت 2010.
- الأمر 16 –01 المؤرخ في 20 فبراير 2016 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري، ج، ر في عددها 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

ثانيا: الكتب

- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الثامنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة – الجزائر، 2009 .
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثالثة عشر، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع – الجزائر، 2013 .
- زليخة التجاني، نظام الإجراءات أمام محكمة الجنايات – دراسة مقارنة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عيم مليلة – الجزائر، 2015 .
- سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، سوستير، الأزاريطة، الاسكندرية – مصر، 2000 .
- علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول : الاستدلال و الاتهام، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، بوزريعة – الجزائر، 2017 .
- محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري على ضوء آخر التعديلات لقانون الإجراءات الجزائية و الاجتهاد القضائي، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2019 .
- نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول : النظرية العامة للإثبات الجنائي، الطبعة السادسة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، بوزريعة –الجزائر، 2016 .

ثالثا: الرسائل والمذكرات

- صارة آيت إفتان، تكييف الإتهام و أثره في مراحل الدعوى العمومية – دراسة تأصيلية تطبيقية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2017 – .
- بلضياف خزاني، مبدأ الشرعية الجنائية و أثره على السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مذكرة ماجستير، فرع القانون الجنائي، معهد العلوم القانونية و الإدارية، المركز الجامعي أم البواقي، السنة الجامعية 2007 –2008.
- محمد شنوفي، التجنيح القضائي في القضاء الجزائري و المقارن، مدكرة ماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002 – 2003 .

رابعا: المقالات

- أرزقي سي حاج محند، التجنيح القضائي بين خرق الشرعية و حسن سير العدالة، المجلة الجزائرية للقانون و العدالة – قانون العقوبات – قانون الإجراءات الجزائية، مجلة تصدر عن مركز البحوث القانونية والقضائية،العدد 01، سنة 2017 .
- بلضياف خزاني، أنواع التجنيح القضائي و طرقه، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار،– الجزائر، العدد 24، سنة 2013 .
- محمد الطاهر رحال، إعادة التكييف القانوني للوقائع أمام محكمة الجنايات الإبتدائية، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة – الجزائر، المجلد 33، العدد 02 ، سبتمبر 2019 .

خامسا: المواقع الإلكترونية

الموقع الإلكتروني:https://www.sba-avocats.com/avocat-penaliste-paris-droit-penal-la-correctionnalisation.html تاريخ الدخول : 18 – 03- 2020، على الساعة : 10 : 39.

الموقع الإلكتروني: https://habeascorpus.blog/2019/05/07/les-correctionnalisations-solutions-et-demonstrations-dune-justice-inefficace/.، تاريخ الدخول : 18 -03 – 2020، على الساعة : 10 : 49.

الموقع الإلكتروني: https://sinelege.hypotheses.org/3819، تاريخ الدخول : 19 -03 – 2020، على الساعة : 14 : 00.

الموقع الإلكتروني: https://www.droit.fr/definition/2808-correctionnalisation/، تاريخ الدخول : 19 -03 – 2020، على الساعة : 19 : 00.

الموقع الإلكتروني: http://fxrd.blogspirit.com/archive/2007/12/04/la-correctionnalisation-judiciaire.html تاريخ الدخول : 18 -03 – 2020، على الساعة : 14 : 00.

الموقع الإلكتروني: https://www.legavox.fr/blog/maitre-loeiz-lemoine/correctionnalisation-quoi-jamy-25189.htm تاريخ الدخول : 21 – 03 – 2020، على الساعة : 11 : 02.

الموقع الإلكتروني: https://www.pimido.com/droit-public-et-prive/droit-penal/fiche/correctionnalisation-judiciaire-396404.html، تاريخ الدخول : 21 – 03 – 2020، على الساعة : 14 : 00.