

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء قسنطينة

دراسة مقارنة بين المادتين 264 و 266 من قانون العقوبات

مداخلة في إطار التكوين المحلي المستمر للقضاة
إعداد بوجمعة لطفى وكيل الجمهورية لدى محكمة قسنطينة
الإلقاء يوم: 2010/02/22

- مقدمة

- المطلب الأول : أعمال العنف العمد
- الفرع الأول : الضرب و الجرح
- الفرع الثاني : أعمال العنف الأخرى

- المطلب الثاني : أعمال العنف العمد التي لم ينتج عنها مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة لا تتجاوز 15 يوم .

- المطلب الثالث: أعمال العنف و الضرب التي نتج عنها مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوما .

- الفرع الأول : الضرب و أعمال العنف التي نتج عنها عاهة مستديمة
- الفرع الثاني : الضرب أو العنف المفضي إلى الوفاة دون قصد إحداثها

- المطلب الرابع : المقارنة بين المادتين 264 و 266 من قانون العقوبات

- الفرع الأول : من حيث صور الجريمة .
- الفرع الثاني : من حيث ارتباط الجريمة بالظروف المشددة
- الفرع الثالث : من حيث العقوبة المقررة
- الفرع الرابع : من حيث مصادرة الأشياء المستعملة في الجريمة
- الفرع الخامس : خصوصية جريمة حمل السلاح و استقلاليتها بموجب القانون 06/97

- المطلب الخامس : تعليق على قرار غرفة الاتهام المؤرخ في 2010/01/19

- الخاتمة

مقدمة

لقد تأثر المشرع الجزائري بخصوص أحكام قانون العقوبات المتعلقة بأعمال العنف بما جاء في قانون العقوبات الفرنسي قبل إصلاحه سنة 1992 م .
و لقد ظل التشريع الفرنسي إلى غاية صدور قانون 1963/05/20 يجرم و يعاقب الضرب و الجرح فحسب و أضاف إليهما إثر صدور القانون المذكور أعمال العنف violence و التعدي voies de fait .
ثم جاء قانون 1981/02/02 ليحذف عبارة الجرح لكونها تقتضي إما الضرب و إما أعمال العنف .

و إثر صدور قانون العقوبات الجديد لسنة 1992 م تخلى المشرع الفرنسي عن كل هذه المصطلحات و استبدلها بمصطلح واحد و هو أعمال العنف، في حين مازال القانون الجزائري يعتمد التقسيم الرباعي لجرائم العنف العمد أي الضرب ، الجرح ، أعمال العنف و التعدي .

و إذا كان ترتيب نص المادتين 264، 266 من قانون العقوبات قد جاء في باب الجنايات و الجنح ضد الأفراد و ضد الأشخاص و صنف في القسم الأول ضمن أعمال العنف العمدية ، فإن المشرع و رغم أنه جعل لكل نص قانوني شروط تطبيقه معتمدا على النتيجة التي تخلفها أعمال العنف أو التعدي و ارتباط الوقائع بجملة من الظروف المشددة ، إلا أنه من الناحية القانونية و العملية ، تطرح عدة إشكالات متعلقة بالمادة الواجبة التطبيق في بعض الوقائع التي لم يكن بشأنها نصا صريحا ، كما هو الشأن في حالة ارتباط أعمال العنف التي تؤدي إلى عجز أكثر من 15 يوما بحمل السلاح أو استعماله ، فما هي المادة الواجبة التطبيق أهي المادة 264 انطلاقا من النتيجة التي خلفتها أعمال العنف ؟ أم المادة 266 التي تنص صراحة على حمل السلاح إضافة إلى العقوبة المقررة باعتبارها الأشد ؟

و انطلاقا من ذلك فإن موضوع المداخلة حاولت إبراز عناصر المادتين و إجراء مقارنة بين العناصر المتشابهة مع تحديد بعض الاختلافات فيما بينها مدعومة بقرارات المحكمة العليا و التي نستخلص منها بعض الإشكالات القانونية و العملية التي سوف نصل إليها في نتيجة هذا العرض أو المداخلة .

المطلب الأول : أعمال العنف العمد :

الفرع الأول : الضرب و الجرح :

أ - الضرب :

يراد بالضرب كل تأثير على جسم الإنسان و لا يشترط أن يحدث جرحا أو يتخلف عنه أثر أو يستوجب علاجاً و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1984/04/30م و الحامل لرقم 35660 و الذي نص بأن: "فعل الضرب معاقب عليه في حد ذاته أيا كانت النتيجة المترتبة عليه لذلك يعتبر مخالفا للقانون و يستوجب النقص قرار غرفة الاتهام التي بعد أن تأكدت من أن المتهم قام بإيذاء الضحية قضت بانتفاء وجه الدعوى"

ب- الجرح :

و يراد به كل قطع أو تمزيق في الجسم أو في أنسجته و يتميز عن الضرب بأنه يترك أثرا في الجسم و يدخل ضمن الجرح الرضوض ، القطوع ، التمزق ، العض ، الحروق و الكسر و لا فرق بين الجروح الظاهرية و الباطنية مثل ضرب امرأة حامل يؤدي إلى إجهاض ، و قد يحصل الجرح بفعل شئ مادي قد يكون سلاحا ناريا أو أداة قاطعة كالسكين أو راضة كالعصا و الحجر و قد يحصل الجرح أيضا بفعل حيوان كأن يحرض شخص حيوانا على شخص آخر فيحدث له جروحا و قد يحصل الضرب بمركبة يدفعها قائدها على راجل .

الفرع الثاني : أعمال العنف الأخرى و التعدي :

أ- أعمال العنف الأخرى :

و يقصد بها تلك الأعمال التي تصيب جسم الضحية دون أن تؤثر عليه أو تترك أثرا فيه مثل دفع شخص إلى أن يسقط أرضا ، جلب الشعر ، قص شعر شخص عنوة ، لمس امرأة على وجهها ، جلب شخص أو جذبه من أذنيه أو لوي ذراعه .

ب - التعدي :

و يقصد به تلك الأعمال المادية التي و إن كانت لا تصيب جسم الضحية مباشرة فإنها تسبب لها انزعاجا أو رعبا شديدا من شأنه أن يؤدي إلى اضطراب في قواها الجسدية أو العقلية و من هذا القبيل إطلاق عيار ناري لإحداث الرعب في نفس الشخص أو البصق في وجه

شخص أو قذفه بالماء أو إرسال لشخص ظرف يحتوي على قاذورات أو رسائل تحتوي على صور لأكفان و غيرها من السلوكات الأخرى .
و قد قضي في فرنسا بقيام جنحة التعدي في حق من أذى غيره بواسطة الهاتف و في حق من نشر في الصحف خبرا كاذبا بوفاة شخص .

المطلب الثاني : أعمال العنف و الضرب التي لم ينتج عنها مرض أو عجز كلي لمدة لا تتجاوز 15 يوما :

و هو ما نصت عليه أحكام المادة 266 من قانون العقوبات و يكون ذلك مع سبق الإصرار أو الترصد أو استعمال سلاح ابيض أو حمله .

و قد عرفت المادة 256 من قانون العقوبات الإصرار على أنه عقد العزم قبيل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته و حتى و لو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شوط كان .

أما الترصد فقد عرفته المادة 257 من قانون العقوبات على أنه انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر و ذلك إما لإزهاق روحه أو الاعتداء عليه ، أما السلاح الأبيض فلا يقتصر على السلاح بطبيعته مثل السكين و السلاح الناري بل يشمل السلاح بالاستعمال مثل العصا أو الحجر ، و تجدر الملاحظة أنه لا يشترط استعمال السلاح لقيام التهمة بل يكفي حمله كما نصت عليه المادة 266 من قانون العقوبات .

و عليه فإنه يوصف فعل الضرب الذي لا يؤدي إلى مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تفوق خمسة عشر يوما بجنحة إذا ارتكبت مع سبق الإصرار أو الترصد أو حمل سلاح عملا بأحكام المادة 266 من قانون العقوبات و من ثمة فإن التطبيق الصحيح لهذه المادة يستوجب توافر العناصر التالية :

1- حدوث الضرب أو عمل من أعمال العنف الأخرى .

2- كون المعتدي كان يحمل سلاحا وقت ارتكاب الضرب أو أن الإيذاء وقع مع سبق الإصرار أو الترصد و هو ما كرسته المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 16/06/1981 تحت رقم 21499 .

*كما أكد قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 24/06/1986 المجلة القضائية 3/1992 ص 194 أنه تقتضي المادة 266 من قانون العقوبات توافر ثلاث عناصر أساسية و هي :

1- إتيان فعل من أفعال الضرب أو الجرح أو أعمال العنف و التعدي .

2- ألا تتسبب هذه الأفعال في عجز عن العمل لمدة لا تتجاوز 15 يوما .

3- سبق الإصرار أو الترصد أو حمل السلاح .

و رغم أن النص قد ذكر عبارة "حمل السلاح" إلا أن الاجتهاد القضائي قد كرس أن استعمال السلاح في واقعة الضرب أو الجرح و يعاقب عليه بالمادة 266 من قانون العقوبات .

* كما أنه جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1988/02/02 تحت رقم 62 غير منشور أنه تطبيق المادة أيضا عندما ترتكب الجريمة مع استعمال السلاح الأبيض , و تجدر الملاحظة أن المادة 2/266 من قانون العقوبات أشارت إلى إمكانية مصادرة الأشياء التي استعملت أو قد تستعمل لتنفيذ الجريمة مع مراعاة حقوق الغير حسن النية و المصادرة تعتبر من العقوبات التكميلية .

و قد عرفت المادة 15 من قانون العقوبات على أن المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء و قد نصت المادة 15 مكرر 01 في فقرتها الثانية أنه و في حالة الإدانة لارتكاب جناحة أو مخالفة يؤمر بمصادرة الأشياء المذكورة في الفقرة السابقة وجوبا إذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة و ذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية .

و يعتبر الغير حسن النية الأشخاص الذين لم يكونوا شخصا محل متابعة أو إدانة من اجل الوقائع التي أدت إلى المصادرة و لديهم سند أو حيازة صحيحة و مشروعة على الأشياء القابلة للمصادرة .

كما نصت المادة 16 من قانون العقوبات على انه يتعين الأمر بمصادرة الأشياء التي تشكل صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها جريمة ، و كذا الأشياء التي تعد في نظر القانون أو التنظيم خطيرة أو مضررة .

و في هذه الحالة تطبق المصادرة كتدبير أمن مهما يكن الحكم الصادر في الدعوى العمومية

المطلب الثالث : أعمال العنف و الضرب التي نتج عنها مرض أو عجز كلي عن العمل يفوق 15 يوم :

و هو ما نصت عليه أحكام المادة 264 من قانون العقوبات و تتطلب هذه الجنحة لتوافرها العناصر التالية :

أولا : ضرب المتهم للغير أو ارتكاب أي عمل من أعمال العنف في حقه .

ثانيا : مرض المجني عليه أو عجزه كليا عن العمل لمدة تزيد على خمسة عشر يوما .

ثالثا : أن توجد علاقة أو رابطة سببية بين الضرب و المرض أو الضرب و العجز عن العمل .

رابعا : أن يكون فعل الإيذاء متعمدا بحيث تتجه نية المتهم إلى المساس بسلامة شخص معين و لو أصابت الضربة غيره .

*و هي العناصر التي أكدتها المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 10/02/1981 م و الحامل للرقم 18801 .

*كما أكدت المحكمة العليا في قرار مؤرخ في 10/02/1981 نشرة القضاة 1981 جاء فيه أنه يخالف القانون القرار الذي أدان المتهم بجنحة الضرب و الجروح العمدية المنصوص عليها بالمادة 264 من قانون العقوبات دون الإشارة في قضائه حتى إلى الشهادة الطبية التي أحضرتها الضحية و لم يوضح ما هي الجروح التي أصابتها و مدة عجزها المؤقت و هل هي تفوق حقيقة مدة 15 يوما

الفرع الأول : الضرب و أعمال العنف التي نتج عنها عاهة مستديمة :

الأصل أن لا يتأثر قيام الجريمة بما ينتج من أعمال العنف أو مرض أو عجز عن العمل و إنما وصف الجريمة و العقوبة المقررة لها هما اللذان يتأثران بخطورة النتائج .

و العاهة المستديمة لم يعرفها القانون و إنما ذكر بعض صورها و هذه الصور لم ترد على سبيل الحصر بدليل قول المشرع في المادة 3/264 من قانون العقوبات " أو أية عاهة مستديمة أخرى" و يقصد بالعاهة المستديمة فقد منفعة عضو من أعضاء الجسم كليا أو جزئيا سواء بفصل العضو أو بتعطيل وظيفته أو مقاومته على أن يكون ذلك بصفة مستديمة

أي لا يرجى شفاء منه ، و تقدير هذا متروك لقاضي الموضوع يبيت فيه بناء على حالة المصاب و ما يستخلصه من تقرير الطبيب و تنص المادة المذكورة سلفا على أمثلة لما يعتبر عاهة مستديمة و هي بتر احد الأعضاء ، الحرمان من استعمال احد الأعضاء ، فقد البصر ، و قضى بالمقابل بأنه لا يعد عاهة مستديمة فقد جزء من صوان الأذن كزوال الثلث العلوي أو فقد حلمة الأذن مع جزء صغير من الحافة الخلفية للصوان لأن العضو باقي و يؤدي وظيفته ، و حكم بأن كسر الأسنان أو فقدها لا يعد عاهة مستديمة لأنها ليست من أعضاء الجسم .

و تجدر الإشارة أن عقوبتها جنائية وهي السجن من 5 سنوات إلى 10 سنوات و نستخلص أنه ومن أجل قيام جنائية الضرب العمدي المؤدي إلى عاهة مستديمة الشروط التالية :

1- وجود واقعة ضرب على إنسان حي .

2- إصابة المعتدي عليه بعاهة مستديمة .

3- وجود علاقة سببية بين الضرب و العاهة .

4- تعمد الجاني ارتكاب الفعل وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1982/01/05 و الحامل لرقم 27373.

كما جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1982/01/19م تحت رقم 26505 أن قانون العقوبات لم يعرف بدقة العاهة المستديمة و إنما اكتفى بالإشارة إلى صور منها فقد أو بتر أحد الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو كف البصر أو فقد إبصار إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة أخرى بما يدل على أن الضرب الذي يؤدي إلى فقد منفعة عضو من أعضاء المعتدى عليه فقد كلياً أو جزئياً بالفصل أو البتر أو تعطيل وظيفة بصفة دائمة تطبق عليه أحكام الفقرة 03 من المادة 264 من قانون العقوبات .

الفرع الثاني: الضرب أو العنف المفضى إلى وفاة دون قصد إحداثها :

وهو ما نصت عليه المادة 4/264 من قانون العقوبات . ولا يشترط أن يحصل الموت عقب الإصابة مباشرة فقد يحدث بعد الإصابة بزمن طال أو قصر و لكن يشترط وجود الرابطة السببية بين الضرب و الوفاة وهكذا قضى بقيام الجريمة متى ثبت أن الضرب الذي وقع من المتهم هو السبب الأول المحرك لعوامل أخرى متنوعة تعاونت على إحداث وفاة الضحية كالحالة الصحية أو الشيخوخة و لكن لا يمكن مساءلة

المتهم إذا كانت الوفاة جاءت نتيجة إهمال جسيم أو متعمد من الضحية أو نتيجة جهل الطبيب المعالج أو عدم كفاءته .
و للخبرة الطبية في هذه الحالة دور أساسي و لذا ينبغي اختيار الطبيب الأخصائي مع تحديد دقيق للمهمة .

و انه يشترط لتحقيق جنائية الضرب العمد المفضي إلى الموت توافر الرابطة السببية بين الضرب الذي أوقعه الجاني على الضحية و وفاة هذا الأخير بحيث إذا انعدمت العلاقة السببية بينهما فلا تصح مساءلة المتهم إلا عن جريمة الضرب العمد فقط .

وقد أكدت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 26/06/1984 تحت رقم 34826 انه تشترط لتحقيق جنائية الضرب المفضي إلى الوفاة دون قصد لها أن تكون وفاة المجني عليه ناتجة عن الضرب العمد الذي وقع عليه و مرتبطة به ارتباط السبب بالمسبب بحيث إذا انعدم هذا الارتباط فلا يؤخذ المتهم إلا على جنحة أو مخالفة الضرب حسب الأحوال
وتجدر الملاحظة أن المادة 264 فقرة 02 من قانون العقوبات أشارت إلى أنه يجوز أن يحرم الفاعل من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون من سنة على الأقل إلى 05 سنوات على الأكثر .

و تنص المادة 14 من قانون العقوبات على انه يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة وفي الحالات التي يحددها القانون أن تحضر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات و ذلك لمدة لا تزيد عن خمس سنوات و تسري هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه و ان هذه الحقوق تتمثل في :

- 1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف و المناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة .
- 2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح أو حمل أي وسام .
- 3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال .
- 4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة وفي التدريس ، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا .
- 5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما .
- 6- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها .

المطلب الرابع : المقارنة بين المادتين 264 و 266 من قانون العقوبات :

إن دراسة التمييز بين المادتين من الناحية الشكلية قد يجرنا إلى القول بأنه لا مجال لأي تباين طالما و أن الفرق يكمن في النتيجة المترتبة عن الأفعال الجرمية و هي أكثر أو أقل من 15 يوما و ارتباط الحالة الأخيرة ببعض الظروف المشددة كتطبيق الإصرار أو التردد حتى تعطى الوصف الجنحي للوقائع ، غير أن التعمق جيدا فيما اعتمد عليه المشرع من معايير لتشديد الأفعال من عدمها يجعلنا من الضروري الوقوف على عدة ملاحظات و استفهامات و حالات تطبيقية يمكن أن تعترض في المجال التطبيقي و يثور التساؤل حولها ما إذا يتم تطبيق المادة 264 أو 266 ؟

و لتوضيح هذه المقاربة أو التباين نستند في مناقشتنا إلى جملة من المعايير التي اعتمدها المشرع في تجريم الأفعال المنصوص عليها في المواد 264 و 266 من قانون العقوبات .

الفرع الأول : من حيث صور الجريمة :

- من استقراء نص المادة 266 و 264 من قانون العقوبات يتضح و أن صور الجريمة هي إما الضرب ، الجرح ، أعمال العنف ، الاعتداء (في نص المادة 264) و الاعتداءات الأخرى (في نص المادة 266) .

و بذلك تشكل كل واقعة مستقلة بحد ذاتها جريمة - رغم أن ما هو معمول به في الحياة العملية- هو أن كل واقعة ضرب أو جرح مستقل يؤدي إلى تكييف الوقائع إلى الضرب و الجرح العمدي " بعبارة واحدة" و هما جريمتين اثنتين رغم أن النتيجة أحيانا تؤدي إلى أضرار لا تعد جروحا في المفهوم الطبي للأشياء .

ما يجدر الإشارة إليه هو أن المشرع استعمل في المادة 264 من قانون العقوبات مصطلح "الاعتداء" و مصطلح " الاعتداءات الأخرى " في المادة 266 من نفس القانون . و رغم أن النص الفرنسي للمادتين 264 و 266 استعمل مصطلحا واحدا و هو "voie de fait" إلا أننا نلاحظ و أن عبارة الاعتداءات الأخرى جاءت أشمل و أوسع ، فهل هذا معناه و أن المشرع ضيق من فكرة الاعتداءات الأخرى بالمادة 264 انطلاقا من عدم توقع هذه الاعتداءات في أن تؤدي إلى عجز أو مرض أكثر من 15 يوما ؟ و وسع الأمر إلى الاعتداءات الأخرى بمعنى مهما كانت بساطة الاعتداء فإذا اقترن بإحدى الظروف المذكورة بالمادة 266 من ق ع قامت هذه الجريمة ؟

الفرع الثاني : من حيث ارتباط الجريمة بالظروف المشددة :

الحالة الأولى :

نص المشرع على توفر الظروف المشددة و هي سبق الإصرار أو الترصد أو مع حمل أسلحة " في المادة 266 من قانون العقوبات واعتبر ذلك كافيا لاعتبار الأفعال جنحة إذا لم تؤد الجريمة المرتكبة لعجز أكثر من 15 يوما .

الحالة الثانية :

إن الإشكال الذي قد يطرح عمليا أن الظروف المشددة المذكورة بالمادة 266 يمكن أن تقتنر بالمادة 264 من قانون العقوبات و نص عليها المشرع في المادة 265 و اكتفى بتجريم الفعل و تشديده (في حالة توفر ظرفي الإصرار و الترصد) مهما كان نوعه دون ذكر حمل السلاح أو استعماله فإذا كانت النتيجة هي العجز أكثر من 15 يوما فماذا لو ارتكبت الأفعال المجرمة في المادة 264 مع حمل سلاح ؟ فهل يطبق نص المادة 264 أم نص المادة 266 من قانون العقوبات .

الفرع الثالث : من حيث العقوبة المقررة :

- إن العقوبة المقررة في المادة 266 من قانون العقوبات أشد من العقوبة المقررة في المادة 264 من قانون العقوبات .

- حيث نصت المادة 264 على عقوبة الحبس من سنة (1) إلى خمس (05) سنوات و غرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج في حين نصت المادة 266 على عقوبة الحبس من سنتين (02) إلى عشر سنوات (10) و بغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج ، كما أن العقوبة التكميلية لم ترد في صلب المادة 266 و إنما وردت في المادة 264 من قانون العقوبات

فإذا كان معيار التفرقة بين المادتين السالفتي الذكر هو نسبة العجز المقدر بـ 15 يوما فماذا لو أن شخصا اعتدى على آخر مع حمل سلاح أو أحدث له عجزا عن العمل لمدة 21 يوما فهل تتم متابعته بأحكام المادة 266 من قانون العقوبات أو المادة 264 من قانون العقوبات ؟

فإذا أخذنا بمعيار نسبة العجز فإنه يجب متابعته بالمادة 264 من قانون العقوبات بغض النظر عن حمل السلاح أو استعماله ، أخذا بمعيار النتيجة بمعنى أن احتمال ارتباط الجريمة المقررة في المادة 264 من قانون العقوبات لا يغير من الوصف شيئا في إقرار العقوبة المقررة كما هو الحال في جرائم العنف المؤدي إلى عاهة مستديمة أو إلى الوفاة دون قصد إحداثها أو القتل العمد فالنتيجة واحدة و هو أن الفعل يظل جنائية معاقب عليها بالسجن المؤقت أو الإعدام في جرائم القتل أو القتل العمد مع سبق الإصرار أو الترصد فالعقوبة في كل الحالات تكون طبقا للمادة 261 من قانون العقوبات ، غير أن اعتبار هذه الظروف

كمعيار في تجريم الفعل في المادة 266 بغض النظر عن النتيجة أمر لا يستساغ كثيرا لاحتمال أن تكون النتيجة متقاربة أو متباعدة حسب الحالات .

كما أن ذلك لا يكون مستساغا منطقيا على أساس فائدة المتابعة بالوصف الأشد و هو المادة 266 من قانون العقوبات (العقوبة الأشد) أيضا في الحالة العكسية كما لو فرضنا و أن شخصا اعتدى على آخر مع حمل سلاح و أحدث له عجز عن العمل لمدة يوم واحد فهل يعاقب بالمادة 266 قانون العقوبات على أساس الوسيلة المستعملة و النتيجة أم باعتبارها الجرم الأشد ؟

الفرع الرابع : من حيث مصادرة الأشياء المستعملة في الجريمة :

إن المشرع نص على مصادرة الأشياء المستعملة لتنفيذ الجريمة في المادة 266 من قانون العقوبات و لم ينص عليها في المادة 264 من قانون العقوبات ، فهل هذا معناه أنه إذا ارتكب فعل الضرب أو الجرح العمدي مع حمل سلاح و أدى إلى عجز أكثر من 15 يوما تطبق حتما المادة 266 من قانون العقوبات كتحصيل حاصل من الفقرة 02 من المادة 266 و نفس الملاحظة بالنسبة لبقية صور المادة 264 من قانون العقوبات , بمعنى هل أن المشرع إستغرق ظرف الوسيلة المستعملة في النص ام أن المادة 266 هي إستثناء من المادة 264

الفرع الخامس : خصوصية جريمة حمل السلاح و استقلاليتها بموجب القانون 06/97:

ما يلاحظ أيضا و أن صياغة المادة 266 من قانون العقوبات بعبارة " مع حمل أسلحة " لا يتناسب مع طبيعة الفعل ذلك أن واقعة حمل الأسلحة سواء بطبيعتها أو بالاستعمال مجرم قانونا طبقا للأمر 06/97 .

فضلا عن ذلك و حسب رأينا فان إدراج هذا الظرف من شأنه المساس و التأثير على ركنين أساسيين من أركان الجريمة و هما الركن الشرعي باعتبار و أن " استعمال السلاح " غير مدرج بالمادة و من شأن ذلك أن يطرح التساؤل حول مدى إمكانية تطبيق قرار المحكمة العليا و اعتبار أن ذلك يقع تحت طائلة المادة 266 خصوصا مع وجود نص قانوني صريح مضمونه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص, و من ثم يثور التساؤل حول توافر الركن الشرعي للجريمة ؟

و الركن الثاني هو مدى توافر الركن المعنوي فالذي يقوم عمدا بارتكاب أعمال العنف يتوفر على النية الجرمية ، لكن كيف يمكن إثبات توفر الركن المعنوي و النية في إمكانية استعمال السلاح أثناء فعل الضرب و الجرح العمدي , أم أن الركن المعنوي قائم بمجرد حمله للسلاح رغم أن هذه الحالة مجرمة إذا كان بدون ترخيص لكن لو فرضنا و أن شرطيا قام بصفع شخص بواسطة يده مسببا له عجز عن العمل لمدة يوم أو يومين فهل يتابع على

أساس المادة 266 من ق ع فإذا كان ليس كذلك باعتبار أنه يحوز على رخصة ينتقي حمل السلاح فكيف يمكن إثبات مدى توفر العنصر المعنوي سواء بالنسبة إليه أو للغير , أم أن المشرع يكون قد أخذ بمعيار الجريمة المستقلة و هذا غير منطقي و يتناقض مع روح النص.

و من ثمة من الأحسن إعادة صياغة المادة 266 في هذه المسألة بالنص على ظرف استعمال السلاح و ليس حمله .

المطلب الخامس: تعليق على قرار غرفة الاتهام المؤرخ في 2010/01/19

أصدرت غرفة الاتهام بمجلس قضاء قسنطينة قرار في 2010/01/19 تحت رقم 10/61 في قضية النيابة ضد المتهم (ب.م) المتابع بجناية محاولة القتل العمدي عند فصلها في الاستئناف المرفوع من النيابة بخصوص أمر قاضي التحقيق الرامي إلى إعادة تكييف الوقائع إلى جنحة الضرب و الجرح العمدي بالسلاح الأبيض طبقا للمادة 266 من قانون العقوبات و الذي قضى " بتأييد الأمر المستأنف مبدئيا و تعديله بالقول أن المادة 264 من قانون العقوبات هي التي تطبق على وقائع قضية الحال ."

النتائج :

- أن ما توصلت إليه غرفة الاتهام هو انتفاء عناصر جناية محاولة القتل العمدي .
- أن الوقائع تشكل جنحة الضرب و الجرح العمدي طبقا للمادة 264 من قانون العقوبات بدلا من المادة 266 من قانون العقوبات لان الضرب و الجرح العمدي المرتكب على الضحيتين أحدث له عجزا عن العمل لمدة 21 و 50 يوما على التوالي أي ما يزيد على 15 يوما المذكورة في المادة 266 و عليه فالمادة الواجبة التطبيق هي 264 بدلا من 266 من قانون العقوبات .

الملاحظات :

أن قرار غرفة الاتهام لم يناقش واقعة حمل السلاح الأبيض و استعماله في قضية الحال الذي يعتبر عنصرا أساسيا من عناصر الوقائع محل المتابعة لاسيما و أنه استعمل مرتين و لم يضع الإطار القانوني لهذه المسألة الأمر الذي جعلنا نستنتج و ان ذلك يعد جريمة مستقلة بذاتها كان على النيابة اتخاذ إجراءات المتابعة بشأنها في حين أن ذلك مستغرق في الوقائع محل المتابعة .

و فضلا عن ذلك فإن قرار غرفة الاتهام لم يناقش واقعة حمل السلاح و استعماله رغم أنها موجودة بالوقائع و اعتمد على مبدأ النتيجة في إقرار المادة الواجبة التطبيق و دون الأخذ بعين الاعتبار الوصف الأشد و هو المادة 266 من قانون العقوبات , فكيف لشخص يعاقب على أساس واقعتين بالضرب و الجرح العمدي باستعمال سلاح أبيض "سكين" و نتج عنه عجز عن العمل لمدتين هما 21 ، 50 يوما على التوالي بوصف أخف لو أنه أصاب شخصا واحدا باستعمال سكين و سبب له عجزا ليوم واحد (عقوبة أشد) و هو ما يطرح العديد من التساؤلات في قضية الحال .

و من ثمة نرى أن المادة الواجبة التطبيق هي المادة 266 من قانون العقوبات انطلاقاً من توفر عنصر السلاح و الوصف الأشد .

خاتمة

نستخلص من خلال هذه الدراسة أن معيار التفرقة بين المادة 266 و 264 من قانون العقوبات هو نسبة العجز إذ أنه في المادة الأولى يجب أن لا تتجاوز نسبة العجز 15 يوما تكون طبعا مقترنة بظرف الإصرار أو التردد أو حمل سلاح أبيض أما في المادة الثانية فيجب أن تتجاوز نسبة العجز 15 يوما على أن لا يكون هناك إصرار أو تردد و إلا تحولت جناية .

كما أن العقوبة المنصوص عليها في المادة 266 من قانون العقوبات اشد من العقوبة المنصوص عليها في المادة 264 من قانون العقوبات و على الرغم من ذلك فإن العقوبة التكميلية لم ترد في صلب المادة 266 من قانون العقوبات و إنما وردت في المادة 264 من قانون العقوبات .

و ما نخلص إليه أنه و من حيث العقوبة فإذا كانت المادة 266 من قانون العقوبات هي استثناء من المبدأ المقرر في المادة 442 قانون العقوبات في حالة الضرب و الجرح العمدي و مدى ارتباطه بظروف سبق الإصرار أو التردد أو حمل السلاح ، و إذا كانت المادة 265 هي استثناء من المبدأ المقرر في المادة 264 قانون العقوبات بالنسبة لظرفي سبق الإصرار و التردد لما يتجاوز العجز عن العمل 15 يوما أو في حالة الوفاة أو حالة العاهة المستديمة ، فإن ظرف استعمال السلاح أو حمله من عدمه في حالة تجاوز العجز 15 يوما لم يتم النص عليه لا في المادة 264 و لا في المادة 265 من قانون العقوبات .

و كما ذكرنا سلفا فإذا طبقنا معيار العقوبة الأشد و هو المبدأ القانوني الواجب التطبيق فإن ذلك لا يستساغ في الكثير من الأحيان الأمر الذي يجعل الكثير من القضاة يلجؤون إلى استعمال السلطة التقديرية في فرض العقوبة المقررة ، إلا أن ذلك غير منطقي في الكثير من الحالات الأمر الذي يجعلنا أمام تباين لا بد من تداركه .

و من جهة أخرى أيضا فإن الأجدر بالمشروع أن يعيد صياغة نص المادة 266 من قانون العقوبات بعبارة أدق و هي استعمال السلاح بدلا من حمل السلاح الذي يعتبر في حد ذاته جريمة مستقلة معاقب عليها بنص خاص بموجب الأمر 06/97 ، ناهيك عن أن توفر الركن المعنوي يجب إثباته فالذي اعتدى بالضرب و الجرح العمدي و كان يحمل سلاحا ليس له بالضرورة نية استعمال السلاح أي أن إثبات الركن المعنوي في جريمة الضرب أو الجرح أو العنف العمدي لا يستوجب بالضرورة ثبوت الركن المعنوي في استعمال ذلك السلاح . إضافة إلى أن استعمال السلاح غير مجرم بالمفهوم الظاهر للنص رغم اجتهاد المحكمة العليا إلا أن الركن الشرعي للجريمة يستوجب صياغته و التنصيص عليه صراحة كأساس شرعي للتجريم و فرض العقاب .

و من ثم فإننا نقترح إعادة صياغة النصين 264 و 266 بما لا يؤدي إلى التباين الموجود حالياً و ذلك بالنص على المبدأ العام في المادتين و هو أعمال العنف التي تؤدي إلى أكثر من 15 يوماً و تلك التي تؤدي إلى أقل من 15 يوماً كمبدأ عام ثم وضع الاستثناء في حالة توافر الظروف المذكورة و وضع عقوبة مناسبة مع جسامه الأضرار لكل مادة على حدى.