جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

الشروع في جريمة السرقة

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية

إعداد الطالب :
- مقورة مصطفى
-

إشراف الأستاذ:
-د. قراشة محمد رشيد

لجنة المناقشة

-د/أ. سابق طه	رئيسا
-د/أ. قراشة محمد رشيد	مقررا
-د/أ. دحية قويدر	ممتحنا

الموسم الجامعي 2020/2019

2020/M071P/M071170029/

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمْ

شكر وتقدير

قال تعالى: "ربي أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت علي وعلى والدي وأن أعمل صالحا ترضاه" **سورة الأحقاف الآية 15.**

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من لم يشكر الناس لم يشكر الله ومن أسدى إليكم معروفا فكافئوه فإن لم تستطيعوا فاندفعوا له".

نحمد الله عز وجل الذي ألهمني الصبر والثبات، وأمدني بالقوة والعزم على مواصلة مشواري الدراسي وتوفيقه لي على انجاز هذا العمل، فأحمدك اللهم وأشكرك على نعمتك وفضلك وأسألك البر والتقوى ومن العمل ما ترضى، وسلام على حبيبه وخليله الأمين عليه أزكى الصلاة والسلام.

كما أتقدم بجزيل الشكر للأستاذ المشرف الدكتور **قراشة محمد رشيد** نسأل الله عز وجل أن يجزيه عني كل الخير، الذي لم يبخل بإرشاداته وبنصائحه وتوجيهاته علي.

جازاه الله عنا خيرا

إهداء

إلى من تستحق هذا التتويج بدلا عنّي لدعمها الكبير ونضالها العظيم

من أجل هذه اللحظة

أمّي حفظك الباري ورعاك

مقدمة

إن التشريعات الجنائية المعاصرة تحتفظ أساسا بفكرة الواقعة الإجرامية و تقيم فلسفة قانون العقوبات على ها دون أن تهمل قيمة العوامل الشخصية في تحديد النموذج التشريعي للجريمة في تقدير العقوبة.

لذلك يعاقب القانون على الأفعال المادية التي تتطابق مع نص التجريم و التي تكون ماديات الجريمة فالقانون لا يعاقب على النوايا مهما كانت إجرامية دون أن يعبر عنها بفعل مادي ملموس ينتج أثره في العالم الخارجي فالجريمة هي الاعتداء الذي يصدر من الجاني ضد المجني على ه مخلفا له نتيجة ضارة و على ذلك نلاحظ أن عناصر الركن المادي للجريمة المادية هي السلوك أو الفعل الإجرامي و النتيجة الإجرامية المتحققة و أخيرا العلاقة التي تربط بين الفعل و النتيجة و تدعى العلاقة السببية و إذا تم و استنفذ الجاني كل نشاطه و أفعاله فإنه يرجو و ينتظر تحقق النتيجة فإذا تحققت تمت الجريمة و إذا لم تتحقق تبقى الجريمة ناقصة و بذلك فالنتيجة هي الأثر المادي الذي يتحقق.

فالجرائم المادية هي التي تتحقق فيها النتيجة الإجرامية و يتحقق الضرر للمجني على ه لكن في بعض الأحيان ينفذ الجاني كل نشاطه الإجرامي لكن يتعذر على ه تحقيق النتيجة الإجرامية هنا تكون النتيجة القانونية أي الضرر لم يلحق بالمجني على ه و إنما اعتدى على ه و على مصالحه التي يحميها القانون و هذا ما يطلق بالشروع، و خذا الأخير يعتبر ركن مادي من أركان الجريمة و بما أن القانون يحمي المصالح و يعاقب على الجرائم التي تلحق أضرار بالمصالح فكذلك يعاقب على محاولات الاعتداء على ها لأنه من المحتمل أن تصير هذه المحاولات حقيقية.

وعلى ه فإن الشروع هو مجرد مرحلة يبدأ فيها الجاني في تنفيذ نشاطه الإجرامي ولكنه لا يحقق النتيجة والقانون يعاقب على النتيجة التي تتحقق وتسبب الضرر للمجني عليه .

و تعد جريمة السرقة من أخطر الجرائم والآفات التي تصيب المجتمعات حيث أن هذا النوع من الجرائم يربط بعدة عوامل من أبرزها العوامل الاقتصادية والاجتماعية وذلك عند تدني الوضع الاقتصادي والمعاشي لأبنائه مما ينجم عنه ظهور مثل هذا السلوك الإجرامي وبشكل متزايد ويستهدف ممتلكات الأشخاص ومقتنياتهم وكذلك ممتلكات الدولة في أغلب الأحيان مما استوجب المشرع للوقوف على مثل هذا الفعل ومعاقبته العقوبة الرادعة .

و قد حرصنا على دراسة " **جريمة الشروع في السرقة** " في طيات مذكرتنا .

الإشكالية المطروحة :

ما المقصود بجريمة الشروع في السرقة ؟

تساؤلات البحث:

يثير بحثنا هذا ويجب على العديد من التساؤلات منها :

-ماهية الشروع في السرقة وأنواعه ؟

-ماهية أركان الشروع ؟

-هل العقاب على الشروع في السرقة مثل العقاب على الجريمة الكاملة ؟

-ما هو نطاق الشروع ؟

-هل يتوافر شروع في جميع أنواع الجرائم ؟

-ما هو العقاب على الشروع في السرقة ؟

أهداف البحث :

تهدف هذه الدراسة للحديث عن الشروع في جريمة السرقة وأحكام الشروع، ونطاق تطبيقه وأركانه، وعقوبته وبيان موقف التشريع الجزائري من الشروع وأحكام القضاء منه.

منهجية البحث:

اتبعنا في بحثنا هذا **منهجية البحث التحليلي** .

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في بيان الجزاء الذي يقرره قانون العقوبات الجزائري ، على كل من يرتكب السلوك الإجرامي سواء تحققت النتيجة الإجرامية أم لم تتحقق، لأن في كلتا الحالتين هناك اعتداء وسلوك إجرامي حدث فعلاً .

ويعتبر الشروع في الجريمة من القواعد الموضوعية التي نظمها قانون العقوبات الجزائري ونص بشكل صريح على الجزاء، والهدف من تطبيق هذا الجزاء على المخالفين وهو تحقيق الردع الخاص والعام .

خطة البحث:

الفصل الأول:مفهوم الشروع في السرقة و ينقسم إلى مبحثين : المبحث الأول:مراحل ارتكاب الجريمة، ثم المبحث الثاني: أنواع الشروع

الفصل الثاني: أركان جريمة في السرقة فجاء فيه المبحث الأول: الركن المادي

أما المبحث الثاني: الركن المعنوي

ثم في الأخير **خاتمة**

الفصل الأول

ماهية الشروع في الجريمة

تمهيد :

إن التشريعات الجنائية المعاصرة تحتفظ أساسا بفكرة الواقعة الإجرامية و تقيم فلسفة قانون العقوبات عليها دون أن تهمل قيمة العوامل الشخصية في تحديد النموذج التشريعي للجريمة في تقدير العقوبة.

لذلك يعاقب القانون على الأفعال المادية التي تتطابق مع نص التجريم و التي تكون ماديات الجريمة فالقانون لا يعاقب على النوايا مهما كانت إجرامية دون أن يعبر عنها بفعل مادي ملموس ينتج أثره في العالم الخارجي فالجريمة هي الإعتداء الذي يصدر من الجاني ضد المجني عليه مخلفا له نتيجة ضارة و على ذلك نلاحظ أن عناصر الركن المادي للجريمة المادية هي السلوك أو الفعل الإجرامي و النتيجة الإجرامية المتحققة و أخيرا العلاقة التي تربط بين الفعل و النتيجة و تدعى العلاقة السببية و إذا تم و استنفذ الجاني كل نشاطه و أفعاله فإنه يرجو و ينتظر تحقق النتيجة فإذا تحققت تمت الجريمة و إذا لم تتحقق تبقى الجريمة ناقصة و بذلك فالنتيجة هي الأثر المادي الذي يتحقق.

و قسمت الفصل إلى مبحثين الأول: و الذي يضم كل من مراحل إرتكاب الجريمة و أنواع

أما بالنسبة للمبحث الثاني : أركان الشروع و العقاب على الشروع

المبحث الأول : مفهوم الشروع

بعد التفكير في الجريمة و التحضير لها قد يتجه الجاني نحو تنفيذها بالفعل و يقال عندئذ بأنه شرع فيها و لكن فعله لا يصل إلى مرحلة التنفيذ الكامل للجريمة، و في هذه الحالة يعتد المشرع بفعل الجاني و يحرمه في الجنايات و بعض الجنح و عليه فإن تعريف الشروع بوجه عام هو من جرائم الخطر و ليس من جرائم الضرر لأن النتيجة لم تتحقق بمفهومها المادي بل المدلول القانوني أو بمعنى آخر هو إرتكاب سلوك محظور كله أو بعضه دون إكتمال الركن المادي للجريمة.

و إن أردنا إعطاء تعريف للشروع حسب القانون الجزائري فلا بد أن نرجع إلى نص المادة 30 من قانون العقوبات : **كل المحاولات لارتكاب جناية تبدأ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها** "[1]

و هناك نص صريح المادة 31 أمّا في مجال المخالفات فلا عقاب عليها و هذا ما نصت عليه المادة 31[2]

[1] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم .

Art.30 : «Est considérée comme le crime même, toute tentative criminelle qui aura été manifestée par un commencement d'exécution ou par des actes non équivoques tendant directement à le commettre, si elle n'a été suspendue ou si elle n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur, alors même que le but recherché ne pouvait être atteint en raison d'une circonstance de fait ignorée par l'auteur».

[2] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول الجريمة ، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 2005، ص 163-164.

يأخذ الفعل وصف الشروع إذا لم تتم النتيجة الإجرامية التي قصدها الجاني لأسباب لا دخل لإرادته فيها وهذا ما يميز الشروع عن الجريمة التامة وعليه يعرف الشروع أو المحاولة الجنائية على أنها جريمة تامة قانونيا ولكن ناقصة النتيجة واقعيا . [1]

الشروع هو جريمة ناقصة غير مكتملة، كمن يطلق النار على شخص فيمنعه شخص ثالث في تنفيذ فعلته، والشروع جريمة يتوافر فيها الركن المعنوي ولكن تخلّف فيها الركن المادي بصورة كلّية أو جزئية فهو إذن جريمة ناقصة، ولا يتحقّق الشروع إلا بمرور المراحل الثلاثة الأولى التي تنتهي بتنفيذ عمل من سلسلة الأعمال التي ت تصل بالغرض الجنائي الذي سعى المتهم لتحقيقه ، فالشروع هو البدء في تنفيذ فعل من الأفعال الظاهرة المؤدية إلى ارتكاب جناية أو جنحة فإذا لم يتمكّ ن الفاعل من إتمام الأفعال اللازمة للوصول إلى الجناية أو الجنحة كحدوث أو وجود أسباب لا دخل للإرادة الفاعل فيها لذا يعاقب عليه بالوجه المبين في القانون . [2]

المطلب الأول : مراحل إرتكاب الجريمة

الفرع الأول : مرحلة التفكير

و يراد بها مرحلة النشاط الذهني و النفسي الذي يدور داخل شخصية الجاني فتطرأ فكرة إرتكاب الجريمة على ذهنه و يراود نفسه بين دوافع الإقدام على الجريمة و دوافع الإحجام عن إقترافها و بعدها يعقد الجاني العزم على إرتكاب الجريمة.

إذ تبدأ الجريمة في أوّ ل مرة بالتفكير فيها ، بحيث لا تكون الفكرة الإجرامية دائما في هدوء، فقد تظهر نتيجة حالة نفسية وغضب شديد لدى الجاني، وتأتي حينئذ مرحلة أخرى يبعث فيها النشاط النفسي إلى الوجود، ويزداد التو تر والاضطراب النفسي بشأن الجريمة . [3]

[1] قادري أعمر، التعامل مع الأفعال في القانون الجزائي العام، الطبعة الثالثة، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، 2014 ، ص49 .

[2] مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، بيروت، 1979 ، ص11 .

[3] محمد محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات القيم العام، النظرية العامة في الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2014 ، ص . 437

و المشرع هنا لا يهتم بما يدور في ذهن الشخص و لا يعاقب عليه، بمعنى ليس هناك نشاط خارجي ملموس من طرف الجاني . [1]

إلا إذا ظهر في صورة نشاط خارجي كالإتفاق مع الغير لإرتكاب الجرائم ففي هذه الحالة يرى المشرع أنه يعد فعلا خطيرا يهدد المصالح التي يحميها المشرع فيجرمها.

أمّا في العصر الحديث نجد أنّ أغلب التشريعات لا تعاقب على التفكير في الجريمة والقليل فقط من التشريعات الجزائية التي تعاقب بصورة استثنائية على التصميم في حالات خاصة إذا تجاوز الفاعل حدود التفكير [2].

رأى المشرع الجزائري أنّ هناك بعض الجرائم الخطيرة والتي تهدد المصالح التي يحميها القانون فجرمها ، وذلك باعتبارها جريمة خاصة ومستقلة . [3]

نصت المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري على أنه : **يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الاجرامي** [4]

نستخلص من خلال هذه المادة أنها تعاقب على بعض الصور النفسية كجريمة خاصة.

تنص المادة 176 من قانون العقوبات **كل جمعية أو اتفاق مهما كانت مدته وعدد أعضاءه تشكل أو تؤلف بغرض الاعتداء لجناية أو أكثر أو لجنحة أو أكثر،معاقب عليها بخمس 5 سنوات حبس على الأقل، ضد الأشخاص أو الأملاك تكون جمعية أشرار، وتقوم هذه الجريمة بمجرد التصميم المشترك على القيام بالفعل** [5]

---

[1] عبد الله أوهايبية، المرجع السابق ص257 .

[2] منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، الجزائر ، 2006 ، ص155 .

[3] عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص258 .

[4] المادة 41 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

Art.41 :«Sont considérés comme auteurs tous ceux qui, personnellement, ont pris une part directe à l'exécution de l'infraction, et tous ceux qui ont provoqué à l'action par dons, promesses, menaces, abus d'autorité et de pouvoir, machinations ou artifice coupables».

[5] لمادة 176 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

تنص كذلك المادة 177 من نفس القانون **يعاقب على الاشتراك في جمعية الأشرار بالسجن المؤقت من خمس 5 سنوات إلى عشر 10 سنوات وبغرامة من500.000 دج إلى 2.000.000دج، إذا تم الاعتداء لارتكاب جنايات** [1]

نستنتج من خلال المادتين السابقتين أنّ العقاب يكون قائما بتوفّر صفة الجمعية أو الاتفاق الجنائي لقيام الجريمة الخاصة دون النظر إذا كانت الجريمة حصلت أم لا . [2]

كذلك المؤامرات والتهديد التي يعاقب عليها قانون العقوبات.

حيث تنص المادة78/ 3 من قانون العقوبات **وتقوم المؤامرة بمجرد اتفاق شخصين أو أكثر على التصميم على ارتكابها** [3]

كذلك جريمة التهديد التي تؤدي إلى عدم استقرار أمن الجماعة طبقا للمواد284 – 287 قانون العقوبات .

تنص المادة 284 على أنه **كل من هدد بارتكاب جرائم القتل أو التسميم أو أي اعتداء أخر على الأشخاص مما يعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد وكان ذلك بمحرر موقع أو غير**

1-Art. 176: «Toute association ou entente, quels que soient sa durée et le nombre de ses membres, formée ou établie dans le but de préparer ou de commettre des crimes contre les personnes ou les propriétés, constitue le crime d'association de malfaiteurs qui existe par la seule résolution d'agir arrêtée en commun».

[1] المادة 177 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

2-Art. 177: «Lorsque les infractions préparées sont des crimes, la participation à l'association de malfaiteurs est punie de la réclusion à temps de cinq 5 à dix 10 ans et d'une amende de 500.000 DA à 2.000.000 DA.

Lorsque les infractions préparées sont des délits, la peine est l'emprisonnement de deux 2 à cinq 5 ans et l'amende de 100.000 DAà 1.000.000 DA Est puni de la réclusion à temps de dix 10 ans à vingt 20 ans et d'une amende de 1.000.000 de DA à 5.000.000 de DA, quiconque a dirigé l'association de malfaiteurs ou y a exercé un commandement».

[2] عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص259 .

[3] المادة78 / 3 من قانون العقوبات المعدل والمتمم

4-Art.78/3: «Il y a complot dès que la résolution d'agir est concertée et arrêtée entre deux ou plusieurs personnes».

موقع عليه ، أو بصور أو برموز أو شعارات يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر 10 سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، إذا كان التهديد مصحوبا بأمر بإيداع مبلغ من النقود في مكان معين أو بتنفيذ أي شرط أخر [1]

2-التفكير كظرف مشدّد : [2]

يعاقب قانون العقوبات على التفكير في الجريمة باعتبارها ظرف مشدّ د للعقاب و يظهر ذلك طبقا لما نصت عليه المادة 256 من قانون العقوبات الجزائري **سبق الإصرار هو عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته وحتى ولو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان**[3] التفكير هنا يكون هادئ قبل التصميم وعقد العزم على ارتكاب الجريمة مما يستوجب العقاب عليه

الفرع الثاني : مرحلة التحضير

بعد العزم على الجريمة يبدأ الإستعداد لها بأعمال تحضيرية لتنفيذ الجريمة كأن يشتري سلاحا و يتدرب على إستعماله ثم يراقب المجني عليه في مواعيد هو يدرس الأمكنة التي يرتادها، فهذه كلها أفعال تحضيرية لا تعد بدورها شروعا، و تفلت من العقاب بوصفها مرحلة في الجريمة غير أن الشارع قد يرى بعض تلك الأعمال التي تعتبر تحضيرية لإرتكاب جريمة معينة ما يمكن أن يكون فعلا خطرا فيجرمه بصفة جريمة مستقلة كمجرد تقليد المفاتيح، فهو وإن كان عملا تحضيريا

---

[1] المادة 284 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

1-Art.284 :«Quiconque menace, par écrit anonyme ou signé, image, symbole ou emblème, d'assassinat, d'emprisonnement ou de tout autre attentat contre les personnes, qui serait punissable de la peine de mort ou de la réclusion perpétuelle, est, dans le cas où la menace est faite avec ordre de déposer une somme d'argent dans un lieu indiqué, ou de remplir toute autre condition,puni d'un emprisonnement de deux ans à dix ans et d'une amende de 20.000DA à 100.000DA».

[2] عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص26 .

[3] المادة 256 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

3-Art.256 : «La préméditation consiste dans le dessein formé, avant l'action, d'attenter à la personne d'un individu déterminé, ou même celui qui sera trouvé ou rencontré quand même ce dessein serait dépendant de quelque circonstance ou de quelque condition».

بالنسبة لجريمة السرقة إلا أن المشرع رأى بأن هذا الفعل يهدد المصالح التي يحميها القانون فجرمه بصفة مستقلة.

التحضير للجريمة مرحلة تتوسط فيما بين مرحلة التفكير في الجريمة ومرحلة الشروع فيها وذلك لأنّ الجاني إذا صمّم على ارتكاب الجريمة فانه في الغالب لا يبدأ بتنفيذها مباشرة و إنما يبدأ في الاستعداد لها و تجهيز ما يراه مناسبا لارتكابها .[1]

لا يعاقب القانون على التحضير لارتكاب الجريمة كقاعدة عامة، إلا إذا كان التحضير بحد ذاته يشكل جريمة نظرا لعدة اعتبارات، منها أنّ الشخص لم يكشف بعد عن النية الإجرامية مثل شراء السلاح فلا نستطيع تحديد الغرض من اكتساب السلاح وكذلك احتمال عدول الجاني عن تنفيذ جريمته والتحضير هنا يعود لصالح المتهم .[2]

حدّ د المشرع الجزائري مجموعة من الأعمال التحضيرية و اعتبرها جريمة خاصة ومستقلة وليس لها أي علاقة بجريمة أخرى، باعتبار أنّ هذه الأفعال خطيرة تهدد مصالح الجماعة والمجتمع بوجه عام، ومن أمثلة عن هذه التصرفات حمل السلاح بدون ترخيص وتقليد المفاتيح .[3]

تنص المادة 359 من قانون العقوبات **كل من قلد أو زيف مفاتيح يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج** [4]

287من قانون العقوبات، فتنص – التهديد بارتكاب بعض الجرائم طبقا للمواد284 « المادة287 **كل من هدّد بالاعتداء أو العنف غير المنصوص عليه في المادة 284 وذلك بإحدى الطرق المنصوص عليها في المواد من 284 إلى 286 ، يعاقب بالحبس من ثلاثة**

---

[1] رضا فرج، قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر ، 1978 ، ص30 .

[2] منصور رحماني، المرجع السابق، ص157 .

[3] عبد الله أوهايبية، المرجع نفسه، ص263 .

[4] المادة 359 من قانون العقوبات المعدل والمتمم

2-Art.359 :«Quiconque contre fait ou altère des clés est puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'un amende de 20.000 DA à 100.000 DA».

أشهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج إذا كان التهديد مصحوب بأمر أو شرط [1]

تنص المادة 97 من قانون العقوبات **يحظر ارتكاب الأفعال الآتية في الطريق العام أو في مكان عمومي**

1-التجمهر المسلح.

2-التجمهر الغير المسلح الذي من شأنه الإخلال باله دوء العمومي.

ويعتبر التجمهر مسلحا إذا كان أحد الأفراد الذين يكونونه يحمل سلاحا ظاهرا أو إذا كان عدد منهم يحمل أسلحة مخبأة أو أية أشياء ظاهرة أو مخبأة استعملت واستحضرت لاستعمالها كأسلحة [2]

أما المادة 98 من نفس القانون عاقبت على الشخص الذي يمارس التجمهر فتنص

يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة كل شخص غير مسلح كان في تجمهر مسلح أو غير مسلح ولم يتركه بعد أول تنبيه .

ويكون الحبس من ستة أشهر الثلاثة سنوات إذا استمر الشخص غير المسلح في تجمهر مسلح لم يتفرق إلا باستعمال القوة [3]

---

[1] المادة 287 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

3-Art.287 :«Quiconque a, par l'un des moyens prévus aux articles 284 à 286, menacé de voie de fait ou violences non prévues à l'article 284 et si la menace a été faite avec ordre ou sous condition, est puni d'un emprisonnement de trois mois à un an et d'une amende de 20.000 DA à 100.000 DA».

[2] المادة 97 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

1-Art.97 :«Est interdit sur la voie publique ou dans un lieu public :

1 tout attroupement armé,

2 tout attroupement non armé qui peut troubler la tranquillité publique».

[3] المادة 98 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

2-Art.98 :«Est puni, d'un emprisonnement de deux mois à un an, toute personne non armée qui, faisant partie d'un attroupement armé ou non armé, ne l'a pas abandonné après la première sommation».

تنص كذلك المادة 246 من نفس القانون على **كل من ارتدى علنا لباسا يشبه الزي الذي يرتديه الجيش الوطني الشعبي، أو الدرك، والأمن الوطني، أو إدارة الجمارك، أو الموظفون القائمون بأعمال الضبط القضائي أو قوات الشرطة المساعدة ويكون من شأنه إحداث التباس للجمهور، يعاقب بالحبس من ش‌هر إلى ستة أشهر وبغرامة من20.000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط** [1]

إذا وقعت جريمة السرقة باستعمال مفاتيح مصطنعة أو مع حمل السلاح أعتبر ظرفان مشددان للعقاب بحيث يغير ذلك من وصف الجريمة فيكون العقاب في الجريمة البسيطة من سنة إلى خمس 05 سنوات أو من 10 عشر سنوات إلى عشرين سنة وإذا صاحب ذلك ظرف مشدد أخر كالسرقة ليلا تزداد العقوبة . [2]

تنص المادة 354 من قانون العقوبات : **يعاقب بالحبس من خمس سنوات الى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 الى 1.000.000 دج كل من ارتكب السرقة مع توافر ظرف من الظروف الاتية:**

1-اذا ارتكبت السرقة ليلا.

2- اذا ارتكبت بواسطة شخصين او اكثر

تنص كذلك المادة 353 من قانون العقوبات : **يعاقب بالسجن المؤقت من عشرة** « **سنوات إلى عشرين 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] لمادة 246 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

3-Art.264 :«Quiconque revêt publiquement un costume présentant une ressemblance de nature à causer une méprise dans l'esprit du public avec les uniformes de l'ANP, du Darakelwatani, de la sûreté nationale, de l'administration des douanes, de tout fonctionnaire exerçant des fonctions de police judiciaire ou de forces de police auxiliaire, est puni de
l'emprisonnement d'un à six mois et d'une amende de 20.000 DA à 100.00 DA ou de l'une de ces deux peines seulement».

[2] عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص263 .

-إذا ارتكبت السرقة مع استعمال العنف أو التهديد به .

- إذا ارتكبت السرقة ليلا [1]

تنص المادة 256 من قانون العقوبات على الترصد و اعتبرته ظرف مشدد للعقاب بقولها **سبق الإصرار هو عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته وحتى لو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان[2]**

أمّا المادة 257 من نفس القانون تنص: **الترصد هو انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إمّا لإزهاق روحه أو الاعتداء عليه**

الفرع الثالث : مرحلة التنفيذ

أوّل نظرية عامة للشروع بمفهومها الحديث ظهرت سنة1532 الذي يتضمن نصا مقتضاه انه في تشريع كارولين الذي أصدره الملك إذا تجرأ إنسان على أن يشرع في ارتكاب الجريمة بأفعال ظاهرة تؤدّ ي إلى تمامها و لكنه نجمت عنها رغم إرادته أي أسباب خارجية عنها ، فإنّ الإرادة الجنائية التي نجمت عنها هذه الأفعال ينبغي عقابها وبعد ذلك انتقل الأمر إلى الشرائع الحديثة مع تعديلاته المختلفة . [3]

إذا تجاوز الجاني مرحلة التحضير للجريمة بدأ في تنفيذها، و بذلك يدخل في مرحلة جديدة تسمى الشروع، و هذا العمل الذي يقترفه الجاني ينطوي على تهديد للمجتمع بخطر معين مما دفع المشرع إلى تجريمه إذا ما وقفت الجريمة عند هذه المرحلة و يتم هذا الوقف إما بسبب تدخل

[1] المادة 353 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

1-Art.353 : «Sont punis de la réclusion à temps, de dix à vingt ans, les individus coupables de vol commis avec deux au moins des circonstances suivantes :

1 si le vol a été commis avec violence ou menace de violence

2 si le vol a été commis la nuit»

[2] المادة 256 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[3] منصور رحماني، المرجع السابق، ص174 .

عامل خارجي منع الجاني من الوصول إلى غايته، أو بسبب فشل الجاني في تنفيذ الجريمة رغم قيامه بنشاطه كاملا، و عندئذ يكون بصدد الشروع في الجريمة الذي يعاقب عليه المشرع، و يطلق على الحالة الأولى بالجريمة الموقوفة و الثانية بالجريمة الخائبة.

كما إعتبر المشرع الجزائري مرحلة الشروع هي المرحلة التي يتجاوز فيها الجاني مرحلتي التفكير و التحضير ليسلك الجريمة، و لكن لا يصل إلى التنفيذ الكامل للجريمة، وبالتالي يعاقب عليها القانون . [1]

و في هذه الحالة يعتد المشرع بفعل الجاني و الجريمة في الجنايات و بعض الجنح و ذلك ما نصت عليه المادتين 30 و 31 من قانون العقوبات.

إذ هنا يتجاوز الجاني في هذه المرحلة، مرحلتي التفكير والعزم والتحضير، بحيث يبدأ الجاني في تنفيذ الركن المادي للجريمة وبذلك ينتقل من حالة الإباحة إلى حالة التجريم التي يعاقب عليها القانون . [2]

لكن في أحيان أخرى قد لا يحقق الجاني النتيجة التي أرادها فلا تتم الجريمة إمّا بسبب عوامل خارجة عن إرادته أو سبب يجهله الجاني وعندئذ نكون بصدد الشروع في الجريمة الذي يعاقب عليه القانون ويطلق على الحالة الأولى بالجريمة الموقوفة والثانية بالجريمة الخائبة . [3]

المطلب الثاني : أنواع الشروع

نصّت المادة 30 من قانون العقوبات على : **كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو**

[1] عمر خوري، شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة الجزائر ، بن يوسف بن خدة كلية الحقوق،2008-2007 ،ص47 .

[2] محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان2006 ص228 .

[3] توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009 ، ص240 .

لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ اله دف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها [1]

و يتضح من نص المادة 30 نم قانون العقوبات الجزائري أن أنواع الشروع ثلاثة : موقوف، خائب و مستحيل.

القرع الأول : الجريمة الموقوفة

هو أن يباشر الجاني أعمال بدء التنفيذ و لكن لحيلولة أسباب لم يكن فيها مختارا لم يستطع إتمام الجريمة و وقف على عتبتها، بمعنى آخر يكون الجاني قد بدأ في تنفيذ الجريمة و لم يزل بعد مستغرقا في تنفيذها حيث أنه لو يستنفذ نشاطه الإجرامي، و لكن النتيجة لم تتحقق بسبب ظروف خارجية عن إرادته.

الشروع الناقص لا يتميز فقط بعدم حدوث النتيجة وإنما كذلك بعدم تمام النشاط أو الفعل الإجرامي المكوّن لها ، ولهذا تسمّى بالجريمة الموقوفة أو الناقصة لأنّ الفعل الإجرامي الذي قام به الفاعل لم يتم و إنما توقف أو وقع منقوصا . [2]

تكلّم المشرع الجزائري على هذه الصورة في المادة 30 من قانون العقوبات بقولها **إذا لم توقف إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها** فهو شروع ناقص بحيث لا يستنفذ الجاني كلّ نشاطه الإجرامي . [3]

و مثال ذلك أن يدخل لص أحد المتاجر يريد السرقة فيلفى القبض عليه قبل وصوله إلى المال الذي كان يرغب في سرقته فالجاني في هذه الحالة قد بدأ نشاطه و لكن لم يستطع إكماله، أي نشاطه أوقف.

---

[1] المادة 30 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2] عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، نظرية الجريمة – نظرية الجزاء الجنائي ، الطبعة الثانية، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013 ، ص153 .

[3] يسعد منصور حورية، محاضرات في قانون العقوبات العام، دروس ملقاة على الطلبة السنة الثانية، تيزي وزو، 2006 ، ص35 .

الفرع الثاني : الجريمة الخائبة

و هو أن يستنفذ الجاني كل نشاطه المادي لإرتكاب الجريمة و لكن النتيجة التي يسعى إليها لا تتحقق لعوامل خارجية لا دخل لإرادته فيها كمن يطلق الرصاص فيخطأ الهدف أو يصيبه في غير مقتل و ينجوا المجني عليه من الموت، أم المجرم الذي يطعن شخصا بسكين عدة طعنات، نرى أن الجاني هنا قد إستنفذ كل نشاطه الإجرامي لكن النتيجة لم تتحقق و هي الموت و ذلك لأن المجني عليه أنقذ و أسعف بالعلاج، و في هذا النوع من الشروع في بعض الأحيان يقترن الروع الخائب بالموقوف.

مثال الجريمة الخائبة أن يشرع الجاني في قتل شخص بإطلاق النار عليه لكن لا يصيبه لعدم دقة التصويب، أو كأن يضع الفاعل دواء في طعام زوجته قصد إجهاضها ثم يحدث ألا تتناول الزوجة ذلك الطعام لأنه سقط على الأرض، ففي هذه الحالة الأفعال التي قام بها الجاني خاب أثرها .[1]

أما في حالة الشروع التام يكون الجاني قد استنفذ كل نشاطه الإجرامي على سبيل تنفيذ الجريمة ولكن النتيجة لم تتحقّق رغم توفر إرادة الجاني .[2]

الفرع الثالث : الجريمة المستحيلة.

عبر عنها المشرع في المادة 30 من قانون العقوبات **حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها** [3]

يحدث أحيانا أن الجاني الذي أتم جميع الأعمال التنفيذية اللازمة للجريمة لا يصل إلى غايته في وقوعها لأن تلك الجريمة غير ممكنة الوقوع أبدا و أن الوصول إليها مستحيل فعلا و ذلك ما يسمى بالجريمة المستحلية، كمحالة قتل شخص ميت أو محاولة إجهاض سيدة غير حامل.

---

[1] لحسن بن شيخ أث ملويا، دروس في القانون الجزائر ي، القسم العام، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر ، 2014 ، ص116.

[2] توفيق المجالي، المرجع السابق، ص252 .

[3] المادة 30 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

فالجريمة المستحيلة إذن هي التي لا يمكن تحقيقها، أن يستحيل أن تتم أو تنتج الغرض منها لسبب يرجع إلى غير إرادة الفاعل.

و ما يفهم هو أن الشروع في الجريمة المستحيلة يشابه تماما الشروع الخائب أي يستنفذ الجاني كل نشاطه الإجرامي لكن نتيجته الإجرامية لا تتحقق أما في الشروع الخائب فإن النتيجة تكون ممكنة الوقوع لو لا تدخل الظروف الخارجية، أما بالنسبة للشروع المستحيل فالجريمة مستحيلة.

و الجريمة المستحيلة تشبه الجريمة الخائبة شروع تام حيث أنّ الجاني يقوم بكل الأفعال الإجرامية قصد تحقيق النتيجة ومع ذلك لا تتحقق، إلا انه تختلفان الجريمتان بحيث أنّ الجريمة الخائبة ممكنة الوقوع لو كرر الفاعل نشاطه في ظروف أخرى أما الجريمة المستحيلة فهي غير ممكنة الوقوع وبالتالي فانه من المستحيل على الجاني تحقيق النتيجة[1] .

مثل شروع المجرم في قتل إنسان و هو يجهل انه ميت مسبقا .[2]

- رأي المذهب الموضوعي في الجريمة المستحيلة:

يرى أصحاب هذا المذهب أن الجريمة المستحيلة لا يمكن أن تتحقق و من ذلك لا شروع في هذه الجريمة، و بما أن لا شروع و لا جريمة و لا نتيجة إذن لا مساءلة.

تعرض هذا الاتجاه لعدّة انتقادات فالأخذ بهذا الرأي يؤدّ ي إلى إفلات الكثير من المجرمين و هذا من جهة ، ومن جهة أخرى يحدث هنا ك نوع من التعارض بين شخص يضع يده في جيب شخص فيجده خاليا من النقود وبين لص آخر صادف نقود في جيب الضحية فخطورة السلوك الإجرامي واحد في هذه الحالتين .[3]

- رأي المذهب الشخصي في الجريمة المستحيلة:

يقولون بأن الفاعل في الجريمة المستحيلة قد أظهر نيته الإجرامية ظهورا واضحا و عد تحقق الجريمة إنما راجع لسبب خارج عن إرادته و هذا لا يعني زوال الخطر على المجتمع فقد بقيت

---

[1] مجيدي فتحي، محاضرات في قانون الجنائي العام 2010 -2009، جامعة زيان عاشور، الجلفة الجزائر ، ص31

[2] CLAUDE LOMBOIS, Droit pénal général ,édition n0 01 , Paris 1994, p.59.

[3] عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة دار بلقيس، للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2016 ، ص 209

النوايا الإجرامية التي لا تموت و لذا لابد من معاقبة هذا الجاني بغض النظر عن تحقق النتيجة الإجرامية أو إستحالة تحققها.

نظرا للتعارض الموجود بين الرأيين السابقين، المذهب المادي القائل بعدم العقاب على الجريمة المستحيلة بكافة صورها ورأي المذهب الشخصي المعارض والذي يسلّط العقاب على الجريمة المستحيلة لتأثرهم بال نظرية الشخصية للشروع ظهر رأي آخر تصالحي انقسم بدوره إلى شقين، الأول يميز بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية ، والثاني يميز بين الاستحالة المادية والاستحالة القانونية [1].

ما يمكن الإشارة إليه أن الفقه الحديث يتجه إلى التخلي عن فكرة الجريمة المستحيلة بالقول إن القانون يعاقب على مرتكب الجريمة متى اتخذ وسيلة صالحة في اعتقاده لتحقيق هدفه وخاب في ذلك سواء بفساد الوسيلة أو سوء استعمالها ، أو كان من الممكن أن تتم الجريمة لو باشرها بطريقة أخرى غير تلك التي استعملها في الأول أو كان من المستحيل عليه قيام ذلك وتحقيق النتيجة وأيا كان مصدر الاستحالة و نوعها و مداها [2]

-موقف المشرع الجزائري:

تنص المادة 30 من قانون العقوبات **كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها [3]**

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثالثة عشر، دار هومه، للنشر والتوزيع، الجزائر ،2013 ،ص137 .

[2] منصور رحماني، المرجع السابق، ص .ص170 .

[3] المادة 30 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

المبحث الثاني : أركان الشروع و العقاب عليه

المطلب الأول : أركان الشروع

يشترط في الشروع شأنه شأن كل سلوك إجرامي يخضع للعقاب توافر ركنين:

الأول : الركن المعنوي : و هو النشاط الخارجي أو السلوك الإجرامي الذي يختلف من جريمة إلى أخرى بحسب نوعها الذي يكشف عن إرادة الجاني في تنفيذ الجريمة.

و الثاني هو الركن المعنوي " قصد إرتكاب جريمة عمدية " و يعني إتجاه إرادة الجاني إلى إرتكاب الجريمة مع العلم بعناصرها القانونية أي القصد الجنائي و هذا يعني أن الشروع يفترض أن الجريمة عمدية فلا شروع في الجرائم غير العمدية.

الفرع أول : الركن المادي في الشروع

المذهب المادي :يرى أنصار هذا المذهب بأن البدء في التنفيذ هو الفعل الذي يبدأ به الجاني تحقيق الركن المادي للجريمة، و أن يتم المساس بحق يحميه القانون، فالركن المادي للسرقة لا يتحقق إلا بوضع اليد على الشيء المسروق [1] كما يرون أنه لا يجوز العقاب على النوايا، فكيف يمكن البدء في تنفيذ ما لا يمكن تنفيذه، فهنا الفعل ليس إلا إفصاحا عن نية إجرامية لا غير[2].

لقد عرفت لنا المادة 30 من قانون العقوبات الشروع و هذا التعريف للشروع يتطلب توافر عنصرين لقيام الركن المادي:

العنصر الأول : و هو البدء في التنفيذ : حيث أن وضع حد بين الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب عليها القانون يقتضي وضع معيار ثابت يفصل بين المرحلتين، و لتحديد معيار فاصل في هذا الشأن لا مفر من الرجوع إلى المعايير الفقهية السائدة في شأنها و قد جرى الفقه على تصنيف الآراء المختلفة التي قيلت في هذه المعايير إلى مذهبين:

[1] علي عبد القادر القهواجي، الرجع السابق، ص3

[2] Bouzat (P) et Pinatel (J) ; Traité de droit pénal et de criminologie ; Dalloz ; paris ; 1970 ; P 298.

المذهب الموضوعي الذي يهتم بالفعل المادي الذي أرتكب فعلا و بخطواته الإجرامية.
و المذهب الشخصي الذي يهتم بإرادة الجاني و إتجاه إرادته إلى السلوك الإجرامي و هو المذهب الذي إستقر عليه العمل في القضاء الفرنسي و الذي أخذ منه المشرع الفرنسي، و يهتم هذا المذهب بخطورة الشخصية الإجرامية للجاني أكثر من الإهتمام بالفعل نفسه.
العنصر الثاني : من شروط الركن المادي للشروع هو وقف التنفيذ أو خيبة أثره و هو أن يقف هذا التنفيذ أو يخب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، و هذا يعني أنه يجب ألا يعدل الجاني بإختياره عن تحقيق الجريمة، و وجوب التوقف أو الخيبة لكي لا تصبح جريمة تامة.

الفرع الثاني : الركن المعنوي

لا يتميز الشروع عن الجريمة التامة من زاوية القصد الجنائي، فالتمييز الوحيد بينهما يتعلق بالركن المادي فقط، وفي خصوص الجرائم ذات النتيجة، فالقصد الجنائي في الشروع هو ذات القصد الجنائي في الجريمة التامة، وبالتالي فإن القصد الجنائي في الشروع هو قصد ارتكاب جناية أو جنحة تامة، ويجب أن يثبت هذا القصد من خلال الوقائع والظروف، والملابسات المحيطة بها [1]

وهنا تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بعناصرها القانونية، أي القصد الجنائي وهذا يعني أنّ الشروع يفترض جريمة عمدية، فلا شروع في الجرائم غير العمدية [2]

يشترط في كل جريمة توافر الركن المعنوي و هو ركن القصد الجنائي بمعنى إنصراف إرادة الجاني إلى إرتكاب الجريمة مع العلم بعناصرها القانونية، لذلك يشترط أيضا لقيام الشروع توافر هذا الركن، و القصد الجنائي اللازم توافره في الشروع هو نفس القصد الجنائي الواجب توافره في الجريمة التامة، فالجاني لا يمكن إعتباره شارعا في جريمة إلا إذا إنصرفت نيته إلى إرتكابها تامة، فمثلا إذا كان القصد الجنائي يتطلب في جريمة القتل نية إزهاق الروح و في إختلاس مال مملوك

[1] علي عبد القادر القهواجي، المرجع السابق، ص371

[2] ياسر مدهون، المرجع السابق، ص 15

للغير فهو يتطلب نفس النية بالنسبة للشروع في كل من الجريمتين، فإذا نجح الجاني فالجريمة تامة و إذا فشل فالجريمة شروع.

و بالتالي فإن صفة الشروع في الجريمة تلحق بالركن المادي من حيث تحقق أو عدم تحققه و لا تلحقه هذه الصفة بالركن المعنوي أي القصد الجنائي.

الفرع الثالث : عدم تحقيق النتيجة لسبب لا دخل لإرادة الجاني فيه

يتعين لقيام الشروع ألا تتحقق النتيجة الإجرامية، لسبب خارج عن إرادة الجاني فإذا عدل الجاني اختياريا عن إحداث النتيجة الإجرامية إنتفى الشروع، و يكون عدم إتمام الجريمة لسبب غير إختياري إما لعوامل مادية، كإمساك يد الجاني قبل إطلاق الرصاص على المجني عليه، أو ضبط السارق متلبسا قبل إختلاس المال.

إما نتيجة لعوامل معنوية، كرؤية الجاني رجل الشرطة يقترب منه فيخشى القبض عليه، أو إستيقاظ أهل المنزل و خشية السارق من ضبطه أو إيذائه، أما العدول الاختياري الذي ينفي الشروع فلا بد أن يكون تلقائيا بمعنى أن يكون نتيجة عوامل نفسية داخلية، على أنه ينبغي أن يحصل العدول الإختياري قبل تمام جريمة الشروع في القتل مثلا لأن النتيجة الإجرامية خابت لسبب لا دخل لإرادة الجاني فيه هو عدم إحكام التصويب إتجاه المجني عليه، و يقوم الشروع حتى و لو كان في إمكان الجاني مواصلة إطلاق الرصاص على المجني عليه و عدوله الإختياري عن ذلك لأن هذا العدول جاء متأخر بعد تمام الشروع.

المطلب الثاني : عقاب على الشروع

يتعين في دراسة عقاب الشروع البحث في موضوعين:

الفرع الأول : الجرائم التي يعاقب القانون على الشروع فيها

تنقسم الجرائم إلى جنايات و جنح و مخالفات و كقاعدة فالجنايات يعاقب الشروع فيها و ذلك طبقا لما جاء في نص المادة 30، أما الجنح فلا يعاقب على الشروع فيها إلا بنص خاص، و قد عبر المشرع عن هذه القاعدة في نص المادة 31 بقوله : "**المحاولة في الجنح لا يعاقب عليها إلا**

بنص صريح في القانون"، أما المخالفات فلا عقاب على الشروع فيها طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 31 : "**المحاولة في المخالفة لا يعاقب عليها إطلاقا.**"

و تفسير هذه القاعدة أنه إذا كانت الجريمة جسيمة فالشروع فيها جسيم بدوره و يستحق العقاب، فإن قلت جسامة الجريمة قلت خطورة الشروع، و تطبيقا لذلك فالجنايات جرائم جسيمة لدلك يعاقب على الشروع فيها أما الجنح فهي أقل درجة لذلك لا يعاقب على الروع فيها إلا بناءا على نص خاص.

تسوي بعض التشريعات الحديثة بين عقاب الجريمة التامة وعقاب الشروع فيها، لأن الخطورة الإجرامية واحدة في كلتا الصورتين، بينما تقرر بعض التشريعات الأخرى عقوبة أخف للشروع في الجريمة من عقوبة الجريمة التامة. [1]

أما فيما يخص الشروع في الجنح فلا يعاقب عليها إلا بنص صريح في القانون، والجنح التي يعاقب على الشروع فيها تأخذ نفس عقوبة الجنحة التامة، نأخذ المادة 407 ق.ع الخاصة بجنحة الإتلاف كمثال، والتي مفادها :كل من خرب أو أتلف عمدًا مركبة مهما كانت مملوكة للغير بواسطة الحريق أو أية طريقة أخرى كليا أو جزئيا يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات و بغرامة من 500 إلى 5.000 دج ويعاقب على الشروع فيها كالجنحة.

ثانيا : مقدار العقاب على الشروع : تختلف التشريعات الجنائية في عقاب الشروع فتذهب الغالبية العظمى من التشريعات الجنائية إلى تقدير عقوبة للشروع أخف من عقوبة الفعل التام و منها القانون البلجيكي و المجري و الدنمركي و غيرها و بعض هذه التشريعات لا يميز في عقابه للشروع بين الجريمة الموقوفة و الخائبة.

و البعض الآخر يميز بين هذين النوعين من الجرائم كما يميز في العقاب أيضا بين الشروع و بين الجريمة التامة، فيخفف من عقاب الجريمة الموقفة و يفرض أشد العقاب على الجريمة الخائبة، أما الجريمة التامة فتلقى أشد من الجريمة الخائبة و تفسير هذا التمييز في عقوبة الشروع

[1] الشباسي إبراهيم، المرجع السابق، ص138.

و الجريمة التامة يمكن في أن الشروع لا ينال بالإعتداء على الحق الذي يحميه القانون و إنما يقتصر على مجرد تهديده بالخطر و الخطر أقل إضرارا بالمجتمع من الإعتداء أي أن الشروع أقل إضرارا من الجريمة التامة، غير أن هناك بعض التشريعات القليلة تسوي بين عقاب الجريمة التامة و الشروع فيها منها القانون الفرنسي و الروسي و البولوني و الجزائري، و يمكن أن نفسر هذا الموقف أنه إعتداد بالجانب الشخصي للجريمة في تحديد عقابها و القول بأن الإرادة الإجرامية تتوافر في الجريمة التامة، فإن كانت هذه الإرادة أساس العقاب و علته فلا مقر من القول بإيجاد هذا الأساس في الحالتين و من ثم يجب التوحيد لبن عقاب الجريمة التامة و الشروع فيها.

و التشريع الجزائري سوى في العقاب بين الجريمة التامة و الشروع فيها و ذلك حسب نص المادة 30.كذلك ألغى المشرع الجزائري التمييز بين الجريمة الموقوفة و الجريمة الخائبة كما حسم كل تمييز بين الجريمة المستحيلة من حيث الوسيلة.

خلاصة الفصل :

كان إهتمام الفقهاء بالتفرقة بين الجرائم التامة و الجرائم غير التامة و العمل التحضيري و البدء في التنفيذ، و العدول الإختياري و الجريمة المستحيلة هذه كلها أمور ساهمت في تحديد الأعمال التي يعد من قبيل الشروع و حددت أي شروع يمكن العقاب عليه، و المشرع الجزائري كغيره من المشرعين نص على الشروع و عاقب عليه هذا لأن الشروع يهدد مصلحة المجتمع لأن عمله إذا لم يوقف لسبب يجهله فإن النتيجة ستتحقق و بالتالي يكون أستهدف المجتمع.

الفصل الثانـي

أركان جريمة السرقة

تمهيد

السرقة هي أول الجرائم الواردة في الفصل الثالث من التقنين الجزائي الجزائري لسنة 1966تحت عنوان : الجنايات والجنح و المخالفات.

يعرفها المشرع في المادة 350 من قانون العقوبات كل من اختلس شيء غير مملوك له يعد سارقا و يعاقب بالحبس من 1 سنة إلى 5 خمس سنوات بغرامة من 100.000 دج الى 500.000 دج

و تطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه و الغاز و الكهرباء يجوز أن يحكم على الجاني علاوة على ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 لمدة سنة على الأقل و 5 خمس سنوات على الأكثر، و بالمنع من الإقامة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 12 و 13 من هذا القانون و يعاقب على الشروع في هذه الجنحة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة في أركانها التكوينية ويحدد عقوبتها في حالتها البسيطة ثم يعلن عن معاقبة المحاولة فيها وعن تطبيق نفس العقوبة على مختلس المياه والغاز والكهرباء ويخصص المواد من 351 إلى 354 للسرقة في صورتها المشددة وبوصفها جناية فيذكر حالات التشديد والعقوبات المنوطة بها .

أما المواد: 357-356-355-360-358 فان المشرع أعدها للتدليل. على التوالي على مفهوم السكن المسكون والكسر والتسلق أو المفاتيح المصطنعة والطرق العمومية مضيفا في المادة 359 عقوبة الحبس لمقلد ومزيف المفاتيح أما المواد: 365-364-363-362-361 فان المشرع أخرجها لمعاقبة أنواع خاصة من السرقة أو لسد ثغرات كشفت عنها الممارسة اليومية مثل ما جاء في المادتين 366 و367 أخيرا فان المشرع اعد المادتين 370 و371 لمعاقبة من ينتزع شيئا

بالقوة أو يحصل عليه بطريق التهديد ... وخصص المادتين 368 و369 لمعالجة حالات الإعفاء في السرقة المرتكبة بين أفراد العائلة [1]

و من خلال التعريف و من خلال التعريف الوارد في المادة 350 ق.ع جزائري للسرقة كما يلي "كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا "ومن هذا التعريف يبين أن جريمة السرقة تقوم على ثلاثة أركان هي:

-المبحث الأول : فعل الاختلاس ، وهو الركن المادي للجريمة.

-المبحث الثاني : محل الجريمة ، ويتمثل في شيء منقول مملوك للغير.

-المبحث الثالث : القصد الجنائي، وهو الركن المعنوي للجريمة [2]

[1] د دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص14.

[2] د أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجرائم ضد لأشخاص و الجرائم ضد الأموال، الجزء الأول،الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2005، ص247.

المبحث الأول : الركـن المـــادي

للركن المادي عنصران وهما: المطلب الأول بعنوان فعل الاختـــلاس، و المطلب الثاني تحت عنوان عدم رضي الحائز المجني عليه .

المطلب الأول : فعل الاختلاس

لم يحدد القانون معنى الاختلاس ، وهو الركن الأساسي في جريمة السرقة ، وفي غياب تعريف صريح يتفق الفقه والقضاء على أن: " الاختلاس هو الاستيلاء على شيء بغير رضا مالكه أو حائزه " .ولقد تطور مفهوم الاختلاس فلم يعد محصورا في الاستيلاء على الشيء إذ أصبح من المسلم به اليوم أن تسليم الشيء لا ينفي الاختلاس.

ويقوم الاختلاس على عنصرين : عنصر مادي ، وهو الاستيلاء على الحيازة ، وعنصر معنوي وهو عدم رضا مالك الشيء أو حائزه عن الفعل .

الفرع الأول : الاستيلاء على الشيء

يتحقق الاختلاس بالاستيلاء على الشيء أي بنقل الشيء أو نزعه من حيازة المجني عليه وإدخاله في حيازة الجاني.

وهذا يقتضي أن يقوم الجاني بحركة مادية يتم بها نقل الشيء إلى حيازته مهما كانت الطريقة المستعملة سواء النزاع أو السلب أو الخطف أو النقل أو أية طريقة أخرى.

وكل ما يشترط هو أن يقع الاستيلاء على الشيء بفعل الجاني ولذلك ليس من الضروري أن يكون بيده فيعد سارقا الشخص الذي يدرب كلبا على السرقة أو الذي يستعمل آلة لارتكاب السرقة.

ويشترط أيضا لكي يعد الفاعل سارقا أن ينقل الشيء إلى حيازته ، أما إذا اعدم في مكانه فالفعل يعد إتلافا وليس اختلاسا ، ولكن لا يلزم أن يحتفظ الجاني بالشيء في حوزته ، فقد يتخلى عن حيازته لأخر وقد يستهلكه كذلك في الحال إذا كان من المأكولات أو المشروبات

يترتب على تحديد الاختلاس على النحو السابق نتيجتان:

النتيجة الأولى: لا يتحقق الاختلاس إذ كان الشيء موجودا أصلا في حوزة المتصرف : فإذا كان الشيء في حوزة الجاني من قبل وامتنع عن رده إلى مالكه الأصلي أو حائزه أو تصرف فيه تصرفا ضارا فلا يعتبر سارقا لأنه لا ينقل الشيء برفضه أو تصرفه وإنما يستبقيه، الاستبقاء لا يحقق الاختلاس الذي يتحقق بالنقل فقط [1]

النتيجة الثانية: لا يعتبر مختلسا البائع الذي يحبس المبيع بين يديه بعد أن يتسلم ثمنه: وكذلك من يعثر على شيء ملك للغير فيأخذه بدون سوء نية ثم يمسكه بنية التملك [2]

ومما سبق ، نستخلص أن الاختلاس ينتفي إذا كان المال في حيازة الجاني ابتداء غير انه يشترط أن يظل الشخص محتفظا بالحيازة فان نقلها إلى الضحية ولو لمدة قصيرة ثم اختلسها يعد سارقا، فالبائع الذي يسلم البضاعة للمشتري أو يضعها تحت تصرفه ثم يختلس البعض منها فيما بعد يعد سارقا، كذلك الحال بالنسبة للدائن الذي يحرر مخالصة لمدينه تحت تصرف المدين وإذا ما قبض الدين اختلسها.

الفرع الثاني :التسليم يمنع توافر الاختلاس

ينتفي الاختلاس بالتسليم سواء كان حرا أو مبنيا على خطأ أو مشوبا بغلط أو نتيجة تدليس، و تسليم الشيء يتناف مع نزع الحيازة.

[1] د أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 248.

[2] دردوس مكي، المرجع السابق، ص 15.

ولكن لا ينتفي الاختلاس بأي تسليم إنما يشرط لذلك أن يكون التسليم حاصلا من شخص له صفة على الشيء المسلم ، وان يكون صادرا عن وعي واختيار، وان يكون بقصد نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة، كما نوضح في ما يلي:

أولا :شروط التسليم النافي للاختلاس : يشترط فيه ما يأتي:

– يجب أن يكون التسليم حاصلا من شخص له صفة على الشيء المسلم : يقتضي التسليم النافي للاختلاس أن يكون قد حصل من شخص له صفة على الشيء كمالكه أو حائزه ، وأما إذا حصل من شخص لا صفة له على الشيء فلا ينفي هذا التسليم قيام الاختلاس.

– يجب أن يكون التسليم قد حصل عن إدراك واختيار : ويقصد به التسليم الحر، وعلى هذا الأساس لا ينتفي الاختلاس بالتسليم الحاصل من الطفل غير المميز أو المجنون أو من المعتوه أو السكران أو النائم أو المكره ماديا أو معنويا وهكذا قضى في فرنسا بقيام جنحة السرقة في حق من استلم شيئا من شخص غير مميز بسبب صغر سنه، أو ناقص التمييز .

ويكون التسليم حاصلا عن إدراك واختيار ، ولو بني على خطا أو كان مشوبا بغلط أو كان نتيجة تدليس.

–التسليم الحاصل بخطأ : ينتفي الاختلاس بالتسليم إذا حصل بخطأ لأنه تم عن إرادة واختيار وإدراك، وفي هذه الحالة لا يمكن القول أن الفاعل انتزع حيازة الشيء من صاحبه ، فالخطأ الذي وقع به التسليم يرتب المسؤولية المدنية ليس إلا .والأمثلة على ذلك كثيرة كمن يسلم شخصا ورقة نقدية بألف دينار ظنا منه أنها ورقة بخمس مائة دينار يصرفها له فيعطيه بدلها نقودا معدنية قيمتها بخمس مائة دينار فقط وهو يعلم حقيقة الورقة النقدية التي تسلمها

أو العكس إذ أعطاه ورقة بخمس مائة دينار فاعتقد الصراف أنها من فئة ألف دينار وصرفها له على هذا الأساس.

ومن هذا القبيل أيضا الدائن الذي يستلم من المدين مبلغا يزيد عن الدين دفعه خطا ولا تهم هنا نية المستلم فسيان أن يكون حسنا أو سيء النية [1] فالقضاء الفرنسي كان يعتبر التسليم في حالة جهل قيمة أو طبيعة الشيء المسلم تسليما غير إرادي سرقة لكن الفقه استنكر هذا الحل واعتبره توسعا في التجريم يتعارض مع مبادئ القانون الجنائي, رغم تطابقه مع الحلول التي يقول بها القانون المدني إذ يعتبر الخطأ من عيوب الرضاء.

وكذلك الحال بالنسبة للموظف الذي يحول لحسابه خطا راتبا شهريا يفوق راتبه [2]

وعلى ذلك قضى في فرنسا حديثا بعدم قيام الاختلاس في حق من استغل خللا في سير الموزع الآلي للبنزين فحصل على كمية من البنزين بسعر اقل من سعرها الحقيقي .

وقد يكون الخطأ واقعا على شخصية المسلم كمن يسلم الدين لغير الدائن أو كساعي البريد الذي يسلم طردا إلى غير المرسل إليه ففي الحالتين ينتفي الاختلاس.

–التسليم المشوب بالغش: ينفي التسليم المشوب بالغش ركن الاختلاس للأسباب نفسها، وهي أن التسليم قد حصل باختيار المسلم ولم تنزع منه حيازة الشيء.

وعلى هذا الأساس يكون التسليم عن إدراك واختيار إذا حصل ممن يملك الشيء ولو لجأ المستفيد من الشيء إلى استخدام الغش والتدليس لاستلامه فهذه الأساليب مهما بلغت جسامتها لا يمكن أن يتوفر بها ركن الاختلاس في السرقة وان جاز أن تقوم بها جريمة النصب.

وهكذا لا يعتبر اختلاسا استخدام أساليب الغش للاستيلاء على نقود لاعبي القمار أو إخفاء قطع من النقود أثناء استلام صرف ورقة مالية أو الغش في كمية المبيع بإخفاء بعضه أثناء عده أو كيله أو وزنه وبالمقابل يقوم الاختلاس بالتسليم الحاصل بخطأ إذا كان الخطأ نتيجة لغش أو

[1] د أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص249 –248.

[2] دردوس مكي، المرجع السابق، ص 15.

تدليس ، بشرط أن لا يكون الضحية هي المتسببة في الخطأ وإلا انتفى الاختلاس كما بينا سابقا ، ومن ثم لا يقوم الاختلاس إلا إذا كان الغير هو المتسبب في الخطأ.

وهكذا قضي في فرنسا بقيام الاختلاس في حق مدير تجاري بشركة قدم طلبا لاقتناء المازوت لحساب الشركة ودفع الثمن من مالها ثم أمر موزع البنزين بتسليمه البضاعة ببيته ليس بمقر الشركة [1]

-مسألة التسليم الرمزي : ليس من الضروري أن يكون تسليم المنقولات بالمناولة فالمادة 367 قانون مدني جزائري تجيز التسليم الرمزي ويقصد به أن " يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسلما ماديا ما دام البائع قد اخبره بأنه مستعد لتسليمه ذلك ، ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع " . ومن قبيل التسليم الرمزي تسليم مفتاح المخزن الذي يحتوى الشيء المبيع ،فلا يرتكب جريمة السرقة المشترى إذا تصرف في الشيء المبيع حتى لو لم يكن بعد قد دفع الثمن لان حيازة الشيء قد انتقلت إليه نهائيا بهذا التسليم الرمزي.

أما إذا كان صاحب الأشياء لم يسلم المفتاح إلى الشخص إلا بقصد معاينة الأشياء تحضيرا لاستئجارها مثلا فاختلس هذا الشخص بعض الأشياء من المخزن ، ففي مثل هذه الحالة يعد الشخص سارقا لان وضع يده على الأشياء لم تكن إلا يدا عارضة.

وإذا كان تسليم المفتاح قد تم بناء على عقد إيجار فان تصرف المستأجر في الأشياء المسلمة إليه يكون تبديدا لا سرقة لان صاحب الأشياء قد نقل إليه الحيازة الناقصة [2]

و لقد طبق القضاء هذه النظرية بصفة شاسعة[3] ، مما يمنحنا العديد من الأمثلة التطبيقية

[1] د أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص249

[2] د أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص249.

[3] دردوس مكي، المرجع السابق، ص 15.

-يجب أن يكون التسليم بقصد نقل الحيازة كاملة بقصد التمليك: أو ناقصة أي على سبيل الأمانة: و الحيازة نوعين، الحيازة الكاملة (possession proprement dite) والحيازة الناقصة (possession prècaire)فالحيازة الكاملة تكون لمن يضع يده على الشيء بصفة المالك، و هي تتكون من ركنين: المادي و الأدبي، و الحيازة الناقصة تكون لمن يضع يده على الشيء بمقتضى سند لا يخوله أي حق في الملكية بل يشعر باعترافه بحق الغير فيها كالمرتهن والمستأجر و غيرهم ممن يحوزون الشيء على ذمة الغير، و هذه الحيازة تنقل إلى الحائز الركن المادي فقط، و يبقى للمالك الركن الأدبي. أما الحيازة المادية فلا يترتب عليها غير وضع الشيء بين يدي مستلمه لغرض وقتي و لا يخول للمستلم أي حق على الشيء لا لنفسه ولا لذمة غيره، بل تكون يده على الشيء يدا عارضة، و يبقى للمالك الركن المادي فضلا عن الركن الأدبي [1]

يمكن تعريف الحيازة بأنها سيطرة إرادية للشخص على الشيء، سيطرة تمكنه من الانتفاع به أو تعديله أو تحطيمه أو نقله وعلى هذا الأساس فهي حالة واقعية وليست مركزا قانونيا.

والأصل أن تثبت الحيازة للمالك، ومع ذلك فقد تثبت لغيره ولذلك فهي إما كاملة وإما ناقصة.

فأما الحيازة الكاملة أو التامة فتكون لمالك الشيء لو لم يدعي ملكيته ، سواء أكان حسن النية أو سيء النية ، كالسارق خائن الأمانة. وأما الحيازة المؤقتة أو الناقصة فتكون من يحوز شيء بمقتضى سند يخوله الجانب المادي في الحيازة دون الملكية التي تظل لغيره ، كالمستأجر الدائن المرتهن رهنا حيا زيا والعامل الذي يعهد إليه بشيء لإصلاحه والمستعير والمودع لديه والوكيل : فالحائز في هذه الحالات وان كانت لديه بعض مظاهر العنصر المادي للحيازة إلا أن الحيازة تكون لحساب المالك.

[1] جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، رشوة- ظروف الجريمة، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، دار العلوم للجميع، لبنان، دون سنة النشر، ص 162-163.

يشترط في الحيازة السابقة المعتدي عليها أن تكون أولا لغير الجاني، فإذا كانت الحيازة بيد الجاني لا يقوم الاختلاس. ولا يشترط أن يكون هذا الغير حائزا للشيء بسند مشروع ، إذ تتحقق الحيازة السابقة ولو كانت حيازة الغير للشيء جاءت نتيجة سرقة وقعت منه ، فإذا اختلس الغير هذا الشيء المسروق وقعت جريمة جديدة يكون فيها السارق السابق مجنيا عليه في سرقة جديدة ويجد هذا الحل سنده في كون الحيازة مركزا واقعيا لا قانونيا

كما يشترط أن تكون حيازة غير الجاني المعتدي عليها إما كاملة وإما ناقصة على المعنى الذي سبق توضيحه ، أما في حالة اليد العارضة على الشيء فلا تكون الحيازة لواضع اليد ، وإنما تكون لمن له السيطرة على الشيء ويكون هو المجني عليه في اختلاس هذا الشيء .فالمسافر لا يفقد حيازته لحقيبته لمجرد أن يكلف حمالا بنقلها له أن المطار إلى خارجه إذ تظل له السيطرة الفعلية على الحقيبة بينما لا يكون للحمال على الحقيبة إلا اليد العارضة فإذا اختلسها كان سارقا وإذا اختلسها من الحمال آخر كان سارقا وكان المسافر هو المجني عليه في الجريمة لا الحمال.

ويعتبر الشيء في حيازة الغير ، ولو كان الغير قد أودعه في آلة من آلات التسليم الميكانيكي التي تبيع السلع للجمهور، كالماكينات المخصصة لبيع المشروبات أو الحلويات إذ تظل الحيازة لمالكها ولو كان قد تركها وانصرف ومن هنا فان الاعتداء عليه يعتبر اعتداء على حيازة الغير[1]

ومن ناحية أخرى، لا يعتبر مختلسا المدين الذي يقترض مالا ثم يرفض سداده وان كان عازما على عدم السداد من أول الأمر. وكذا البائع الذي يمتنع عن تسليم المبيع بعد قبض الثمن والمشترى الذي يمتنع عن دفع الثمن بعد استلام المبيع ، فلا يعد البائع سارقا للثمن ولا المشترى سارقا للشيء لان كلا منهما تسلم الشيء على سبيل التمليك

وهو ما خلصت إليه محكمة النقض الفرنسية في دعاواها .

الفرع الثاني : التسيلم غير النافي للاختلاس

[1] د أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 252_الي255.

وهو التسليم الذي يفقد شرطا من شروط التسليم الناقل للحيازة و أهمها إرادة نقل للحيازة إلى المتسلم أو إرادة التخلي عن الحيازة من جانب المسلم، فمثل هذا التسليم لا ينفي الاختلاس لأنه لا ينقل حيازة على الشيء وإنما يعطي الآخر مجرد يد عارضة لا تخوله حقا ولا تحمله التزاما . و من ثم فان مجرد التسليم المادي الذي لا ينقل الحيازة ويتكون به يد المستلم على الشيء يدا عارضة لا ينفي الاختلاس .

من قبيل هذا التسليم من يسلم كتابا لشخص آخر لمجرد الاطلاع عليه فيهرب به ولا يرده إلى صاحب الكتاب إذ لا يكون صاحب الكتاب هنا قد نقل حيازة الكتاب كاملة أو ناقصة إلى الغير وإنما سلمه له فقط ليطلع عليه تحت إشرافه ومراقبته ثم يرده إليه في الحال ،فيد الغير على الكتاب تكون مجرد يد عارضة ولذا فان رفضه رد الكتاب يعد سرقة.

ومن هذا القبيل أيضا تسلم الشيء لمجرد الاختبار أو التجربة ، فمثل هذا التسليم لا يكون سوى حركة مادية للشيء لا تتجاوز مجرد وضعه بين يدي متسلمه ، لمجرد رؤيته ا فحصه أو تقدير قيمته أو استعماله تحت إشراف ومراقبة حائزه كما لا ينفي الاختلاس التسليم بالإكراه العنف ، والتسليم من قبل فاقد الوعي ، كما سبق لنا بيانه [1]

المطلب الثاني : عدم رضي الحائز المجني عليه.

إن التسليم غير الإرادي للشيء لا يمنع من وقوع الاختلاس إذ في هذه الحالة يكون التملك بالشيء بدون رضاء صاحبه الشرعي،فلا يكفي لتوافر ركن الاختلاس أن تخرج حيازة الشيء من حيازة أو مالكه إلى الغير وإنما يشترط أن يتم ذلك بدون رضا المجني عليه. فإذا وقع برضائه فلا توجد جريمة السرقة لانتفاء ركن الاختلاس لان مالك الشيء أو حائزه يكون قد رضي بالتخلي أو التنازل عن حيازة الشيء فلم تنزع منه قسرا . وحتى يكون الرضا نافيا للاختلاس يجب أن يكون رضا حقيقيا

[1] دردوس مكي، المرجع السابق، ص 15.

صادرا عن إدراك وإدارة فإذا كان عن طريق التحايل فانه لا يعد رضا صحيحا ، كما يشترط أن يكون الرضاء صادرا قبل وقوع الاختلاس أو معاصرا له وإذا كان لاحقا عليه فانه لا ينفي الجريمة وإنما يمكن أن يكون له أثره في تخفيض العقوبة [1]

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص 255. 257.

المبحث الثاني : محل الجريمة

حسب نص المادة350 من قانون العقوبات فإن السرقة يجب أن تقع على شيء غير مملوك للجاني ، وهو نفس ما ذهبت إليه آراء الفقهاء و إن اختلفوا في تحديد طبيعة هذا المال ، ولذا سوف ندرس محل جريمة السرقة من خلال ثلاثة مطالب هي :

المطلب الأول : طبيعة المال في جريمة السرقة ، المطلب الثاني : طبيعة المنقول في جريمة السرقة ، المطلب الثالث : ملكية الغير للمال المنقول في جريمة السرقة.

المطلب الأول : طبيعة المال في جريمة السرقة

ورد في نص المادة 350 من قانون العقوبات أن الإختلاس لا يقع إلا على " شيء " ، وكل شيء قابل لأن يكون محلا للسرقة كما يبستفاد من القضاء الفرنسي كالشيك ، الرسالة ....،ولا يهم إن كان الشيء غير مشروع فقد تنصب السرقة على مخدرات مثلا. [1]

–وقد بين القضاء طبيعة المال محل السرقة من خلال بعض الأحكام ، حيث قضى بأن السرقة هي إختلاس منقول مملوك للغير، و المنقول في هذا المقام هو كل ما له قيمة مالية يمكن تملكه و حيازته، وإن كان المشرع الجزائري لم ينص على هذا الشرط صراحة في المادة 350 من قانون العقوبات .

ويعتبر منقولا في القانون الجزائي كل مال يمكن نقله من مكان لآخر، و هو ما يجعله يختلف عن معنى المنقول في القانون المدني، و منه تعتبر العقارات بالتخصيص كآلات الزراعة و الماشية التابعة للأراضي الزراعية و الآلات في المصانع منقولات في القانون الجزائي .

–و يتطلب إيضاح طبيعة المال في جريمة السرقة التعرف على بعض صوره مثل :

[1] أحسن بوسقيعة– المرجع السابق– ص 267

الأموال المعنوية : يرى بعض الفقهاء أن الأفكار و الإبداعات تخرج من النطاق المادي للمال، و لا تقبل أن تكون محلا للسرقة إلا إذا أفرغت في كيان مادي كالأوراق أي أن الأفكار، و الاختراعات لا يمكن سرقتها مستقلة عن الدعامة المادية التي تحملها .

سرقة الكهرباء : لا يقصد بالمنقول في معنى السرقة كل جسم متميز قابل للوزن بحسب نظريات الطبيعة، بل أنه ينصرف إلى كل ماله قيمة مالية يمكن تملكه وحيازته، و هي خصائص متوفرة في الماء و الكهرباء التي تعتبر منقولات قابلة للسرقة، و هذا ما نصت عليه المادة 350 من ق ع صراحة " ... تطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه و الغاز و الكهرباء ".

–و على هذا الأساس يعتبر سارقا كل شخص يقوم بتعطيل مؤشر العداد، أو قام بتوصيل الكهرباء بدون علم مصلحة الكهرباء بعدما قطعته له هذه الأخيرة، أو من يوصل أنبوب مياه خلسة إلى منزله...إلخ .

وكذلك الأمر في سرقة الخط التليفوني رغم عدم النص عليه في القانون الجزائري، ولكن القضاء المصري اعتبره مالا مملوكا للغير و قابلا لأن يكون محلا للاختلاس، و ذلك بصرف النظر عن ضآلة قيمة الشيء، أو قابليته للوزن مادام قابلا للحيازة و التنقل من مكان لآخر [1]

المطلب الثاني : طبيعة المنقول في جريمة السرقة

–كما سبق الذكر أن المشرع لم يورد كلمة منقول في نص المادة 350 من ق ع عكس المشرعين الفرنسي و المصري اللذان وردا فيهما النص على طبيعة الشيء القابل للسرقة بأنه "منقول ."

–و يرى الفقه والقضاء بأن مناط اعتبار المال منقول لكي يكون قابلا للسرقة هو مجرد قابليته للتنقل من مكان لآخر، و من يد لآخرى، ولو لم يكن بذاته منقولا في القانون المدني كالعقارات بالتخصيص مثل الآلات في المصانع والعقارات بالإتصال كالأبواب، و النوافذ .

[1] د : أحمد خليفة الملط "الجرائم المعلوماتية" دار الفكر الجامعي ط2 سنة 2006 ص 213

–و كما أوضحنا في المطلب السابق لا يشترط أن يكون للمنقول شكل معين إذ يمكن أن يكون سائلا، أو غازيا، أو صلبا مثل الماء، والغاز، و الكهرباء، كما يمكن اعتبار الطاقة منقول قابل للسرقة .

–و لا يشترط في المنقول أن يكون له قيمة مالية بل يكفي أن يكون له قيمة معنوية، و لكن القول بأن القيمة المالية ليست شرطا لقيام السرقة لا يجعلنا نسلم بأن أعقاب السجائر، و أحجار الطرق و قشور الفاكهة تصلح لأن تكون محلا للسرقة [1]

المطلب الثالث : ملكية الغير للمال المنقول

–ورد شرط ملكية الغير للمال المنقول في جريمة السرقة واضحا في نص المادة 350 من قانون العقوبات " كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا..." ، فمن خلال هذا النص يمكن استخلاص فرضيتين :

أولا : عدم ملكية المال للسارق .

إن المشرع يهدف من وراء هذا النص إلى حماية الملكية، فالسرقة تعني الإعتداء على المال بقصد تملكه فلا يتصور حصولها من مالك، ومن هذا المنطلق من يختلس مالا و يعتقد أنه مملوكا للغير لكنه في الحقيقة هو ملك له لا يعد سرقا، ولو كان سيء القصد، أو كان المال متنازعا عليه ثم ثبثت له ملكيته بحكم قضائي إذ كان ملكا له وقت اختلاسه .

فالمشرع أراد بهذا النص حمابة الملكية، وليس الحيازة، و على هذا الأساس لا يعد سارقا المؤجر الذي يسترد ماله من المستأجر بالقوة، وبدون وجه حق، أو المودع الذي يسترد الوديعة خلسة رغم ما للمودع لديه من حق في حبسها لقاء أتعابه [2]

[1] د : أحمد فتحي سرور " الوسيط في قانون العقوبات" ط4 القاهرة 1991 ص 801

[2] د احسن بوسقيعة – المرجع السابق – ص 273

• فإذا ثبث عدم ملكية المتهم للمال المسروق فإنه يعد سارقا متى توافرت بقية عناصر السرقة، حتى ولو ثبث أن للمتهم حقوقا أخرى قبل مالك الشيء محل السرقة، وأن اختلاسه له كان استيفاءا لحق، فالدائن الذي يختلس مالا مملوكا للمدين وفاءا لأجره يعتبر سارقا.

ويكفي للعقاب في السرقة أن يكون ثابتا بالحكم أن المسروق ليس مملوكا للمتهم، ومن ثم فإن خطأ الحكم في ذكر إسم مالك الشيء المسروق لا يعيبه .

–ولقد استثنى المشرع الجزائري من هذه القاعدة بعض الحالات لاعتبارات خاصة وهكذا يعد سرقة

– اختلاس الأشياء المحجوز عليها، و لو كان حاصلا من مالكها المادة 01/364 ق ع

–اختلاس أنواع الأشياء المنقولة المرهونة ضمانا للوفاء بدين الماد 03/364 ق ع

–استيلاء الشريك، أو الوارث على الأموال الشائعة، أو الموروثة المادة 363 ق ع

ثانيا : ملكية المال للغير وقت السرقة .

إذا كانت السرقة هي اعتداء على حق الملكية فلا يكفي لقيامها أن يكون المال مملوكا للجاني، وإنما يلزم أن يكون مملوكا للغير، فالجانب الهام في المسألة ليس معرفة المالك وإنما معرفة أن الجاني ليس هو المالك، وعلى هذا الأساس لا يعيب الحكم الصادر من المحكمة أن يغفل تحديد من هو المالك .

للشيء المسروق طالما أثبث أنه غير مملوك للجاني، و ينبني على ذلك أن الأموال التي لا مالك لها لا تكون محلا للسرقة، وهي الأموال المباحة والمتروكة [1]

[1] د : أحمد خليفة الملط – المرجع السابق – ص 216

المبحث الثالث : الركن المعنوي

–يقصد بالركن المعنوي في أي جريمة بالقصد الجنائي، وأغلب التشريعات الجنائية بما فيها التشريع الجزائري لم تضع تعريفا للقصد الجنائي، ولذلك فإنه لمعرفة الجرائم العمدية نرجع إلى النصوص الجنائية التي تعرف الجرائم المختلفة و تبين عناصرها، ومن ضمنها الركن المعنوي [1]

–و بالرجوع إلى نص المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري نجد أن المشرع الجزائري اشترط توافر القصد الجنائي في جريمة السرقة من خلال تعريفه لجريمة السرقة في النص الفرنسي على أنها(soustractin frauduleuse) ، أما النص باللغة العربية فلا يتضمن هذا التوضيح [2]

–أما رأي الفقه الذي يعتنق نظرية الإرادة في تحديد القصد الجنائي فإنه يعرفه بأنه " اتجاه إرادة الجاني إلى السلوك الذي يباشره، وإلى النتيجة المترتبة عليه مع علمه بالعناصر الأخرى ذات الصفة الإجرامية للسلوك " [3]

–ومن خلال هذا التعريف يتضح أن القصد الجنائي العام يقوم على عنصرين هما " العلم و الإرادة "، ولا يكفي في السرقةالعام بعنصري العلم والإرادة، وإنما يشترط بالإضافة إلى ذلك وجود قصد خاص وهو " نية التملك ."

–وقد بين القضاء من خلال أحكامه أن القصد الجنائي في السرقة بأنه " قيام العلم عند الجاني وقت ارتكاب فعلته بأنه يختلس المنقول المملوك للغير من غير رضاء مالكه بنية تملكه، و لا يشترط تحدث الحكم استقلالا عن هذا القصد، بل يكفي أن يكون مستفادا منه" [4]

–و سوف نتعرض إلى القصد الجنائي من خلال المطالب التالية :

---

[1] محمود محمود مصطفى " شرح قانون العقوبات – القسم الخاص–" ط 8 جامعة القاهرة 1984 ص 471

[2] د : أحسن بوسقيعة – المرجع السابق – ص 276

[3] د : مأمون سلامة " قانون العقوبات – القسم الخاص– " دار الفكر العربي – القاهرة 1979 ص 08

[4] د : أحمد خليفة الملط – المرجع السابق – ص 288.

المطلب الأول : القصد الجنائي العام، المطلب الثاني : القصد الجنائي الخاص، المطلب الثالث : إثباث القصد الجنائي .

المطلب الأول : القصد الجنائي العام .

–يتحقق القصد الجنائي العام بتوافر عنصري : الإرادة و العلم .

أولا : الإرادة : وهي القوة الدافعة لسلوك الإنسان لكي يتعرف على وجه معين لإشباع حاجاته المتعددة، ومن ثم تعين أن يصدر هذا النشاط عن وعي و إدراك، مما يفترض معه

العلم بالغرض المستهدف، و بالوسيلة المستعملة لتحقيق هذا الغرض [1]

- و يرى الفقه في جريمة السرقة أنه لابد أن تتجه إرادة الجاني إلى اختلاس المال المنقول المملوك للغير بإخراجه من حيازة صاحبه إلى حيازته هو، و إخضاعه إلى سيطرته المادية التي تمكنه من الظهور عليه بمظهر المالك، فإذا توافرت الإرادة بالنسبة للشق الثاني، و هو إدخال المال في حيازة الجاني، أو الغير فلا يتوافر القصد الجنائي [2]

ثانيا : العلم : لا تكفي الإرادة وحدها لقيام القصد الجنائي، بل لابد أن ينصرف العلم إلى العناصر المكونة للجريمة، إذ يجب أن يكون الجاني عالما وقت نزع حيازة المال من حائزه و إدخاله في حيازته بأن المال الذي يختلسه غير مملوك له .

–و يرى القضاء أنه يتحقق القصد الجنائي في جريمة السرقة بقيام العلم عند الجاني بأنه يختلس المنقول المملوك للغير من غبر رضاء مالكه بنية امتلاكه [3]

–ويستخلص من ذلك أن القصد الجنائي العام يتكون من أربعة (04) عناصر هي :

---

[1] د : حسن محمد ربيع – شرح قانون العقوبات– القسم العام– دار النهضة العربية القاهرة 1998 ص 246.

[2] د : مأمون سلامة –المرجع السابق – ص26.

[3] د : أحمد خليفة الملط – المرجع السابق – ص 299.

-ملكية المال محل الاختلاس للغير .

-عدم رضاء صاحب المال .

-علم الجاني بأن فعله يعتبر اعتداءا .

- إخراج المال من حيازة المجني عليه .

فإذا اختل أحد هذه العناصر فلا تقوم جريمة السرقة .

المطلب الثاني : القصد الجنائي الخاص .

-و يعبر عنه بنية التملك على المال الذي استولى عليه المختلس و الظهور بمظهر المالك الأصلي، و القيام بجميع سلطاته .

-وعلى هذا الأساس قضي في فرنسا أنه من يأخذ سيارة ليقوم بنزهة على متنها ثم يردها إلى صاحبها فلا يعد سارقا لأن الحيازة هنا عرضية، و ليست بنية التملك .

و في مصر يعاقب الجاني على جريمة أخرى غير السرقة المنصوص عليها بالمادة311 من قانون العقوبات المصري، وهي التي تقابل المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري بل تطبق عليه في هذه الحالة المادة 323 قانون عقوبات مصري، و هي الجرائم الملحقة بالسرقة .

-فهنا انتفاء القصد الجنائي بانتفاء نية التملك راجع إلى كون الجاني لم ينكر سلطات المالك الأصلي على ماله، ولم يجحده في ذلك، و أنه لم يظهر بمظهر المالك لهذا الشيء .

-ثم تطور موقف القضاء إذ أصبح ينظر إلى القصد الخاص المعاصر لفعل الإختلاس أي لحظة أخذ الشيء بنية الإستيلاء عليه، و لهذا جاء النص في قانون العقوبات الفرنسي بالمادة 379 كما يلي :

–فالمشرع الفرنسي إذن إستعمل عبارة " عن طريق الغش " ، وهذا حتى لا تفوته الإشارة إلى القصد الخاص، و هو" نية التملك "، و هو ما غفل عنه المشرع الجزائري في المادة 350 من قانون العقوبات .

–كما أنه في جريمة السرقة لا يهم الباعث، أو الغاية التي يهدف إليها الجاني، فيستوي أن يكون الدافع هو الجوع، أو الحاجة الشديدة للمال، أو الطمع، أو الانتقام...إلخ [1]

المطلب الثالث : إثبات القصد الجنائي .

–يقع عبء الإثبات على سلطة الإتهام فهي المسؤولة عن قيام العلم عند الجاني وقت ارتكاب الجريمة، فبالنسبة لاستنتاج القصد من الوقائع المادية، أو غيرها فهي مسألة موضوعية يترك تقديرها لقاضي الموضوع، و لا رقابة للمحكمة العليا عليها إلا إذا خرجت محكمة الموضوع عن فهم عناصر القصد عما يقتضيه القانون، أو شاب قضائها سوء الاستدلال .

–فمن واجب قاضي الموضوع أن يبين في حكمه ثبوت القصد في السرقة، و إن كان لا يشترط الحديث عنه صراحة، بل يكفي أن يكون ثابت لديها من الوقائع التي أوردها الحكم [2]

–كما أن مجرد الحيازة قرينة على معاصرة القصد الجنائي للفعل، و هنا لأن المتهم أن يثبت أمام المحكمة عكس هذه القرينة، أي أن نية التملك لم تكن معاصرة لواقعة الاختلاس و يترك لمحكمة الموضوع تقدير هذا الدفاع فلها أن تعتبر النية معاصرة، أو غير معاصرة، و ذلك لأنه ليس هناك استثناءات على القاعدة العامة التي تشترط أن يكون القصد الجنائي معاصرا للاختلاس .

[1] محمود محمود مصطفى – المرجع السابق– ص 482

[2] د : فتوح عبد الله الشاذلي " جرائم الاعتداء على الأشخاص و الأموال " دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية 2002 ص 427.

خاتمة

لقد توصلت الدراسة إلى النتائج الآتية :

– أركان جريمة السرقة هما ثلاث : ركن مادي و هو الإختلاس، و الركن المعنوي هو القصد الجنائي أي نية التملك و محل السرقة .

– تعريف الشروع في الجريمة هو عدم إتمام النتيجة، و عدم الإعتداد بالأعمال التحضيرية السابقة على البدء في التنفيذ .

– العدول عن ارتكاب الجريمة لا يرفع العقاب عن الجاني، و لا يؤثر في مسؤوليته الجنائية .

–تسري على جرائم الشروع جميع الظروف المشددة المنصوص عليها سواء كانت الجريمة تامة أم كانت تجيز تخفيف العقاب .

– عقوبة الشروع في السرقة في القانون محددة بنصوص قانونية تضع حدودا لمقدار العقوبة و تترك للقاضي السلطة التقديرية للقاضي في حدود القانون .

قائمة المراجع

المراجع بالعربية :

– د : أحمد خليفة الملط "الجرائم المعلوماتية" دار الفكر الجامعي ط2 سنة 2006

– د : أحمد فتحي سرور " الوسيط في قانون العقوبات" ط4 القاهرة 1991

– د أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجرائم ضد لأشخاص و الجرائم ضد الأموال، الجزء الأول،الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2005

– أمقران تركية أيت طالب فتيحة، الشروع في الجريمة في ظل القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية في قانون الأعمال ، جامعة الجزائر ، 2009

– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثالثة عشر، دار هومه، للنشر والتوزيع، الجزائر ،2013

–أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع،القاهرة، 1996

– أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات القسم العام، نظرية الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية للنشر والتوزيع، بيروت، 2010 .

– توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009

– جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، رشوة– ظروف الجريمة، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، دار العلوم للجميع، لبنان، دون سنة النشر

– د دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005 .

– محمود محمود مصطفى " شرح قانون العقوبات – القسم الخاص–" ط 8 جامعة القاهرة 1984

– د : مأمون سلامة " قانون العقوبات – القسم الخاص– " دار الفكر العربي – القاهرة 1979

– د : حسن محمد ربيع – شرح قانون العقوبات– القسم العام– دار النهضة العربية القاهرة 1998

– د : فتوح عبد الله الشاذلي " جرائم الاعتداء على الأشخاص و الأموال " دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية 2002

– الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 8 جوان 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم .

– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول الجريمة ، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 2005

– عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2011

–عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، نظرية الجريمة – نظرية الجزاء الجنائي ، الطبعة الثانية، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013

– علي عبد القادر القهواجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الأول النظرية العامة للجريمة ، القاهرة، 1998

– عمر خوري، شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة الجزائر ، بن يوسف بن خدة كلية الحقوق،2008–2007

– عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة دار بلقيس، للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2016

– قادري أعمر، التعامل مع الأفعال في القانون الجزائي العام، الطبعة الثالثة، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، 2014

– كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2009

– مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، بيروت، 1979

– محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ب.ت.ن

– محمد محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات القيم العام، النظرية العامة في الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2014

– منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، الجزائر ، 2006

– محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان2006

– مجيدي فتحي، محاضرات في قانون الجنائي العام 2010 –2009، جامعة زيان عاشور، الجلفة الجزائر

– نائل عبد الرحمان صالح، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، 1995

– لحسن بن شيخ أث ملويا، دروس في القانون الجزائر ي، القسم العام، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر ، 2014

– يسعد منصور حورية، محاضرات في قانون العقوبات العام، دروس ملقاة على الطلبة السنة الثانية، تيزي وزو، 2006

– محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، الركن الشرعي_ الركن المادي _ الركن المعنوي_ ركن العدوان، تقسيم الجرائم _التعدد الإجرامي _نظرية العقوبة ، القاهرة، 2007

– محمد علي عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997

-محمود نجيب حسيني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الرابعة، دار النهضة للنشر، القاهرة، 1977

-قرار 1991.02.05 ، ملف رقم 82315 ، المجلة القضائية، العدد 2 لسنة 1993

النصوص القانونية :

- قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم .

- قانون العقوبات الفرنسي .

الكتب باللغة الفرنسية :

- CLAUDE LOMBOIS, Droit pénal général ,édition n0 01 , Paris 1994 .