

الإجابة النموذجية لمقياس قانون جنائي خاص ماستر 1 -دورة عادية-

سؤال 01:

- أ/ - يتم تكيف هذه الجريمة بأنها: جنحة الضرب والجرح العمدي. (0.5ن)
- العقوبة التي أحكم بها: الحبس من سنة إلى 5 خمس سنوات وغرامة من 100.000 إلى 500.00 دج. (0.5ن)
- الضرب البسيط مخالفة وعقوبته البس من 10 أيام إلى شهرين/ الضرب الذي ينتج عنه عجز كلي عن العمل جنحة وعقوبته الحبس من سنة إلى خمس سنوات. (0.5ن)
- ب/ - جريمة الضرب والجرح العمدي هي: يراد بالضرب كل تأثير على جسم الإنسان ولا يشترط أن يحدث جرحاً أو يتخلف عنه أثر أو يستوجب علاجاً. ويراد بالجرح كل قطع أو تمزيق في الجسم أو في أنسجته ويتميز بأنه يترك أثراً في الجسم ويدخل ضمنه الرضوض والقطوع والتمزق والعض والكسر والحروق. (0.5ن)
- أركانها: الشرعي (المادة 264 ف 1) المادي (ويتمثل في الضرب أو الجرح سواء بسلاح ناري وأداة قاطعة كالكسكين راضة كالعصا والحجر وقد يحصل بفعل حيوان عند تحريضه على شخص فيسبب له جروحاً...) المعنوي (توافر العلم والإرادة أن الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الضحية...). (0.5ن)
- الفعل يشكل جنحة وفقاً للقانون الجنائي عقوبتها الحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة من 100.000 إلى 500.00 دج. (0.5ن)
- لو نتج عن الفع عاهة مستديمة: الأصل جنحة مشددة المادة 264 ف 2 ق ع، واستثناء جناية المادة 265 ق ع. (0.5ن)
- لو نتج عن الفعل وفاة دون قصد إحداثها: الأصل جناية المادة 264 ف 4، واستثناء جناية مشددة بتوافر ظروف محددة. (0.5ن)

سؤال 02: (3ن)

-النظرية التقليدية: وتسمى أيضاً بنظرية " تحريك الحيازة" حيث عرفت محكمة النقض الفرنسية الاختلاس في السرقة على أنه: "اغتياال مال الغير بدون رضائه"، حيث تميز بين السرقة وكل من جريمتي خيانة الأمانة والنصب، فالجاني في جريمة النصب يحتال علي المجني عليه فيسلمه ماله برضاه، كما أن الجاني في جريمة خيانة الأمانة يكون قد تسلم المال من المجني عليه بموجب عقد من عقود الأمانة، فإن الجاني في جريمة السرقة لا يتسلم المال المسروق من المجني عليه وإنما ينتزعه ويأخذه أو ينقله من حيازة المجني عليه إلي حيازته دون رضاه المجني عليه، غير أن هذه النظرية تنطوي على قصور يتمثل في ظهور صور جديدة يتحقق معها الاستياء على المال ومع ذلك لا تقع تحت هذا المعنى للاختلاس، مثل تسلم الجاني المال من المجني عليه ليتأمله أو ليفحصه ثم يرفض رده بعد ذلك ويستولي عليه لنفسه، فإنه لا يسأل عن السرقة إذ لم ينتزع حيازته أو ينقلها دون رضاه المجني عليه.

- نظرية التسليم الاضطراري : (Remise Necessaire Ou forcée) أمام عجز النظرية السابقة في مواجهة صور الاختلاس، ابتدع القضاء فكرة جديدة تسمى فكرة التسليم الاضطراري ومفادها: "إذا كان تسليم الشيء مما تقتضيه ضرورات

التعامل ومقتضيات الأخذ والعطاء بين الناس على أن يرد الشيء أو مقابله إلى صاحبه في الحال، فامتنع المستلم عن رده واستولى عليه يسأل عن جريمة السرقة". وقد انتقدت هذه النظرية على أساس أن الأخذ والعطاء ودواعي المعاملة بين الناس يعتبر معياراً فضفاضاً لا حدود له، لأنه لا سبيل إلى تحديد يقيني للحالات التي يقع فيها التسليم لمقتضيات التعامل، كما أنه ليس هناك ظروف قهرية أو ضرورة بالمعنى الدقيق تكرر الإنسان وتضطره إلى تسليم ماله رغماً عن إرادته.

- النظرية الحديثة (نظرية جارسون) : يعرف جارسون الاختلاس على أنه : "الاستيلاء على حيازة الشيء بعنصرها المادي والمعنوي دون علم وبغير رضا مالكة أو حائزه السابق"، حيث تقوم على فكرة الحيازة في القانون المدني ومفادها "وضع مادي يسيطر به شخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه" وعليه تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

• الحيازة التامة أو الكاملة: يقصد بها السيطرة الفعلية على الشيء ومباشرة سلطات المالك عليه مع نية الاستئثار به كمالك.

• الحيازة المؤقتة (الناقصة): "وهي تلك التي تنصرف إلى الحالة التي يباشر فيها الشخص على الشيء بعض السلطات بمقتضى عقد من عقود الأمانة كالإيجار أو الوديعة أو الرهن...".

• الحيازة المادية أو العارضة: "تتوافر بوجود الشيء بين يدي الشخص دون أن يتوافر له حق يباشره على الشيء. لا بوصفه مالكاً ولا بوصفه صاحب حق عيني أو شخصي على الشيء. وكل ما في الأمر هو وضع الشيء مادياً بين يدي الشخص بصفة عارضة. وفي هذه الحالة لا تتوافر الحيازة في عنصرها المادي ولا المعنوي. وطالما كان هذا النوع من الحيازة لا يخول لصاحبه على الشيء أي حق من الحقوق فإنه لا يحول دون وقوع الاختلاس مثل: العامل في المصنع بالنسبة للأدوات التي يستعملها في عمله، وعليه يشترط في فعل الاختلاس توفر عنصرين هما: العنصر المادي المتمثل في الاستيلاء على الحيازة الكاملة، والعنصر المعنوي المتمثل في عدم رضا المالك أو الحائز على الفعل ومنه يتحقق فعل الاختلاس بأخذ الشيء أو نزع من حيازة المجني عليه وادخاله في حيازة الجاني بغير رضاه وغالباً بدون علمه أيضاً. كما أنه ليس من الضروري أن يقع فعل الاختلاس من طرف الجاني، فيعد سارقاً كل من يدرب كلباً على السرقة أو يستعمل آلة لارتكاب السرقة، ولا يشترط أيضاً كي يعد الجاني سارقاً أن ينقل الشيء إلى حيازته أما إذا أعدمه في مكان الفعل فيعد إتلافاً لا اختلاسا، كما لا يلزم احتفاظ الجاني بالشيء في حوزته فقد يتخلى عن حيازته لشخص آخر وقد يستهلكه في الحال.

وعليه يترتب على تحديد مفهوم الاختلاس على النحو السابق نتيجتان:

النتيجة الأولى: لا يتحقق الاختلاس إذا كان الشيء موجوداً أصلاً في حوزة المتصرف، فإذا كان الشيء في حوزة الجاني وامتنع عن رده إلى مالكة الأصلي أو حائزه أو تصرف فيه تصرفاً ضاراً فلا يعتبر سارقاً لأنه لا ينقل الشيء برفضه أو تصرفه وإنما يستبقيه، وفعل الاستبقاء لا يحقق فعل الاختلاس الذي يتحقق بالنقل فقط. مثال: عدم توافر فعل الاختلاس في حق البائع الذي يرفض تسليم المبيع إلى المشتري ولو بعد قبض الثمن.

كما يجب أن يبقى المال في حيازة الجاني ابتداءً، فإذا نقل الجاني الحيازة إلى المجني عليه ولو لمدة قصيرة ثم اختلسها يعد سارقاً مثال: البائع الذي يسلم البضاعة للمشتري ثم يختلس البعض منها فيما بعد يعد سارقاً.

النتيجة الثانية: التسليم يمنع توافر الاختلاس سواء كان حراً أو مبنياً على خطأ أو مشوباً بغلط أو كان نتيجة تدليس، لأن تسليم الشيء يتتافى مع نزع الحيازة.

ليس كل تسليم ينفى الاختلاس، وإنما يجب توافر شروط معينة، وعليه سنتطرق إلى أنواع التسليم.

- أنواع التسليم : ينقسم التسليم إلى نوعين هما : التسليم النافي للاختلاس والتسليم غير النافي للاختلاس.

أ-التسليم النافي للاختلاس: والمقصود به ذلك التسليم الذي يهدف الى نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة ويجب أن يتوفر فيه الشروط الآتية:

أ) يجب أن يكون التسليم حاصلًا من شخص له صفة على الشيء المسلم: مثل مالكة أو حائزته أما إذا حصل هذا التسليم من شخص ليس له صفة على الشيء المسلم فلا ينفي هذا التسليم قيام فعل الاختلاس مثل: تسليم الخادم معطفا لشخص بحسن نية موهما إياه بأنه صاحب المعطف، فيعد هذا الشخص سارقا لأن الخادم لا صفة له على الشيء المسلم، أما إذا كان المعطف قد سلم للخادم على سبيل الأمانة فسلمه لغير صاحبه عن طريق الخطأ فلا يعتبر هذا الغير سارقا لأنه تسلم الشيء ممن له صفة عليه.

أ) يجب أن يكون التسليم قد حصل عن إرادة وتمييز واختيار: بمعنى صدوره عن شخص كامل الأهلية أو مميز وقت التسليم وعلى هذا الأساس لا ينتفي الاختلاس بالتسليم الحاصل من الطفل أو المجنون أو المعتوه أو السكران...، أو ذلك التسليم الذي يقع من مكره سواء كان ماديا أو معنويا.

ويكون التسليم حاصلًا عن إدراك واختيار ولو بني على خطأ أو كان نتيجة غش وتدليس.

• التسليم الحاصل بخطأ: ينتفي الاختلاس بالتسليم إذا حصل بخطأ لأنه تم عن إرادة وإدراك، ومثال ذلك الموظف الذي يحول لحسابه مبلغا ماليا يفوق راتبه الشهري، أو الدائن الذي يستلم من المدين مبلغا يزيد عن الدين دفعه المدين خطأ، ففي هذه الحالة لا يترتب إلا المسؤولية المدنية فقط.

• التسليم المشوب بغش: في هذه الحالة حصل التسليم عن إدراك واختيار المسلم ولم تنزع منه حيازة الشيء ولو لجأ المستفيد من الشيء إلى استعمال أساليب الغش، وإن جاز أن تقوم هنا جريمة النصب، ومثال ذلك الغش في كمية المبيع بإخفاء بعضه اثناء عده أو كيله أو وزنه.

• مسألة التسليم الرمزي: فإذا كانت المادة 367 من القانون المدني تجيز التسليم الرمزي وذلك بوضع المبيع تحت يد المشتري كتسليمه مفتاح المخزن الذي يحتوي الشيء المبيع لحيازته والانتفاع به فلا مشكلة في ذلك، أما إذا كان صاحب الشيء لم يسلم المفتاح إلى الشخص إلا بقصد معاينة الأشياء تحضيرًا لاستجارها فاختلس هذا الشخص بعضًا من الأشياء الموجودة في المخزن فيعد سارقا.

أ) يجب أن يكون التسليم بقصد نقل الحيازة كاملة بقصد التملك أو ناقصة على سبيل الأمانة: وعليه:

-لا يعتبر مختلسا المدين الذي يقترض مالا ثم يرفض سداذه، و إن كان عازما على عدم السداد في أول مرة، حيث يترتب عن ذلك مسؤولية مدنية فقط.

- كما لا يعد أيضا البائع الذي رفض التسليم بعد قبض الثمن والمشتري الذي امتنع عن دفع الثمن بعد استلام المبيع سارقين، لأن كلاهما سلما الشيء على سبيل التملك.

ب-التسليم غير النافي للاختلاس: وهو الذي يفقد شرطا من شروط التسليم الناقل للحيازة يقتصر فقط على الحيازة العارضة فقط اي وقوع الشيء بين يدي الشخص ليست له حيازة كاملة او ناقصة عليه، فيده على الشيء لا تخلق حقا ولا ترتب التزاما، ومن ثمة ف مجرد التسليم المادي الذي لا ينقل الحيازة، وتكون يد المسلم على الشيء يد عارضة لا تنفي الاختلاس. مثال: تسليم الشيء إلى من يرغب في شرائه بقصد معاينته ورده إذا لم يرغب في شرائه، فإذا لم يرده لا يعد سارقا.

سؤال 03: (3ن)

أ/ نظرية تعادل الأسباب: يتزعم هذه النظرية كل من الفقيه فون بوري وجون ستيوارت ميل في القرن التاسع عشر، حيث تقوم هذه النظرية على المساواة بين كل العوامل التي كان لها دور في إحداث النتيجة.

تفسر هذه النظرية العلاقة السببية انطلاقاً من تعادل الأسباب وتساويها في القيمة، إذ ينظر لمجموع العوامل التي أدت إلى إحداث النتيجة بصرف النظر عن قيمة أي عامل منفرد، مادام أن هذا العامل كان لازماً لوقوع النتيجة، أي يسأل الجاني الذي كان الفعل الإجرامي باعتباره عامل لازم ولولاه لما حدثت العوامل الأخرى التي ساهمت في إحداث النتيجة الإجرامية.

حسب هذه النظرية إذا طعن شخص آخر بسكين وتعطل رجال الإسعاف في الوصول في الوقت المناسب مما أدى بالضحية إلى أن ينزف دماً كثيراً ثم ينقل بعدها للمستشفى الذي لا توجد به المعدات اللازمة لإنقاذ الضحية الذي يتوفى، هنا يتحمل رجال الإسعاف المسؤولية وكذلك المستشفى، لكن هذا لا يعني مساءلة الشخص الذي قام بطعنه في جريمة القتل مادام أن الفعل الذي قام به بطعنه للضحية لم يكن أن تحدث العوامل الأخرى التي جاءت بعده من تعطل سيارة الإسعاف وعدم وجود المعدات اللازمة لإسعاف الضحية بالمستشفى مما أدى في النهاية إلى تحقق نتيجة الوفاة.

فهذه النظرية رغم بساطتها ووضوحها إلا أنها تعرضت للنقد ومجمل هذه الانتقادات كانت تتمحور حول ما يلي:

- تساوي وتعادل هذه النظرية بين جميع الأسباب والعوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة ثم بعد ذلك تحمل نشاط الفاعل كل النتائج التي أدت إلى تدخل عوامل أخرى في تحقيق النتيجة الإجرامية.

- هذه النظرية توسع نطاق السببية والمسؤولية الجنائية إلى أبعد حد وهو أمر غير مستساغ في القانون الجنائي.

- أنها تحمل الفعل الأول قدراً كبيراً في تحقيق النتيجة رغم أن الأفعال والعوامل الأخرى قد يكون إحداها فاعلاً عمدياً أدى بصفة مباشرة إلى تحقيق النتيجة.

2نظرية السبب الملائم : تفسر هذه النظرية العلاقة القائمة بين الفعل والنتيجة بالاستناد على السبب الملائم الذي كان له دور في تحقيق النتيجة الإجرامية وفق السير العادي للأمر.

فلكل واقعة مادية عوامل ضرورية لوقوعها وهذه العوامل تتمثل في الامكانيات المادية والموضوعية لإحداث النتيجة ويقاس السبب الملائم وفق هذه العوامل، هذا معناه أن النشاط أو السلوك يعتبر سبباً ملائماً لتحقيق النتيجة الإجرامية متى كان متوقفاً أن يحدث نتيجة أو أن تكون النتيجة من الآثار المألوفة للسلوك الذي قام به الفاعل وفق المجرى العادي للأمر، فمن العوامل المألوفة أن يكون المجني عليه مريضاً قبل الاعتداء عليه وإهماله لعلاج إصابته إهمالاً يسير مع عدم لجوئه للطبيب أو عدم أخذه بالإرشادات والتوصيات الضرورية للشفاء، أو إتباعه طرق وبدائل للعلاج غير تلك الموصى بها من طرف الطبيب كاللجوء إلى الطرق التقليدية للعلاج، وفعل الغير طالما أن تدخله يعتبر معتاداً في ظروف الواقعة الأمر الذي يترتب عليه استبعاد أي عمل شاذ غير مألوف مثل تقصير المجني عليه في العلاج تقصيراً جسيماً يكوف سبباً في وفاته.

هذا هو تفسير السير العادي للأمر في حالة تدخل عمل غير مألوف يكون واضحاً ومنطقياً لإحداث النتيجة الإجرامية، إلا أن هذا الكلام لا يعني بالضرورة أن نستبعد في جميع الحالات الفعل الذي أتاه الجاني على أساس أن هناك ظروف وقائع تلت واقعة الاعتداء على الشخص، ففي المثال السابق الذي ذكرناه وهو ضرب شخص مريض هو فعل كاف لتفسير العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة، ذلك أن ضرب المريض هو فعل مألوف لتحقيق النتيجة إلا أن تدخل عوامل شاذة حالت دون

إسناد الفعل الذي أتاه الجاني كسبب كاف لإحداث النتيجة الإجرامية، وبالتالي فإن هذه النظرية تقوم في تفسير العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة وفقاً للسير العادي للأمر. لم تسلم هذه النظرية كذلك من الانتقاد وأهم هذه الانتقادات تمثلت فيما يأتي:

- تركيز النظرية على جميع الإمكانات الضرورية لإحداث النتيجة وجعلت منها سببا لتحقيق النتيجة الإجرامية.

-تناقض النظرية فهي من جهة تعتمد على مجموعة من الظروف في تفسيرها للعلاقة السببية غير أنها في نفس الوقت تميز بين بعضها البعض وتبقي فقط على السبب الملائم.

-النظرية مرنة في تفسير العلاقة السببية وتحديد الفعل بدقة الذي ساهم في إحداث النتيجة الإجرامية، ذلك أنها تحدد سبب ملائم في كل حالة على حدة تبعا للظروف التي يؤثر فيها السلوك ومن ثم الاعتداد به لتحديد السلوك الذي أحدث النتيجة.

3-نظرية السبب المباشر: من زعماء هذه النظرية نجد الفقيه الفرنسي باكون، إذ تفسر العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة أنه في حالة تعدد العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة ينبغي إقصاء الأسباب غير المهمة أو البعيدة، أين تتوقف مسؤولية الفاعل على مدى اعتبار فعله ضمن الأسباب التي ساهمت وكان لها دور مباشر و فعال في إحداث النتيجة من عدمه.

فمن خلالها يسأل من تسبب في وفاة شخص متى كان الفعل الذي قام به هو الذي أدى بطريقة مباشرة إلى إحداث النتيجة، كأن يطعن شخص آخر بسكين وينزف دما كثيرا لتأخر وصول الإسعاف، فهنا يسأل من قام بطعنه على أنه المتسبب في الوفاة رغم تداخل عوامل أخرى سهلت تحقيق النتيجة، ومرد ذلك أن هذه العوامل المساعدة لا تحدث إلا بالصدفة.

وبخلاف ذلك وحسب هذه النظرية ففي حالة ما إذا أطلق شخص النار على شخص آخر ثم ينقل على جناح السرعة للمستشفى أين يتم إدخاله غرفة العمليات لإجراء عملية جراحية مستعجلة وأثناء حقنه بالمادة المخدرة يحقن بجرعة زائدة عن المقدار المحدد للتخدير ويتوفى، هنا تقوم مسؤولية الوفاة على طبيب الإنعاش وليس على من قام بإطلاق النار عليه في الأول.

ب/ الاستحالة المادية مردها إلى الوسائل المستعملة أو مكان الشيء كعدم إصابة الهدف في جريمة القتل بسبب عدم صلاحية الذخيرة أو لعدم وجود الشخص في المكان المعتاد، وهي معاقب عليها أيا كانت في المحل أو في الوسيلة، وعليه اعتبر المشرع الجزائري الاستحالة المادية صورة من صور الجريمة الخائبة، ومن ثمة فهي معاقب عليها سواء كانت الاستحالة في الوسيلة أو في المحل. أما الاستحالة القانونية فتتحقق إذا انعدم في الجريمة أحد أركانها القانونية كركن الإنسان الحي في جريمة القتل وركن المادة السامة في جريمة التسميم، ومنه فهي لا يعاقب عليها (2ن).

ج/ تقسم الاستحالة إلى نوعين: مطلقة ونسبية، فبالنسبة لكليهما ترجع بنوعيتها إما إلى الموضوع المتمثل في انعدام محل الجريمة مثل: إذا كان الشخص المراد قتله ميتا أصلا، وإما إلى الوسيلة المستعملة والتي لا تصلح للقتل مثل: من يطلق الرصاص على شخص من سلاح خال من الذخيرة. وتكون الاستحالة نسبية إذا كانت الوسيلة صالحة ولكنها لم تحدث النتيجة بسبب سوء استعمالها، وسواء تعلق الأمر بالموضوع أو بالوسيلة، يعاقب على الفعل في الاستحالة النسبية بوصفه شروعا، ولا يعاقب في الاستحالة المطلقة (2ن).

د/ الركن المفترض في: - جريمة القتل العمد: هو إزهاق روح إنسان حي (0.5ن).

- جريمة التسميم: إعطاء أو تسليم المواد السامة أيا كانت النتيجة (0.5ن).

- جريمة الإجهاض: المرأة الحبلى أو المفترض حملها (0.5ن).

- جرائم الفساد: هو الموظف العمومي (0.5).

هـ/ يقصد بالفترة الأمنية حرمان المحكوم عليه من التدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج، والحرية النصفية، والإفراج المشروط... وتطبق في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي عشر (10) سنوات أو تزيد عنها... تساوي الفترة الأمنية نصف (2/1) مدة العقوبة المحكوم بها وتكون مدتها (20) عشرين سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد... "طبقاً لأحكام المادة 60 مكرر (ق ع) (2ن).

و/ السرقات المجنحة والتي تأخذ وصف الجنائية هي: (2ن)

- جنحة السرقة المرتكبة اضراً بالدولة أو بالأشخاص المعنوية العامة أو التي تقدم خدمة عمومية : المادة 382 مكرر "...
الحبس من سنتين إلى 10 سنوات ..."

- السرقات المنصوص عليها بموجب المادة 350 مكرر والتي تتم باستعمال:

→ العنف أو التهديد.

→ ضعف الضحية الناتج عن سنها أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني أو حملها وكانت هذه الظروف معروفة أو ظاهرة لدى الفاعل، الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وغرامة من 200,000 إلى 1000,000 دج.

- السرقات المنصوص عليها بموجب المادة 352 التي تتم في أماكن معينة : يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات و بغرامة من 500,000 إلى 1.000.000 دج كل من ارتكب السرقة في → : الطرق العمومية.

→ المركبات المستعملة لنقل المسافرين.

→ المراسلات أو الأمتعة.

→ السكك الحديدية.

→ المحطات والموانئ والمطارات وأرصفتها الشحن والتفريغ.

- السرقات المنصوص عليها بموجب المادة 354 والتي تقتزن بتوافر ظرف معين: يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل من ارتكب السرقة مع توافر ظرف من الظروف الآتية:

→ إذا ارتكبت السرقة ليلاً.

→ إذا ارتكبت السرقة بواسطة شخصين أو أكثر.

→ إذا ارتكبت السرقة بواسطة التسلق أو الكسر من الخارج أو الداخل أو عن طريق مداخل تحت الأرض أو باستعمال مفاتيح مصطنعة أو بكسر الأختام، حتى ولو وقعت في مبنى غير مستعمل للسكنى...