جامعة العربي التبسي – تبسة – الجزائر
كليّة الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية
بعنوان:

المحاولة في التشريع الجزائري

إعداد الطالبة:
– عواشرية صبري

إشراف الأستاذ :
قحقاح وليد

لجنة المناقشة

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
خمايسية حفيظة	أستاذ مساعد – أ –	رئيســـــا
قحقاح وليد	أستاذ محاضر – أ –	مشرفا ومقررا
شعنبي صابرة	أستاذ محاضر – ب–	ممتحنــا

السنة الجامعية: 2022/2021

الكلية لا تتحمل أي
مسؤولية على ما يرد
في هذه المذكرة
من آراء

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع :

إلى أمي وأبي الحبيبان اللذان كانا دوما عونا وسندا لي، وكان لدعائهما المبارك أعظم الأثر

وهما من كانا السبب في نجاحي أدامهما الله لي.

إلى أسرتي خاصة منهم اقاربي وأصدقائي حفظهم الله ورعاهم .

إلى من شاركتهم مقاعد الدراسة طيلة مشواري .

إلى كل الباحثين الجامعين والأساتذة.

إلى كل من كان لهم أثر على حياتي، وإلى كل من أحبهم قلبي ونسيهم قلمي.

شكر وعرفان

أول من يشكر ويحمد آناء الليل وأطراف النهار، هو العلي القهار، الأول والآخر والظاهر، الذي أغرقنا بنعمه التي لا تحصى، وأنار دروبنا، فله جزيل الحمد والثناء العظيم، هو الذي أنعم علينا إذ أرسل فينا عبده ورسوله " محمد بن عبد الله" عليه أزكى الصلوات وأطهر التسليم، أرسله بقرانه المبين، فعلمنا ما لم نعلم، وحثنا على طلب العلم أينما وجد .

لله الحمد كله والشكر كله أن وفقنا وألهمنا الصبر على المشاق التي واجهتنا لإنجاز هذا العمل المتواضع.

أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي المشرف " قحقاع وليد " على قبول تحمل مشقة الإشراف على هذا البحث، وعلى كل ما أمدني به من نصائح وتوجيهات قيمة طيلة هذه المدة، فلك أستاذي الفاضل خالص عبارات الشكر والتقدير.

كما أخص بالشكر الوافر كل أعضاء لجنة المناقشة الذين لم يبخلوا علي بوقتهم الثمين لقراءة هذه المذكرة ومناقشتها .

كما أتقدم بجزيل الشكر لجميع أساتذتي بكلية الحقوق جامعة العربي التبسي – تبسة– .

كما أتوجه بشكري الجزيل إلى كل من ساهم في إثراء هذا العمل المتواضع من قريب أو بعيد .

عواشـــــــرية صبـــري

قائمة المختصرات	
د. ط	دون طبعة
د. د. ن	دون دار النشر
د. س. ن	دون سنة النشر
د.ذ. ب. ن	دون ذكر بلد النشر
د،م،ج	ديوان المطبوعات الجامعية
ص	الصفحة
م	المادة
ف	فقرة
ع	العدد
ص ص	من الصفحة الى الصفحة
ق. ع. ج	قانون العقوبات الجزائري

مقدمة

الإنسان كائن مزدوج في طبيعته وهو يتمتع بنوعين من القوى، نوع تأخذ بيده الى الخير وأخرى تدفعه الى شر، ونتج عن ذلك أن لإنسان نوعان من السلوك، هناك ما يتفق مع الأخلاق ما يتفق مع الأخلاق والقانون وما يختلف عنها، وغالبا ما يمر كلا من النوعين بمرحبتين، مرحلة نفسية داخلية لا علاقة لها بالنشاط المادي، وأخرى خارجية وذات طبيعة مادية ملموسة.

وكثيرا ما تسبق المرحلة النفسية المرحلة المادية فلا يقوم الإنسان بتنفيذ عمل إلا بعد التصميم على القيام به وتسبق كلا من المرحلتين مرحلة تمهيدية فلا يصمم الإنسان على عمل شيء إلا بعد التفكير به كما يجب .

تحتفظ التشريعات الجنائية المعاصرة أساسا بفكرة الواقعة الإجرامية، وتقيم فلسفة قانون العقوبات عليها دون أن تهمل قيمة الدوافع الشخصية في تحديد النموذج التشريعي للجريمة في تقدير العقوبة.

والنفس امارة بالسوء، فقد تحدث بالسيئ من الأعمال بالنسبة للأخرين، وقد يظل هذا الحديث داخلي لا يفصح عنه الشخص غلنا ولا يعتبر ذلك فعلا معاقب عليه، لأنه لا تجريم إلا على السلوك المادي الذي يعبر عن نية الشخص واتجاه إرادته الى ارتكاب الجريمة، والتي تقع بفعل خارجي ملموس، ويشكل ذلك تهديدا على أمن المجتمع وذلك نظرا لتعديه على قيمة من قيم التي حرص القانون على حمايتها

يعاقب القانون الجزائري على الأفعال المادية التي يقوم بها المجرم والتي تتطابق مع نص التجريم، فالقانون لا يعاقب على النوايا مهما كانت اجرامية، وذلك دون أن يعبر عنها الفاعل بفعل مادي خارجي، فالجريمة عي الاعتداء الذي يصدر من الجاني د المجني عليه مخلفا له نتيجة ضارة، وتتمثل عناصر الركن المادي للجريمة في السلوك أو الفعل الإجرامي الصادر من الجاني والنتيجة الاجرامية المتحققة و أخيرا العلاقة السببية التي تربط الفعل والنتيجة الاجرامية .

اذا قام الجاني بتنفيذ كل نشاطه بهدف ارتكاب الجريمة ثم بعد ذلك تحققت النتيجة الإجرامية التي قصدها في هذه الحالة تكون الجريمة التي قام بها المجرم تامة وكاملة الأركان حيث هناك حالة أخرى لا تتحقق فيها النتيجة الاجرامية وتبقى الجريمة ناقصة مادام أن الفعل المادي لا يقع

ليس لأن المجرم لا يريد اتمام ذلك الفعل الإجرامي بل تدخلت عوامل خارجية أدت الى عدم إتمام تلك الجريمة، فهذه الجريمة تشكل خطورة على أمن المجتمع وتهديده، لذلك يترتب على الشروع مسؤولية جنائية وتطبيق العقاب عليها.

أهمية الدراسة :

الأهمية العلمية (النظرية):

تكمن أهمية هذه الدراسة في بيان الجزاء الذي يقره قانون العقوبات الجزائري بشكل خاص على كل شخص قام بالسلوك الإجرامي سواء تحققت فيه النتيجة الاجرامية أم لم تتحقق لأن في كلتا الحالتين هناك اعتداء على المصالح المحمية والقانون الجزائري يطبق الجزاء على المخالفين لتحقيق الردع العام والخاص.

الأهمية العلمية (التطبيقية):

تعتبر دراستنا لموضوع الشروع في قانون العقوبات الجزائري القسم العام مرجعا يمكن أن يستفيد منه رجال القانون وكذلك الباحثين في العلوم القانونية وكذلك طلبة الحقوق وكافة الباحثين في الميادين القانونية من خلال التطرق إلى ماهية جريمة الشروع (المحاولة) وبيان مفهوم اللغوي ، ومراحل الجريمة وصور الجريمة والجرائم التي يتصور الشروع فيها والعقوبة عليه .

أسباب اختيار الموضوع:

الأسباب الذاتية :

نظرا لأهمية الموضوع في الحياة العلمية والعملية لكل باحث في المجال القانوني.

باعتباره محل اهتمام من فقهاء القانون على الصعيد المحلي والدولي

اهتمامي ورغبتي لدراسة موضوع الشروع (المحاولة) هو انه من المواضيع التي اجتهد فيها فقهاء القانون في مختلف التشريعات.

السبب الموضوعي :

جريمة الشروع تمس بالأمن العام والسكينة العامة .

يطرح موضوع دراستنا الإشكالية التالية:

الاشكالية: وما هو نطاقها وكيف يعاقب عليها ؟

المنهج المعتمد:

اعتمدت على المنهج الوصفي أثناء التطرق الى ماهية الشروع (الفصل الأول)

اعتمدت المنهج التحليلي أثناء التطرق الى أحكام الشروع

الهدف من دراسة الموضوع :

- التعمق في الموضوع ودراسته من كافة الجوانب
- البحث على حلول ناجعة بغية التصدي لهذه الجرائم
- اثراء المكتبة القانونية

الدراسات السابقة :

- نايت العربي ليلة ، الشروع في الجريمة ، مذكرة لنيل شهادة ماستر افي القانون الجنائي والعلوم الاجرامية جامعة مولود معمري – تيزي وزو 2017
- كركور لمين ، طيبي رزيق، الشروع في الجريمة مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص والعلوم الجنائية جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية- 2014-2015

الصعوبات:

- كثرة الراجع وتشعبها في هذا الاختصاص
- كثرة المفاهيم وتشتتها وصعوبة دمجها

خطة الدراسة:

الفصل الأول :ماهية الشروع

المبحث الأول: مفهوم الشروع

المبحث الثاني: مراحل الجريمة

المبحث الثالث: صور الشروع

الفصل الثاني: أحكام الشروع

المبحث الأول: الجرائم التي يتصور الشروع فيها

المبحث الثاني : العقاب على الشروع والأعذار على جرائم الشروع

المبحث الثالث: الشروط التي يتعين توافرها في الجريمة محل الشروع

تمهيد وتقسيم:

إن توافر الركن المعنوي إلى جانب عناصر الركن المادي التي تتمثل ي السلوك الإجرامي والنتيجة و العلاقة السببية بينها، بحيث تقوم الجريمة التي تتعلق بالنتيجة والعلاقة السببية بينهما، بحيث تقوم الجريمة التي تتعلق بالنتيجة وقد يبدأ الجاني في ارتكاب السلوك الاجرامي إلى آخره إلا أن غرضه الجنائي لم يتحقق ففي هذه الأحوال الجاني ارتكب السلوك الإجرامي إلى اخره إلا أن غرضه الجنائي لم يتحقق ففي هذه الأحوال الجاني ارتكب جريمة غير تامة بمعنى ناقصة لعدم تحقيقه النتيجة الاجرامية وينسب إليه شروع الجريمة مادام أنه قام بأفعال إجرامية ملموسة.

أما فيما يتعلق بالسلوكيات المجردة التي لا يشترط لقيامها النتيجة الإجرامية فإن المشرع استبعدها بحيث لا تدخل ضمن الشروع في الجريمة لأنها إما أن تقع بصفة كاملة أو لا تقع على الاطلاق، فإذا شرع الجاني في تنفيذ هذه الجرائم تكيف على أساس أنها كاملة وتامة، أما العكس بمعنى لم يبدأ بعد في تنفيذها فلا جريمة على الاطلاق.

وكما هو معروف ان الشروع معاقب عليه قانونا ما دام أحد صور السلوك الاجرامي بحيث لايستطيع الفاعل إتمام جريمته الأصلية وذلك راجع لسبب أجنبي من جهة أو جهله لظروف ارتكاب الجريمة من جهة أخرى، وبذلك يحقق الجاني نتيجة إجرامية بصفة جزئية التي كان يهدف الوصول إليها أو عدم تحقيق هذه النتيجة إطلاقا.

ولدراسة هذا الفصل يستوجب التعرض الى مفهوم الشروع في الجريمة **(المبحث الأول)** وفيه نتعرض الى تعريف الشروع من قبل المشرع الجزائري وبعض التعريفات المقتبسة لتشريعات الوضعية الأخرى وتعريفا لغويا وكذلك خصائصه والى مراحل الجريمة في **(المبحث الثاني)** نعرض فيه المراحل التي لا يعاقب عليه القانون **(كمطلب أول)** والمراحل التي لا يعاقب عليها القانون(**كمطلب ثاني)**و ضابط التمييز بين الأعمال التحضيرية والبدء في تنفيذ الجريمة في **(المطلب الثالث)** وفي **(المبحث الثالث)** صور الشروع نعرض من خلال هذا المبحث **(المطلب الأول)** الجريمة الموقوفة(شروع ناقص) **(المطلب الثاني)** الجريمة الخائبة(شروع تام) وفي(**المطلب الثالث)** الجريمة المستحيلة.

المبحث الاول : مفهوم الشروع في الجريمة

لا تقع الجريمة دفعة واحدة بل يمر الفاعل في الغالب بعدة أدوار قبل أن يبدا في تنفيذها، فالجريمة تنشأ و تبدأ عن طريق فكرة تختلج في نفس صاحبها سرعان ما تستقر في ذهنه فيهتم بها و يعقد العزم على تطبيقها، مع العلم أنها لا تزال مجرد فكرة داخلية لم تظهر بعد على أرض الواقع، فيقوم بتهيئة الوسائل للوصول الى غايته وهي ارتكاب الجريمة لتقف أعماله عند حد الشروع.

المطلب الأول : تعريف الشروع

الفرع الأول : الشروع في اللغة

الشروع من أفعال المقابلة يستعمل عند البدء في شيء والأخذ منه، والشروع هو مصدر الفعل شرع يشرع شروعا[1] .

يقال : شرع في العمل اذا ابتدأ فيه، وشرع في الأمر اذا اخذ في الخوض فيه ، ولكلمة شرع مشتقات عديدة تؤدي معنى القرب من الشيء والبدء فيه [2] منها أن تقول : نجوم الشوارع أي دانية الى المغيب وقريبة منه، وكل داني من الشيء فهو يعد شرعا فيه [3] ويقال شرغ في الكتابة أي بدأ يحرر ما يريد أن ينجزه

ويقال أيضا : شرعت الدواب في الماء، أي دخلت الدواب في الماء.[4]

المطلب الثاني : الشروع في القانون الجزائري وفي التشريعات الوضعية الاخرى (المصري واللبناني)

[1] - تركي بن عنال الشمري . جريمة الشروع في السرقة وعقوبتها في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي (دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة) رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف ، الرياض ، 2002، ص 13.

[2] - مرجع سابق تركي بن عنال الشمري . جريمة الشروع في السرقة وعقوبتها في الشريعة ... ص 13 .

[3] - حناشي أحمد ، الشروع في الجريمة في القانون الجزائري ، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة، 2014 ص 12 .

[4] - عبد الله محمد عبد الرحمن العصيمي . الجريمة المستحيلة بين الشريعة و القانون وصورها التطبيقية ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف . الرياض ، 1425 هـ الموافق لـ 2004م، ص 36 .

لقد ورد موضوع الشروع في قوانين مختلفة التشريعات الوضعية، وبذلك سنبحث في بعض هذه القوانين ونرى كيف عرفت موضوع الشروع .

الفرع الأول : عرفه المشرع الجزائري الشروع في الجريمة في المادة 30 من ق.ع أن أطلق عليه مصطلح المحاولة وهذا نصها :**<< كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة الى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها اذا لم يخب أثرها الا نتيجة لظروف مستقلة عن ارادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي تجاه مرتكبها >>.**

ومن هذا التعريف نستنتج أن الشروع حسب المشرع الجزائري يقوم على ركنين وهما البدء في التنفيذ وانعدام العدول الارادي [1] بمعنى اخر الجريمة وقعت لكنها لم تكتمل فهي ناقصة أوقف تنفيذها قبل أن تتم أو خاب أثرها لأسباب خارجة عن إردة الجاني، ولا تكون هذه الجرائم الا في الجنايات وبعض الجنح اذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها عوقب على الوجه الاتي .[2]

الفرع الثاني : اما المشرع المصري فقد عرف الشروع في المادة 45 من قانون عقوباته وهذا نصها : **البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة اذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها**

<<ولا يعتبر شروعا ألا في الجناية أو الجنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأعمال التحضيرية لذلك >> .[3]

ويتضح من نص المادة أن المشرع المصري اشترط لتوافر الشروع ثلاثة أركان وهي :

- عنصر مادي خارجي هو البدء في التنفيذ .
- عنصر معنوي داخلي و هو القصد الجنائي لارتكاب جناية أو جنحة .

[1] - بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، دار هومة ، الطبعة الثامنة ، الجزائر ، 2009، ص 94 .

[3]- فتح الله محمد هلال ، الشروع في الجريمة ، مكتب المنى للتوزيع ، القاهرة. 2010.ص 87 .

- توقف الفعل أو خيب أثره لأسباب خارجة عن ارادة الجاني. [1]

الفرع الثالث : أما المشرع الاردني فقد عرف الشروع في المادة 68 من قانون عقوباته بأنه: " هو البدء في تنفيذ فعل من الأفعال الظاهرة المؤدية الى ارتكاب جناية أو جنحة، فاذا لم يتمكن الفاعل من اتمام الأفعال اللازمة لحصول تلك الجناية أو الجنحة لحيلولة أسباب لا دخل لإرادته فيها عوقب على الوجه الآتي ...."[2].

من هذه المادة نستنتج أنه لقيام جريمة الشروع حسب المشرع الأردني يجب توفر عدة عناصر وهي :

- البدء في التنفيذ يكون في الافعال الظاهرة.
- الجريمة المراد ارتكابها تكون جناية أو جنحة
- عدم اتمام الفاعل لجريمة أو عدم تمكنه من ذلك لأسباب خارجة عن ارادته.

من خلال عرضنا لعدة تعاريف قانونية لعديد التشريعات الوضعية في خصوص الشروع، يمكننا وضع تعريف جامع ليشمل كافة أوجه الشروع وبذلك نقول أن الشروع هو : " البدء بادراك وارادة في تنفيذ فعل أو الامتناع، أم أوقف لسبب خارج عن ارادة الجاني ما لم تتحقق الجريمة كاملة ".

من كل هذه التعارف نستنتج أن الشروع في الجريمة هو البدء في تنفيذ سلوك اجرامي مؤدي الى ارتكاب جناية أو جنحة، ينتهي دون تحقق النتيجة الاجرامية، لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها .

[1] -المرجع السابق ، فتح الله محمد هلال ، الشروع في الجريمة ص 87.
[2] - محمد احمد المشهداني ، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، الوراق للنشر ، عمان ، الأردن، 2006 ص 145 .

المطلب الثالث : خصائص الشروع

:للشروع في الجريمة خصائص هامة تميزه عن غيره من الجرائم وأهم هذه الخصائص أنه من جرائم الخطر وأنه جريمة تابعة لجريمة أصلية.

الفرع الأول: الشروع من جرائم الخطر

يهدف المشرع من سياسة التجريم و العقاب حماية حقوق الأساسية من كل اعتداء يقع عليها، وإن كانت غالبية النصوص الجنائية تشترط وقوع نتيجة ضارة كما هو الشأن في جرائم القتل أو السرقة أو النصب ، إلا أن المشرع قد يعاقب في بعض الأحوال لمجرد ارتكاب أفعال تتضمن خطراً يهدد الحق الذي يحميه القانون كالنصوص التي تعاقب على الاتفاق أو التحريض أو إحراز سلاح بدون ترخيص – فقانون العقوبات لا يهدف فحسب الى منع الأضرار بتلك الحقوق، إنما يرمى أيضا الى حمايتها من الخطر الذي يهددها.

ومن ثم فان الجرائم تقسم الى نوعين جرائم ذات ضرر جرائم ذات خطر ونظرا لأن الشروع يتنافى بطبيعته مع تحقق الضرر ، لذلك فإنه يعتبر من قبيل الجرائم ذات الخطر ، والواقع أن مجرد البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جريمة ما يكون من شأنه أن يهدد الحق المعتدي عليه بخطر الجريمة التي شرع الجاني في ارتكابها.

الفرع الثاني : الشروع جريمة ناقصة: يلزم لاعتبار الواقعة شروعا الا تتم الجريمة التي قصد الجاني ارتكابها، وهو ما حدا بالبعض إلى القول بأن الشروع جريمة ناقصة، ولكن هذا الرأي محل اعتراض كثير من الفقهاء، لأن الجريمة تكون غير تامة إذا تخلف ركن من اركانها م قصد فاعله، يلزم لاعتبار الواقعة شروعا الا تتم الجريمة التي قصد الجاني ارتكابها، وهو ما

أخذا بالبعض إلى القول بأن الشروع جريمة ناقصة، ولكن هذا الرأي محل اعتراض كثير من الفقهاء، لأن الجريمة تكون غير تامة إذا تخلف ركن من اركانها م قصد فاعله [1].

المبحث الثاني : مراحل الجريمة

لا تقع الجريمة دفعة واحدة و لكنها في أكثر الأحيان تمر بعدة مراحل سواء كانت جرائم عمدية أو غير عمدية ، وتمر الجريمة في العادة بمرحلتين هما التنفيذ و التمام ، بينما تتميز الجرائم العمدية بمرحلة أخرى هي التفكير و قد يتخلل التفكير و التنفيذ مرحلة أخرى يتم فيها الإعداد و التحضير و على ذلك فالمراحل التي يمكن أن تمر بها الجريمة أربعة ، التفكير ، التحضير ، التنفيذ و التمام و لا عقاب على التفكير في الجريمة و لا التحضير لها و لكن العقاب واجب عند تمامها .

المطلب الأول : مراحل الجريمة التي لا يعاقب عليها القانون

الفرع الأول : التفكير في الجريمة

لا وجود لعمل دون تفكير والتفكير في ارتكاب جريمة ذو طبيعة نفسية يصعب اثباته بالحس الظاهر ، وما دامت فكرة الجريمة حبيسة النفس فلا تجرم هذه المرحلة فهي بمثابة حديث النفس، ولا علاقة للدولة بها، حتى ولو قام الجاني بالإعلان عن ما تختلجه نفسه من شر كالتهديد أو الوعيد أو حتى الاتفاق مع غيره سواء تم تلاقي الإرادات أو لم تتلاقى وكذلك كقاعدة عامة عدا بعض الجرائم خاصة في مجال الأمن الوطني فيسأل عن الجريمة المتفق عليها كجريمة مستقلة سواء حدثت الجريمة أو لم تحدث.[2]

الفرع الثاني : التحضير للجريمة

[1]- الدكتور خيري أبو العزايم فرجاني نطاق الشروع في الجريمة، د. د. ن ، د. س. ن د. ط ص 16.
[2]- الدكتور محمد نصر محمد، الوسيط في القانون الجزائي القسم العام (وفقا للأنظمة المقارنة) مكتبة القانون والاقتصاد المملكة العربية السعودية – الرياض- 2012 ص 80.

يعني الإعداد لها بتهيئة الوسائل التي يعين الجاني على ارتكابها وتتيح له التخلص من عواقبها و قد يقتضي ذلك تدبير الأداة اللازمة أو إعداد المكان أو تهيئة بعض الظروف و تختلف صورة هذه الأعمال باختلاف الجرائم ، وقد تختلف في الجريمة الواحدة باختلاف الجاني و المجني عليه عن الأعمال التحضيرية للحريق[1] .

والقاعدة أن الأعمال التحضيرية للجريمة لا عقاب عليها فلا تعتبر شروعا في الجريمة لأن التجهيز و أعمال التحضير لا تتضمن في الغالب خطرا يهدد مصلحة اجتماعية هامة (فهناك حالات استثنائية يعاقب فيها المشرع على مجرد الأعمال التحضيرية لما يقدر فيها من خطر التهديد لمصلحة المجتمع و يعتبرها جرائم مستقلة بذاتها حتى و لو لم ترتكب الجريمة هذه الأعمال للتحضير لها و من أمثلة ذلك تحريم حمل السلاح بدون ترخيص ، وتحريم اقتناء عبارات) .

بالإضافة إلى ما تنطوي عليه من غموض وشك حول الهدف منها ، فمن يشتري سلاحا قد يكون الهدف منه القتل كما قد يكون هذا الهدف هو استعماله للدفاع عن النفس ، فضلا عن عدم العقاب عليها يفسح للجاني المجال للعدول عن فكرة الجريمة وعدم تنفيذها[2] .

المطلب الثاني: المراحل التي يعاقب عليها القانون (مرحلة البدء التنفيذ)

الفرع الأول: مرحلة البدء في التنفيذ

اذا تجاوز المجرم مرحلة العمل التحضيري للجريمة، يجب في تنفيذها تدخل القانون بالعقاب، ومن باب اول يعاقبه القانون اذا تم تنفيذها، ومن ثم كان الانتقال من مرحلة التحضير الى مرحلة البدء في التنفيذ هو انتقال من مجال الاباحة الى مجال العقاب. وتحديد المراحل التي يتدخل القانون فيها بإعقاب يقتضي تحديد معيار التفرقة بين العمل التحضيري والبدء في التنفيذ. فاذا خلصنا الى معيار معيت تعين بعد ذلك تطبيقه على الجريمة المستحيلة لبيان اذا كان من السائع تكييف مادياتها بأنها بدء في التنفيذ.

[1]- الدكتور عوض محمد ، ص 293 (قانون العقوبات - القسم العام).
[2]- الدكتور عبد القادر القهوجي ص 194 قانون العقوبات القسم العام.

الفرع الثاني :الاعمال التحضيرية محل العقاب :

الاصل أنه لا عقاب على الاعمال التحضيرية إلا أنه في بعض الصور قد تنطوي هذه الاعمال على خطورة معينة، ومن ثم تصبح محلا للعقاب .

اولا: الاعمال التحضيرية كجريمة قائمة بذاتها

عاقب القانون على بعض الاعمال التحضيرية بوصفها جريمة قائمة بذاتها اذا كانت تنطوي على خطر على بعض المصالح أو الحقوق التي يرغب المشرع في حمايتها على نحو أشمل ، أو كانت هذه الأعمال تدل على خطورة خاصة أو كانت هذه الأعمال التحضيرية تنطوي على أخطار اجتماعية ومثال ذلك:

من صنع أو حاز بغير تصريح أدوات أو الآت مما يستعمل في تقليد العملة أو تزييفها أو تزويرها (المادة 204) مكرر عقوبات أو من يقلد مفاتيح أو يغير فيها أو يصنع آلة لاستعمالها أو معد للسكن بقصد ارتكاب جريمة فيه او من يحرز سلاحا أو يحوز أو يضع مفرقعات بدون ترخيص .

ثانيا الاعمال التحضيرية كظرف مشدد

أعطى القانون لبعض الاعمال التحضيرية أهمية قانونية في تحديد العقوبة فجعلها ظرفا مشددا في بعض الجرائم اذا لم يكن للعمل التحضيري أهمية في ذاته ،فقد يكون له أهمية قانونية في تحديد العقوبة التي توقع على الجاني من اجل الجريمة محل العمل التحضيري، فمثلا حمل سلاح بترخيص قد يكون عملا تحضيريا لجريمة السرقة بحمل السلاح اعتبر ذلك ظرفا يشدد العقاب فيها ومثال ذلك ايضا الضرب أو الجرح اذا وقع بواسطة استعمال اسلحة أو عصى أو الآت أخرى من واحد أو اكثر ضمن عصابة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدي والإيذاء (المادة 243عقوبات) وكذلك التسلق في السرقة وعلى ذلك يتضح لنا أن القانون قد ينظر الى العمل التحضيري كظرف مشدد للجريمة متى وقعت الجريمة

المقترنة بهذا الظرف، فإن العمل التحضيري في هذه الحالة يدخل في الوصف القانوني للجريمة ومن ثم يشدد العقاب

ثالثا: الاعمال التحضيرية كوسيلة اشتراك:

إذا تعدد الجناة وقام أحدهم بالفعل الأًصلي واقتصر الأخرون على القيام بالأعمال التحضيرية للمساهمة بها في الجريمة، فأن القيام بهذه الاعمال تعتبر وسيلة من وسائل الاشتراك وهي المساعدة .

فمثلا حيازة شخص لسلاح بنية استعماله في القتل يعتبر عمل تحضيري إذا أوقف عند هذا الحد، ولا عقاب عليه بهذا الوصف أما إذا قام بتسليمه لغيره لكي يستعمله في ارتكاب القتل عدا شريكاً بالمساعدة في جريمة القتل التي يرتكبها هذا الغير، ومن ثم فإن الشريك في هذه الحالة يعاقب على أعمال المساعدة التي تعتبر أساسا من الأعمال التحضيرية.

وكذلك يعاقب كل من يعطى للفاعل أو للفاعلين سلاحاً أو آلات أو أي شئ أخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو يساعدهم بأي طريقة في الأعمال المجهزة أو المتممة لارتكابها (المادة3/40عقوبات) .[1]

[1]- الدكتور محمد محي الدين عوض: في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، طبعة 1981 ص 45.

المطلب الثالث: ضابط التمييز بين الأعمال التحضيرية والبدء في تنفيذ الجريمة:

إن تجاوز الجاني لمرحلة التحضير ومضيه في مشروعه الإجرامي يجعله يدخل مرحلة الشروع التي يعاقب عليها القانون، وهنا تدق المسألة اذا كيف يمكننا التمييز بين الافعال التي تدخل في الأعمال التحضيرية والأعمال التي تعد من قبيل البدء بالتنفيذ؟ فإذا كانت الأمور واضحة في بعض الحالات فإنها ليست كذلك في حالات أخرى فمن يقتني سلالم وحبال ليستعملها في السرقة، فعمله مجرد تحضير وهو أمر واضح، ولكن ما القول بالنسبة إلى اللص قد شرع في السرقة إذا ثبت أنه يريد سرقة المجوهرات الموجودة في المنزل أم أن عمله هو مجرد عمل تحضيري؟

انقسم الفقهاء حول تحديد الضابط أو المعيار الذي بواسطته يمكننا أن نميز الأعمال التحضيرية عن أعمال الشروع إلى مذهبين :

الفرع الأول: المذهب الموضوعي (المادي) المذهب الشخصي.

المذهب الموضوعي: يرى أنصار هذا المذهب أن الشروع يتطلب بدء في تنفيذ الفعل المادي المكون للجريمة فجريمة القتل بالخنق لا تبدأ إلا بوضع الجاني يده على فم المجني عليه، وجريمة السرقة لا تبدأ إلا مع وضع الجاني يده على المال البدء بفعل الإختلاس، وجريمة الحريق لا تبدأ الا بإشعال النار في الشيء المراد حرقه، وأما الأعمال السابقة فهي لا تزيد عن أن تكون من قبيل الأعمال التحضيرية.

ويؤدي الأخذ بهذا المذهب الى نتائج ضارة بالمجتمع إذ ليس من المنطق القول بأن أفعال من تسور حائط الحديقة أو فناء المنزل أو كسر باب الغرفة للسرقة – إذا ما ضبط قبل أن يمد يده للمال المراد سرقته– هي أفعال تحضيرية، وأنه لم يبدأ بفعل السرقة بعد، لأنه لم يضع يده على المال المراد سرقته حتى لحظته.

وفي محاولة من أنصار هذا المبدأ لإنقاذه، ذهب اتجاه إلى القول بأن الشروع هو ارتكاب فعل واضح الدلالة على النية الاجرامية للجاني، بحيث لا يمكن تأويله على نحو أخر، فالأفعال

التي تدل بذاتها مجردة عما يحيط بها من ظروف، على انصراف نية الجاني الى ارتكاب جريمة بعينها، يعد شروعا فيها. فكسر خزانة – على سبيل المثال – فيها مجوهرات، عمل لا يمكن تأويله إلا للسرقة. أما الدخول المنزل ذاته فيمكن القول أنه للسرقة، كما يكمن القول أنه لغرض أخر.

وفي تطور لاحق، ذهب رأي من أنصار المذهب الموضوعي إلى القول بأن البدء بالتنفيذ يشمل الى جانب البدء بارتكاب الفعل المكنون للركن المادي للجريمة كل فعل يعد ارتكابه ظرفا مشددا للجريمة .

وهكذا، ففي جريمة السرقة مثلا يعد الشروع قائما اذا بدأ الجاني تسور حيطان المنزل، باعتبار أن التسور[1] ظرف مشدد للجريمة.

وبرغم من هذه المحاولات التي بذلها أنصار هذا المعيار لتطوير مذهبهم على النحو الذي عرضناه، فقد بقي هذا المعيار موضعا للنقد وقيل فيه : أنه معيار ضيق ويتعارض مع مقتضيات الدفاع الاجتماعي، لأنه يؤدي في كثير من الحالات الى افلات الجاني من المسؤولية رغم كونه شارعا في الجريمة .[2]

الفرع الثاني : المذهب الشخصي

يرى أنصار هذا المذهب أن قيمة الوقائع المادية التي يرتكبها الفاعل تكمن في الدلالة على نفسية فاعلها فليس الفعل مؤشرا أو علاقة أو قرينة على خطورة الفاعل، يدل على قصد فاعله. فالشروع حسب هذا المذهب يكون بتنفيذ كل فعل مادي يحمل القول بأن المجرم قد سلك به نهائيا طريق الجريمة، وأصبح عدو له عنها أمرا غير محتمل وقد تعددت الآراء لتعبر عن نفس الفكرة ومما قيل : إن البدء بالتنفيذ أي الشروع هو الفعل الذي يؤدي حالا ومباشرة إلى ارتكاب الجريمة، ولو كان سابقا على ارتكاب الأفعال الداخلة في تكوينها المادي.

[1]- يقصد به في اللغة العربية التسلق أي تجاوز الجدران والحواجز.
[2] -عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام (الجزء الأول الجريمة) ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية-بن عكنون- الجزائر 03-1995 ص 170-171.

ففي المذهب الشخصي يتركز الاهتمام على شخص المجرم لا على ماديات الجريمة، بحيث يعتبر شروعا في ارتكاب جريمة ما إقدام المتهم على ارتكاب أفعال تدل على أنه مقدم على ارتكاب جريمته لا محالة وقد نستعين بظروف المتهم وصفاته الشخصية لتقدير لحظة الشروع و لنتأكد من عزمه النهائي على ارتكاب الجريمة فاذا تبين أن الجاني قد اندفع نحو الجريمة ولا يفصله عنها إلا خطوة يسيرة لو ترك وشأنه لخطاها، أو أنه "حرق سفنه وراءه" كما يعبر عن ذلك أحياناَ، عد فعله من الأفعال التي تعتبر بدءاً في تنفيذ الجريمة [1].

الفرع الثالث :المقارنة بين المذهبين (المادي والشخصي) :

يمتاز المذهب المادي (الموضوعي) بالوضوح والسهولة فهو يقوم على تحديد أفعال لا لبس فيها ولا يترك مجالا واسعا للقاضي لحرية التقدير ولكن النقد الأساسي الذي يوجه لهذا المعيار أنه يضيق من الأفعال التي يعد اقترافها شروعاً، فيتعارض بذلك مع مصلحة المجتمع لأنه يخرج من دائرة العقاب أفعالا تقتضي المصلحة العامة العقاب عليها.

أما المذهب الشخصي فيتوسع في دلالة البدء في التنفيذ فيحمي بذلك مصلحة المجتمع، ولكنه معيار معيب من حيث أنه يستند الى صيغ عامة ينقصها التحديد وتترك مجالاً واسعا لسلطة التقديرية للقاضي مما يؤدي الى تنافر الحلول واختلافها.

ويلاحظ أن الفقه و القضاء على العموم يميل الى تأييد المذهب الشخصي في نطاق تحديد الأعمال التي تعد شروعاً [2].

اولا : موقف المشرع الجزائري :

يتضح من خلال نص المادة 30 من قانون العقوبات على أن المشرع الجزائري يكون قد أخذ بالمذهب الشخصي للتمييز بين الأعمال التحضيرية والأعمال التي تعد شروعاً في الجريمة، يستدل على ذلك من أن النص لم يشترط البدء بأفعال تعد جزءاً من الركن المادي للجريمة لقيام الشروع، بل اكتفى بالنص على ضرورة توافر أفعال لا لبس فيها اؤدي مباشرة الى

[1] المرجع السابق عبدا الله سليمان شرح قانون العقوبات القسم العام (الجزء الأول الجريمة) د،م،ج ....
[2] المرجع السابق عبد الله سليمان شرح قانون العقوبات القسم العام (الجزء الأول الجريمة)) د،م،ج

ارتكاب الجريمة كما أن النص عاقب على الجريمة المستحيلة، علاوة على أنه ساوى بين عقوبة الجريمة التامة وعقوبة مجرد الشروع فيها، وهو اتجاه صريح في الأخذ بالمذهب الشخصي .[1]

يتفق تفسيرنا هذا مع تفسير المجلس الأعلى للقضاء الذي أخذ بالمعيار الشخصي للقول بالشروع في الجريمة، فقد جاء في أحد أحكامة الصادرة بتاريخ 1969 ما يلي :

<< القاعدة أن الواقعة الثابتة اذ رفع عنها الالتباس عندما لم تترك مجالاً للشك في نية مرتكب المخالفة وتشهد على عزيمته الإجرامية >> [2].

[1] المرجع السابق عبد الله سليمان شرح قانون العقوبات

[2] راجع: مجموعة الأحكام (المجموعة الأولى الجزء الثاني) مديرية التشريع وزارة العدل، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ص 458

المبحث الثالث : صور الشروع Types de tentative criminelle

لقد تعرض المشرع المقارن الى ثلاث صور لجريمة الشروع وذلك في حالة عدم تمام الجريمة لا يد له فيها ، وأن سوى المشرع بين تلك الصور في العقوبة وهي

أولا : الجريمة الموقوفة

ثانيا: الجريمة الخائبة

ثالثاك الجريمة المستحيلة

المطلب الأول : الجريمة الموقوفة(شروع ناقص) L'infraction tentée

هي أن يبدا الجاني في تنفيذ الجريمة أوقف نشاطه قبل أن يستكمل الركن المادي للجريمة. كما لو أمسك بسكين أو هم بدخول المنزل ليسرقه داهمه عضو الضبط، أو كانت المقاومة شديدة من المجني عليه أو سمع أصواتا متجهة الى نفس المكان أو حاول تصويب المسدس فوجد من يمنعه من الاطلاق، أو يمسك بيده وهو يحاول وضع السم في طعام المجني عليه . ولذلك تسمى الجريمة ها بالموقوفة أو بالشروع الناقص لعدم اكمال الركن المادي .[1]

تكلم المشرع الجزائري على هذه الصورة في المادة 30 من قانون العقوبات بقولها " **اذا لم توقف الا نتيجة لظروف مستقلة عن ارادة مرتكبها** ...." فهو شروع ناقص بحيث لا يستنفذ الجاني كل نشاطه الاجرامي. [2]

المطلب الثاني : الجريمة الخائبة(شروع تام)

تلحق الجريمة الخائبة بالمحاولة وتعاقب بالعقوبة نفسها المقررة للمحاولة وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري بقوله **<<أو لم يخب أثرها الا نتيجة لظروف مستقلة عن ارادة مرتكبها... " >>**

[1] **علي عبد القادر القهواجي**، شرح قانون العقوبات ،القسم العام (الكتاب الأول النظرية العامة للجريمة) القاهرة 1998، ص 324
[2] **يسعد منصور حورية** ، محاضرات في قانون العقوبات العام ، دروس ملقاة على الطلبة السنة الثانية ، تيزي وزو 2006 ص 35

ولكي تكون الجريمة قائمة يجب توفر شرطان لذلك وهما:

- أن يكون الجاني قد استنفذ جميع الأفعال التي تهدف الى ارتكاب الجريمة
- يجب ألا يحدث هناك عدول اختياري من طرف الجاني

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 الارض، ففي هذه الحالة الأفعال التي قام بها الجاني خاب أثرها.[1]

نستخلص من ذلك أن الجريمة الخائبة تتفق مع الجريمة الموقوفة في عدم تحقيق النتيجة التي أرادها الجاني، ولكن تختلفان في أن حالة الجريمة الموقوفة يبدأ الجاني بتنفيذ الجريمة ثم يتوقف هذا الفعل لسبب أجنبي يجهله الجاني .

أما في حالة الشروع التام يكون الجاني قد استنفذ كل نشاطه الاجرامي على سبيل تنفيذ الجريمة ولكن النتيجة لم تتحقق رغم توفر ارادة الجاني.

ما يمكن الاشارة اليه بخصوص الجرائم الشكلة فانه من غير الممكن أن تكون جريمة خائبة لأنها تكون دائما تامة ، فعندما يقوم الفاعل بإتيان جميع الافعال الضرورية لقيام الجريمة نكون بصدد جريمة تامة، ومثال الجرائم الشكلية حمل السلاح بدون ترخيص بحيث في هذه الحالة لا نكون بصدد محاولة بل جريمة تامة.[2]

[1]- **لحسن بن شيخ أث ملويا**، دروس في القانون الجزائري، القسم العام، دار هومه للطباعة و النشر، الجزائر، 2014،ص 116 .
[2] -مرجع السابق لحسين بن شيخ ص 116.

المطلب الثالث: الجريمة المستحيلة L'infraction impossible

عبر عنها المشرع في المادة 30 من قانون العقوبات " ... **حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها**"[1]

يقصد بالجريمة المستحيلة أن يبدأ الجاني في تنفيذ السلوك الاجرامي ويستنفذ كل نشاطه ويبذل كل ما في وسعه لتحقيق النتيجة الاجرامية ، غير أنها مستحيلة الوقوع بسبب انعدام محل الجريمة أو بسبب الوسيلة المستعملة حتى ولو كرر الجاني نشاكه مرة أخرى .

الجريمة المستحيلة تشبه الجريمة الخائبة (شروع تام) حيث أن الجاني يقوم بكل الأفعال الاجرامية قصد تحقيق النتيجة ومع ذلك لا تتحقق، الا أنه تختلفان الجريمتان بحيث أن 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 نتيجة.

ما يمكن الاشارة اليه أن الجريمة المستحيلة تكون قائمة اذا لم يتحقق الهدف الذي قصده الجاني وذلك بسبب أو ظرف تجاهه أدى الى استحالتها، لأنه لو كان الجاني يعلم بتلك الاستحالة فمعنى ذلك انتفاء قصده الجنائي .

مثل شروع المجرم في قتل انسان وهو يجهل أنه ميت مسبقا. [2]

أثارت مشكلة الجريمة المستحيلة لأول مرة أمام القضاء الفرنسي حيث أراد شخص يدعى (Laurent)قتل والده حيث قام بشحن البندقية بالرصاص وتركها جانبا في المنزل، وحين راها والده شك في أمرها فقام بإفراغ البندقية من الرصاص وتركها في مكانها وحين قام الابن بسحب البندقية و صوبها اتجاه والده وضغط على الزناد، فاذا بالبندقية فارغة و أدانت محكمة(Agent) بالشروع في القتل[3] .

[1]- المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم . ص 14 .

[2] - **CLAUDE LOMBOIS**, (Droit pénal général),édition n 01,Paris 1994,p,59(pdf)

[3] -**محمد زكي أبو عامر**، قانون العقوبات (الركن الشرعي، الركن المادي، الركن المعنوي، ركن العدوان، تقسيم الجرائم، التعدد الاجرامي، العقوبة،) 2007،ص 137- 138 .

اختلف الفقه حول مسألة العقاب على الجريمة المستحيلة وظهرت اراء كثيرة باعتبار أن استحالة تحقق الجريمة ينفي ذلك الصفة الاجرامية للشروع لأنه اذا كان المشرع تطلب لقيام الشروع البدء في تنفيذ الجريمة و بالتالي يجب أن يكون ممكن التنفيذ، أما اذا كان التنفيذ مستحيلا وبالتالي لا شروع في جريمة مستحيلة ولا عقاب على من يرتكبها.[1]

لقد انقسم الفقهاء منذ عام 1804 الى مذهبين كبيرين وفيما يلي سوف نتعرض لكل على حدى

الفرع الأول: مذهب عدم العقاب على الجريمة المستحيلة(المذهب المادي)

يرى هذا الاتجاه أنه لا عقاب على الجريمة المستحيلة مستندين الى أن العقاب على الشروع يفترض البدء في تنفيذ الفعل وهو ما لا نجده ي الجريمة المستحيلة التي يستحيل تنفيذها، وبالتالي كيف نتصور أن انسان يبدأ في تنفيذ المستحيل .

أركان الجريمة لا تقتصر على نية الفاعل فقط، و الشروع لا يقوم على النية وحدها ومن جهة أخرى فان أساس العقوبة في جريمة القتل هو اهدار حياة انسان حي أو على الأقل تعريضها للخطر و هذا التعريض يظهر في حالة الشروع الخائب، وبالتالي لا يظهر ذلك في حالة اذا كانت النتيجة من البداية مستحيلة.

تعرض هذا الاتجاه لعدة انتقادات فالأخذ بهذا الرأي يؤدي الى افلات الكثير من المجرمين وهذا من جهة ، من جهة أخرى يحدث هناك نوع من التعارض بين شخص يضع يده في جيب شخص فيجده واحد في هذه الحالتين[2] .

الفرع الثاني: مذهب العقاب على الجريمة المستحيلة (المذهب الشخصي)

أنصار هذا المذهب لا يميزون بين الجريمة الموقوفة والخائبة و المستحيلة بحيث يكون العقاب على جميع صور الاستحالة، وبذلك يستندون الى مجموعة من الحجج، فالبدء في تنفيذ الجريمة متوفر في الجريمة المستحيلة و لا يهم بعد ذلك اذا خاب الفعل لسبب أجنبي وكذلك

[1] - **محمد صبحي نجم**، قانون العقوبات، القسم العام،(النظرية العامة للجريمة)،دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006 ص 248 .
[2] - **عبد الرحمان خلفي**، القانون الجنائي العام، (دراسة مقارنة) دار بلقيس، للنشر و التوزيع، الجزائر، 2016،ص 209 .

القصد الجنائي متوفر في الجريمة المستحيلة ولا يهم بعد ذلك اذا خاب الفعل لسبب أجنبي وكذلك القصد الجنائي متوفر في الجريمة المستحيلة والنية الاجرامية يعاقب عليها القانون أما تقدير الجاني حول امكانية تنفيذ الجريمة متوفر كذلك في الجريمة المستحيلة وعدم تحقيق النتيجة يرجع الى سبب خارجي، وفي هذه الاحوال يكفي لكي يكون الجاني شارك في ارتكاب الجريمة مما يستدعي العقاب على ذلك. [1]

نشأ هذا الرأي في المانيا ودافع عليه بعض الفقهاء الفرنسيين أمثال **(Devaber)** و **(Magnol) (Vidal)**ونظرا لتأثر أصحاب هذا المذهب بالمدرسة الوضعية، فهم لا يعترفون في الواقع بالجريمة المستحيلة لأن هذه الجريمة في نظرهم هو شروع معاقب عليه في كافة صورة لأنه لا يتوقف الشروع على البدء في تنفيذ الفعل بل يكفي لكي يقوم الشروع في القتل مثلا أن يأتي الجاني بأفعال تهدف في نظره الى القتل، وحتى لو كانت هذه الافعال لا تشكل بدء في التنفيذ مادام أنه يعتقد بأن الأفعال التي قام بها تحدث القتل الذل خاب، ولا أهمية بعد ذلك لمصدر استحالة الجريمة و لا لنوعها.

نظرا للتعارض الموجود بين الرأيين السابقين، المذهب المادي القائل بعدم العقاب على الجريمة المستحيلة بكافة صورها ورأي المذهب الشخصي المعارض والذي يسلط العقاب على الجريمة المستحيلة لتأثرهم بالنظرية الشخصية للشروع ظهر رأي أخر تصالحي انقسم بدوره الى شقين، الأول يميز بين (الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية) والثاني يميز بين (الاستحالة المادية و الاستحالة القانونية). [2]

اولا : الاستحالة المطلقة و الاستحالة النسبية

ذهب هذا الاتجاه الى التفرقة بين الجريمة المستحيلة عندما تكون في استحالة نسبية أو الاستحالة المطلقة، التي قد يكون محلها الوسيلة أو موضوع الجريمة.

[1] - **محمد علي عياد الحلبي**، شرح قانون العقوبات، القسم العام ،دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان، 1997، ص 269-270 .
[2] - **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثالثة عشر، دار هومه، للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2013 ص 137 .

تكون الاستحالة مطلقة بسبب الوسيلة اذا كان الجاني استخدم وسيلة لا تؤدي الى الهدف المقصود مثل الجاني الذي يريد قتل شخص بمادة غير سامة أو استعمال مسدس فارغ من الرصاص، أما فيما يخص الاستحالة المطلقة بسبب الموضوع يظهر ذلك في حالة عدم وجود موضوع الجريمة وعدم توفر الشروط القانونية، مثل الجاني الذي يطلق عيار ناري خصمه معتقدا أنه نائم على سريره فاذا به قد توفى قبل ساعات بفعل أزمة قلبية .

اما الاستحالة النسبية فهي كذلك تتعلق بموضوع الجريمة أو بالوسيلة المستعملة ورغم صلاحيتها، الا أنها لا تؤدي الى تحقيق النتيجة الاجرامية بسبب ظرف طارئ خارج عن ارادة الجاني، مثال الاستحالة النسبية بسبب الوسيلة المستعملة الشخص الذي يضع سم لخصمه بغرض قتله الا أن مقدار السم غير كافي لإحداث الوفاة، أو من يحاول قتل خصمه بمسدس فلا يوفق في ذلك بسبب جهله لكيفية استعمال المسدس.

تتحقق الاستحالة النسبية في موضوع الجريمة اذا كان موضوع الجريمة موجود بشرط الا يكون في المكان الذي قصده الجاني مثل الشخص الذي يطلق النار اتجاه سرير خصمه معتقدا أنه نائم عليه في حين أنه لم يكن موجود في ذلك المكان.[1]

الواقع أن الاستحالة حالة واحدة، ففي حالتي الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية كانت الجريمة غير محتملة الوقوع ففي حالة الاستحالة النسبية لا تكون الجريمة في الظرف التي ارتكبت فيها ممكنة الوقوع، وبالتالي لا مجال في البحث عن احتمال وقوعها في ظروف اخرى متغيرة لأن الجريمة تقاس وفقا للظروف المحيطة بها وقت ارتكابها لا بعدها.

هذه الظروف تؤدي الى تغيير في محل الجريمة أو في وسيلته، فمحل الشروع في السرقة الذي وقع جيب فارغ يختلف تماما عن محل الشروع في السرقة اذا ما وقع في جيب مملوء بالنقود وكذلك الشروع في القتل باستخدام كمية كبيرة.[2]

[1] - **عبد القادر عدو**، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام (نظرية الجريمة- نظرية الجزاء الجنائي) الطبعة الثانية، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر،2013، ص 176-178 .

[2] راجع: مجموعة الأحكام (المجموعة الأولى الجزء الثاني) مديرية التشريع وزارة العدل، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ص 458 .

نستخلص من ذلك أن تغيير الظروف في الجريمة يرجع في حقيقة الأمر على التغيير في المحل أو الوسيلة المستعملة في الجريمة المستحيلة استحالة نسبية وكل ذلك يؤكد عدم فعالية التمييز بين الاستحالة والاستحالة المطلقة.[1]

ثانيا : التفرقة بين الاستحالة القانونية والاستحالة المادية:

أول من نادى بهذا التقسيم هو الفقيه الفرنسي **(Garraud)** ويقوم هذا الرأي على أنه في كل جريمة مجموعة من الأركان الأساسية التي يجب توافرها كي يطبق المشرع العقاب عليها، و انعدام أحدها تنعدم الجريمة و لا تكون الأفعال التي قام بها الجاني اي أثر قانوني وبالتالي لا يمكن أن يوصف الفعل الذي أراد الجاني تحقيقه بأنه عمل إجرامي مادام أنه غير معاقب عليه قانونا.[2]

تكون الاستحالة قانونية، اذا انعدم في الجريمة أحد أركانها القانونية مثل ركن الحمل في جريمة الاجهاض، وركن الحياة في جريمة القتل ، وركن المادة السامة في التسميم .[3]

يعتبر الفقيه **(Garraud)** أول من نادى بضرورة التمييز بين الاستحالة المادية و الاستحالة القانونية حيث يطبق العقاب على الاستحالة المادية دون القانونية.

بحيث لا عقاب على من يحاول قتل خصمه بأداة غير سامة لتخلف أحد عناصر جريمة القتل بالتسميم، وكذلك لا يعاقب على من يحاول قتل شخص بمسدس إذا تبين أن هذا الأخير قد توفى قبل إطلاق النار عليه لتخلف عناصر جريمة القتل.

أما الاستحالة المادية، فترجع الى سبب مادي يجهله الجاني، يؤدي إلى عدم تحقيق النتيجة الإجرامية سواء تعلق الأمر بالوسيلة المستعملة في تنفيذ الجريمة، كأن تكون غير النتيجة صالحة للاستعمال، وتتعلق كذلك بموضوع الجريمة كأن يكون الضحية غير موجود في المكان المعتاد وجوده فيه.

---

[1] - **أحمد فتحي سرور**، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، القاهرة، 1996، ص 313 .

[2] - **محمود نجيب حسيني**، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الرابعة، دار النهضة للنشر، القاهرة، 1977،ص 413 .

[3] - **كامل السعيد**، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009،ص266.

ظهر هذا الاتجاه نتيجة للانتقادات الموجهة في المذهب السابق فتطبيق المذهب يؤدي الى إفلات الكثير من المجرمين من العقاب في كثير من الحالات رغم خطورتها الاجرامي، بسبب تطبيق العقوبة على الاستحالة النسبية دون المطلقة.[1]

تتفق هذه النظرية في بحض نتائجها القانونية مع النظرية التي تميز بين الاستحالة المطلقة و الاستحالة النسبية وذلك في محل الجريمة ولكنهما تختلفان في الاستحالة التي ترجع الى الوسيلة المستعملة في ارتكاب الجريمة وهذه النظرية تستبعد فكرة الاستحالة القانونية، وذلك لأن عدم العقاب على الشروع في هذه الحالة لا يرجع الى فكرة الاستحالة، وإنما الى عدم تطابق الفعل الذي ارتكب الجاني مع الوصف القانوني للجريمة لتخلف أحد أركانها.

اذا كانت الوسيلة المستعملة غير صالحة لإحداث النتيجة مثل الشروع في القتل بمادة غير قاتلة بطبيعتها، فالفعل الذي قام به الجاني لا ينبعث منه أي خطر يهدد المصلحة المحمية وبالتالي لا تقوم الجريمة لأن الشروع من جرائم الخطر التي يجب أن ينطوي فيها الفعل على احتمال إحداث الضرر بالمصلحة المحمية.

رغم أن هذا الاتجاه توسع أكثر في الحالات التي يعتبر فيها الفعل شروعا و كذلك بنائه على سند تشريعي واضح إلا أنه تعرض للنقد شأنه شأن سابقه، لأنهما يؤديان إلى إفلات الكثير من المجرمين من العقاب، وبالتالي فعملية التفريق بين أنواع الاستحالة يفتقد إلى الدقة لتقارب المعنى بين صور الاستحالة.

ما يمكن الاشارة إليه الى أن الفقه الحديث يتجه الى 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 لا يمكن 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 ونوعها ومداها.[2]

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق ص 177-178 .
[2] **- منصور رحماني**، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم، للنشر و التوزيع ،الجزائر ص 170-171 .

الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من الجريمة المستحيلة

تنص المادة 30 من قانون **العقوبات** " **كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة الى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها اذا لم توقف أو لم يخب أثرها الا نتيجة لظروف مستقلة عن ارادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي اتجاه مرتكبها** "

نستخلص من هذه المادة أن المشرع الجزائري لا يميز بين أنواع الاستحالة فيعاقب على كل محاولة لارتكاب الجريمة حتى وان كانت الجريمة المستحيلة مادام أخذ بالمذهب الشخصي في ذا المجال، بمعنى أن المشرع يعاقب على الشروع في الجنايات حتى وان كان سبب عدم تحقيق النتيجة يرجع الى ظرف مادي يجهله الجاني.

ان القانون لا يفرق بين الاستحالة في الوسيلة أو المحل فكلاهما معاقب عليها وذلك متى توفر ركن الشروع أو المحاولة وهو ركن المادي يجهله الجاني.

ان القانون لا يفرق بين الاستحالة في الوسيلة أو المحل فكلاهما معاقب عليها وذلك متى توفر ركن الشروع أو المحاولة وهو الركن المادي للجريمة، وتطبيقا لذلك قضت المحكمة

<< (العليا لما كانت الاسئلة و الاجوبة هي بمثابة التسبيب في أحكام محاكم الجنايات فان الحكم المبني على سؤال لا يتضمن عناصر الشروع في جريمة القتل العمدي لا يصح كأساس للإدانة كسؤال الذي يطرح على الشكل التالي،هل المتهم مذنب بارتكابه كذا جناية محاولة لقتل العمد على شخص فلان) >>[1]

المشرع اعتبر الاستحالة المادية صورة من صور الجريمة الخائبة، وبالتالي يعاقب عليها القانون سواء كانت الاستحالة في الوسيلة أو في المحل، أما الاستحالة القانونية تبقى بدون عقاب، غير أن المشرع الجزائري خرج من هذه القاعدة و الدليل في ذلك ما جاء في حكم المادتين 304.360 من قانون العقوبات الجزائري.

[1]- قرار 1991.02.05، ملف رقم 82315، المجلة القضائية،العدد2 لسنة 1993ص 164 .

حيث أن المشرع استثنى بعض الحالات المنصوص عليها في القانون من الحكم العام المقرر في المادة 30.[1]

تنص المادة 304 من قانون العقوبات **<<كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000دج>>**[2]

فهذه المادة تعاقب على الجريمة المستحيلة استحالة قانونية.

أما المادة 260 من قانون العقوبات التي تنص **<< التسميم هو اعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أيا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها>>**[3]

الشروع في جريمة التسميم لا يتحقق إذا كانت المواد المستعملة لا تؤدي الى الوفاة بمعنى أن المشرع أخذ هنا بعدم العقاب على الاستحالة المطلقة التي سببها الوسيلة خلافا لما جاءت به المادة 30 من قانون العقوبات.[4]

[2]- المادة 304 من قانون العقوبات المعدل والمتمم .طبعة
[3]- المادة 260 من قانون العقوبات المعدل و المتمم .
[4]- **أحسن بوسقيعة**، مرجع سابق، ص 141.

توضيح الشروع بوضع تعريف لغوي وتعريف من التشريعات الوضعية (التشريع الجزائري والتشريع الاردني والمصري) وبيان مراحل الجريمة منها مرحلة التفكير ومرحبة التحضير ومرحلة التحضير للجريمة وتقسيم هذه المراحل الى مراحل يعاقب عليها القانون ومراحل لا يعاقب عليها القانون وذكر ضابط التمييز بين مرحلتين (الاعمال التحضيرية) و(البدء في التنفيذ) كما اسردنا تقسيم الفقهاء القانون وبيان المذاهب (المذهب الشخصي والمذهب الموضوعي)بشكل موجز.

تمهيد

اذا كان الشروع على النحو السابق جريمة خاصة ناقصة النتيجة التي كان الجاني يسعى إليها بسبب خارج عن ارادته، فان ذلك يغطي في تطبيقات الشروع ثلاثة فروض أساسية يجمه بينها عدم إفضاء نشاط الجاني الى نتيجة يمكن إلقاء تبعتها عليه قانونا: عدم افضاء نشاط الجاني بالمرة الى نتيجة إجرامية اخرى أقل جسامة كإطلاق رصاصة على شخص دون أن يصاب من جرائها بأذى والفرض الثاني تتحقق فيه بعد نشاط الجاني ذات النتيجة الاجرامية التي كان يسعى إليها دون أن يمكن قانونا نسبتها إلى فعله لانقطاع العلاقة السببية بينهما ويتحدد نطاق العقاب على الشروع من حيث الجرائم إما من خلال نصوص التجريم بشأن الشروع أما من خلال الاعتبارات التي تتعلق بطبيعة الجريمة ذاتها .

تمهيد وتقسيم:

تأتي مرحلة الشروع في الجريمة بعد التفكير والتصميم والتحضير عليها حيث تنصرف إرادة الجاني إلى التنفيذ الفعلي لارتكاب الجريمة إلا ان النتيجة الإجرامية لا تتحقق بسبب تدخل عوامل خارجية مستقلة عن إرادة الجاني وبما أن الشروع في الجريمة لا يتحقق بها الركن المادي كاملا، لذا يكون البدء في التنفيذ للأعمال الإجرامية أهمية كبرى، لأن الفاعل يكون قد شرع وذلك بقيامه بنشاط خارجي يؤدي مباشرة إلى ارتكاب الجريمة التي يعاقب عليها القانون المشرع الجزائري قام بتحديد الجرائم التي يتصور فيها الشروع دون الجرائم الأخرى وتطبيق العقاب عليها .

ولدراسة أحكام الشروع في الجريمة يستوجب أن نتعرض الى أركان جريمة الشروع في القانون الجزائري والجرائم التي يتصور فيها الشروع(**المبحث الأول**)وبيان العقاب والاعذار والظروف في جريمة الشروع (**المبحث الثاني**) مع الاشارة الى الشروط التي يتعين توافرها في الجريمة محل الشروع(**المبحث الثالث**).

المبحث الأول: أركان الشروع والجرائم التي يتصور فيها الشروع

قد قسمنا هذا المبحث الى مطلبين المطلب الأول نتكلم فيه عن اركان الشروع في الجريمة وبيان الركن المادي في (الفرع الاول)والركن المعنوي في (الفرع الثاني) (والفرع الثالث)مدى العمد ومحله وتطرقنا في المطلب الثاني إلى الجرائم التي يتصور الشروع فيها (الفرع الأول) الشروع في الجرائم.

المطلب الأول: اركان الشروع في الجريمة

تتطلب جريمة الشروع كغيرها من الجرائم توافر الأركان الثلاثة للجريمة، التي تتمثل في الركن المادي و الركن المعنوي و الشرعي، ولقد نصت المادة 30 من قانون العقوبات على الشروع بقولها **<<كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها اؤدي مباشرة الى 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].

نستخلص من خلال هذه المادة باعتبار أن الشروع في الجريمة سلوك اجرامي معاقب عليه قانونا يقوم على ركنين، أولا الركن المادي (الفرع الأول) وثانيا الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي (الفرع الثاني).

إضافة الى الركنين السابقين هناك الركن الشرعي أو القانوني فيما نصت عليه المادة 30 و 31 من نفس القانون، والذي يكون من الأنيب أن يعتبر شرطا لا ركنا لأنه خارج عن ماديات الجريمة، فهو شرط لازم لقيامها، وهذا المبدأ كرسته المواد الثلاثة الأولى من قانون العقوبات، تنص المادة الأولى من قانون العقوبات<<أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون

[1] - المادة 30 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

>> بينما حددت المادة الثانية الصلاحية الزمانية للقانون، والتي تنص على **<<لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة[1] >>.**

وهي تطبيقه ابتداء من تاريخ وضعه حيز التنفيذ، فمن ارتكب قبل ذلك، فالقانون لا يسري على الماضي إلا بشروط، أما المادة الثالثة فقد نصت على أنه **<<يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب فب الأراضي الجمهورية >>[2].**

لا يعاقب الشخص الذي ارتكب بفعله الايجابي أو السلبي إذا كان الفعل لا يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي كما لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الاجرامي(مبدأ الشرعية) .

إن مبدأ لا جريمة ولا عقوبة بغير نص أخذت به جميع التشريعات المعاصرة نظرا لأهميته الكبيرة.

فالمشرع يقوم بتحديد أركان كل جريمة مع تعيين العقوبة المقررة لها دقة ووضوح ويقوم بتحديد الحدود الفاصلة بين أنملط السلوك الغير المشروع وبين كل ما هو سلوك مشروع.

إن هذا المبدأ يضمن حماية حقوق الأفراد من تحكم القضاة في تجريم سلوك غير منصوص عليه قانونا أو فرض عقوبة لا ينص عليها القانون، وذلك يضفي هذا المبدأ صفة الشرعية على العقوبة فيما يجعلها مقبولة لكونها مفروضة بحكم القانون.[3] .

يتمثل مصدر قانون العقوبات في مبدأ الشرعية أو قانونية الجرائم والعقوبات، والقاضي حسب المبدأ يتقيد بما نص عليه القانون ولا يخلق أو يبتكر عقوبات، ويتضح مما تقدم أن كل فعل مجرم يجب أن يخضع لنص التجريم، بمعنى أن كل فعل مضر بالغير يجب أن ينص عليه القانون إسنادا الى مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

[1] المادة الثانية من قانون العقوبات المعدل والمتمم .
[2] المادة الثالثة من قانون العقوبات المعدل والمتمم .
[3] اكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، دار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت،1977- ص 79-80 .

الفرع الأول : الركن المادي

يقوم الجاني في جريمة الشروع بارتكاب الفعل الاجرامي و لا يكتمل لسبب عامل أجنبي خارج عن إرادته فيها أو لسبب إرادي.

من خلال تفحص المادة 30 من قانون العقوبات التي تنص على**<<كل محاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها، إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة ظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها ..>>**

نستنتج أنها تشترط لقيام الركن المادي تحقق البدء في تنفيذ الجريمة من قبل الجاني ومن جهة أخرى وقف التنفيذ أو خيبة أثره .

أولا: البدء في تنفيذ الفعل :

إذا كانت هناك حالات واضحة يسهل فيها التفرقة بين العمل التحضيري والبدء في التنفيذ مثل شراء السلاح قصد القتل فهو عمل تحضيري كما يمكن اعتباره شروعا، فيما لو صوب حائز السلاح مسدسه نحو خصمه لكن تدخل شخص ثالث أدى الى عدم تمكين الجاني من اطلاق النار، فيعد هذا النشاط شروعا في القتل.

لكن تبدو الصعوبة في حالات أخرى لا تكون بهذا الوضوح والسهولة، بحيث يكون هناك خلط بين كون العمل تحضيريا أو كونه عملا تنفيذيا، مما يستدعي وضع معيار يميز بين العمل التحضيري والتنفيذي .

وضف الفقه معيار للتفرقة بين العمل التحضيري والعمل التنفيذي، الذي يشكل الشروع في الجريمة، لكن اختلفوا في أساس هذا المعيار فمنهم من أخذ بطبيعة الفعل وعرف بالمذهب المادي والاتجاه الآخر اعتمد على القصد الجنائي لدى الجاني وعرف بالمذهب الشخصي.

يتفق المذهبين في ان شراء السلاح بقصد القتل هو عمل تحضيري، أما تصويب الجاني نحو خصمه بقصد قتله، ولكن تدخل شخص آخر أدى إلى عدم إتمام فعله فهو يشكل شروعا في القتل في رأي المذهبين.

لكن هناك حالت يختلفان فيها، كحالة الجاني الذي يضع يده على زناد المسدس بقصد تصويب الطلقة نحو خصمه ولكن تدخل عامل أجنبي حال دون الضغط على الزناذ، ففي هذه الحالة، هل هذا العمل تحضيريا أم بدء في التنفيذ، أو مثل الشخص إلا أنه تم القبض عليه من قبل شخص آخر، فهل هذا الفعل يعد شروعا في السرقة.[1]

نظرا للغموض وعدم الوضوح في الأعمال التي يقوم بها الجاني قصد تحقيق غرضه الجنائي، اختلف الفقه حول تحديد المعيار الذي يميز بين الأفعال وفيما يلي سوف .

ثانيا: وقف التنفيذ أو خيبة أثره

وقف التنفيذ أو خيبة أثره هو العنصر الثاني المكون لجريمة الشروع، ويتمثل في عدم تمام الجريمة لسبب خارج عن إرادة الجاني.

جريمة الشروع تختلف عن الجريمة التامة في كونها جريمة غير كاملة، سواء لعدم إتمام الفعل التنفيذي المكون لها، أو على الرغم من قيام المجرم بجميع الأفعال التي يكون من شأنها أن تؤدي الى ارتكابها إلا أن نتيجة الاجرامية لم تقع. ويتحقق عدم تمام الجريمة في صورتين،

[1] - توفيق المجاني، شرح قانون العقوبات، القسم العام(دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة و المسؤولية الجزائية) دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009،ص 2040

الأولى وقف التنفيذ(الجريمة الموقوفة) والثانية خيبة الأثر (الجريمة الخائبة) وفي كلا من الجريمة الموقوفة و الخائبة يشترط القانون أن يكون عدم تمام الجريمة راجعا إلى سبب خارج عن إرادة الجاني.[1]

البدء في التنفيذ غير كافي لتكوين الشروع إذا لم يتوفر العنصر الثاني، وهو وقف التنفيذ أو خيبة أثره نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها.

أما إذا كان عدم تمام الجريمة يرجع إلى إرادة الجاني فإن الشروع ينعدم، والمشرع من خلال ذلك يرمي إلى تشجيع المجرمين على التخلي عن الاستمرار في تنفيذ مشروعهم الاجرامي مادام أنه لا يكتمل بعد.

يتحقق الركن المادي للجريمة، أذا كان على النحو الذي يطلبه القانون فنكون بصدد جريمة تامة، أما اذا كان الركن المادي للجريمة قد وقع ناقصا أو تخلفت النتيجة فيها، فإننا نكون بصدد جريمة الشروع، مثل جريمة القتل فاذا قام الجاني بالأفعال التي تؤدي إلى الوفاة ثم حدثت تلك الوفاة فعلا فهنا تكون الجريمة تامة.

أما أذا كانت تلك الوفاة لم تقع مهما كانت النتيجة ومهما كانت جسامتها فإن الجريمة لا تكون قد وقعت تامة بل تكون جريمة الشروع في القتل.

لكي تقوم مسؤولية الجاني في جريمة الشروع، فليس فقط أن يبدأ الجاني في تنفيذ الأعمال الاجرامية المكونة للركن المادي للجريمة، وإنما يشترط كذلك وقف التنفيذ لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيه. [2]

[1] - محمد محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات القسم العام، النظرية العامة للجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت2014 ص 437

[2] محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام(الركن الشرعي و الركن المادي، الركن المعنوي، ركن العدوان تقسيم الجرائم، التعدد الاجرامي، نظرية العقوبة) دار الجامعية الجديدة القاهرة 2007، ص.122-123.

الفرع الثاني: الركن المعنوي

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للقصد الجنائي في باب الأحكام العامة، في ذلك نهج أغلب التشريعات المقارنة.

فلا يكفي لقيام الجريمة ارتكاب الجاني العمل المادي، بل أن تتوفر إرادة أو نية إجرامية لارتكاب الجريمة وهذه العلاقة التي تربط بين الفعل المادي والجاني تسمى بالركن المعنوي.

لكي تكون الجريمة تامة قائمة يجب توفر ركنين، ركن مادي وركن المعنوي إضافة إلى الركن الشرعي ولدراسة الركن المعنوي (القصد الجنائي) معرفة المعنى القصد الجنائي وبيان عناصره وصوره .

أولا: القصد الجنائي:

يتمثل القصد الجنائي في النية الإجرامية الكامنة لدى الجاني، كان يقصد الاستيلاء على مال الغير أو إزهاق روح إنسان، بحيث أن القصد الجنائي يستنتج من خلال تصريحاته أثناء مجريات التحقيق.

يتمثل القصد الجنائي في اتجاه نية الجاني الى اتمام الجريمة لا مجرد الشروع فيها بحيث لو اتجهت إرادة الفاعل منذ البداية الى عدم تحقيق هدفه الإجرامي عن ارتكاب الجريمة، فإنه لا يسأل عن الشروع في الجريمة، بل يسأل عن جريمة أخرى .

لهذا فالشروع في القتل يعني أنه يجب أن تتوفر لدى الجاني منذ البداية فعله الإجرامي نية إزهاق روح خصمه فإذا لم تتوفر لدى الجاني هذه النية الإجرامية فلا يسأل عن الشروع في القتل بل يسأل عن فعل التهديد أو الإيذاء.

القصد الجنائي في الشروع هو قصد عام، ويشترط لتحقيقه توافر عناصره والتي تتمثل في اتجاه إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة، وعنصر العلم بتوافر أركان الجريمة كما يطلبها القانون.

ثانيا: عناصر القصد الجنائي

- اتجاه ارادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة ، بمعنى أن القصد يقوم باتجاه إرادة الجاني الى ارتكاب الجريمة، ومثال على ذلك (الشخص الذي يقود السيارة بسرعة فائقة مما أُدى الى قتل "راجل"[1]ففي هذه الحالة النتيجة لم تتجه إرادة الجاني الى القتل بل اتجهت منذ البداية إلى مخالفة الأنظمة) وقوانين المرور و عليه لا تقوم المسؤولية الجنائية عن جريمة القتل العمد لأن إرادة الجاني لم تتجه إلى إزهاق روح إنسان، ويفترض في الشروع اتجاه ارادة الجاني الى ارتكاب جريمة تامة، والجاني لم يخطر في ذهنه الوقوف في هذه الجريمة عند حد الشروع فيها، فالإرادة هنا موجهة الى تحقيق عمل معين وعدم اتمام الجريمة لا يرجع الى إرادة الجاني لان هذه لم تتصور أن تتجه إلى عدم إتمام الجريمة.

العلم بتوافر أركان الجريمة كما يطلبها القانون لأن ارادة الجاني لا تكفي الى تحديد القصد الجنائي بل لا بد أن يتحقق أيضا عنصر العلم بتوافر أركان الجريمة التي يطلبها القانون، ويتمثل العلم في إدراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع فالجاني عند ارتكابه للجريمة ينبغي عليه أن يعلم بجميع أركان الجريمة، العلم في الشروع له مجالات مختلفة فقد يكون موضوعه واقعة مادية أو يكون مجرد تكييف قانوني أو غير قانوني، فيجب على الجاني أن يكون على علم بالفعل الذي يقوم به ويعرف أنه قام بالفعل غير مشروع يؤدي الى الاعتداء على الحق أو المصلحة المحمية قانونا، أما إذا كان السلوك لم يكتمل أو أن النتيجة الإجرامية لم تتحقق، فهذه كلها أسباب خارجة عن إرادة وتوقعات الجاني، فإذا كان القصد هو إرادة الاعتداء على الحق أو المصلحة التي يحميها القانون فإن هذه الارادة يستوجب احاطة العلم،

[1] راجل : الشخص الطبيعي الذي يسير على قدميه .

لأن من شأن هذا الفعل تأذي يرتكبه الفاعل أن يحقق الاعتداء أو من الممكن تحقيقه لولا تدخل عوامل خارجية عن إرادته التي أدت الى عدم حدوث هذا الاعتداء وإن القصد اللازم توافره في جرائم الشروع هو قصد محدد، وطبقا لذلك لا يتحقق الشروع في الجرائم ذات النتائج المتعددة كجريمة الضرب والجرح، لأنفي هذه الحالة تكون إرادة الجاني لا تهدف إلى تحقيق نتيجة معينة، حيث تحصر مسؤولية الجاني في الجريمة التي قصدها دون الأخرى ومثال على ذلك

(يكون الشخص شارعا في جريمة الحريق العمد إذا وضع النار في منزل بقصد إحراقه). [1]

ثالثا: صور القصد الجنائي

بما أن القصد الجنائي في الشروع هو القصد نفسه في الجريمة التامة، فالقانون يستلزم توافر القصد سواء كان قصد عام أو خاص وكذلك القصد الجنائي المباشر .[2]

نتعرض بإيجاز على شكل نقاط مختلف الصور للقصد الجنائي (القصد العام والخاص و المباشر)

1- **القصد الجنائي العام:** هو قصد عادي يتمثل في العلم والإرادة لدى الجاني التي تتجه إلى ارتكاب الجريمة، وهو القصد الذي يكتفي به القانون عادة لقيام مسؤولية الجاني في أغلب الجرائم مثل جرائم الضرب و الجرح وجرائم هتك العرض والتهديد.
2- **القصد الجنائي الخاص:** يتمثل هذا القصد في انصراف نية الجاني الى هدف معين بالذات أو النية دفعها باعث خاص، وهو يقوم على العلم و الإرادة فشأنه شأن القصد العام بمعنى قيام الجاني بارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها القانونية، إضافة إلى النية الخاصة للجاني. في جريمة القتل يتطلب نية إزهاق روح إنسان حي، أما في جريمة السرقة مثلا يتطلب اختلاس الأموال المملوكة للغير.

[1] - محمود نجيب حسيني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة،الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1963ص.416

[2] - سعيدة حميدة، المرجع السابق، ص 151

3- القصد الجنائي المباشر يكون القصد الجنائي المباشر سواء كان محدود أو غير محدود، لأنه ينصب مباشرة على النتيجة، فإذا كان القصد مدود فالفاعل في هذه الحالة يريد تحقيق نتيجة معينة ومحددة، بينما في الغير المحدود فإنه يتوقع النتائج مسبقا، مثل الشخص الذي يلقي قنبلة في وسط جماعة من الناس لقتل" عمر" مثلا، فالقصد محدود بالنسبة لعمر لكن غير محدود بالنسبة للآخرين، حيث في كلتا الحالتين انصب مباشرة على النتيجة.

الفرع الثالث: مدى العمد ومحله

القصد في الشروع يشمل على ذات عناصر الجريمة التامة ولا فرق بينمها من هذه الناحية. فالشروع في القتل يقتضي اتجاه ارادة الجاني ازهاق حياة المجني عليه.

فاذا كان الإيذاء الصادر منه غير مقترن بقصد إحداث الوفاة كان فعله جريمة الضرب والجرح و لا شروع في القتل في هذه الحالة، ولا فرق من حيث المدى بين القصد في الشروع و القصد في الجريمة التامة، إذ لا يتصور أن ينصرف قصد الفاعل الى الشروع وحده و إنما ينصرف قصده إلى ارتكاب جريمة كاملة و تلك هي طبيعة الشروع ذاته.

الجاني الذي يشرع في تنفيذ أمر فإن الضرورة العقلية تقصد الى تحقيقه كاملا ولا يمكن أن يعد الشخص شارعا إذا كان قصده من البداية الاكتفاء بجانب من السلوك

وإذا اتجهت إرادته الى تحقيق السلوك دون نتيجة فاذا ثبت أن بدأ الجاني في تنفيذ الفعل وهو لا يقصده تنفيذ الجريمة التي يدخل هذا الفعل في تكوينها تنفيذا كاملا فإنه يكون غير جاد لا يعد شارعا، مثال ذلك أن يقوم الفاعل بدفع خصمه تحت الماء في البحر ورفعه موهما إياه بأنه عازم على اغراقها وفي الحقيقة لا يقصد إلا أن يخفيه.

القصد بطبيعته من الأمور النفسية التي يستدل عليها بكثير من العوامل الخارجة، كطبيعة الفعل و أداة ارتكابه وملابساته و شخصية الفاعل ونوع العلاقة التي تربط بالمجني عليه وغير ذلك من القرائن التي يستقل قاضي الموضوع في تقديرها، ويشترط في الجريمة التي اتجه القصد

الجنائي إلى ارتكابها أن تكون جناية أو جنحة مما يعاقب القانون على الشروع فيها، ولا الشروع في المخالفات ولا الجنح التي لم ينص القانون على تجريم الشروع فيها .[1]

المطلب الثاني: الجرائم التي يتصور الشروع فيها

ليس كل الجرائم صالحة لأن تكون محلا في جريمة الشروع، فالقانون يشترط لقيام الشروع أن يتم البدء في تنفيذ الركن المادي للجريمة ثم عدم تحقيق النتيجة الاجرامية على الرغم من استنفاذ الجاني جميع نشاطه الإجرامي وكذلك يتطلب لقيام الشروع أن يتوفر في الجريمة الركن المعنوي أو ما يسمى بالقصد الجنائي.

إن مجال تطبيق نظرية الشروع في الجريمة ، يتمثل في مجموعة من الجرائم يتصور الشروع فيها مثل الجرائم(المادية لعمدية الايجابية) نقوم بشرحها في الفرع الأول من هذا المطلب .

الفرع الأول : الشروع في الجرائم(المادية العمدية الايجابية)

أولا: الشروع في الجريمة المادية

يكون الشروع في الجرائم المادية (ذات النتيجة) مثلا في جرائم القتل والسرقة والاغتصاب، أما فيما يخص الجرائم الشكلية التي يقع ركنها المادي بمجرد السلوك فلا يتصور قيام الشروع فيها، فهي اما أن تقع كاملة او لا تقع ، كجريمة احراز المخدرات أو حمل السلاح بدون ترخيص.

يتطلب القانون في الجرائم المادية حدوث نتيجة معينة ويطبق وصف القانون على الشروع بأنه بدء في تنفيذ الفعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب اثره لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيه.

[1]- www.djelfa.info مرجع نفسه

إن الجرائم ذات نتيجة يتصور فيها أعمال نظرية الشروع فيها، لأن الجاني يحاول فيها ارتكاب الجريمة دون أن يحقق النتيجة الاجرامية التي قصدها، مثل جريمة القتل التي نتيجتها هو ازهاق روح انسان حي وكذلك جريمة السرقة التي نتيجتها انتقال المال من حيازة المجني عليه وادخاله في حيازة الجاني ، وكذلك الاحتيال الذي هو الاستيلاء على مال الغير وجريمة الحريق ونتيجتها إشعال النار [1].

ثانيا : الشروع في الجرائم العمدية

الشروع لا يقع إلا في الجرائم العمدية، إذ يتصور الشروع في الجرائم الغير العمدية، وهي تلك الجرائم التي يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي أو النية الجنائية لارتكاب الفعل والمتمثلة في ارادة الجاني في ارتكاب الفعل الاجرامي وتحقيق النتيجة المحظورة قانونا .

حيث يكون الجاني على علم بكافة العناصر الجوهرية اللازمة لقيام الجريمة .[2]

ان الشروع في الجرائم العمدية أمر يفرضه منطق الشروع ذاته ما دام أن الجاني يحاول بلوغ نتيجة اجرامية معينة .

لا يتصور الشروع في هذه الجرائم إلا اذا كان القصد الجنائي لدى الجاني ثابتا بمعنى إرادته في ارتكاب الجريمة واضحة، أمالا العكس إذا كانت إرادة المجرم لم تتجه إلى احداث نتيجة معينة فلا محل للشروع، إلا اذا كان فعل الجاني يمثل في ذاته جريمة قائمة بذاتها، ويعاقب على تلك الجريمة إذا توافرت لديه أركانها. [3]

[1] محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (الركن الشرعي، الركن المادي، الركن المعنوي، ركن العدوان، تقسيم الجرائم، التعدد الاجرامي) ص 176-177

[2] بشرى، منتديات ستارتيمز، الشروع في الجريمة(دراسة تحليلة مقارنة) تاريخ الدخول إلى الموقع 01-06-2022 على الساعة 22:00 www.startims.com

[3] محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق ص 176-177

ثالثا : الشروع في الجرائم الايجابية

يتطلب الشروع أن يكون من الجرائم الايجابية عند بعض الفقهاء أي من الجرائم التي ترتكب بفعل ايجابي ومعنى ذلك يستبعد الجرائم التي تقع بطريقة سلبية مثل جرائم الامتناع .

الجريمة الايجابية هي التي تتم عن طريق فعل يأتيه الإنسان بحركة عضوية ينهي القانون على إتيانه كالقتل والضرب والجرح و الشرقة والتزوير

ينتج عن الجريمة الإيجابية نتيجة معينة عن الفعل الذي يرتكبه الجاني، ففي جريمة القتل ينتج عنها إزهاق روح إنسان حي. [1]

[1] المرجع نفسه www.startims.com

المبحث الثاني : العقاب و الاعذار و الظروف في جريمة الشروع

نستعرض في هذا المبحث النصوص القانونية التي وضعها التشريع الجزائري والتشريعات الوضعية الأخرى ايضا وكيف ميز المشرع الجزائري بين الجنايات والجنح والمخالفات وقسمنا هذا المبحث الى مطلبين المطلب الأول : عقوبة الشروع في الجريمة(في ظل التشريع الجزائري) المطلب الثاني: الاعذار والظروف في جرائم الشروع .

المطلب الأول : عقوبة الشروع في الجريمة في ظل التشريع الجزائري

عاقب المشرع الجزائري على الشروع في الجريمة في جميع صوره، أما إذا قام الجاني بالعدول الاختياري عن إتمام الجريمة بطريقة إرادية في هذه الحالة ينتفي العقاب وما عدا ذلك فإن الجاني يعاقب إذا أوقف نشاطه الاجرامي لسبب خارج عن إرادته أو قام بالعدول الاضطراري عن تنفيذ الجريمة.

ما دام أن المشرع الجزائري تأثر بالمذهب الشخصي فإنه لا يميز بين الاستحالة في توقيع العقاب تماشيا مع الفقه الحديث.

بالرجوع إلى نص المادة من قانون العقوبات نستنتج أن المشرع نص على الجرائم التي يعاقب الشروع فيها

الفرع الأول : الجرائم التي يعاقب على الشروع فيها

ميز المشرع الجزائري بين المحاولات في الجنايات والجنح والمخالفات

أولاً: العقاب على الشروع في الجنايات

تطبيقا لنص المادة 30 من قانون العقوبات، فالشروع في الجنايات معاقب عليه دائما وقد راعى المشرع الجزائري في تقرير هذه القاعدة لما تتسم به الجنايات من خطورة على المصالح المحمية

ويستوي في الجريمة أن يدخلها القانون في عدد الجنايات بصفة أصلية أو بناء على اقترانها بالظروف المشددة [1].

الشروع في الجنايات معاقب عليه بصفة عامة، ويعاقب القانون على المحاولة في الجنايات دون تمييز لنوع الجريمة، حيث تطبق القواعد نفسها على الجريمة الخائبة والجريمة المستحيلة لكون المشرع الجزائري الحقها بالمحاولة في الجريمة وذلك وفقا للمادة 30 من قانون العقوبات .

تنص المادة 30 من قانون العقوبات **<<... وتعتبر 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>>** .

إن الشروع في الجناية له أمثلة كثيرة وفق قانون العقوبات الجزائري مثل جريمة الحريق العمدي المنصوص عليه في المادة 396 من قانون العقوبات **<< يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة كل من وضع نار عمدا في الأموال الآتية إذا لم تكن مملوكة له أو مبان مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك ولو متنقلة أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش إذا كانت غير مسكونة أو غير مستعملة لسكنى .>>**[2]

إن الشروع في جناية الحريق يكمن في وجود الجاني في مكان الجريمة وقيامه بإشعال النار في الشيء المراد حرقه .

جناية هتك العرض 336 من قانون العقوبات **<< كل من ارتكب جناية الاغتصاب يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (05) سنوات إلى (10) سنوات ....>>**[3].

[1]- بن شيخ لحسن، مبدأ القانون الجزائي العام، النظرية العامة للجريمة وتدابير الأمن، أعمال تطبيقية القانون العرفي الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر، الجزائر 200 ص 76-78 .
[2] - المادة 396 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.
[3]- المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم

يقوم الشروع في هذه الجريمة بمجرد قيام الجاني بأي فعل من الأفعال التي تؤدي إلى نتيجة وهي هتك العرض، مثل الجاني الذي يقوم بإسقاط المجني عليه أرضا قصد ممارسة الجنس عليه إلا أن فعل الممارسة الجنسية لم يتم وذلك بعد اكتشاف أمر الجاني من أحد المارة ، فالدعوى العمومية في هذه الحالة تحرك على أساس الشروع في ارتكاب جناية هتك العرض [1]

المادة 176 قانون العقوبات تنص **<< كل جمعية أو اتفاق مهما كانت مدته وعدد أعضائه تشكل أو تؤلف بغرض الاعداد لجناية أو أكثر أو لجنحة أو أكثر معاقب عليها بخمس (05) سنوات حبس على الأقل، ضد الأشخاص أو الأملاك تكون جمعية أشرار... >>** [2]

المادة 114 قانون العقوبات **<< في الحالة التي يكون فيها الغرض من تدبير اتخاذ الاجراءات بين سلطات مدنية وهيئات عسكرية أو رؤسائها أو كانت نتيجتها الاعتداء على الأمن الداخلي للدولة تكون عقوبة المحرضين السجن المؤبد >>**[3].

المادة 77 من قانون العقوبات **<< يعاقب بالإعدام الاعتداء الذي يكون الغرض منه إما القضاء على نظام الحكم أو تغييره، أما تحريض المواطنين أو السكان على حمل السلاح ضد سلطة الدولة أو ضد بعضهم بعضا إما المساس بوحدة التراب الوطني >>** [4].

المادة 206 قانون العقوبات **<< يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (05) سنوات الى (10) سنوات وبغرامة من 500.000 إلى 1.000.000دج كل قلد أو زور ، إما طابعا وطنيا أو أكثر مستخدمة في علامات الغابات...>>**[5].

[1] بلعيات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في القانون العقوبات الجزئري، (دراسة مدعمة باجتهادات المحكمة العليا وأحكام النقض)، دار الخلدونية، الجزائر، ب ت ن'، ص 64

[2] - المادة 176 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم

[3] - المادة 114 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

[4] - المادة 77 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

[5] - المادة 206 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

ثانيا: العقاب على الشروع في الجنح

إن القانون الجزائري لا يعاقب على الشروع في جميع الجنح إنما يقتصر العقاب على بعض الجرائم التي نص عليها القانون صراحة.

تنص المادة 31 من قانون العقوبات << المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون >>.

مثل جريمة السرقة التي تنص عليها المادة 350 **<< كل من اختلس شيء غير مملوك له يعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج >>.**

المشرع نص صراحة على معاقبة من ارتكب جريمة السرقة وشرع في ذلك

وكذلك الحال بالنسبة لجريمة النصب، فتنص المادة 372 **<< كل من توصل إلى استلام أو تلقى أمال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو الحصول على أي منها أو شرع في ذلك...>>.**

كما تظهر كذلك جنحة الشروع في الهروب و الاعتقال وهذا ما نصت عليه المادة 188 قانون العقوبات **<< يعاقب بالحبس من شهرين الى ثلاثة سنوات كل من كان مقبوضا عليه أو معتقلا قانونا بمقتضى أمر أو حكم قضائي ويهرب أو يحاول الهروب من الأماكن التي خصصتها السلطة لحبسه أو من مكان العمل أو أثناء نقله >>**[1].

كذلك الشروع في الاستيلاء بطريقة الغش على الإرث قبل تقسيمه، فتنص المادة 363 من قانون العقوبات **<< يعاقب بالحبس من شهرين الى ثلاثة سنوات وبغرامة من 20.000 إلى**

[1] المادة 188 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم

100.000 دج الشريك في الميراث أو المدعي بحق في تركة الذي يستولي بطريق الغش على كامل الإرث أو على جزء منه قبل قسمته >>[1].

يعاقب على الشروع في هذه الجريمة كالجنحة التامة

تنص كذلك المادة 348**<< ويعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج ما لم يكن الفعل جريمة أشد، كل من سمح لأشخاص يحترفون الدعارة بالاعتياد على ممارسة الفسق سرا في محلات وأماكن غير مستعملة..>>**[2]

كذلك يعاقب على جريمة الشروع في الاجهاض حيث تنص.

المادة 304**<< كل كم أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك، يعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات وبغامة من 20.000 على 100.000 دج >>**[3].

ثالثا: لا عقاب على الشروع في المخالفات

تطبيقا لنص المادة 2/31 من قانون العقوبات التي تنص **<< المحاولة في المخالفة لا عقاب عليها اطلاقا >>** [4].

القانون الجزائري لا يعاقب على الشروع في المخالفات نظرا لتفاهتها من جهة وعدم انطوائها على خطر يبرر التجريم من جهة أخرى ويرجع ذلك إلى أن أغلبية المخالفات تتكون من أفعال مادية لا يتصور الشروع فيها، فإما أن تقع تامة أو لا تقع على الاطلاق [1].

[1] المادة 363 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم
[2] المادة 348 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم
[3]- المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.
[4]- المادة 2/31 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

الفرع الثاني : بيان مقدار العقاب على الشروع

اتفقت التشريعات المقارنة على العقاب في الشروع، غبر أنها اختلفت من حيث مقدار العقوبة.

هناك العديد من التشريعات الجنائية التي تأخذ بمبدأ المساواة في العقاب بين الشروع والجريمة التامة [2].

لأن خطورة الجاني واحدة في الحالتين وهذه التشريعات أخذت بالمذهب الشخصي في الشروع ومن هذه التشريعات نجد قانون العقوبات الفرنسي والفنلندي والبولندي والبلغاري والتونسي .[3]

أما الطائفة الثانية فلا تساوي في العقاب بين الجريمة التامة والشروع فيها، فتكون العقوبة في الجريمة التامة أشد من تلك المقررة على جريمة الشروع فيها، ويكم القول بأن هذه التشريعات غلبت من ناحية تطبيق العقاب اتجاه المادي على المذهب الشخصي، من هذه التشريعات قانون العقوبات الالماني والسويسري واللبناني والسوري . [4]

هناك تشريعات أخرى تنص على عقوبة مخففة للشروع وتجيز توقيع العقوبة على الجريمة التامة إذا توافرت على جميع الأركان، من أمثلة التشريعات التي أخذت بهذا المذهب، قانون العقوبات المصري .

فتنص المادة 45 من نفس القانون على **<< الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا توقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، ولا يعتبر شروعا في الجناية أو الجنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأعمال التحضيرية لذلك>>**

---

[1]- مرجع سابق بن شيخ لحسن، مبدأ القانون الجزائي العام، النظرية العامة للجريمة وتدابير الأمن، أعمال تطبيقية القانون العرفي الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر، الجزائر 200 ص 76-78.

[2] -عمر خوري، شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة الجزائر (بن يوسف بن خدة) كلية الحقوق 2007-2008 ص 85 .

[4] كامل السعيد ، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، دار النشر والتوزيع، عمان 2009 ص 301

أما المشرع الجزائري في هذا الصدد أخذ بالرأي الذي يسوي بين الشروع والجريمة التامة من حيث العقاب وهذا استنادا إلى ما نصت عليه المادة 30و 31 من قانون العقوبات .

المطلب الثاني: الاعذار والظروف في جرائم الشروع

لم تقم التشريعات الحديثة بالتمييز بين الأعذار و الظروف في الجريمة التامة والشروع فيها، لذلك تطبق في أحوال الشروع الاعذار والظروف المقترنة بالجريمة التامة ، لأن الشروع جريمة تابعة للجريمة الأصلية (التامة) ويدخل نموذجها القانوني في تكوينه، بذلك لا يمكن اعتبار عدم تمام الجريمة عذرا أو ظرفا للعقاب، بل هو ركن من أركان جريمة الشروع، ولو أعتبر كذلك لما كان لتحققه أو انعدامه أي أثر قانوني.[1]

لا يلزم توفر ظروف خاصة لاعتبار الشروع كجريمة التامة من حيث الاعذار والظروف ، وكقاعدة عامة تسري على كل جرائم الشروع جميع الظروف المشددة المنصوص عليها في القانون، ذلك لأن إغفال هذه الظروف المشددة يؤدي الى النزول بالعقوبة في أحوال الشروع بقدر أكبر مما حدده القانون، كما يحتمل تطبيق الظرف المشدد إلى تغيير وصف الجريمة ويصبح الشروع فيها معاقبا عليه بعد أن كان العقاب قاصرا على الجريمة التامة.[2]

وجوب تأُثر عقوبة الشروع بجميع ظروف الجريمة فيما عدا ما يلحق النتيجة، وذلك لتخلف النتيجة في جرائم الشروع، ففيما عدا ذلك لا يهم أن تكون الظروف سابقة أو معاصرة أو لاحقة على الجريمة، كما أن الجاني لا يسأل عن الظروف المشددة المقترنة بالجريمة التي شرع فيها إلا إذا كان قد بدأ في تنفيذ هذه الظروف بارتكاب فعل من أفعالها، أو اذا كان البدء في تنفيذ الجريمة في حد ذاته يتضمن بدء في الظروف المشترك فيها [3].

[1] عبد الحميد الشواربي، الشروع في الجريمة ، في ضوء الفقه والفقهاء، منشأة المعارف ،مصر،1998 ص 93
[2]- مرجع نفسه عبد الحميد الشواربي، الشروع في الجريمة ص 93.
[3]- المرجع نفسه عبد الحميد الشواربي، الشروع في الجريمة ص4 9.

المبحث الثالث: الشروط التي يتعين توافرها في الجريمة محل الشروع

بداهة يجب أن يكون البدء في التنفيذ – الشروع– منصبا على فعل مجرم بحسب الاصل وفق التشريع العقابي سواء ورد هذا التجريم في قانون العقوبات أم أنه قد ورد في قانون خاص

ومن ثم يتعين اولا وقبل كل شيء أن يكون الفعل محل الشروع شكل جريمة ، ولهذا الجريمة محل الشروع – بتعرف على شروطه قد قسمنا هذا المبحث الى مطلبين اثنين لأن تكون جناية أو جنحة أو جريمة معينة (المطلب الأول) أي واضحة بنص قانوني وان تكون جريمة ذات(نتيجة، عمدية ،وايجابية) (المطلب الثاني).

المطلب الاول: جناية او جنحة أو جريمة معينة

يحتوي هذا المطلب على شرطان أنتكون هذه الجريمة (جناية أو جنحة) في (الفرع الأول) وأن تكون جريمة معينة (الفرع الثاني) نجيزها كالتالي

الفرع الاول: جناية او جنحة

يجب أن تتجه الارادة الى تحقيق جناية أو جنحة من الجنح المعاقب عليها بوصف الشروع فلا يكفي أن يكون البدء في التنفيذ هو بقصد تحقيق جريمة أيا كانت ، وانما يلزم ان تكون جناية أو جنحة وهو شرط لازم بنص المادة 45 حيث عرفت الشروع بأنه البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة فاستبعدت بذلك المخالفات من نطاق الشروع فلا شروع في المخالفات [1].

الفرع الثاني : جريمة معينة

[1] الدكتور احمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات ص 349

أن يتجه قصد الجاني الى جناية أو جنحة معينة فلا يتوافر الشروع أذا كان قصد الجاني مجهلا اي لا يتجه الى نتيجة اجرامية معينة باعتبار أن الفعل التنفيذي المعاقب عليه كشروع انما يرتبط بغاية محدودة يعتبر بالنسبة لها بدءا في التنفيذ [1].

المطلب الثاني : جريمة ذات نتيجة وعمدية وايجابية

الفرع الأول : جريمة الشروع ذات نتيجة

ان نكون بصدد جريمة من الجرائم ذات النتيجة المادية كالقتل أو السرقة أو النصب أو هتك العرض لأنها هي وحدها التي يتطلب ارتكابها سعيا من جانب الجاني لتحقيق نتيجتها الاجرامية، وفكرة الشروع [2]أن الجاني يحاول ارتكاب الجريمة في صورتها التامة اي بلوغ مقصده بإحداث نتيجتها التي هي جوهر الركن المادي.

الفرع الثاني: جريمة الشروع جريمة عمدية وايجابية

في بداية هذا الفرع سوف نتطرق الى شرط الجريمة العمدية .

اولا: الجريمة العمدية

كشرط أن تكون جريمة عمدية لأن اشتراط توافر القصد على ارتكاب الجريمة لا يتصور في الجرائم غير العمدية وكذلك الجرائم المتعدية القصد.

ثانيا الجريمة الايجابية كشرط

ويلزم اخيرا في جريمة محل الشروع أن تكون من الجرائم الايجابية وهي تلك الجرائم التي يتطلب ارتكابها نشاطا ايجابيا من جانب الجاني يتمثل في حركة أو فعل . [3]

[1] الدكتور حسن ربيع ، شرح قانون العقوبات القسم العام المرجع السابق ص 114
[2]- الدكتور حسن ربيع ، شرح قانون العقوبات القسم العام مرجع سابق ص 116
[3] - الدكتور حسن ربيع ، شرح قانون العقوبات القسم العام مرجع سابق ص 116 -117
-

خلاصة الفصل الثاني

بعد بيان اركان جريمة الشروع وتوضيح ذلك في هذا الفصل يتبين لنا أن اركان الشروع هو الركن المادي والركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي و إن الجرائم التي يتصور لنا فيها الشروع هي ثلاثة الجرائم المادية والجرائم العمدية و الجرائم الايجابية قد تعرضنا لها بشكل موجز وبسيط نستطيع القول أن هذا التقسيم للجرائم نسقط عليه اي جريمة من جرائم الشروع والعقاب عليه منصوص عليه في المواد القانونية من قانون العقوبات الجزائري كما استنتجنا أن جريمة الشروع لم يحدد له المشرع ظروف واعذار خاصة بها بل تأخذ نفس الاعذار والظروف التي يستفيد منها كامل الجنات في الجرائم العادية

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع الشروع يمكن الاجابة على الاشكالية المطروحة آنفا بالقول أن هنالك مذهبان يعالجان موضوع عقاب الشروع، وهما المذهب المادي والمذهب الشخصي ، حيث يقول الأول بعدم امكانية مساواة عقوبة الجريمة التامة بعقوبة الشروع، وجعل عقوبة الشروع أخف ، أما الثاني فيقول بضرورة المساواة بين العقوبتين، وقد تارت التشريعات الحديثة بهذا الخلاف ، فهناك من ينص منها على عقوبة أخف عما بالمذهب المادي مثل المشرع المصري، وهناك من ينص على عقوبة مساوية عملا بالمذهب الشخصي مثل المشرع الجزائري ويمكن من خلال هذا البحث الخروج من **النتائج وهي :**

الشروع هو البدء في تنفيذ فعل لإحداث جريمة، سواء اكتمل الفعل أو لم يكتمل ما لم تتحقق النتيجة الاجرامية

للشروع في الجريمة صورتان فيكون في الأولى شروعا ناقصا اذا لم يكمل الجاني أفعاله التنفيذية اللازمة للإتمام الجريمة، اما الثانية فيكون مشروعا تاما أذا أتى الفاعل كل الأفعال الازمة لإتمام الجريمة، ومع ذلك فان النتيجة الاجرامية لا تتحقق

لشرع عدة مراحل حيث يبدا عن طريق فكرة تختلج نفس صاحبها ، وبعد ذلك تتطور الفكرة ليبدأ الفاعل في تحضير الوسائل اللازمة لتنفيذ هذه الجريمة، وعند الانتهاء من التحضير لها يبدأ الفاعل في تنفيذها.

التشريعات الحديثة تتفق في نطاق الشروع وذلك بتقسيمها الجرائم التي تعاقب على الشروع فيها الى الشروع في الجنايات والشروع في الجنح ، إلا أنها لا تعاقب على السروع في المخالفات بعد **الانتهاء من دراسة نقترح التالي** :

على المشرع الجزائري أن يعطي أهمية أكبر لموضوع الشروع في الجريمة ، وذلك بتخصيص باب كامل في قانون العقوبات لموضوع الشروع عوضا عن فصل ، فيقوم فيه بالتطرق لمختلف الجوانب المتعلقة بالموضوع كصور و المراحل و جزاء الشروع

يجب القيام بملتقيات وطنية وجامعية للتعريف أكثر بموضوع الشروع في الجريمة

يجب أن تكون هناك اتفاقيات دولية مخصصة لتنظيم موضوع الشروع على المستوى الدولي لكي لا ندخل في متاهات قواعد الإسناد

قائمة المصادر والمراجع

1- **المصادر:**

النصوص القانونية :

لأمر 66-156المؤرخ في 18 صفر عام 138 الموافق 8 يونيو سنة 1966 ، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد99، المعدل والمتمم.

2- **المعاجم :**

المعاني الجامع ، www.almaany.com. تاريخ الدخول إلى الموقع 2022/06/02 على الساعة 18:53 مساء .

3- **المراجع:**

باللغة العربية .

- تركي بن عنال الشمري . جريمة الشروع في السرقة وعقوبتها في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي (دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة) رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف ، الرياض ، 2002
- حناشي أحمد ، الشروع في الجريمة في القانون الجزائري ، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة،
- عبد الله محمد عبد الرحمن العصيمي . الجريمة المستحيلة بين الشريعة و القانون وصورها التطبيقية ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف . الرياض ، 1425 هـ الموافق لــ 2004م،
- بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، دار هومة ، الطبعة الثامنة ، الجزائر ، 2009
- فتح الله محمد هلال ، الشروع في الجريمة ، مكتب المنى للتوزيع ، القاهرة. 2010.
- محمد احمد المشهداني ، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، الوراق للنشر ، عمان ، الأردن، 2006.

- دكتور محمد نصر محمد، الوسيط في القانون الجزائي القسم العام (وفقا للأنظمة المقارنة) مكتبة القانون والاقتصاد المملكة العربية السعودية – الرياض- 2012 .
- الدكتور محمد محي الدين عوض ، في القانون الجنائي دار النهضة العربية، طبعة 1981.
- عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام (الجزء الأول الجريمة) ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية-بن عكنون- الجزائر 03-1995.
- راجع: مجموعة الأحكام (المجموعة الأولى الجزء الثاني) مديرية التشريع وزارة العدل، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .
- علي عبد القادر القهواجي، شرح قانون العقوبات ، القسم العام (الكتاب الأول النظرية العامة للجريمة) القاهرة 1998.
- يسعد منصور حورية ، محاضرات في قانون العقوبات العام، ، دروس ملقاة على الطلبة السنة الثانية ، تيزي وزو 2006.
- لحسن بن شيخ آث ملويا، دروس في القانون الجزائري، القسم العام، دار هومه للطباعة والنشر، 2014 .
- محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات(الركن الشرعي. الركن المادي، الركن المعنوي، تقسيم الجرائم، التعدد الإجرامي ، العقوبة)2007.

باللغة الفرنسية:

- **CLAUDE LOMBOIS**, (Droit pénal général),édition n 01,Paris 1994.

4- المقالات:

بشرى، منتديات ستارتيمز، الشروع في الجريمة(دراسة تحليلة مقارنة) تاريخ الدخول إلى الموقع 01-06-2022 على الساعة 03:00 www.startims.com .

الفهرس

المحتوى	رقم الصفحة
شكر وتقدير	
إهداء	
مقدمة	أ-ب-ت
الفصل الأول: ماهية الشروع	
مقدمة الفصل الأول	6
المبحث الأول: مفهوم الشروع	7
المطلب الأول : تعريف الشروع	7
الفرع الأول: الشروع في اللغة	7
المطلب الثاني: الشروع في القانون الجزائري وفي التشريعات الوضعية الأخرى (المصري و البناني)	7
الفرع الأول تعريف المشرع الجزائري	8
الفرع الثاني: تعريف المشرع المصري	8
الفرع الثالث :تعريف المشرع اللبناني	9
المطلب الثالث : خصائص الشروع	10
الفرع الأول: الشروع من جرائم الخطر	10
الفرع الثاني : الشروع جريمة ناقصة	10
المبحث الثاني: مراحل الجريمة	11
المطلب الأول: مراحل الجريمة التي لا يعاقب عليها القانون	11
الفرع الأول: التفكير في الجريمة	11
الفرع الثاني: التحضير للجريمة	11
المطلب الثاني: المراحل التي يعاقب عليها القانون (مرحلة البدء في التنفيذ)	12
الفرع الأول: مرحلة البدء في التنفيذ	12
الفرع الثاني :الاعمال التحضيرية محل العقاب	13
ثانيا الاعمال التحضيرية كظرف مشدد	13
ثالثا: الاعمال التحضيرية كوسيلة اشتراك	14
المطلب الثالث: ضابط التمييز بين الأعمال التحضيرية والبدء في تنفيذ الجريمة:	15
الفرع الأول: المذهب الموضوعي (المادي) المذهب الشخصي.	16
الفرع الثاني : المذهب الشخصي	16
الفرع الثالث :المقارنة بين المذهبين (المادي والشخصي) :	17
اولا : موقف المشرع الجزائري :	18-17
المبحث الثالث : صور الشروع	19
المطلب الأول : الجريمة الموقوفة(شروع ناقص)	19
المطلب الثاني : الجريمة الخائبة(شروع تام)	19
المطلب الثالث: الجريمة المستحيلة	21
الفرع الأول: مذهب عدم العقاب على الجريمة المستحيلة(المذهب المادي)	21
الفرع الثاني: مذهب العقاب على الجريمة المستحيلة (المذهب الشخصي)	22
اولا : الاستحالة المطلقة و الاستحالة النسبية	24-23
ثانيا: التفرقة بين الاستحالة القانونية والمادية	26-25
الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من الجريمة المستحيلة	27
خلاصة الفصل الأول	29
الفصل الثاني: أحكام الشروع	

الفهرس

مقدمة الفصل الثاني	32
المبحث الأول: أركان الشروع والجرائم التي يتصور فيها الشروع	33
المطلب الأول : اركان الشروع في الجريمة	33
المطلب الثاني : الشروع في الجرائم العمدية	34
الفرع الأول : الركن المادي	35
أولا: البدء في تنفيذ الفعل	36
ثانيا: وقف التنفيذ أو خيبة أثره	37
الفرع الثاني: الركن المعنوي	38
المطلب الثالث : الشروع في الجرائم الايجابية	38
أولا: القصد الجنائي	38
ثانيا: عناصر القصد الجنائي	39
ثالثا: صور القصد الجنائي	40
الفرع الثالث: مدى العمد ومحله	41
المطلب الثاني: الجرائم التي يتصور الشروع فيها	42
الفرع الأول : الشروع في الجرائم(المادية العمدية الايجابية)	32
أولا: الشروع في الجريمة المادية	42
ثانيا : الشروع في الجرائم العمدية	43
ثالثا : الشروع في الجرائم الايجابية	44
المبحث الثاني : العقاب و الاعذار و الظروف في جريمة الشروع	45
المطلب الأول : عقوبة الشروع في الجريمة في ظل التشريع الجزائري	46
الفرع الأول : الجرائم التي يعاقب على الشروع فيها	47
أولا: العقاب على الشروع في الجنايات	48
ثانيا: العقاب على الشروع في الجنح	49-48
ثالثا: لا عقاب على الشروع في المخالفات	38
الفرع الثاني : بيان مقدار العقاب على الشروع	50
المطلب الثاني: الاعذار والظروف في جرائم الشروع	51
المبحث الثالث: الشروط التي يتعين توافرها في الجريمة محل الشروع	52
المطلب الاول أن تكون هذه الجريمة (جناية أو جنحة) وأن تكون جريمة معينة	52
الفرع الاول : جناية او جنحة	52
الفرع الثاني: جريمة معينة	52
المطلب الثاني : أن تكون جريمة ذات نتيجة وعمدية وايجابية	**53**
الفرع الاول: جريمة ذات نتيجة	**53**
الفرع الثاني: جريمة الشروع جريمة عمدية وايجابية	**53**
خلاصة لفصل الثاني	54
الخاتمة	56
قائمة المصادر والمراجع	58-57
الفهرس	60-59
الملخص	

الملخص :

يتطلب القانون في عقاب الجرائم تحقق النتيجة ،و لكن في بعض الاحيان يقوم الجاني بكامل نشاطه الإجرامي إلا أن النتيجة لا تتحقق وهذا ما يعرف بالشروع. والشروع هو أن يبدأ الجاني في ارتكاب عمل اجرامي ولكن النتيجة لم تتحقق ، ويمر الشروع بعدة مراحل بدءاً بمرحلة التفكير إلى مرحلة الاعمال التحضيرية التي يهيئ فيها كل الوسائل اللازمة للجريمة، وصولا إلى مرحلة البدء في التنفيذ التي يبدأ الجاني فيها تنفيذ جريمته، انتهاءاً عند مرحلة تمام التنفيذ وعدم تحقق النتيجة، ولشروع مثل الجريمة التامة ثلاث أركان هي: الركن الشرعي، والركن المادي، والركن المعنوي، ويكمن الاختلاف بين الشروع والجريمة التامة في الركن المادي، ويكون الشروع إما ناقصا أو تاما، بالنسبة للشروع الناقص يكون في الجريمة الموقوفة أما الشروع التام فيكون في الجريمة الخائبة و الموقوفة، لقد حددت التشريعات الحديثة الجرائم التي تدخل في نطاق الشروع، فقد أدخلت كل الجنايات وبعض الجنح المنصوص عليها قانونا في نطاق الشروع واستبعدت المخالفات، أما فيما يخص عقاب الشروع فقد سوت بعض التشريعات بين عقوبة الجريمة التامة وعقوبة الشروع فيها مثل المشرع الجزائري ، وهناك بعض التشريعات الأخرى التي نصت على عقوبة أخف للشروع مقارنة مع الجريمة التامة مثل المشرع المصري والاردني.

Summary

The law requires the punishment of crimes to achieve the result, but sometimes the perpetrator carries out his entire criminal activity but the result is not achieved and this is known as attempted, The attempt is for the perpetrator to start committing a criminal act but the result has not been achieved, the commencement of several stages, from the stage of preparatory work, in which all necessary means of crime are created.to the commencement stage in which the offender commences the execution of his crime, finishing at the stage of full implementation and failure to achieve the result, the attempt, like a total crime, has three pillars :mental legitimacy, physical element, mental element, the difference between attempt and total crime lies in the physical corner, the commencement shall be either incomplete or complete, in the case of an attempt that is incomplete, the suspended offence is committed, Recent legislation has defined offences that fall within the scope of attempt,all offences and certain offences prescribed by law have been introduced into the scope of attempt and irregularities have been excluded, some legislation has settled the punishment of attempted punishment, such as Algerian other legislation such as Egyptian and Jordanian.