الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الوادي — قسم العلوم الإنسانية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية — شعبة العلوم الإسلامية

أثر القرابة على جريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص شريعة وقانون

إعداد الطالبة: رقية غربي

إشراف الأستاذ: جمال غريسي

لجنة المناقشة

د/ إبراهيم رحماني	أستاذ محاضر	جامعة الوادي	رئيسا
أ/ جمال غريسي	أستاذ مساعد (ب)	جامعة الوادي	مشرفا ومقررا
أ/ أحمد سعود	أستاذ مساعد	جامعة الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 1434-1435هـ/ 2013- 2014م

بسم الله الرحمن الرحيم

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ المائدة: ٣٨

صدق الله العظيم

مـلخص الدراسة

تناولت في دراسة موضوع أثر القرابة على جريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، أن فقهاء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي عرفوا القرابة بأنها"عبارة عن صفة شرعية تثبت للشخص بسبب شرعي، أوصلة تربط الشخص بأسرة معينة ينتمي إليها". وتثبت إما عن طريق النسب أو عن طريق المصاهرة وأضاف فقهاء الشريعة الإسلامية قرابة الرضاع ويعتد بها في مجال النكاح.

ـ وكذلك عرفوا جريمة السرقة شرعا بأنها" أخذ مال الغير خفية من حرز مثله بلا تأويل ولا شبهة".وقانونا بأنها"كل من اختلس غير مملوك له هو سارق". ولها أركان مختلفة.

ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن لقرابة الأصول والفروع والأزواج أثر على جريمة السرقة وعقوبتها ،وذلك على خلاف بعض الفقهاء، وأما قرابة ذوي الرحم المحرم لا تؤثر على هذه الجريمة ولا في إسقاط الحد عليها. وأما في القانون فإن تأثير القرابة فيه ا يتمثل في تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في هذه الجرائم إلا بناءا على شكوى الطرف المضرور، هذا في مجال التجريم، أما في مجال العقاب أن السرقات التي تحدث بين الأصول والفروع وبين الأزواج لها أثر على إسقاط العقوبة أي الإعفاء عنهم،وأما باقي الأقارب لا أثر لقرابتهم على الإعفاء من عقوبة السرقة.

Abstract

In this study, have dealt with the topic of keen ship effects on theft as seen by the divine law shariaa and manmade law .both religious scholars and law makers have defined keen ship as a legal relationship that links a person to a family. This relationship is proued by heritage on marriage . Religions scholars have added that breast feeding is essential in proving a persons link to a family.

Further in religion ,theft is defined as taking somebody 's money or property in his absence and without his bnasing. By the law, a thief is anybody who embezzles some body else who is independent and free.

Most religion scholars consider that keen ship has on effect on theft end its punishment. In the meantime judges and lawyers think that keen ship limits their freedom in dealing with public complaints .as for as punishment is concerned , cases of theft that happen within family circles affect the sentence since the thief may be forgiven by a parent ,a brother , sister or husband and therefore the sentence can be cancelled However remote keen ship can not affect the sentence of theft even if the thief is forgiven.

الإهداء

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى :

من ربتني وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات، إلى أغلى إنسان في هذا الوجود أمي الحبيبة

و من عمل بكد في سبيلي وأوصلني إلى ما أنا عليه أبي الكريم أدامه الله لي.

كما جاء في قوله تعالى:﴿وَقُل رَّبِّ ٱرۡحَمۡهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرٗا﴾ الإسراء: 24.

وإلى أفراد أسرتي سندي في الدنيا ولا أحصي لهم فضلا إخوتي وأخواتي وأبنائهم وكل أقاربي والأحباب دون استثناء.

إلى من عمل معي بكد بغية إتمام هذا العمل من أصدقاء ورفيقات دربيو كل من جمعتني بهم الأقدار والظروف في هذه الحياة.

إلى جميع أساتذة قسم العلوم الإسلامية وإلى كل طلبة الماستر

وفي الأخير أرجوا من الله تعالى أن يجعل عملي هذا خالصا لوجهه وفي ميزان حسناتي رافعا يستفيد منه جميع الطلبة المتربصين المقبلين على التخرّج.

وصلى اللهم على نبينا المصطفى الهادي الأمينﷺ

شكـــر وتـــقدير

فبعد شكر الله والثناء عليه بما هو أهل له على نعمه وتوفيقه على إنجاز هذا البحث أتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدني من قريب ومن بعيد على إنجاز هذا العمل ، وأخص بالذكر:

أستاذي الفاضل: **جمال غريسي** الذي تفضل عليّ بالإشراف على هذا البحث ولم يبخل ولم يقصر في وقته وجهده، وأفادني بتوجيهات ونصائح قيمة طيلة المدة التي استغرقتها في هذا البحث، جزاه الله كل الخير وزاده علما وحفظه في الدنيا والآخرة.

أساتذتي الكرام أعضاء لجنة المناقشة الدكتور الذين تحملوا جهدا شكورا لفحص هذه المذكرة وإبداء أرائهم وملاحظاتهم وتقديم توجيهاتهم القيمة.

وكل أساتذة قسم العلوم الإسلامية الذين أفادونا بالعلم النافع، وجميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية .

كما أشكر الجامعة لما بدلته من عطاء متجدد على أمن الطلبة، ومساهمتها في فتح تخصص العلوم الإسلامية، والدكاترة والأساتذة الذين سهروا على نجاح هذا التخصص، فلهم مني أسمى عبارات التقدير والشكر والاحترام.

قائمة الرموز المختصرة

الرمز	معناه
ق ع ج	قانون عقوبات الجزائري
ق م ج	القانون المدني الجزائري
ف	الفقرة
ج ر	الجريدة الرسمية
رح	رقم الحديث
تحق	تحقيق
ج	الجزء
ط	الطبعة
دون الطبعة	لا ط
م	المكان
ن	النشر
د ت	دون تاريخ
ت	توفي
هـ	الهجري
م	الميلادي
ص	الصفحة

مُقَدِّمَةٌ

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات له الحمد في الأولى وا لأخرى وله الحكم وإليه المرجع والمصير والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد ﷺوعلى آله وصحبه وسلم أجمعين أما بعد...

1-التعريف بالموضوع:

اهتمت الشريعة الإسلامية اهتماما كبيرا بالروابط الأسرية وقرابة الإنسان وأحاطتها بمزيد من الرعاية والبر والإحسان للمحافظة على كيان المجتمع من الرذيلة، ولا يتحقق ذلك إلا إذا كانت علاقة الإنسان بخاصته وقرابته قائمة على المودة والتراحم والإخاء. ولقد جاء في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبٗا﴾النساء:01

فحث القرآن الكريم على أن يصل المسلم قريبه بالمعروف وعدم التعرض لحق من حقوقه بالاعتداء عليه وعلى أمواله، وشددت في ذلك بحسب صلة المكلف بقريبه حتى أن الفقه ا لإسلامي خرج في بعض أحكامه ع لى القواعد العامة وقرر أحكاما استثنائية مراعاة لصلة القر ابة ومن هذه الأمور تنظيمه لأثر القرابة على ال جرائم والعقوبات، والقرابة قد تؤثر على الجريمة وقد تكون سببا في تخفيف العقوبة أوسببا في تشديدها أو سببا في منعها، وهذا يدل على اعتناء أهل العلم والفقه بها جاعلين كل حكم تحت ما يناسبه من أبواب الفقه، واهتم ت بها القوانين الوضعية وأصدرت لها قوانين وقواعد عامة تتعلق بهذا المجال.

والجريمة في الفقه الإسلامي تنقسم إلى ثلاثة أقسام: جرائم الجنايات وجرائم الحدود وجرائم التعازير، ولقد خصصت في بحثي الكلام عن جريمة واحدة من الجرائم الحدية وأثر القرابة عليها وهي جريمة السرقة والتي لها أركان وشروط وضوابط ،أما السرقات التي تقع بين الأصول والفروع والأزواج وغيرهم من الأقارب، فقد ميزتها

الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية بأحكام مختلفة، فقد ينصرف أثرها إلى تشكيل جريمة، أي عندما يتم مثلا فعل السرقة بين الأصل والفرع ، وقد تكون سببا لنفي هذا الفعل التجريمي، أو سببا في تشديد العقوبة أو تخفيفها أو إسقاطها.

2-إشكالية الموضوع: وتتمثل في:

_ هل من الممكن أن تكون القرابة سببا لثبوت جريمة السرقة من جهة؟ أو سببا لنفي الجريمة من جهة أخرى؟.

_ وهل للقربة أثر في تشديد العقوبة أو تخفيفها أو الإعفاء عنها؟.

3-أهمية الموضوع:

تكمن أهمية هذه الدراسة في جمع ما تفرق من مسائل حول تأثير القرابة على جريمة السرقة من مراجع الفقه الإسلامي لتبسيطها بين يدي الطل

ومما يزيد من أهمية هذ ا الموضوع واقع المجتمعات التي تنامت فيها جرائم القرابة، مما يستلزم علينا مزيدا من ا لإيضاح لموقف الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي من هذه الجرائم المؤثرة على صلة القرابة في المجتمع.

4-أهداف الموضوع:

تظهر أهداف هذا الموضوع من خلال النقاط التالية:

- بيان مفهوم القرابة وحقيقتها المؤثرة على الجريمة.
- بيان مفهوم السرقة وأركانها وشروطها.
- بيان أثر القرابة على جريمة السرقة.
- بيان أثر القرابة على عقوبة السرقة.

- الفرق بين أثر القرابة على جريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.
- الفرق بين أثر القرابة على عقوبة السرقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

5-أسباب اختيار الموضوع:

- إن الدافع الرئيسي والسبب المباشر لاختياري هذا الموضوع هو الرغبة في البحث عن ظاهرة كيفية انتشار الجرائم بين الأقرباء وتأثيرها على قطع الصلة وانتشار العداوة والبغضاء بينهم .
- ومن منطلق دراسة المقارنة وجدت نفسي مدفوعة لأتخذ من هذا الموضوع محل بحثي ومستفرغ جهدي وذلك بناءا على ما تقدم علاوة على الأسباب التالية:

– طبيعة الموضوع وتعلقه بمسألة جد مهمة ألا وهي الحفاظ على القرابة وصلة الرحم في المجتمع.

– محاولة مني قدر المستطاع جمع شتات الموضوع حتى يسهل للقارئ الرجوع إليه، ومساهمتي في إثراء البحث العلمي ولو بإضافة لبنة متواضعة في مجال الدراسات المقارنة.

6- الدراسات السابقة حول الموضوع:

لما كان من الواجب في مجال البحث العلمي الرجوع مباشرة إلى ما كتب حول الموضوع وما هو الجديد الذي يمكن إضافته إليه، فقد حاولت استقراء الدراسات السابقة ذات العلاقة بموضوع بحثي فوجدت بعض البحوث والمقالات والكتب في جزئيات من هذا البحث والتي ستفيدني كثيرا في دراسة موضوعي والمتمثلة في: كتاب حسن السيد حامد خطاب بعنوان"أثر القرابة على الجرائم والعقوبات في الفقه الإسلامي".

ــ وآخر للأستاذ: عبد العزيز سليمان الحوشان بعنوان" القرابة وأثرها على الجريمة والعقوبة".

ـــ وآخر للأستاذ: محمد عبد الرؤوف محمد أحمد بعنوان"أثر الروابط الأسرية على القانون الجنائي".

ـــ وآخر للأستاذة ابتسام بنت بالقاسم عايض القرني،تأثير شبهتي القرابة والزوجية على إسقاط حد السرقة.

وفي كتب الفقه والأصول والقانون والتاريخ وهذه المراجع الموجودة تدرس أثر القرابة على الجريمة والعقوبة ، لذا كان لزاما عليّ البحث في هذا الموضوع والمخصص لدراسة أثر القرابة على جريمة السرقة، وهذا حتى أضيف ولو الشيء القليل في مجال الدراسات المقارنة في هذا البحث.

7- منهجية الموضوع:

والمنهج الذي سلكته في هذه الدراسة بحول الله هو المنهج المقارن لأنه متعلق أساسا بموضوع بحثي، وذلك من خلال دراسة أثر القرابة على جريمة السرقة وعقوبتها من وجهة نظر الشريعة الإسلامية ومن وجهة نظر القانون الوضعي ولأنه الكفيل بإبراز خصائص ونتائج هذه الآثار في كل من ال شريعة ا لإسلامي والقانون الوضعي.

كما لا أغفل على بعض المناهج الأخر ى وأستعين بها عند الحاجة كالمنهج الوصفي الذي سأعتمد عليه في وصف أثر القرابة على جريمة السرقة في الإسلام، والمنهج التحليلي الذي سأعتمد عليه في تحليل وشرح نصوص القوانين المتعلقة بهذا الموضوع.

ـــ المنهج الذي اتبعته عند تحرير البحث: اعتمدت على القانون الجزائري وبعض القوانين الوضعية ، وعزوت بعض الآيات القرآنية، وخرجت الأحاديث، وشرحت

غريب الألفاظ، وترجمت بعض الأعلام، وتتبعت أراء العلماء والفقهاء واستنباطهم وفهمهم لها بحسب ما يقتضيه الموضوع.

8- خطة البحث:

ولقد قسمت هذا البحث إلى فصلين وكل فصل إلى مبحثين وكل مبحث إلى مطلبين وكل مطلب إلى عدة فروع.

فتطرقت في الفصل الأول إلى ماهية القرابة وجريمة السرقة ،فتحدثت في المبحث الأول عن مفهوم القرابة وبيان أنواعها، وفي المبحث الثاني عن مفهوم جريمة السرقة وبيان أركانها.

أما في الفصل الثاني فتطرقت إلى تأثير شبهة القرابة على جريمة السرقة وعقوبتها ، فتناولت في المبحث الأول الروابط الأسرية وأثرها على جريمة السرقة في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .أما في المبحث الثاني فتحدثت عن الروابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

وتوجت دراستي بخاتمة استعرضت من خلالها أهم النتائج التي توصلت إليها وضمنتها ببعض الاقتراحات التي في نظري تفيد هذا البحث.

الفـــصل الأول

ماهية القرابة وجريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

المبحث الأول: مفهوم القرابة وأنواعها

المبحث الثاني: مفهوم جريمة السرقة وأركانها

الفصل الأول: ماهية القرابة وجريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

لكل إنسان ظروف خاصة في هذه الحياة منها ظروف اقتصادية اجتماعية وأسرية، وقد يمس هذه الأخيرة بعض المخاطر والجرائم التي تؤدي إلى التفكك والتشتت بين المجتمعات كجرائم الاعتداء على الأقارب كالاعتداء على النفس وما دونها من ذوي الأرحام وكالاعتداء على أعراض ذوي الرحم المحرم وغير المحرم أو السرقة بينهم. وهنا سوف أختص بدراسة النوع الأخير من هذه الجرائم لأنها موضوع البحث ، ولبيان ذلك يجب أن أتطرق أولا إلى مفهوم القرابة وجريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وذلك من خلال مبحثين.

المبحث الأول: مفهوم القرابة وبيان أنواعها

لكل إنسان أسرة فهو عضو فيها، ويقصد بالأسرة تلك العلاقة الخاصة التي تربط إنسان بإنسان آخر، وتسمى برابط القرابة وهي رابطة تربط الشخص بأسرة معينة ينتمي إليها وتأتي إما عن طريق النسب أو عن طريق المصاهرة.

ولقد درس فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون القرابة واختلفوا في معناها، وبينوا أن لها أنواع مختلفة.

وفي هذا المبحث نبين معنى القرابة وأنواعها في مطلبين.

المطلب الأول: تعريف القرابة

القرابة في المجتمع تمثل عنصر أساسي ولبيان تعريفها نقسم هذا المطلب إلى فرعين، في الفرع الأول تعريفها من الناحية الشرعية، وفي الفرع الثاني تعريفها من الناحية القانونية.

الفرع الأول: تعريف القرابة في الشريعة الإسلامية وبيان حقيقتها

أولا: تعريف القرابة:

لغة: القرابة مأخوذة من مادة قرب، يقال قرب الشيء أي دنا، وقال **الفرّاء**[1]: القريب في معنى المسافة أو المكان، وفي معنى النسب أي دنو في النسب، تقول هذه المرأة قريبتي، أي ذات قرابتي وذات قرابة منّي وذات مقربة منّي.

قال تعالى: ﴿ يَتِيمًا ذَا مَقْرَبَةٍ ﴾[2]. والقريب أو ذو القرابة والقربى، والقرب في الرحم وهو في الأصل مصدر، تقول بينهما قرابة وقرب وقربى.

وقوله تعالى: ﴿ وَٱلْجَارِ ذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾[3]. والقريب والقريبة ذو القرابة والجمع من النساء قرائب، ومن الرجال أقارب ولو قيل قربى جاز ذلك[4].

أي للقرابة معنيان: - الدنو في النسب

- الدنو في المكان قرب فلان أي دنا.

---

[1]- العلامة الحافظ الأديب أبو أحمد محمد بن عبد الوهاب بن حبيب بن مهران العبدي **الفراء** النيسابوري ،ولد سنة 180هـ وأخذ الأدب عن الأصمعي ، وعلم الحديث عن أحمد بن حنبل،والفقه عن أبيه، ومات سنة 272هـ . - انظر: الإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ، **سير أعلام النبلاء**، تحق: شعيب الأرنؤوط ،ج12،(لا:ط ، القاهرة :دار الحديث، 2006/1427م) ، ص 607.

[2]- سورة البلد،الآية: 15.

[3]- سورة النساء، الآية: 36.

[4]- عبد القادر **الرازي** ، **مختار الصحاح**، (لا: ط، بيروت: دار الكتاب العربي، د.ت)، ص: 527.

اصطلاحا: اختلف العلماء في تعريف القرابة، وتعددت المباحث الفقهية التي تتعلق بها من نكاح ووصية وإرث وعقل وجنايات، واختلاف المعنى في كل موضوع عن الآخر.

فقد استعمل الفقهاء لفظ القرابة بمعنى النسب مرة، وبمعنى العصبة مرة أخرى، وبمعنى الرحم كذلك وبمعنى العاقلة، ثم بمعنى المصاهرة، وهذا حسب طبيعة الحالة[1].

1- النّسب:

النسب والنسبة اشتراك من جهة أحد الأبوين وذلك ضربان: نسب بالطول كالاشتراك من الآباء والأبناء، ونسب بالعرض كالنسبة بين بني الأخوة، وبني الأعمام.

قال تعالى: ﴿فَجَعَلَهُۥ نَسَبًا وَصِهْرًا﴾[2]، وقيل فلان نسيب فلان أي قريبه[3].

قال تعالى: ﴿فَإِذَا نُفِخَ فِي ٱلصُّورِ فَلَآ أَنسَابَ بَيْنَهُمْ﴾[4]، أي لا قرابة بينهم في ذلك اليوم لزوال التراحم والتعاطف بينهم يومئذ.

2- العصبة: قرابة الرجل لأبيه وبني عمه، والجمع عصبات وكذلك كل شيء استدار حول شيء واستكف فقد عصب به، والعصبة هم الذين يرثون الرجل عن كلالة من غير والد ولا ولد[5].

3- الرحم: الرحم علاقة القرابة ثم سميت رَحمُ الأنثى رحما من هذا، لأن منها ما يكون وما يُرحَمُ ويرق له من ولد. والرحم هو الوعاء الذي يثبت فيه الولد في داخل الأم أي

---

[1]- عبد العزيز سليمان الحوشان، **القرابة وأثرها على الجريمة والعقوبة**، (ط:1، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2006)، ص: 16.

[2]- سورة الفرقان ، الآية: 54.

[3]- أبو القاسم الحسين المعروف بـ**الأصفهاني**، **مفردات غريب القرآن**، (لا:ط، لا: م، لا: ن، د.ت)، ص:490.

[4]- سورة المؤمنون ، الآية: 101.

[5]- أبو الحسين أحمد **بن فارس** بن زكرياء، **معجم مقاييس اللغة**، تحق: عبد السلام محمد هارون، ج4، (لا: ط، لا.م، دار الفكر، 1399هـ/1979م)، ص: 340.

موضع تكوين الجنين[1]. قال تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾[2].

4- العاقلة: وهي القرابة أو العصبة، أي بمعنى القوم الذين يتحملون العقل، وهم بنواعم القاتل الأدنون وإخوته، والعقل بمعنى الديّة[3].

5- المصاهرة: الصهر الختن، أهل بيت المرأة يقال لهم أصهار، والصهر أبو الزوجة وأخوها[4].

فهذه الألفاظ كلها لها اتصال بتحديد معنى القرابة أو أنواعها، وسبب اختلافهم في هذا الاستعمال بمعنى النسب، الرحم، العصبة ... يرجع إلى أمرين:

الأمر الأول: أن القرابة لفظ عام وشامل لكل هذه المعاني فهو صالح للاستعمال في الأقارب أيا كانت درجتهم.

الأمر الثاني: إن الأحكام التي تثبت للقريب من النسب غير الأحكام التي تثبت للقريب من الرضاع، فالقرابة التي تثبت حرمة المصاهرة تخالف تلك التي يثبت بها الميراث[5].

ولذا فالفقهاء في تحديدهم لمفهوم القرابة وقفوا على الاصطلاح اللغوي وأضفوا عليه الصفة الشرعية باعتباره كافيا في توضيح المراد منها.

وبهذا يشمل لفظ القرابة كل قريب سواء كان بالنسب أو الرحم، أو المصاهرة، أو الرضاع، وارثا أو غير وارث.

ولذا فيمكن تعريف القرابة بأنها "صفة شرعية تثبت للشخص بسبب شرعي ويترتب عليها آثار شرعية"[6].

---

[1]- المصدر نفسه، ج2، ص: 498.
[2]- سورة الأحزاب، الآية: 06.
[3]- **ابن فارس**، ج4، المصدر السابق ، ص: 70.
[4]- **الأصفهاني** ،المصدر السابق ، ص ، 287.
[5]- حسن السيد حامد خطاب، **أثر القرابة على الجرائم والعقوبات في الفقه الإسلامي**، (ط:1، القاهرة: ايتراك للنشر والتوزيع، 2001م)، ص: 24.
2 - عبد العزيز سليمان الحوشان، المرجع السابق ، ص:16.

ثانيا: حقيقة القرابة المؤثرة على الجريمة

اختلف أهل العلم في حقيقة القرابة المؤثرة على الجريمة في عدة أقوال والتي توضح معنى القرابة عند كلامهم على الوصية للأقارب، ويمكن حصرها في الأقوال الآتية :[1]

القول الأول:

يمكن تضييق دائرة القرابة وقصرها على القرابة من جهة الأب دون من كان من جهة الأم وهي الرواية الراجحة عن الإمام أحمد ، ويقتصر بها على أربعة آباء فقط فلو قال: أوصيت لقرابة فلان دخل فيها أولاده وأولاد أبيه وأولاد جده وأولاد جد أبيه.

القول الثاني:

توسيع دائرة القرابة بعض الشيء فتمثل قرابة الأم وقرابة الأب من الرحم المحرم الأقرب فالأقرب غير الوالدين والمولودين وقد نقلها علماء الحنفية عنالإمام أبي حنيفة

القول الثالث:

إطلاق القرابة على ذوي الرحم المحرم غير الوالدين وولد الصلب ، ويدخل فيها الأجداد والأحفاد، وقد نقل هذا على الإمام أبي حنيفة في الزيادات فذكر ان الأجداد والأحفاد يدخلان ولم يذكر فلانا.

القول الرابع:

إطلاق القرابة على ذوي رحم إن بعد ، سواء كان محرما أو غير محرم ، غير الأصول والفروع ذكرها الخطيب **الشربيني**.[2]

---

[1]- إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، **الموسوعة الفقهية** ،ج33، (ط:1، الكويت: دار الصفوة ، 1416هـ/1995م) ، ص(66-67).

[2]- هو عبد الرحمان بن محمد بن أحمد **الشربيني**: فقيه شافعي أصولي مصري ، ولي مشيخة الجامع الأزهر ، له تقرير على جمع الجوامع في الأصول ، توفي سنة 1326هـ بالقاهرة. - انظر :خير الدين بن علي بن فارس الزركلي، **الأعلام** ، ج3، (ط:15 ، لا: م ، دار العلم للملايين ، 2002)، ص: 334.

القول الخامس:

إطلاق القرابة على أي قرابة وإن بعدت ويدخل فيها الأب والأم وولد كما يدخل فيها الأجداد والأحفاد، وأصحاب هذا القول الإمام الشافعي والإمام مالك

القول السادس:

إطلاق القرابة على أي قرابة وإن بعدت من جهة الأب أو من جهة الأم أو من جهة الأولاد ويحمل عليها الزوجية والولاء [1] والرضاع وهذا القول مستنبط من كلام الفقهاء في أبواب متفرقة.

الفرع الثاني: تعريف القرابة في القانون الوضعي:

المشرع الجزائري في العادة يتجنب وضع تعريف محدد للقرابة وإنما ترك الأمر إلى اجتهادات شراح القانون، ولم يأت في القانون المدني نص يبين تعريف القرابة تحديدا، وإنما اكتفى ببيان أنواعها والذي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 33 ق.م الجزائري[2]، ولذا فقد تعددت تعريفات شراح القانون للقرابة، فعرّفها بعضهم بأنها، "الرابطة التي تربط الفرد بغيره من الأفراد الذي يكوّنون جماعة تجمعها وحدة الدم وهي الأسرة"[3].

وعرفها آخر بأنها " الرابطة التي تربط بين شخص وآخر سواء كانت هذه الرابطة رابطة نسب أو رابطة مصاهرة"[4].

ويطلق على القرابة في القانون المدني اسم الحالة العائلية أو الحالة المدنية للشخص الطبيعي، ويقصد بالحالة العائلية: "مركز الشخص في أسرة معينة باعتباره عضوا فيها

---

[1]- **الولاء:** لغة: ولاء المعتق ، والمولي: المعتق والمعتق . شرعا: يطلق على عصوبة سببها نعمة المعتق مباشرة أو سراية أو شرعا كعتق أصله وفرعه . - انظر: **الموسوعة الفقهية** ، المرجع السابق ، ص: 68.

[2]- القانون المدني الجزائري المعدل بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20م الصادر في الجريدة الرسمية العدد 44.– انظر نص المادة 33ق م ج.

[3]- محمود علي عرفة، **مبادئ العلوم القانونية**، (لا:ط، مصر: مطبعة السعادة، 1951م)، ص: 309.

[4]- أحمد سلامة، **محاضرات في العلوم القانونية**، (لا: ط، القاهرة: المطبعة العالمية، 1960م)، ص: 186.

تربطه بباقي أعضائها قرابة النسب ووحدة الأصل أو قرابة المصاهرة"[1].

وتتحدد الحالة العائلية للشخص بحسب مركزه في أسرة معينة، وأسرة الشخص هي مجموعة الأشخاص الذين تربطه بهم رابطة القرابة[2].

وتنص المادة 34/ف1ق.م المصري والمادة 32/ف1ق.م الجزائري في هذا المعنى "تتكون أسرة الشخص من ذوي قرباه".

ولذا فالأسرة هنا بمعناها الواسع أي تشمل الزوجين والأولاد والآباء والأعمام والأخوال والعمات والخالات وأبنائهم، لأن الجميع يربطهم أصل مشترك في النهاية وهو الأب أو الأم وإن علا سواء من ناحية الأب أو الأم.

فالقرابة أي كان تعريفها فهي تعني "صلة أو رابطة تربط الشخص بأسرة معينة ينتمي إليها"

خلاصة القول في تعريف القرابة:

يتفق القانون الوضعي مع الشريعة الإسلامية في تعريف القرابة على أنها "صلة تربط الشخص بأسرة معينة، وتحدد مركزه فيها. وهو اتفاق في المفهوم وإن اختلفت الألفاظ بينهما، والعبرة بالمعاني.

فالشريعة الإسلامية عرفتها بأنها" صفة شرعية تثبت للشخص بسبب شرعي ويترتب عليها آثار شرعية".

أما القانون فعرفها بأنها "الصلة التي تقوم بين كل من يجمعهم أصل مشترك".

[1]- محمد حسين منصور، **نظرية الحق**، (لا: ط، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004م)، ص: 30.
[2]- عبد المنعم فرج الصده، **أصول القانون**، (لا:ط، بيروت: دار النهضة العربية، د.ت)، ص: 415.

المطلب الثاني: أنواع القرابة

للقرابة أنواع مختلفة في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي من فنبين ذلك من خلال الفرعين.

الفرع الأول: أنواع القرابة في الشريعة الإسلامية.

القرابة في الأصل نوعان:

1- قرابة الولادة: وهي قرابة الوالد والولد، وهي منشأة لقرابة الرحم، لأن الإنسان إنما يتصل به أقرباؤه بواسطة اتصالهم بالوالدين.

2- قرابة الرحم: وتسمى قرابة غير الولادة، وهي كل من يناسبه من قبل أبويه سواء أكان ذا محرم أم لا وسواء أكان يرثه أم لا[1]. وهي نوعان أيضا:

أ ـ قرابة محرمة للنكاح وهم من لو كان أحدهما ذكرا والآخر أنثى حرم نكاحه تحريما مؤبد، كالعمات والخالات.

ب ـ قرابة غير محرمة للنكاح: كبني الأعمام والعمات وبني الأخوال والخالات[2].

هذا وقد ذهب بعض المتأخرين إلى أن للقرابة أنواع منها: قرابة قريبة، وقرابة بعيدة.

فالقرابة القريبة تشمل: قرابة دم - قرابة مصاهرة - قرابة رضاع.

أما القرابة البعيدة تتضمن قرابة بالحلف والولاء - قرابة بالعمل والديوان - قرابة بالدين والإسلام.

ولكن في بحثي هذا سأختص بدراسة القرابة القريبة فقط، وعندما تنعدم هذه القرابة أو الصلة الدموية فإن ما يحدد القرابة حينئذ النصرة والتحالف بين الجماعة وهو ما نسميه

---

[1]- علاء الدين أبو بكر بن أحمد الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج4، (ط:2، لا. م، دار الكتب، 1406هـ/1985م)، ص: 32.

[2]- عبد الله بن محمد بن عبد الله سليمان ،**أثر القرابة على الجريمة والعقوبة**، دراسة تطبيقية ،رسالة دكتوراه في السياسة الجنائية، غير منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، 1426هـ/2005م ، ص: 23.

بالقرابة البعيدة، وهي لا يثبت لها كثير من الأحكام كسابقتها، فلا ميراث بينهم ولا نفقات ولا ولاية إلا في حالات انعدام القرابة القريبة[1].

القرابة القريبة: وهي القرابة الحقيقية التي تتحقق بسبب من الأسباب الشرعية، والتي رتب عليها الشارع كثيرا من الأحكام الشرعية وتشتمل على ثلاثة أنواع:

1- قرابة دموية:

وهي تعني القرابة التي تتحقق بالمشاركة في الدم، وهي أصل للقرابات وغيرها تبع لها، وتنقسم إلى قسمين: قرابة نسب - قرابة الرحم.

أ -قرابة بالنسب:

اصطلاحا: هو ما كان في جهة الأب فقط. وقرابة بالنسب تشمل ثلاثة أنواع:

- الأصول: أصول الإنسان من جهة أبيه وأمه وإن علا أي الآباء والأمهات وآبائهم.
- الفروع: فروع الإنسان ما تفرع منه أي أبناؤه ذكورا أو إناثا وأولادهم وإن سفلوا
- الحواشي: الأخوة والأعمام، فروع الأب، أي الإخوة والأخوات وأبنائهم، وفرع الجد من جهة الأب وفروعهم أي العم والعمة وأبنائهم[2].

وقد حدد الفقهاء حرمة القرابة أو المحرمات بسبب النسب وهي أربعة أنواع:[3]

1- أصول الإنسان وإن علون: وهي الأم، والجدة، أو الأم، أم الأب، والدليل: قوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ ﴾[4]. الأم لغة: الأصل، تشمل الأم والجدة.

2- فروع الإنسان وإن نزلن: وهي البنت وبنت البنت، وبنت الابن وان نزل.

---

[1]- حسن السيد حامد خطاب، المرجع السابق، ص: 23.

[2]- شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة **القليوبي، حاشية قليوبي**، ج3، (لا: ط، لبنان: دار الفكر، 1419هـ/1998م)، ص: 242.

[3]-**الموسوعة الفقهية** ، المرجع السابق ، ص: 773.

[4]- سورة النساء ، الآية : 23.

قوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ ﴾[1].

3- فروع الأبوين أو أحدهما وإن بعدت درجتهن: وهي الأخوات الشقيقات أو الأب أو الأم، وبناتهن، وبنات أولاد الإخوة والأخوات وإن نزلن، لقوله تعالى: ﴿ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ ﴾[2].

4- الطبقة الأولى أو المباشرة من فروع الأجداد والجدات: وهي العمات والخالات، سواء كنَّ عمات للشخص نفسه وخالات له، أم كنَّ عمات وخالات لأبيه أو لأمه، أو أحد أجداده وجداته[3]، لقوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ ﴾[4].

ب - قرابة بالرحم:

وهي القرابة التي تمت للشخص من جهة الأم، وكما يعبر عنها الفقهاء من ليسوا بأصحاب فروض ولا عصبات، سواء كانوا ذكورا أو إناثا، فهؤلاء تتوسط بينهم أنثى في القرابة، وتشمل هذه القرابة أولاد البنات، وبنات الابن وإن نزلوا، والأخوة والأخوات لأم، كما تشمل الخالات والأخوال وفروعهم[5].

---

[1]- سورة النساء ، الآية: 23

[2]- سورة النساء، الآية: 23.

[3]- وهبة الزحيلي، **موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة**، ج8، (ط:3، دمشق: دار الفكر، 1433هـ/2012م)، ص: 135-136.

[4]- سورة النساء ، الآية: 23.

[5]- عبد العزيز سليمان الحوشان، المرجع السابق، ص: 18.

2- قرابة المصاهرة:

تشبه قرابة الدم يحدثها الزواج، والأصهار أهل المرأة أبوها وأخوها.

لغة: مأخوذة من الصهر بمعنى القرابة، وحرمة الختونة، وختن الرجل، صهره، والأصهار أهل بيت المرأة ولا يقال لأهل بيت الرجل إلا أختان، والصهر: زوج بين الرجل وزوج أخته[1].

اصطلاحا: تطلق على قرابة سببها النكاح، كما يفهم كلام الفقهاء على أسباب الميراث وغلى محرمات النكاح، وعلى هذا يكون بين القرابة والمصاهرة عموم وخصوص مطلق أيضا.[2]

وقد أثبت المولى سبحانه وتعالى لقرابة المصاهرة نكاح القرابة القريبة، وقد حدد الفقهاء أنواعا يحرم النكاح بهن عن طريق المصاهرة أي المحرمات من النساء بسبب المصاهرة وهي أربعة أصناف:[3]

الصنف الأول:زوجات أصوله: فيحرم عليه زوجة أبيه، وزوجات أجداده من جهة الأب والأم مهما علوا، والدليل على تحريمهن: قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَمَقْتًا وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾[4].

الصنف الثاني: أصول زوجته من النساء وإن علون، فتحرم عليه أم زوجته وجداتها سواء كانت الجدة من جهة الأب أو من جهة الأم، ودليل التحريم قوله تعالى: ﴿ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ ﴾[5].

---

[1]- **ابن منظور**، المصدر السابق، ج4، ص: 471.
[2]- **الموسوعة الفقهية** ، المرجع السابق، ص: 68.
[3]- وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، المرجع السابق، ص: 142- 143.
[4]- سورة النساء، الآية: 22.
[5]- سورة النساء، الآية: 23.

الصنف الثالث: فروع زوجاته، فتحرم عليه بنات زوجاته، وبنات بناتهن، وبنات أبنائهن مهما نزلن، ودليل التحريم قوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾[1].

الصنف الرابع: زوجات فروعه، فتحرم عليه زوجة ابنه، وابن ابنه، وابن بنته وإن نزلوا.

وقد ثبت حرمة زوجة الابن بقوله تعالى:﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ﴾[2].

قال: **القرطبي**[3]**:** "أجمع أهل العلم على أن المرأة التي تزوجها الرجل ثم طلقها أو ماتت قبل أن يدخل بها حل له نكاح ابنتها".

3- قرابة الرضاع:

الرضاع لغة: مصدر رضع أمه، يرضعها، رضعا، ورضاعا، ورضاعة، أي امتص ثديها أو ضرعها وشرب لبنها، وأرضعت ولدها فهي مرضع ومرضعة[4].

وقوله تعالى:﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[5].

---

[1]- سورة النساء، الآية: 23.

[2]- سورة النساء ، الآية: 23.

[3]- هو أحمد بن إبراهيم أبو العباس الأنصاري **القرطبي** ، فقيه مالكي من رجال الدين ،ولد بقرطبة سنة 578هـ/1182م ، كان مدرسا بالإسكندرية وتوفي بها سنة 656هـ/1258م من كتبه اختصار صحيح البخاري ، المفهم لما أشكل من كتاب مسلم. - انظر: الزركلي، ج1 ، المصدر السابق ، ص:191.

[4]- ابن منظور، ج8، المصدر السابق، ص: 127 - 128.

[5]- سورة النساء، الآية: 23.

اصطلاحا:

وصول لبن المرأة إلى جوف الرضيع ولو مرة عند الإمام مالك وأبي حنيفة، ولو كان من ثدي ميتة[1].

اتفق الفقهاء على أن الرضاع يوجب قرابة خاصة تقتضي تحريم المناكحة بين الأقارب عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ "يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب"[2].

ويحرم بسبب الرضاع الأصناف المحرمة بسبب النسب والأصناف المحرمة بسبب المصاهرة، وهي تلك الأصناف التي سبق ذكرها.

وأدلة التحريم بالرضاع: من الكتاب والسنة والإجماع.

- **من الكتاب:** قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[3].

معطوفا على قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُكُمۡ﴾[4].

- **من السنة:**

قال رسول الله ﷺ "يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب"[5].

وقد ورد الحديث بروايات مختلفة في صحيحي البخاري ومسلم: ففي صحيح البخاري: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ في بنت حمزة (لا تحل لي، يحرم من

---

[1]- عثمان بن حسنين عرى الجعلي المالكي، **سراج السالك شرح أسهل المسالك**، ج1 (لا:ط، بيروت: دار الفكر، 1402هـ/1982م)، ص: 110.

[2]- محمد بن اسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**،(ط:1، بيروت: دار ابن الكثير،1423هـ/2002م)، كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأنساب والرضاع المستفيض و الموت القديم، رح: 2645، ص: 643.

[3]- سورة النساء ، الآية: 23.

[4]- سورة النساء ، الآية: 23.

[5]- سبق تخريجه .

الرضاع ما يحرم من النسب، هي ابنة أخي من الرضاعة) [1]. وعن عائشة ﵂ قالت: قال رسول الله ﷺ (إن الرضاعة تحرم ما يحرم الولادة)[2].

- أما **الإجماع:**

فقد قال **ابن المنذر**[3]**:** وأجمعوا على أنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، ولأن لبن الرضاع جزء من الأم يصير به الرضيع جزءا من أمه، فيرتبط بها ارتباط الابن النسبي، حتى صارت في نظر المشرع أمًا له بسبب الرضاعة، وأبناؤها إخوة له، فالعلاقة بينهم علاقة مودة وصلة روحية ناشئة عن اختلاط الرضيع بأسرة المرضع، وما ترتب على ذلك من الألفة والامتزاج الروحي الحاصل بينهم ولهذا سميت المرضعات أمهات بنص القرآن، ولوجود علاقة شبيهة بعلاقة النسب فكان في تحريم النكاح بقرابة الرضاع محافظة على الأرحام من القطيعة[4].

الفرع الثاني: أنواع القرابة في القانون الوضعي

إن معرفة أنواع القرابة يستوجب الرجوع إلى القانون المدني، وقد قسمت إلى نوعين: أحدهما قرابة النسب والثانية قرابة المصاهرة، حيث أن سبب كل نوع منهما يختلف عن سبب النوع الآخر. وسأوضح المقصود لكل منهما بشيء من التفصيل فيما يلي:

---

[1]- سبق تخريجه في الصفحة 23.

[2]- مسلم بن حجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري ، **صحيح مسلم** ، تحق: محمد فؤاد عبد الباقي ،ج2 ، (ط:1، بيروت:دار الكتب العلمية ، 1412ه/1992م) ، كتاب الرضاع ، باب يحرم من الرضاع ما يحرم الولادة ، رح:1444 ، ص: 1068.

[3]- هو أبوبكر بن ابراهيم **بن المنذر** بن الجارود النيسابوري ، ولد سنة 242 بنيسابور ، الفقيه وصاحب التصانيف الإشراف في اختلاف العلماء ، الإجماع ، واحتاج إلى كتبه الموافق والمخالف ، مات بمكة سة309 هـ أو310ه م . ـ انظر: شمس الدين الذهبي ، ج14، المصدر السابق ، ص:491.

[4]- أحمد محمد على داود، **الأحوال الشخصية، فقه الأحوال الشخصية المقارن،** (ط: 1، عمان: دار الثقافة، 2009)، ص: 118.

أولا: قرابة النسب:

قرابة النسب هي التي يكون أساسها الدم، فهي تقوم بين أفراد تربطهم رابطة الدم[1].

أو هي القرابة التي تتحقق بين أناس ينزل أحدهما من صلب الآخر مباشرة أو أنهم ينحدرون جميعا من أصل واحد [2]. أو هي الصلة القائمة بين الأشخاص بناء على دم وأصل مشترك [3]. ذكر كان أو أنثى، وقرابة النسب تقسم إلى قسمين: قرابة مباشرة وتسمى أيضا بقرابة الخط المستقيم، وقرابة حواشي وتسمى أيضا قرابة الخط المنحرف[4].

1- القرابة المباشرة:

هي الصلة ما بين الأصول والفروع[5]، وتقوم على تسلسل عمودي بين من تجمعهم وحدة الدم أو الأصل أي من نزل بعضهم عن بعض مباشرة وذلك كالصلة بين الجد والأب والابن الأصل[6]. أو هي قرابة الولادة المنحصرة في عمود النسب أو قرابة الأصول والفروع، وفيها يتسلسل أحد الشخصين من الآخر، فالأب وأبو الأب وإن علا، وأم الأب وإن علت، والأم وأبو الأم وإن علا، وأم الأم وإن علت، والابن وابن الابن وإن نزل، كل من هؤلاء قريب مباشرة[7].

تنص المادة 34 ق.م.ج "يراعى في ترتيب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند الصعود للأصل ماعدا هذا الأصل". من خلال نص المادة يراعى في حساب درجة القرابة المباشرة حينئذ بالصعود للأعلى أو النزول للأسفل فكل شخص يمثل درجة،

---

[1]- عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص: 415.
[2]- عباس الصراف، جورج حزبون ، **المدخل إلى علم القانون**، (ط:1، الأردن: دار الثقافة، 2003)، ص: 163.
[3]- حسن كيره: **المدخل إلى القانون** ، (لا: ط، الإسكندرية: منشأة المعارف، د:ت)، ص: 541.
[4]- أحمد سلامة ، المرجع السابق، ص: 187.
[5]- أنظر الفقرة الأولى لنص المادة 33 ق.م.ج.
[6]- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص: 30.
[7]- عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص: 416.

فالابن في الدرجة الأولى لأبيه والعكس، والجد في الدرجة الثانية لابن الابن والعكسي لأن بينهما درجة أولى وهو الأب[1].

2- قرابة الحواشي:

هي "الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل واحد دون أن يكون أحدهم فرعا للآخر"[2].

فلا يوجد تسلسل عمودي بين أحد القريبين والآخر وإن كان يشتركان في أصل واحد[3].

وهي "الصلة التي تقوم بين من يجمعهم أصل مشترك دون تسلسل عمودي بينهم، أي دون أن يكون أحدهم فرعا للآخر[4].

تعتبر قرابة الحواشي قرابة الأخوة والأخوات حيث لا ينحدر أحدهم من الآخر ولكن يجمعهم أصل مشترك هو الأب أو الأم، كذلك وبين الشخص وعمه أو عمته أو أبناء عمه أو عمته أو بين الشخص وخاله أو خالته أو أبناء أخواله وخالاته، فإنه إن كان هناك أصل مشترك يجمعهم، إلا أنه ليس أحدهم فرعا أو أصلا للآخر[5].

وعند حساب درجة قرابة الحواشي تعد الدرجات صعودا من الفرع للأصل المشترك ثم نزولا منه إلى الفرع الآخر، وكل فرع فيما عدا الأصل المشترك يعد درجة، وتطبيقا لذلك يكون الأخوة أقارب من الدرجة الثانية حيث يحسب الأخ درجة باعتباره فرعا والأخ الآخر يحسب بدوره درجة، ولا يحسب الأب درجة لأنه الأصل المشترك بين الآخرين، وتكون القرابة ثلاثة درجات بين الولد وكل من عمه وخاله وخالته، وتكون القرابة أربعة درجات بين أولاد العمومة وبين أولاد الخؤولة[6].

---

[1]- محمد علي عرفة ، المرجع السابق، ص: 309.
[2]- أنظر نص المادة 33/ ف2ق.م.ج.
[3]- محمد حسين منصور ، المرجع السابق، ص: 31.
[4]- حسن كيره ، المرجع السابق، ص: 541.
[5]- المرجع نفسه ، ص: 541- 542.
[6]- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص: 31.

ثانيا: قرابة المصاهرة

هذه القرابة يكون أساسها الزواج [1]، والزواج ينشأ عنه نوعان من القرابة أحدهما قرابة زوجية وهي الصلة التي تجمع بين الشخص وزوجه [2]، وهذه القرابة ترتب حقوق وواجبات على كل من الزوجين كالنفقة والإرث والطاعة ...

وأمثلة ذلك: حق التأديب للزوج على زوجته، وحق طاعتها له، وحقها في إنفاق الزوج عليها[3].

أم القرابة الأخرى فهي قرابة مصاهرة بالمعنى الدقيق، وهي الصلة التي تجمع بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر، دون أن تمتد هذه القرابة لتربط بين هؤلاء الأقارب وبين أقارب الزوج الآخر[4].

ويعتبر أقارب أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر، كما هو منصوص عليه في نص المادة 35 ق.م.ج. أي أن درجة القرابة في المصاهرة تحسب بنفس طريقة قرابة النسب تماما. فوالد الزوج يعد قريبا بالمصاهرة من الدرجة الأولى للزوجة لأنه قريب بالنسب لابنه (زوجها) من الدرجة الأولى، وشقيق الزوجة يعد قريبا بالمصاهرة من الدرجة الثانية للزوج[5].

وتنص على ذلك المادة 34 ف 2/ق.م.ج "عند ترتيب درجة الحواشي تعد الدرجات صعودا من الفرع للأصل المشترك، ثم نزولا منه إلى الفرع الآخر وكل فرع فيما عدا الأصل المشترك يعتبر درجة"

---

[1]- عبد المنعم فرج الصده، المرجع السابق، ص: 417.
[2]- أحمد سلامة ، المرجع السابق، ص: 189.
[3]- إسحاق إبراهيم منصور: نظ**ريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية**، (ط:10، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2008)، ص:289.
[4]- حسن كيره ، المرجع السابق، ص: 543.
[5]- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص: 31.

ـ أهمية القرابة:

ومن خلال دراسة أنواع القرابة، تبدوا أهمية القرابة وخاصة قرابة النسب، في تحديد حقوق الشخص والتزاماته العائلية، بحسب مركزه في الأسرة قبل باقي أعضائها فبوصفه أبا يجب عليه النفقة لأولاده ويكون له عليهم حق التأديب والولاية وأن يحسن في تربيتهم ورعايتهم إلى أن يبلغوا السن والوضع الذي يستطيعون فيه مباشرة شؤونهم وإدارة أمور معاشهم بأنفسهم. ويقابل كل ذلك التزام الأولاد بتوقير آبائهم واحترامهم وطاعتهم ثم الإنفاق عليهم عند الحاجة إلى أن يبلغوا سن الرشد[1].

وبصفته زوجا وله حق التأديب والطاعة وأحيانا حق الطلاق على الزوجة وبوصفها زوجة عليها واجب الطاعة للزوج ولها حق المهر والنفقة[2].

وتترتب على القرابة آثار قانونية متعددة تتحدد طبقا لنوع القرابة ودرجتها:

1ـ وتبدوا أهمية القرابة جليةوذلك ترتيبها الكثير من الأوضاع القانونية والتي تحد أحيانا، من حقوق بعض الأشخاص ونشاطهم القانوني. مثال:

– عدم جواز الشفعة في حالة البيع بين الأصول والفروع أو بين الزوجين.

– يمتنع على القاضي نظرا لدعوى التي يكون أحد الخصوم فيها قريبا أو صهرا له إلى الدرجة الرابعة، ونفس الحكم بالنسبة للخبير[3].

2ـ وتعتبر أحيانا مانعا من موانع الزواج حيث يحرم على الشخص التزويج من أقاربه إلى درجات معينة.

---

[1]- عباس صراف، جورج حزبون ، المرجع السابق، ص: 167.

[2]- حسن كيره ، المرجع السابق، ص: 543.

[3]- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص: 32.

- **خلاصة القول في أنواع القرابة:**

يتفق القانون الوضعي مع الشريعة الإسلامية في نوعين من القرابة، قرابة النسب وقرابة المصاهرة، وإن اختلفا في الدرجة.

– الشريعة الإسلامية تجعل قرابة المصاهرة في مرتبة أدنى من قرابة النسب أيا كان نوعها في حين يجعلها القانون الوضعي في نفس الدرجة بالنسبة لكلا الزوجين فيما سبق النص عليه في المادة 35 ق.م.ج حيث أن درجة القرابة في المصاهرة تحسب بنفس طريقة قرابة النسب.

ولهذا فان نظرة الشريعة الإسلامية أفضل وأحسن ويكفي في التدليل على ذلك أن قرابة المصاهرة يمكن انقطاعها في أي وقت بالطلاق أو الوفاة، بخلاف قرابة النسب والدم.

– كما يعتد القانون الوضعي بقرابة الرضاع، ولا يحسبها من ضمن أنواع القرابة، أما الشريعة الإسلامية فتعتد بها ولكن في مجال النكاح، فقد يكون القانون بذلك مطابقا له، لأنه يعتد بها أيضا في مجال النكاح في قانون الأحوال الشخصية المأخوذ من الشريعة الإسلامية[1]

[1]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق، ص: 34.

المبحث الثاني: مفهوم جريمة السرقة وأركانها

يسود المجتمع عدة جرائم خطيرة منها الجرائم الماسة بالأشخاص وجرائم الاعتداء على الأموال وهذه الأخيرة منها جريمة السرقة، النصب، خيانة الأمانة، فجاءت الشريعة الإسلامية بنصوص وأحكام خاصة، تصور فيها هذه الأعراض والأموال والدماء وحفظ الأمن والنظام، وتعاقب كل من يقوم بهذه الأفعال من أجل حفظ مصلحة الجماعة وضمان بقائها.

وكذلك بالنسبة للقوانين الوضعية وضعت مبادئ وقواعد قانونية خاصة بهذه الجرائم والقبض على مرتكب الجريمة وعقاب السارق الذي يسرق الأشخاص وأموال الدولة وغير ذلك.

وسوف أتناول مفهوم جريمة السرقة وأركانها في هذا المبحث من خلال المطلبين.

المطلب الأول: تعريف جريمة السرقة

من خلال هذا المطلب نوضح تعريف الجريمة وتعريف السرقة في فرعين.

الفرع الأول: تعريف الجريمة

لم يقع الاتفاق على تعريف واحد للجريمة، فكل باحث ينطلق في تعريفها من منطلق بحثه وصميم تخصصه، فتعريف علماء الإجرام لها يختلف عن تعريف علماء الأخلاق وهذا الأخير يختلف عن تعريف علماء الاجتماع، وكل التعريفات تختلف عن تعريفها القانوني والشرعي وهما المهمان في الدراسة.

أولا: تعريفها من الناحية الشرعية.

1.**لغة:** لها عدة معان منها الذنب والجناية وجمعها جرائم، قال ابن منظور:

الجرم: التعدي، والجرم: الذنب، والجمع أجرام وجروم وهو الجريمة. وهو جَرَمَ يَجْرِمُ جُرمًا، واجترم وأجرم، فهو مجرم وجريم.[1]

فالجريمة في اللغة لها معنيان: ـ بمعنى كسب وقطع. ـ بمعنى الذنب[2].

اصطلاحا: فهي بمعنى: "إتيان فعل محرم معاقب على فعله، أو ترك فعل مأمور به معاقب على تركه"[3]. فهذا التعريف واسع وشامل لكل خطيئة سواء كانت عقوبته مستحقة في الدنيا والآخرة.

وعرفها **الماوردي**[4] "إنها محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير"[5].

---

[1]- ابن منظور، ج1، المصدر السابق، ص: 604.

[2]- الفيومي ، **المصباح المنير**، ج1، (ط:1، بيروت: دار الكتاب العلمية، 1414هـ/1994م)، ص: 193.

[3]- محمد أبو زهرة،**الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي**، (لا: ط، القاهرة: دار الفكر العربي، 1908م)، ص: 19.

[4]- علي بن محمد حبيب أبو الحسن **الماوردي** ، نسبه إلى بيع ما ء الورد ، ولد بالبصرة سنة 364هـ وانتقل إلى بغداد ، من العلماء الباحثين أصحاب التصانيف الكثيرة النافعة ، منها أدب الدين والدنيا ، الأحكام السلطانية ، توفي سنة 450. انظر: الزركلي ، ج4، المصدر السابق ، ص:327.

[5]- علي بن محمد بن حبيب الماوردي ،**الأحكام السلطانية**، ج1، (لا:ط ، القاهرة : دار الحديث ، د ، ت)، ص: 285.

هذا التعريف قصر على الفعل المعاقب عليه بعقوبة دنيوية فقط وهو أخص من التعريف السابق وهذا هو المراد من بحثنا أي توضيح أثر القرابة على الجريمة ذات العقوبة الدنيوية فقط أما الأخروية فمتروك أمرها لله تعالى.

2.أنواع الجريمة:

الجريمة في الفقه الإسلامي تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

- **جرائم موجبة للقصاص:**

القصاص مأخوذ من قص الأثر وهو إتباعه، ومنه القاص لأنه يتبع الآثار، والأخبار وقص الشعر أثره، فكأن القائل سلك طريقا من القتل فقص أثره فيها ومشى على سبيله في ذلك . ومنه قوله تعالى: ﴿فَٱرۡتَدَّا عَلَىٰٓ ءَاثَارِهِمَا قَصَصًا﴾[1].

وقيل: القص القطع، يقال: قصصت ما بينهما، ومنه أخذ القصاص، لأنه يجرحه مثل جرحه أو يقتله به يقال: أقص الحاكم فلانا من فلان وأباده به فامتثل منه، أي اقتص منه[2].

"وهو الإتيان بفعل جزر الله عنه بعقوبة مقدرة وجبت لحق الآدمي" [3]، وهذا النوع يسمى الجنايات ويشمل خمسة جرائم:

- القتل العمد - القتل شبه العم - القتل الخطأ - الجناية على ما دون النفس عمدا - الجناية على ما دون النفس خطأ.

---

[1]- سورة الكهف ، الآية: 64.

[2]- عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري ، **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة**، (ط:1، بيروت: دار ابن حزم، 1422هـ/ 2001م)، ص: 1274.

[3]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق، ص:27.

-جرائم الحدود:

-تطلق الحدود في الشريعة على العقوبات المقدرة الواجبة حقا لله تعالى، كما تطلق على الجرائم ذوات العقوبة المقدرة وبناء على هذا الإطلاق فيصبح اعتبار القصاص حدا، والجرائم التي يطبق فيها كذلك.

وقد سميت العقوبات حدودا لكونها مانعة من ارتكاب أسبابها إلا أن المعنى الذي استقر لحد من الحدود التي حددت الشريعة عقوبتها وهي:

السرقة - قطع الطريق - الزنى - القذف - شرب الخمر - البغي - الردة.[1]

وهي تختلف عن القصاص في عدم إمكانية العفو فيها، ففي القصاص يمكن للمجني عليه أن يعفو أو يأخذ الدية أو يقتص، أو يقبل بالصلح.

- جرائم التعزير:

التعزير عقوبة شرعية على معصية أو جناية لا حد فيها ولا كفارة[2].

والتعازير مجموعة من العقوبات المقدرة تبدأ بأتفه العقوبات كالنصح والإنذار وتنتهي بأشد العقوبات كالحبس والجلد. بل قد تصل للقتل في الجرائم الخطيرة، ويترك للقاضي أن يختار من بينها العقوبة الملائمة للجريمة ولحال المجرم ونفسيته وسوابقه [3]. وكذا صلاحية تحديدها حسب المصلحة العامة وقد وضع الفقهاء بعض القيود على هذه الصلاحية منها:

1. أن يكون الباعث حماية المصالح الإسلامية المقررة الثابتة لا حماية الأهواء والشهوات.

---

[1]- أحمد فتحي بهنسي ،**مدخل الفقه الجنائي الإسلامي**، (ط:3، بيروت: دار الشروق، 1983م)، ص: 26.
[2]- وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج6،(ط:1، لا:م، دار الفكر، 1984م)، ص: 197.
[3]- عبد القادر عودة ،**التشريع الجنائي الإسلامي**،(ط: 1، دمشق: مؤسسة رسالة ناشرون، 1426هـ/2005م)، ص: 399.

2.أن يكون هناك مناسبة بين الجريمة والعقوبة وألا يكون في العقوبة إسراف ولا إهمال[1].

ويعاقب بالتعزير أحد ثلاثة أشخاص:

1.من ارتكب جرما ليس فيه حد من حدود الله وذلك مثل: الرشوة وشهادة الزور وغير ذلك مما يحدده ولي الأمر.

2.من ارتكب جرما فيه حد من الحدود، ولم يجب هذا الحد لفقد ركن من أركانه، فالسارق مثلا لا تقطع يده إذا سرق مما له فيه شبهة ملك كالسرقة من الأقارب وبدل ذلك يعاقب بالتعزير.

3.كما يعزر أيضا من يرتكب جريمة عقوبتها محددة، ويرى الإمام لمصلحة راجحة أن يزيد إلى عقوبته أخرى سياسة منه[2].

ثانيا: تعريفها من الناحية القانونية:

تتفق الشريعة الإسلامية تمام الاتفاق مع القوانين الوضعية الحديثة في تعريف الجريمة، فالقوانين تعرف الجريمة بأنها سلوك مخالف لأوامر ونواهي قانون العقوبات شريطة أن ينص هذا القانون صراحة على تجريم ذلك السلوك[3].

وتعرف الجريمة كذلك في نظر القانون الجنائي بأنها: الفعل غير المشروع وليد الإرادة الجنائية والذي يرتب له القانون عقوبة أو تدبيرا احترازيا، وبناءا على هذا التعريف لا يعتبر أي نشاط جريمة في نظر المجتمع إلا إذا كان منصوصا عليه في القانون، وهو ما يعرف بقاعدة الشرعية الجنائية "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" والتي تعتنقها معظم تشريعات العالم في الوقت الحاضر لضمان عدم التعدي على الحريات العامة[4].

---

[1]- صعود بن عبد العالي البارودي العتيبي ،**الموسوعة الجنائية الإسلامية**، ج1، (ط:2، لا.م، لا.ن، 1427م)، ص:323.

[2]- منصور رحماني: **الوجيز في القانون الجنائي العام**، (لا.ط، لا.م، دار العلوم، د.ت)، ص:30.

[3]- صعود بن عبد العالي البارودي العتيبي ، المرجع السابق، ص: 322.

[4]- نور الدين هنداوي ، **مبادئ علم الإجرام**، (لا: ط ، الكويت: مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، د.ت)، ص:19.

- أنواع الجريمة:

رغم أن الجريمة جميعها تجمع فيها صفة الحظر من المشرع عن طريق العقاب الجنائي إلا أنه يمكن التمييز بين عدة أنواع منها:

1- تقسيم الجرائم حسب خطورتها: تقسم الجرائم بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام وهي: الجنايات، الجنح والمخالفات، وهذا هو تقسيم الثلاثي الشهير الذي أخذت به جل القوانين ومنها قانون العقوبات الجزائري[1]في المادة 27 منه.

– تعرف الجنايات بأنها الجرائم المعاقب عليها بالإعدام والأشغال الشاقة، ويحكم على المجرم فيها بأكثر من خمس سنوات.

– والجنح فهي الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذي تزيد مدته بأكثر من سنتين.

– أما المخالفات فهي الجرائم المعاقب عليها بأقل من سنتين.[2]

2- تقسيم الجرائم بحسب طبيعة السلوك المادي: تنقسم إلى:

– الجرائم البسيطة: فهي التي تتكون من نشاط إجرامي لا يلزم التكرار سواء كان واقعة وقتية أم حالة مستمرة.

– جرائم الاعتياد: فهي الجرائم التي يتطلب القانون استحقاق العقوبة فيها تكرار الفعل المادي أكثر من مرة.[3]

4 - تقسيم الجرائم حسب طبيعتها: تنقسم إلى:

– الجريمة السياسية: هي كل جرم مرتبط بفكر أو بمشروع سياسي مثل اغتيال رئيس دولة بهدف سياسي.

– الجريمة العادية: وهي باقي من الجرائم خارجا عن نطاق الجريمة السياسية.

– الجريمة العسكرية.

---

[1]- قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم الصادر بموجب الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 18صفر1386هـ الموافق ل 08/يونيو/1966م الصادر في الجريدة الرسمية، العدد 44. – انظر نص المادة 27ق. م .ج .

[2]- منصور رحماني ، المرجع السابق، ص: 83.

[3]- منصور رحماني ، المرجع السابق، ص: 87.

- **أركان الجريمة:** الجريمة لها أركان عامة وأركان خاصة لا تقوم إلا بها، فالأركان العامة للجريمة تتمثل في ثلاثة أركان:

أ - **الركن الشرعي:** وهو الصفة غير المشروعة للفعل، أي تكييف الفعل بأنه غير مشروع ويتحقق بخضوع الفعل لنص التجريم وعدم توافر سبب من أسباب الإباحة التي تنفي عن الفعل صفة عدم المشروعية.

ب - **الركن المادي:** وهو المظهر الخارجي للجريمة، ويشمل ثلاث عناصر:

– النشاط الإجرامي: وهو عمل نهى المشرع عن ارتكابه أو امتناع عن عمل أوجبه المشرع.

– النتيجة: وهي الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون.

– علاقة السببية: وهي الرابطة التي تربط الفعل بالنتيجة، بحيث تكون النتيجة قد تحققت بسبب النشاط الإجرامي[1].

ج - **الركن المعنوي:** وهو القصد الجنائي ويعني الإرادة التي يقترن بها الفعل سواء اتخذت صورة القصد أو صورة الخطأ ويتكون هذا الركن من عنصرين:

- العلم بماهية الفعل والآثار المترتبة عليه.
- حرية الإرادة والاختيار: وتنتفي حرية الاختيار بوجود الإكراه، الجنون[2].

- **خلاصة القول في تعريف الجريمة وأنواعها:**

– يتفق القانون الوضعي مع الاتجاه الثاني في الشريعة الإسلامية في تعريف الجريمة و في تقسيم الجرائم وإن اختلف منهج كل منهما في هذه الأنواع فيما تقسمها الشريعة الإسلامية إلى جرائم موجبة للقصاص، وجرائم موجبة للحدود، وجرائم موجبة للتعزيز، ويقسمها القانون الوضعي إلى جنايات وجنح ومخالفات حسب نوع العقوبة الموقعة.

---

[1]- عادل قورة ،**محاضرات في قانون العقوبات**، (القسم العام-الجريمة)(لا.ط، لا.م، ديوان المطبوعات الجامعية)، ص:18.

[2]- صعود بن عبد العالي البارودي العتيبي ، المرجع السابق، ص: 323.

الفرع الثاني: تعريف السرقة:

هناك تعريفات كثيرة ومتنوعة للسرقة واختلف فقهاء الإسلام وشراح القانون الجنائي في تعريفها ومع كثرة هذه الاختلافات فإن كل هذه التعريفات تصب في اتجاه واحد.

أولا: تعريفها من الناحية الشرعية:

السرقة في الشريعة الإسلامية نوعان: سرقة عقوبتها الحد، وسرقة عقوبتها التعزير، والسرقة المعاقب عليها بالحد نوعان: سرقة صغرى وهي موضوع بحثنا وسرقة كبرى وهي الحرابة، وأما السرقة المعاقب عليها بالتعزيز نوعان كذلك:

أولهما يدخل فيه كل سرقة ذات حد لم تتوفر شروط الحد فيها أو درى فيها الحد للشبهة كأخذ مال الابن، وثانيهما: هو أخذ مال الغير دون استخفاء أي يعلم المجني عليه وبدون رضاه ويدخل تحت هذا النوع الاختلاس والغصب والنهب[1].

لغة: مشتقة من الفعل سرق يقال: سرق، يسرق سرقا، أي أخذ المال خفية، فهو سارق والاسم منه السرق والسرقة، وسرقه تسريقا نسبة إلى السرقة واسترق السمع أي سمع مستخفيا ويقال هو يسارق النظر إليه إذا اغفل لينظر إليه.[2]

اصطلاحا: اختلف الفقهاء في تعريف السرقة :

- عرفها المالكية "أخذ مكلف نصابا فأكثر من مال محترم لغيره بلا شبهة قويت خفية بإخراجه من حرز غير مأذون فيه"[3].

---

[1]- عبد القادر عودة ، المرجع السابق، ص:764.

[2]- عبد القادر الرازي ، **مختار الصحاح**، (ط:1، بيروت: مكتبة لبنان ناشرون، 1415هـ/1995م)، ص: 326.

[3]- أحمد بن محمد الخلوتي ، الصاوي ،**حاشية الصاوي على الشرح الصغير**، ج10، (لا.ط، لا.م: دار المعارف ، د.ت)، ص: 280.

- عرفها **ابن عرفة**[1]"السرقة أخذ مكلف حر لا يعقل لصغره أو مالا محترما لغيره نصابا أخرجه من رز بقصد واحد خفية لا مشبهة له فيه"[2].

- تعريف الحنابلة: أخذ مال محترم لغيره وإخراجه من حرز مثله عادة لا شبهة له فيه على وجه الخفية والاستتار[3].

- تعريف الحنفية: أخذ العاقل البالغ عشرة دراهم أو مقدارها خفية ممن هو متصد للحفظ مما يتسارع إليه الفساد من المال الممول للغير من حرز بلا شبهة[4].

- تعريف الشافعية: أخذ المال خفية ظلما من حرز مثله بشروط معينة[5].

- وبناءا على فهم الفقهاء لمعنى السرقة الذي يستوجب عقوبة الحد والتي "تتمثل في أخذ مال الغير خفية من حرز مثله بلا تأويل ولا شبهة"، فقد ذهبوا إلى القول بأن الأفعال التالية ليست من السرقة وإن كان فاعلها يعاقب عقوبة تعزيرية وهي:

1- الخيانة

2- النهب

3- الاختلاس

---

[1]- هو محمد بن محمد **ابن عرفة**الورغمي ، أبو عبد الله: إمام تونس وعالمها وخطيبها في عصره ، ولد سنة 716 هـ، ومن كتبه المختصر الكبير في الفقه المالكي ، والمبسوط في الفقه سبعة مجلدات ، الحدود في التعاريف الفقهية ، توفي سنة 803 بتونس. - انظر: الزركلي ، ج7 ، المصدر السابق ، ص:43.

[2]- أبو عبد الله المالكي ،**منح الجليل شرح مختصر خليل**، ج9،(لا.ط، بيروت: دار الفكر، 1409هـ/1989م)، ص: 292.

[3]- منصور بن يونس بن ادريس البهوتي: **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحق: هلال مصيلحي، مصطفى هلال، ج6، (لا.ط، بيروت: دار الفكر، 1402هـ)، ص:129.

[4]- ابن عابدين ،**حاشية رد المختار على الدر المختار**، ج4، (لا.ط، بيروت: دار الفكر، 1421هـ/2000م)، ص: 83-85.

[5]- محمد بن أحمد الخطيب الشربيني ، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المحتاج**، ج16، (لا.ط، لا.م، لا.ن، د .ت)، ص: 430.

لما روي عن جابر أن النبي ﷺ قال: "ليس على الخائن ولا على المختلس ولا المنتهب قطع"[1]. والخائن هو الذي يؤتمن على شيء فينكره أو يستعير عارية فيجحدها.

والمختلس هو الذي يخطف المال بحضرة صاحبه في غفلة منه ويذهب بسرعة سواء جهارا أو سرا.

وأما المنتهب فهو الذي يأخذ مال الغير عيانا معتمدا على القوة والغلبة[2].

– حكم السرقة:

السرقة جريمة من الجرائم الخطيرة، وعقوبتها حد من حدود الله وقد قدر الشارع سبحانه عقوبتها، وقد ثبتت هذه الحرمة بالكتاب والسنة والإجماع.

1- من الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾[3].

2- من السنة:

- عن أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: "لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل وتقطع يده"[4].

- في رواية لمسلم " لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعدا"[5]

---

[1]- النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني ، **سنن الدار قطني** ، تحق: شعيب الأرنؤوط– حسن عبد المنعم شلبي ، ج4(ط:1 ، بيروت: مؤسسة الرسالة ، 1424هـ/2004م) ، ص:250.

[2]- ماجد أبو رخية ،**الوجيز في أحكام الحدود والقصاص والتعزير**، (ط:1، الأردن: دار النفائس، 1430هـ/2001م)، ص: 122.

[3]- سورة المائدة: الآية: 38.

[4]- أبو عبد الرحمان ناصر الدين ، **مختصر صحيح الإمام البخاري**، ج4 ، (ط:1، الرياض: مكتبة المعارف ، 1422هـ/2002م)، كتاب الحدود ، باب لعن السارق إذا لم يسم ، رح: 2574، ص: 205.

[5]- مسلم بن حجاج ، **صحيح مسلم** ، ج3 ، كتاب الحدود ، باب حد السارق ونصابها ، رح:1684 ، المصدر السابق ، ص:1312.

3- من الإجماع:

أجمعت الأمة الإسلامية من لدن رسول الله ﷺ على تحريم أخذ مال الغير بدون حق وأن السارق تقطع يده، ولم يخالف في ذلك أحد، لأنها تخل بحرمة الأموال التي أجمع على حرمتها الشرائع السماوية والعقول البشرية السليمة.[1]

ثانيا: تعريفها من الناحية القانونية:

السرقة في ظل المفهوم التقليدي هي: استيلاء الجاني على ملكية المال المسروق أو منفعته أو حيازته، أما في المفهوم الحديث فلا يعد سرقة سوى ما يتضمن استيلاء الجانب على ملكية الغير بدون رضائه[2].

- وتكلم المشرع الجزائري على النصوص الخاصة بالسرقة والجرائم الملحقة بها تحت عنوان "السرقات ابتزاز الأموال" في القسم الأول في المواد من 350 إلى 369 من قانون العقوبات، وحيث عرفها عن طريق تعريف السارق في المادة 350 ق.ع "كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا".

وهذا التعريف متطابق مع التعريف الوارد في القانون الفرنسي[3].

عرف القانون الفرنسي في المادة 379 ق.ع السرقة بأنها "كل من اختلس شيئا غير مملوك له هو سارق"[4].

وعرفها القانون المصري في المادة 311 ق.ع بأنها: "كل من اختلس منقولا مملوكا للغير فهو سارق"[5].

---

[1]- محمد بن محمد أبو شهبة ، **الحدود في الإسلام ومقارنتها بالقوانين الوضعية**، (لا:ط، القاهرة: الهيئة العامة لشؤون الطابع الأميرية، 1394هـ/1974م)، ص: 218.

[2]- محمد داحي ،**جريمتا السرقة والابتزاز دراسة مقارنة**، (لا:ط، الجزائر: دار الهدى، 2006م)، ص:7.

[3]- محمد صبحي نجم ،**شرح قانون العقوبات الجزائري**، (ط:4، الجزائر: ديوان المطبوعات الجزائرية، 2003م)، ص: 116.

[4]- محمد داحي ، المرجع السابق، ص:7.

[5]- عبد الله أحمد هلالي ،**شرح قانون العقوبات - القسم الخاص**، (ط:1، القاهرة: دار النهضة العربية، 1988م)، ص:493.

- **خلاصة القول في تعريف السرقة:**

من خلال المقارنة بين آراء فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون في شأن تعريف السرقة يتضح أن بينهما نقاط اتفاق، ونقاط اختلاف على الوجه التالي:

- يتفق القانون الوضعي مع الشريعة الإسلامية في تعريف السرقة، وأن الأخيرة في الشريعة الإسلامية أخص منها في القانون الوضعي، فهي في الشريعة الإسلامية مختصة في الأخذ خفية أي (السرقة الصغرى)، أما أخذ المال عنوة وعلى وجه المغالبة أي بالإكراه والتهديد بالطرق العامة وغيرها فهي (السرقة الكبرى أو الحرابة).

أما السرقة في القانون الوضعي (الاختلاس) تشمل ما أخذ بغير رضا المجني عليه أو بغير علمه سواء كان الأخذ خفية أو علانية بالإكراه أو التهديد أو حمل السلاح.

المطلب الثاني: أركان جريمة السرقة

فلكل جريمة أركان منها الركن الشرعي، الركن المادي، الركن المعنوي،فمن الجرائم جريمة السرقة فنوضح أركانها من خلال فرعين.

الفرع الأول: أركان جريمة السرقة في الشريعة الإسلامية

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن للسرقة ثلاثة أركان سارق، مسروق أو سرقة.

وذهب الحنفية إلى أن للسرقة ركنا واحدا وهو الأخذ خفية، أي الأخذ على سبيل الاستخفاء ولهذا يسمى الأخذ على سبيل المجاهرة مغالبة أو نهبة أو خلسة أو غصبا، والأخذ عندهم نوعان: مباشرة وتسبب[1].

وأضاف الفقهاء المسروق منه فأصبح للسرقة أربعة أركان، ونقوم بذكر شروط لكل ركن باختصار والتي تؤثر في وجود الجريمة وفي استحقاق العقوبة، لأن أثر القرابة لا يتبين إلا بمعرفة ما يشترط في السارق والمسروق منه[2].

أولا: شروط السارق:

وتتنوع الشروط الواجب توافرها فيه إلى شروط لثبوت الإثم أي تحقق وجود الجريمة، ومنها ما هو شرط لاستحقاق العقوبة.

1.ما يشترط لثبوت الإثم:

أ - التكليف: أي البلوغ والعقل، فلا يقطع الصبي والمجنون إذا سرقا لأنهما غير مكلفان في نظر الشريعة، والمكلف سواء كان حرا أو عبدا أو ذكرا أو أنثى أو مسلما أو ذميا[3].

ب - العلم بحرمة السرقة: فلو جهل حرمة السرقة فلا جناية بفعله، لعذره بالجهل، ككونه نشأ بعيدا عن العلماء.

---

[1]- الكاساني ، ج15، المصدر السابق، ص: 152.

[2]- حسن السيد حامد خطاب ، المرجع السابق، ص: 243.

[3]- ابن رشد القرطبي،**بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ج2، (ط:4، مصر: مطبعة مصطفى الباجي الحلبي وأولاده، 1395هـ/ 1975م)، ص: 446.

ج - الاختيار: يشترط في السارق أن تكون السرقة باختياره ورضاه، ويقصد به أن لا يكون السارق مكرها على السرقة[1].

2. ما يشترط لاستحقاق العقوبة ووجود الجريمة:

أ -الالتزام بالأحكام: حيث يقطع المسلم بسرقة مال المسلم إجماعا وبالذمي على الراجح [2] عند جمهور الفقهاء.

ب -أن يكون السارق ناطقا مبصرا عند الحنفية، فلا يقطع أخرس لاحتمال نطقه بشبهة مسقطة للحد، ولا يقطع الأعمى بمال غيره[3].

ج -ألا يكون السارق له حق دخول الحرز أو مأذونا له، كالأصول والفروع وذوي الأرحام[4].

ثانيا: شروط الشيء المسروق:

يشترط أن تتوافر فيه شروط لثبوت الجريمة وهي شرطان:

1- أن يكون المال مملوكا للغير:

فإن كان في الملك شبهة اختلف الفقهاء، ومدار الخلاف عندهم أن يكون للشخص شبهة الملك المال المسروق، فإن كان له هذه الشبهة ولو ضعيفة لا يقطع على أساس أن المالك لا يسرق مال نفسه أو جزء مال نفسه فينتفي وعلى هذا الأساس لا يعاقب بالقطع في الأمور الآتية:

– إذا سرق من بيت المال لأن له فيه شركة حقيقية أو شبهة شركة.

– إذا سرق من مدينه قدر دينه من نفس جنسه وكان الدين حالا لأنه استيفاء لدينه.

---

[1]- ماجد أبو رخية ، المرجع السابق، ص: 146.

[2]- حسن السيد حامد خطاب ، المرجع السابق، ص: 244.

[3]- ابن عابدين ، ج4، المصدر السابق، ص: 83.

[4]- عبد الخالق النواوي، **جرائم السرقة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، (لا.ط، بيروت: منشورات المكتبة العصرية، د.ت)، ص: 18.

– لا يقطع المؤجر إذا سرق من المستأجر عند الشافعي وأبو يوسف ويقطع عند غيرهم[1]

معنى الغير: "أنه لا بد في القطع من كون النصاب مملوكا لغير السارق وأن يكون ذلك الغير يملكه بتمامه، وأن لا يكون للسارق فيه شبهة قوية بأن لا يكون له فيه شبهة أصلا أو يكون له فيه شبهة ضعيفة"[2].

2- أن يكون المال منقولا بحيث يمكن نقله وإخفاؤه فإن كان عقارا فلا تتحقق فيه السرقة، ويستوي أن يكون المنقول صلبا كالنحاس والرصاص أو سائلا كالماء أو غازيا كالغاز، فمتى أمكن حيازة هذه الأنواع اعتبر حائزها سارقا.

أما إذا كان المال معنويا كالحقوق الشخصية أو العينية فلا يصح أن يكون محلا للسرقة وأما ما يشترط لاستحقاق العقوبة أربعة شروط وهي:

1. أن يكون المسروق مالا فما ليس بمال كالإنسان الحي لا تعد سرقته موجبة للقطع، وأما المالكية فعندهم ذلك يعد سرقة موجبة للقطع.

2. أن يكون مالا متقوما في الشرع والعرض: حيث أن يكون هذا المال متقوما بصفة مطلقة فإن كانت له قيمة نسبية فلا يجب القطع على سارقه، وإنما يعاقب بعقوبة تعزيرية، فالخمر أو الخنزير لا يعتبر مالا له قيمة بصفة مطلقة بالنسبة للمسلم، وإنما يعتبر له قيمة نسبية بالنسبة له.[3].

3. أن يكون المسروق نصابا[4]. فلو أخذ ما دون النصاب لا قطع عند جمهور الفقهاء عن عائشة ﵂ قالت: قال رسول الله ﷺ "لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينارا فصاعدا"[5].

---

[1]- أحمد فتحي بهنسي ،**الجرائم في الفقه الإسلامي**، (ط:6، القاهرة: دار الشروق، 1409هـ/1988م)، ص: 49.

[2]- ، محمد عرفة الدسوقي ، **حاشية الدسوقيعلى الشرح الكبير**، تحق: محمد عليش ، ج4،(لا: ط ، بيروت: دار الفكر ، د.ت) ، ص: 336.

[3]- عبد الخالق النواوي ، المرجع السابق، ص: 43.

[4]- المقصود **بالنصاب:** "هو القدر الذي إذا بلغه المال المسروق وجب قطع السارق إذا توافرت باقي الشروط، ويكون مقدار النصاب عند المالكية والحنابلة والشافعية، إذا كان ذهبا فالنصاب ربع دينار، وإذا كان فضة نصابه ثلاثة دراهم، وأما الحنفية فالنصاب عندهم عشرة دراهم ."- انظر: ابن رشد القرطبي ، المصدر السابق، ص: 447.

[5]- سبق تخريجه في الصفحة 42.

4. أن يكون محرزا[1]، فأخذ الشيء من غير حرز فيه شبهة مانعة من العقوبة وكل من له حق الدخول في الحرز بدون، كذوي القرابات والأزواج لا يقطع لأن لهم شبهة في دخول الحرز.

ثالثا: شروط الفعل المكون للجريمة (الأخذ خفية):

1- أن يكون على وجه الخفية، أي أن يؤخذ الشيء دون علم المجني عليه ودون رضاه، فإن كان الأخذ في حضور المجني عليه ودون مغالبة فالفعل اختلاس لا سرقة حيث أنه أجمع العلماء على أنه ليس على مختلس ولا خائن ولا منتهب قطع، حتى يكون الفعل جريمة وتام بل لابد أن يكون الأخذ بحيث تتوفر فيه 03 شروط:

- أن يخرج السارق الشيء المسروق من حرزه المعد لحفظه.
- أن يخرج الشيء المسروق من حيازة المجني عليه.
- أن يدخل الشيء المسروق في حيازة السارق[2].

2- أن يكون الأخذ بغير تأويل[3] ولا شبهة[4]، وهذا الشرط قد تتحقق معه الجريمة أو تنتفي وذلك كما لو قويت الشبهة في الأخذ كأخذ الملوك أو ما فيه شبهة ملك كأخذ الوالد من مال ولده، أو الزوجة من مال زوجها بقصد استيفاء نفقتها الواجبة، فلا جريمة في ذلك. وإذا كانت الشبهة ضعيفة فتتحقق الجريمة وينتفي القطع لوجود الشبهة في الأخذ، كما لو سرق المكلف ماله المودع بغير علم من الأمين أو المرهون بغير إذن من المرتهن ولا علم، فلا يقطع[5].

---

[1]- **الحرز** لغة: هو الموضع الذي يحرز فيه الشيء، شرعا:" ما نصب عادة لحفظ أموال الناس كالدار والخيمة ." - انظر: زين الدين بن محمد بن نجيم ، **البحر الرائق في شرح كنزالدقائق** ، ج5 ،(ط:2 ، لا:م، دار الكتاب الاسلام ، د.ت) ، ص:62.

[2]- عبد القادر عودة ، المرجع السابق، ص: 766.

[3]- **التأويل:"** في الأصل الترجيح، وفي الشرع صرف اللفظ عن معناه الظاهر إلى معنى يحتمله إذا كان المحتمل الذي يراه موافقا للكتاب والسنة ." - انظر: علي بن محمد بن علي الجرجاني، **التعريفات**، تحق: إبراهيم الأبياري، ج1، (ط:1، بيروت: دار الكتاب العربي، 1405هـ)، ص: 73.

[4]- **الشبهة:** "هو ما لم يتيقن كونه حراما أو حلالا، ولها أنواع: شبهة في الفعل، شبهة في المحل، شبهة الملك والعمد في القتل" . - المصدر نفسه، ص: 165.

[5]-الجعلي ، ج1، المصدر السابق، ص: 224.

رابعا: شروط المسروق منه:

فهذه الشروط قد تكون شروط لنفي الجريمة أو لنفي العقوبة فقط بحسب قوة الشبهة وضعفها:[1]

1. ألا يكون أصلا أو فرعا للسارق لشبهة الملك.
2. ألا يكون المسروق منه ذا رحم محرم للسارق عند الحنفية.
3. ألا يكون أحد الزوجين عند الحنفية أو زوجا عند الجميع.

وسوف تتضح هذه الشروط في صلب الموضوع في الفصل الثاني بإذن الله عز وجل.

الفرع الثاني: أركان جريمة السرقة في القانون الوضعي:

الغاية من دراسة أركان جريمة السرقة هي بيان وتوضيح وعناصرها من الناحية القانونية، من خلال تعريف السرقة المنصوص عليها في المادة 350 ق ع ج يتبين أن لجريمة السرقة ثلاثة أركان وهي:

1. فعل الاختلاس: وهو الركن المادي للجريمة.
2. محل الجريمة: ويتمثل في شيء منقول مملوك للغير.
3. القصد الجنائي: وهو الركن المعنوي للجريمة.

أولا: الركن المادي لجريمة السرقة (فعل الاختلاس):

يقصد بالركن المادي في جريمة السرقة ما يتطلبه القانون فيها من عناصر مادية ملموسة، يمكن إدراكها بالحواس، ويتمثل الركن المادي في جريمة السرقة في واقعة الاختلاس[2]، ويقابله في الشريعة الإسلامية عبارة الأخذ خفية.

---

[1] عبد العزيز سليمان الحوشان، المرجع السابق، ص:270.

[2] - هشام كامل ،**السرقة أركانها - عقوبتها أنواعها**، (ط :1، القاهرة: دار السماح، 2004)، ص: 08.

فعل الاختلاس: سادت الفقه والقضاء في أول الأمر نظرية تقليدية مؤداها أن: **"فعل** الاختلاس هو نقل الشيء أو أخذه أو نزعه من المجني عليه وإدخاله إلى حيازة الجاني الشخصية**"**[1].

وأما التعريف الحديث للاختلاس فقد عرف بأنه: **"**الاستيلاء على حيازة الشيء بعنصريه المادي والمعنوي معا بدون علم وعلى غير رضاء مالكه أو حائزه السابق[2].

والفارق الجوهري بين هذين التعريفين، أن التعريف الحديث تجنب تعبير النقل والنزع للشيء من حيازة المجني عليه واستخدام بدلا منها لفظ الاستيلاء، وبذلك قصد إلى عدم اشتراط أن يكون الجاني بفعله المادي انتزع حيازة الشيء، بل يكفي أن يسلب الجاني حيازة الشيء بدون علم وبدون رضاء المالك أو الحائز السابق لذلك الشيء.

ولا يشترط أن يتم فعل الاختلاس بشكل أو بطريقة معينة فلا عبرة بالوسيلة المستخدمة في إخراج الشيء من حيازة المجني عليه وإدخاله في حيازته وكما تقع بهيئة الأسباب المؤدية إلى حدوثها . مثال: ذلك أن يحول مجرى المياه إلى أرضه ليستولي على حيازة الغير[3].

ويترتب على تحديد الاختلاس نتيجتان:[4]

1. لا يتحقق الاختلاس إذا كان موجودا أصلا في حيازة المتصرف أي الجاني.
2. التسليم يمنع توافر الاختلاس: ينتفي الاختلاس بالتسليم سواء كان حرا أو مبنيا على خطأ أو مشوبا بغلط أو كان نتيجة تدليس وذلك لأن تسليم الشيء يتنافى مع نزع الحيازة.

ويجب أن تتوافر فيه الشروط التالية:[5]

---

[1]- إسحاق إبراهيم منصور، **شرح قانون العقوبات الجزائري**، (ط:2، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1988م)، ص: 138.

[2]- المرجع نفسه: ص: 139.

[3]- المرجع نفسه ، ص: 140.

[4]- أحسن بوسقيعة ،**الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ج1، (ط:15، الجزائر: دار هومة،1012هـ /2013م)، ص: 292.

[5]- عبد الهادي قصر: **الوجيز في جرائم السرقة**، (لا.ط، القاهرة: دار الفكر، 2003م)، ص: 14.

أ -أن يكون التسليم صادرا من شخص له صفة على الشيء المسلم أي مالكا له أو حائزا.

ب -أن يكون التسليم صادرا عن إدراك واختيار.

ج -أن يكون التسليم المانع من قيام الاختلاس ناقلا للحيازة الكاملة بقصد التملك أو ناقصة على سبيل الأمانة.[1]

ولا يكفي لتمام ركن الاختلاس أن يتم إخراج الشيء من حيازة مالكه إلى حيازة الجاني فقط بل لابد أن يكون بغير رضا المالك للشيء أو حائزه رضا حقيقيا صادرا عن إدراك وإرادة دون تحايل أو خداع.

ومن خلال التعريف الحديث للاختلاس فهذا التعريف يقره أغلب الفقهاء ويأخذ به القضاء وعليه سارت أحكام النقض الفرنسي حديثا وكذا أحكام القانون الجزائري والمصري.

ثانيا:محل الجريمة:

1.يجب أن يكون محل السرقة شيئا:

لا يقع الاختلاس إلى على شيء، فلا يقع الاختلاس على الإنسان الذي لا يكون محلا للسرقة، لأنه ليس شيئا، يمكن تملكه من ملاحظة أن الحجر أو القبض التعسفي أو خطف الأشخاص[2] يعتبر جريمة ويعاقب عليها القانون باعتبارها اعتداء على الحرية الشخصية لا باعتبارها من جرائم المال.

ولا يهم إن كان الشيء غير مشروع، فمن الجائز أن تنصب السرقة على المخدرات[3].

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، ص: 296.
[2]- أنظر نص المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري.
[3]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 300.

ويشترط إن يكون للشيء قيمة، أي مادية أو أدبية، فلا يصح أن يكون محلا للسرقة كأعقاب السجائر أو محتويات صندوق القمامة التي ليس لها قيمة لدى حائزها الذي تخلى عنها وغيرها[1].

2.يجب أن يكون محل السرقة منقولا:

وذلك لاستحالة سرقة العقارات لعدم نقلها من مكانها، ويعتبر منقولا كل شيء في الإمكان نقله من جهة إلى أخرى [2]. بعكس العقارات فهي ثابتة ولا يمكن نقلها من مكان إلى آخر ، كما أن العقارات يحميها القانون بنصوص خاصة[3].

أما المنقول المقصود به في باب السرقة فهو مثل: الأثاث المنزلي، النقود، الملابس ...

وكما يعد منقولا بالتخصيص الآلات الزراعية والمواشي ... وهي أشياء مادية.

وتوجد أشياء معنوية أبعدت عن محل السرقة ومن أمثلتها الحقوق الشخصية والحقوق العينية والابتكارات العلمية إلى غير ذلك [4]. ولهذا يحميها القانون حماية خاصة كحماية حقوق المؤلف والمخترع والآراء العلمية التي دونت في مستندات أو كتب يمكن أن ترد عليها السرقة.

3. يجب أن يكون محل السرقة مالا مملوكا للغير:

يجب أن يكون محل السرقة مالا غير مملوكا للسارق وقت الاختلاس وأن يكون هذا المال مملوكا للغير وقت السرقة أيضا.

– المال غير مملوك للسارق: لا يعد سارقا إذا استولى الشخص على مال مملوك له ولو كان سيّئا النية، وإنما يكفي لقيام السرقة أن يكون الشيء المسروق غير مملوك للجاني،

---

[1]- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص: 140.

[2]- محمد صبحي نجم ، المرجع السابق، ص: 122.

[3]- معرف في المادة 683ق م ج بأن العقار هو "كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ماعدا ذلك فهو منقول".

[4]- حسين فريجة ، **شرح قانون العقوبات الجزائري**، (لا:ط، الجزائر: ديوان المطبوعات الجزائرية، 2007م)، ص: 191.

وحتى يكون الشخص سارق المال أو الشيء المنقول يجب أن يكون هذا المال أو الشيء مملوكا للغير.[1]

– المال مملوك للغير وقت السرقة: فهنا يجب أن يكون هذا الشيء مملوك لشخص آخر وقت الاختلاس. ونتيجة لذلك لا تكون محلا للسرقة الأشياء التي لا مالك لها مثل الأموال المباحة والمتروكة في حين تكون محلا لسرقة الأشياء التي خرجت من حيازة أصحابها ماديا، ولكنها بقيت من ملكيتهم مثل الأشياء المفقودة أو الضائعة.

فالأشياء المباحة فهي الأموال المباحة التي لا مالك لها إطلاقا ويجوز أن تكون ملكا لمن وضع يده عليها مثل الأسماك، الطيور، الرمال في الصحاري ...[2].

وأما الأموال المتروكة فهي الأموال أو الأشياء المتخلّى عنها، وهي التي كانت مملوكة لشخص معين وتخلى عنها صاحبها عن حيازتها المادية والمعنوية بإرادته مثل: القمامة، فضلات الطعام أو الملابس القديمة.[3]

وأما بالنسبة للأشياء الضائعة أو المفقودة هي تلك الأموال التي خرجت عن يد مالكها دون تخل منه عن ملكيتها، فهو وإن فقد العنصر المادي للحيازة ولم يعد يسيطر عليها إلا أنه لم يفقد العنصر المعنوي، وهو النية إذ أن مالك الأشياء الضائعة أو المفقودة توجد لديه نية استردادها عند العثور عليها[4].

والقول بوقوع فعل الاختلاس في المال الضائع لا يكون إلا في حالة أن تكون نية امتلاك المال الضائع مبنية على الغش، ويتحقق الغش متى امتنع الملتقط للشيء عن تسليمه إلى السلطان لاتخاذ الإجراءات القانونية[5].

---

[1]- حسين فريجة، المرجع السابق، ص: 191.
[2]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 306.
[3]- إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص: 143.
[4]- عبد الله أحمد هلالي ، المرجع السابق، ص: 522.
[5]- هشام كامل ، المرجع السابق، ص: 20.

ثالثا: القصد الجنائي (الركن المعنوي للجريمة):

السرقة جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي والقصد اللازم لقيامها هو القصد الخاص الذي يتمثل في نية التملك [1]، لكن تطلب القصد الخاص يفترض توافر القصد العام.

القصد العام: هو أن يكون الجاني عالما بأركان الجريمة، أي عالما بوقت أخذ الشيء أنه يختلسه بغير رضا صاحبه[2].

وكذلك لكي يقوم القصد الجنائي يجب أن تتجه إرادة المتهم إلى ارتكاب السرقة اتجاه إرادته إلى تحقيق النتيجة الإجرامية لهذا الفعل وهي إخراج المال من حيازة المجني عليه وإدخالها في حيازة شخص آخر وبهذا يقوم القصد العام في السرقة[3].

القصد الخاص: أي توافر نية تملك الشيء المسروق وحرمان مالكه منه نهائيا وتنتفي إرادة المتهم إلى اعتبار المال الذي استولى عليه مملوكا له.

كما إن الاستيلاء بقصد الحيازة المؤقتة لا يعد سرقة باعتبار أنه لا يكفي الاستيلاء المؤقت في توافر القصد الجنائي، ولذا فلا يعد سارقا من يستولى على أدوات الطباعة بقصد طبع منشورات ثم إعادتها ثانية.

ومتى توافر القصد الجنائي العام والخاص فلا أهمية للباعث أو الدافع على ارتكاب السرقة فيستوي لدى المحكمة جميع أنواع الدوافع و البواعث[4].

---

[1]- فتوح عبد الله الشاذلي، **جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال**، (لا:ط، مصر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2002م) ص: 419.

[2]- عبد الهادي صقر، المرجع السابق، ص: 21.

[3]- حسين فريجة، المرجع السابق، ص: 202.

[4]- محمد صبحي نجم ، المرجع السابق، ص: 125- 126.

- **خلاصة القول في أركان جريمة السرقة:**

من خلال المقارنة هناك نقاط اتفاق ونقاط اختلاف على الوجه التالي:

– يتفق القانون الوضعي مع الشريعة الإسلامية في أركان السرقة وإنها يجب أن تتوافر فيها شروط معينة للقول بوجودها كجريمة، وإن اختلفا بعد ذلك في تكييف الجريمة في حالة سرقة الشيء قليل القيمة أو الشيء غير المشروع، حيث لا سرقة في الشريعة الإسلامية إذا كان المسروق تافها لم يبلغ النصاب المحدد وكذلك إذا كان المسروق شيئا غير مشروع مثل: الخمر وغيرها، لكنها لا تكون جريمة سرقة موجبة للعقوبة، بخلاف القانون الوضعي الذي يعتبر الأمرين سرقة سواء كان الشيء قليل القيمة أو غير مشروع وتوقع العقوبة عليها.

– إن عقوبة الأخذ خفية في الشريعة الإسلامية والذي يقابله الاختلاس في القانون، تعتبر عقوبته أقل من عقوبة الأخذ علانية (الحرابة) التي هي أشد عقوبة بخلاف القانون الذي جعلها سرقة مهما كان الوصف ، واعتبرها جناية لا جنحة والتي ستوضح لاحقا.

– لقد كانت القوانين الوضعية تخلط بين السرقة والتبديد والغصب وتعتبرها جميعا سرقة متأثرة في ذلك بأحكام القانون الروماني.

أما الشريعة الإسلامية فإنها لا تخلط بين سرقة الشيء أو الانتفاع به ولم تخلط بين السرقة والجرائم الأخرى الواقعة على الأموال.[1]

[1]- عبد القادر عوده ، المرجع السابق، ص: 766.

خــلاصة الفــصل الأول

من خلال ما سبق يتضح أن:

ـ القرابة عبارة عن صفة شرعية تثبت للشخص بسبب شرعي، أو صلة تربط الشخص بأسرة معينة.

ورابطة القرابة التي بين أفراد الأسرة تأتي إما عن طريق النسب أو عن طريق المصاهرة، وأضافت الشريعة الإسلامية قرابة الرضاع وتعتد بها في مجال النكاح

ـ وتتمثل الجريمة بأنها "محضورات شرعية زجر الله عنها بحد أوتعزير."ولها عدة أنواع .

واختلف الفقهاء في تعريف السرقة، وبناء على فهم الفقهاء لمعنى السرقة الذي يستوجب عقوبة الحد فإن السرقة تتمثل في "أخذ مال الغير خفية من حرز مثله بلا تأويل ولا شبهة." وعرفها القانون بأنها: "كل من اختلس شيئا غير مملوك له هو سارق." ولها أركان مختلفة.

ولذا فإن القرابة عنصر أساسي في المجتمع ويجب المحافظة عليها لكي تبقى الصلة قائمة بين الأفراد، ويعم الاستقرار والأمان بين الأشخاص، والذي يمنع تفكك وانحلال الأسرة. وكما أن السبيل إلى حماية الأسرة من المخاطر التي تقع بين الأصول والفروع والأزواج وغيرهم والتي منها السرقات ،فهذه الأخيرة وضع لها الشارع الحكيم مبادئ وقواعد يجب السير عليها والتي تتمثل في روابط القرابة وأثرها على أركان جريمة السرقة وغيرها.

الفصل الثاني

تأثير شبهة القرابة على جريمة السرقة وعقوبتها بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

المبحث الأول : الروابط الأسرية وأثرها على جريمة السرقة

المبحث الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة

الفصل الثاني : تأثير شبهة القرابة على جريمة السرقة وعقوبتها بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

ويشمل هذا الفصل على تمهيد ومبحثين :

تمهيد : ويشتمل تعاريف لبعض المصطلحات :

أولا : الأثر

لغة : الأثر بالفتحتين ما بقي من رسم الشيء وضربة السيف، وسنن النبي ﷺ آثاره، واستأثر استبد به، والاسم الآثرة بفتحتين، واستأثر الله بفلان إذا مات ورجي له بالغفران.[1]

اصطلاحا:

معنى الأثر عند الفقهاء له ثلاثة معاني، الأول بمعنى النتيجة وهو الحاصل من الشيء، والثاني بمعنى العلامة والثالث بمعنى الخبر.[2]

ثانيا: الشبهة

لغة: الشبهة بمعنى الالتباس والمشتبهات من الأمور: المشكلات، والمشابهات: المتماثلات.[3].

اصطلاحا:

هو ما لم يتيقن كونه حراما أو حلالا ولها أنواع: الشبهة في الفعل: وهو ما ثبت بظن غير دليل، الشبهة في المحل: ما تحصل بقيام دليل نافي للحرمة ذاتا، كأن يظن الموطوءة امرأته.[4]

---

[1]- عبد القادر الرازي ، المصدر السابق ، ص: 05 .

[2]- محمد عميم الإحسان البركتي ، **قواعد الفقه** (ط : 1 ، بيروت : الصدف ببلشرز ، كراتشي ، (1407 هـ / 1986 م) ، ص: 158.

[3]- عبد القادر الرازي ، المصدر السابق ، ص: 161 .

[4]- الجرجاني ، المصدر السابق، ص: 152 .

المبحث الأول: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة السرقة

الأصل في الشريعة الإسلامية أن أخذ مال الغير بدون حق فهو حرام، فلا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه، عن بكرة وغيره عن النبي ﷺ قال: "إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام"[1]، وذكر سبحانه تعالى عقوبتها في كتابه المجيد، وهو قطع اليد في قوله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءً بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾[2].

وكذلك نصت القوانين الوضعية على جريمة السرقة واعتبرتها من أهم جرائم الأموال وأكثرها خطورة وانتشارا، لا سيما في المجتمع الجزائري، وحدد لها القانون عقوبات مختلفة حسب نوع السرقة المرتكبة، والمشرع الجزائري حرصا منه على إيجاد حلول يحاول من خلالها الإنقاص منها، حتى لا نقول الحد منها كونها جريمة فهي ضرورة في حياة المجتمع وبالتالي لا يمكن الحد منها .

ومتى توافرت شروطها وأركانها فهي محرمة شرعا، وتعتبر من أهم الجرائم خطورة قانونا، ولكن هل يظل هذا الحكم ساريا بين السرقات التي تحدث بين الأقارب، بين الأصول وفروعهم مثلا أو بين الأزواج، أم أن للقرابة أو الروابط الأسرية أثر على هذه الجريمة وعقوبتها؟ ولتوضيح ذلك والإجابة على هذا السؤال ينبغي تقسيم المبحث إلى مطلبين،للحديث على جريمة السرقة وعقوبتها وأثر القرابة عليها في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

---

[1]- أبو بكر البيهقي، **معرفة السنن والآثار** ، تحق: عبد المعطي فلعجي ، ج8، (ط:! ، القاهرة : دار الوفاء ، 1412هـ/1991م)، باب الغصب ، رح:11985 ، ص: 305.

2- سورة المائدة، الآية: 38.

المطلب الأول: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة السرقة في الشريعة الإسلامية

لكي نجيب على السؤال السابق ينبغي أن أذكر كل حالة من حالات الروابط الأسرية أو القرابة على حدا وبيان أثرها على جريمة السرقة وذلك في أربعة فروع .

الفرع الأول: أثر قرابة الأصول على جريمة السرقة

إن قرابة الأصول تتميز عن غيرها من أنواع القرابة، بأن للأصول لهم في أموال فروعهم تأويل الملك أو شبهة الملك[1]، وأثبت لهم الشرع حقا في الأخذ من أموال فروعهم بدون إذن منهم في بعض الحالات ويرجع ذلك إلى أمرين:

الأمر الأول: ورود أدلة تثبت أن مال الفرع مملوك لأبيه وأن للأب ونحوه من الأصول الأكل من أموال فروعهم[2]، ومن هذه الأدلة :

-من الكتاب: قَالَ تَعَالَى: ﴿ لَّيْسَ عَلَى الْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى الْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ وَلَا عَلَىٰ أَن تَأْكُلُوا مِن بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ آبَائِكُمْ ﴾.[3]

ففي هذه الآية الكريمة ذكر الله بيوت سائر الأقارب ، وسقط منها بيوت الأبناء، وذلك لأنها داخلة في قوله: " في بيوتكم " فدل ذلك على أن بيت الولد كبيت الشخص نفسه.[4]

- من السنة: قوله ﷺ" إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه وإن ولده من كسبه " [5]وفي رواية "فكلوا من كسب أولادكم".[6]

---

[1]- الكاساني ، ج7، المصدر السابق، ص : 70 .

[2]-حسن السيد حامد خطاب ، المرجع السابق ، ص : 250 .

[3]- سورة النور ، الآية : 61 .

[4]- شمس الدين القرطبي ، **الجامع لأحكام القرآن** ، تحق : هشام سمير البخاري ، ج 12 ، (لا . ط ، المملكة العربية السعودية : دار عالم الكتب ، 1423 هـ / 2003 م) ، ص : 314 .

[5]- أبو داود سليمان السجستاني ، **سنن أبي داود** ، تحق : شعيب الأرناؤوط – محمد كامل قدة بللي ، ج 5 (ط : 1 ، لا . م : دار الرسالة العالمية ، 1430 هـ / 2009 م) ، كتاب الإجارة ،باب في الرجل يأكل من مال ، رح 3528 ، ص: 388

[6]- المصدر نفسه، رح : 3530 ، ص : 390 .

- حدثنا حبيب المعلم عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده، أن رجلا أتى النبي ﷺ فقال : " يا رسول الله أن لي مالا وعيالا ولأبي مال وعيال وأن أبي يريد أن يجتاح مالي فقال ﷺ: " أنت ومالك لأبيك، إن أولادكم من أطيب كسبكم فكلوا من كسب أولادكم" .[1]

الأمر الثاني: أن الفقهاء اتفقوا على أن قرابة الوالدين موجبة للنفقة على الأولاد حفظا لهم[2]، لقوله تعالى ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[3]

فحكى **ابن المنذر** في الإجماع قال: " أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين الذين لا كسب لهم ولا مال، واجبة في مال الولد، وأجمع كل من تحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده ، الأطفال الذين لا مال لهم [4]، وهذه النفقة تجب على الوالدين والجد . قوله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾[5]

والحكم بوجوب النفقة للأصول من مال الفروع الموسرين يجعل للأصل حق الأخذ من مال فرعه، ولا يكون أخذ على صورة السرقة المحرمة في هذه الحالة جريمة.[6]

ولذا يلزم أن أبين حكم أخذ الأب من مال ولده، ثم سائر الأصول أخذهم من مال الفروع:

1 ـ أخذ الوالد من مال ولده على صورة السرقة المحرمة :

وهذا لا يخلوا من حالتين:

- الحالة الأولى: أن يكون أخذه في حدود النفقة اللازمة (الواجبة):

إذا أخذ الأب من مال ولده زيادة عن حاجته فهذا لا يخلوا من أمرين:

---

[1]- ابن ماجه أبي عبد الله بن يزيد القزويني ، **سنن ابن ماجه** ، تحق : محمد فؤاد ع الباقي ، ج 2 (لا ، ط ، لا ، م : دار إحياء الكتب العلمية ، د . ت) ، باب ما للرجل من مال ولده ، ر ح : 2292 ، ص : 769 .

[2]- عبد القادر عوده ، المرجع السابق ، ص: 801 .

[3]- سورة البقرة ، الآية : 233 .

[4]- أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، **المغني** ، ج 8 (لا . ط ، القاهرة : مكتبة القاهرة ، 1388 / 1968) ، ص 212 .

[5]- سورة الإسراء ، الآية : 23 ..

[6]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص: 298 .

الأمر الأول: أن يكون ذلك في حالة امتناع الفرع عن الإنفاق على الوالد:

وذلك إذا أخذ الأب من مال فرعه الموسر في حدود النفقة اللازمة وبغير إذنه في حال امتناعه عن الإنفاق، فقد اتفق الفقهاء على أن ذلك الأخذ لا يعد جريمة سرقة [1] واستدلوا:

-بقوله ﷺ: " إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه وإن ولده من كسبه"[2]

لأنه ﷺ أطلق للأب الأكل من كسب ولده إذا احتاج إليه مطلقا عن شرط الإذن [3]، ولأن الأب له ولاية على ولده فيأخذ من ماله عند الحاجة لوجوب نفقته عليه في ماله لأن نفقة الوالدين إنما هو القرب والجزئية.[4]

الأمر الثاني: إذا كان في حالة عدم امتناع الفرع عن الإنفاق على الأب:

فذهب جمهور الفقهاء إلى أن أخذ الوالد من مال ولده على صورة السرقة المحرمة في حالة عدم امتناعه لا يعد سرقة موجبة للإثم أو الحد [5]، لقوة أدلتهم من الكتاب والسنة النبوية

- **من الكتاب**: قوله تعالى: ﴿ لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَن تَأْكُلُوا۟ مِنۢ بُيُوتِكُمْ بُيُوتِ ءَابَآئِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أُمَّهَٰتِكُمْ ﴾.[6]، فلم تذكر الآية بيوت الأبناء لدخولها في قوله "بيوتكم" فلها حكم بيت الشخص نفسه [7]، ولا سرقة في أخذ الشخص من بيته.

- **من السنة :** قوله ﷺ "أنت ومالك لأبيك"[8]

---

[1]- ابن نجيم المصري ، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ، ج 4 (ط : 2 ، لا . م : دار الكتاب الإسلامي ، د . ت) ، ص: 225 .

[2]- سبق تخريجه .في الصفحة، 65.

[3]- الكاساني ، ج 4 ، المصدر السابق ، ص: 30 ..

[4]- ابن نجيم ، ج 8 ، المصدر السابق ، ص: 225 .

[5]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص: 300 .

[6]- سورة النور ، الآية : 61 .

[7]- القرطبي ، المصدر السابق ، ص: 314 .

[8]- سبق تخريجه في الصفحة 65.

ـ الحالة الثانية: أن يكون أخذه في غير حدود النفقة اللازمة:

وذلك عند أخذ الأب من مال فرعه الذي لا تجب نفقته عليه ليسار الأب أو إعسار الابن، أو يأخذ أزيد من المقدار الواجب في النفقة، وتوافرت فيه شروط السرقة المحرمة، فهل يعد ذلك جريمة أم لا ؟

ـ ذهب جمهور الفقهاء [1] إلى أنه لا يحل للأب الأخذ من مال ولده لغير حاجة، فإن أخذ كان فعله جريمة موجبة للإثم عند الجمهور، وموجبة للقطع عند الظاهرية. [2]

ـ أما الحنابلة قالوا: أنه يحل للأب أن يأخذ من مال ولده ولو لغير حاجة ودون إذنه، لأن بينهم قرابة تمنع شهادة أحدهم للآخر.[3]

لا يعد ذلك جريمة سرقة بالشروط التالية:

1 -ألا يأخذ ما تعلقت به حاجة الابن.

2 -ألا يأخذ من مال ولده ويعطيه هبة للآخر.

3 -ألا يكون الأب كافر والابن مسلم.

4 -ألا يكون أخذه في مرض أحدهما مرض الموت.

فإن أخذ مع وجود أحد هذه الشروط فإن فعله يعد جريمة موجبة للإثم.[4]

الترجيح: هو رأي جمهور الفقهاء القائل بحرمة أخذ الأب من مال ابنه عند الحاجة لقوة أدلتهم التي تحرم أخذ مال الغير بدون وجه حق.

2 ـ أخذ غير الأب من الأصول من مال فرعه على صورة السرقة:

وتتمثل في سرقة الأم أو الجد أو الجدة أو غيرهم من الأصول من مال الفرع، فهل يعد فعلهم هذا جريمة سرقة أم لا؟

فللإجابة على هذا السؤال يجب أن أفرق بين حالة الأخذ للنفقة، أو الأخذ لغيرها.

---

[1]- مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي ، **المدونة** ، ج 4 (ط : 1 ، لا . م : دار الكتب العلمية ، 1415 هـ/ 1994 م) ، ص: 535 .

[2]- ابن حزم ، **المحلى** ، ج 12 (لا : ط ، بيروت : دار الفكر ، د . ت) ، ص: 334 .

[3]- البهوتي ، ج 6 ، المصدر السابق ، ص: 141 .

[4]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع ، ص: 301 .

الحالة الأولى: أن يأخذ الأصل من مال فرعه في حدود النفقة الواجبة:

إذا أخذ الأصل غير الأب من مال فرعه على صورة السرقة مقدار النفقة اللازمة له، ولذا سيتم التفريق بين أن يكون الفرع ممتنعا عن الإنفاق عليه أو غير ممتنع.

1 -إذا كان الفرع ممتنعا عن الإنفاق على أصله:

فأخذ الأصل من مال فرعه في حدود النفقة بدون زيادة مع امتناعه عن الإنفاق فقد اختلف الفقهاء في أخذه هذا، هل هو يعد جريمة سرقة أم لا ؟

الرأي الأول: ذهب الحنفية والظاهرية إلى أنه لا يجوز لأحد من الأصول أن يأخذ من مال الفرع على وجه السرقة، حتى ولو امتنع الفرع عن الإنفاق عليه ما عدا الأم فقط. فالأخذ جائز لها، ولو بغير رضاه.[1]

الرأي الثاني: ذهب الشافعية إلى أنه يجوز للأجداد والجدات دون سائر الأصول الأخذ من مال ولده، عند امتناعه عن الإنفاق عليهم، ولو كان ذلك على صورة السرقة ولا إثم عليه.[2]

الرأي الثالث: ذهب الحنابلة إلى أنه لا يجوز لأحد من الأصول الأخذ من مال الفرع مطلقا إلا الأب لأن النفقة تجب من مال الأب لابنه فقط حفظا له.[3]

-والراجح مما سبق هو التوفيق بين الآراء السابقة حيث يباح للأم أن تأخذ من مال ولدها الممتنع عن النفقة، لأن لها حق متأكد على الولد، لقوله ﷺ لمن سأله " أي الناس أحق مني بحسن الصحبة ؟ فقال : أمك، قال: ثم من؟ قال أمك، قال: ثم من؟ قال: أمك، قال: ثم من ؟ قال: أبوك "[4]

---

[1]- ابن حزم ، ج 12 ، المصدر السابق ، ص: 335 .

[2]- أبو إسحاق ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ، **المهذب** ، ج 3 ، (لا . ط ، لا . م ، دار الكتب العلمية ، 1414 هـ / 1994 م) ، ص: 361 .

[3]- أحمد بن محمد ابن قدامة المقدسي ، **المغني** ، ج 10 ، (ط : 1 ، بيروت ، دار الفكر ، 1403هـ) ، ص: 281 .

[4]- هلال بن أسد الشيباني ، **مسند الإمام أحمد بن أحمد** ، تحق : شعيب الأرنؤوط ، ج 14 (ط : 1 ، لا . م : مؤسسة الرسالة ، 1421 هـ / 2001 م) ، باب مسند أبي هريرة رضي الله عنه ، ر ح : 8344 ، ص: 86 .

وليس من الجميل أن تحرم الأم من أخذ مال ولدها الممتنع عن الإنفاق عليها. والجد يقاس على الأب لأنه أصل، وحرمته بالغة وحقه متأكد، فيكون له أيضا أن يأخذ من مال فرعه الممتنع عن الإنفاق عليه قدر نفقته، ولا يعد فعله سرقة. [1]

2 ـ إذا لم يمتنع الفرع عن الإنفاق على من وجبت عليه نفقته من الأصول:

فأخذ أحد الأصول غير الأب على صورة السرقة المحرمة بغير إذنه، فهل يعد هذا الفعل، جريمة موجبة للإثم أو العقوبة ؟

اختلف الفقهاء في ذلك إلى ثلاثة آراء : [2]

الرأي الأول: ذهب جمهور الفقهاء، إلى أنه يحل للأم فقط دون سائر الأصول أن تأخذ مقدار النفقة من مال ولدها: ولو لم يمتنع عن الإنفاق عليها .

الرأي الثاني: ذهب الشافعية إلى أنه يجوز للجد السرقة من مال حفيده في حال عدم الامتناع عن الإنفاق عليه، وكذلك يتقرر هذا الحق للأم في زمن الحضانة متى كانت وصية .

الرأي الثالث: ذهب الحنابلة إلى أنه لا يجوز لأحد من الأصول غير الأب أن يأخذ من مال الفرع مطلقا، سواء كان متمتعا عن الإنفاق أم لا .

الراجح: بالنظر إلى الآراء السابقة نجد أن الرأيين الأولين أسند على استثناء الأم أو الجد من سائر الأصول بالإضافة إلى الأب في جوازه أخذه لمال الفرع دون أن يعتبر نفقته ذلك سرقة متى كانت نفقته واجبة عليه سواء امتنع الفرع عن الإنفاق أو لم يمتنع، ولذا عند الجمع بين المذهبين يكون للأم والجد أن يأخذا من مال الفرع دون أن يعد فعلهما سرقة قياسا على الأب.[3]

---

[1]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص: 305 .

[2]- حسن السيد حامد خطاب ، المرجع السابق ، ص: (263 – 265) .

[3]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص: 307 .

الحالة الثانية:أن يأخذ الأصل من مال الفرع في غير النفقة الواجبة:

أن الفقهاء اتفقوا على أنه لا يجوز لأحد من الأصول غير الأب أن يأخذ من مال فرعه في غير المقدار اللازم للنفقة بدون إذنه، فإن أخذ على صورة السرقة المحرمة، فيعد فعله جريمة موجبة للإثم .[1]

الفرع الثاني: أثر قرابة الفروع على جريمة السرقة

قرابة الفروع تلي قرابة الأصول وسببها الولادة، وتترتب على هذه القرابة الأحكام الشرعية التالية:

1 - وجوب النفقة[2]، فعلى الآباء أن ينفقوا على أولادهم إن كانوا صغارا[3]،

لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[4].

2 - أوجب الله صلة هذه القرابة وحرم قطيعتها .

3 -رفع الحرج عن الأولاد في الأكل من بيوت آبائهم وحقهم الدخول بدون استئذان ولا حشمة .

4 - وإذا كان كذلك فإن أخذ الفرع من مال أصله على صورة السرقة لا يخلوا من حالتين:

الحالة الأولى: أخذ الفرع من مال أصله في حدود النفقة الواجبة

إذا أخذ الفرع المستوجب للنفقة من مال أصله في حدود النفقة اللازمة فلا بد التفريق بين أمرين:[5]

---

[1]- حسن السيد حامد خطاب ، المرجع السابق ، ص: 269 .

[2]- **النفقة :"** هي إخراج الشخص مؤونة من تجب عليه نفقته من خبز ، كسوة ، مسكن ... ومن أسباب وجوبها : الزوجية والقرابة والمماليك ، أي نفقة واجبة على الزوج ، أو الأب أو السيد . "- أنظر: عبد الرحمن الجزيري ، المرجع السابق ، ص : 113 .

[3]- ابن قدامة ، **المغني** ، ج 9 ، المصدر السابق ، ص : 135 .

[4]- سورة البقرة ، الآية: 233 .

[5]- عبادة فوزي خالد أحمد ، **الاعتداء على ذوي المحارم** ، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع ، جامعة النجاح الوطنية: كلية الدراسات العليا ، فلسطين ، 2011م ، ص: (101 – 103)

الأمر الأول: إذا أخذ الفرع من مال أصله في حدود النفقة المقدرة شرعا في حالة امتناع الأصل من الإنفاق، وكان أخذه على صورة السرقة المحرمة، فقد اختلف الفقهاء في هذا الأمر إلى قولين:

ـ القول الأول: ذهب الحنفية: إلى أنه يجوز للفرع أن يأخذ نفقته الواجبة من مال أصله بنفسه إذا امتنع الأصل عن الإنفاق حال عناه، ولا يعد فعله جريمة. واستدلوا بقوله ﷺلهند بنت عتبة "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف "[1]

ـ القول الثاني: ذهب الجمهور إلى أنه لا يجوز للفرع أن يأخذ من مال أصله مطلقا إلا بإذنه، فإن أخذ بدون علمه يعد فعله جريمة .

الأمر الثاني:إذا أخذ الفرع من مال أصله في حدود النفقة المقدرة شرعا في حالة عدم امتناع الأصل عن الإنفاق عليه، وكان أخذه في صورة السرقة المحرمة، فقد اختلف الفقهاء في حكم هذا الأخذ على قولين:[2]

ـ القول الأول: ذهب الحنفية إلى أنه يجوز للفرع أن يأخذ من مال أصله قدر نفقته الواجبة ولو في حال عدم الامتناع عن الإنفاق، ولو كان على صورة السرقة، فلا يعد فعله جريمة موجبة للإثم أو الحد.

ـ القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يجوزللفرع أن يأخذ من مال أصله مطلقا إلا بإذنه أو حكم حاكم ـ فإن فعل كان أخذه جريمة موجبة للإثم، وفي القطع خلاف.

ـ والراجح: رأي الجمهور القائل بأن أخذ الفرع من مال أصله بغير إذنه أذا لم يكن الأصل ممتنعا عن النفقة فهذا غير جائز.

---

[1]ـأبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين ، **مختصر صحيح البخاري** ، ج 4 (ط . 1 ، الرياض مكتبة المعارف ، 1422هـ/ 2002 م) ، كتاب الأحكام ، باب الشهادة على الخط ، ر ح : 849 ، ص: 288

[2]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص:310.

- الحالة الثانية: أخذ الفرع من مال أصله في غير النفقة الواجبة

اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز للفروع الأخذ من مال أصولهم في غير النفقة الواجبة واستدلوا بعموم الآية " قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[1] التي تمنع الأخذ من مال الغير بدون وجه حق، ومنها قوله ﷺ "إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام "[2] ، وهذا الأخذ فهو محرما شرعا .[3]

الفرع الثالث : أثر قرابة الرحم المحرم على جريمة السرقة

قرابة ذوي الرحم المحرم غير الأصول والفروع كالأخوة والأعمام والأخوال وغيرهم، وقد اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز لواحد من هؤلاء ولا فروعهم ولا من يماثلهم أن يأخذ من مال قريبه شيئا [4]، واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

- قوله ﷺ " إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام " .[5]

- أن قرابة ذوي الرحم المحرم لا يبيح أخذ مال القربى ولو في حدود النفقة عند من أوجبها لهم لأن قرابتهم ضعيفة والشبهة هنا لا تتحقق في الأخذ إلا مع الأصول والفروع لقوة قربهما .

- أن النفقة الواجبة لقرابة الرحم عند من أوجبها صلة لحق القرابة فقط، فهي من باب الإحسان والمعروف، ولذا فارقت النفقة الواجبة للوالدين والأولاد والزوجة، فلا نفقة لذوي الرحم الكفار بخلاف نفقة الأصول والفروع.[6]

---

[1]- سورة المائدة ، الآية : 38 .

[2]- سبق تخريجه في الصفحة 63.

[3]- محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري ، **التاج والإكليل لمختصر خليل** ، ج 6 ، (لا : ط ، بيروت : دار الفكر ، 1398 هـ) ، ص : 308 .

[4]- عبادة فوزي خالد أحمد ، المرجع السابق ، ص : 106 .

[5]- سبق تخريجه في الصفحة 63.

[6]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص : 312 .

الفرع الرابع: أثر قرابة الزوجية على جريمة السرقة .

لتوضيح أثر علاقة الزوجية على جريمة السرقة فيجب تبيين ما يلي:

أولا: الأدلة الشرعية لأخذ أحد الزوجين من مال الآخر.

* يختلف حكم أخذ الزوج من مال زوجته عن أخذ الزوجة من مال زوجها عن سائر الناس لوجود شبهة الملك أو الحرز بينهما ، ومن الأدلة التي تؤيد ذلك:

1– استحقاق الزوجة للنفقة من مال زوجها لقوله تعالى :﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ﴾[1]

ومن السنة النبوية قوله ﷺ في خطبة الوداع "ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف"[2]، وهذا يجعل للزوجة حق في الأخذ من مال زوجها في بعض الحالات

2– أن للزوجة تبسط في مال زوجها بمالها من حق النفقة ولما يلزمها من خدمة ومنفعة، لأن العلاقة بينهما كعلاقة الأب بابنه، وروي أن امرأة قالت يا نبي الله إن كل على آبائنا وأزواجنا وأبنائنا فهل يحل لنا من أموالهم قال ﷺ: "الرطب تأكلينه وتهدينه"[3].

وروي أنه "لا تنفق امرأة شيئا من بيت زوجها إلا بإذن زوجها".[4]

* يختلف حكم أخذ الزوج من مال زوجته، لأنه هو المكلف بالإنفاق والقيام عليها فإن أعسر وأنفقت الزوجة فإن ذلك إما أن يعتبر دينا عليه أو تبرعا منها.

ولا يأخذ جزءا من مالها إلا بعد إذنها، وإذا أخذ كانت هناك شبهة لكونه يباح له الأكل،

---

[1]- سورة الطلاق : الآية 07 .

[2]- مسلم بن حجاج ، **صحيح مسلم** ، ج 2 ، باب حجة النبي ﷺ، ر ح : 1218 ،المصدر السابق، ص: 886 .

[3]- أبي شيبة العبسي ، **مصنف بن أبي شيبة** ، تحق : محمد عوامة ، ج 6 (لا . ط : لا . م : دار الصنعية الهندية ، د . ت) ، باب بيع الشريك جائز في شركته ، ر ح : 2252 ، ص: 585 .

[4]- موسى بن الضحاك ، الترمذي ، **سنن الترمذي** ، تحق : أحمد محمد شاكر ، ج 3 (ط : 2 ، مصر : مصطفى البابي الحلبي ، 1395 هـ/ 1975 م) ، باب في نفقة المرأة من بيت زوجها ، ر ح : 670 ، ص: 48 .

أو عدم تحقق الحرز بينهما [1]، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمۡ أَن تَأۡكُلُواْ مِنۢ بُيُوتِكُمۡ أَوۡ بُيُوتِ ءَابَآئِكُمۡ﴾[2]، إلا أن تبسط الزوج من مال زوجته أقل من تبسط الزوجة في مال زوجها.

ثانيا: أخذ الزوجة من مال زوجها على صورة السرقة المحرمة .

إذا سرقت الزوجة من مال زوجها بغير إذن منه أو علمه مع تحقق شروط السرقة فلا يخلوا ذلك من حالتين:

الحالة الأولى: إذا أخذت الزوجة من مال زوجها على صورة السرقة المحرمة وفي حدود النفقة الواجبة فإما أن يكون الزوج ممتنعا عن الإنفاق أو غير ممتنع.

1 – في حالة امتناع الزوج على الإنفاق عليها، فإن فعلها هذا لا يعد جريمة سرقة إذا أخذت منه خفية فلا إثم فيه. باتفاق الفقهاء جميعا مادام في حدود النفقة الواجبة، لأن الزوجة تستحق النفقة على الزوج ويمنعها من التصرف، ولها حق في مال زوجها بالنفقة الواجبة.[3]

واستدلوا بما رواه البخاري أن هند قالت يا رسول الله أن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدي، إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم فهل على جناح؟ فقال النبي ﷺ "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف".[4]

2 – أما في حالة عدم امتناع الزوج عن الإنفاق، وأخذت هي من ماله على صورة السرقة فقد اختلف الفقهاء في حكم فعلها على قولين:

---

[1]- حسن السيد حامد خطاب ، المرجع السابق ، ص: 282 .

[2]- سورة النور ، الآية : 61 .

[3]- الشيرازي ، المصدر السابق، ص: 362 .

[4]- سبق تخريجه.في الصفحة 71.

القول الأول: ذهب الحنفية، وبعض الشافعية إلى أنه يجوز للزوجة أن تأخذ من مال زوجها قدر نفقتها الواجبة بغير علمه ورضاه، ولا يعد فعلها جريمة موجبة للإثم.[1]

القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز للزوجة الأخذ من مال زوجها إلا بإذنه وأمر منه، إلا الأكل بالمعروف فإنه مباح بدون إذنه فإذا أخذت من حرز فهي سرقة في وجوب القطع، وإن كان من غير حرز فهي سرقة غير موجبة للقطع لاختلاف الحرز.[2]

الترجيح: هو رأي جمهور الفقهاء القائل بحرمة أخذ الزوجة من مال زوجها بغير إذنه وفي حالة عدم امتناعه عن الإنفاق عليها، لأنه ﷺ أجاز لهند الأخذ من مال زوجها في حالة بخله، ويضاف إلى ذلك فيجب على الزوجة كذلك المحافظة على ماله وعدم التعدي عليه وإن فعلت ذلك كان فعلها جريمة موجبة للإثم[3]

الحالة الثانية: إذا أخذت الزوجة من مال زوجها في غير النفقة الواجبة حيث لا نفقة لها وأخذت ذلك على صورة السرقة المحرمة، فقد اتفق الفقهاء على أنه لا يحل للزوجة الأخذ من مال زوجها ما لا حاجة لها فيه، فإن فعلت فتعدت الحلال إلى الحرام وهو سرقة موجبة للقطع في خلاف[4]، سيتم توضيحها في المبحث القادم .

ثالثا:أخذ الزوج من مال زوجته على صورة السرقة المحرمة .

يختلف حكم أخذ الزوج من مال زوجته عن أخذها من ماله، إذ اتفق الفقهاء على أن ما أخذه الزوج برضا زوجته طيب منها ولا جريمة في ذلك لقوله تعالى ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾.[5]

---

[1]- علي بن الحسين بن محمد السعدي ، **الشفا في الفتاوى** ، تحق : صلاح الدين الناهي ، ج 2 (ط : 2 ، بيروت : مؤسسة الرسالة ، 1404 هـ / 1984 م) ، ص : 648 .

[2]- محمد عبد الرؤوف محمود أحمد ، **أثر الروابط الأسرية على تطبيق القانون الجنائي** " دراسة تحليلية مقارنة " ، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي ، (ط : 1 ، القاهرة : المركز القومي للإصدارات القانونية ، د . ت) ، ص:95.

[3]- حسن السيد حامد خطاب ، المرجع السابق ، ص : 286 .

[4]- المرجع نفسه، ، ص : 286 .

[5]- سورة النساء ، الآية : 04 .

أما إذا أخذ من مالها على صورة السرقة المحرمة بغير رضاها وتحققت شروط الجريمة، فإن ذلك غير مباح ويكون جريمة موجبة للإثم، لأن الزوج ليس له حق الأخذ من مال زوجته، إلا إذا تبرعت من تلقائها في حالة إعساره وليست مكلفة بذلك وإن أخذ بغير إذنها سواء من حرز أو غير حرز على صورة السرقة فإن فعله جريمة موجبة للقطع لوجود شبهة في الحرز[1] وسوف يتم توضيح ذلك لاحقا بإذن الله .

[1]- الشيرازي ، المصدر السابق ، ص : 363.

المطلب الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة السرقة في القانون الوضعي

بعد أن تطرقنا في الفصل الأول إلى كل من تعريف القرابة والسرقة وأن لكل منها أنواع وأركان تقوم عليهما، فالآن نبين أثر ودور القرابة على هذه الجريمة أي جريمة السرقة وتأثيرها على المتابعة، والتي جعل لها المشرع قيدا في هذا الحق، وحد من حرية النيابة العامة[1]في تحريك الدعوى العمومية [2] في حالة السرقة التي تحدث بين الأصول والفروع والأزواج ولبيان هذا نتبع الفروع التالية:

الفرع الأول : تأثير القرابة على المتابعة

تتميز الجرائم التي ترتكب في إطار العلاقات الأسرية ببعد اجتماعي خاص، ذو حساسية بالغة من حيث تأثيرها السلبي على أهم خلية في تكوين المجتمع، ألا وهي الأسرة، والتي قد ينجر عنها انحلال وتفكك، وبالتالي فالمجتمع هو محل الحماية الجنائية، ولقد راعت القوانين الوضعية بالأخص المشرع الجزائري هذه الخصوصية في تعاملهم مع هذه الجرائم، فخصوها بإجراءات أكثر مرونة، لا سيما من حيث المتابعة، وذلك هادفين إلى الحفاظ على انسجام الأسر، والسعي إلى عدم الكشف عن بعض الفضائح العائلية التي يعد التستر عليها أحسن طريقة لعلاجها

وعلى هذا الأساس رأى المشرع في بعض الجرائم التي اعتبرها سرا عائليا، أن يقيد يد النيابة في متابعة المتهمين بشكوى الطرف المضرور، الذي له حق الكشف عنها كما له حق التستر عليه في حين قرر إعفاء الجناة من المتابعة في نوع من الجرائم التي قد يدفع في ارتكابه عاطفة القربى والنسب، وإن انتفت عاد للفعل وصفه التجريمي واستحق مرتكبه العقاب.[3]

قبل أن نتكلم على شرط الشكوى في المتابعة في نوع محدد من الجرائم، والتي تعتبر الجزء المهم في هذا القسم، فنوضح نطاق القيد من حيث الأشخاص والجرائم.

---

[1]- "هيجهاز قضائي جنائي أنيط به تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها أمام القضاء الجنائي." - أنظر:عبد الله أوهيبية ، **شرح قانون الإجراءات الجزائية** - التحري والتحقيق - (لا:ط ، الجزائر: دار هومة ،2004م) ،ص:58.

[2]- "هي مطالبة الجماعة بواسطة النيابة العامة القضاء الجنائي توقيع العقوبة عن مرتكب الجريمة." - المرجع نفسه ، ص:48.

[3]- سمير العماري ، **تأثير القرابة على الجرائم والعقوبات** " دراسة تحليلية " لأحكام قانون العقوبات الجزائري ، مذكرة لإجازة المعهد الوطني للقضاء ، (ط : 12 ، الجزائر ، لا . ن ، 2001 م/ 2004 م) ، ص: 15 .

أولا: نطاق القيد من حيث الأشخاص والجرائم.

1ـ نطاق القيد من حيث الأشخاص: الأشخاص الذي يشملهم القيد الوارد في نص المادة 369 ق ع الجزائري هم زوج المجني عليه وأصله وفرعه، فيجب أن يكون السارق زوجا للمجني عليه أو أصلا أو فرعا له، وقد ورد ذكر هؤلاء على سبيل الحصر لا المثال، ولذا فلا يتوقف وضع الدعوى الجنائية الناشئة عن السرقة على شكوى [1] الطرف المضرور أي المجني عليه، لذلك لا يطبق النص من يسرق مال المملوك لعمه أو خاله أو ابن خاله أو ابن عمه، لأن العبرة هي لقيام الصلة ، التي يفترضها القيد وقت ارتكاب الجريمة وليس وقت التقدم بالشكوى.[2]

2ـ نطاق القيد من حيث الجرائم: يسري هذا القيد على جرائم السرقة سواء كانت من الجنح أو من الجنايات، كما يسري على الشروع في السرقة، كما أن هذا لا يمنع من مباشرة الدعوى المدنية بحق مدني، ولا يسري على القيد على جرائم أخرى تقع بين الأزواج والأصول والفروع مثل: جرائم التزوير، أو إعطاء شيكات بدون رصيد.[3]

ثانيا: الشكوى كقيد على المتابعة

الأصل أن تختص النيابة العامة ـ بوصفها ممثلا للمجتمع ـ بتحريك الدعوى العمومية دون أن يقيدها في ذلك أي طرف من أطراف الدعوى الجنائية، ودون أن يكون لها الحق في التنازل عنها وفقا لما ذهبت إليه المحكمة العليا ـ الغرفة الجنائية الأولى- في قرارها الصادر في الملف رقم 24409 بتاريخ 1981/01/13، بأنه إذا كان يجوز للنيابة العامة أن تحرك الدعوى العمومية وتباشرها، إلا أنه لا تتصرف فيها كما تشاء، إلا أن القانون يعلق في بعض الجرائم تحريك الدعوى العمومية على شكوى الشخص المضرور من الجريمة، والذي ترك له أمر تقديم الشكوى أو عدم تقديمها وهي جرائم محددة على سبيل

---

[1]ـ "عبارة عن إجراء يباشره المجني عليه أو وكيل خاص عنه يطلب فيه من القضاء تحريك الدعوى العمومية في جرائم معينة يحددها القانون." ـ أنظر: عبد الله أوهيبية ، المرجع السابق، ص:100.

[2]- حسين فريجة ، المرجع السابق ، ص: 237 .

[3]- المرجع نفسه ، ص: 238 .

الحصر لا يجوز التوسع فيها، وفقا لما قررته المحكمة العليا – الغرفة الجنائية – في قرارها الصادر بتاريخ 1983/07/10 ملف رقم 29045 .[1]

ولذلك هناك طائفتين من هذه الجرائم لا يجوز فيها تحريك الدعوى العمومية إلا إذا قدمت فيها شكوى من قبل المجني عليه، وتتضمن الطائفة الأولى: بعض الجرائم المقررة لحماية كيان الأسرة والأطفال القصر وتشمل هذه الطائفة ثلاثة أنواع من الجرائم وهي:

جريمة الزنا المادة 339 ق ع ج.

جريمة إهمال الأسرة المادة 330 ق ع ج جريمة خطف وإبعاد قاصر أو الزواج بها المادة 326 ق ع ج .

والطائفة الثانية تتعلق بجرائم الأموال المرتكبة بين الأقارب والحواشي والأصهار إلى الدرجة الرابعة (الأصول والفروع والأزواج).

فهنا تختص بدراسة الطائفة الثانية فقط لأنها موضوع بحثنا كما يلي :

الأصل في جرائم الأموال أن للنيابة العامة الحرية الكاملة في تحريك الدعوى العمومية طبقا للقواعد العامة، إلا أن المواد 369، 373، 377، 389 ق ع ج جاءت باستثناء عن هذه القاعدة، حين قيدت يد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في مجموعة من الجرائم بشكوى المجني عليه .

تنص المادة 369 ق ع ج" لا يجوز اتخاذ الإجراءات الجزائية بالنسبة للسرقات التي تقع بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة إلا بناءا على شكوى الشخص المضرور، والتنازل عن الشكوى يضع حدا لهذه الإجراءات " ومضمون هذا أمران :

1 -أن تحريك الدعوى الجنائية لا يكون إلا بناءا على شكوى المجني عليه في السرقة التي تقع بين الأقارب[2] إلى غاية الدرجة الرابعة، وتطبق نفس القاعدة على جرائم النصب وخيانة الأمانة وإخفاء أشياء مسروقة وفقا لمقتضيات المواد 373، 377، 389 ق ع[3]، ولذا فإن سلطات الضبط والتحقيق لا يمكنها اتخاذ إجراء من الإجراءات الجزائية إلا بموجب شكوى الطرف المضرور سواء كان أصلا أو فرعا أو زوجا وتستوي أن تكون

[1]- سمير العماري ، المرجع السابق ، ص 15 .

[2]- قرابة مباشرة ، قرابة حواشي ، قرابة أصهار .

[3]- سمير العماري ، المرجع السابق، ص:16.

الشكوى كتابية أو شفوية ، وفي شكل عريضة أو رسالة، أو في شكل تصريح يدلي به إلى أحد ضباط الشرطة القضائية و إلى وكيل الجمهورية [1].

2 - أن مباشرة الدعوى العمومية (الجنائية) يجوز أن تتوقف على طلب المضرور أيضا بمعنى أن المجني عليه يمكن بعد أن يقدم الشكوى وبعد أن تباشر السلطات إجراءات التحقيق أن يتنازل عن الشكوى التي قدمتها، وبذلك يضع حدا لتلك الإجراءات فتتوقف المتابعة بالنسبة للجاني.[2]

* ويشترط لتحريك الدعوى الجنائية وفقا لنص المادة 312 ق ع المصري والتي تنص على "لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة إضرارا بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه إلا بناءا على طلب المجني عليه، وللمجني عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك في أية حال كانت عليها، كما له أن يقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في أي وقت شاء "شرطان هما:[3]

الشرط الأول: هو شكوى المجني عليه أو وكيله، وهذه الشكوى يجب أن تكون صريحة في طلب إقامة الدعوى الجنائية على المتهم بالسرقة، إذا علق تحريكها على شرط فإنه يترتب على هذا بطلان الشكوى ومن ثم لا يجوز تحريكها.

الشرط الثاني: هو أن تكون السرقة إضرارا بزوج أو بزوجة أو أصول أو فروع، فيكون السارق زوجا للمجني عليه، أو أبا فما فوق أو ابنا فما تحت على عمود النسب الواحد، فإن لم يكن الفاعل من الأصول أو الفروع جاز للنيابة تحريك الدعوى الجنائية دون تعليقها على شكوى المجني عليه كما إذا سرق شخص مالا لعمه أو خاله أو العكس.

وإذا كانت السرقة بين الأصول والفروع والأزواج موضوعها مالا مشتركا بين المجني عليه وآخر، كأن يقوم الابن بسرقة مال مشترك بين أبيه وعمه أو شريكه، أو يقوم الأب بسرقة مال لابنه مرهون عند آخر أو محجوز عليه لاستيفاء دين، أو أن يقوم الزوج مع آخرين من غير الأقارب بسرقة مال أو منقول من منقولات زوجته، ففي كل هذه الصور

---

[1]- عبد العزيز محمد ، **الجرائم الواقعة على نظام الأسرة** ، (ط:2 ،الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2002م)، ص:109.

[2]-حسين فريجة ، المرجع السابق ، ص 239 .

[3]- عبد الحميد المنشاوي ، المرجع السابق ، ص:95.

يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية ضد الفاعل دون حاجة إلى شكوى الشخص المضرور أي تحريكها من تلقاء نفسها.[1]

والحكمة من قيد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية إلا بناءا على شكوى هي الحفاظ على سمعة وكيان الأسرة، وحمايتها من التفكك والانحلال، ورعاية الاستقرار العائلي ، واستبقاء صلات الود القائمة بين الزوجين أو بين الآباء وأبنائهم[2]

- **السرقة بين الأزواج (استيلاء الزوج أو الزوجة على أموال الآخر):**

يشترك الزوجان في معيشة واحدة، وقد توجد نتيجة لهذا بعض الأموال التي تخص أحدهما بين يدي الآخر، فإن تصرف فيها بوصفه مالكا لها هل يعد فعله جريمة أم لا؟ كأن يكون المال خاصا بالزوج واستبعد من حيازة الزوجة وحرصا على ذلك، يعد سرقة استولت عليه بدون إذنه وعلمه، وبالمقابل أن تضع الزوجة مصوغاتها في خزانة خاصة تحتفظ بمفاتيحها فيستولي زوجها على هذه المصوغات فيعد سارقا.[3]

وقد يكون المال ملكا لأحد الزوجين ويستعمله زوجه في مسكن الزوجية، كالمنقولات والمفروشات فهي تعتبر ملكا للزوجة، وكبعض الأشياء التي تعتبر عرفا في ملك الزوج أو بعض النقود التي يقدمها الزوج لزوجته لتنفق منها على الأسرة، ففي كلتا الحالات يعتبر الاستيلاء عليها بغير رضا مالكها سواء كانت الزوجة أو الزوج يعتبر ركنا من أركان جريمة خيانة الأمانة[4]، ويعاقب على هذا الفعل المادة 376 ق ع ج.

الفرع الثاني: القرابة كركن لقيام الجريمة

يعتبر من أركان الجريمة العنصر الذي يشترط توفره لتحقيقها، وعادة ما تتكون الجريمة من ثلاثة أركان الركن الشرعي الذي يقضي نص المادة 01 ق ع ج "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" الركن المادي يتمثل غالبا في السلوك الإجرامي والنتيجة المترتبة عنه والركن المعنوي الذي يعبر عن القصد الجنائي الذي قاد الفاعل إلى ارتكاب الجريمة

---

[1]- عبد الحميد المنشاوي ،المرجع السابق ، ص 95 .

[2]- مصطفى مجري هرجة ، **جرائم السرقة في ضوء الفقه والقضاء** ، (لا : ط ، الإسكندرية : ديوان المطبوعات الجامعية ، 1997 م) ، ص 95 . .

[3]- حسين فريجة ، المرجع السابق ، ص 197 .

[4]- عبد الحميد المنشاوي ، المرجع السابق ، ص 44 .

غير أن المشرع أضاف عناصر أخرى أعطاها وصف الركن، يتوقف على توفرها إلى جانب الأركان السابقة وصف الجريمة، وقد يتمثل هذا العنصر في صفة الجاني، كصفة القريب التي تربط الجاني بالمجني عليه أي هناك صلة قرابة بينهما، والتي تمثل في بعض الجرائم ركن أساسي لقيامها، يمتنع بتخلفها تحقق وصف الجريمة.[1]

وقد قرر المشرع ضمن أحكام قانون العقوبات تجريم بعض الأفعال التي تهدد كيان الأسرة والتي هي نواة المجتمع، واشترط لقيامها صفة القرابة في الجاني ويشترط لقيامها نفس الركن وهي الجرائم المقررة لحماية الأطفال القصر.[2]

- **خلاصة القول في جريمة السرقة وأثر الروابط الأسرية عليها .**

من خلال دراسة رأي كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي في شأن جريمة السرقة وأثر القرابة عليها يتضح أن بينهما نقاط اتفاق ونقاط اختلاف على الوجه التالي:[3]

1 -يتفق القانون الوضعي مع الشريعة الإسلامية في تأثير القرابة على جريمة السرقة وإن اختلف هذا الأثر في كل منهما لاختلاف المنهج الذي يسير عليه :

فإذا أخذ الأب من مال ولده إن كان للنفقة لا يعد فعله سرقة في الشريعة الإسلامية، وإن كان لغير النفقة كأن سرق زيادة عن الحاجة فهي سرقة محرمة يأثم بها الأب ولكن لا يعاقب عليها .

أما القانون الوضعي فيعتبره سرقة في جميع الأحوال، وتأثير القرابة فيه يتمثل في تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في هذه الجرائم إلا بناءا على شكوى الطرف المضرور، ويسري على الأم والجد والفرع ما يسري على الأب من أحكام عند الامتناع عن النفقة الواجبة .

2 -يتفق القانون الوضعي مع الشريعة الإسلامية في أن القرابة المؤثرة في جريمة السرقة هي قرابة الأصول والفروع والأزواج فقط، أما قرابة الرحم المحرم غير الأصول والفروع فلا أثر لها، ويعد الفعل الواقع منهم جريمة سرقة .

---

[1]- عبد العزيز محمد ، المرجع السابق،ص: 350.

[2]- سمير العماري ، المرجع السابق ، ص :30.

[3]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص (325 – 326)

3 -تتفق الشريعة الإسلامية مع القانون الوضعي في تأثير قرابة الزوجية على جريمة السرقة، وإن اختلف هذا التأثير تبعا لاختلاف المنهج، حيث تجعل الشريعة الإسلامية أخذ الزوجة من مال زوجها جائزا لها ولو بطريق السرقة متى كان الزوج ممتنعا عن الإنفاق عليها، وما عدا ذلك فيعد فعلها جريمة سرقة .

أما القانون الوضعي فالسرقة متحققة في جميع الأحوال، وغاية التأثير تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى على شكوى الطرف المضرور .

ويسري هذا الحكم القانوني على سرقة الزوج من زوجته مخالفا بذلك حكم الشريعة الإسلامية التي لا تسوي بين الزوجين، وتعتبر سرقة الزوج من زوجته جريمة، لأنه أخذ المال بغير رضاها، ولا نفقة له عليها، ولذا فكيف يباح له الأخذ من مالها.

المبحث الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة

لقد أبرز الإسلام مدى اهتمامه بالمال لأهميته في الحياة ولاعتبار المحافظة عليه واحد من القواعد الكلية في الإسلام بجانب صيانة الدين والنفس والعقل والعرض فجرم الإسلام أي مساس بالملكية الخاصة للأفراد، وكذلك اهتم فقهاء القانون بالمال والمحافظة عليه، وعاقب كل شخص يؤدي إلى إتلافه وَعُدَّ فعله جريمة، فالشريعة الإسلامية عاقبت السارق بقطع اليد والقانون عاقبه بالحبس أو السجن أو الغرامة المالية، ولكن ليس في كل الأحوال تستوجب قطع يد السارق فهناك حالات لا يقع فيها الحد إما لتخلف أحد أركانها أو لتخلف دليلي إثباتها أو لوجود مانع يمنع إقامة حد القطع، كما لو وجدت رابطة زوجية أو أبوة أو بنوة بين السارق والمسروق منه [1]، وهذا ما يعنينا في هذا البحث.

ولبيان هذا الأثر يجدر أن أقسم هذا المبحث إلى مطلبين.

[1]- محمد عبد الرؤوف محمود أحمد ، المرجع السابق ، ص 72 .

المطلب الأول: الروابط الأسرية وأثرها على تقدير عقوبة السرقة في الشريعة الإسلامية

اتفق الفقهاء على أن السرقة إذا توافرت أركانها وشروطها المذكورة سابقا فوجب على السارق قطع يده لقوله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[1]

ولا خلاف بينهم في أن أول ما يقطع من السارق يده اليمنى مع مفصل الكف، ثم تحسم بالزيت المغلي، وذلك لأن السرقة تقع بالكف مباشرة، وإذا سرق مرة ثانية رجله اليسرى من مفصل القدم، ثم اختلف الأئمة فيما عاد وسرق مرة ثالثة:

فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة أنه تقطع يده اليسرى، وإذا سرق مرة رابعة تقطع رجله اليمنى، وأما الحنفية قالوا يقف إيقاع الحد ولا يجب عليه في المرة الثالثة بل يضمن السرقة ويحبس ويضرب حتى يتوب عن السرقة.[2]

عن أبي هريرة ﷺ– أن النبي ﷺقال في السارق: "إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله، ثم إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله" [3] وهذه العقوبة ليست لكل سارق على إطلاق وإنما يستثنى منها بعض الأقارب على رأي بعض الفقهاء لعلة خاصة بمعنى القرابة وهو محل البحث، ولما كانت القرابة المؤثرة في جريمة السرقة متنوعة كما سبق ذكرها، فمن الطبيعي أن يختلف أثر القرابة على العقوبة بحسب نوع القرابة ودرجتها، ولذا سيتم ذكر كل نوع من أنواع القرابة وأثرها على العقوبة من خلال الفروع التالية:

---

[1]- سورة المائدة ، الآية 38 .

[2]- عبد الرحمن الجزيري ، المرجع السابق ، ص: 1227 .

[3]- أبو بكر البيهقي ، **معرفة السنن والآثار** ، تحق : عبد المعطي أمين فلعجي ، ج 12 (ط : 1 ، بيروت : دار الوعي ، 1412 هـ / 1991 م) ، باب قطع اليد والرجل في السرقة ، ر ح : 17187 ، ص: 411 .

الفرع الأول: أثر قرابة الأصول على عقوبة السرقة

سبق أن قرابة الأصول تؤثر على جريمة السرقة في الحالات التالية:

1 -في حالة إذا سرق الوالد من مال ولده في حدود النفقة الواجبة اتفاقا، والسرقة في غير النفقة الواجبة عند الحنابلة.

2 -وفي حالة إذا سرق الجد من مال حفيده في حدود النفقة الواجبة عند الشافعية.

3 -في حالة إذا سرقت الأم من مال ولدها في حدود النفقة الواجبة على رأي جمهور الفقهاء والسرقة في غير النفقة الواجبة على رأي بعض الحنابلة.

وفيما عدا هذه الحالات يتحقق وصف الجريمة في أخذ أحد الأصول مال فرعه وذلك:

-كما لو سرق الوالد من مال ولده في غير النفقة المقدرة على رأي الجمهور.

-وكسرقة الجد والأم ولو في حدود النفقة الواجبة على رأي الحنابلة في المعتمد عندهم وأخذهما في غير النفقة على مذهب الحنفية والمالكية والشافعية وأخذ غيرهما من الأصول النفقة من الأحفاد كالأجداد والجدات من جهة الأم والأب وإن علوا ففي أخذ هؤلاء من مال الفرع على سورة السرقة يتحقق وصف الجريمة فلا أثر للقرابة عليها لكن هل تؤثر هذه القرابة على العقوبة أم لا ؟

وللإجابة على هذا السؤال نبين آراء الفقهاء في ذلك ، فقد اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى أن لقرابة الأصول أثرا في منع عقوبة السرقة في الحالات التي تتحقق فيها الجريمة [1].

-كحالة الأب الذي يسرق من مال ابنه، فذهب مالك أنه لا يقطع الأب لقوله ﷺ: "وأنت ومالك لأبيك"[2]، وقال الشافعي: لا يقطع عمود النسب الأعلى يعني الأب

[1]- ابن رشد القرطبي ، ج4 ، المصدر السابق ، ص:235.

[2]- سبق تخريجه في الصفحة 65.

والأجداد، وقال أبو حنيفة لا يقطع ذو الرحم المحرمة، وقال **أبو ثور**[1] تقطع يد كل من سرق إلا ما خصصه الإجماع.[2]

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿أَلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا﴾[3]فالقطع بأخذ مال الفرع ليس من الإحسان والمصاحبة بالمعروف ولا من الرحمة التي أمر الله بها.

ومن السنة:

حديث النبي ﷺ"وأنت ومالك لأبيك"[4] فأفاد الحديث أن للأب شبهة التمليك في مال ولده، ويقاس ما عدا الأب من الأصول على الأب بجامع أن كلهم والد لعلة الأصلية، ورد ابن حزم[5] على الحديث بأنه خبر منسوخ.[6]

-وأول من يحتج بهذا الخبر الحنفيون والشافعيون والمالكيون لأنهم لا يختلفون في أن الأب إذا أخذ من مال ابنه درهما في حدود غير النفقة الواجبة فإنه يقضي برده أحبّ أم كره.[7]

والعلة في منع عقوبة السرقة بين الأصول والفروع عند جمهور الفقهاء يتمثل في أمرين:

الأمر الأول: أن بينهما قرابة الولاد أي محرمة للنكاح وموجبة للنفقة، ولا تقبل شهادة كل منهما للآخر، فهي قرابة توجب اتحاد الملك بين الأصول وفروعهم وهي شبهة تكفي لدرء الحدود.

---

[1]- إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي ، الفقيه البغدادي صاحب الإمام الشافعي ، واحد من الثقات المأمونين ، ومن الأئمة الأعلام في الدين ، وله كتب مصنفة في الأحكام جمع فيها بين الحديث والفقه ، توفي سنة 204 هـ . - أنظر : أحمد بن علي الخطيب البغدادي ، **تاريخبغداد** ، ج 6 (لا ، ط ، بيروت : دار الكتاب العربي ، د ت) ، ص 56 .

[2]- ابن رشد القرطبي ، ج 4 ، المصدر السابق ، ص: 235 .

[3]- سورة الإسراء ، الآية : 23 .

[4]- سبق تخريجه في الصفحة 65.

[5]- ابن حزم ، ج 12 ، المصدر السابق ، ص: 334 .

[6]- **النسخ :** هو رفع حكم شرعي يمثله مع تراخيه عنه ، أنظر : محمد بن علي الشوكاني ، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول** ، تحق : أحمد عزو عناية ، ج 2 (ط : 1 ، بيروت : دار الكتاب العربي ، 1419 هـ /1999م) ،ص: 52 .

[7]- ابن حزم ، المصدر السابق ، ص: 334 .

الأمر الثاني: أن في قطع الأصول عند سرقة الفروع قطيعة للرحم، وهنا يفترض وصلها ويحرم قطعها، فيوجب صونها.[1]

القول الثاني: ذهب الظاهرية وأبو ثور وابن المنذر لا أثر لقرابة الأصول على عقوبة السرقة أي القطع واجب على من سرق من ولده في غير النفقة الواجبة، أو أخذ أحد الأجداد لأب أو لأم من مال ولدها مطلقا.

واستدلوا بعموم الآية لقوله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾[2]ووجدنا أن رسول ا ﷺ قد أوجب القطع على من سرق وقال: "إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام"[3]

فلم يخص الله تعالى في ذلك ولا رسوله ﷺ ابنا من أجنبي، ولا خص في الأموال مال أجنبي من مال ابن لقوله تعالى ﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا ﴾[4]وبيقين نرى أن الله تعالى لو أراد تخصيص الأب من القطع لما أغفله ولا أهمله، قال تعالى:﴿ تِبْيَٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ ﴾.[5]

فصح أن القطع واجب على الأب والأم إذا سرقا من مال ابنهما فلا حاجة بهما إليه.[6]

القول الراجح: يتضح مما سبق أن أدلة الجمهور ظاهرة في الدلالة، على أن لقرابة الأصول أثر في إسقاط عقوبة السرقة من الفروع، لاتحاد شبهة الملك بينهم.

---

[1]- كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ، **شرح فتح القدير** ، ج 5 (لا : ط ، بيروت : دار الفكر ، د . ت) ، ص 381 .

[2]- سورة المائدة ، الآية : 38 .

[3]- سبق تخريجه في الصفحة 63.

[4]- سورة مريم ، الآية : 64 .

[5]- سورة النحل ، الآية: 89

[6]- *ابن حزم ،ج12، المصدر السابق ، ص* 338 .

الفرع الثاني: أثر قرابة الفروع على عقوبة السرقة

سبق القول أن الفرع لا يحل له الأخذ من مال والده ولو في حدود النفقة إلا عند الحنفية، وفيما عدا ذلك فإن أخذه من مال والده على صورة السرقة جريمة موجبة للإثم ، لكن هل توجب القطع أم لا ؟

اختلف الفقهاء في ذلك على رأيين:

الرأي الأول: سقوط القطع عن الفرع في سرقة الأصل وإن علا، وبه قال الحنفية والشافعية والحنابلة و **أبو ثور** ، و**أشهب**[1]، لأن الابن ينبسط في مال أبيه [2]، وكذلك بعض المالكية[3]، واستدلوا من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَن تَأْكُلُوا۟ مِنۢ بُيُوتِكُمْ﴾[4] دلت هذه الآية على حل الأكل من بيت الأب بالنص الصريح، وأوردت شبهة في الأخذ، والحدود تدرأ بالشبهات، فكان لقرابة الفروع أثر في منع عقوبة السرقة[5].

1- أن حق النفقة يجب للابن من مال الأب حفظا للابن، فاستحقاق النفقة سبب لإسقاط القطع فلا يقطع الابن بسرقة مال أبيه وجده.

2- أن من شروط وجوب الحد عدم الشبهة في المال المسروق، فلا قطع بسرقة مال الأصل أو الفرع، لما بينها من الإتحاد.

3- أن من بينها قرابة تمنع قبول شهادة أحدهما لصاحبه فلم يقطع بالسرقة منه.

---

[1]- أبو عمر أشهب بن عبد العزيز القيسي العامري ، ويلقب **بأشهب** ولد في سنة 140هـ ، الفقيه المالكي الجامع بين الورع والصدق ، انتهت إليه رئاسة مصر بعد موت ابن القاسم ، خرج عنه أصحاب السنن ، وعدد كتب سماعه عشرون ، توفي في شعبان سنة 04هـ . - أنظر : محمد بن محمد مخلوف ، **شجرة النور الزكية** ،ج1، (لا: ط، القاهرة : مطبعة السلفية ، 1349هـ) ، ص: 59 .

[2]- فخر الدين الزيعلي ، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ، ج 3 (ط : 1 ، القاهرة : المطبعة الكبرى الأميرية ، 1313 هـ) ص: 220 .

[3]- القرافي ، **الذخيرة** ، تحق : محمد حجي ، ج 12 (ط : 1 ، بيروت : دار الغرب الإسلامي ، 1994م) ، ص: 156 .

[4]- سورة النور ، الآية : 61 .

[5]- الزيعلي ، المصدر السابق ، ص: 220 .

الرأي الثاني: قطع الفرع بسرقة الأصل لضعف الشبهة، ولا يعدون ذلك شبهة تدرأ عنه الحد، وهذا قول المالكية والظاهرية، ورواية عن **أحمد بن حنبل ، وأبي ثور، وابن منذر**[1].

واستدلوا بظاهر الآية لقوله **تعالى**﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[2]

1 -وجه الدلالة: جاءت هذه الآية بعقوبة عامة، ولم تفرق بين الفرع وغيره، فكان تأثير القرابة منعدما وتطبق عليهم العقوبة متى سرق أحدهم من أصله في غير النفقة الواجبة.

2 - ضعف الشبهة، ولذلك يحد الابن إذا وطئ جارية أبيه، أما سرقة أحد الأبوين مال الابن فإنها لا توجب الحد للشبهة القوية في مال الولد، ولذلك لا يحد الأب إذا وطئ جارية ابنه، أي لا يحد لقوة شبهة الأصل في مال فرعه ولذا فالابن يقطع بسرقة مال أبيه كالأجنبي.[3]

3 - وأما قياس القطع على جناية الابن على أحد أصوله، فكما أن القرابة لا تمنع من القصاص، فكذا السرقة من مال الأصول تكون موجبة للقطع.[4]

الراجح: لم يلتفت **الإمام مالك** إلى شبهة الحق في هذه الحالة سرقة الفرع من مال الأصل، إعمالا بعموم النصوص من القرآن والأخبار التي تقتضي وجوب القطع، فإنها لم تستثني الابن[5]، أما الجمهور فلا يرون قطع الفرع بسرقة الأصل، وهذا هو الراجح، ذلك ذلك أن القطع عقوبة شديدة، فيجب أخذ الحيطة فيها حتى يكون السبب تاما ويوجد بين الأصول والفروع شبهة قوية، فبيان ما يلي:

---

[1]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، ج 4 (لا : ط ، لا . م ، دار الفكر ، د.ت) ، ص: 337 .

[2]- سورة المائدة ، الآية : 38 .

[3]- الدسوقي ، ج 4 ، المصدر السابق ، ص: 337 .

[4]- شمس الدين القرطبي ،**الجامع لأحكام القرآن** ، تحق : هشام سمير البخاري ، ج 6 (لا : ط ، الرياض : دار عالم الكتب ، 1423 هـ/ 2003 م) ، ص: 170

[5]- القرافي ، ج 12 ، المصدر السابق ، ص: 156 .

1 -أن الصلة بين الأبناء والآباء صلة قوية ومتينة ، مبنية على المودة والرحمة ، ومال كل منهما مرصد لحاجة الآخر .

2 -أن الحقوق المتداخلة بينهما مثل: استحقاق النفقة، ومنع قبول شهادة أحدهما لصاحبه، وانتقال الأموال بينهم بالتوارث، ومع وجود هذه الشبهة في مال الآباء لحق الأبناء لا يتحقق الاعتداء، فلا يتناسب القطع عقابا لهذه الجريمة.[1]

ويتضح مما سبق أن قرابة الفروع تؤثر بإسقاط حد السرقة ولولا هذه القرابة في الجناية أصل العقوبة الواردة فيها، ولكن قرابة الفروع أخرجت هذه العقوبة عن الأصل.

الفرع الثالث: أثر قرابة ذوي الرحم المحرم على عقوبة السرقة

سبق وأن رأينا أنه لا أثر لقرابة ذوي الرحم المحرم على جريمة السرقة، وهم سائر الأقارب غير الأصول والفروع كالأخوة والأخوات وبنيهم، وكالأعمام والأخوال فإن أخذ أحدهم يعد جريمة سرقة موجبة للإثم، ولكن هل يكون لهذه القرابة أثر على عقوبة السرقة ، أم أنه يقطع كغيره من الناس؟

اختلف الفقهاء في ذلك على رأيين:

الرأي الأول: أن من سرق من أقاربه غير عمودي النسب كالأخوة والأخوات والأعمام والعمات وغير ذلك فإنه يقطع، ذهب إلى هذا جمهور الفقهاء من المالكية [2]والشافعية[3] والحنابلة[4] والظاهرية وابن حزم الظاهري[5]، أي أن لقرابة ذوي الرحم المحرم لا أثر في في عقوبة السرقة، واستدلوا:

---

[1]-أحمد حسين الطاهر، حكم السرقة بين الأقارب، مجلة الجامعة، كلية القانون ـ العجيلات، جامعة السابع من أبريل، العدد الثاني عشر، 2009م ، ص:15.

[2]- محمد بن عبد الله الخرشي ، **شرح مختصر خليل** ، ج 8 (لا : ط ، بيروت : دار الفكر ، د ت) ، ص 96 .

[3]- المصدر نفسه، ص: 281 .

[4]- أبو محمد بن أحمد بن محمد بن قدامة ، **الكافي** ، ج 4 (ط : 1، لا . م ، دار الكتب العلمية ، 1414 هـ/ 1994) ، ص: 179 .

[5]- ابن حزم ، ج 11 ، المصدر السابق ، ص: 344 .

1 - بعموم الآية قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾[1]، كما أن سائر الأقارب غير عمودي النسب لا شبهة لهم في أموال أقربائهم فيقطعون بعموم الآية.[2]

2 - أن ليس بينهما ولادة ولا جزئية، فلا تتمكن الشبهة لأحدهما في مال صاحبه كبني الأعمام والدليل على ذلك أنها قرابة تمنع النكاح، وتوجب النفقة أشبه قرابة الولادة، ولنا أنها قرابة لا تمنع الشهادة فما تمنع القطع كقرابة غير المحارم من الأقارب، وفارق قرابة الولادة بهذا.[3]

- **الرأي الثاني:** أن من سرق من ذي رحم محرم كالعمة والخالة وابن الأخ أو غيرهم فإنه لا يقطع، وهو ما ذهب إليه الحنفية، أي أن لقرابة ذوي الرحم المحرم أثرا في منع عقوبة السرقة، واستدلوا:

1 -قوله تعالى:﴿ لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَن تَأْكُلُواْ مِنۢ بُيُوتِكُمْ ﴾[4]

وجه الاستدلال: أن الله سبحانه وتعالى أباح الأكل من بيوت المحارم ولم يشترط الإذن، وهذا يقيد إباحة الدخول، وهو يمنع وجوب القطع.[5]

2- أنها قرابة تمنع النكاح ، وتبيح النظر إلى مواضع الزينة الظاهرة ، وتوجب النفقة والعتق عند دخوله في الملك ، أشبه قرابة الولادة .[6]

---

[1]- سورة المائدة ، الآية : 38 .
[2]- الشيرازي ، ج 3 ، المصدر السابق ، ص: 361 .
[3]- ابن قدامة ، **المغني** ، ج 3 ، المصدر السابق ، ص: 135 .
[4]- سورة النور ، الآية : 61 .
[5]- ابن لطف الله الحصيني البخاري الفتوحي ، **فتح البيان في مقاصد القرآن** ، راجعه : عبد الله بن ابراهيم الأنصاري ، ج 9 (لا . ط ، بيروت : المكتبة العصرية ، 1412 هـ / 1992 م) ، ص:268 .
[6]- ابن قدامة ، **المغني** ، المصدر السابق ، ص: 135 .

3 ـ كما أن الأقارب ذوي الرحم المحرم تجب صلتهم، وتحرم قطيعتهم لأنها قطع الرحم.[1]

4ـ أن على ذوي الرحم المحرمة أن ينفق على ذي رحمه عند الحاجة، فصار له ذلك حق في ماله بغير بدل فأشبه السارق من بيت المال.

الترجيح: هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من وجوب القطع، وذلك لضعف الشبهة في أخذ ذوي الرحم المحرم من مال قريبه، ولأن قرابتهم ضعيفة وليست كقرابة الولادة فلا تنافي بين صلة الرحم وقطع السارق .

ويتضح مما سبق أن الأقارب ذوي الرحم المحرم لا تؤثر قرابتهم في إسقاط أو تخفيف لعقوبة السرقة، بل يجري في الجناية أصل العقوبة الواردة فيها، فلا توجب هذه القرابة شبهة لكي تسقط بها العقوبة أو تخفف.

الفرع الرابع: أثر القرابة المحرمية غير الرحمية على عقوبة السرقة

اختلف الفقهاء في قرابة الرضاع هل تؤثر على عقوبة السرقة ولبيان ذلك يلزم أن نفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: أثر قرابة المحرمية بسبب الرضاع على عقوبة السرقة

اختلف الفقهاء في قرابة الرضاع هل تؤثر على عقوبة السرقة أم لا ؟ وذلك في قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء [2] إلى أنه لا أثر لقرابة الرضاع على عقوبة السرقة مطلقا، فيقطع من أمه من الرضاع أو أخته من الرضاع أو أخيه من الرضاع، أي لا يمنع من إقامة الحد، واستدلوا على ذلك:

ـ بعموم الآية التي لم تفرق في عقوبة السرقة بين القريب رضاعا والأجنبي قال تعالى :

﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ ﴾[3] ولأن الثابت بهذه القرابة هو الحرمة المؤبدة

---

[1]- الكاساني ، ج 7 ، المصدر السابق ، ص: 75 .

[2]- القرافي ، ج 12 ، المصدر السابق ، ص : 157 .

[3]- سورة المائدة ، الآية : 38 .

للنكاح فقط، وهي لا تؤثر في إسقاط القطع، قياسا على المحرمية الثابتة بالزنا أو بالتقليل من شهرة[1]، ولذا فلا تأثير للمحرمية بالرضاع في المنع من وجوب القطع

القول الثاني: ذهب أبي يوسف من الحنفية - رحمه الله – قال: إذا سرق من أمه من الرضاعة فلا قطع عليه، لأنه يدخل عليها من غير استئذان عادة بخلاف أخته من الرضاعة وغيرها قال **السرخسي**[2]: فإن الأمية من الرضاعة لو كانت مؤثرة في إسقاط القطع، لكانت الأختية مؤثرة فيه كما لو كانت بالنسب.

لأن الأمومية من الرضاع والأخوة من الرضاع متساويان في المحرمية، فلو كانت الأمومة مؤثرة في إسقاط القطع للزم أن تكون الأخوة كذلك مؤثرة، قياسا على الأمومة والأخوة من النسب.[3]

الراجح: هو رأي الجمهور القائل بانعدام أثر قرابة المحرمية بسبب الرضاع، لقوة الأدلة، وانتفاء الشبهة والمباسطة بينهم.

الحالة الثانية: أثر قرابة المحرمية بسبب المصاهرة على عقوبة السرقة

كمن سرق من امرأة أبيه، أو زوج أمه، أو حليلة ابنه، أو من ابن امرأته أو أمها، أو زوج ابنته، واختلف الفقهاء في ذلك على قولين: [4]

القول الأول: رأي الجمهور يقطع، ولا أثر لقرابة المصاهرة على عقوبة السرقة، وذلك كما تقدم سابقا.

القول الثاني: رأي الحنفية ذهبوا إلى أن قرابة المحرمية بالمصاهرة لها أثر في إسقاط عقوبة السرقة، إلا أنهم فرقوا بين السرقة من منزل يضف إلى السارق، وبين السرقة من منزل لا يضاف إليه .

---

[1]- محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي ، **المبسوط** ، ج 9 (لا : ط ، بيروت : دار المعرفة ، 1414 هـ / 1993 م) ، ص : 190 .

[2]- محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر **السرخسي** ، الإمام الكبير شمس الأئمة صاحب المبسوط ، فقيها أصوليا ، ومات في حدود 490 هـ، - أنظر : عبد القادر بن أبي الوفاء القرشي ، **الجواهر المضية في طبقات الحنفية** ، تحق : مير محمد كتب خانة ج 2 (لا . ط ، لا . م ، كراتشي ، د . ت) ، ص : 29 .

[3]- السرخسي ، المصدر السابق ، ص : 191 .

[4]- المصدر نفسه ، ص : 190 .

1 إن كانت السرقة من منزل من يضاف إليه السارق من أبيه أو أمه أو ابنه أو امرأته فلا قطع عليه، لأنه مأذون له بالدخول في منزل هؤلاء من غير استئذان ولا حشمة، فلم يكن المنزل حرزا في حقه، أما إذا سرق من أبوي زوجته بعد انقضاء عدتها منه فيقطع بلا خلاف، لأن المانع في حال قيام النكاح دخول بعضهم على بعض من غير استئذان عادة، وقد زال ذلك بارتفاع النكاح بجميع علائقه.[1]

2 - فإن سرق من منزل غير مضاف إلى السارق كمنزل أبيه أو أمه، فسرق زوجة أبيه، أو زوج أمه، فقد اختلف في ذلك على رأيين:

الرأي الأول: فذهب أبو حنيفة فلا قطع عليه هنا، لأنه سرق من منزل له حق التزاور فيه ثابت بين السارق وبين قريبه، وكون المنزل لغير قريبه لا يمنع من أن له زيارة قريبه، وهذا يورث شبهة إباحة الدخول فيختل الحرز، ويرى كذلك لا قطع استحسانا.[2]

الرأي الثاني: ويرى الصاحبان "أن المانع هو القرابة، ولا قرابة بين السارق وبين المسروق منه، بل كل واحد منهما أجنبي عن صاحبه، فلا يمنع وجوب القطع كما من سرق من أجنبي آخر[3]، أي لا أثر لقرابة المصاهرة في هذه الحالة.

الترجيح: هو قول جمهور الفقهاء، وهو وجوب القطع لضعف الشبهة في حالته، فلا يوجد بينهم توارث، ولا اتحاد لأموالهم ولا يلزمه نفقتهم، أي لا أثر لقرابة المصاهرة على عقوبة السرقة.

الفرع الخامس: أثر قرابة الزوجية على عقوبة السرقة

سبق وأن بينا أن قرابة الزوجية لها أثر في محو وصف جريمة السرقة إذا أخذت الزوجة من مال زوجها إذا كانت مستحقة لنفقتها أو نفقة ولدها أو للمهر، وإذا سرقت منه في حالة امتناعه فلا يكون فعلها سرقة، وإن كان غير ممتنع على النفقة ففيه خلاف، وما عدا ذلك فأخذ الزوجة من مال زوجها محرم، وكذا أخذ الزوج من مال زوجته جريمة "موجبة" للإثم، ولكن هل توجب العقوبة؟ اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة آراء:

---

[1]- ، السرخسي ،المصدر السابق ، ص : 190 .

[2]-الزيعلي ، ج 3 ، المصدر السابق ، ص: 221 . .

[3]- الكاساني ، ج 7 ، المصدر السابق ، ص: 75 .

الرأي الأول: ذهب الحنفية والشافعية إلى أن لقرابة الزوجية أثر في منع عقوبة السرقة مطلقا سواء كان السارق الزوج أو الزوجة وسواء المال المسروق محرزا أو غير محرز، قال أبي حنيفة : لا قطع على أحد الزوجين إذا سرق من مال صاحبه سواء سرق من البيت الذي هما فيه أو من بيت آخر، وعللوا:

-أن كل منهما يدخل في منزل صاحبه، وينتفع بماله عادة ، وذلك يوجب خللا في الحرز في الملك أيضا.[1]

وقال الشافعي: إذا سرق من البيت الذي هما فيه لا يقطع، وإن سرق من بيت آخر يقطع[2]، وعللوا: أن الزوجية تمنع الشهادة، فإذا تمنع القطع، وأن الزوجة تستحق النفقة على زوجها وذلك يوجب الشبهة في مالها، فإذا تحققت الشبهة انتفى القطع.

الرأي الثاني: ذهب المالكية[3] والشافعية[4] في وجه والحنابلة [5] في رواية إلى التفريق بين أخذ أحد الزوجين من حرز أو من غير حرز، فإن كان المال محرز ككونه في محل لا يجوز له دخوله أو في صندوق مقفول أو خزانة فإن سرق أحدهما يقطع وإن كان المال المسروق غير محرز فلا يقطع السارق من الزوجين، لاختلال الشرط وهو الحرز، فهو خائن لا سارق.[6]

الرأي الثالث: ذهب الظاهرية إلى أنه لا أثر لقرابة الزوجية على عقوبة السرقة، وأنه إذا أخذ أحد الزوجين من مال الآخر ما لا حق له فيه، كان فعله سرقة موجبة للقطع سواء كان السارق زوجا أو زوجة أو أجنبيا، واستدلوا:

- بعموم الأدلة الموجبة للقطع والتي لم تفرق بين الأزواج وغيرهم.

---

[1]- الكاساني، المصدر السابق ، ص: 75 .

[2]- المصدر نفسه ، ص: 75 .

[3]- أبو العباس أحمد بن محمد الصاوي ، **حاشية الصاوي على الشرح الصغير** ، ج 4 ، (لا : ط ، لا : م ، دار المعارف ، د ت) ، ص: 481 .

[4]- أحمد سلامة الفليوبي ، **حاشية فليوبي** ، ج 4 (لا : ط ، بيروت : دار الفكر ، 1415 هـ / 1995 م) ، ص 189.

[5]- ابن قدامة ، **المغني** ، ج 9 ، المصدر السابق ، ص : 135 .

[6]- الفليوبي ، المصدر السابق ، ص: 189 .

إذا فالقطع على كل واحد من الزوجين إذا سرقا من مال صاحبه ما لم يبح أخذه كالأجنبي وهو محسن إن أخذ ما أبيح له أخذه من حرز أو غير حرز.[1]

الترجيح: وهو ما ذهب إليه أصحاب الرأي الأول القائل بأن لقرابة الزوجية أثرا في عقوبة السرقة، وأن السارق من أحد الزوجين لا يقطع لوجود الشبهة المانعة من الحد، والحدود تدرأ بأدنى الشبهات.

[1]- ابن حزم ، ج 12 ، المصدر السابق ، ص: 343 .

المطلب الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على تقدير عقوبة السرقة في القانون الوضعي

إن تحديد نوع الجريمة يتوقف على نوع العقوبة المناسبة لها في قانون العقوبات، ولذا فإن جريمة السرقة تدور بين الجنحة والجناية حسب نوع العقوبة المقررة تبعا لاختلاف الظروف المرتبطة بالجريمة، ويبلغ أثر هذه الظروف أقصاها حين توقف تحريك الدعوى الجنائية بل وتوقف تنفيذ الحكم إن كانت هناك قرابة.[1]

ولذا قبل بيان أثر القرابة على عقوبة السرقة يجب أن أشرع في تقدير العقوبة المقررة في ظروفها المختلفة مشددة ومخففة، وبعدها أبين أثر القرابة على هذه العقوبة وذلك من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: عقوبات جريمة السرقة .

نص المشرع الجزائري على عقوبة السرقة البسيطة (غير المقترنة بظروف مشددة ومخففة) في المادة 350 ق ع وهي عقوبة الجنحة، ثم نص في المواد من 351 إلى 354 ق ع على ظروف مشددة إذا اقترنت بجريمة السرقة تشدد العقوبة وتغير وصف الجريمة فتجعلها جناية، كما نص المشرع على ظروف مخففة تتعلق بموضوع الجريمة في المواد 361 و363 و366 و367 ق ع ولذا نتناول العقوبات في جرائم السرقات على النحو التالي:

أولا: عقوبة جنحة السرقة البسيطة

يقصد بالسرقة البسيطة: أنه جريمة سرقة لا تقترن بظروف مشددة ولا بظروف مخففة [2]، وقد تعاقب المادة 350 ق ع ج الجاني بعقوبة أصلية على السرقة البسيطة بالحبس من سنة إلى 05 سنوات وغرامة 100.000 دج إلى 500.000 دجوبعقوبات تكميلية منها: الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 المنع من الإقامة ....

[1]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص: 343 .

[2]- إسحاق إبراهيم منصور ، المرجع السابق ، ص: 146 .

ويعاقب على الشروع في هذه الجنحة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة، التامة، وتطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه والغاز والكهرباء.[1]

ثانيا: عقوبة السرقة المخففة

وهذا الظرف قليل الحدوث نصت عليه المادة 361 ق ع ج والمادة 319 ق ع المصري، تعاقب المادة 361 ق ع الفقرة 05 "كل من سرق محصولات أو منتجات أخرى نافعة للأرض... يعاقب بالحبس من 03 أشهر إلى سنتين وبغرامة من 1000 إلى 10.000 دج" والعلة من التخفيف في عقوبة هذه الجريمة أنها تقع على غلال أو محصولات أو منتجات غير منفصلة عن الأرض، وتعتبر من جنح السرقات التي لا تدل على خطورة لدى نفسية الجاني أو الجناة، ويجب أن تقع هذه السرقة على المحاصيل المتصلة بالأرض ، فإن كانت قد فصلت عنها لا تنطبق عليهم نص المادة 361 / ف 05 ق ع ج ولكن العقوبة تشدد إذا وقعت السرقة على الحقول أو الخيول أو دواب الحمل أو الجر أو الركوب وجميع أنواع المواشي، أو الأدوات الزراعية، فقد وضع المشرع الجزائري العقوبة على الجاني إلى الحبس من سنة على الأقل إلى 05 سنوات على الأكثر وبغرامة من 1000 إلى 10.000 دج وتوقع على من ارتكب الجريمة التامة أو من شرع فيها نفس العقوبة فراجع المادة 361 / ف 01 ق ع[2]، وكما نص المشرع على ظروف مخففة تتعلق بالجريمة كذلك في المواد 363 ، 366 ، 367 ق ع ج.

ثالثا:عقوبة السرقة المشددة

يقصد بهذه الحالة أن تتوافر في جريمة السرقة إضافة إلى أركانها السابقة ظروف تؤدي إلى خطورة الجريمة، وهذه الظروف رغم تعددها فهي نوعان:

- أحدهما: يخرج السرقة عن كونها جنحة مع تغليظ العقاب عليها (جنحة مشددة)

[1]- أحسن بوسقيعة ، ج 1 ، المرجع السابق ، ص: 312 .
[2]- محمد صبحي نجم : ، المرجع السابق ، ص: 135 .

- الثاني: يشدد العقاب حتى تصبح السرقة جناية[1].

وإذا ألقينا نظرة عامة على تلك الظروف نجد أن منها ما يتعلق بالوسيلة: كالإكراه، وحمل السلاح، ومنها ما يتعلق بالزمن: وقوع الجريمة كظرف الليل.

وما يتعلق بالمكان: كالطرق العمومية ووسائل النقل العام أو الأماكن المسورة، ومنها ما يتعلق بعدد الجناة: كوقوع الجريمة من أكثر من شخص واحد، وما يتعلق بصفة الجاني، كأن يكون خادما بالأجر لدى المجني عليه...[2]

1ـ جنح السرقة ذات الظروف المشددة:

إلى غاية تعديله في 2006 كان قانون العقوبات ينص على جنحة واحدة مشددة وهي: السرقة المرتكبة إضرارا بالدولة أو بالأشخاص المعنوية العمومية أو التي تقدم خدمة عمومية، المنصوص والمعاقب عليها في المادة 382 مكرر فقرتها 02 ق ع ج بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات، ومع صدور القانون المؤرخ في 20 – 12 – 2006 توسعت قائمة السرقات المشددة باستحداث صورة جديدة وبإعادة وصف بعض الصور التي كان وصفها جناية وتحويلها إلى جنح[3] وصنفها المشرع الجزائري إلى:

- **الجنحة المستحدثة:** ويتعلق الأمر بجنحة السرقة المنصوص عليها في المادة 350 مكرر ق ع ج ، وهي السرقة التي تتم في ظرف من الظروف الآتية:
  - إذا ارتكبت باستعمال العنف أو التهديد.
  - إذا سهل ارتكابها بسبب ضعف الضحية الناتج عن سنها (طاعنة في السن أو مرضها...) وكانت هذه الظروف ظاهرة أو معروفة لدى الفاعل.[4]

---

[1]- **الجناية :"**هو كل فعل محظور يتضمن ضررا على النفس أو غيرها "ـ انظر: الجرجاني ، المصدر السابق ، ج 1 ص: 93 .

[2]- محمد صبحي نجم ، المرجع السابق ، ص: 135 . .

[3]- أحسن بوسقيعة ، ج 1 ، المرجع السابق ، ص: (314 ، 315) .

[4]- المرجع نفسه ، ص:316.

تكون عقوبة السرقة حال توافرها ظرف من الظروف المذكورة الحبس من سنتين إلى 10 سنوات وغرامة من 200.000 دج إلى 1000.000 دج، ويعاقب على الشروع بذات العقوبات المقررة للجريمة المرتكبة .

- **السرقات التي كانت جنايات وتحولت إلى جنح مشددة:** المنصوص عنها في المواد 352 ق ع و 354 ق ع ج.

ـ السرقة المشددة المنصوص عليها في المادة 352 ق ع ج: [1] ويتعلق الأمر بالسرقة المرتكبة في الطرق العمومية أو في إحدى وسائل النقل العام أو في داخل نطاق السكك الحديدية والمحطات والموانئ والمطارات وأرصفة الشحن والتفريغ تعاقب بالحبس من 05 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة 500.000 دج إلى 1000.000 دج .

ـ السرقة المشددة المنصوص عليها في المادة 354 ق ع ج: [2] ويتعلق الأمر بالسرقة المرتكبة مع توافر ظرف من الظروف الآتية: الليل – مشاركة شخصين أو أكثر – التسلق أو الكسر – أو استعمال مداخل تحت الأرض أو استعمال مفاتيح مصطنعة أو كسر أختام حتى ولو وقعت في مبنى غير مستعمل للسكن تعاقب بالحبس من 05 إلى 10 سنوات وغرامة من 500.000 دج إلى 1000.000 دج ، وإضافة إلى العقوبات الأصلية المنصوص عليها في المواد 352 و 354 ق ع عقوبات تكميلية المنصوص عليها في نص المادة 9 مكرر ق ع ج.

يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المواد بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة. [3]

2ـ جنايات السرقة :

ويقصد بهذه الحالات أن يتوافر في السرقة ظرف أو ظروف مشددة ترفع العقوبة المقررة على السرقة حتى يتغير وصف الجريمة ليصبح جناية بدل من كونها جنحة،

---

[1]ـ انظر نص المادة 352ق ع ج .

[2]ـ انظر نص المادة 354ق ع ج .

[3]ـ أحسن بوسقيعة ، ج 1 ، المرجع السابق ، ص: 316 .

تكون السرقة جناية إذا ارتكبت وفق ظروف التشديد المنصوص عليها في المواد 313 و316 مكرر 04 ق ع المصري .

وهنا اقتصر على دراستها في القانون الجزائري فقط.

يتعرض مرتكب السرقات التي وصفها جناية إلى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية ، وهنا نذكرها بشكل مختصر .

أولا: العقوبات الأصلية: تختلف العقوبات الأصلية باختلاف ظروف ارتكاب السرقة منها:

1 - السرقة مع حمل السلاح: وهو الظرف المنصوص والمعاقب عليه في المادة 351 ق ع ج وشدد القانون عقوبة السرقة مع حمل السلاح ينظر إلى ما يترتب عليها من بث الذعر في نفس المجني عليه وإضعاف مقوماته وتسهيل مهمة الجاني.[1]

وقد سوى المشرع الجزائري بين حمل السلاح أثناء ارتكاب السرقة سواء أشهره أو كان مخبأ بين طيات ملابس الجاني، وكما أنه لم يفرق عند ارتكاب الجريمة من طرف شخص واحد أو عدة أشخاص يحملون أسلحة ظاهرة كانت أو مخبأة، ولم يحدد المشرع الجزائري مكان وقوع الجريمة أو وقت ارتكابها.[2]

ويمكن تعريف السلاح، عرفته المادة 93 فقرتها 02 ق ع ج بأنه كافة الآلات والأدوات والأجهزة القاطعة أو النافذة أو الراضة، ولا تعتبر السكاكين ومقصات الجيب والعصى العادية أو أية أشياء أخرى من قبيل الأسلحة إلا إذا استعملت للقتل أو الجرح أو الضرب . وعرفت محكمة النقض المصرية السلاح بأنه "كل أداة من شأنها اذا استعملت أن تمس سلامة الجسم"، فهو أداة تضيف إلى القدرة البدنية لدى السارق على إيذاء المجني عليه

[1]-عبد الحميد المنشاوي ، المرجع السابق ، ص: 116 .

[2]-حسين فريجة، المرجع السابق ، ص: 208 .

أو غيره والسلاح نوعان: سلاح بطبيعته وهو المعد في الأصل للاعتداء على النفس، السلاح باستعمال وهي الأدوات التي تستعمل في أغراض الحياة المتنوعة المشروعة.[1]

تعاقب المادة 351 ق ع ج على السرقة مع حمل السلاح بالسجن المؤبد وكانت عقوبتها قبل تعديل قانون العقوبات في 2006 الإعدام.

وفي القانون المصري تعد هذه السرقة مجرد جنحة مشددة عقوبتها الحبس من 06 أشهر إلى 07 سنوات المادة 316 مكرر 03[2] بينما يعاقب عليها المشرع الفرنسي بـ 20 سنة سجنا المادة 311 ق ع.[3]

2 - السرقة المنصوص عليها في المادة 351 مكرر :

تشدد السرقة مع توافر ظرفين وهما :

ـ إذا ارتكبت السرقة أثناء أو بعد النوائب الآتية: الحوادث الخطيرة (الحريق، الانفجار، الغرق) – الكوارث الطبيعية (الزلازل والفيضانات) – الاضطرابات (التمرد والفتنة ...)
ـ إذا وقعت على الأشياء المعدة لتأمين سلامة أية وسيلة لوسائل النقل العمومي أو الخصوصي، ويقصد بالأشياء لتأمين وسائل النقل كصندوق الأدوية المجهزة بوسائل النقل العمومي.

تعاقب المادة 351 مكرر ق ع ج على السرقة المرتكبة في ظرف من الظروف المذكورة بالسجن المؤبد .

3 – السرقة المنصوص عليها في المادة 353 ق ع:

ويتعلق الأمر بالسرقة المرتكبة مع توافر ظرفين على الأقل من الظروف الآتية:
وهي سبعة ظروف مشددة منصوص عنها في المادة 353 ق ع .

---

[1]- عبد التواب معوض ، **الموسوعة الجنائية الشاملة** ، ج 4 ، (ط : 3 ، لا . م ، لا . ن ، د . ت) ص 144 ، 145
[2]- المرجع نفسه ، ص: 114 .
[3]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص: 318 .

أ – إذا ارتكبت السرقة مع استعمال العنف أو التهديد به:

ويقصد بالعنف: العنف المادي الموجه مباشرة إلى جسم الإنسان بقصد إضعاف مقاومته لتسهيل ارتكاب السرقة.[1] ويعبر عن هذا الظرف بالإكراه والذي عرفته محكمة النقض المصرية بأنه "كل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو إعدامها عندهم تسهيلا للسرقة [2]وكما يلزم أن يقع العنف بقصد السرقة لتسهيلها وتنفيذها وعلة تشديد عقوبة السرقة بالعنف هو إتيان فعلين وهما الاختلاس والعنف، بحيث تصبح السرقة اعتداء على النفس وعلى المال معا [3] وهو منصوص عليه بمفرده في المادة 350 مكرر ق ع ج.

ب – إذا ارتكبت السرقة ليلا:

وهو الفترة ما بين غروب الشمس وشروقها، وسواء وقعت السرقة بعد غروب الشمس ولو قبل حلول الظلام أو نهارا قبل شروق الشمس، ويشكل ظرف الليل ظرفا مشددا لجنحة السرقة منصوص عليه في المادة 354 ق ع ج.

ج – إذا ارتكبت السرقة بواسطة شخصين أو أكثر:

تكون عقوبة السرقة هذا الظرف المشدد بالحبس من 05 إلى 10 سنوات نص المادة 354 ق ع ج، وتعدد السارقين بدون شك يرهب المجني عليه ويجعله لا يفكر في الدفاع عن ماله خشية الاعتداء عليه.[4]

د – التسلق أو الكسر أو استعمال مداخل تحت الأرض واستعمال مفاتيح مصطنعة أو كسر الأختام على أن تقع السرقة في مبنى مسكون أو معد للسكن أو في توابعه التسلق أو التسور عرفته المادة 357 ق ع ج، والكسر عرفته المادة 356 ق ع ج، والمفاتيح المصطنعة عرفتها المادة 359 ق ع ج، المبنى المسكون عرفته المادة 355 ق ع ج، أما ملحقات المكان المسكون أو المعد للسكن فقد عرفتها المادة 355 ق ع ج.

---

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 320 .

[2]-إسحاق ابراهيم منصور ، المرجع السابق ، ص: 129 .

[3]- حسين فريجة ، المرجع السابق ، ص: 213

[4]- المرجع نفسه ، ص: 216 .

وتضيف بعض التشريعات إلى المكان المسكون أو المعد للسكن مكان محال العبادة.[1]

ويشكل هذا الظرف بمفرده ظرفا مشدد الجنحة السرقة منصوص عنها في المادة 354 قانون العقوبات الجزائري.

هـ - استعمال مركبة ذات محرك:

مراد لتسهيل الفعل أو لتيسير الهروب مهما كان نوع المركبة

و – علاقة التبعية بين الجاني والمجني عليه:

ويقصد بها أن يكون الجاني خادما أو مستخدما بأجر وأن يكون عاملا تحت التدريب في منزل مخدومه أو مصنعه أو منزل المخدوم الذي وقعت فيه السرقة.

- السرقة المرتكبة في الطرق العمومية أو في إحدى وسائل النقل:

يشكل هذا الظرف ظرفا مشددا لجنحة السرقة المنصوص عليها في المادة 352 ق ع ج تعاقب المادة 353 ق ع ج على السرقة المرتكبة مع توافر ظرفين على الأقل من الظروف سالفة الذكر بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وبغرامة 1000.000 إلى 2000.000دج .

4 - السرقة المرتكبة إضرارا بالدولة أو الأشخاص المعنوية العمومية أو التي تقدم خدمة عمومية مع توافر ظرف من الظروف المنصوص عليها في المواد 352- 353- 354ق ع ج فهنا تتحول الجريمة إلى جناية تعاقب عليها المادة 382/ف 01 ق ع ج بالسجن المؤبد[2].

[1]- عبد الحميد المنشاوي ، المرجع السابق ، ص : 105 .
[2]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص: 323.

ثانيا: العقوبات التكميلية:

يتعرض مرتكبوا السرقات إلى عقوبات تكميلية أيضا وهي العقوبات المنصوص عليها في نص المادة 09 ق ع ج [1] وتكون إما إلزامية مثل: الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية ....

وإما اختيارية مثل: تحديد الإقامة - المنع من الإقامة – المنع من ممارسة مهنة أو نشاط.

الفرع الثاني: تأثير القرابة على المتابعة

سبق القول إن النيابة العامة رغم حريتها في تحريك الدعوى العمومية في جرائم السرقة بجميع أنواعها، إلا أن حريتها هذه مقيدة بشكوى الشخص المضرور في السرقات الواقعة بين الأصول والفروع وبين الأزواج هذا في مجال التجريم، [2] أما في مجال العقاب فقد نظم المشرع الجزائري أحكام التشديد وأحكام التخفيف أو الإعفاء من العقاب، ضمن نصوص قانون العقوبات، فحدد تلك الظروف والوقائع والتي منها الوقائع التي تحدث بين الأقارب، ونص عليها القانون وجعل من اقترانها بجريمة سببا لتشديد العقوبة، أو تخفيفها أو الإعفاء منها.

وذلك هو شأن القرابة التي جعلها المشرع عنصرا مؤثرا على العقوبة بالشكل المحدد، فهي إما أن تكون ظرفا مشددا، وإما أن تكون عذرا مخففا أو عذرا معفيا من العقاب.[3]

قبل أن نتكلم على أثر القرابة على هذه العقوبة، فنبين بشكل مختصر تأثير القرابة على عقوبات بعض الجرائم بصفة عامة، إما بالتشديد أو التخفيف أو الإعفاء من العقاب.

أولا : القرابة كظرف لتشديد العقوبة

إن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا محددا للظروف المشددة، وقد عرفتها المحكمة العليا في قرارها الصادر من الغرفة الجنائية 01 في الطعن رقم 60646 بتاريخ 1984/04/18 بقولها: "يعد ظرفا مشددا العنصر الذي يضاف إلى ارتكاب الجريمة

---

[1]- انظر نص المادة 09 ق ع ج .

[2]- عبد العزيز سليمان الحوشان، المرجع السابق ، ص:355.

[3]- سمير العماري ، المرجع السابق،ص:48.

ويشدد عقوبتها"، وبالعودة إلى أحكام قانون العقوبات في قسمه الخاص نجد أن المشرع كثيرا ما اعتبر عنصر القرابة الذي يربط الجناة بالمجني عليهم ظرفا مشددا للعقوبة [1]، وتتدخل القرابة لتغليظ العقوبة حماية لصلة الرحم والمودة التي تميز العلاقات الأسرية في جرائم العنف العمد والتي منها:

- جرائم القتل عندما يترتب عنها إزهاق روح إنسان.
- جرائم الضرب أو الجرح أو أي عمل من أعمال التعدي عندما لا يتعدى الأثر المترتب على الفعل أحداث تعطيل في أحد أعضاء المجني عليه.

كما ألحق القانون بعض الأفعال بجرائم العنف مثلما هو الحال بالنسبة لجرائم التسميم – إعطاء مواد ضارة بالصحة – ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر.

ولقد رتب المشرع على إتيان أحد هذه الأفعال عقوبات متفاوتة، بحسب النتيجة المترتبة على الفعل، غير أنه رتب عقوبات أشد، حال اقتران ارتكاب أحدها بظرف من الظروف المشددة، كما هو الحال بالنسبة لظرف القرابة الذي يربط الجاني بالمجني عليه، وكما تتخذ القرابة لتغليظ العقوبة أيضا في جرائم العرض والتي منها جريمة الاغتصاب، الفعل المخل بالحياء، جريمة الدعارة.[2]

ثانيا: القرابة كعذر مخفف للعقوبة

رأينا سابقا أن المشرع الجزائري تعامل مع عنصر القرابة أن اقترانه بالجريمة يؤدي إلى تغليظ العقوبة وتشديدها على الجاني [3]، وقد قدر كذلك في بعض الحالات أسباب لتخفيف العقوبة على الجاني أيضا، ولقد نص عليها القانون في نص المادة 52 ق ع ج على أنها حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية تخفيف العقوبة.[4] ولقد ميز القانون بين نوعين من الأعذار القانونية المخففة ، أعذار الاستفزاز المنصوص عليها في المواد 49 إلى 51 ق ع ج، وقد قرن قيام العذر القانوني المخفف في بعض المواد بتوافر رابطة القرابة بين الجاني والمجني عليه، كما

---

[1]- سمير العماري ، المرجع السابق ، ص: 49 .

[2]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص:50.

[3]- عبد العزيز محمد ، المرجع السابق ، ص:106.

[4]- سمير العماري، المرجع السابق، ص : 66

هو الشأن بالنسبة للعذر القانوني المخفف المنصوص عليه بالمادة 279 ق ع ج والذي يستفيد منه الزوج الذي يقتل أو يضرب أو يجرح زوجه الآخر أو شريكه حال مفاجأتهما متلبسين بالزنا.[1]

وكذلك العذر الذي نصت عليه المادة 261 / ف2 ق ع ج والذي يفيد بالتخفيف، الأم التي تقتل وليدها حديث العهد للولادة .

ثالثا: القرابة كعذر معفي من العقوبة

أجازت المادة 52 ق ع ج في حالات محددة في القانون على سبيل الحصر، إعفاء المتهم من العقوبة مع قيام الجريمة، وهو ما يسمى بنظام الإعفاء من العقوبة وهو نظام يمحوا العقاب عن الجاني، إلا أنه لا يرفع عنه المسؤولية ولا يمحي عن الفعل وصف الجريمة.[2]

والأعذار المعفية من العقاب ثلاثة أنواع نذكر منها: عذر القرابة الذي اعتد به المشرع الجزائري في حالتين:

الحالة الأولى: المنصوص عليها في المادة 91 ق ع ج.

الحالة الثاني: الحصانات العائلية المنصوص عليها في المواد : 368 ، 373 ، 377 ، 383 ق ع ج.

فهنا نختص بدراسة الحالة الثانية فهي موضوع دراستنا .

- **عذر القرابة المنصوص عليه في المواد 368 / 373/ 377/389 ق. ع ج :**

تنص المادة 368 ق ع على أنه: "لا يعاقب على السرقات التي ترتكب من الأشخاص المبينين فيما بعد ولا تخول إلا الحق في التعويض المدني:

1 - الأصول إضرارا بأولادهم أو غيرهم من الفروع .

2 - الفروع إضرارا بأصولهم .

3 - أحد الزوجين إضرارا بالزوج الآخر."

---

[1]- سمير العماري ، المرجع السابق ، ص : 68 .

[2]- المرجع نفسه ،ص:70.

ليرى بعض شراح القانون أن الإعفاء المنصوص عليه في هذه المادة لا يدخل ضمن الإعفاء المقرر المادة 52 ق ع ج [1]،ذلك أن المشرع استعمل في هذه المادة صيغة "لا يعاقب"، وهي نفس الصيغة المستعملة في باب موانع المسؤولية، مما يوحي بإمكانية المتابعة الجزائية التي تنتهي أمام جهات الحكم إلى البراءة وأمام جهات التحقيق إلى انتفاء وجه الدعوى، كما أن الإعفاء المذكور في المادة 52 ق ع ج لا يمنع من أن يوقع على الجاني العقوبات التكميلية أو تدابير الأمن، إضافة إلى أن المادة 368 ق ع ج نصت على عدم العقاب على جريمة السرقة المرتكبة بين الأصول والفروع والأزواج، ولم تنص على إعفاء مرتكبها من العقوبة، وعلى ذلك يكون الحكم في هذه الأحوال بالبراءة لإباحة الفعل وبالإعفاء من العقوبة "وهي حصانة عائلية يمتزج فيها العذر المعفي بالفعل المبرر"[2]،دون أن يحول ذلك أمام حصول المجني عليه على التعويض المدني.

نفس الشيء بالنسبة للمواد 373، 377، 389 ق ع ج لأن الإعفاءات المنصوص عليها في المادة تطبق على جنح النصب، وخيانة الأمانة، وإخفاء الأشياء المسروقة المنصوص عليها على التوالي في المواد 372، 376، 387 ق ع ج.

ويبدوا أن المشرع الجزائري وقع في خلط كبير فيما يخص نص المادة 368 ق ع ج والمواد التي أحدثت حكمها فيما يخص العقاب.

وعقب على المشرع الجزائري على لو أنه نص فيها على عدم المتابعة فتكون صياغة المادة ..لا يتابع .. بدل "..لا يعاقب.." ، مثلما فعل المشرع الفرنسي الذي قرر عدم جواز تحريك الدعوى العمومية أصلا في هذه الحالات، وإن حركت قضى بعدم قبولها وليس ببراءة المتهم.[3]

---

[1]- تنص المادة 52 ق ع ج " الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذار معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة "

[2]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص: 33

[3]- سمير العماري ، المرجع السابق ، ص 72 .

وعلى كل حال فإن القضاء يذهب فيما تطبيق نص المادة 368 ق ع ج التي أخذت حكمها إلى الحكم بالإعفاء من العقوبة وليس بالبراءة، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا حيث قضت بأنه من المقرر أن السرقات التي يرتكبها أحد الزوجين لا تخول للزوج الآخر المضرور إلى الحق في التعويض المدني.

حيث نص المشرع على عدم العقاب على السرقة بين الزوجين في القانون الجزائري، كان من الأنسب لو علق المشرع المتابعة على شكوى الزوج المضرور، حفاظا على مصلحة الأسرة، بدلا من تقرير عدم العقاب.[1]

وهو المسلك الذي سلكه المشرع المصري بنصه في المادة 312 ق ع منصوص عليها سابقا .

من خلال صياغة نص المادة 368 ق ع ج يتضح أنها تنص على أمرين :

1 -تنص على عدم العقاب على جرائم السرقات التي تقع فيما بين الأصول والفروع والأزواج .

2 -أنه لا يمنع من مباشرة الدعوى المدنية [2]للمطالبة بالحق المدني فيما بينهم.[3]

وكما أن النص لا يسري على الفاعلين الآخرين الذين ارتكبوا جريمة السرقة أي أن الفاعل الأصلي يعاقب فيما عدا الأصل أو الفرع أو الزوج بعقوبة الجريمة .

كما أن الشريك لا يعاقب إذا كان الفاعل الأصلي أصلا أو فرعا أو زوجا باعتبار أن عقوبة الشريك تتبع الفاعل الأصلي .

-وكذلك أن هذا النص لا يعفي الأصل أو الفرع أو الزوج من العقوبة إذا كان المال المسروق محجوز عليه قضائيا، أو كان مرهونا أو كان عبارة عن وثيقة أو مستندا

---

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 332 .

[2]- تعرف بأنها "مطالبة من لحقه ضرر من الجريمة وهو المدعي المدني من المتهم أو المسؤول عن الحقوق الالمدنيةيجبر الضرر الذي أصابه التي ارتكبها."- عبد الله أوهيبية ، المرجع السابق ، ص:143.

[3]- اسحاق ابراهيم منصور ، المرجع السابق ، ص 156 .

مقدما لأحد سلطات التحقيق أو القضاء.[1]

- **تعليق المتابعة على شكوى:**

علقت المادة 369 ق ع ج المتابعة الجزائية من أجل السرقة على شكوى في الحالات الآتية: السرقة بين الأقارب والحواشي والأصهار إلى الدرجة الرابعة، وفي كل الحالات تتوقف المتابعة بسحب الشكوى.

وإذا تمت المتابعة بدون شكوى ودفع المتهم بعدم صحتها يكون الحكم بعدم قبول الدعوى العمومية.[2]

* أما المشرع المصري فقد قرر في نص المادة 312 ق ع أن من حق المجني عليه في جرائم السرقة الواقعة إضرارا بالزوج أو الزوجة أو الأصل أو الفرع أن يتنازل عن شكواه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ومن ثم تتوقف المحاكمة ولا يحق له أن يطالب بالعقاب من جديد أو يحرك الدعوى بعد تنازله عنها .

وإذا استمرت الدعوى بناء على شكوى المجني عليه حتى تم الحكم على الجاني فإن المجني عليه يملك وقف تنفيذ العقوبة متى تنازل عنها، ويترتب على هذا التنازل انقضاء العقوبة.

ويمتد الحق في التنازل المخول للمجني عليه في سرقة الأقارب إلى جميع السرقات التي تتوافر فيها ظروف مشددة، ولكن إذا كان الظرف المشدد في ذاته جريمة مستقلة عن جريمة السرقة كالضرب أو حمل السلاح أو اقترنت بكسر، ولذا فلا يؤثر تنازل المجني عليه هنا على العقاب المقرر للقريب الجاني في غير جرائم السرقة، وكذلك لا يمتد القيد إلى الجرائم التي تختلف اختلافا أساسيا عن السرقة، كإتلاف المتهم مالا لأبيه أو إحراقه أو تزويره سندا رسميا يضر به.[3]

والسبب في وقف تنفيذ العقوبة على الجاني القريب مراعاة للصلات الأسرية والحفاظ على الأواصر العائلية التي تربط بين الجاني والمجني عليه.[4]

---

[1]- حسين فريجة، المرجع السابق ، ص 240 .

[2]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 333 .

[3]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص 355 .

[4]- عبد التواب معوض ، المرجع السابق ، ص 111 . .

-ولا يقتصر القيد السابق على جريمة السرقة فقط، بل يدخل ضمنها أيضا الجرائم المشابهة لها كجريمتي النصب وخيانة الأمانة، فلا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية فيهما إلا بطلب المجني عليه أو شكوى الطرف المضرور، وكذلك له حق التنازل عن المحاكمة في أي وقت كما يحق له وقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني أيضا لأن الهدف واحد بين الجرائم وهو الحرص على سمعة الأسرة، وبقاء صلات الود قائمة بين أفرادها.[1]

نلاحظ أن أحكام القانون الجزائري والقانون المصري معظمها أخذت من التشريع الفرنسي الذي أخذ أحكامه من القانون الروماني أن أحكامهم متشابهة مع اختلاف الصيغ وظهور بعض التعديلات فيها .

- **خلاصة القول في عقوبة السرقة وأثر الروابط الأسرية عليها:**

بالنظر إلى حكم الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي في شأن عقوبة السرقة وأثر القرابة عليها يتضح أن بينهما نقاط اتفاق ونقاط اختلاف على الوجه التالي :[2]

1 -تختلف عقوبة السرقة في الشريعة الإسلامية عنها في القانون الوضعي فهي مقدرة شرعا بقطع اليد اليمنى وإذا أعادها مرة ثانية تقطع الرجل اليسرى وهكذا ولا يمكن الشفاعة عنها أو إسقاطها طالما تقررت، وتطبق على السرقة بجميع أنواعها مع توفر أركانها وشروطها، بخلاف القانون الوضعي الذي يجعل العقوبة الحبس أو السجن أو الغرامة المالية، أو الأشغال الشاقة حسب الظروف المقترنة بالجريمة، وكونها جناية أو جنحة.

2 - يتفق القانون الوضعي مع الشريعة الإسلامية في تأثير القرابة على عقوبة السرقة وتختلف الشريعة الإسلامية عن القانون الوضعي في سرقة الأب من مال ابنه إن كان للنفقة الواجبة فهو لا يعد سرقة في الشريعة الإسلامية، وإن كان الأخذ ما يزيد عن الحاجة إليه فهي سرقة محرمة موجبة للإثم أما القانون الوضعي فيصف كل الحالات

---

[1]- عبد الحميد المنشاوي ، المرجع السابق ، ص (95 ، 96) .

[2]- عبد العزيز سليمان الحوشان ، المرجع السابق ، ص 357 .

.

بأنها سرقة وتأثير القرابة فيه يتمثل في تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية إلا بناءا على شكوى الطرف المضرور ، ويسري على الأم والأجداد والفرع ما يسري على الأب من أحكام .

3 -يتفق القانون الوضعي مع الشريعة الإسلامية في تأثير قرابة الأصول على عقوبة السرقة، حيث أن القرابة تمنع العقوبة على الأصول في الشريعة الإسلامية حسب رأي الجمهور وهو الراجح، بينما هي حق المجني عليه في التنازل عنها إذا شاء في القانون الوضعي، ونفس الأمر بالنسبة لسرقة الفروع من الأصول.

4 -يتفق القانون الوضعي مع رأي جمهور الفقهاء في أن قرابة الرحم وغيرها ممن ليس أصلا ولا فرعا ولا زوجا ليست مانعة من العقوبة، ولا تأثير لها على هذه العقوبة

5 -يتفق القانون الوضعي مع رأي الحنفية والشافعية والحنابلة في رواية في أن قرابة الزوجية لها أثرها في عقوبة السرقة، وإن اختلف أثر هذا النطاق ، فهي مانعة للعقاب في الشريعة الإسلامية ويحق للجاني وقف تنفيذها في القانون الوضعي.

خـلاصة الفـصل الثـاني

يتضح من خلال الآراء الفقهية التي تم عرضها سابقا حول قرابة الأصول، قرابة الفروع، قرابة الرحم المحرم، قرابة الزوجية وأثرها على جريمة السرقة

- ذهب جمهور الفقهاء أن لقرابة الأصول أثر على جريمة السرقة ،وأن الفرع لا يحل له الأخذ من مال أبيه إلا بإذنه ولو في حدود النفقة الواجبة وفي حالة امتناعه هذا عند جمهور الفقهاء إلا عند الحنفية،وأما قرابة ذوي الرحم المحرم اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز لواحد من هؤلاء أن يأخذ من مال قريبه شيئا فإن أخذ أحدهم يعد فعله جريمة موجبة للإثم ،وأن لقرابة الزوجية كذلك أثر على جريمة السرقة .

أما من حيث العقوبة ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه:

- يسقط حد القطع على الأصول في حالة أخذهم من مال فروعهم لإتحاد شبهة الملك بينهم ، أي لقرابة الأصول أثر في إسقاط العقوبة.
- وأما لقرابة الفروع فيرى الجمهور أنه لا بقطع عند سرقة الأصل، وأنها تؤثر على إسقاط العقوبة، خلاف الإمام مالك لا يرى ذلك.
- أما قرابة ذوي الرحم المحرم، وقرابة المحرمية بسبب الرضاع وبسبب المصاهرة ليس لها أثر على عقوبة السرقة، ولذا فلا تؤثر في إسقاط حد السرقة وذلك لانتفاء الشبهة والمباسطة بينهم، باتفاق جمهور الفقهاء.
- وكذلك لقرابة الزوجية أثر في إسقاط حد السرقة وذلك لوجود الشبهة المانعة من الحد والحدود تدرأ بأدنى الشبهات. وهو الراجح عند الحنفية والشافعية

أما القانون الوضعي أنه يعتبر هذه الأفعال سرقة في جميع الأحوال، وتأثير القرابة فيها يتمثل في تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في هذه الجرائم إلا بناءا على شكوى الطرف المضرور، هذا في مجال التجريم، أما في مجال العقاب قد نظم المشرع الجزائري أحكام التشديد وأحكام التخفيف والإعفاء من العقاب، ونستنتج أن للقرابة أثر على عقوبة السرقة التي تحدث بين الأصول والفروع وبين الأزواج، ول ذلك نص عليها في المادة 368 ق ع ج والتي أخذت حكمها إلى الحكم بالإعفاء من العقوبة،

الخاتمة

الحمد لله الذي وفقني وأعانني على إتمام هذا البحث المتواضع وأرجو أن يكون مفيدا ونافعا لمن يطلع عليه.

ولعل مما تضمنته هذه الدراسة من نتائج الإجابة عن التساؤلات المطروحة حول أثر القرابة على جريمة السرقة وعقوبتها من حيث التشديد أو التخفيف، ويمكن تلخيص أهم هذه النتائج وأبرزها التي توصلت إليها في بحثي فيما يلي:

1-أن مفهوم القرابة في الشريعة الإسلامية أوسع نطاقا مما ورد في القوانين الوضعية، وتعتبر رابطة تربط الشخص بأسرة معينة ينتمي إليها وتأتي إما عن طريق النسب أو عن طريق المصاهرة أو بالرضاع كذلك عند فقهاء الشريعة، وتنفك وتنحل هذه الروابط والأواصر العائلية عند تعرضها لبعض الجرائم كجرائم الاعتداء على ذوي المحارم كالقتل والزنا والسرقة وغيرها، وذلك مما جعل فقهاء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي يسعون جاهدين إلى تبني أراء واجتهادات فقهية ونصوص قانونية تكفل هذه الروابط الأسرية.

ومن الجرائم المنتشرة بشكل كبير في مجتمعنا الآن الاعتداء على الأموال كالسرقات التي تحدث بين الأقارب. حيث أن فقهاء المذاهب الأربعة اجتهدوا كثيرا في دراسة جريمة السرقة وحكمها وأثر القرابة عليها وبينوا لكل حالة حكم:

- أن قرابة الأصول والفروع لها تأثير على جريمة السرقة وإسقاط الحد عليهم لوجود شبهة الملك بينهم.
- قرابة الرحم المحرم كالإخوة والأخوات والأعمام والأخوال وغيرهم ليس لقرابتهم تأثير على الجريمة ويعد فعلهم جريمة موجبة للقطع، وهو الراجح على رأي الجمهور
- قرابة الزوجية لها أثر لها على جريمة السرقة وعقوبتها، وأن السارق من أحد الزوجين لا يقطع لوجود الشبهة المانعة من الحد، وهو الراجح على رأي الحنفية والشافعية.

2- رغم تعدد الاجتهادات الفقهية في هذا الموضوع بل وداخل كل مذهب وتعددت معها ضوابط وشروط جريمة السرقة وأثر الروابط الأسرية عليها، وعدم إقامة الحد، ومع عدم وجود نصوص شرعية قاطعة في هذه المسألة، ترك المجال واسعا لظهور كل هذه الاجتهادات و التي باستطاعة المشرعين في الدول الإسلامية الرجوع إليها وإمعان النظر فيها وتمحيصها، ليصار بعد ذلك إلى وضعها في قالب تشريعي لتعمل به الدول العربية وسن قوانينها بنصوص تتعلق بحكم السرقات بين الأقارب. وهذا مثل ما قام به المشرع الليبي حيثما سن قانون إقامة حدي السرقة والحرابة وكذلك المشرع السعودي، وللأسف الشديد أن المشرع الجزائري لم يأخذ بقانون إقامة حد السرقة وإنما وضع عقوبات جنائية مخففة في حالة عدم سحب الشكوى أو التنازل عنها، وهذا يؤثر سلبا على عدم الاستقرار بين أفراد العائلة، وكما يشجع على كثرة انتشار هذه الجريمة، ولذا يستوجب عليه إعادة النظر في التشديد على هذه العقوبات .

3- لقد كان لزاما على المشرع الجزائري أن يتولى بعناية تنظيم أحكام القانون مع عنصر القرابة الذي يعني الروابط الأسرية وما تستلزمه من حماية خاصة.

4- إن والنظر في أحكام قانون العقوبات الجزائري أو القانون المدني لاسيما النصوص التي تناولت عنصر القرابة في فحواها، نجد معظمها نقلت من قانون العقوبات الفرنسي دون مراعاة النظر إلى حالة المجتمع الجزائري وخصائصه.

5-التكرار في مصطلحات بعض النصوص القانونية كما جاء في نص المادة 368 ق ع ج "...الأصول إضرار بأولادهم أو غيرهم من الفروع" فمن الأفضل أن يصاغ النص" الأصول إضرارا بفروعهم".

6- نعلم أن فقهاء الشريعة اجتهدوا في وضع ضوابط وشروط لحد السرقة، لكن نجد أن المشرع الجزائري وضع عقوبات السجن أو الحبس أو الغرامة المالية، وهذا مخالف لمبادئ الشريعة.

7-القانون الجزائري يربط السرقات التي تحدث بين الأصول والفروع والأزواج إلا بناءا على شكوى الطرف المضرور وهذا قد يؤدي أحيانا إلى ضياع حق المجني عليه ومثال ذلك:

أ- عند سرقة الزوج لزوجته، فهنا تبقى الزوجة متعاطفة جدا معه ولا تريد رفع شكوى ضده من أجل أولادها، فنلاحظ ضياع حقها، فهل هناك حل آخر من قبل المشرع بدلا من رفع الشكوى عليه؟.

ب - في حالة أخذ الابن من مال أبيه العاجز الضعيف المريض الذي لا يستطيع رفع شكوى ضده ، فهنا ما هو الحل في القانون لحماية هذا المال ؟.

8- نجد الشريعة الإسلامية جاءت شاملة لجميع نواحي الحياة عما من خير ونفع إلا دلت عليه وما من شر وبلاء إلا ونهت عنه، أما البشر مهما اجتمعوا وألفوا الكتب واستنبطوا أفكار وسنوا قوانين إلا أنها تبقى عاجزة أمام الشريعة ولا تفي بمتطلبات الحياة .

9-إن تنفيذ الحدود وإنزال العقوبات الشرعية لها دور كبير في أمن واستقرار المجتمعات من الجرائم والفساد.

وبعد استعراض أهم نتائج البحث وخلاصتها، لا تفوت الفرصة لعرض بعض **التوصيات والاقتراحات:**

1-أن يتبنى فقهاء الشريعة الإسلامية قضية تبسيط الأحكام في الدول الإسلامية التي تطبق القوانين الوضعية، خاصة مع كثرة انتشار هذه الظاهرة.

2-فعلى هذه الدول الإسلامية أن تطبق أحكام الشريعة في جميع جوانب الحياة ،لكي تنعم بالأمن والاستقرار في النفوس والأموال، وتحقيق التنمية.

3- يتضح من خلال الدراسة أن جميع أحكام جريمة السرقة بين الأقارب في القانون الوضعي لم تكن رادعة للجريمة، وإنما مشجعة لها، ولذا يجب على القضاء أن يطبق أحكام الشرع.

4-الحث على كثرة المحاضرات والندواة في الجامعات أو غيرها في هذا الأمر و ذلك من أجل إحياء الوازع الديني في النفوس وتوعية الأفراد على الاهتمام بصلة الرحم حتى لا تكون جرائم واقعة بينهم .

5- ضرورة المزيد من العناية والبحث من قبل المختصين في هذا الجانب ، لاسيما وأن الأمر يتعلق بجريمة السرقة بين الأقارب وأثرها على العقوبة.

ولا نملك في النهاية إلا أن نردد عبارة **عماد الأصفهاني** :"إني رأيت أنه لا يكتب إنسانا كتابا في يومه إلا قال في غده لو غير هذا لكان أحسن ، ولو زيد كذا لكان يستحسن ، ولو قدم هذا لكان أفضل ، ولو ترك هذا لكان أفضل ، وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر".

الفـــــهارس

1- فهرس الآيات القرآنية.

2- فهرس الأحاديث النبوية.

3 - فهرس الأعلام.

4- فهرس المصادر والمراجع.

5- فهرس الموضوعات.

فـهرس الآيـات القرآنيــة

الرقم	الآيـــــــــــــــة	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
01	﴿ وَقُل رَّبِّ ٱرۡحَمۡهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرٗا ﴾	الإسراء	64	
02	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ﴾	النساء	01	أ
03	﴿ يَتِيمٗا ذَا مَقۡرَبَةٍ ﴾	البلد	15	9
04	﴿ وَٱلۡجَارِ ذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ ﴾	النساء	36	9
05	﴿ فَجَعَلَهُۥ نَسَبٗا وَصِهۡرٗاۗ ﴾	الفرقان	54	10
06	﴿ فَإِذَا نُفِخَ فِي ٱلصُّورِ فَلَآ أَنسَابَ بَيۡنَهُمۡ ﴾	المؤمنون	101	10
07	﴿ وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي ﴾	الأحزاب	06	10
08	﴿ حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُمۡ . .....فَإِن لَّمۡ تَكُونُواْ دَخَلۡتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ ﴾	النساء	23	16- 17
09	﴿ وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدۡ سَلَفَۚ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةٗ وَمَقۡتٗا وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾	النساء	22	18
10	﴿ وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يُجَٰدِلُ فِي ٱللَّهِ بِغَيۡرِ عِلۡمٖ وَلَا هُدٗى وَلَا كِتَٰبٖ مُّنِيرٖ ﴾	الحج	08	19
11	﴿ فَٱرۡتَدَّا عَلَىٰٓ ءَاثَارِهِمَا قَصَصٗا ﴾	الكهف	64	29
13	﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا			36- 53

	﴿ نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾	المائدة	38	61 -57
14	﴿ لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَن تَأْكُلُوا۟ مِنۢ بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ ءَابَآئِكُمْ ﴾	النور	61	56 -54
15	﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾	البقرة	233	60 -55
16	﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ۚ ﴾	الإسراء	23	55
17	﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ﴾	الطلاق	07	62
18	﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا ﴾	مريم	64	77
19	﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾	النساء	04	64
20	﴿ تِبْيَٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ ﴾	النحل	89	78

فهـــرس الأحـاديث النبـــوية

الرقم	طرف الحـــديث	رقم الصفحة
01	قوله:ﷺ "يحرم بالرضاع ما يحرم من النسب".	20
02	عن عائشة ﵂قالت:قال النبي ﷺ " إن الرضاعة تحرم ما يحرم الولادة	20
03	عن جابر﵁ أن النبي ﷺقال:" ليس على الخائن ولا على المختلس ولا المنتهب قطع".	36
04	عن أبي هريرة ﵁ أن النبي ﷺ قال:" لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل وتقطع يده".	36
05	قوله ﷺ:" لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينارفصاعدا".	36- 41
06	قوله ﷺ : "إن دماءكم وأموالكم أعراضكم عليكم حرام ".	53- 62
07	قولهﷺ :"إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه وأن ولده من كسبه ". وفي رواية "فكلوا من كسب أولادكم".	54
08	قيل للنبي ﷺ :يا رسول الله أن لي مالا وعيالا ولأبي مال وعيال وأن أبي يريد أن يجتاح مالي ، فقال ﷺ :"أنت ومالك لأبيك"...	58
09	لقوله ﷺ لمن سأله "أي الناس أحق مني بحسن صحبتي ؟ فقال:أمك،قال: ثم من ؟ ..... قال: أبوك."	58
10	قوله ﷺ :"خذي مايكفيك وولدك بالمعروف ."	61
11	قوله ﷺ في خطبة الوداع :"ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف"	63
12	عن أبي هريرة ﵁ أن النبي ﷺ قال: "لا تنفق امرأة شيئا من بيت زوجها إلا بإذن زوجها."	63
13	قوله ﷺ "إن سرق فاقطعوا يده ، ثم إن سرق فاقطعوا رجله، ثم إن سرق فاقطعوا يده ، ثم أن سرق فقطعوا رجله."	75

فـهرس الأعـلام

اسم العلم المترجم له	رقم الصفحة
الفراء: أبو أحمد بن عبد الوهاب بن حبيب بن مهران العبدي الفراء، ت272هـ.	9
الشربيني: عبد الرحمان بن محمد بن أحمد الشربيني، ت1326هـ.	12
ابن عرفة:محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي أبو عبد الله، ت803هـ.	35
القرطبي:أحمد بن إبراهيم أبو العباس الأنصاري القرطبي، ت656هـ.	19
ابن المنذر:أبو بكر بن إبراهيم بن المنذربن الجارود النيسابوري، ت309هـ.	25
الماوردي:علي بن محمد حبيب أبوالحسن الماوردي، ت450هـ.	28
أبو ثور: إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي، ت204هـ.	76
أشهب :أبو عمر أشهب بن عبد العزيز القيسي العامري، ت في شعبان سنة 04هـ.	78
السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي، ت 490هـ.	82

فهرس المصادر والمراجع

أولا: القرءان الكريم وعلومه:

- **القرءان الكريم برواية حفص عن عاصم.**

1- ابن لطف الله الحصيني البخاري الفتوحي، فتح البيان في مقاصد القرآن، راجعه: عبد الله بن إبراهيم الأنصاري،(لا:ط، بيروت: المكتبة العصرية، 1412هـ/1992م).

2- شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحق: هشام سمير البخاري، (لا:ط، المملكة العربية السعودية، دار علم الكتب، 1423هـ/1992م).

ثانيا: الحديث النبوي وعلومه:

1- أبو بكر البيهقي، معرفة السنن والآثار، تحق: عبد المعطي فلعجي ، ج 8،(ط:1 ،القاهرة : دار الوفاء، 1412هـ/1991م).

2- أبو داود سليمان السحتاني، سنن أبي داود، تحق: شعيب الأرنؤوط – محمد كامل قدة بللي، ج5،(ط:1، لا:م، دار الرسالة العالمية، 1430هـ/2009م).

3- أبو عبد الرحمان محمد ناصر الدين، مختصر صحيح البخاري،ج 4(ط:1، الرياض: مكتبة المعارف، 1422هـ/2002م)،.

4- أبي شيبة العبسي، مصنف بن أبي شيبة، تحق: محمد عوامة، ج 6(لا:ط، لا: م، دار الصنعية الهندية، د، ت).

5- ابن ماجه، سنن ابن ماجه، تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، ج 2(لا:ط، لا:م، دار إحياء الكتب العلمية، د، ت).

6- محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح الباري، (ط: 1، بيروت: دار ابن كثير، 1423هـ/2002م).

7- مسلم بن حجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، تحق :محمد فؤاد عبد الباقي، ج2(ط:1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1412هـ/1992م).

8- موسى بن الضحاك الترمذي، سنن الترمذي، تحق: أحمد محمد شاكر، ج 3، (ط:2، مصر: مصطفى البابي الحلبي، 1395هـ/1975م).

9- هلال بن أسد الشيباني، مسند الإمام أحمد ، تحق: شعيب الأرنؤوط، ج 14،(ط:1، لا:م، مؤسسة الرسالة، 1421هـ/2001م).

ثالثا: كتب الفقه وأصوله:

1- المصادر:

1- أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب ،ج 3،(لا:ط، لا:م، دار الكتب العلمية، 1414هـ/1994م).

2- أبو عبد الله المالكي، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج 9(لا: ط، بيروت :دار الفكر، 1421هـ/2000م).

3- أبو محمد بن أحمد بن محمد بن قدامة، الكافي، ج 4(ط:1، لا:م، دار الكتب العلمية، 1414هـ/1994م).

4- أبو محمد بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، ج 8(ط:1، بيروت: دار الفكر، 1403هـ).

5- أحمد بن محمد الخلوتي الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ج10،(لا:ط، لا:م، دار المعارف، د،ت).

6- ابن حزم، المحلى، ج12،(لا:ط، بيروت: دار الفكر، د،ت).

7- ابن رشد القرطبي الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2، (ط:4، مصر: مطبعة مصطفى الباجي الحلبي وأولاده، 1395هـ/1975م).

8- ابن عابدين، حاشية رد المختار على الدر المختار، ج 4،(لا:ط، بيروت: دار الفكر، 1421هـ/2000م).

9- ابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج 4، ج5، (ط:2، لا:م، دار الكتاب الإسلامي، د،ت).

10- شمس الدين محمد بن أحمد **الشربيني**، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المحتاج، ج16، (ط:1، لا: م، دار الكتب العلمية، 1415هـ/1994م).

11- شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة **الفليوبي**، حاشية الفليوبي، ج3(لا:ط ، لبنان: دار الفكر، 1415هـ/1995م).

12- علاء الدين أبو بكر بن أحمد **الكاساني**، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج4،(ط:2، دار الكتب، 1406هـ/1985م).

13- عثمان بن حسين عوى الجعلي المالكي، سراج السالك شرح أسهل المسالك، ج 1، (لا:م ، بيروت :دار الفكر،1402هـ/1982م).

14- فخر الدين الزيعلي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج3، (ط:1، القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية، 1313هـ).

15- القرافي، الذخيرة، تحق: محمد حجي، ج 12، (ط:1، بيروت دار الغرب الإسلامي، 1994م).

16- كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير، ج 5،(لا:ط، بيروت دار الفكر، د،ت).

17- مالك ابن أنس مالك بن عامر الأصبحي، المدونة، ج 4،(ط:1، لا:م، دار الكتب العلمية، 1415هـ/1994م).

18- محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط، ج 9(لا:ط، بيروت: دار المعرفة، 1414هـ/1993م).

19- محمد بن أحمد بن عرفة **الدسوقي**، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحق: محمد عليش، ج:4، (لا:ط، بيروت، دار الفكر، د،ت).

20- محمد بن عبد الله الخرشي، شرح مختصر خليل، ج 8،(لا:ط، بيروت: دار الفكر، د،ت).

21- محمد بن علي الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحق: أحمد عزو، ج2،(ط:1، بيروت: دار الكتاب العربي، 1419هـ/1999م).

22- محمد بن يوسف بن أبي القاسم ا**لعبدري**، التاج الإكليل لمختصر خليل، ج6،(لا:ط، بيروت: دار الفكر، 1398هـ).

23- منصور بن يونس بن إدريس ا**لبهوتي**، كشاف القناع عن متن الإقناع، تحق: هلال مصيلحي- مصطفى هلال، ج6،(لا:ط، بيروت: دار الفكر،1402هـ).

2- المراجع:

1- أحمد فتحي بهنسي، الجرائم في الفقه الإسلامي، (ط: 1، القاهرة، دار الشروق، 1409هـ /1988م).

2- بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، (ط:5، بيروت: دار الشروق،1403هـ /1983م).

3- بهنسي، مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، (ط:3، بيروت: دار الشروق، 1983م).

4- عبد الرحمان بن محمد عوض الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، (ط: 1، بيروت: دار ابن حزم، 1422هـ/2001م).

5-علي بن حسين بن محمد السعدي، الشفا في الفتاوى، تحق: صلاح الدين الناهي، ج 2، (ط:2، بيروت الرسالة، 1404هـ/1994م).

6- ماجد أبو رخيه، الوجيز في الحدود والقصاص والتعزير، (ط: 1، الأردن: دار النفائس، 1430هـ/2001م).

7- محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، (لا:ط، القاهرة:دار الفكر العربي، 1908م).

8- محمد بن محمد أبو شهبة، الحدود في الإسلام ومقارنتها بالقوانين الفقهية، (لا: ط، القاهرة، الهيئة العامة للشؤون الطابع الأميرية، 1334هـ/1974م).

9- وهبه الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج6(ط:1، لا:م، دار الفكر،1984م).

10- وهبه الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، ج8(ط:3، دمشق: دار الفكر، 1433هـ/2012م)

11- وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، الموسوعة الفقهية، ج 33، (ط:1، الكويت: دار الصفوة، 1416هـ/1995م).

رابعا: كتب السياسة الشرعية :

1- أبو الحين علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية، ج 1، (لا:ط، القاهرة، دار الحديث، د،ت).

خامسا: كتب اللغة والمعاجم:

1- أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء، معجم مقاييس اللغة، تحق: عبد السلام محمد بن هارون، (لا:ط، لا:م ، دار الفكر، 1399هـ/1979م).

2- أبو القاسم الحسين الأصفهاني، مفردات غريب القرآن، (لا:ط، لا:م، لا:ن، د،ت).

3- ابن منظور، لسان العرب، ج1، (ط:1، بيروت: دار صادر، د،ت).

4- عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، (لا:ط، بيروت:دار الكتاب العربي، د،ت).

5- علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، تحق: إبراهيمالأبياري، ج 1(ط:1، بيروت: دار الكتاب العربي، 1405هـ).

6- الفيومي، المصباح المنير، ج 1(ط:1، بيروت: دار الكتاب العلمية، 1414هـ/ 1994م).

7- محمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف غلى مهمة التعريف، (ط: 1، بيروت: دار الفكر المعاصر، 1420هـ).

8- محمد عميم الإحسان البركتي، قواعد الفقه، (ط: 1، بيروت: الصدف ببلشرز- كراتشي، 1407هـ/1986م).

سادسا: كتب التراجم والأعلام:

1- أحمد بن علي الخطيب البغدادي، تاريخ بغداد، ج 6،(لا:ط، بيروت، دار الكتاب العربي، د،ت).

2- خير الدين بن علي بن فارس الزركلي، الأعلام، ج 1،(ط:15، لا:م، دار العلم للملايين، 2002م).

3- شمس الدين الذهبي، سير أعلام النبلاء، (لا:ط، القاهرة: دار الحديث، 1427هـ /2006م).

4- عبد القادر بن أي الوفاء القرشي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، تحق: عير محمد كتب خانة، ج2ن (لا:ط، لا:م، كراتشي: د،ت).

5- محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، ج 1، (لا:ط، القاهرة: مطبعة السلفية، 1349هـ).

سابعا: كتب القانون:

1- النصوص القانونية:

1- القانون المدني الجزائري المعدل بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20م ، الصادر في الجريدة الرسمية العدد44.

2- قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم الصادر بموجب الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق ل 08 يونيو 1966م الصادر في الجريدة الرسمية العدد 44.

2- المراجع:

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج 1، (ط:15، الجزائر: دار هومة، 2013/2012م).

2- أحمد سلامة، محاضرات في العلوم القانونية، (لا:ط، القاهرة: المطبعة العالمية، 1960م).

3- إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، (ط: 2، الجزائر: ديوان المطبوعات الجزائرية، 1988م).

4- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، (ط:10، الجزائر: ديوان المطبوعات الجزائرية، 2008م).

5- حسن كيره، المدخل إلى القانون، (لا:ط ، الإسكندرية: منشاة المعارف: د،ت).

6- حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري، (لا:ط، الجزائر: ديوان المطبوعات الجزائرية، 2007م).

7- عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات، (القسم العام – الجريمة)، (لا:ط، لا:م، ديوان المطبوعات الجامعية، د،ت).

8- عباس الصراف – جورج خربون ، المدخل إلى علم القانون، (ط: 1 ، الأردن: دار الثقافة، 2003م).

9- عبد التواب معوض، الموسوعة الجنائية الشاملة، ج4(ط:3، لا:م، لا:ن، د، ت).

10- عبد الخالق النواوي، جرائم السرقة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، (لا:ط ، بيروت: منشورات المكتبة العصرية، د،ت).

11- عبد الرحمان محمد العيسوي، جريمة السرقة من المنظور النفسي والقانوني، (ط: 1، بيروت: دار الحلبي الحقوقية، 2009م).

12- عبد العزيز محمد ، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ،(ط: 2 ، الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2002م).

13- عبد الله أحمد الهلالي، شرح قانون العقوبات- القسم الخاص،(ط: 1، القاهرة دار النهضة العربية، 1988م)

14- عبد الله أوهيبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية - التحقيق والتحري - (لا: ط ،الجزائر: دار هومة، 2008).

15- عبد المنعم فرج الصده، أصول القانون، (لا:ط، بيروت: دار النهضة العربية، د،ت).

16- عبد الهادي صقر، الوجيز في جرائم السرقة، (لا:ط، القاهرة: دار الفكر، 2003م).

17- فتوح عبد الله الشادلي، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال،(لا:ط، مصر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2002م).

18- محمد حسين منصور، نظرية الحق، (لا:ط، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004م).

19- محمد داحي، جريمتا السرقة والابتزاز،- دراسة مقارنة، (لا:ط، الجزائر: دار الهدى، 2006م).

20- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، (ط: 4، الجزائر: ديوان المطبوعات الجزائرية، 2003م).

21- محمود علي عرفة، مبادئ العلوم القانونية، (لا:ط، مصر: مطبعة السعادة، 1951م).

22- مصطفى مجرى هرجة، جرائم السرقة في ضوء الفقه والقضاء (لا:ط، الإسكندرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 1997م).

23- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، (لا:ط، الكويت: مؤسسة دار الكتب، د،ت).

24- نور الدين الهنداوي، مبادئ علم الإجرام، (لا:ط، الكويت: مؤسسة دار الكتب، د،ت).

25- هشام كامل، السرقة أركانها- عقوبتها- أنواعها، (ط: 1، القاهرة: دار الفكر، 2003م).

ثامنا: كتب عامة:

1- حسن السيد حامد خطاب، أثر القرابة على الجرائم والعقوبات في الفقه الإسلامي، (ط:1، القاهرة: ايتراك للنشر والتوزيع، 2001م).

2- عبد العزيز سليمان الحوشان، القرابة وأثرها على الجريمة والعقوبة، (ط: 1، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2006م).

3- عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي، (ط: 1، دمشق، مؤسسة رسالة ناشرون، 1426هـ/2005م).

4- صعود بن عبد العالي البارودي العتيبي، الموسوعة الجنائية الإسلامية، ج 1(ط:2، لا:م، لا:ن، 1427هـ).

5- محمد عبد الرؤوف محمود أحمد، أثر الروابط الأسرية على تطبيق القانون الجنائي، (ط:1، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، د،ت).

تاسعا: المجلات والبحوث:

1- المجلات:

1- أحمد محمد داود، الأحوال الشخصية- فقه الأحوال الشخصية المقارن، (ط: 1، عمان: دار الثقافة، 2009م).

2- أحمد حسين الطاهر، حكم السرقة بين الأقارب، مجلة الجامعة، كلية القانون - العجيلات، جامعة السابع من أبريل، العدد الثاني عشر، 2009م.

3- ابتسام بنت بالقاسم عايض القرني، تأثير شبهتي القرابة والزوجية في إسقاط حد السرقة، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، مكة، قسم الشريعة، جامعة أم القرى، العدد 48 ، شوال، 1431هـ .

2- البحوث:

1- سمير العماري، تأثير القرابة على الجرائم والعقوبات، قرابة تحليلية لأحكام قانون العقوبات الجزائري، مذكرة، لإجازة المعهد الوطني للقضاء، (ط: 12، الجزائر : لا:ن، 2004/2001م).

2- عبادة فوزي خالد أحمد، الاعتداء على ذوي المحارم، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، فلسطين، 2011م.

3- عبد الله بن احمد بن عبد الله سليمان، أثر القرابة على العقوبة في الشريعة والقانون- دراسة تطبيقية، رسالة دكتوراه في السياسة الجنائية، غير منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، 1426هـ/2005م.

فــهرس المــوضوعات

المـــــــوضوع	رقم الصفحة
الإهداء	
شكر وتقدير	
ملخص الدراسة	
قائمة الرموز المختصرة	
المقدمة	أ- ب - ج - د - هـ - و - ز
الفصل الأول: ماهية القرابة وجريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي	10
تمهيد	10
المبحث الأول: مفهوم القرابة وأنواعها.	11
المطلب الأول: تعريف القرابة وبيان حقيقتها.	11
الفرع الأول:تعريف القرابة في الشريعة الإسلامية	11
الفرع الثاني:تعريف القرابة في القانون الوضعي	15
المطلب الثاني: أنواع القرابة	18
الفرع الأول: أنواع القرابة في الشريعة الإسلامية	18
الفرع الثاني: انواع القرابة في القانون الوضعي	24
المبحث الثاني: مفهوم جريمة السرقة وأركانها	31
المطلب الأول: تعريف جريمة السرقة	32
الفرع الأول:تعريف الجريمة	32
الفرع الثاني: تعريف السرقة	40

المطلب الثاني: أركان جريمة السرقة	45
الفرع الأول: أركان جريمة السرقة في الشريعة الإسلامية	45
الفرع الثاني: أركان جريمة السرقة في القانون الوضعي.	49
خلاصة الفصل الأول	56
الفصل الثاني:تأثير شبهة القرابة على جريمة السرقة وعقوبتها بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي	60
تمهيد	60
المبحث الأول: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة السرقة	63
المطلب الأول:الروابط الأسرية وأثرها على جريمة السرقة في الشريعة الإسلامية	64
الفرع الأول: أثر قرابة الأصول على جريمة السرقة	64
الفرع الثاني: أثر قرابة الفروع على جريمة السرقة	70
الفرع الثالث:أثر قرابة ذوي الرحم المحرم على جريمة السرقة	72
الفرع الرابع: أثر قرابة الزوجية على جريمة السرقة	73
المطلب الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على جريمة السرقة	76
الفرع الأول: تأثير القرابة على المتابعة	76
الفرع الثاني: القرابة كركن لقيام الجريمة	80
المبحث الثاني: الرابط الأسرية وأثرها على تقدير العقوبة	84
المطلب الأول: الروابط الأسرية وأثرها على عقوبة السرقة في الشريعة الإسلامية	85
الفرع الأول: أثر قرابة الأصول على عقوبة السرقة	86
الفرع الثاني: أثر قرابة الفروع على عقوبة السرقة	89

الفرع الثالث: أثر قرابة ذوي الرحم المحرم على عقوبة السرقة	91
الفرع الرابع: أثر قرابة المحرمية غير الرحمية على عقوبة السرقة	93
الفرع الخامس: أثر قرابة الزوجية على عقوبة السرقة	95
المطلب الثاني: الروابط الأسرية وأثرها على عقوبة السرقة في القانون الوضعي	98
الفرع الأول: عقوبات جريمة السرقة	98
الفرع الثاني: تأثير القرابة على المتابعة	106
خلاصة الفصل الثاني	114
الخاتمـــة	117
فهرس الآيات القرآنية	122
فهرس الأحاديث النبوية	124
فهرس الأعلام	125
فهرس المصادر والمراجع	126
فهرس الموضوعات	137

تم بحمد الله