جريمة السرقة
أركان جريمة السرقة

الركن المادي

- الفعل

يمثل الإختلاس عنصر الفعل في جريمة السرقة

- محل الفعل

يتوجب أن ينصب الفعل على مال منقول مملوك لغير الفاعل

أ- المقصود بالمال

ب- مفهوم المنقول

ت- المقصود من ان يكون المال مملوكاً لغير الفاعل

- النتيجة وتتمثل في إخراج المال من حيازة الحائز وإدخاله في حيازة الفاعل

- الركن المعنوي

- وجود نية التملك لدى الفاعل

الحيازة

- المقصود بالحيازة:

الحيازة عبارة عن مركز واقعي، وهي حالة الواقعة التي تمنح لأحد الأشخاص الإمكانية الطبيعية لإستعمال شئ منقول والتصرف به. وبذلك تختلف الحيازة عن الملكية، فالملكية عبارة عن حق أي أنها عبارة عن مصلحة محمية من قبل القانون، أما الحيازة فهي حالة واقعية تمكن الشخص من مباشرة سلطانه على الشئ، وهي بذلك يمكن أن تتوفر لدى المالك ويمكن كذلك أن تتوافر لدى غير المالك، فمن المتصور أن يحوز شخص شيئاً ليس له عليه أي حق، ومع ذلك تكون حيازة محترمة قد تؤدي إلى كسب الملكية بالتقادم.

عناصر الحيازة

1- العنصر المادي:

وهي عبارة عن السيطرة المادية على الشئ، والتي تمنح الشخص إمكانية التأثير في طبيعته من خلال إستعماله أو الإنتفاع به أو التصرف فيه، ولا يشترط أن يباشر الشخص هذه السلطات، بل يشترط أن يكون ذلك في إمكانه ومقدرته، ولا يشترط كذلك وجود صلة مادية مستمرة بالشئ الذي يحوزه الشخص فإذا أبتعد عنه فإن ذلك لا ينفي وجود إمكانية مباشرة هذه السلطات.

2- العنصر المعنوي:

هو إرادة السيطرة على الشئ لشخص مالك له أو صاحب حق عليه مكسب للملكية والتصرف به لحسابه، أي هي نية الظهور بمظهر المالك من خلال مباشرة الحقوق المتفرعة عن حق الملكية كحق الإستعمال والإنتفاع والإستغلال والتصرف.

أنواع الحيازة

أ- الحيازة الكاملة

وهي التي تتحقق بتوافر عنصريها المادي والمعنوي لدى الحائز الذي هو في الغالب المالك للشئ بحيث أنه إستناداً إلى العنصر المادي يسيطر على الشئ سيطرة فعلية تامة يستطيع بواستطها الإستفادة منه بأي شكل من الأشكال بالحبس والتحويل والتحوير...الخ، وإستناداً إلى العنصر المعنوي يظهر نيته تجاه الشئ كمالك له فيتصرف فيه لحسابه كما يتصرف بحق من الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، ويمكن أن تتحقق الحيازة الكاملة لغير المالك، فهذه الحيازة تتحقق أيضاً لمدعي الملكية سواء أكان حسن النية أو سيئها مثاله السارق ومخفي الأشياء المتحصلة عن جريمة لأنه يسيطر على الشئ سيطرة فعلية وينكر أي حق أو صفة للغير

ب- الحيازة الناقصة

وهي التي تتحقق عند الشخص عندما ينتقل إليه أحد عنصري الحيازة وهو العنصر المادي بحيث أن الشخص لا يحوز الشئ إلا من الناحية المادية فقط بحيث نه يسيطر عليه فعلية دون أن ينتقل إليه العنصر المعنوي، وهو بهذا الشكل يكون حائزاً للمال بإسم الغير، وتنتقل إليه هذه الحيازة من خلال إبرام عقد من عقود الأمانة، كعقد الإستصناع أو الوكالة أو الوديعة أو الإعارة، وهذه العقود لا تخول الشخص أي حق في الملكية وإنما تشير إلى حق الغير فيها، فهو يعترف بوجود حق الغير على المال الذي يحوزه ويلتزم برده إليه أو تمكينه من مباشرة سلطاته عليه، وهو في الوقت نفسه يعترف بأن حيازته للمال تمت بناءً على إذن الحائز حيازة كاملة.

ج- اليد العارضة

وهي تتحقق عندما ينتقل المال إلى يد الشخص إنتقالاً مادياً بحتاً مجرداً من أي حق لا تخول واضع اليد أي حق من حقوق التصرف لا بإسمه ولا بالنيابة عن غيره بحيث لا يستطيع أن يستغله أو ينتفع به أو يحبسه لنفسه أو لغيره لإنتفاء صفته عليهن فالمال يتواجد في يد الشخص على نحو عرضي دون أن يمتلك أي حق لإدعاء أية صفة عليه

ويختلف اليد العارضة عن الحيازة الناقصة من حيث أن الحائز في الحيازة الناقصة يستند في حيازته إلى صفة أو سند أو عقد يخوله سيطرة وتصرفاً، بينما في حالة اليد العارضة المجردة فإن واضع اليد لا يستند في وضعه ليده إلى أي سبب قانوني فلا تكون له صفة تخوله حق التصرف في الشئ الموجود عرضاً في يده وفيها يكون واضع اليد قد مسك الشئ مادياً تحت إشراف وتحكم ومراقبة الحائز دون أن تنتقل إليه الحيازة الكاملة أو الناقصة

الركن المادي

الفعل (الإختلاس)

إن فعل الإختلاس بحسب قانون العقوبات العراقي عبارة عن حالة الأخذ أو السلب أو الخطف أو النقل للمال المنقول، وهذا يعني بأن جريمة السرقة لا تتحقق إلا إذا قام الفاعل بنفسه ومن خلال إستخدام أعضاء جسده من أخذ المال من حائزه أو خطفه أو سلبه منه.

وهذا يعني بأن الإختلاس لن يتحقق إذا قام حائز المال بتسليمه إلى الفاعل، فالمال موضوع السرقة يتوجب أن يكون خارج حيازة الفاعل في اللحظة التي يتم فيها فعل الإختلاس، أي ينبغي أن يتسبب سلوك الجاني لوحده في إنهاء حيازة الحائز وأن لا يتسبب عوامل في إنهاءها، فمن يفقد ماله لأسباب لا دخل للجاني فيها ومن ثم يستولي عليه من يجده، لن يعاقب وفقاً لجريمة السرقة، بل يعاقب وفقاً لجريمة الإستيلاء على لقطة أو مال ضائع، وهي جريمة مستقلة عن جريمة السرقة تم تحديد العقوبة لها في المادة 450 من قانون العقوبات العراقي.

فكل تسليم للمال من قبل الحائز أو من قبل شخص ثالث يؤدي إلى نفي ركن الإختلاس وبالتالي إلى منع وقوع جريمة السرقة دون الأخذ بنظر الإعتبار سبب هذا التسليم وعما إذا كان رضائياً أو بخلاف رضا الحائز، وبهذا يعد الاختلاس منتفياً إذا سلم المال تحت ضغط الاكراه، والسبب يعود الى عدم اخذ المال أو نقله أو خطفه من قبل الفاعل، لهذا أعتد المشرع العراقي بهذه الحالة بإعتبارها جريمة غصب الأموال.

ما المقصود بالإكراه المادي والمعنوي؟

الإكراه المادي: عبارة عن ضغط أو قسر بالشدة يقع على المجني عليه فيسلب إرادته ويضطره إلى تسليم ما يملكه.

الإكراه المعنوي: هو التهديد بإستعمال العنف وإيقاع الأذى وإلحاق ضرر جسيم في المستقبل القريب إذا لم يقم الحائز بتسليم ماله، وهذا الإكراه لا يسلب الإرادة بل يلسبه حرية الإختيار، وهذه الحرية هي التي تمنح الإعتبار القانوني للإرادة أي تجعله معتبرة قانوناً وتؤدي إلى أن تترتب عنها الآثار القانونية.

الإختلاف بينهما يكمن في أن المجني عليه يتعرض للشدة والإيذاء في النوع الأول أما في النوع الثاني فإن التعرض لذلك يكون في المستقبل القريب، الأول يعدم الإرادة والثاني يعدمه حرية إختياره.

- المفروض إعتبار هذه الحالة جريمة سرقة وعدم الاعتداد بها بإعتبارها جريمة مستقلة (جريمة غصب الأمول) وأن لا يؤدي هذا التسليم إلى نفي ركن الاختلاس، فالتسليم الناتج عن الإكراه لا يتعدى حدود التسليم المادي البحت الذي لا يصاحبه أي حق ولا يمنح أية صفة لمن يستلمه وبالتالي تكون حيازة المستلم حيازة عارضة.
- والغريب في الأمر أن الفقه العراقي يعتقد بأن التسليم الذي يجري بغير شعور وإدراك، كالتسليم الذي يتم من قبل صغير السن أو المجنون، لن ينفي ركن الاختلاس، بل يبقى قائماً ويعاقب الجاني وفقا لجريمة السرقة.
- ولكن في الحقيقة التسليم في الحالتين جرى من قبل شخص غير مسؤول جزائياً وجرى بدون رضاهما، وهذا يعني بأن في الحالتين لا ينبغي أن ينفي ركن الاختلاس، أي أن في الحالتين يؤدي التسليم الى نقل العنصر المادي للحيازة فقط.

ولكن إذا جرى التسليم برضا الحائز وكان الغرض منه نقل حيازة اليد العارضة إلى الجاني، فإنه لن ينفي ركن الإختلاس، فمن يكون حيازته حيازة يد عارضة وأستولى على المال ولم يعده إلى حائزه فإنه يعاقب وفقاً لجريمة السرقة.

وعلينا أن نعرف بإننا سوف نستعمل مصطلح الحيازة بدلاً من الملكية، لأن جريمة السرقة تتحقق حتى وإن أُخذ المال من شخص آخر ليس بمالك للمال، بل يُعد حائزاً له، مثل الذي يحوز المخدرات، والذي يحوز أرباح المخدرات، والذي يحوز مالاً مسروقا.

التسليم

لكي يؤدي التسليم إلى نفي ركن الاختلاس في جريمة السرقة ينبغي أن يتم برضا الحائز وأن يكون الغرض منه نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة وأن يتوافر فيه هذين العنصرين:

1- العنصر المادي الذي يتحقق من خلال حركة مادية تجعل المال يخرج من سيطرة الحائز السابق ليدخل تحت سيطرة الحائز الجديد

2- العنصر المعنوي الذي يقوم على إرادة نقل الحيازة لدى الحائز السابق وإرادة تلقي الحيازة لدى الحائز الجديد، أي وجود إرادة التسليم والتسلم وهذا يعني بأن المسلم يريد تمكين المتسلم من مباشرة سيطرته المادية على المال وكما يريد في الوقت نفسه منحه صفة قانونية عليه قد صفة أصلية كنقل حق الملكية أو قد تكون صفة نابعة عن الحقوق الأخرى المتفرعة عنه

ولكن يتوجب أن تكون هذه الإرادة إرادة حرة مختارة أي ان لا تكون نتاجاً للإكراه المادي أو المعنوي

- وعلى هذا الأساس لا يعد سارقاً الذي يستلم قرضاً حتى ولو أدعى أنه لن يعيده، وكذلك لا يمكن مسائلة المشتري الذي يضع يده على المبيع المسلم إليه حتى ولو أنه أدعى بأنه لن يسلم الثمن وفقاً لجريمة السرقة، وكذلك لا يمكن مسائلة الحائز حيازة مؤقتة (ناقصة) وفقاً لجريمة السرقة إذا تصرف بالمال الموجود في حيازته تصرف الحائز له حيازة كاملة.
- لهذا قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم معاقبة المستأجر الذي يبدد الأموال التي سلمت إليه تنفيذاً لعقد الإجارة وفقاً لجريمة السرقة، وكذلك الحال بالنسبة للمزارع الذي يقوم ببيع المواد والآلات التي سلمت إليه على اساس عقد الإجارة.

حكم التسليم الناتج عن الغلط

إن التسليم الذي ينتج عن الوقوع في الغلط يؤدي إلى نفي ركن الإختلاس وذلك لوجود إرادة تغيير الحيازة لدى الحائز ولدى المستلم للمال، فالحائز لديه إرادة تغيير الحيازة، أما المستلم فلديه إرادة الحصول على الحيازة، فالوقوع في الغلط لا يمنع من قيام إرادة التسليم لدى الحائز السابق حتى وإن واقعاً في الغلط، أما جريمة السرقة فإنها تتطلب حصول التسليم خلافاً لرضا الحائز.

فمن الممكن أن يحدث التسليم نتيجة لغلط الطرفين، فالمسلم يعتقد بأنه يسلم ما يجب عليه تسليمه والمتسلم يعتقد بأنه يستلم ما يجب عليه إستلامه، في هذه الحالة فإن الختلاس لا يتحقق نتيجة لوجود إرادة التسليم لدى المسلم على الرغم من أنه يتعارض مع الباعث

وكذلك الحال عندما يعتقد المسلم بأنه يسلم المال محل التسليم إلى من يستحقه، أما المتسلم فإنه يعرف جيداً بأنه يتسلم مالاً لا يستحقه.

ولكن حالات دقيقة ومهمة تحدث بكثرة في الواقع العملي.

فماذا لو كان الحائز يجهل بأنه قد سلم المال إلى الفاعل واستحوذ هذا الأخير عليه غشاً؟ فماذا لو قام شخص ببيع بدلة مستعملة أو أهداها على سبيل الإحسان إلى شخص آخر وكانت البدلة تتضمن مبلغاً من النقود، وقام المستلم بالإستيلاء على هذا المبلغ؟ فهل نكون أمام حالة التسليم النافي لركن الإختلاس ام لا؟

لا يوجد تسليم نافٍ لركن الإختلاس لأن الحائز كان يجهل وجود المال وبالتالي فإنه لا يمكن القول إرادة نقل الحيازة لديه وبالتالي فإن يد المستلم تكون يداً عارضة.

وقد يقع الحائز في الغلط حول شخص المتسلم، مثلاً يريد (أ) المال إلى (ب) غير أنه يقع في الغلط ويسلمه إلى (ج)، ويقوم (ج) بالإحتفاظ بحيازة ما أستلمه تدليساً، فهل نكون أمام التسليم النافي لركن الإختلاس؟

هنا نكون أمام حالة التسليم النافي لركن الإختلاس لوجود إرادة نقل الحيازة لدى الحائز، وكذلك لا تعد هذه الحالة جريمة الإحتيال لعدم إستخدام الفاعل لوسائل الخداع وبالتالي إيقاع الحائز في الغلط، إلا إذا إنتحل الفاعل صفة او إسماً كاذباً عندها تتحقق جريمة الإحتيال، أما إتخاذ موقف سلبي لا أكثر فلا تؤدي إلى وقوع هذه الجريمة

أما إتلاف المال في مكانه فإنه لا يعد سرقة، صحيح أن الفاعل قد أنهى حيازة من خلال حرمان الحائز من مباشرة سلطاته المادية على المال إلا أنه لم ينشأ حيازة جديدة لنفسه أو لغيره لذا أعتبر المشرع هذه الحالة جريمة مستقلة وهي جرائم التخريب والإتلاف ونقل الحدود التي تم النص عليها في المواد 477-486 من الفصل العاشر من الباب الثالث من قانون العقوبات

أما بالنسبة للإستهلاك فإنه يعد سرقة لكونه ينطوي على إنهاء حيازة وإنشاء حيازة جديدة من خلال الإستعمال المباشر للسلطات المادية على المال

لماذا يتوجب الإستيلاء على المال خلافاً لرضا الحائز؟

السبب هو أن إنتزاع الحيازة ينطوي على إعتداء على حق الغير ولا يتصور هذا الإعتداء إلا إذا وقع الفعل بغير موافقة الحائز لأنه إذا حصلت موافقة عليه فلا يتوافر إعتداء على حيازته وإنما يصبح صورة من صور مباشرة السلطات المادية عليه

ولكن متى يتوجب تحقق الرضا الذي يمنع وقوع الجريمة؟

ويتوجب أن يكون الرضا النافي للإختلاس سابقاً أو معاصراً لنقل الحيازة، أما إذا لاحقاً عليه فإن ذلك لا يمنع من وقوع الجريمة

هل يحل علم الحائز محل الرضا؟

إن علم الحائز لا يحل محل الرضا إن كان منتفياً، فلو علم الحائز بوقوع الإختلاس وعدم حيلولته دون إرتكابه لا يعني أنه راضٍ عن وضع اليد على المال، فالعلم لا يعادل الرضاء إذ قد يلتزم المالك جانب الصمت والتريث حتى يستدرج الفاعل فيتورط في الإختلاس ويضبط متلبساً بالجريمة.

فرت بقرتان من قطيع المدعو (أ) وأنضمتا إلى قطيع المدعو (ب)، وقد أحتفظ (ب) بهاتين البقرتين كما أستولى على نتاجهما أيضاً، ولهذا قضت المحكمة بمعاقبة (ب) بموجب جريمة السرقة، غير أن (ب) ميز الحكم ودفع زاعماً أن مجرد الإحتفاظ بالبقرتين لا يكفي لتوافر ركن الإختلاس في هذه الجريمة، غير أن المحكمة قضت بأن الإحتفاظ الذي يفترض وضع اليد المادي لم يكن مقترناً في الواقعة بنقل الحيازة من المالك إليه وبالتالي لا يمكنه أن يكون مانعاً من الأخذ التدليسي.

"أنتقل (أ) للعيش في منزل صديقه (ب) ونقل عدداً من الأثاث والمواد معه، وبعد أن حدث خلاف بين الطرفين، رفض (ب) رد الأثاث الذي أحضره معه (أ) إلى منزل (ب) بحجة أن هذه الأثاث قد سلمت إليه على سبيل الوديعة، غير أن المحكم قضت بتوافر السرقة في هذه الواقعة على إعتبار أن (أ) لم يقم بنقل حيازة هذه الأثاث إلى (ب)، بل أن (ب) لم يكن له سوى يد عارضة على هذه الأثاث لأن (أ) لم يكن يستهدف من نقل الأثاث سوى إستخدامه لراحته الشخصية وإنه لم ينقل الحيازة الكاملة أو الناقصة إلى (ب)".

لا حظ (أ) وجود خاتم في أصبع إحدى زميلاته التي تعمل معه، فطلب منها نزع الخاتم لكي يقدر قيمتها على أساس أنه يمتلك خبرة في هذا المجال، وبعد أن أستلم الخاتم أدعى بأنه قد أضاعها، غير أن الزميلة لم تقتنع بذلك واتهمته بالسرقة، فدفع (أ) بعدم صحة التهمة الموجهة إليه بإعتبار أن الخاتم قد سلمت إليه برضا صاحبه، غير أن المحكمة قضت بعدم صحة الدفع المقدم من قبل (أ) وأن صاحبة الخاتم لم تكن تمتلك نية التخلي عن الحيازة الكاملة أو الناقصة للخاتم لهذا فإن يده تعد يداً عارضة وأن هذا التسليم لا ينفي ركن الإختلاس المكون للسرقة"

"بعد أن دفع المدين الدين الذي بذمته إستعاد قسماً منه، غير أن التسليم لم يتم إلى الدائن نفسه بل إلى شخص ثالث، وقد أحتج المدين بأن التسليم الذي جرى للشخص الثالث لم يكن إلا على سبيل الوديعة وبهذا يكون قد أحتفظ بملكية النقود الذي سلمه وهذا يعني أنه قد تصرف فيما يملكه، غير أن الدائن أثبت للمحكمة بأن الشخص الثالث كان يمتلك صفة الوكيل، والوكيل كالأصيل وهذا يعني بأن التسليم وكأنه قد جرى للدائن نفسه، وهذا يعني إنقطاع صلة المدين بهذا المال بإرادته الحرة وبالتالي فإنه يكون قد أستولى على ملكية الغير

- لو قام الدائن بأخذ أموال مدينه الذي يمتنع عن الوفاء بدينه بدون رضى هذا الأخير، يُعد سارقاً لأن الدائن لا يمتلك أي حق عيني على أموال مدينه بل يملك حقاً شخصياً فقط.
- ولكن لو قام الدائن بأخذ أموال مدينه كضمانة لحقه وأخبر المدين بذلك وقال له بأن ماله سيبقى لديه بصورة مؤقتة لحين وفاءه لدينه الموجودة في ذمته عندها لا يمكن مسائلة الدائن وفقاً لجريمة السرقة لان الدائن لم يستولي على الحيازة الكاملة للمال بل أستولى على الحيازة الناقصة فقط ولا توجد لديه نية التملك.
- إن قام الدائن بإستعمال المال الذي أخذه من مدينه كضمانة لحقه وقام بإستعماله بدون رضا مدينه عندها يعاقب وفقاً للمادة 450 التي تنص على معاقبة كل شخص يستعمال مال غيره بدون رضاه.

محل جريمة السرقة
يجب أن ينصب الفعل على مال منقول

هناك العديد من الأسئلة التي تثار بهذا الصدد

أولاً ماذا يقصد بالمال؟

أي شئ ينطبق عليه صفة المال؟ هل ينصب الإختلاس على الأفكار والآراء والحقوق؟

الفقه متفق على أن المال يطلق على كل شئ ذو كيان مادي يمكن أن يترتب عليه حق عيني بحيث يستطيع صاحبه أن يتسعمله وأن ينتفع به كيفما يشاء وبدون حاجة إلى ترخيص الغير أو وساطته

ولكن السؤال الذي يتوجب الإجابة عنه، ماذا بشأن الأشياء التي تمتلك كياناً مادياً والتي منعت التعامل بها بموجب القانون المدني فهل يصلح أن تكون محلاً لجريمة السرقة؟ ماذا لو أستولى شخص على المخدرات أو على نقود القمار فهل يمكن مسائلته وفقاً للسرقة أم لا؟ فهذه الأشياء منعت من التعامل بها بحكم القانون المدني، وهذا يعني أن القانون المدني ينفي عنها صفة المال وبالتالي لا يمكن لأحد أن يدعي حق الملكية عليها

ولكن على الرغم من ذلك فإن هذه الأشياء تمتلك صفة الأموال من وجهة نظر القانون الجنائي على إعتبار أن الدولة يكون لها حقاً عينياً عليها، وهذا الإختلاف بين موقف القانونين يعود إلى وظيفتهما، فالقانون المدني وظيفته تنظيم التعامل بين الأفراد وبالتالي فإنه يرفع صفة المال –لإعتبارات إجتماعية أو أخلاقية- عن بعض الأشياء ولا يبيح التعامل بها، أما القانون الجنائي فوظيفته حماية الحقوق في ذاتها ولو كان الفرد ليس أهلا لإكتسابها وكانت الدولة ذات الصلاحية لإكتسابها

هناك العديد من الأسئلة التي تتطلب الإجابة في هذا الصدد

ماذا بشأن الطاقة والقوى المحرزة، كالهرباء مثلاً، هل تصبح محلاً للسرقة أم لا؟

بشأن الكهرباء، ماذا لو قام شخص بقطع العداد، هل يعد عمله سرقة، ولماذا؟ ماذا لو قام الشخص نفسه بتأخير عقارب عداد الكهرباء، هل يعد عمله سرقة؟

ماذا لو قامت الجهة المسؤولة بقطع التيار الكهربائي بسبب عدم تسديد الرسوم، ثم قام الشخص الذي قطع الكهرباء عنه بإيصال التيار مرة أخرى دون موافقة الجهة المسؤولة ودون أن يتلاعب بالعداد أو يعطلها؟

أن يكون محل السرقة منقولاً

لماذا يقتصر محل السرقة على الأموال المنقولة فقط ولا يشمل العقارات؟

الإجابة على هذا السؤال سهل جداً وهو أن المنقولات يسهل وضع اليد عليها ويمكن نقلها بسهولة من مكان إلى آخر وبالتالي سهولة إخفائها والتصرف فيها، ولكن هذا لا ينطبق على العقارات

وهناك سؤال آخر

هل يتوجب العودة إلى القانون المدني لتحديد أي الأموال تمتلك صفة المنقولات وأيها تمتلك صفة العقارات؟ أم يتوجب أن ينحو القانون الجنائي منحى مختلفاً عن القانون المدني؟

ينبغي أن يتخذ القانون الجنائي موقفاً مستقلاً لأن القانون المدني يسبغ صفة العقار على بعض الأموال المنقولة وهذا يؤدي إلى تخلص العديد من العقوبة.

أن يكون المال مملوكاً لغير الجاني

إذا قام الحائز بتسليم ما يمتلكه إلى شخص آخر على أساس عقد من عقود الأمانة، كأن يقوم بتأجيره أو يسلمه من أجل تصنيعه أو يسلمه على سبيل الوديعة أو الإعارة، ثم قام بإسترجاع ما سلمه فإنه لا يمكن مسائلته وفقاً لهذه الجريمة لكونه لم يستولي سوى على ماله الذي يمتلكه لأنه لدى تسليمه لهذه الأموال فإنه لم يتنازل عن العنصر المعنوي للحيازة بل تنازل فقط عن العنصر المادي، ويسري الحكم نفسه على المال المرهون رهناً حيازياً، وكذلك الحال بالنسبة للمال المحجوز عليه حجزاً قضائياً أو إدارياً، فإن العنصر المعنوي للحيازة يبقى الحائز محتفظاً به

ولكن وبهدف حماية أهمية إجراءات الحجز والدور الذي يلعبه في الحفاظ على حقوق الغير وبهدف حماية الأشخاص الذين لديهم حقوق إنتفاع أو حق رهن أو حبس على المال فإن إسترجاع المال من قبل مالكه دون موافقة الجهة الحاجزة أو دون رضا من كان المال في حيازته الناقصة، يعد في حكم السرقة حكماً

هذا الحكم الذي ورد في المادة 439 من قانون العقوبات العراقي ما هو إلا إستثناء على القاعدة العامة ولولا وجوده لما كان بالإمكان مسائلة الفاعل وفقاً لجريمة السرقة، ولكن الذي يلاحظ على أن المشرع العراقي قد ساوى من حيث العقوبة بين المالك وبين أي شخص آخر يستولي على حيازة المال، فكان من الأجدر أن يقرر عقوبة أخف من حالات إسترجاع المال من قبل مالكه دون رضا الحائز

ماذا بشأن الإستيلاء على المال المشاع، كقيام أحد الورثة بالإستيلاء على كل التركة، فهل يعاقب وفقاً للسرقة أم لا؟

ماهو الحكم إذا آل المال المسروق إلى الفاعل بعد حصول قسمة التركة، فهل يمكن مع ذلك معاقبة الفاعل وفقاً للسرقة؟

يعاقب وفقاً للسرقة لانه يستولي على مال مملوك لغيره بدون رضاه.

هل إن الإستيلاء على الأشياء الموجودة مع المتوفي يؤدي إلى وقوع السرقة؟ هل يعد المتوفي شخصاً وبالتالي دوام حقه في التملك؟ ألا يؤدي الموت إلى إنتهاء الشخصية؟

طبعاً الإستيلاء على الأموال المتروكة لا تشكل جريمة السرقة لكونها غير مملوكة لأحد وإن صاحبها قد تنازل عن عنصري الحيازة

ولكن ماذا بشأن الأشياء التي تترك مع المتوفي في المقبرة، فهل يؤدي الإستيلاء على هذه الأشياء إلى وقوع السرقة؟ هل ينطبق عليها وصف الأشياء المتروكة أم أنها لا تزال مملوكة للورثة؟

بالسنبة للآثار الإستيلاء عليه يعد سرقة أما الكنز فهو ملك لمالك الأرض الذي يتواجد فيه الكنز

القصد الخاص

إن القصد العام غير كافٍ لمسائلة الفاعل وفقاً لجريمة السرقة لأن الغرض من إرتكاب الجريمة يعد ركناً في هذه الجريمة والغرض هو تملك المال المستولى عليه

فالتملك يعد الغرض القريب من إرتكاب هذه الجريمة وهذا هو المقصود من القصد الخاص لأن الغرض البعيد الذي هو بالأساس الباعث الدافع على إرتكاب الجريمة لا علاقة له بهذه الجريمة لأن الباعث وفقاً للقواعد العامة لا يدخل ضمن الأركان المكونة للجريمة بصورة عامة

ولكن في هذا الصدد هناك حالات تثير العديد من التساؤلات التي تتطلب الإجابة عليها

من بين هذه الحالات حالة الإستيلاء على المال بهدف المزاح، فهل يشكل السرقة؟

ماذا بشأن الدائن الذي يستولي على مال مدينه لكي يحتفظ به كظمان لدينه؟

هناك رأيان في هذا الصدد

- بعض الشراح يعتقد بأن هذه الأشياء يتنازل عنها الورثة وبالتالي فإنها تعد من قبيل الأشياء المتروكة وهذا يعني أن أخذها لا يؤدي إلى وقوع السرقة بإعتبار أن نية هؤلاء تنصرف إلى التنازل عن ملكية هذه الأشياء التي تقبر مع المتوفي وإنها سوف تتلف كالأكفان ولن يخطر ببالهم العودة وإستخارجها من القبر بإعتبار أن عقيدتهم تمنعهم من فعل ذلك
- ولكن هناك رأي آخر يعتقد بأن الورثة لا يتنازلون عن ملكية هذه الأشياء بل إنها تبقى ضمن ملكيتهم لكونهم خصصوها لغرض سامٍ فيه معنى التقدير والمحبة الخالدة

أخذ القضاء الفرنسي بهذا الرأي الأخير

- الركن المعنوي
  - القصد العام
  - القصد الخاص
- يتوجب أن يحيط الفاعل علماً بأن الفعل الذي يرتكبه يؤدي إلى تغيير حيازة مال منقول وأن هذا المال مملوك للغير وإنه لا يحق له أن يستولي على حيازته وإن إستيلاءه على المال بخلاف رضا الحائز
- فإن وقع الفاعل في الغلط حول عنصر من هذه العناصر فإن هذا الغلط يكون غلطاً جوهرياً وبالتالي يؤدي إلى إنتفاء الركن المعنوي