



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة الأولى

تزيف العملة والأوراق النقدية

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي
استاذة القانون الجنائي



الباب الاول

الجرائم المخلة بالثقة العامة

الفصل الأول

تزييف العملة والأوراق النقدية

تعد جريمة تزييف العملة والاوراق النقدية من الجرائم الخطيرة الماسة بمصلحة أساسية

للدولة، وهي سمعتها المالية، وتكتسب هذه الجريمة خطورتها من عدة نواحي:

- ١- إنها تعتبر إعتداء على سيادة الدولة وعلى حقها في سك العملة .
- ٢- إن هذه الجريمة تحرم الدولة من الفائدة التي تعود عليها من سك وإصدار العملة النقدية.
- ٣- أنها تؤدي إلى زعزعة الثقة في الداخل والخارج بالعملة الوطنية المتداولة عرفاً أو قانوناً مما يضعف من التعامل الدولي مع تلك الدولة.
- ٤- أنها تؤدي إلى الاضرار بالافراد الأبرياء الذين تقع بأيديهم العملة المزيفة مما يدفعهم إلى التخلص منها عن طريق التعامل بها فتتسع معه دائرة الجريمة لتشمل فئة أكبر من الافراد.

وتأسيساً لهذه الاعتبارات نجد أن جميع التشريعات العقابية في الدولة قد اعتبرت هذه الجريمة من الجنايات ، ومنها المشرع العراقي ، كما أنها إستثنت هذه الجريمة من مبدأ الاقليمية لتطبق عليها مبدأ عينية القانون الجنائي فيُنْعَد الاختصاص للنظر في هذه الجرائم للقانون الوطني بغض النظر عن مكان إرتكاب الجريمة وجنسية مرتكبها وذلك لمساس هذه الجريمة بمصلحة أساسية للدولة ، كما أن الدولة لا تثق بإهتمام الدول الأخرى بهذه الجرائم.

أركان جريمة التزيف

الركن المادي

يتحقق الركن المادي عند وقوع أي فعل من الأفعال التي ذكرها المشرع في المواد (٢٨٠-٢٨١) قانون العقوبات العراقي وهي :

١. **التقليد** : وهو صنع شيء كاذب يشبه شيئاً صحيحاً (م/٢٧٤ق.ع.ع) ولا يفرق القانون بين التقليد المتقن والتقليد غير المتقن حيث يكفي أن يكون بين العملة المتداولة والعملة المقلدة قدر من التشابه مما يجعلها مقبولة في التعامل بحيث يمكن أن ينخدع بها قليل من الافراد وهذه مسأله متروكة لمحكمة الموضوع، أما إذا كان التقليد واضحاً للعيان بحيث لا ينخدع به أي مواطن ففي هذه الحالة يعد الفعل شروعاً وذلك لأن فعل الجاني خاب أثره بسبب لادخل لارادته فيه وهو عدم إحكام التقليد، كما أن نوعية المعدن لا تهتم في عملية التقليد ولا تتأثر بها أركان الجريمة، لأن ما ذكره المشرع هو تقليد عملة ذهبية أو فضية ما دامت مشابهة للعملة الصحيحة.

٢. **التزييف** : هو إنتقاص شيء من معدن العملة أو طلائها بها بطلاء يجعلها شبيهة بعملة أخرى أكثر منها قيمة . اذن فهو لا يقع إلا على عملة معدنية صحيحة في الاصل ويقع التزييف إما بالانتقاص او التمويه، ويحصل الانتقاص يأخذ جزء من معدن العملة بأية وسيلة كانت . أما التمويه فيتم عن طريق إعطاء العملة لوناً يجعلها شبيهة بمسكوكات اكثر قيمة. ولا يتطلب التزييف أن يغير الجاني في الرسوم والعلامات والأرقام المنقوشة على العملة بحيث يجعلها شبيهة بنقوش العملة ذات القيمة الكبرى .

٣. **التزوير** : هو التغيير في جوهر العملة الصحيحة، وهو يقع على العملة الورقية والمعدنية كذلك، ويتفق التزوير والتزييف في أن محلها دائماً عملة صحيحة في الأصل. ولكن بينما يتم التزييف بالانتقاص او بالتمويه، فإن التزوير يتحقق بالتغيير في الرسوم أو العلامات أو الأرقام المنقوشة على العملة بحيث تظهر أكبر قيمة من العملة الصحيحة ولم يحصر القانون طرق التزوير فقد يقع بالطرق الواردة في القانون بالنسبة لتزوير المحررات او بغيرها من الطرق.

٤. **أدخال العملة المقلدة او المزيفة أو اخراجها:** وهذا الفعل يقف عند عملية الادخال للعملة المقلدة او المزيفة الى العراق او اخراجها منه.

٥. **الترويح:** هو وضع العملة المقلدة او المزورة أو المزيفة في التداول ، أي طريقة في التعامل ولو عن طريق الاحسان والتصدق. والترويح يقوم دون النظر الى عدد القطع المزيفة ، فالعبرة بحصول الترويح نفسه حتى وإن حصل بقطعة واحدة، ويُسأل كل من تداولت على يده العملة المزيفة أو المزورة مادام يعلم بحقيقتها ومع ذلك يسعى إلى نقلها الى شخص آخر .اذن فالترويح جريمة مستقلة عن التزيف او التقليد أو التزوير. ويتم الترويح فيما اذا قبلت العملة في التعامل، أما إذا لم تقبل أو ضبط الجاني قبل أن يروج العملة مهنا يسأل عن جريمة تامة وهي حيازته للعملة المقلدة أو المزورة أو المزيفة بقصد الترويح أو التعامل . ويعد شروعاً في الترويح مجرد عرض النقود او العملة المزيفة على المحبي عليه ورفضه لها لتنبهه لزيورها.

٦. **الحيازة بقصد الترويح او التعامل :** لقد عد قانون العقوبات العراقي أن مجرد حيازة العملة المقلدة أو المزيفة أو المزورة يكفي لا تطابق النص الخاص بالتزيف على الحائز وذلك إذا كانت الحيازة يقصد الترويح بتلك العملة .

٧. **اعادة التعامل بعملة بطل التعامل بها:** لقد عاقب المشرع الفاعل الذي يروج أو يعيد الى التعامل أية عملة سواء كانت معدنية أو أوراقاً نقدية بطل التعامل بها وذلك بأن يقوم الجاني بطرح هذه العملة التي بطل فيها التعامل في التداول وذلك بانتقالها إلى يد أحد الافراد فهذا يكفي هذه الجريمة وانطبق نص م(٢٨٣) قانون العقوبات العراقي على فعله.

الحل / التداول القانوني او العرفي للعملة

يفترض في جريمة تزييف العملة والاوراق النقدية أن يكون محل النشاط الاجرامي منصباً على عملة صحيحة ومتداولة قانوناً وعرفاً.

أولاً: التداول القانوني

تكون العملة متداولة قانوناً عندما يكون الافراد ملزمين بقبولها في التعامل. ويستوي أن تكون العملة معدنية أو اوراقاً نقدية صادرة عن الدولة او عن جهة اذن لها القانون باصدارها كالبنك المركزي، ولم يقصر المشروع التداول على العراق بل إذ أكانت العملة متداولة في الخارج فتطبق عليها النصوص الخاصة بالتزوير.

ثانياً: التداول العرفي

والعملة المتداولة عرفاً هي التي تعارف الناس أو اعتادوا على التعامل بها وإن كانوا غير ملزمين بقبولها ، وهذه العملة إما أن تكون عملة وطنية كانت في الاصل متداولة قانوناً ثم زالت عنها القوة الملزمة بسبب تغيير نظام العملة وإبطال التعامل بها ، وإما أن تكون عمله أجنبية جرى الناس على قبولها في تعاملهم وإن لم تكن متداولة قانوناً .

الركن المعنوي (القصد الجنائي)

إنَّ جريمة تزييف أو تزوير العملة جريمة عمدية لا بد لقيامها من توافر القصد الجنائي والقصد المتطلب هنا قصد خاص يتمثل بانصراف نية الفاعل الى تحقيق غاية معينة خارج عناصر الجريمة وهي ترويج العملة المزيفة ، وبذلك يجب أن تتصرف إدارة الفاعل إلى أن يضع في التداول عملة مزيفة على إعتبار أنها صحيحة ، ذلك أن من يقوم بهذا الفعل قطعاً يريد أن يضعها في التداول ، وبذلك لا يقوم القصد الجنائي إذا كان التزييف فقط للهو أو العبث أو لاجراء تجربته أو إلى ما شابه ذلك. والقصد الجنائي في هذه الجريمة متطلب أمرين : إنصراف إرادة الجاني إلى الفعل الإجرامي مع عمله بأن فعله يجرمه القانون وهذا هو القصد بمعناه العام . فلا تقوم الجريمة إذا كان الفاعل يعتقد وقت التسلم بأن يتعامل بعملة صحيحة ، أما من يقبل

عمله مقلده أو مزيفة أو مزورة ثم يتعامل بها على الرغم من عمله بعيبيها فيعاقب بالحبس حسب نص المادة (٢٨٤) قانون العقوبات العراقي ولا يعتد بالبائع على الفعل فلا يشترط أن يقوم الجاني بذلك بقصد الحصول على الربح غير المشروع لنفسه أو لغيره .

عقوبة جريمة تزيف العملة

لقد جعل المشرع العراقي جريمة تزيف أو تزوير أو تقليد العملة من الجنايات ، إذ فرض عقوبة السجن على مرتكبيها ، وهي عقوبة أصلية ، كما فرض على الجاني عقوبة بتعيه وهي مراقبة الشرطة (٩٩/م) حيث يوضع الجاني، بحكم القانون ، وبعد انتهاء مدة عقوبته ، تحت مراقبة الشرطة وفقاً للمادة (١٠٨) مدة مساوية لمدة العقوبة على أن لا تزيد على (٥) سنوات كما تفرض على الجريمة المذكورة تدابير احترازية متمثلة بمصادرة الآلات والادوات التي استخدمت في عملية التزوير أو التزيف أو التقليد . بموجب (١١٧/م). وبذلك جعل القانون عقوبة تزيف العملة المعدنية (ذهبية أو فضية) أو إذا كانت أوراقاً نقدية أو مصرفية هي السجن، في حين جعل عقوبة تزيف العملة المعدنية من غير الذهب أو الفضة هي السجن مدة لا تزيد على (١٠) سنوات. أي ان عقوبتها أخف مما لو كانت العملة من الذهب أو الفضة. ولقد شدد المشرع عقوبة الجريمة وجعلها الاعدام ، إذا ترتب على جريمة إحدى النتائج التالية:

١- إذا ترتب على الجريمة هبوط في سعر العملة الوطنية أو سندات الدولة.

٢- إذا ترتب على الجريمة زعزعة الإتمان في الاسواق الداخلية أو الخارجية .

٣- إذا ارتكبت الجريمة من عصابة يزيد عدد افرادها على ثلاثة اشخاص.

وقد فرض المشرع عقوبة السجن مدة لا تقل عن عشرة سنوات ، على كل شخص صنع أو حاز مسكة نقود أو مقرضاً أو الآت أو أدوات أو اشياء اخرى مما يستعمل في تقليد أو تزيف أو تزوير العملة أو أوراق النقد أو السندات المالية. ولخطورة هذه الجريمة فقد استثناه المشرع العراقي من مبدأ الاقليمية وجعل إختصاص النظر فيها للمحاكم العراقية ويطبق عليها القانون العراقي حتى وان ارتكبت خارج اقليم العراق ومهما كانت جنسية مرتكبيها (٩/ق(٢)).

الاعفاء من العقاب

يعفى من العقوبة من ارتكب جريمة من جرائم تقليد أو تزوير الأختام أو السندات أو الطوابع أو تزيف العملة وتزوير أوراق النقد والسندات المالية وتزوير المحررات الرسمية ، اذا اخبر بها السلطات العامة قبل اتمامها وقبل قيام تلك السلطات بالبحث والاستقصاء عن مرتكبها وعرفها بفاعلها الأخرى .أما إذا حصل الاخبار بعد قيام تلك السلطات بذلك فلا يعفى من العقوبة الا اذا كان الاخبار قد سهل القبض على أولئك الجناة . ويعفى من العقوبة ايضاً كل من ارتكب جريمة من جرائم التقليد او التزييف او التزوير المذكورة في هذا الباب اذا اتلف مادة الجريمة قبل استعمالها وقبل الشروع في البحث عن مرتكبها (م/٣٠٣. قانون العقوبات العراقي) .



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة الثانية

تزوير المحررات

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي
استاذة القانون الجنائي



تزوير المحررات

تعريف التزوير واركانه

إنَّ التزوير هو تغيير الحقيقة بقصد الغش في سند أو وثيقة أو أي محرر آخر بإحدى الطرق المادية والمعنوية التي بينها القانون ، تغييراً من شأنه إحداث ضرر بالمصلحة العامة أو بشخص من الأشخاص (م/٢٨٦ق.ع.ع.) ومن هذا التعريف نستطيع ان نبين اركان جريمة التزوير وهي:

- ١- الركن المادي وهو تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق التي حددها القانون .
- ٢- ركن الضرر بالمصلحة العامة أو بشخص من الاشخاص.
- ٣- الركن المعنوي وهو إنصراف نية الجاني الى ذلك التغيير والى استعمال المحرر.

الركن المادي في جريمة التزوير

ويقوم هذا الركن على ثلاثة عناصر مقتبسة من ماهية هذا الركن في جريمة التزوير .

أولاً : تغيير الحقيقة :

التزوير هو جوهره كذب يقع في محرر ، لذلك لا يتصور وقوعه الا بتغيير الحقيقة بما يخالفها ، فإذا لم يكن هناك أي تغيير في الحقيقة فلا قيام لجريمة التزوير . ولا يشترط ان تكون جميع البيانات المذكورة في المحرر مغايرة للحقيقة، بل يكفي لقيام التزوير أن يكون بعض البيانات أو أحدها مغايراً للحقيقة ولو كان البعض الآخر صحيحاً. كما يشترط أن يكون تغيير الحقيقة متقناً بحيث لا يمكن اكتشافه، ويترتب على اعتبار ان التزوير يقوم على تغيير الحقيقة ففي حالة اعدام ذاتية المحرر لا يُعد تزويراً، مثلاً لو قام الفاعل بمحو الكتابة التي كانت موجودة بصورة كاملة في المحرر او شطبها كلها او وضع مادة عليها جعلتها غير مقروءة أو غير صالحة للاحتجاج ، فإن هذا الفعل لا يُعدّ تزويراً . ولتغيير الحقيقة عدة صور منها انشاء المحرر ونسبته الى شخص لم يقم بكتابته او التوقيع عليه ، أو يمحو المزور جزءاً من بيانات المحرر أو يزيد عليها بعد الفراغ من تحريره .

ثانياً : في محرر :

لا يُعد تغيير الحقيقة تزويراً إلا إذا وقع في محرر ، ويستوي ان يكون تغيير الحقيقة قد حصل في محرر موجود اصلاً فحرف المزور البيانات التي يتضمنها ، او كان المحرر قد أشيء لأول مرة من أجل تغيير الحقيقة، وكل تغيير للحقيقة لا يقع بالكتابة لا يعتبر تزويراً، وإن كان بعد جريمة أخرى كاليمين الكاذبة والنصب، ولا يشترط ان يكون المحرر مكتوباً بطريقة معينة، او بلغة معينة ، او رسمياً صادراً عن موظف مختص او عرفياً مما يحرره الافراد فيما بينهم ، فتقع جريمة التزوير مهما كانت طريقة الكتابة او اللغة او طبيعة المحرر، ولا يشترط لأجل العقاب على التزوير ان يكون المحرر موجوداً ، بل يكفي أن يقام الدليل على حصول تزوير ونسبته الى متهم معين حتى وان اتلف المحرر او فقد .

ثالثاً : الطرق التي حددها القانون للتزوير

إنَّ الطرق التي حددها القانون وردت على سبيل الحصر وذلك في المادة (٢٨٧) من ق.ع.ع. حيث ذكرت نوعين التزوير المادي والمعنوي.

١ - طرق التزوير المادي

التزوير المادي هو كل تغيير للحقيقة في محرر يقع بطريقة مادية تترك أثرها واضحاً ، الغالب حصوله بعد الفراغ من تحرير المحرر، وكما يصح أن يقع من كاتب المحرر كذلك من غيره. اما طرق هذا التزوير فقد حددها المشرع في الفقرة (١) من (٢٨٧) وهي خمسة طرق نتناولها بالتوالي:

أ- وضع امضاء او بصمة ابهام او ختم مزورة او تغيير امضاء او بصمة ابهام او ختم صحيحة :

يكون الامضاء مزوراً بتوقيع الجاني على محرر بامضاء ليس له، سواء كان لشخص لا وجود له أو لشخص حقيقي، ولا يشترط ان يكون التزوير متقناً لأن القانون يكتفي بوضع الامضاء المزور ، وهذا يصدق على بصمته الابهام اذ يكفي وضع بصمة الابهام ولايهم ان تكون منسوبة لشخص موجود حقيقة أو لشخص وهمي .كما ان التوقيع بختم يحمل غير اسم الجاني الحقيقي يعتبر تزويراً. كذلك فان التغيير في الامضاء او بصمة الابهام او الختم اذا كانت صحيحة تُعد تزويراً.

ب-الحصول بطريقة المباغثة او الغش على امضاء او بصمة او ختم لشخص لا يعلم
مضمون المحرر على حقيقته:

ولتحقيق هذه الطريقة عندما يقوم الجاني باستعمال طرق احتيالية واساليب الخداع للحصول على امضاء او بصمة او ابهام او ختم لشخص بحيث يجعله غير عالم بالمضمون الحقيقي للمحرر، كما لو اتفق شخص مع آخر على ان يستأجر منه داراً وقدم إليه عقداً ليمضيه فأمضاه ثم اتضح انه عقد بيع تلك الدار . والتغيير هنا يقع على موضوع المحرر، ويقع التزوير بالاصطناع على جزء من أجزاء المحرر مع ان الموضوع هو ذاته ، كما لو طلب الجاني من شخص ان يوقع على عقد بيع عشرة دوانم فأمضاه ثم اتضح انه عقد بيع خمسين دونماً . ويعتبر تزويراً كذلك اذا انتهز المتهم حالة كون المجني عليه فاقد البصر وكون الشهود يجهلون القراءة والكتابة ، وحصل على توقيع المجني عليه بختمه مباغثةً على عقد بيع . وهنا يجب ان لا تخط بين التزوير والغش المدني ، فالأخير يتحقق اذا كان الموقع على علم بطبيعة المحرر وما يحتويه وقد وقع عليه إهمالاً دون ان يقرأه ، ثم اتضح له بعد ذلك أنه يتضمن تفاصيل لم يُتفق عليها لكنها تدخل في مجمل ماتم الاتفاق عليه ، فلا يعد تزويراً، على اعتبار ان هذه الواقعة فيها غش مدني وليس تزويراً مثال ذلك كما لو اتفق الطرفان في عقد البيع على تقسيط الثمن ثم قام البائع بإضافة استحقاقه لفوائد معينة على الأقساط المتأخرة عندما حرر العقد ولم يحصل الاتفاق على هذه الفوائد ولكن المشتري لم ينتبه إلى ذلك ووقع على العقد فيكون بذلك غشاً مدنياً وليس تزويراً .

ج- ملء ورقة ممضاة او مبصومة او مختومة على بياض بغير اقرار صاحب الامضاء او البصمة او الختم:

وهذه الطريقة تتحقق عندما يحصل الجاني على الورقة الممضاة او المبصومة او المختومة على بياض دون علم صاحبها ويقوم بإملائها بما يشاء ثم تصبح كأنها صادرة عن المزور ، وتتحقق هذه الصورة عند الاخلال بالثقة التي منحها صاحب الختم مثلاً لشريكه بان اعطاه ختمة ليثبت على اوراق خاصة بمعاملات تجارية يقومان بها كشركاء ثم يقوم الجاني(الشريك) باستخدام الختم ليثبت ان شريكه (الذي وقع عليه التزوير) مثلاً متنازل عن حصته في بضاعة معينة .

والتزوير بهذه الطريقة يتصور حصوله في الاوراق العرفية دون غيرها ، اذ ليس من طبيعة المحررات الرسمية ما يسمح بتوقيعها على بياض وتسليمها على هذا النحو لآخر، بل يجب ان يحرها المختص بتحريرها.

د- اجراء اي تغيير بالإضافة او الحذف او التعديل او بغير ذلك في كتابة المحرر او الارقام او الصور او العلامات او اي امر اخر مثبت :

إنّ هذه الطريقة من طرق التزوير المادي تقع بعد اتمام المحرر لا يشترط في التغيير ان يحصل بطريقة معينة فقد يحصل بالقطع او المحو او الحذف او التعديل ، قد يكون ذلك بآلة او باستخدام مواد كيميائية او غير ذلك. كما ان التغيير قد يحصل في تغيير الارقام وذلك بإضافة ارقام على ما موجود في المحرر او حذف بعض الارقم المثبت فيها او التاريخ ، او تغيير الصورة الموجودة مثلاً في جواز السفر ووضع صورته لشخص آخر غير صاحبه الشرعي او تغيير العلامة التي يحملها المحرر - كما لو كانت علامة لشركة معينة - ووضع علامة اخرى بدلاً عنها .

هـ- اصطناع محرر او تقليده:

الاصطناع: هو انشاء محرر بأكمله ، ونسبته الى شخص اخر لم يكتبه. كما يصطنع الجاني شهادة علمية وقلد امضاء المختص بإصدارها . وعلى الرغم من ان التزوير بالاصطناع يكون مقترناً في الغالب بإمضاء المزور سواء أكانت الورقة المصطنعة رسمية أو عرفية ، الا ان وجود التوقيع لا يعد شرطاً لقيام الاصطناع خاصة بالنسبة للأوراق الرسمية ، لمن يصطنع حكماً يدعى صدوره عن محكمة مختصة ويضع ختماً عليه، فان ذلك يعتبر تزويراً يعاقب عليه القانون.

ونفس الحكم بالنسبة للختم والبصم، حيث أن المشرع لم يشترط ان يكون المحرر المصطنع مختوماً او مبصوماً او يحمل امضاء معيناً، فالمشرع ذكر الامضاء والختم وبصمة الابهام في صورة سابقة اما الاصطناع فقد اعتبره صورة مستقلة منفصلة مما يعني انه لا يشترط ان يكون الاصطناع مقترناً بالإمضاء او بصمة الابهام او بالختم.

التقليد: هو محاكاة خط الغير ، وهو يعني صنع كلمة او عبارة او اكثر بخط مماثل لخط الكاتب الحقيقي . ولا يشترط ان يكون التقليد متقناً، بل يكفي ان يحمل على الاعتقاد بان الكتابة صادرة عن الشخص الذي قلده الجاني خطه. واذا كان الغالب ان

يقترن التقليد بوضع امضاء مزور او ختم الا ان ذلك لا يعد شرطاً لقيام جريمة التزوير بهذه الطريقة ، لان المشرع عاقب على التقليد وحده كطريقة مستقلة عن وضع الامضاء او بصمة الابهام او الختم. ويقع التقليد ايضاً بإضافة جملة الى محرر موجود على ان يقوم الجاني بإضافة الجملة بخط شبيه بالخط الذي كتب فيه المحرر ، ان يكون من شأن هذه الاضافة ان تنشئ معنى جديداً تتغير به حقيقة المحرر.

٢- طرق التزوير المعنوي :

التزوير المعنوي هو الذي يحصل بتغيير الحقيقة عند كتابة المحرر سواء فيما يتعلق بمضمون المحرر او فيما يتعلق به من ظروف ، اي انه لا يقع الامن كاتب المحرر عند تحريره، وذلك عندما يقوم الكاتب بتدوين بيانات مخالفاً للحقيقة ، وطرق التزوير المعنوي حددها المشرع العراقي في ف(٢) من م/٢٨٧ عقوبات ، وهي اربعة :

أ- تغيير اقرار اولي الشأن الذي كان الغرض من تحرير المحرر ادراجه فيه : يقع التزوير بهذه الطريقة بأن يقوم كاتب المحرر بتغيير البيانات التي طلب صاحب الشأن اثباتها في المحرر ، وقد يقع التغيير بان يقوم كاتب المحرر بتغيير البيانات التي طلب صاحب الشأن اثباتها في المحرر ، وقد يقع التغيير على الاقرار بجملته او على بعض بياناته فقط، وقد يقع تغيير الاقرار من موظف عام في محرر رسمي او قد يقع من فرد في محرر عرفي.

ومثال على تغيير الاقرار في محرر رسمي : كما لو طلب شخص من اخر ان يقوم بترجمة عقد من اللغة الاجنبية الى العربية او بالعكس فيغير بعض الاقرارات او البيانات الواردة في اصل العقد عن قصد وسوء نية .

ومثال على تغيير الاقرار بجملته : ان يعهد الى شخص بكتابة عقد ايجار بين المستأجر والمؤجر فينظم عقداً بيع ذلك المنزل ، فهنا يعد التغيير قد حصل على موضوع العقد بأكمله.

ومثال على تغيير الاقرار في جزء منه: كما لو قام الكاتب بتنظيم عقد الايجار ولكنه زاد او نقص من مقدار بدل الايجار فهنا يعتبر التغيير وارداً على شرط من الشروط الاساسية، اي في جزء من الاقرار .

ب- جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع العلم بتزويرها :

تُعد هذه الطريقة من أهم طرق التزوير المعنوي وأكثرها وقوعاً ، إذ يدخل فيها كل حالات الاثبات لواقعة في محرر خلاف حقيقتها ، ويقع التزوير في هذه الحالة سواء كان المحرر رسمي او عرفي.

ومثال على تغيير الحقيقة بهذه الطريقة في محرر رسمي : قيام الموظف المختص بتدوين بيانات العقد ولكنه يضع له تاريخاً غير تاريخه الحقيقي . او ان يذكر ان تحرير المحرر تم بحضور الشهود والحقيقة خلاف ذلك.

ومثال على تغيير الحقيقة بهذه الطريقة في محرر عرفي: اذا كلف الدائن مدينة بان يحرر له ايصالاً بالمبلغ الذي دفعه اليه ، فيقوم المدين بتحرير الايصال بمبلغ يزيد على المبلغ الذي دفعه للدائن بالحقيقة .

ج- جعل واقعة غير معترف بها في صورة واقعة معترف بها. وهذه الطريقة تعني ان يثبت كاتب المحرر اعتراف شخص ما بواقعة معينة في حين انه لم يعترف بها ، كما لو اثبت المحقق ، خلافاً للحقيقة ، ان المتهم اعترف امامه بالتهمة المنسوبة اليه ويكاد يجمع الفقه على اعتبار هذه الصورة صورة خاصة من الطريقة السابقة ، أي انها صورة من التزوير الذي يقع يجعل واقعه مزورة في صورة واقعته صحيحة ، ذلك لان الاعتراف او الاقرار الذي لم يحصل حقيقة ، يعتبر واقعة ضرورة ، واثبات حدوث ذلك الاعتراف او الاقرار خلافاً للواقع معناه اعطاء هذه الواقعة المزورة صورة الواقعة الصحيحة .

د- انتحال شخصية الغير او استبدالها او الاتصاف بصفة غير صحيحة.

وهذه الطريقة تعتبر من طرق التزوير التي تقع يجعل واقعه مزورة في صورة واقعة صحيحة وهذه الطريق كثيرة الوقوع في الحياة العملية . ويلاحظ انه يستوي ان يكون الاسم المنتحل لشخص له وجود حقيقي او شخص خيالي لا وجو له ، ويستوي كذلك ان يوقع الجاني بالاسم الذي انتحله اولا يوقع به . ويقع التزوير كذلك من قبل موظف عام إذا قام باستبدال الاشخاص اثناء تأدية وظيفته في محرر رسمي ، مثال ذلك ان يثبت موظف التسجيل العقاري ان زيداً حضر امامه ويثبت عن لسانه اتفاقاً مع آخر بشأن عقار ، والواقع ان الذي حضر هو عمر وليس زيد فهنا يعتبر الموظف العام مرتكباً تزويراً معنوياً باستبدال الاشخاص في محرر رسمي اختص بتحريره.

وقد جعل المشرع العراقي انتحال لصفة غير صحيحة تزويراً معنوياً ، كما لو قام الجاني بتفتيش عدد من المواطنين مدعياً انه احد ضباط الشرطة ومخول بالتفتيش بحثاً عن شخص معين يحمل اشياء ممنوعة في حين انه ليس من ضباط الشرطة وليس مخولاً بالتفتيش.

هذه هي الطرق التي حددها المشرع في التزوير . ومن الجدير بالملاحظة انه قد يجتمع التزوير المادي والمعنوي في محرر واحد ، مثال ذلك ان يثبت المحقق في محضر التحقيق ان المتهم حضر امامه واستجوبه ووقع على المحضر بنفسه ، والصحيح ان المتهم لم يحضر امام المحقق وان التوقيع ليس توقيعاً بل هو توقيع مزور ، فيكون إثبات حضور إثبات حضور المتهم واستجوابه على خلاف الحقيقة تزويراً معنوياً، أما وضع توقيع على المحضر وهو ليس توقيع المتهم فهو تزوير مادي .

ركن الضرر

إنّ الضرر عنصر جوهري في جريمة تزوير المحررات ، فبانعدامه تنعدم الجريمة مثال ذلك من يصطنع ورقة بدين لمصلحته على شخص ليس له وجود ، فنا لا يعد تزويراً لان تلك الورقة تنشأ معدومة ومن المستحيل ان يترتب عليها اي ضرر لأي انسان لكن لو كان الشخص موجوداً لترتب عليها ضرر. والضرر على انواع :

١- **الضرر الفعلي والضرر المحتمل**: ويكون الضرر فعلياً اذا كان متحققاً اي واقعاً فعلاً، وهو لا يكون له وجود الا باستعمال المحرر فيما زور من اجله . اما الضرر المحتمل فهو الذي يكون تحققه في المستقبل امراً منتظراً وفقاً للمجرى العادي للأمر . ولا يشترط القانون وقوع الضرر فعلاً بل يكفي باحتمال وقوعه اذ قال (تغييراً من شأنه احداث ضرر) م(٢٨٦) عقوبات، سواء بالشخص الذي زور عليه المحرر او كان الضرر قد حل او كان من المحتمل ان يحل باي شخص اخر .

٢- **الضرر المادي والضرر الادبي**: ويكون الضرر مادياً اذا كان له كيان ملموس ، كتزوير سند دين على شخص هو ليس مديناً حقيقةً للجاني . اما الضرر الادبي فهو ما يلحق المتضرر في شرفه او اعتباره كتزوير شكوى في حق شخص ووضع امضاء او بصمة ابهام مزورة عليها.

٣- **الضرر العام والضرر الخاص** : يكون الضرر عاماً اذا كان قد اصاب مصلحة المجتمع ولم يصب فرداً معيناً بذاته ، كتزوير وصل بسداد رسوم او ضرائب مستحقة للدولة .

ويكون الضرر خاصاً اذا لحق بفرد معين بالذات... والعبرة بقيام الضرر او احتمال وقوعه هو بوقت ارتكاب التزوير ، فاذا وجد ان الضرر كان ، وقت ارتكاب التزوير، محتمل الوقوع ولم يكن مستحيلاً وكانت اركان التزوير الاخرى متوافره في ذلك الوقت كان التزوير قائماً، ويستحق الفاعل العقاب مهما طراً بعد ذلك من الظروف التي يمكن ان تحول دون تحقيق الضرر او تمنع احتمال وقوعه. ولم يضع القانون ضابطاً للضرر، ولذلك فان التحقق من وجوده او احتمال وجوده او انتقائه مساله موضوعية متروك امر تقديرها المحكمة الموضوع التي يجب عليها ان توضع في حكمها توافر ركن الضرر.

الركن المعنوي (القصد الجنائي)

إنَّ التزوير جريمة عمدية فلا تقوم الا بتوافر القصد الجنائي ، والقصد المتطلب في هذه الجريمة هو القصد الخاص ، فلا يكفي اذن مجرد توفر القصد العام وهو علم الجاني بعناصر الركن المادي وانما يجب ان تتوفر لديه نية خاصة هو نية الغش اي نية استخدام المحرر المزور فيما زور من اجله والقصد اذن يقوم على عنصرين : القصد العام الذي يقوم على العلم والارادة والقصد الخاص. والذي سنشرحه تباعاً

القصد العام: يتحقق القصد العام بانصراف العلم الى تغيير الحقيقة اذ يشترط ان يكون الجاني عالماً فعلياً بانه يغير الحقيقة على وجه اليقين ، ومع هذا اتجهت ارادته الى هذا التغيير ، وينتفي القصد لو كان الشخص يجهل الحقيقة بسبب اهمال منه حتى لو كان هذا الاهمال جسيماً لان الاهمال لا يقوم مقام العلم . لذلك يلزم ان يكون الجاني على علم فعلي بانه يغير الحقيقة حتى يقوم القصد بحقه

القصد الخاص : وقد عبر عنه المشرع بعبارة (قصد الغش)، اذ انه لا يكفي انصراف ارادة الجاني الى ارتكاب الركن المادي وانما يجب ان تنصرف ارادة الجاني الى استعمال المحرر المزور والاحتجاج به على انه محرر صحيح. نية الاستعمال هي التي تكسب التزوير خطورته تبرر العقاب عليه ، ومتى توافرت النية الخاصة توافر القصد الجنائي . ولا عبرة بالبائع الذي دفع الجاني الى ارتكاب التزوير ولا بالغاية التي يسعى اليها فقد تكون الحصول على مغنم له او دفع ضرر عنه او ايقاع اذى بغيره ، اذ ان البائع والغاية كلاهما يقع خارج دائرة القصد الجنائي وكفي لتوافر القصد الخاص ان تكون

لدى الجاني نية استعمال المحرر دون النظر فيما اذا كان قد استعمله فعلاً او لم يستعمل ذلك المحرر.

تزوير المحررات الرسمية

المحرر الرسمي : هو المحرر الذي يحرره موظف عام او مكلف بخدمة عامة او ينسب صدوره إلى موظف عام مختص بتحريره، او يحرره ذوي الشأن ويقوم موظف عام او مكلف بخدمة عام بإعطائه الصفة الرسمية كالتصديق او الختم او بالتأشير وكذلك ما نصت عليه المادة (٢٨٨) من قانون العقوبات العراقي التي عرفت المحرر الرسمي (هو الذي يثبت فيه موظف او مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه او تلقاه من ذوي الشأن) فيفترض هنا ان نوضح ما المقصود بالموظف العام والمكلف بخدمة عامة ؟

أولاً: الموظف العام: هو كل شخص يعمل بصفة دائمة في خدمة مرفق عام او مصلحة عامة وفي ضوء ما استقر عليه الفقه والقضاء يمكن اعتبار الشخص موظفاً عاماً يخضع لأحكام الوظيفة العامة اذا توافرت فيه ثلاثة عناصر اساسية هي:

- ١- ان يسهم في مرفق عام تديره الدولة او احد اشخاص القانون العام الاخرى بطريقة الاستقلال المباشر ، ويستوي ان يكون هذا المرفق مرفقاً عاماً ادارياً او اقتصادياً.
- ٢- ان يشغل وظيفة دائمة وان يكون العمل الذي يقوم به او يؤديه عملاً مستمراً غير عارض.

- ٣- ان يكون اشغاله للوظيفة بالشروط والالوضاع المقررة قانوناً ، ويعكس ذلك لا يعتبر هذا الشخص موظفاً عاماً اي ان يكون قد صدر قرار بتعيينه من السلطة المختصة .
- وتجدر الاشارة ان النظرة الجنائية للموظف تشمل النظرة الإدارية له دون ان تقف عندها ، بحيث يعتبر بعض الاشخاص موظفين في مفهوم القانون الجنائي في حين لا يشملهم تعريف الموظف في المفهوم الاداري.

ثانياً: المكلف بخدمة عامة : وهو حسب المفهوم الإداري له، كل شخص يقدم للدولة او احد اشخاص القانون العام خدمة مؤقتة بزمان محدد . الا ان المفهوم الجنائي اوسع فمن قراءة الفقرة (٢) من المادة (١٩) من ق.ع.ع.

يتضح لنا ان المشرع العراقي قد اعتبر فئات متعددة من الاشخاص خاضعين لأحكام قانون العقوبات رغم انهم لا يعتبرون من الموظفين العموميين وفقاً للمفهوم الاداري للموظف العام :
والاشخاص هم:

- ١- رئيس الوزراء ونوابه والوزراء.
- ٢- اعضاء المجالس النيابية والادارية والبلدية.
- ٣- المحكمون والخبراء ووكلاء الدائنين والموظفون والحراس القضائيون .
- ٤- العاملون لدى الاشخاص المعنوية ذات المال المختلط.
- ٥- كل مكلف بخدمة عامة بأمر او بغير الجرم من غير ما ذكر .

ويمكن تصنيف المحررات الرسمية الى اربعة انواع:

- ١- محررات سياسية : وهي التي تصدر عن السلطة الدستورية، كالقوانين والمراسيم الجمهورية والاتفاقيات والمعاهدات.
 - ٢- محررات قضائية: وهي التي تصدر عن السلطة القضائية ، كالأحكام الصادرة عن المحاكم المختصة .
 - ٣- محررات ادارية : وهي جميع ما يصدر عن السلطات الادارية المختلفة وفروعها ، كاللوائح والقرارات الادارية وحوالات البريد وغيرها.
 - ٤ - محررات مدنية: كالعقود الرسمية التي تتطلب تصديق موظف مختص مثل عقود البيع او الرهن او الايجار .
- والتزوير يعد متوافراً سواء وقع من قبل الموظف المختص بتحرير المحرر عند تحريره له او بعد ذلك او وقع من اي شخص اي شخص اخر .

عقوبة جريمة تزوير المحررات الرسمية

لم يفرق المشرع العراقي بين حالة ما اذا حصل التزوير من الموظف العام او المكلف بخدمة عامة اثناء تأدية الوظيفة او فيما اذا حصل منه خارج حدود تأدية الوظيفة ، او من شخص آخر. وقد جعل المشرع العراقي عقوبة التزوير في المحرر الرسمي ايأ كانت صفة الجاني السجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة (م/٢٨٩ق.ع.ع.) كما يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمسة عشرة سنة كل من حمل موظفاً او مكلفاً بخدمة عامة اثناء تدوينه محرراً من اختصاص وظيفته على تدوين او اثبات واقعة غير صحيحة أو بانتحال اسم شخص اخر او بالاتصاف بصفة ليست له او بتقرير وقائع كاذبة او بغير ذلك من الطرق على تدوين او اثبات واقعة غير صحيحة بخصوص امر من شأن المستند اثباته (م/٢٩٠عقوبات).

كما يعاقب بالسجن مدة لا تقل على سبع سنوات كل من صنع او حاز الات او الادوات او اشياء اخرى مما يستعمل تزوير المحررات بموجب المادة (٣٠٢) من ق.ع.ع.

الإعفاء من العقاب :

١- يعفى الجاني الذي ارتكب إحدى جرائم التزوير في المحررات الرسمية من العقاب إذا بادر إلى اخبار السلطات المختصة قبل تمام الجريمة وقبل ان تشرع تلك السلطات بالتحقيق.

٢- اذا حصل الاخبار بعد ان تشرع تلك السلطات بالتحقيق عن الجريمة فان الفاعل يعفى فقط عندما يؤدي اخباره الى تسهيل مهمة القبض على بقية الجناة.

٣- كذلك يعفى من العقوبة اذا بادر الى اتلاف المحرر الرسمي الذي زوره بشرط ان يكون الاتلاف قبل استعمال المحرر وقبل ان تبدأ السلطات المختصة بالتحقيق حسب نص المادة (٣٠٣) من قانون العقوبات.

تزوير المحررات العرفية (العادية)

المحرر العادي العرفي: هو كل محرر لا يُعد رسمياً، فهو كل ورقة لا يحررها موظف مختص قانوناً بتحريرها. ويعتبر عرفياً حتى وان صدر عن موظف عام اذا كان غير مختص بتحريرها . وقد بين المشرع العراقي في معاملة التزوير في المحررات العرفية وذلك تبعاً لأهمية المحرر الذي يرتكب الجاني تزويراً فيه ، حيث جعل جريمة التزوير بالنسبة لبعضها من نوع الجنائيات ، في حين جعل البعض الاخر فقط من نوع الجنج . والامثلة على المحرر العرفي كثيرة منها : الدفاتر التجارية ، العرائض ، الكمبيالات سندات الدين او المخالصة منه او اوراق الشركات الخاصة . ويعد تزويراً كل تغيير للحقيقة في محرر عرفي بقصد الغش بإحدى الطرق التي حددها القانون ، تغييراً من شأنه احدث ضرر بالمصلحة العامة او يشخص من الاشخاص.

عقوبات جريمة تزوير المحررات العرفية

يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات او بالحبس كل من ارتكب تزويراً في محرر عادي موجد او مثبت لدين او تصرف في مال او ابراء او مخالصة او محرر عادي يمكن استعماله لاثبات حقوق الملكية (م/٢٩٥ف(١)) عقوبات . فهنا الجريمة من نوع الجنائيات. أما اذا ارتكب التزوير في اي محرر عادي آخر فتكون العقوبة الحبس (م/٢٩٥ف(٢)) فهنا الجريمة من نوع الجنج.

وقد ذكر المشرع العراقي بعض انواع من المحررات العادي والعقوبات المفروضة عليها: حيث يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار او بإحدى هاتين العقوبتين من كان مكلفاً قانوناً بان يمسك دفاتر او اوراقاً خاضعة لرقابة السلطات العامة ، فدون فيها اموراً غير صحيحة او اغفل تدوين امور صحيحة فيها وكان من شأن ذلك خدع السلطات العامة وايقاعها في الغلط (م/٢٩٦). كما يعاقب بالحبس منه لا تزيد على سنتين او بغرامه لا تزيد على مائتي دينار كل طبيب او قابلة اعطى على سبيل المجاملة شهادة يعلم انها غير صحيحة في احد محتوياتها بشأن حمل او ولادة او مرض او عاهة او وفاة او غير ذلك مما يتصل بمهنته فاذا كانت الشهادة قد اعدت لتقدم الى القضاء او لتبرر الاعفاء من خدمة عامة تكون العقوبة الحبس او الغرامة التي لا تزيد على ثلاثمائة دينار (م/٢٩٧ف(١)) . اما اذا كان الطبيب او القابلة قد طلب او قبل او قبل او اخذ عطية او وعداً لإعطاء الشهادة او كان قد اعطاها نتيجة لتوصية او وساطة يعاقب هو ومن قدم او اعطى او وعد او تقدم بالتوصية او

تدخل بالوساطة بالحبس وبالغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين (م/٢٩٧ف(٢)). ويعاقب بالعقوبات المذكورة في الفقرتين (١) و(٢) من المادة (٢٩٧)، بحسب الاحوال ، كل من زور او اصطنع بنفسه او بواسطة غيره شهادة من قبيل ما ذكر في الفقرة (١). (م/٢٩٧ف(٢)).

استعمال المحررات المزورة

نصت المادة (٢٩٨) من ق.ع.ع. على انه " يعاقب بالعقوبة المقررة لجريمة التزوير بحسب الاحوال من استعمال المحرر المزور مع علمه بتزويره" يتضح من قراءة هذا النص ان المشرع العراقي قد جعل جريمة استعمال المحرر المزور جريمة مستقلة عن جريمة التزوير حيث ذكرت عبارة (من استعمال المحرر المزور) ويترتب على ذلك النتيجتين التاليتين:

١- إنَّ مستعمل المحرر المزور يعاقب طبقاً لنص (٢٩٨) ولو لم يسهم في ارتكاب التزوير، ولايهم ان يكون فاعل التزوير مجهولاً او تكون الدعوى تجاهه قد انتقضت بسبب الوفاة او انقضاء المدة.

٢- اذا كان مستعمل المحرر المزور قد اسهم في التزوير فيكون مسؤولاً عن جريمتين ويجب الحكم عليه بالعقوبة المقررة لكل جريمة والامر بتنفيذ العقوبة الاشد دون سواها استناداً الى المادة (١٤٢) عقوبات، وهذا هو تعدد الجرائم مع وحدة الغرض حيث ان جريمة التزوير هنا تكون مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة بجريمة الاستعمال.

اركان جريمة استعمال المحررات المزورة

الركن المادي في الجريمة

وهو استعمال محرر مزور ، ولم يبين القانون معنى الاستعمال . والاستعمال هو استخدام المحرر المزور فيما اعد له . والعبرة بالاحتجاج بالمحرر المزور وليس بتقديمه ، ولذلك فمن المتصور ان يكون مستعمل الورقة غير من قدمها . الا انه لكي يتحقق الاستعمال يجب تقديم المحرر فعلاً فجرد الاشارة اليه او الى وجوده دون تقديمه فعلاً لا يكفي لتحقيق جريمة الاستعمال. وبستوي في جريمة استعمال المحرر المزور ان يستخدم الجاني الاصل المزور نفسه او الصورة المطابقة له . ولا يحول دون قيام الجريمة وتتمامها عدم وصول الجاني الذي تمسك بالمحرر المزور الى غرضه او مسعاه من وراء هذا الفعل ... ويجب الاشارة الى ان قد تختلف

نية المزور عن نية مستخدم المحرر، فلم يربط المشرع بين المزور ونية المستعمل، حيث يجمع بينهما فقط صلاحية المحرر المزور لأن يُستخدم لبلوغ الهدف الذي اراده المزور والهدف الذي اراده المستعمل.

ومن البديهي ان التمسك بالمحرر يتطلب ان يكون ذلك المحرر قد غيرت فيه الحقيقة بإحدى طرق التزوير المادي او المعنوي التي حددها القانون.

الركن المعنوي في الجريمة (القصد الجنائي)

إن جريمة استعمال المحرر المزور جريمة عمدية يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي وهو علم الجاني انه يستخدم ورقة او محرراً مزوراً واتجاه ارادته الى استخدامه والتمسك او الاحتجاج به على انه محرر صحيح، وبالعكس ذلك يعتبر القصد الجنائي منتفياً. اما اذا كان مستعمل المحرر هو الشخص الذي زوره ذاته فهذا يؤكد بانه على علم اكيد بتزوير ذلك المحرر. والعبرة هنا بالعلم بان المحرر ضرورة ولا اهمية للبواعث او الغايات.

عقوبة جريمة استعمال الحررات المزورة

إن عقوبة جريمة استعمال محرر رسمي مزور نفس العقوبة المقررة لجريمة تزوير المحرر الرسمي. كما ان عقوبة جريمة استعمال محرر مزور هي نفس العقوبة المقررة لجريمة تزوير المحرر العرفي حسب نص م(٢٩٨) عقوبات. وقد تكلمنا عن هذه العقوبات فيما تقدم.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة الثالثة

جريمة الرشوة

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي

جريمة الرشوة

جريمة الرشوة

تُعد جريمة الرشوة من الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة فتشكل تلك الجريمة خطراً على النظام الاجتماعي ذلك لأنها تؤدي الى :

- ١- الاخلال بالثقة التي يجب ان يمنحها الافراد للسلطة العامة.
- ٢- انتفاء العدالة لان مقدرة الافراد على دفع المقابل يختلف باختلاف قدراتهم المالية ، وبذلك تصبح الوظيفة العامة تباع وتشتري كالبضاعة تماماً ومن هنا ظهرت الحاجة الملحة الى تجريم الرشوة والتشدد مع مرتكبيها.

التعريف بالرشوة

الرشوة: هي اتجار باعمال الوظيفة او الخدمة ، او هي اتفاق بين شخص وموظف او من في حكمه على جعل او فائدة مقابل اداء عمل او الامتناع عن عمل يدخل في وظيفته ، نستنتج من ذلك ان الرشوة تقوم بالطلب من جانب والقبول من جانب آخر لفائدة او عطية او وعد بها مقابل قيام الموظف بعمل او الامتناع عن عمل من اعمال الوظيفة او الخدمة خلافاً لما تقتضي به القوانين والانظمة والتعليمات. وجريمة الرشوة لا يرتكبها الا ذي صفة وهي صفة الموظف العام او المكلف بخدمة عامة ، ومن هنا نجد ان الرشوة تقتضي وجود شخصين:

- أ- **المرتشي :** وهو كل موظف او مكلف بخدمة عامة يطلب او يقبل لنفسه او لغيره فائدة او منفعة او وعداً بشيء مقابل قيامه بعمل من اعمال وظيفته او الامتناع عنه.
- ب- **الراشي:** وهو كل صاحب مصلحة يتقدم بالعطاء او المنفعة او الوعد الى الموظف او المكلف بخدمة عامة ليؤدي له عملاً او ليمتنع عن العمل .

وقد يسعى بين الاثنين شخص ثالث وهو الوسيط الذي يجمع بينهما وليساعد على اتمام الصفة ... ويسمى ذلك الشخص بالرائش.

موقف التشريعات من الرشوة

لم تتفق التشريعات على تكييف واحد لجريمة الرشوة ، بل انقسم الى مذهبين:

١- **مذهب وحدة جريمة الرشوة** : حيث يرى هذا المذهب في الرشوة جريمة واحدة ، اي ان العرض والقبول مكونان لجريمة واحدة تقع من الراشي والمرتشي كفاعلين اصليين ، او من المرتشي كفاعل اصلي والراشي كشريك له بالاتفاق او بالتحريض . فالرشوة حسب هذا المذهب جوهرها الاتجار بالوظيفة . وقد اخذ المشرع العراقي بهذا الرأي.

٢- **مذهب ثنائية جريمة الرشوة**: بموجب هذا المذهب تعتبر الرشوة مشتملة على جريمتين مستقلتين : **الاولى** جريمة المرتشي وهي ما تسمى بالرشوة السلبية وهي التي تقع من جانب الموظف العام عندما يطلب او يقبل لنفسه او لغيره عطية او منفعة او وعد أو بشيء. **اما الثانية** فهي جريمة الراشي وهي التي تقع من جانب صاحب الحاجة بإعطائه المقابل للموظف او المكلف بخدمة عامة او عندما يعرض عليه او بعده بشيء ما وتسمى بالرشوة الايجابية . وتستقل كل من الجريمتين عن الاخرى ، ففعل الراشي لا يعد اشتراكاً في جريمة المرتشي بل هو جريمة مستقلة يعاقب عليها على حده وبترتب على ذلك استقلال مسؤولية المرتشي عن مسؤولية الراشي ولا يتوقف قيام احدها على تحقق الاخرى. واغلب التشريعات تأخذ بهذا المذهب ، كالمصري والاردني والسوري واللبناني.

وتبدد أهمية الاخذ بمذهب وحدة الجريمة او بمذهب ثنائية الجريمة في حالة ما اذا عرض صاحب حاجة او الوسيط رشوة على الموظف او المكلف بخدمة عامة فلم يقبلها، فان مذهب ثنائية الجريمة يسمح بعقاب الفاعل صاحب الحاجة او الوسيط الذي عرض الرشوة . اما مذهب وحدة الجريمة الذي يعتبر الرشوة جريمة موظف فان الاخذ به هنا يؤدي الى افلات الفاعل من العقاب.

فعمد التشريع العراقي الذي يأخذ بوحدة الجريمة الى تلافي هذه النتيجة فنص على عرض الرشوة التي لا تلاقي قبولا ، باعتبارها جريمة خاصة ، ومنها قانون العقوبات العراقي (م/٣١٣).

اركان جريمة الرشوة

نظم المشرع العراقي احكام الرشوة في المواد (٣٠٧-٣١٠) وتكلم عن الاعفاء وحالة عرض الرشوة في المواد (٣١١-٣١٤) ومن خلال نصوص هذه المواد يتضح ان اركان جريمة الرشوة هي الآتي :

الركن المفترض /صفة الموظف العام او المكلف بخدمة عامة

لم يتطلب القانون في الراشي او الوسيط و اية صفة خاصة . اما المرتشي فقط اشترط القانون ان يكون موظفاً او مكلفاً بخدمة عامة ، ذلك ان الرشوة هي الاتجار بالوظيفة العامة او استغلالها على نحو غير مشروع . وبالنسبة للموظف لابد من صدور امرأ وقرار التعيين في الوظيفة ويجب ان يكون هذا الامر صحيحاً ، لذلك فان بطلان القرار الصادر بتعيين شخص يجعل تطبيق احكام الرشوة عليه امرأ مستحيلأ لأنه لا يعتبر موظفاً عاماً. ويشترط توافر صفة الموظف العام او المكلف بخدمة عامة في الجاني وقت ارتكاب الفعل المادي المكون للرشوة وهو الأخذ او القبول او الطلب، فاذا زالت عنه هذه الصفة قبل وقوع الفعل بالطرء او الانتهاء مهمته مثلاً، فلا نستطيع اخضاعه لإحكام الرشوة ، وان كان يخضع لإحكام جريمة الاحتيال اذا توافرت اركانها . ويشترط المشرع لقيام جريمة الرشوة ان يكون الموظف او المكلف بخدمة عامة مختصاً بالعمل او الامتناع عن القيام به والذي ارتكبت جريمة الرشوة بسببه ، ويعتبر الموظف مختصاً بالعمل اذا صدر اليه تكليف صحيح من رؤسائه ولو لم يكن داخلياً في اختصاص الموظف في الاصل ، ولا يشترط لا جل قيام جريمة الرشوة ما يأتي:-

- ١- أن يكون الموظف العام او المكلف بخدمة عامة مختصاً بجميع العمل بل يكفي ان يكون مختصاً بجزء منه يسمح له استخدامه لتنفيذ الغرض المقصود بالرشوة .
- ٢- أن يكون الموظف العام او المكلف بخدمة عامة خاضعاً للنظام القانوني العام ، فقد يكون خاضعاً لنظام خاص بطائفة معينة من الموظفين ، كالقانون الخاص بأعضاء الهيئة التدريسية في الجامعات.

٣- أن يكون الموظف العام او المكلف بخدمة عامة راضياً بالتعيين.

٤- أن يكون الموظف العام او المكلف بخدمة شاغلاً لمركز وظيفي معين.

٥- أن يكون الموظف العام او المكلف بخدمة مثبتاً ، بل يكفي ان يكون تحت التجربة ما دام قد صدر به امر التعيين من الجهة التي تملكه .

وتتم جريمة الرشوة بمجرد العرض والقبول وليس لتنفيذ ما تم الاتفاق عليه اية اهمية في قيام الجريمة . لذلك فان الموظف او المكلف بخدمة عامة اذا عدل بعد ان قبل العطية او المنفعة او طلبه لها فان هذا العدول يعتبر لاحقاً لوقوع الجريمة ولذلك لا يعتد به ، ويبقى ذلك المرتشي خاضعاً للمسائل الجنائية.

الركن المادي

ويقوم على ثلاثة عناصر هي :

العنصر الاول / نشاط الجاني الذي يتمثل بالطلب او القبول .

يتخذ النشاط الاجرامي في الرشوة احدى صورتين هي الطلب او القبول . وقد وردت هاتين الصورتين في القانون على سبيل الحصر ، ومع ذلك فان هذه الصور تتسع لجميع الحالات التي تقع اتجاراً بالوظيفة او استغلالها .

أ- **الطلب** : تقع الرشوة بمجرد طلب الموظف او المكلف بخدمة عامة العطية او المنفعة او استجابة صاحب الحاجة لذلك الطلب ، وان هذا الطلب يعبر عن اتجاه ارادة الموظف او المكلف بخدمة عامة الى الاتجار بأعمال وظيفته واعتبارها بمثابة السلعة الامر الذي دفع القانون الى محاربته وتجريمه . واذا كانت جريمة الرشوة عملاً يتطلب طبيعته وجود طرفي الراشي والمرتشي وحصول ايجاب من احدهما وقبول الاخر كي تعتبر الجريمة تامة، فانه يترتب على هذه النتيجة ان مجرد الطلب من قبل الموظف يُعد شروعاً ان لم يصادف قبولاً من صاحب الحاجة ، ولكن لماذا رأى المشرع في فعل الموظف (مجرد الطلب) يتم عن خطورة كبيرة :

١- لان الطلب يعد اخطر صور الركن المادي في الرشوة ، لأنه يمثل اقصى درجات العبث والتلاعب بالوظيفة مما يفقد الثقة الواجبة لأعمال الوظيفة العامة.

٢- لان الرشوة جريمة موظف يجعل من الوظيفة سلعة يتاجر بها لأنه يملك امرها ، فالعبرة اذن بتصرف الموظف لذلك يعتبر مجرد الطلب من قبله جريمة تامة ، والاصل في الطلب ان يكون شفويّاً، ولكن ليس هناك ما يمنع من حصوله كتابة اذا

ما صيغ بعبارة تؤدي الى ذلك . وقد يكون الطلب في صورة اشارة ، لمن يفتح درج مكتبة ويشير الى صاحب الحاجة او وسيطة لوضع مبلغ من النقود فيه.

ب-القبول : وينصرف الى قبول العطية او المنفعة او الميزة ، كما ينصرف الى قبول الوعد بشيء من ذلك ، وقبول الشيء هو التنازل الفوري المعجل للفائدة ، وهو الصورة الغالبة في الرشوة ، فالمرتشي يستلم عادة ثمناً معجلاً مقابل ادائه عملاً او امتناعه عن عمل مما يدخل في اختصاصه ، وليس لنوع ما قُدم اليه اية اهمية . والاثبات في هذه الصورة سهل نسبياً وهو جائز بكل الطرق ومنها البيئة والقرائن مهما بلغت قيمة العطية او المنفعة . اما قبول الوعد بالعطية او المنفعة او الميزة (القبول المؤجل) ، وهو صدور ايجاب من الراشي بان يوعد الموظف بشيء ما فيصادف لدى الموظف قبولاً، ولا تتم الجريمة اذا قبل المرتشي ذلك الوعد ، اي يجب ان يلتقي القبول مع الايجاب موضوع الجريمة ، ولكن هل يشترط ان يكون الراشي جاداً في وعده للمرتشي ؟ الراجح هو ان الجريمة تقوم بمجرد قبول المرتشي للوعد لان الرشوة جريمة موظف متى كان في ظاهرها جدياً، ويكون جدياً اذا قصد الموظف من خلال قبوله للرشوة العبث بأعمال وظيفته لمصلحة الراشي . ولا يعتبر مرتشياً الموظف الذي يتظاهر بالموافقة لمجرد تمكين السلطات في القبض على الراشي متلبساً بجريمته. ويصح ان يكون القبول شفوياً او بالكتابة او بأية طريقة اخرى من طرق التعبير عن المعنى كالإيماء او الاشارة . ولكن الصعوبة تبرد في اثبات القبول عندما يسكن الموظف ولا يبدي رأيه بأية وسيلة حيث قد يكون السكون دليلاً على الرضى والقبول، كما قد يكون دالاً على الرفض او التردد او عدم الاكتراث. لذلك يجب ان يكون السكون مقترباً بعدد من القرائن التي تدل على انصراف نية الموظف الى قبول العطية او المنفعة او الوعد بها . وتبدو الصعوبة اكبر عندما يكون الفعل المطلوب ادائه من قبل الموظف موافقاً للقانون. لذلك يجب ان تراعى الدقة عندما يراد اعتبار السكون دليلاً على قبول الموظف بذلك الشيء . والامر في كل الاحوال متروك لتقدير محكمة الموضوع التي لها اثبات ذلك بجميع طرف الاثبات . واخيراً تقع جريمة الرشوة ولو كان قبول المرتشي معلقاً على شرط اذ تعتبر الجريمة قد تمت بمجرد قبول المرتشي بغض النظر عن الشرط.

الشروع في الرشوة

الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية او جنحة اذا اوقف او خاب اثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها . (م/٣٠ عقوبات) ان جريمة الرشوة تقع تامة بمجرد وقوع النشاط الاجرامي اذا تحققت اركانها (الآخرى) اي انها تتم بمجرد الطلب او القبول ولو كان الموظف قاصداً عدم القيام بما هو مطلوب منه ، بل حتى وان كانت نيته تتصرف الى عدم القيام به ، ومن هنا يثور التساؤل حول مدى تصور الشروع في الرشوة وفي ذلك نقسم الفقه الى مذهبين :

المذهب الاول : يرى عدم تصور الشروع في جريمة الرشوة ، لأنها اما تقع تامة بمجرد الطلب ، او لا تقع على الاطلاق ، فاذا ما أوفد الموظف وسيطاً الى صاحب الحاجة بطلب الرشوة وتوقف النشاط عند هذا الحد ، فان الطلب هنا لا يكون قد تم ، فالعمل التنفيذي المكون للركن المادي في الشروع غير موجود ، فلا جريمة في الواقع ، وانما ذلك لا يتعدى كونه مجرد كشف عن نية اجرامية لدى الموظف والقانون لا يعاقب على النيات.

المذهب الثاني : يرى ان الشروع متصور في حالة الطلب وهو يعتبر كافياً لقيام الجريمة في صورتها التامة في كل فعل يعتبر بدءاً في تنفيذه ويتحقق الشروع كذلك في حالة الموظف الذي يكتب ما يطلبه من عطيه في رسالة نظير القيام بعمل ما ويضبط عند تسليمه الرسالة لصاحب المصلحة وقبل ان يفتحها ، فالموظف هنا يعتبر شارعاً في رشوة . ويذهب رأي من انصار هذا المذهب الى ان الشروع متصور حتى في حالة القبول ، كما لو ثبت قبول الموظف للوعد الذي عرضه عليه صاحب الحاجة كتابيا في رسالة وفقدت هذه الرسالة في البريد وضبطت من قبل السلطات المختصة .

العنصر الثاني / موضوع الرشوة

يجب ان يرد القبول او الطلب على عطية او منفعة او ميزة او وعد بشيء من ذلك ، وقد تكون الرشوة معجلة اذا تسلمها المرششي في الحال او تكون مؤجلة اذا كانت في صورة الوعد. اذا المقصود هو حصول فائدة للمرششي ، وهي كل ما يحقق له اشباعاً لحاجاته ، ولا عبره بعد ذلك بالاسم الذي يحمله او النوع الذي تتدرج تحته ، كما انه يمكن ان تكون تلك الفائدة مادية اي مقومه بالمال او معنوية كما لو حصل الموظف على ملذات او منفعة شخصية . ولا يشترط في الفائدة التناسب مع العمل او الامتناع الذي يقدمه الموظف لصاحب الحاجة ، كما لا يشترط ان يكون الفائدة عائدة للموظف المرششي نفسه او لغيره ، ففي كل هذه الحالات تكون الرشوة قائمة

كجريمة . ولكنها لا تقع اذا قدمت العطية الى الموظف على سبيل المجاملة وليس لتحقيق عمل ما، وهي لا تقع كذلك اذا قدمت العطية الى شخص اخر قريب للموظف دون علمه بها ، ومن الجائز ان يكون المستفيد من الفائدة هو الوسيط في الرشوة وعند ذاك يعاقب بعقوبتها ، اما لو كان يعلم بسبب العطية او الفائدة عند تقديمها له فعندئذ يعاقب بالحبس بموجب (م/٣١٢ف(٢)) ق.ع.ع، التي تنص " كل شخص اخذ العطية او المنفعة او الميزة او قبل شيئاً من ذلك مع علمه بسببه ولو لم يكن الموظف او المكلف بخدمة عامة المقصود بالرشوة قد عينه او قد علم به مالم يكن وسيطاً في الرشوة".

العنصر الثالث / الغرض من الرشوة

وهو الامر الذي يطلب من الموظف القيام به كمقابل للفائدة التي حصل عليها (اي الاتجار بأعمال الوظيفة) ، وليس اداء الواجبات الوظيفية . فيجب ان يكون الغرض من الرشوة هو قيام الموظف بعمل يدخل في اختصاصه الوظيفي او الامتناع عنه ، او يزعم هو او يعتقد خطأ بأنه مختص بذلك العمل ، وبكفي لقيام جريمة الرشوة مجرد الاتفاق بين طرفيها حتى ولو لم ينفذ الموظف ما اتفق عليه. وفيما يلي تفصيل للاختصاص الفعلي بالعمل وما يقوم مقامه ثم نوع العمل المراد تحقيقه:

أ- **الاختصاص بالعمل** : ويقصد بالاختصاص كل عمل يدخل في اختصاص الموظف وفقاً لما تقتضي به القوانين او اللوائح او اوامر وقرارات الرؤساء ، وتقوم جريمة الرشوة سواء كان العمل او الامتناع عنه الذي يطلب من الموظف داخلاً بأكمله في اختصاصه او بجزء منه اذ ان اشتراط الاختصاص بكل العمل يضيق من نطاق المسؤولية على هذه الجريمة مما يؤدي الى افلات الكثير من العقاب . وتقوم جريمة الرشوة حتى لو قام الموظف بعمل تقتضيه واجبات الوظيفة ما دام انه قام بذلك كمقابل للفائدة التي حصل عليها من الراشي، وتقوم الجريمة كذلك حتى لو كان العمل الذي يؤديه الموظف لا يدخل ضمن حدود وظيفته مباشرة ، بل يكفي ان تكون له بالوظيفة علاقة تسمح بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة ، وبعد تحقق شرط الاختصاص بالعمل من الامور التي يترك تقديرها الى محكمة الموضوع .

ب- **الزعم بالاختصاص** : وهو ما نصت عليه المادة (٣٠٨) من ق.ع.ع. والتي تعني حالة ادعاء الموظف بان العمل او الامتناع المطلوب منه ادائه يدخل في حدود اختصاصه،

ويتحقق هذا الزعم بالقول او باتخاذ موقف ايجابي يأتيه الموظف من شأنه ان يوهم صاحب الحاجة بان العمل المطلوب منه في اختصاصه ، أما الموقف السلبي للموظف فلا عبره به ، ولا يشترط ان يمارس الموظف طرقة احتيالية بل يكفي ان يبدي الموظف استعداداً للعمل الذي لا يدخل في دائرة اختصاصه لان صدور ذلك السلوك منه يفيد ضمناً زعمه بالاختصاص ، وتقع الجريمة سواء صدق المجنى عليه بزعم الاختصاص او لم يصدق به، ويجب ان يكون هناك ارتباط سببي بين الوظيفة التي يشغلها الموظف وبين الاختصاص الذي يزعمه، اذ في هذه الحالة يتحقق معنى استغلال الوظيفة والاتجار لها . اما اذا اتحل الموظف صفة اخرى بعيدة عن وظيفة الحقيقية فهنا لا تقوم الرشوة بل تكون امام جريمة الاحتيال.

ج- **الاعتقاد الخاطئ بالاختصاص** : هنا يعتقد الموظف نفسه ، وليس صاحب الحاجة بانه مختص بالعمل خلافاً للحقيقة والاعتقاد الخاطئ اقرب الى طبيعة الرشوة من حالة الزعم بالاختصاص . ويجب اثبات الاعتقاد الخاطئ لدى الموظف المرتشي ولا يصح نسبته اليه لمجرد تلقيه العطية او المنفعة ، وقد عاقبت المادة (٣٠٨) عقوبات على الاعتقاد الخاطئ بعقوبة اخف من عقوبة الجريمة في حالة الاختصاص بالعمل (م/٣٠٧ ق.ع.ع.٠).

د- **نوع العمل المراد تحقيقه (مقابل الفائدة)**: ويتمثل في احدى الصور الاتية :

- ١- القيام بعمل من اعمال الوظيفة او يزعم الموظف كذلك، ويتحقق ذلك بقيام الموظف بعمل واجب لا يتنافى ومقتضيات الوظيفة العامة ، ويجب ان يكون هذا العمل محدداً او قابلاً للتحديد، كما يجب ان يكون هذا العمل على صلة باختصاص الموظف الحقيقي مثال ذلك ان يقبل عضو الضبط القضائي الرشوة من اجل ان يقوم بالتحري وجمع الادلة عن جريمة وقعت ، وهذا العمل من واجبه اصلاً.
- ٢- الامتناع عن العمل : ويتحقق مقابل الرشوة في صورة الامتناع عن احد اعمال الوظيفة الذي يتعين عليه القيام به حسب مقتضيات وظيفته ، وليس بشرط ان يكون الامتناع تاماً ، بل يكفي مجرد التأخير في تأدية للعمل ، مثلاً ان يقدم شخص عطية او منفعة الى ضابط شرطة من اجل عدم تحرير محضر في جريمة وقعت.

٣- الاخلال بواجبات الوظيفة: وتتسع هذه الصورة في مدلولها لاستيعاب كل عبث يمس

اعمال الوظيفة التي يقوم بها الموظف سواء كان مختصاً او مزعماً بالاختصاص او

غير مختص، ويتحقق الاخلال بعمل بواجبات الوظيفة في عدة حالات هي:

أ- القيام بعمل يحضره القانون: اي قيام الموظف باداء عمل غير حق كما لو قدم

صاحب الحاجة عطية لاحد رجال الشرطة عمله على تغيير اقواله التي سبق

ان ابدائها بشأن كيفية ضبط متهمة.

ب- انحراف الموظف في استعمال السلطة التقديرية المخول له : مثال ذلك ان تقدم

عطية الى رئيس دائرة كي يوافق على تعيين شخص قد لا تتوافر جميع شروط

التعيين .

ت- مخالفة الاختصاص: مثال ذلك ان يقوم الموظف بإكمال معاملة ووضع ختم

الدائرة عليها خلافاً لما حدده القانون، في حين كان مختصاً ببعض الاجراءات

الخاصة بتلك المعاملة.

٤- الاخلال بأمانة الوظيفة والخدمة العامة : كما لو قام الموظف بإفشاء اسرار الوظيفة

لصاحب العطية لقاء تلك المنفعة . فيعد الموظف أميناً على المعلومات التي يطلع

عليها بحكم وظيفته فاذا ما تم افشائها الى صاحب المصلحة لقاء عطية يعد مرتشياً

لاخلاله بالامانة الوظيفية المعهودة اليه مثال ذلك يعد مرتشياً عضو الضبط

القضائي الذي يتلف بلاغا مسلماً اليه من شخص عن جريمة مقابل مبلغ من

المال.

الرشوة اللاحقة

الرشوة اللاحقة : وهي ما نصت عليها المادة (٣٠٧) من ق . ع . ع . في فقرتها الثانية ،

فالاصل في الرشوة أن يتم الطلب أو القبول أو الاخذ للعطية أو للمنفعة أو الوعد بها في وقت

سابق على القيام بالعمل أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة ، إلا أنه قد يحدث أن

يقوم الموظف بالعمل أو يمتنع عن القيام به او يرتكب ما يخل بواجبات الوظيفة دون ان يكون

على اتفاق سابق مع صاحب الحاجة على تقديم الفائدة له ، وعلى أثر ذلك يطلب الموظف أو

يقبل مكافأة ما نظير قيامه بذلك العمل أو الامتناع عنه ، أي أن الفائدة يحصل عليها الموظف

بعد قيام بما مطلوب منه دون ان يكون هناك اتفاق سابق على الرشوة لأن مجرد وقوع الاتفاق

تتحقق به جريمة الرشوة. اذن الرشوة اللاحقة تفتض ان لا يكون هناك اتفاق سابق بين الموظف وصاحب الحاجة على ما قام به الموظف ولما كانت الرشوة اللاحقة تفترض قيام الموظف فعلاً بالعمل او الامتناع عنه الذي حصل على الفائدة من اجله فان ذلك يعني بانه مختص بهذا العمل ، اما في حالة الرشوة في صورتها المألوفة فان الموظف قد يكون مختصاً فعلاً بالعمل او الامتناع عنه او قد يزعم ذلك او يعتقد خطأ انه مختص به.

ولقيام هذه الجريمة لابد من توافر عناصر ثلاثة وهي :

١- **صفة الجاني** : فيشترط أن يكون موظفاً عاماً او مكلفاً بخدمة عامة ، في تقوم الجريمة إذا كان الفاعل الذي طلب أو قبل الفائدة يعمل لدى أحد الشركات او المؤسسات الخاصة أو لدى أحد ارباب العمل.

٢- **الركن المادي** : فهو يتمثل في الطلب أو القبول أو الأخذ للعطية او المنفعة او الميزة، ويجب أن يكون ذلك الفعل واقعاً بعد قيام الموظف بما هو مطلوب منه. إذ نصت الفقرة (١) من (م ٣٠٧) على الرشوة السابقة بصورتها المألوفة ، اما الفقرة (٢) من (م ٣٠٧) نصت على الرشوة بصورة لاحقة (وتكون العقوبة السجن مدة لاتزيد على (٧) سنوات او بالحبس اذا حصل الطلب او القبول او الاخذ بعد اداء العمل او الامتناع عنه او بعد الاخلال بواجبات الوظيفة بقصد المكافئة على ما وقع من ذلك)

٣- **الركن المعنوي المتمثل بالقصد الجنائي**: الذي يتخذ صورة القصد الجنائي فيتطلب هذا القصد إنصراف إرادة الموظف إلى أخذ العطية أو المنفعة أو قبول الوعد بها وانصراف علمه إلى ان هذه العطية او المنفعة قدمت له باعتبارها مكافأة له عن العمل أو الامتناع الذي قام به لصاحب الحاجة.

عقوبة الجريمة :

إذا توافرت العناصر الثلاثة قامت جريمة الرشوة اللاحقة واستحق الموظف العقوبة وهي السجن مدة لاتزيد على سبع سنوات او الحبس حسب نص المادة (٣٠٧ / ٢) عقوبات ، كما يحكم أيضاً بمصادرة العطية او المنفعة التي قبلها الموظف أو اخذها والتي عرضت عليه (م ٣٠٤) عقوبات ، وبذلك يتضح ان المشرع اعتبر هذه الجريمة من الجنائيات.

الركن المعنوي (القصد الجنائي)

جريمة الرشوة جريمة عمدية يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي ، ويقوم على عنصرين العلم والارادة ، ويقوم هذا القصد باتجاه ارادة الفاعل طلب الرشوة أو قبولها أو قبول الوعد بها ، ويجب ان يكون عالماً بها مقابل ما يؤديه وهو عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات وظيفته أو يزعم أو يعتقد خطأ أنه مختص به.

الخلاف الفقهي حول القصد المتطلب

انقسم الفقه حول نوع القصد اللازم لتوافره لقيام جريمة الرشوة ، فيذهب رأي في الفقه إلى ان القصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو قصد خاص الى جانب القصد العام ، فبالإضافة إلى وجوب قيام الارادة والعلم لدى الجاني يجب ان تتصرف ارادة الموظف المرتشي إلى الاتجار بوظيفته أو بالخدمة العامة المكلف بها ، حيث ان المعول عليه تجريم الرشوة هو الغاية أو الغرض من تلقي الفائدة ، وهذه الغاية تتمثل في اتجار الموظف بأعمال وظيفته وتتحقق حين يطلب أو يقبل الفائدة مقابل ما يقوم به من عمل أو امتناع عن عمل أو اخلال بواجبات وظيفته.

وبذلك يشترط ان تكون لدى الموظف المرتشي - لتحقيق مسؤوليته الجنائية - نية حقيقية للاتجار بوظيفته .

بينما يذهب الرأي الغالب في الفقه والذي نؤيده ، إلى اعتبار القصد الجنائي المتطلب لدى الموظف المرتشي لكي يقوم بجريمة الرشوة قصداً عاماً لا خاصاً ، أي يكفي اتجاه ارادة الموظف الى طلب قبول الفائدة مع علمه بكافة عناصر الركن المادي للرشوة وبذلك يقوم هذا القصد على العلم والارادة.

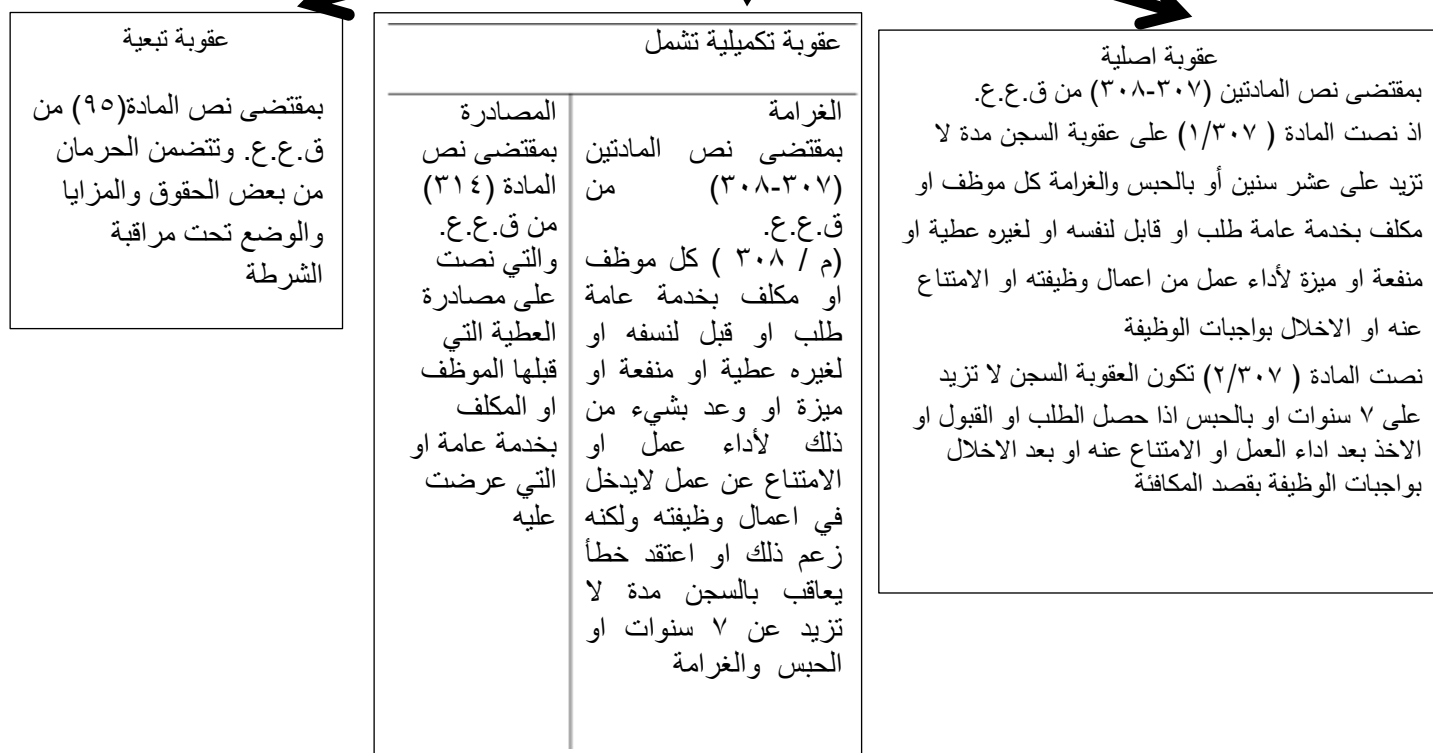
الارادة : يجب ان تتصرف ارادة الموظف الى طلب او قبول الفائدة او الوعد بها ، أي يجب اتجاه الارادة الى الفعل المكون للركن المادي للرشوة ، فلا قيام للقصد الجنائي اذا تظاهر الموظف بقبول الرشوة من اجل تسهيل مهمة القبض على الراشي متلبساً بالجريمة واذا دس الراشي العطية في جيب الموظف او دسها في مظروف بين الاوراق ، او اسقطها له في درج المكتب دون ان تتصرف ارادة الموظف الى قبولها او اخذها.

العلم : يجب ان ينصرف علم الجاني الى اركان الجريمة ، أي يجب ان ينصرف علمه الى ان العطية التي اتجهت ارادته الى قبولها او طلبها لم تكن الا ثمناً او مقابلاً للعمل او الامتناع المطلوب منه القيام به.

عقوبة الرشوة

لقد حدد المشرع العراقي لجريمة الرشوة ثلاث انواع من العقوبات عقوبة اصلية وعقوبة تكميلية وعقوبة تبعية ، وقد حدد كذلك عقوبة للمرتشي واخرى للراشي والوسيط كما نص على الاعفاء من العقوبة في (م ٣١١) من ق.ع.ع. ، وسوف نتكلم عن العقوبة بما يلي :

عقوبة المرتشي



عقوبة الراشي

نصت المادة (٣١٠) من ق.ع.ع. (كل من أعطى او قدم او عرض أو وعد بان يعطي لموظف او مكلف بخدمة عامة شيئاً مما نص عليه في المادة (٣٠٨) عد راشياً. وكل من تدخل بالوساطة لدى الراشي او المرششي لعرض رشوة او لطلبها او لقبولها او لأخذها أو الوعد بها عد وسيطاً. ويعاقب الراشي والوسيط بالعقوبة المقررة قانوناً للمرششي ، وقد سبق وان وضحناها بشكل مفصل في عقوبة المرششي.

اعفاء الراشي والوسيط من العقوبة

نصت المادة (٣١١) من ق.ع.ع. (يعفى الراشي او الوسيط من العقوبة إذا بادر بإبلاغ السلطات القضائية او الادارية بالجريمة او اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى ، ويعتبر عذراً مخففاً اذا وقع الإبلاغ او الاعتراف بعد اتصال المحكمة بالدعوى وقبل انتهاء المحاكمة) ومن نص هذه المادة يتضح ان المشرع نص على سببين لاعفاء كل من الراشي والوسيط من العقاب وهما اخبار السلطات المختصة بالجريمة قبل وقوعها والاعتراف بها ، كما عد المشرع هذين السببين عذراً مخففاً للمسؤولية الجنائية اذا ما وقع الاخبار او الاعتراف بعد اتصال المحكمة بالدعوى وقبل انتهاء المحاكمة فيها.

جريمة عرض الرشوة

نصت المادة (٣١٣) عقوبات على انه (يعاقب بالحبس أو بالغرامة كل من عرض رشوة على موظف او مكلف بخدمة عامة ولم تقبل منه) فهنا الرشوة تعرض من قبل شخص عادي وليس موظفا فعندما لا تلاقي قبولا سوف تتحقق جريمة عرض رشوة وليس جريمة رشوة ، لهذه الجريمة اركان تقوم عليها هما :

١- **الركن المادي** : ويقوم هذا الركن على عنصرين الأول عرض الرشوة ، والثاني عدم قبولها.

أ- عرض الرشوة

يقصد بعرض الرشوة كل سلوك يصدر عن الجاني ويعبر به عن ارادة تقديم العطية او المنفعة الى الموظف او المكلف بخدمة عامة او مايفيد وعده بها . ويستوي في هذا السلوك ان يكون صريحا بان يقدم العطية ويطلب من الموظف قبولها ، او ضمناً كما ترك مظلوما يحوي

مبلغاً من النقود على مكتب الموظف وكذلك يستوي ان يكون العرض مباشرة للموظف او غير مباشر بتقديم العطية او المنفعة الى زوجة الموظف او احد اولاده مثلاً ، كما يستوي في السلوك ان يكون بالكلام (شفياً) ، أو تحريراً بالكتابة.

ب - عدم قبول الرشوة

يشترط عدم قبول الرشوة من جانب الموظف او المكلف بخدمة عامة ، وهذا العنصر يمثل جوهر هذه الجريمة ، إذ لو قبل الموظف العرض قامت به جريمة الرشوة ، ويتحقق هذا العنصر برفض الموظف اخذ الرشوة او قبولها او مجرد الوعد بها ، اما اذا لم يفصح الموظف عن قبوله او عدم قبوله للعرض فيكون للعارض ان يستحب عرضه دون ان يعتبر سلوكه جريمة ما دام هذا العرض لم يوقف ولم يخب اثره ، بسبب خارج عن ارادة الفاعل ، ولذلك فان رفض الموظف العرض بعد سحبه الفاعل يعتبر الرفض وارداً على غير ذي موضوع.

اما اذا سحب الفاعل عرضه ولم يصل ذلك الى علم الموظف ، أي ان الاخير لا يعلم بعدول الفاعل ، فإنه اذا قام الموظف برفض الرشوة ، فان الجريمة تعتبر واقعة ولا أهمية لعدول الفاعل الذي لم يعلم به الموظف.

٢- الركن المعنوي (القصد الجنائي)

جريمة عرض الرشوة جريمة عمدية يتطلب قيامها توافر القصد الجنائي ، ويتحقق هذا القصد باتجاه ارادة الجاني الى عرض الرشوة على الموظف او المكلف بخدمة عامة لدفعه الى القيام بعمل او الامتناع عنه او الاخلال بواجبات وظيفته كما يجب ان يكون الجاني عالماً بان الشخص الذي يعرض عليه الرشوة موظفاً عاماً او مكلفاً بخدمة عامة وانه مختص بما هو مطلوب منه ، ويستوي ان يكون الباعث الذي دفع الجاني على عرض الرشوة مشروعاً او مشروع.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة الرابعة

جريمة الاختلاس

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



جريمة الاختلاس

لقد عالج قانون العقوبات العراقي جرائم الاختلاس والجرائم المحلقة بها في المواد (٣١٥-٣٢١) وهذه المواد تعالج الجرائم التالية :

١- اختلاس الموظف او المكلف بخدمة عامة للأموال أو الاشياء الموجودة في حيازته بسبب وظيفته المادة (٣١٥) .

٢- استيلاء الموظف أو المكلف بخدمة عامة على الأموال التي تعود للدولة او سهل ذلك لغيره المادة (٣١٦).

٣- اضرار الموظف او المكلف بخدمة عامة للأموال بالمصلحة المعهودة اليه المحافظة عليها ليحصل على منفعة لنفسه او لغيره المادة (٣١٨).

٤- حصول الموظف او المكلف بخدمة عامة للأموال على ربح من جراء اعمال وظيفته المادة (٣١٩).

٥- استحواذ على بعض اجور العمال الذين له شأن في استخدامهم او استخدمهم سخرة واخذ اجورهم لنفسه المادة (٣٢٠).

١- اختلاس الموظف للأموال الموجودة في حيازته بسبب وظيفته:

نصت على هذه الجريمة المادة (٣١٥) عامة: بأنه (يعاقب بالسجن كل موظف او مكلف بخدمة عامة اختلس او أخفى مالا أو متاعاً او ورقة مثبته لحق او غير ذلك مما وجد في حيازته ، وتكون العقوبة السجن المؤبد او المؤقت إذا كان الموظف او المكلف بخدمة عامة من مأموري التحصيل او المندوبين له والأمناء على الودائع أو الصيارفة واختلس شيئاً مما سلم له بهذه الصفة) من هذه المادة يتضح لنا ان هذه الجريمة تقوم على ثلاثة اركان هي :

أ- صفة الجاني / موظف أو مكلف بخدمة عامة :

يجب ان يكون الجاني موظفاً عاماً ومكلفاً بخدمة عامة ، وقد سبق وان حددنا المقصود بهما ، اما اذا لم يكن الجاني يحمل هذه الصفة وقام باختلاس أو اخفاء اموال او امتعه أو ورقة أو اي محرر مثبت لحق فان فعله لا يخضع لأحكام المادة (٣١٥) وانما يمكن ان يقوم به جريمة السرقة او خيانة الامانة كما لو تسلم شخصاً مبلغاً من المال على سبيل الوديعة ثم اخفى فهنا تتحقق جريمة خيانة الامانة وليس جريمة الاختلاس .

وقد شدد المشرع العراقي عقوبة الجريمة عما هو مقرر للموظف العام او المكلف بخدمة عامة حسب نص المادة (٣١٥) اذا ارتكبت من الفئات التالية وهم :

١- **مأمور والتحصيل** : وهم المكلفين بتحصيل او جباية اموال عامة او غيرها بمقتضى قوانين او انظمة او لوائح او اوامر ، مثل الموظف المختص بتسليم غرامات البلدية وموظف المحكمة الذي يتسلم رسوم الدعوى .

٢- **مندوب التحصيل** : وهو مساعد المأمور الذي يتولى التحصيل نيابةً عنه بشرط ان تكون له صفة عامة مثلاً مندوبي شركات خدمات التوصيل.

٣- **الامناء على الودائع** : يراد بهم كل شخص اؤتمن بسبب وظيفته او طبيعة عمله على حفظ الاشياء او الاموال . مثل مأمور المخزن في الدوائر الحكومية وامناء المكتبات ولا يشترط ان تكون وظيفة الشخص الاصلية حفظ الامانات والودائع بل يكفي ان يكون ذلك جزء من وظيفته مثال ذلك مأمور الضبط الفضائي الذي يجد مع المتهم مبلغ من المال ويحتفظ به على ذمة التحقيق هنا يعتبر اميناً على هذه الاشياء فاذا أختلسها او اخفاها يعاقب حسب نص المادة (٣١٥).

٤- **الصيارفة** : ويراد بهم كل شخص مكلف بمقتضى اعمال وظيفته باستلام نقود او اشياء اخرى لحفظها وانفاقها او توزيعها وفقاً لما تامر به القوانين أو الانظمة واللوائح كالمحاسب في الدوائر الحكومية الذي يتسلم مبالغ نقدية من اجل توزيعها كرواتب او اجور على منتسبي الدائرة .

ب-الركن المادي

ويتحقق هذا الركن بقيام الموظف او المكلف بخدمة عامة باختلاس او اخفاء مال او متاع او ورقة مثبته لحق او اي شيء على ان تكون حيازته هذه الاشياء بسبب الوظيفة وهذا الركن يقوم على عنصرين هما :

العنصر الاول : فعل الاختلاس او الاخفاء

العنصر الثاني: محل الاختلاس

العنصر الاول : فعل الاختلاس او الاخفاء : والمقصود هنا بفعل الاختلاس ان يقوم الجاني

بإضافة الاموال او الاشياء المسلمة اليه الى ملكه الخاص. ويقوم فعل الاختلاس او الاخفاء بقيام الجاني بالتصرف بالأموال او الامتعة او الاشياء تصرف المالك . ويثبت الاختلاس وبعد متحققا اذا امتنع الجاني عن رد الاموال المختلسة بعد المطالبة بها، بكن اذا تأخر الموظف او المكلف بخدمة عامة عن رد الشيء في الميعاد المقرر لردة ففي هذه الحالة لا يقع الاختلاس لكن متى ما امتنع عن الرد والتسديد تحققت الجريمة مثل موظف الحسابات عندما يأخذ سلفة ويتأخر في التسديد تتحقق الجريمة ، ومن كل ما تقدم يمكن القول انه اذا تحقق فعل الاختلاس وثبتت الجريمة فلا اهمية اذا قام الفاعل برد الشيء او المتاع او قيمته، فالجريمة تعتبر متحققة وتقام المسؤولية الجنائية وان قام بالرد.

العنصر الثاني: محل الاختلاس

نصت المادة (٣١٥) (كل من اختلس ما او متاع او ورقة مثبته لحق او غير ذلك) يتضح لنا ان محل الاختلاس هو كل شيء يصلح ان يكون محلاً لحق من الحقوق المالية سواء كانت هذه الاموال مادية او معنوية ، وسواء كانت عائدة للدولة او للأفراد فعبارات النص جاءت عامة تدل على ان هذه الموال والاشياء هي من المنقولات سواء كانت مادية او معنوية فمثلا الرسائل التي يتسلمها موزع البريد فاذا ما قام باختلاسها او اخفائها تتحقق بفعله جريمة الاختلاس والتي تمثل هنا الجانب المعنوي ، ويشترط اضافة الى ذلك ان يكون الموظف قد تسلم الاموال او جدت بحيازته بسبب وظيفته او قد يكون هو قد اخذ المال بحكم وظيفته استنادا الى السلطة التي تخولها الوظيفة العامة مثلاً ان يُكلف احد افراد الشرطة بحراسة مخزن فيه ادوات كهربائية فيقوم باختلاس بعض من تلك المواد فيخضع فعله لنص المادة (٣١٥) سالفه الذكر .

ج-الركن المعنوي

جريمة الاختلاس عن جريمة عمدية ، لذلك يتطلب توافر القصد الجنائي وهذا مستفاد من لفظي الاختلاس والاخفاء ، لذلك يجب ان يعلم الجاني ان المال الذي في حيازته ليس ملكاً له وانما ملك للدولة او لاحد الافراد وانه تسلمه بسبب وظيفه ، وانما تتصرف ارادته الى ضم المال الى ملكه وحرمان مالكة الحقيقي منه. وليس للبائع ولو كان شريفاً اية اهمية على توافر القصد الجنائي ، كما لا يشترط لقيام القصد ان يكون المتهم قد استفاد شخصياً من الاموال المختلسة

بل تتحقق الجريمة وان كانت فائدتها تعود الى شخص اخر غير المختلس، فاذا توافر القصد الجنائي فلا يؤثر عليه انصراف نية الفاعل الى رد قيمة الشيء بعد التصرف فيه تصرف الملاك وحتى وان قام بذلك فعلاً . والسؤال الذي يثار هنا هل القصد الجنائي يعد متوافراً اذا ما قام الجاني بإتلاف الاموال او الاشياء العائدة لغيره دون ان تكون نيته قد انصرفت الى تملكها بسبب الوظيفة، للإجابة على ذلك نقول ان القصد الجنائي لا يعد متوافراً ولا يسال الجاني عن جريمة اختلاس وانما يسأل عن جريمة التخريب والاتلاف حسب نص المادة (٤٧٧) من ق.ع.ع.

وتجدر الاشارة الى ان قيام الجاني باي فعل يحرم المالك من التصرف في ملكه لا يقوم به الاختلاس مالم يستهدف الجاني تملك ذلك المال.

عقوبة الجريمة

يعاقب بالسجن كل موظف او مكلف بخدمة عامة اختلس او اخفى مالا او متاعاً او ورقة مثبتة لحق او غير ذلك مما وجد في حيازته ، وتكون العقوبة السجن المؤبد او المؤقت اذا كان الموظف او المكلف بخدمة عامة من مأموري التحصيل او المندوبين له او الامناء على الودائع والسيارات شيئاً مما سلم له بهذه الصفة (م/٣١٥) عقوبات . ويحكم فضلاً عن ذلك برد ما اختلسه الجاني او استولى عليه من مال او قيمة ما حصل عليه من منفعة او ربح (م/٣٢١) عقوبات. ولم ينص المشرع العراقي على عقوبة العزل، الا انها من الممكن ان تكون عقوبة تبعية ، حيث نصت (م/٩٦) عقوبات على انه " الحكم بالسجن المؤبد او المؤقت يستتبعه ، يحكم القانون ، من يوم صدوره وحتى اخلاء سبيل المحكوم عليه من السجن ، حرمانه من الحقوق والمزايا التالية : ١- الوظائف والخدمات التي كان يتولاها... " كما ان العزل ممكن ان يكون عقوبة تكميلية تحكم بها المحكمة حسب م/١٠٠ عقوبات . واخيراً فقد قرر المشرع العراقي عقوبة العزل في م/٢٠٦ من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ الملغي .

٢- جريمة استيلاء الموظف او المكلف بخدمة عامة على اموال الدولة

نصت المادة (٣١٦) من ق.ع.ع. (يعاقب بالسجن كل موظف او مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال او متاع او رقة مثبتة بحق او غير ذلك مملوكة للدولة او لاحدى المؤسسات ...) من خلال نص هذه المادة يتضح لنا ان هذه الجريمة تقوم على ثلاثة اركان هي :

أ- صفة الجاني موظف او مكلف بخدمة عامة

فيجب ان يكون موظفاً عاماً او مكلفاً بخدمة عامة على النحو الذي فصلناه سابقاً. ويجب ان يقوم الجاني بالاستيلاء اي نقل حيازة المال الى ملكه ولم يشترط المشرع في المادة (٣١٦) ان يكون المال او الشيء في حيازة الموظف بل يكفي استطاعته الاستيلاء على هذه الاموال مستغلاً وظيفته بخلاف الجريمة المنصوص عليها في المادة (٣١٥) مادة الشرح التي اشترطت ان تكون الاموال في حيازة الجاني (الموظف) .

ب- الركن المادي

ويقوم على ثلاثة عناصر :

العنصر الاول : الاستيلاء على المال او تسهيل الاستيلاء عليه.

لم يحدد المشرع وسائل الاستيلاء لذلك فهو يقع بفعل يستهدف به الجاني الاستئثار بالمال وضمه الى ملكه ، وقد يقع بفعل يقصد به مجرد الانتفاع بالمال على نحو غير مشروع دون الاستئثار به يعد استيلاء.

اذن الاستيلاء هو كل فعل يصدر عن الجاني من شأنه ادخال الاموال العائدة للدولة او الجهات التي تسهم الدولة في مالها الى حيازته ، ويستوي ان تكون هذه الحيازة كاملة او ناقصة والاستيلاء لا يتصور الا بنشاط ايجابي يصدر من الجاني ، وتقوم هذه الجريمة حتى ولو استولى الجاني على اموال تعود لجهة اخرى لا يعمل فيها.

اما تسهيل الاستيلاء للغير فيشمل كل نشاط ايجابي او سلبي يمكن الغير من الاستيلاء على المال العام . وتسهيل الاستيلاء تناوله المشرع بالنص على اعتباره فعلاً إجرامياً مساوياً لفعل الاستيلاء ذاته . وعملية التسهيل تصدر من موظف عام او مكلف بخدمة عامة لفائدة المستولي الذي قد يكون ايضاً موظفاً او شخصاً اخر . فهنا يجب ان نميز بين حالتين هما:

- ١- اذا كان المستولي على المال العام موظفاً، وان المسهل لعملية الاستيلاء موظفاً أيضاً يُسأل الثاني باعتباره شريكاً في الجريمة المنصوص عليها في المادة (٣١٦)ع.
- ٢- اذا كان المستولي على المال العام غير موظف وكان المسهل للاستيلاء موظفاً فهناك رأيين:

الرأي الاول : يعد ذلك الشخص المستولي على المال شريكاً للموظف في الجريمة ويعد الموظف الذي سهل عملية الاستيلاء فاعلاً اصلياً ويعاقب بالعقوبة المقررة لجريمة الاستيلاء .

الرأي الثاني : يعد ذلك الشخص المستولي على المال العام فاعلاً في جريمته لأنه قام بالعمل التنفيذي الذي اسند اليه، اما الموظف فدوره قاصر على المساعدة التي يفترض انها تقوم الى جانب ذلك العمل التنفيذي . وهذا الرأي هو الذي نؤيده.

العنصر الثاني : محل الجريمة (المال العام)

تعد اموالاً عامة العقارات والمنقولات التي للدولة او للأشخاص المعنوية العامة والتي تكون مخصصة المنفعة عامة بالفعل او بمقتضى القانون (م/ ٧١ مدني عراقي). كما ان مفهوم المال العام يتسع في مدلول المادة (٣١٦) عقوبات ليشغل كذلك الدوين الخاص وهو المال الخاص للدولة الذي تسهم فيه برأس مال هيئة من الهيئات . ويجب ان يكون ذلك المال قد الت ملكيته الى الدولة بسبب صحيح ناقل للملكية بموجب احكام القانونين المدني والاداري او القوانين او القرارات الذي لها قوة القانون . ويستوي ان يكون المال من النقود او الاوراق او الامتعة او اي شيء اخر ذي قيمة سواء كانت نقدية او اعتبارية ، ولكن هل يشترط ان يكون المال العام الذي يكون محلاً للجريمة ، من قبيل المنقولات ام العقارات؟

الرأي الاول : يذهب الى ان النص جاء مطلقاً بكلمة (المال العام) لذلك فان الجريمة ممكن ان تقع على المنقول ، كما يمكن ان تقع على العقار كذلك ، لان المشرع لم يحدد ، كما فعل في السرقة في المادة (٤٣٩) هي اختلاس مال منقول ، فهنا تم تحديد نوع المال الذي يجب ان يكون منقولاً. لكن في جرمتي الاختلاس والاستيلاء لم يكن هناك تحديداً لمحل الجريمة.

الرأي الثاني : وهو الذي نؤيده يذهب الى ان المال العام يشترط ان يكون من قبيل الاموال المنقولة دون العقارية، اذا ان في جريمة الاستيلاء لا يتصور ان يكون محلها مالاً عقارياً وذلك لأن الاستيلاء على الاموال العقارية لا يمكن تحققه في الواقع العملي اذ ان مسالة الاستيلاء على ارض او عقار مبني يعود للدولة يحتاج الى اجراءات طويلة لا يمكن ان يتجاوزها الموظف

او المكلف بخدمة عامة وفي حال القيام باي تصرف على العقار يكون امره مكشوفاً فمن الصعوبة ان يتم الاستيلاء على عقار تعود ملكيته للدولة لكن الامر يكون اسهل فيما لو وقعت جريمتي الاختلاس والاستيلاء على المقول

العنصر الثالث: استغلال الوظيفة العامة للاستيلاء على المال

لقد ذكر المشرع العراقي في المادة (٣١٦) عبارة استغل وظيفته وهذا يعني ان الاستيلاء بغير حق على مال الدولة يقتضي استغلال الوظيفة العامة ولا يشترط لاستغلال الوظيفة ان يكون الموظف يعمل في الجهة التي استولى على مالها بل يكفي بمجرد ثبوت ان الجاني قد استغل وظيفته للتوصل الى المال مثال ذلك المفتش في احدى المؤسسات الذي يقوم بتفتيش الدوائر التابعة للمؤسسة فيدخل مخازنها ويستولي على اوراق او امتعة معينة تعود الى احدى تلك الدوائر ، اما اذا لم يكن لوظيفة الجاني اي شأن او دخل في حصول هذا الاستيلاء فانه يصار الى تطبيق القواعد العامة واعتبار الواقعة سرقة او نصباً على حسب الاحوال.

٣-الركن المعنوي

جريمة الاستيلاء على اموال الدولة جريمة عمدية ، لذلك فهي لا تقوم الا اذا توافر لدى مرتكبها القصد الجنائي ، وهذا القصد يقوم باتجاه ارادة الفاعل الى استيلاء على المال بنية حرمان مالكة منه مع علمه بكل عناصر الجريمة . والقصد الجنائي المتطلب بالنسبة لتسهيل الاستيلاء لشخص اخر لا يختلف عن القصد الذي ذكرناه اعلاه في حالة الاستيلاء من قبل الموظف والقصد المتطلب هو القصد العام بحسب الرأي الراجح . واذا تحقق القصد الجنائي لدى الفاعل تحقق الجريمة واستحق العقاب مهما كانت البواعث التي دفعته الى ارتكاب الفعل .

عقوبة الجريمة

نصت م/٣١٦ عقوبات على انه " يعاقب بالسجن كل موظف او مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير على حق على مال او متاع او ورقة مثبتة لحق او غير ذلك مملوك للدولة او لحدى المؤسسات او الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما او سهل ذلك لغيره وهذه الحالة الاولى لعقوبة الجريمة وتكون العقوبات السجن مدة لا تزيد على (١٠) سنين اذا كان المال او المتاع او الورقة او غيره مملوكاً لغير من ذكر في الفقرة المتقدمة " وهذه الحالة الثانية لعقوبة الجريمة .وفضلاً عن ذلك فانه يحكم على الجاني بعقوبة

تكميلية متمثلة برد ما اختلسه او استولى عليه من مال او قيمة ما حصل عليه من منفعة او ربح (م/٣٢١.ع.٠ع) و يترتب على جريمة الاستيلاء على اموال الدولة فرض عقوبة العزل ، كعقوبة تبعية (م/٩٦) او كعقوبة تكميلية (م/١٠٠ عقوبات).

الجرائم الملحقه بالاختلاس

١- الاضرار بمصلحة الدولة للحصول على منفعة

نصت المادة (٣١٨) عقوبات على انه " يعاقب بالسجن كل موظف او مكلف بخدمة عامة عهدت اليه المحافظة على اموال او مصلحة للجهة التي يعمل فيها في صفقة او قضية فأضر بسوء نية او تسبب بالأضرار لهذه المصلحة للحصول على منفعة لنفسه او لغيره " ، من هذا النص يتضح لنا ان هذه الجريمة تقوم على ثلاثة اركان هي :

اولاً: صفة الجاني : يشترط في الجاني ان يكون موظفاً او مكلفاً بخدمة عامة على النحو الذي حددناه مسبقاً ، ولا اهمية لنوع العمل المكلف به الجاني سواء كان من اعمال الادارة او الاعمال التنفيذية او مجرد الاشراف ما دامت صفته او نوع وظيفته كانت السبب الذي دفع الى ان يعهد اليه بالمحافظة على تلك الاموال او المصلحة . ويجب ان تتوافر الصفة المحددة في الجاني (الموظف او المكلف بخدمة عامة) وقت حصوله على المنفعة او الفائدة او محاولته الحصول عليها ، حتى ولو ترك بعد ذلك اختصاصه الوظيفي الذي وقعت الجريمة بناء عليه.

ثانياً: الركن المادي : ويتحقق هذا الركن بقيام الجاني بكل نشاط يحصل به الموظف او المكلف بخدمة عامة على منفعة او فائدة من اعمال وظيفته سواء كانت المنفعة مادية او معنوية كما يستوي ان يحصل الموظف على المنفعة لنفسه او لغيره لكن يتعين ان يكون الحصول المنفعة من وراء العمل الذي يؤديه وهو المحافظة على اموال او اي مصلحة تعود للجهة التي يعمل فيها فاشترط المشرع العراقي ان يكون هناك ضرر على المصلحة التي عهدت اليه بحمايتها مثلاً ان يعهد الى مهندس في البلدية مهمة الاشراف على اعمال تشييد بناية لها ، ويقوم بتنفيذ هذه البناية احد المقاولين الذي يتفق معه المهندس على التلاعب في كميات الحديد والاسمنت المستخدم في البناء لقاء حصول المهندس على مبلغ من المال .

ثالثاً: الركن المعنوي : وهو القصد الجنائي فيجب ان ننصرف ارادة الجاني الى الحصول على المنفعة او الفائدة ، كما يجب ان يكون عالماً بجميع عناصر الجريمة لكن هذا القصد لا يتحقق اذا لم تتجه ارادة الجاني الى الاضرار بالمصلحة التي عهدت اليه من اجل الحصول على المنفعة .

عقوبة الجريمة

وهي السجن ، اي ان هذه الجريمة تعد من الجنايات ، ويحكم فضلاً عن السجن برد ما حصل عليه الجاني من فائدة او منفعة (م/٣٢١ عقوبات)، وتطبق عليه العزل ، كعقوبة تبعية او كعقوبة تكميلية .

٢- جريمة الانتفاع من الاشغال او المقاولات او التعهدات

نصت المادة(٣١٩) عقوبات على أنه " يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على (١٠) سنين او بالحبس كل موظف او مكلف بخدمة عامة انتفع مباشرة او بالواسطة من الاشغال او المقاولات او التعهدات التي له شأن في اعدادها او حالتها او تنفيذها او الاشراف عليها . ويعاقب بالعقوبة ذاتها اذا حصل على عمولة لنفسه او لغيره بشأن من الشؤون المتقدمة " وهذه الجريمة تقوم على ثلاثة اركان :

اولاً: صفة الجاني : يجب ان يكون موظفاً او مكلفاً بخدمة عامة بالمعنى الذي حددناه مسبقاً ، ويجب ان يكون هذا الموظف او المكلف بخدمة عامة له شأن في اعداد الاشغال او المقاولات او التعهدات او احوالها او تنفيذها او الاشراف عليها ، وبعبارة اخرى لا تحقق الجريمة ، ويكون للموظف او المكلف بخدمة عامة شأن في المقاولات اذا كان له اختصاص في اعداد شروط المقولة او ابرام العقد احد اشخاص القانون العام وكان له صلة بالمرفق العام .

ثانياً: الركن المادي : ويتحقق باي نشاط يقع من الموظف او المكلف بخدمة عامة يهدف منه الحصول على منفعة او عموله من الاشغال او المقاولات او التعهدات التي له شأن فيها ، سواء تم الحصول على الفائدة او العمولة بنفسه مباشرة او بواسطة شخص اخر كما لو كلف الموظف شخصاً اخر بان يحصل من المقاول على مبلغ من النقود او كمية من الاسمنت مقابل احواله المقولة عليه.

ثالثاً: الركن المعنوي : وهو القصد الجنائي ويقوم بانصراف ارادة الجاني الى الحصول على المنفعة او العمولة وان يكون عالماً بأنه مختص ولو بجزء من تلك الاعمال والمقاولات التي اشرنا اليها . ولم يشترط المشرع ان تتصرف ارادة الجاني الى الاضرار بمصلحة الدولة او المؤسسة .

عقوبة الجريمة

وهي حسب م / ٣١٩ ع. السجن مدة لا تزيد على (١٠) سنين او بالحبس ، مما يعني ان هذه الجريمة اقل خطورة من الجريمة المنصوص عليها في م / ٢١٨ ولذلك جعل المشرع عقوبتها اخف.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة الخامسة / الجزء الأول

جريمة القتل العمد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي
استاذة القانون الجنائي



جرائم الاعتداء على الأشخاص

جريمة القتل العمد

لم يعرف المشرع العراقي القتل العمد وانما ذكر المادة (٤٠٥) من قانون العقوبات على انه " من قتل نفساً عمداً يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت " فهو بذلك حدد لنا العقوبة المقررة لبيان جريمة القتل العمد دون ايراد تعريف يحدد المقصود بها لكن الفقه عرف القتل العمد بعدة تعاريف أهمها ان القتل العمد "هو ازهاق روح انسان عمداً ، وبغير حق بفعل انسان اخر".

اركان جريمة القتل العمد

لتحقق جريمة القتل العمد لابد من توفر ثلاثة اركان اساسية تتمثل بمايلي :

١- الركن الأول : محل جريمة القتل العمد -انسان على قيد الحياة

٢- الركن الثاني : الركن المادي.

٣- الركن الثالث : الركن المعنوي.

١- الركن الأول : محل جريمة القتل العمد -انسان على قيد الحياة

تقع جريمة القتل العمد على حق الانسان في الحياة ولذلك فان محل الاعتداء في جريمة القتل العمد هو الانسان الحي ولم يحدد ق.ع.ع. اللحظة التي تبدأ عندها حياة الانسان مما يؤدي الى الاختلاف في الاحكام الخاص بالحماية الجنائية ، ذلك ان الانسان اذا كان جنيناً فهو يخضع للحماية الخاصة بالإجهاض ، في حين يحمي المشرع الانسان بعد ولادته بالنصوص التي تعاقب على القتل والجرح والضرب - فلا تقوم مثلاً - المسؤولية الجنائية عند التضحية بحياة الجنين من أجل انقاذ حياة الام الحامل ، ولذلك تعددت الآراء حول بداية الحياة العادية للإنسان:

الراي الاول (وهو الذي نؤيده) يذهب الى ان الحياة العادية للإنسان تبدأ ببداية عملية الولادة فعلياً لا بانتهائها فهذه اللحظة هي التي يصبح فيها الجنين صالحاً للحياة خارج جسم امه .ويمكن ان يكون محلاً لجريمة القتل العمد . لكن السؤال الذي يثار هنا ما الحكم اذا أخطأ الطبيب في عملية الولادة خطأ أدى إلى وفاة المولود قبل ولادته ، الجواب عن ذلك يسأل الجاني عن جريمة

قتل خطأ، وإذا بدأت الحياة العادية للإنسان فإنه يكون محلاً للحماية الجنائية ضد جرائم القتل والجرح والايذاء مهما كان جنسه أو سنة أو ثقافته أو مركزه الاجتماعي أو المالي أو جنسيته ولا يشترط في المولود قابليته للحياة لكي يكون محلاً للحماية ، بل يستوي ان يكون الانسان مشافى أو مريضاً حتى ولو تم القتل بناءً على رجاء من المريض أو حتى لو كان المريض مصاب بمرض لايرجى شفائه ويستوي ان يكون المجنى عليه انساناً عادياً كامل الخلقة أو ان يكون مشوهاً غير طبيعي.

وتنتهي حياة الانسان بانتهاء انفاسه الاخيرة -أي موته- وهنا تثار مسألة الجريمة المستحيلة التي يريد فاعلها تحقيق نتيجتها الا انها قد تتحقق لا سباب خارجة عن ارادته حيث انه اذا قصد الفاعل قتل انسان قد فارق الحياة فان هذه الجريمة تتحقق وقد نص عليها المشرع العراقي في م/٣٠ من ق.ع. واعتبرها شروعاً اي ان الفاعل الذي يطلق النار على شخص كان قد فارق الحياة قبل اصابته حيث ذكرت المادة (٣٠) من ق.ع.ع . يعتبر شروعاً في ارتكاب جريمة كل فعل صدر بقصد ارتكاب جناية أو جنحة مستحيلة التنفيذ يعتبر شارعاً في جريمة القتل العمد.

الراي الثاني : يذهب الى ان الانسان يمكن ان يكون محلاً لجريمة القتل منذ ان تكون عملية الوضع قد اشرفت على نهايتها ، فلا يشترط ان تكون الولادة قد تمت فعلاً.

٢- الركن الثاني : الركن المادي

ويقوم على ثلاثة عناصر نتناولها في الفروع الآتية

أ- السلوك الاجرامي

وهو الأمر أو السلوك الذي من شأنه احداث وفاة المجني عليه وهو سلوك صالح بطبيعته لتحقيق هذه النتيجة فان تحققت كأثر لذلك الفعل كانت جريمة القتل تامة فمن يطلق الرصاص على شخص فيريد قتيلاً تتحقق بذلك جريمة قتل كاملة ، وان لم يحققها لأسباب اخرى ليس بينها ارادة المتهم الذي قام لديه قصد القتل وبدأ فعلاً بتنفيذ الفعل الذي سيؤدي الى الوفاة لكنه لم يحقق النتيجة التي ارادها وهي الوفاة فهنا اقتصرت مسؤولية الفاعل في هذه الحالة على الشروع ، الا ان الضابط في تحديد السلوك الذي من شأنه تحقق الوفاة ينفرع الى نظريتين:

١- **النظرية الموضوعية** : يذهب اصحابها الى انه يجب ان يشكل الفعل لحظه ارتكابه خطراً على حياة المجني عليه بحيث لو سارت الامور سيرها المعتاد لحدثت الوفاة بناء على ذلك الفعل مثال ذلك من يطلق الرصاص على آخر فيرديه قتيلاً هنا تحقق النتيجة بناءً على الفعل المرتكب.

٢- **النظرية الشخصية** : يذهب اصحابها الى ان العبرة بنية الجاني التي يحددها في ضوء علمه بخصائص فعله، وهو علم قد لا يتفق مع حقائق الامور، أي ان العبرة هنا بما يعتقد الفاعل فاذا اعتقد ان سلوكه من شأنه إحداث الوفاة اعتبر مرتكباً لجريمة القتل العمد أو الشروع فيها. مثال ذلك من يطلق الرصاص على شخص فيصيبه بغير مقتل فيقف نشاطه هنا عند الشروع لأنه اراد تحقق النتيجة ولكنها لم تتحقق لأسباب خارجه عن ارادته.

٣- **موقف المشرع العراقي** : يذهب الى انه اذا لم يرتب السلوك الاجرامي اثره وهو الوفاة فان جريمته تُعد شروعاً المادة (٣٠) من ق.ع.ع . ولو كانت الجريمة مستحيلة التنفيذ لسبب يتعلق بموضوع الجريمة او بالوسيلة التي استعملت في ارتكابها متى ثبت ان الفعل قد ارتكب بقصد ارتكاب جناية او جنحة، وهذا القصد ستظهره المحكمة من طبيعة الادلة المستخدمة ومن موضع الاصابة . لذلك لا يشترط ان يصيب الجاني بفعله جسم المجني عليه مباشرة بل يكفي ان يهيئ وسيلة القتل ويتركها تنتج اثرها بفعل الظروف . ولا يشترط في القتل العمد استخدام وسيلة معينة مادامت الوسيلة المستخدمة صالحة لا تحدث النتيجة. كما لا يشترط ان يقع الاعتداء بفعل واحد بل يمكن ان يقع بعده افعال . والغالب في وسائل الاعتداء ان تكون مادية ، لكن الرأي السائد فقهاً يذهب الى امكانية حصول الاعتداء بوسيلة معنوية ، كما لو اطلقت رصاصة بالقرب من مريض فيصيبه الفرع ويموت، **ونحن نؤيد هذا الرأي** على الرغم من ان اثبات العلاقة السببية بين النتيجة والوسيلة المعنوية من الامور الصعبة ذلك لان القانون لم يحدد بصريح العبارة نوع الوسيلة المستخدمة لا تحدث النتيجة ، مما يعني ان المطلق يجري على اطلاقه . فيشمل تحقق جريمة القتل بوسائل مادية او معنوية.

القتل بالترك او الامتناع

هل من الممكن ان تقع جريمة قتل عمد عن طريق الامتناع؟ مثال ذلك ان يمتنع السجان عن تقديم الطعام للسجين فيموت الاخير جوعاً. لقد اختلفت الآراء في ذلك بحسب الآتي :

الراي الاول : يذهب الى عدم امكان وقوع الجريمة بطريقة الترك او الامتناع ، فلا يمكن أن يكون العدم سبباً لنتيجة ايجابية فالمسؤولية والعقاب لا محل لها في هذه الحالة لإنعدام الرابطة السببية بين الترك والجريمة الواقعة.

الراي الثاني : يذهب الى انه بالإمكان ان تقع الجريمة بطريقة الامتناع ما دام الجاني قد اراد تحقيق النتيجة الاجرامية بموقفه السلبي وكان قادراً على ان يتجنبها ، لكن امكانية قيام الجريمة بطريقة الامتناع تتطلب توافر عدة شروط لتحقيق مسؤولية الجاني عن جريمة القتل بطريقة الترك او الامتناع وهي :

- ١- انصراف ارادة الجاني الى نتيجة الاجرامية .
- ٢- ان يكون الجاني ملزماً قانوناً او اتفاقاً بالقيام بالعمل الذي امتنع به.
- ٣- قيام علاقة السببية بين فعل الامتناع والنتيجة التي وقعت.
- ٤- ان يكون الجاني قادراً على القيام بالفعل الذي شأنه ان يحول دون وقوع النتيجة التي حدثت وقد اخذ المشرع العراقي بهذا الرأي في المادة (٣٤) من قانون العقوبات.

ب-النتيجة الاجرامية:

وهي الوفاة ، فاذا لم تتحقق هذه النتيجة ، وذلك بأن اوقف نشاط الجاني او خاب اثره لسبب لا دخل لا رادته فيه فان الجريمة تكون شروعاً في القتل اذا ما توافر القصد الجنائي لدى مرتكبيها، وقد تحدث الوفاة مباشرة بعد سلوك الجاني او بعد مضي مده من الزمن على وقوعه فاذا توافرت علاقة السببية بين الفعل والنتيجة (الوفاة) تحققت المسؤولية الجنائية عن جريمة القتل العمل رغم مرور فترة من الزمن ، ولا يتطلب المشرع اثبات الوفاة بطريقة معينة بل يجوز اثباتها بجميع الطرق بما في ذلك القرائن ، الا ان مجرد اختفاء شخص ما لا يعتبر دليلاً على موته ، (وسلطة التحقيق هي الجهة المكلفة بإقامة الدليل على وفاته) فمثال ذلك لو أقر احد المتهمين بارتكاب جريمة القتل واعترف احدهما بإلقاء جثة القتيل في النهر فان تلك الدلائل مع

افادة والد المجنى عليه تكفي لإحالة ومحاكمة المتهمين عن جريمة القتل حتى وان لم يُعثر على جثة القتيل.

ج- علاقة السببية :

ولا تثير علاقة السببية أية صعوبة اذا كان فعل الجاني هو النشاط الوحيد الذي ادى الى وفاة المجني عليه، مثال ذلك ان يطلق شخص الرصاص على آخر فيريديه قتيلاً ، او بطعنه بخنجره عدة طعنات إلى ان يفارق الحياة، وانما تثار الصعوبة ويدقق الأمر حين تتدخل مع فعل الجاني عوامل اخرى مستقلة عنه ساهمت في احداث النتيجة ، وقد تكون هذه العوامل سابقة للفعل او معاصرة له أو لاحقة عليه مثال ذلك سوء صحة المجني عليه ، او ان يصيبه الجاني بطعنة سكين فينقل إلى المستشفى فيخطئ الطبيب في علاجه فيموت أو تحترق المستشفى فيموت نتيجة ذلك ، والسؤال الذي يثار بهذا الصدد ما هو موقف المشرع العراقي من علاقة السببية؟

موقف المشرع العراقي

نصت المادة (٢٩) عقوبة على أنه :

١- لا يسأل شخص عن جريمة لم تكن نتيجة لسلوك الاجرامي لكن يسأل عن الجريمة ولو كان قد ساهم مع سلوكه الاجرامي في احداثها سبب اخر سابق او لاحق ولو كان يجهله.

٢- اما اذا كان ذلك السبب وحده كافياً لأحداث نتيجة الجريمة فلا يسأل الفاعل في هذه الحالة الا عن الفعل الذي ارتكبه ، يتضح لنا أن المشرع العراقي اخذ صراحه بنظرية تعادل الاسباب وذلك في المادة (٢٩) الفقرة (ا) إذ تضع قاعدة عامة أساسها مساهمة عوامل اخرى مع سلوك الجاني في احداث النتيجة الاجرامية لا تنفي علاقة السببية بينهما سواء كانت هذه العوامل سابقة او معاصرة او لاحقة لسلوك الفاعل أي في هذه الحالة الأولى تعد علاقة السببية قائمة بين سلوك الفاعل والنتيجة الاجرامية.

اما الفقرة (٢) فقد اكدت على تلك النظرية ، وضيق منها من جهة اخرى اذ ان من المعلوم حسب نظرية تعادل الاسباب ان العلاقة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة الاجرامية تعد منطقية اذا تدخل في التسلسل السببي بسبب طارئ وكان وحده كافياً لإحداث النتيجة ،

مثال ذلك ان يصيب الجاني شخصاً اصابته خطيرة فيستقل سيارته فيحصل اصطدام فتقلب السيارة ويموت المجنى عليه ، فهذا السبب الطارئ كان وحده كافياً لأحداث النتيجة ، فالمشرع العراقي اكتفى بشرط الكفاية لانتفاء علاقة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة الإجرامية . كما ان علاقة السببية تنتفي بموجب القانون حتى وان كان السبب الطارئ مشروطاً ومرتباً بسلوك الجاني فاذا احدث الجاني اصابة بالمجني عليه ونقل بعد ذلك الى المستشفى وفي الطريق تعرضت السيارة لحادث واصطدام مات من جرائه المجني عليه فان السبب الطارئ وهو حادث الاصطدام ينفي العلاقة السببية بين فعل الجاني - فعل الاصابة - والنتيجة التي حدثت - وهي الوفاة - ويسأل الجاني فقط عن فعله الذي ارتكبه وذلك حسب ف(٢) من المادة (٢٩) عقوبات سالفة الذكر ، اما بموجب نظرية تعادل الاسباب فان العلاقة تعد قائمة لان السبب الطارئ ، وان كان كافياً لأحداث النتيجة، الا انه لم يكن مستقلاً كل الاستقلال عن سلوك الجاني .



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة الخامسة / الجزء الثاني

جريمة القتل العمد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



الركن الثالث : الركن المعنوي:

القتل جريمة عمدية فيجب لقيامها توافر القصد الجنائي اي توجيه الفاعل ارادته الى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً الى نتيجة الجريمة التي وقعت او أي نتيجة اجرامية اخرى (م/ ٣٣ عقوبات) وهذا القصد يقوم على العلم والارادة.

أولاً/ العلم : يشترط لقيام القصد الجنائي في جريمة القتل العمد ان يعلم الفاعل ان من شان سلوكه ان يؤدي الى ازهاق روح انسان على قيد الحياة .فالقصد لا يعد متوافراً اذا اعتقد الطبيب انه يشرح جثة انسان فارق الحياة ثم يتضح ان صاحبها لايزال حيا ثم يموت بسبب سلوك الطبيب فيسأل هنا عن جريمة قتل خطأ. ويجب ، كذلك ان يعلم الجاني بخطورة فعله على حياة المجنى عليه أي يجب ان يعلم ان فعله يشكل اعتداء على حياة انسان مثال ذلك من يقوم بتنظيف مسدسه معتقداً انه لا يحوي اية اطلاقات فاذا بالمسدس ينطلق وتصيب انسان ويزهق روحه ففي هذه الحالة لا يُعد القصد الجنائي متوفراً.

ثانية : الإرادة :- أي ارادة الفعل واردة النتيجة الاجرامية ، اذ يجب ان تتجه اراداه الفاعل الى الفعل الذي يقع عليه فعل الاعتداء (حياة المجني عليه) ، فاذا انعدمت ارادة الفعل كما في حالة الاكراه- فان القصد الجنائي يعد منتفياً مثال ذلك ان يدفع شخص اخر بشدة فيسقط على طفل فيفارق الحياة. وبالإضافة الى ارادة الفعل فانه يجب ان يكون الجاني في موقف ارادي للنتيجة الاجرامية التي حدثت وهي الوفاة . وهنا تثور مشكلة التمييز بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي:

أ- القصد المباشر في القتل : يتحقق القصد المباشر عندما تتجه الإرادة على نحو يقيني إلى الاعتداء على حق المجني عليه في الحياة ، أي عندما تتجه الإرادة بشكل مباشر الى مخالفة القانون، أي أن القصد المباشر يتحقق عندما يرتكب الجاني الفعل وهو ينتظر النتيجة على انها امر حتمي ولازم كأثر لفعله فالقصد المباشر يُعتبر متحققاً اذا كانت النتيجة الجرمية واضحة تمام الوضوح في ذهن الجاني ويتحقق ذلك عندما يتوقع الجاني وفاة المجني عليه كأثر حتمي للفعل الذي ارتكبه كما لو اطلق الفاعل النار على المجني عليه في مقتل وكان غرضه من ذلك هو ازهاق روحه او

طعنه بسكين في قلبه، فليس من شك ان الجاني كان يريد وفاة المجني عليه ، وبذلك يعتبر القصد مباشراً لكون الأداة المستعملة في الجريمة وموضوع الاصابة وهي الرأس دليل قاطع على توافر نية القتل .

ب- **القصد الاحتمالي في القتل** : ويتحقق عندما تكون النتيجة الجرمية في ذهن الجاني كأثر ممكن لفعل يحتمل ان يحدث او لا يحدث، لكنه مع احتمال وقوعها رغب بها ورأى فيها غرضاً اخر الى جانب الغرض الذي ارتكب الفعل من اجله . اذن يختلف هذا القصد عن القصد المباشر الذي يتوقع بموجبه الفاعل النتيجة كآثر حتمي ولازم لسلوكه . وقد اخذ المشرع العراقي بنظرية القصد الاحتمالي في المادة/٣٤ عقوبات واقامها على شرطين :

- ١- توقع الفاعل لنتائج اجرامية لفعله .
- ٢- ان يقبل هذه النتائج في سبيل تحقيق غرضه.

الحيدة عن الهدف والخطأ في الشخصية

وهذا الموضوع يشتمل على صورتين الأولى هي الحيدة عن الهدف أو الخطأ في توجيه الفعل أو ما يسمى كذلك الخطأ في التصويب، مثال ذلك أن الفاعل يريد قتل زيد ويطلق الرصاص عليه فعلاً، ولكنه لا يجيد التصويب ولم يحسن الرماية فأصاب سالماً الذي تصادق وقوفه بالقرب من زيد أو مروره بجواره أي أن المجني عليه المراد قتله موجود فعلاً ولكن الجاني يخطئه ويصيب شخصاً آخر .

وحكم الخطأ في التصويب انه لا ينفي القصد ولا يؤثر على طبيعة الجريمة ولا يغير من تكييفها حيث ان القصد الجنائي يقوم على مجرد التوقع ، وقد توقع الجاني في هذه الحالة النتيجة الجرمية ومع ذلك اقدم على فعله ، اي ان الفاعل يسأل عن جريمة قتل سالم .

كما يسأل عن جريمة الشروع في قتل زيد حيث انه بدأ بتنفيذ جريمة القتل وارتكب الفعل المكون لها ولكن بسبب خارج عن ارادته خاب اثر ذلك الفعل وهذا السبب الخارجي

هو الخطأ في التصويب او عدم دقة الفاعل في اصابة الهدف رغم انه كان يريد إزهاق روح زيد.

الوقت الذي يجب أن يتوافر فيه القصد الجنائي :

القاعدة إن القصد الجنائي يجب ان يكون متوافراً وقت ارتكاب الفعل ، ولا تكون هناك اية صعوبة اذا توافر القصد عند ارتكاب الفعل وظل قائماً الى وقت تحقق النتيجة .. ولكن قد يحصل ان القصد كان متوافراً وقت النشاط الاجرامي وتخلف وقت وقوع النتيجة ، فاذا وضع شخص مادة سامة في طعام المجني عليه وتناولته ثم ندم الفاعل وحاول انقاذه ولكنه يفشل في انقاذه فمات المجنى عليه هنا يسأل الجاني عن جريمة قتل عمدية حيث يكفي توافر القصد وقت ارتكاب الفعل.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

الماضرة الخامسة / الجزء الثالث

جريمة القتل العمد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



الظروف المشددة لعقوبة جريمة القتل العمد

لقد نصت المادة (٤٠٦) من ق.ع.ع. على الظروف المشددة لعقوبة جريمة القتل العمد فقد تصبح عقوبة الجريمة وفقاً لهذه المادة الإعدام بدلاً من العقوبة التي حددتها المادة (٤٠٥) عقوبات إذا توافر ظرف من الظروف التسعة التي ذكرتها المادة (٤٠٦) من ق.ع.ع. على انه " يعاقب بالإعدام من قتل نفساً عمداً في إحدى الحالات الآتية :

أولاً: إذا كان القتل مع سبق الإصرار أو الترصد :

أ: سبق الإصرار: عرف المشرع العراقي في المادة (٣٣) من ق.ع.ع. بقولها (٣ - سبق الإصرار هو التفكير المصمم عليه في ارتكاب الجريمة قبل تنفيذها بعيداً عن ثورة الغضب الآني أو الهياج النفسي، كما يُعرف المشرع العراقي الترصد ، ويقوم سبق الإصرار يقوم على عنصرين :

١- **نفسي:** وهو حالة الهدوء والتروي بعيداً عن الثورة النفسية واطمئنان كامل، أي أن يكون

الفاعل قد فكر وصمم على الجريمة وهو في حالة استقرار نفسي واطمئنان كامل

٢- **زمني :** أي ان يكون التفكير على الجريمة قد سبق التصميم عليها ثم تنفيذها . وهذا

يعني مرور فترة زمنية قبل الاقدام على الجريمة بحيث يكون لدى الجاني متسع من

الوقت للتفكير الهادئ في مشروعه الإجرامي .

ويتحقق سبق الإصرار بتحقق عنصريه **الزمني و النفسي** ، سواءً كان الجاني قد اخطأ في توجيه الفعل او اخطأ في شخصية المجنى عليه فأصاب شخصاً آخر غير من صمم على قتله فيتحقق سبق الإصرار سواء كان قصد الفاعل من الجريمة موجهاً الى شخص معين او غير معين ، ويتحقق كذلك سبق الإصرار ولو علق على شرط كما لو صممت العشيقة على قتل عشيقها اذا لم يقدم على الزواج منها فإذا أمتنع عن الزواج منها وأقدمت على قتله فيعتبر سبق الإصرار متحققاً.

كيف يمكن اثبات سبق الإصرار

وسبق الإصرار لا يجوز افتراضه بل يجب ان يقام الدليل عليه وان تؤيد الوقائع ، كما ان وجود عدا سابق بين المتهم والمجني عليه لا يكفي لا ثبات سبق الإصرار، وإنما الذي يبرر تشديد

العقوبة في حالة قيام سبق الاصرار هو العنصر النفسي، وذلك ان المجرم الذي يقدم على ارتكاب الجريمة بعد ان فكر فيها تفكيراً هادئاً بعيداً عن ثورة الغضب يعبر عن شخصية اكثر خطورة ، والمر متروك بهذه الحالة للقضاء ، وله سلطة تقديرية في ذلك.

ب: التردد : وهو ترصد الانسان لشخص من جهة او جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت ام قصيرة ليتوصل الى قتل ذلك الشخص او ايدائه بالضرب وهذا هو تعريف قانون العقوبات المصري. ولم يشر قانوننا الى تعريف معين للترصد ويذهب راي الى ان التردد يكون متضمناً سبق الاصرار على القتل غير ان الراي الراجح ان التردد يختلف عن سبق الاصرار من حيث طبيعة كل منهما :

١- حيث ان سبق الاصرار يعتبر ظرف شخصي يتعلق بشخص الجاني اما التردد فيعتبر ظرف عيني يتعلق بماديات الجريمة.

٢- إن أثر سبق الاصرار يقتصر على من توافر لديه ، بينما يمتد أثر التردد الى كل المساهمين في الجريمة فاعلين كانوا أم شركاء .

٣- يشترط في سبق الاصرار عنصرين (النفسي والزمني) ، بينما في التردد فانه يحتمل في مفهومه عنصر الزمن المكون لسبق الاصرار دون اشتراط تحقق العنصر النفسي فقد يكون التردد لاحقاً لمشاجرة آنية لا يزال الفاعل تحت تأثير الهياج النفسي وثررة الغضب المتسبب عنها.

ثانياً : اذا حصل القتل باستعمال مادة سامة مفرقة او متفجرة:

لقد عد المشرع العراقي استخدام بعض الوسائل في جريمة القتل تدل على خطورة الجاني مما يوجب التشديد في العقوبة ، وقد اعتبر المشرع استخدام مادة سامة او مفرقة او متفجرة ظرف يشدد العقوبة الى الاعدام.

أ- **القتل باستخدام مادة سامة** : لابد لقيام هذه الصورة من توافر اركان ثلاثة :

١- وجود انسان حي .

٢- فعل من شأنه ان يؤدي الى الوفاة وهو استخدام السم (الركن المادي).

٣- القصد الجنائي وهو نية ازهاق روح انسان.

والعلة في تشديد العقوبة هي ما تدل عليه هذه الوسيلة من غدر وخيانة اضافة الى ان من يقدم على استخدام السم غالباً ما تكون له صلة بالمجنى عليه وعلى تواصل معه سمحت الثقة الممنوحة له باستخدام هذه الوسيلة لارتكاب جريمة القتل العمد.

ولم يعرف المشرع العراقي المادة السادسة ولم يبين أنواعها وترك الموضوع الى تقدير المحكمة تتوصل الى قناعتها بكون المادة سامة أو غير سامة .

ويستوي في المادة السامة ان تكون صلبة او سائلة او غازية كما لا يهم مصدر هذه المادة . وقد ثار الخلاف في الفقه حول ما اذا كان يشترط ان تكون المادة سامة بطبيعتها حتى تشدد من عقوبة الجريمة، فيرى البعض ان يجب ان تكون كذلك ، في حين يرى اخرون ان القتل بالسم يعد متحققاً سواء كانت المادة سامة في حقيقتها او كانت مادة اخرى من شأنها ان تسبب الوفاة . واذا كانت المادة سامة بطبيعتها ولكنها اعطيت للمجنى عليه في ظروف جعلتها لا تحدث الوفاة ، كان اعطيت بكميات اقل مما يتطلبه احداث الوفاة . عُد ذلك شروعاً في جريمة القتل بالسم . ويجدر بالذكر ان القتل باستعمال مادة سامة يعتبر ظرف عيني يتعلق بماديات الجريمة لذلك يسري على جميع المساهمين فيها طبقاً للأحكام العامة في سريان الظروف المادية.

ت- القتل باستخدام مادة مفرقة او متفجرة : لم يحدد المشرع العراقي المقصود بالمادة المفرقة المتفجرة ، لذلك يصعب تحديد هذه المسألة لكثرة هذه المواد وتنوعها ، وقد عرف المشرع العراقي المواد القابلة للانفجار في م/١ من قانون رقم (٥) لسنة ١٩٥٧ بقولها " وهي اية مادة تحتوي في تركيبها على مواد كيميائية من شأنها احداث الحريق او الهدم او الاتلاف بأية كيفية كانت لأغراض الاعتداء على الارواح والممتلكات والاخلال بالأمن " . اما المفرقات فهي تلك المواد التي تعرف بانها مواد صلبة او سائلة او مزيج من المواد عندما تتعرض كمية صغيرة منها الى عامل مؤثر تتقلب فوراً الى مادة اكثر استقراريه ، وتقسم المفرقات الى صنفين : مفرقات عالية الانفجار ومفرقات واطئة الانفجار . ويشترط لاعتبار القتل باستعمال مادة متفجرة او مفرقة متحققاً علم الجاني بطبيعة تلك المادة عندما يأتي فعلها ، فاذا انتفى هذا العلم فان الجاني لا يسأل عن الجريمة بهذا لوصف . والعلة في التشديد في هذه الصورة راجعة الى ان استخدام هذه الوسيلة يدل على شخصية خطيرة ونفس شريرة إضافة إلى ما تتركه هذه الوسيلة من رعب وخوف في نفوس الناس .

ثالثاً: اذا كان القتل لدافع دنيء او مقابل اجر او استعمل الجاني طرقاً

وحشية في ارتكاب الفعل :

وهذه الصورة او الحالة تضم ثلاثة ظروف مشددة :

١. اذا كان القتل لدافع دنيء: الباعث على الجريمة هو القوة المحركة للإرادة ، والباعث امر مستقل عن عناصر الجريمة ، والبواعث على الجريمة كثيرة لا يمكن حصرها ، والاصل ان القانون لا يعتمد بالبواعث ، فجريمة القتل العمد يعاقب عليها القانون مهما كان الباعث على ارتكابها غير ان المشرع قد اعتبر القتل بباعث دنيء ظرف مشدد للعقوبة ويعتبر الدافع دنيئاً عندما يكون غير اخلاقي ويدل على خسه ونذالة في الخلق وانحطاط في القيم . والبواعث الدنيئة كثيرة لا يمكن حصرها ، لذلك فالأمر متروك لتقدير القاضي لمعرفة ما اذا كان الباعث دنيء او شريف. وكذلك ما نصت المادة (٣٨) من ق.ع.ع. لا يعتد بالباعث على ارتكاب الجريمة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك

٢. اذا كان القتل مقابل اجر : وهذه الحالة تعني ان الجاني اجر نفسه ليقوم بقتل شخص مقابل اجر دفعه له المؤجر مقابل قتل ذلك الشخص ، وهذه الظاهرة عرفت منذ القدم وما زالت موجودة حالياً ، والعلة في التشديد هي ان القابل هذا يدل على خطورة كبيرة على امن وسلامة المجتمع لقساوة طباعة وتجريمه من المفاهيم والقيم الانسانية ويشترط لقيام جريمة القتل مقابل اجر علم الجاني بانه يقتل مقابل اجر وان هذا الاجر هو الذي دفعه للقتل.

٣. القتل باستخدام طرق وحشية : لقد اعتبر المشرع العراقي القتل باستخدام طرق وحشية ظرف مشدد للعقوبة والعلة في التشديد ما يدل عليه استعمال هذه الطرق من وحشية والطرق الوحشية قد لا تكون كذلك بطبيعتها ولكن استخدمها الجاني بأسلوب يدل على وحشية طباعة ، فلا توجد هناك معايير او ضوابط محددة يمكن بواسطتها التعرف على الطريقة الوحشية ولكن يمكن القول ان الطريقة تعد وحشية اذا ارتكبت الجريمة بطريقة تخرجها عن المألوف وتثير تقزير النفوس اثاره خاصه، وقد ترك المشرع لمحكمة الموضوع تقدير ما اذا كانت الطريقة وحشية من عدمه ، وفقاً للظروف والملابسات التي

احاطت الجريمة . ويشترط لقيام هذه الجريمة ان تنصرف ارادة الجاني الى ازهاق روح المجني عليه.

رابعاً : اذا كان المقتول من اصول القاتل :

ان قتل الاصول جريمة بشعة تدل على انحدار كبير في القيم والاخلاق فمن تمتد يده على قتل ابيه لاشك انه شخص مجرد من صفات الادمية ويخلو قلبه من المشاعر الانسانية والعواطف الوجدانية، واصول الشخص تعني الاب وان علا والام وان علت ويشمل اصولهما من الجهتين ، وقتل الاصول يتحقق بتوافر ركن الجريمة المادي والمعنوي ولكنها تتطلب توافر قصد خاص وهو انصراف نية الفاعل الى قتل احد الاصول وازهاق روحه، حتى ينطبق عليه وصف جريمة قتل عمد كون المقتول من أصول القاتل.

خامساً: اذا وقع القتل على موظف او مكلف بخدمة عامة اثناء تأدية

وظيفته او خدمته او بسبب ذلك :

يعد قتل الموظف او المكلف بخدمة عامة اثناء تأدية وظيفته او خدمته او بسبب ذلك ، ظرف يشدد العقوبة ، والشخص يعد موظف عام اذا كان يعمل في خدمة مرفق عام بصورة دائمة وبالشروط التي تطلبها القانون، اما المكلف بخدمة عامه فهو كل موظف او مستخدم او عامل انطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية ، حسب نص المادة (١٩) من ق.ع.ع.

ولتحقيق هذه الجريمة لابد من توافر الشروط الاتية :

- ١- **العنصر المادي:** وهو فعل القتل اذ يجب ان يأتي الجاني سلوكه وهو قاصداً الاعتداء على الموظف او المكلف بخدمة عامة وان يحقق النتيجة الجريمة وتكون هذه النتيجة سببها ذلك الفعل الاجرامي ، اما اذا لم تحدث الوفاة عد الفعل شروعاً.
- ٢- **صفه المجني عليه** اذ يجب ان يكون موظفاً او مكلفاً بخدمة عامة .

- ٣- **ان يقع الاعتداء اثناء تأدية الخدمة او بسببها** ، ذلك ان تشديد العقوبة في هذه الحالة لم يكن لاعتبارات شخصية للموظف نفسه وانما هدف المشرع من ذلك توفير الحماية الجنائية للسلطة العامة اي للوظيفة العامة ولا يشترط ان يقع الاعتداء (القتل) والموظف

لا يزال متمتع بالصفة العمومية ، فقتل موظف عام محال على التقاعد بسبب قرار أو حكم كان قد اصدره عندما كان موظفاً يقع تحت طائلة العقاب.

٤- **القصد الجنائي:** وهو متطلب لان الجريمة عمدية ولا يكفي القصد العام الذي يقوم على العلم والارادة وانما يجب ان يكون الجاني عالماً بانه يعتدي على موظف او مكلف بخدمة عامة وهو قائم بواجبه. لذلك اذا ارتكب الجاني الفعل وهو يجهل صفة المجنى عليه أي يجهل بانه موظف عام يقوم بأداء واجباته ففي هذه الحالة يسأل عن جريمة قتل خطأ.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

الماضرة السادسة

إخفاء جثة القتيل

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



إخفاء جثة القتل

نصت على هذه الجريمة المادة (٤٢٠) ق.ع.ع. بقولها (كل من اخفى جثة قتل او دفنها دون اخبار السلطة المختصة وقبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت واسبابه يعاقب بالحبس مدة لاتزيد عن سنتين وبغرامة لا زيد على مائتي دينار او بإحدى هاتين العقوبتين).

والعلة التي دعت المشرع إلى تجريم هذا الفعل هي ان الجاني يسعى بنشاطه هذا الى عرقلة جهود السلطات المختصة التي تسعى الى الكشف عن الحقيقة والوصول الى الجاني وتحديد سبب الوفاة خاصة اذا كانت الوفاة غير طبيعية ، اي نتيجة سلوك إجرامي.

أي أن هذا السلوك من قبل الجاني يعيق عمل السلطات المختصة في التوصل الى سبب الوفاة الحقيقي والذي قد يكون نتيجة جرمية ، وبهذا الفعل يحول الجاني دون علم السلطات المختصة بالجريمة، وإذا علمت بها فان فعله يؤدي الى عرقلة جهودها في التحقق من شخصية المجنى عليه، أي أن نشاط الجاني يؤدي إلى إخفاء الأدلة التي يمكن أن توصل الى الحقيقة ، ومن هذه الأدلة المهمة جثة القتل.

ومن هذا فإن توقيع العقاب على الفاعل لا يتطلب أساسا ثبات مساهمته في جريمة القتل فإذا أثبت ذلك لايسأل عن جريمة إخفاء الجثة لأنها تعتبر متصلة بجريمة القتل ، بمعنى ان القاتل أو المساهم في جريمة القتل اذا قام بإخفاء جثة قتل لا ينطبق على فعله نص

المادة (٤٢٠) ، وإنما يعاقب على جريمة القتل فقط لأن الفعلين مرتبطان ومكملان لمشروع إجرامي واحد ولا يشترط لتطبيق هذا النص ان يثبت مسؤولية شخص ما عن جريمة القتل ، فحتى وان كان الجاني - مرتكب فعل القتل - مجهولاً فان الفاعل في جريمة اخفاء جثة القتيل يعاقب وفقاً لهذا النص .

كما أنه لا يشترط لتطبيق هذا النص ان تكون الجثة لشخص كان مجنياً عليه في جريمة قتل عمد، فقد يكون مجنياً عليه في جريمة إيذاء او جرح او ضرب افضى الى موت او كان مجنياً عليه في جريمة قتل خطأ ، كما قد تكون الجثة لشخص منتحر ، لكن اذا كانت الجثة لشخص مات موتاً طبيعياً فإن نص المادة (٤٢٠) لا يطبق ولا يسأل الفاعل عن جريمة إخفاء جثة قتيل .

ولقيام هذه الجريمة لابد من تحقيق ثلاثة أركان أساسية :

أولاً: الركن المادي:

ويقوم هذا الركن على عنصرين ، الأول وهو فعل الاخفاء او الدفن ، والثاني ارتكابه بدون اخبار السلطات المختصة وقبل الكشف على الجثة وتحقيق حالة الموت واسبابه.

١- يراد بالإخفاء أو الدفن كل نشاط يأتيه الجاني ويبعد به الجثة عن انظار السلطات

المختصة بحيث لا تستطيع معاينتها، ولا يشترط ان يكون الابعاد دائماً بحيث لا

تستطيع السلطات المختصة معاينة الجثة أبداً ، ويتحقق الاخفاء بكل فعل من

شانه ان يبعد الجثة عن انظار السلطات المختصة او جعل معالمها غير واضحة

او مشوهة بحيث يصعب التعرف على شخصية صاحبها. لذلك فالتشوية أو تقطيع

الجثة الى أجزاء صغيرة يتحقق الركن المادي ، كما ان احراق الجثة او تحليلها بسكب مادة كيميائية عليها ، أو اخفاءها في منطقة مهجورة او وضعها في كيس ورميها في الصحراء او في نهر أو في بئر يتحقق الركن المادي ، كما ان هذا الركن يتحقق كذلك بفصل الرأس عن الجسم واخفاء الرأس أما اذا اقتصر فعل الجاني على نقل الجثة من مكان الى آخر كإلقائها على الطريق العام أو داخل منطقة سكنية فان الركن المادي لا يتحقق ولذلك لا تقوم الجريمة. كما ان هذا الركن يتحقق بالدفن اي بحفر حفرة للجثة ودفنها في التراب .

٢- اما العنصر الثاني للركن المادي فهو يتحقق عندما يكون الاخفاء او الدفن قد ارتكب بدون اخبار السلطات المختصة وقبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه ، أي يجب ان يتحقق اخفاء الجثة او دفنها دون علم السلطات المختصة بالتحقيق وتلقي الاخبار، حيث يشترط ان يكون الدفن بأذن من السلطات المختصة بالتحقيق وتلقي الاخبار، حيث يشترط ان يكون الدفن بأذن من السلطات المختصة خاصة اذا كانت الوفاة غير طبيعية ، أي كانت نتيجة فعل إجرامي.

ثانياً : موضوع الجريمة :

يجب ان ينصب فعل الاخفاء او الدفن على جثة القتل ، وهذا يعني ان تكون الجثة لشخص مات موتاً غير طبيعي سواء كان ذلك نتيجة قتل عمدي او قتل خطأ او ضرب أفضى الى موت او نتيجة الانتحار، ذلك ان الموت غير الطبيعي - بصورة عامة - يثير الشك في ان سببه قد يكون له صفة إجرامية ، لذلك من واجب السلطات المختصة -

جهات التحقيق والادعاء العام – ان تتخذ الاجراءات اللازمة من اجل كشف الحقيقة والوصول الى سبب الوفاة الحقيقي سعياً الى الوصول الى الجاني اذا كانت هناك جريمة في الأمر.

ثالثاً : الركن المعنوي – القصد الجنائي :

جريمة اخفاء جثة قتل جريمة عمدية لابد من قيام القصد الجنائي لدى الفاعل لتحقيقها، والقصد المتطلب لتحقيق هذه الجريمة هو القصد القائم على العلم والارادة ، إذ يشترط ان ينصرف علم الفاعل الى ان الجثة التي يقوم بإخفائها او دفنها تعود لشخص مات موتاً غير طبيعي ، كما يجب ان يكون عالماً بأن السلطات المختصة ليس لديها أية معلومات عن هذه الجثة ، كما انه لابد من انصراف ارادة الفاعل الى اخفاء الجثة او دفنها لأبعادها عن انظار رجال السلطات المختصة ، أي يجب انصراف نية الفاعل الى ابعاد الجثة عن تلك السلطات ، لذلك اذا اقدم الفاعل على دفن الجثة معتقداً انها لشخص مات موتاً طبيعياً فإنه لا يعاقب ، أي لا يخضع لإحكام نص المادة (٤٢٠) عقوبات.

عقوبة الجريمة :

إذا تحقق جميع اركان الجريمة استحق الفاعل العقوبة التي نصت عليها المادة (٤٢٠) وهي الحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، أي أن المشرع ترك للقاضي سلطة الجمع بين العقوبتين ، او الحكم بإحداها فقط. واذا تحققت اركان الجريمة قامت مسؤولية الفاعل مهما كان الباعث الذي دفعه الى ارتكاب الجريمة.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة السابعة / ج ١

الضرب والجرح والايلذاء العمد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي
استاذة القانون الجنائي



الجزء الأول

الضرب والجرح والإيذاء العمد

يقع الاعتداء في جرائم الجرح والضرب على الحق في سلامة الجسم ، ولذلك يفترض هذا الحق ان المجني عليه انسان وان يكون هذا الانسان حياً ، والحق في سلامة الجسم هو المصلحة التي يحميها القانون كي تسير الحياة في الجسم على النحو الطبيعي .

ويحدد حق الانسان في سلامة جسمه بثلاث عناصر هي :

١-العنصر الأول هو الحق في المحافظة على الوضع الصحي الذي عليه الجسم وهذا

يشمل الجانب البدني والعقلي والنفسي للإنسان

٢-العنصر الثاني هو الحق في الاحتفاظ بكل أجزاء مادة الجسم سليمة ، فلذلك يُعتبر اعتداءً

كل فعل ينقص الجسم شيئاً أو يخل بتماسكه وحسن سيره ، كما لو بتر أحد أعضاء

الجسم ، او اخذت كمية من دمه ... الخ .

٣- العنصر الأول هو الحق في التمتع بإنعدام الاحساس بالألم وعلى ذلك يتحقق الاعتداء

بأي فعل يؤدي إلى أحساس المجني عليه بالألم لم يكن موجوداً من قبل أو إلى زيادة قدر

الألم الذي كان يعاني منه وان لم يؤد إلى الهبوط بمستواه الصحي او المساس بمادة

جسمه.

اركان جريمة الجرح والضرب واعطاء المواد الضارة:

لقيام هذه الجريمة لابد من توافر ركنين اساسيين ، الأول هو الركن المادي والذي يتمثل في فعل

الضرب أو الجرح أو إعطاء المواد الضارة ، والثاني هو الركن المعنوي والذي يتمثل بالقصد

الجنائي.

١- الركن المادي :

لقد استعمل المشرع في المواد التي تناول فيها النص على حماية الحق في سلامة الجسم الفاظ

الضرب والجرح واعطاء المواد الضارة وهذه الصور هي التي يتمثل فيها فعل الاعتداء . والركن

المادي يقوم على عناصر ثلاثة هي :

أولاً : السلوك الإجرامي : وهو كل فعل من شأنه الحاق الاذى بسلامة جسم المجني عليه
وصور السلوك ثلاثة وهي : الجرح والضرب واعطاء المواد الضارة :

الصورة الأولى (الجرح): وهو كل قطع او تمزيق في الجسم او في انسجته سواء كانت خارجية او داخلية ، ويستوي ان يكون القطع كبيراً او صغيراً كوخز الابرة ولا يشترط خروج الدم خارج جسم الانسان اذ قد يكون انتشار الدم داخل الجسم (النزف الداخلي) ويتحقق الجرح دون النظر إلى الوسيلة التي استخدمها الجاني ، فقد تكون آلة او مواد كيميائية تسبب حروقاً او استخدام اشعة معينة او استخدام حيوان معين او قد يكون الجرح باستخدام الجاني لاجزاء جسمه .
لذلك يدخل في مدلول الجرح : **الرضوض والقطوع والتسلخ والعض والكسر والحروق والتمزيق**
وبتر احد اعضاء الجسم . مثال ذلك لو ركل الجاني جسم المجني عليه برجله فسقط الأخير على الأرض فكسرت ساقه او فتحت رأسه.

الصورة الثانية (الضرب) : وهو كل ضغط يقع على جسم المجني عليه دون ان يرتب تمزيقاً في جسمه ، لأنه اذا رتب تمزيقاً في جسمه كنا امام فعل جرح وليس ضرب . ويتحقق الضرب بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة ، فقد تكون اليد هي الوسيلة المستخدمة في الضرب او الرجل او الراس او باستخدام عصا . ولا يشترط في الضرب ان يكون مؤلماً او يستوجب علاجاً . والضرية الواحدة تكفي لقيام الركن المادي في هذه الجريمة.

الصور الثالثة (اعطاء المواد الضارة) : أعتبر المشرع اعطاء المواد الضارة صورة من صور الاعتداء على سلامة الجسم وتعتبر المادة ضارة اذا كان تعاطيها يؤدي إلى الاخلال بالوضع الصحي - البدني او النفسي او العقلي - للمجني عليه ، أي ان المادة تعتبر ضارة اذا كان تناولها يؤدي إلى حدوث اضطراب في وظائف أعضاء الجسم.

وقد عبر المشرع عن هذه المواد في المادة (٤١٠) ق.ع.ع. التي تنص على انه (من اعتدى او بإعطاء مادة ضارة ... ولم يقصد من ذلك قتله ولكنه أفضى إلى موته ...) ، كما نصت الفقرة الأولى من المادة (٤١٢) ق.ع.ع. على انه (من اعتدى عمداً ... او بإعطاء مادة ضارة ... قاصداً احداث عاهة مستديمة) ، وبذلك اذا ترتب على فعل اعطاء المواد الضارة الموت دون ان يقصد ذلك الجاني او ترتب على الفعل

عامة مستديمة اذا اتجهت ارادة الفاعل إلى ذلك ، فإن الفعل – أي الركن المادي – يُعتبر متحققاً في هذه الجريمة ، ولا يسأل الفاعل في الحالة الأولى عن جريمة قتل عمداً وإنما عن جريمة اعطاء مواد ضارة افضت إلى موت المجني عليه.

والعبرة هنا بإرادة الجاني فإذا انصرفت ارادته إلى مجرد إلحاق الذي والاضرار بصحة المجني عليه فإنه يسأل عن هذه الجريمة ولا يسأل عن جريمة قتل عمد وان تحققت الوفاة ، ويشترط لتنام هذه الجريمة وقيام مسؤولية الجاني ان يترتب على إعطاء المواد الضارة إلحاق الأذى أو الاضرار بصحة المجني عليه.

ثانياً: النتيجة الإجرامية : وتتمثل بالأثر الذي يترتب على الفعل الذي اتاه الجاني والمتمثل بالجرح أو الضرب أو اعطاء المواد الضارة ، وهذا الاثر يتمثل في الاذى الذي يصيب جسم المجني عيه.

ثالثاً: العلاقة السببية : فيجب ان تكون النتيجة مرتبطة بالفعل ، بحيث لولا فعل الجاني لما ترتبت النتيجة الاجرامية ، وبذلك تُعد علاقة السببية قائمة إذا كانت النتيجة الإجرامية مترتبة كأثر للفعل الذي أتاه الجاني.

الركن المعنوي (القصد الجنائي)

جرائم الجرح والضرب واعطاء المواد الضارة من الجرائم العمدية التي لا تقوم الا على القصد الجنائي الذي يتطلب العلم والارادة ، اذ ان القصد المتطلب هنا هو القصد العام لا الخاص

اولاً: بالنسبة لجرائم الجرح والضرب : فيجب ان تنصرف ارادة الجاني إلى الفعل وإلى النتيجة الاجرامية المتمثلة بالمساس المجني عليه او بصحته او بالحاق الاذى به ، وان يكون عالماً بأنه يوجه فعله إلى جسم انسان حي وان يكون عالماً بخطورة فعله على سلامة جسم المجني عليه .

فاذا توافر العلم والارادة قام القصد الجنائي ولا عبره بالبواعث التي دفعت الجاني إلى اتيان فعله ولا يؤثر في قيام القصد الجنائي الخطأ في شخصية المجني عليه او الخطأ في توجيه الفعل ، فمن اراد ضرب (س) واصاب (ص) يعتبر القصد الجنائي متوافراً بحقه ويسال عن جريمة ضرب عمدية .

ثانياً: بالنسبة لجرائم اعطاء المواد الضارة : فيجب ان تنصرف ارادة الجاني إلى الفعل وإلى النتيجة الاجرامية المتمثلة بالمساس لجسم المجنى عليه او بصحته او بالحاق الاذى به ، وان

يكون عالماً بأن المادة التي يناولها إلى المجنى عليه أو يضعها تحت متناول يده هي من المواد الضارة .

اما اذا كان يجهل ان المادة ضارة ولم تتصرف ارادته إلى المساس بصحة المجني عليه وغنما لعلاجه مثلاً ، فإن القصد الجنائي يكون منتفياً لدى الفاعل ولا يسأل عن هذه الجريمة.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة السابعة / ج ٢

الضرب والجرح والايلذاء العمد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي
استاذة القانون الجنائي



الجزء الثاني

جرائم الجرح والضرب

وتقسم إلى قسمين : جنح الجرح والضرب والثاني جنايات الجرح والضرب

القسم الأول : جنح الجرح والضرب

الجنحة : هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبتين التاليتين المادة (٢٦) عقوبات الحبس الشديد أو البسيط أكثر من (٣) اشهر إلى (٥) سنوات .
فالجرائم المنصوص عليها في المواد (٤١٠-٤١٢-٤١٣-٤١٤-٤١٥) عقوبات اذا كانت العقوبات المقرر لها تدخل ضمن ما حددناه اعتبرت تلك الجرائم جنح ، وتوزع جنح الضرب والجرح على ثلاث فئات :

أولاً: الجرح او الضرب البسيط : نصت المادة (٤١٣) ف(١) على انه "١- من اعتدى عمداً على اخر بالجرح او بالضرب او بالعنف او بارتكاب اي فعل اخر مخالف للقانون فسبب له اذى او مرضاً يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار او بإحدى هاتين العقوبتين " ، وبذلك يعد المشرع الجرح او الضرب بسيطاً عندما لا يترتب على الفعل موت أو عاهة مستديمة أو مرض أو عجز عن قيام المجنى عليه بأعماله المعتادة مدة (٢٠) يوماً ، فإذا ترتب على فعل الجاني اي اذى او مرض ولو كان بسيطاً يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وبالغرامة.

ثانياً : الجرح او الضرب الذي نشأ عنه كسر عظم او اذى او مرض جسيم : نصت المادة (٤١٣) ف(٢) على انه "٢- وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة سنوات والغرامة لا تزيد على ثلاثمائة دينار عراقي او بإحدى هاتين العقوبتين:

١- اذا نشأ عن الاعتداء كسر عظم .

٢- اذا نشأ عن الاعتداء اذى او مرض اعجز المجني عليه عن القيام بإشغاله المعتادة مدة

لا تزيد على (٢٠) يوماً " وفيما يلي توضيح جميع الحالات التي ذكرت في هذا النص :

أ- الاعتداء الذي يترتب عليه كسر عظم لقد جاء لفظ العظم في النص السابق مطلقاً لذلك فهو يشمل عظم اليد والساعد والكتف والاصابع والفخذ والعضد وإلىاخره ، وفي هذه الحالة لم يشترط المشرع ان يؤدي كسر العظم اقعاد المجني عليه عن اداء اعماله الطبيعية فبمجرد كسر العظم يوجب المسؤولية.

ب-الاذى او المرض الذي اعجز المجني عليه عن القيام بإشغاله المعتادة مدة تزيد على عشرين يوماً.

يقصد بالأذى كل مساس لجسم المجني عليه من شأنه إعاقة اعضاء جسمه عن السير الطبيعي او يلحق بعض التغيرات بأحد اعضاء الجسم . اما المرض فيقصد به كل اعتلال في الصحة يضعف من مقاومة الانسان او من مقدرة اعضائه على القيام بوظائفها .

اما العجز عن القيام بالأشغال المعتادة فيقصد به عدم مقدرة المجني عليه على مزاوله بعض الاعمال البدنية التي تستخدم فيها اعضاء الجسم او بعضها كاليد والقدم ى. وقد ربط المشرع بين الاذى او المرض وبين العجز عن الاشغال ، فلا يكفي المرض او الاذى بل يجب ان يترتب عليه عجز المجني عليه عن القيام بإشغاله المعتادة مدة تزيد على عشرين يوماً اي لا تقل عن عشرين يوماً ، اي لا يشترط ان يكون العجز تاماً.

ثالثاً: استخدام سلاح او آلة معدة للإيذاء : نصت المادة (٤١٣) ف(٣) على انه "٣- وتكون العقوبة الحبس اذا حدث الايذاء باستعمال سلاح ناري او آلة معدة لغرض الايذاء او مادة اكلة او ضارة" . وهنا افرد المشرع حكماً خاصاً لنوع السلاح او الآلة التي تستخدم في الجريمة وفرض عليها عقوبة اشد من الحالات السابقة اذ جعل عقوبتها الحبس الذي قد يصل به القاضي إلى مدة الاعلى وهو (٥) سنوات .

فقد تكون الوسيلة المستخدمة سلاح ناري او فأس او مادة كيميائية او مادة حارقة ، فالمشرع العراقي بإضافة لفظ (ضاره) في مفهوم وسيلة الإيذاء فأن الجاني باستخدامه أي مادة ضارة يكون خاضعاً لأحكام هذا النص.

الظروف المشددة لعقوبات جنح الضرب :

لقد حدد المشرع العراقي في المادة (٤١٤) عقوبات خمسة ظروف اذا تحقق احدها يؤدي إلى تشديد العقوبة على الجاني الذي ارتكب فعلاً من الافعال التي ذكرتها المادة (٤١٣) وهذه الظروف هي :

أ/ وقوع الفعل مع سبق الاصرار فاذا ارتكب الجاني احدى الافعال التي ذكرتها المادة (٤١٣) وكان مع سبق الاصرار فان هذا يعتبر ظرفاً يوجب تشديد العقوبة .

ب/ وقوع الفعل من قبل عصابة مكونة من ثلاثة اشخاص فاكثر اتفقوا على الاعتداء وهنا تكمن العلة في التشديد في ان وقوع الاعتداء من عصابة مكونة من ثلاثة اشخاص او اكثر يكون له قوة مؤثرة في ارهاب المجني عليه والتغلب على مقاومته ، كما تعدد الجناة يدل على خطورة اجرامية اكبر لما يثيره من رعب في نفوس الناس ، ويلاحظ ان المشرع العراقي لم يجعل من حالة تعدد الجناة ظرفاً مشدداً لعقوبة جريمة القتل العمد بل جعلها ظرفاً مشدداً لجرائم الجرح والضرب .

ج/ اذا كان المجني عليه من اصول الجاني ، وبذلك اعتبر المشرع الاعتداء الواقع من الجاني على اصوله ظرفاً مشدداً فان حصل الاعتداء على الأب أو الأم أو الجد مثلاً اعتبر ذلك ظرفاً مشدداً للعقوبة.

د/ اذا ارتكب الاعتداء ضد موظف أو مكلف بخدمة عامة اثناء تأدية وظيفته أو خدمته او بسبب ذلك والعلة في التشديد هو ما يجب ان يكون للوظيفة العامة من احترام حتى يتمكن الموظف أو المكلف بخدمة عامة من تأدية وظيفته بطمأنينة بعيداً عن الخوف والتردد ، أما الاعتداء اذا وقع خارج نطاق الوظيفة فان العقوبة لا تشدد ولا يطبق حكم هذا النص.

هـ/ اذا ارتكب فعل الاعتداء تمهيداً لارتكاب جناية او جنحة معاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة او تسهلاً لارتكابها او تنفيذاً لها أو تمكيناً لمرتكبها أو لشريكه من الفرار او التخلص من العقاب مثال ذلك ، من يقوم بالاعتداء وضرب حارس المخزن من اجل سرقة موجودات المخزن وان تشديد العقوبة حسب نص المادة (١٣٦) كحد رفع العقوبة متروك تقديره للقاضي في كل الأحوال .



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة السابعة / ج ٣

الضرب والجرح والايقاف العمد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي
استاذة القانون الجنائي



الجزء الثالث

جنايات الجرح والضرب

الجناية هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبات التالية : المادة (٢٥) عقوبات:

١/ الاعدام

٢/السجن المؤبد

٣/السجن اكثر من (٥) سنوات إلى (١٥) سنة.

وتقسم هذه الجنايات إلى نوعين ، النوع الأول الجرح او الضرب المفضي إلى الموت ، والثاني الضرب او الجرح او اعطاء مادة ضارة بقصد احداث عاهة مستديمة وسيتم توضيحها كالاتي:

اولاً : الجرح او الضرب المفضي إلى الموت :

نصت المادة (٤١٠) عقوبات في شطرها الاول على انه" من اعتدى عمداً على اخر بالضرب أو بالجرح او بالعنف او بإعطاء مادة ضارة او بارتكاب اي فعل اخر مخالف للقانون ولم يقصد من ذلك قتله ولكنه افضى إلى موته يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على (١٥) سنة" .

ومن هذا النص يتضح لنا ان هذه الجريمة تقوم على اربعة اركان هي :

اركان جريمة الجرح او الضرب المفضي إلى الموت :

١- **فعل الاعتداء** : ويحقق بالضرب او الجرح او العنف او اعطاء مواد ضارة ، وقد سبق

لنا الحديث عن هذه الافعال في الركن المادي لجرائم الضرب والجرح .

٢- **موت المجنى عليه** : لقيام هذه الجريمة يجب ان يترتب على الفعل وفاة المجنى عليه ،

سواء تحقق الوفاة بعد ارتكاب الفعل مباشرة او بعد فترة من الزمن ، اما اذا لم يترتب على الفعل موت المجنى عليه فان الجاني لا يسأل عن الجريمة ، وإنما يسأل عن جريمة ضرب عمد فقط.

٣- **علاقة السببية** : يجب ان تكون الوفاة قد ترتبت على سلوك الجاني ، أي أن تكون

النتيجة وهي الوفاة سببها فعل الاعتداء الذي اتاه الجاني فإذا انتقت هذه العلاقة فلا قيام للمسؤولية الجنائية.

٤- **القصد الجنائي**: فيجب على الجاني ان يكون عالماً بكل عناصر الجريمة ، وان تنصرف ارادته إلى الفعل ، وهو الاعتداء ، وإلى النتيجة الجرمية ، وهي احداث الجرح او الضرب او اعتلال صحة المجني عليه بإعطائه المواد الضارة دون ان ينصرف قصده إلى اذهاق روح المجني عليه وإلا كنا امام جريمة قتل العمد ، واذا صدر الفعل عن الجاني نتيجة اهمال فهو لا يسال عن جريمة ضرب او جرح افضى إلى موت بل يسال عن جريمة قتل خطأ.

عقوبة الجريمة وظروفها المشددة

العقوبة هي السجن لمدة لا تزيد على (١٥) سنة بمقتضى نص المادة (٤١٠) مارة الذكر الا ان الشرط الثاني من هذه المادة قد نصت على انه " ... وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على (٢٠) سنة اذا ارتكبت الجريمة ... " وقد نصت على ثلاثة ظروف مشددة هي :

١- اذا ارتكبت الجريمة مع سبق الاصرار : وقد تكلمنا عن سبق الاصرار في موضوع سابق.

٢- اذا كان المجني عليه من اصول الجاني :وقد تكلمنا عن هذا الموضوع في موضوع سابق.

٣- اذا كان المجني عليه موظفاً او مكلفاً بخدمة عامة وقع الاعتداء عليه اثناء تأدية الوظيفة او الخدمة او سبب ذلك : وقد تكلمنا عن هذا الموضوع في موضوع سابق.

ثانياً: الجرح او الضرب او اعطاء مادة ضارة بقصد احداث عاهة مستديمة : نصت

ف(١) من المادة (٤١٢) عقوبات في شطرها الاول على انه " ١- من اعتدى عمداً على اخر بالجرح او بالضرب او بالعنف او بإعطاء مادة ضارة او بارتكاب اي فعل اخر مخالف للقانون قاصداً احداث عاهة مستديمة به يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على (١٥) سنة .."

الفرع (أ) اركان الجريمة

١- **فعل الاعتداء** : ويتحقق بالجرح او بالضرب او بالعنف او بإعطاء مادة ضارة او بارتكاب اي فعل مخالف للقانون ،وقد سبق الحديث عن هذه الافعال.

٢- تحقيق عاهة مستديمة بالمجنى عليه : وقد حدد المشرع العراقي في الشطر الثاني

من ف(١) من المادة (٤١٢) عقوبات ما المراد بالعاهة المستديمة اذ نص على انه " ... وتتوفر العاهة المستديمة اذ انشأ عن الفعل قطع او انفصال عضو من اعضاء الجسم او بتر جزء منه او فقد منفعتة او نقصها او جنون او عاهة في العقل او تعطيل احدى الحواس تعطيل كلياً او جزئياً بصورة دائمة او تشويه جسيم لا يرجى زواله او خطر حال على الحياة ... " ان المشرع بذكره لهذه الصور لم يقصد الحصر وانما اراد ان يذكر ما امكن من صور تحقق العاهة المستديمة ، وبذلك اذا تحققت اية عاهة تعتبر طبياً مستحيلة الشفاء فإنها تخضع لإحكام النص المذكور اعلاه . واهم عنصر في العاهة المستديمة هو عدم قابليتها للشفاء او استحالة برئها ، ويقدر هذا العنصر بالنظر إلى القواعد العلمية المقررة وقت ارتكاب الفعل غير قابل للشفاء ثم اصبحت ، نتيجة تقدم العلم، قابلة للشفاء فلا تصبح عاهة مستديمة ، كما فقد المجني عليه حاسة السمع ووضعت له سماعة تعينه على السمع ، فالعاهة تبقى متحققة ويسال الجاني عن جريمته .

ولا يشترط ان يترتب على العاهة عجز المجني عليه عن القيام بإشغاله العادية . والجدير بالذكر ان المشرع العراقي قد اعتبر الخطر الحال على حياة المجني عليه نوعاً من انواع العاهة المستديمة ، والخطر الحال هو الخطر وشيك الوقوع ، ويعتقد البعض ونحن نؤيده ان هذه الحالة تخرج عن مفهوم العاهة المستديمة لذلك يقترح وجوب رفعها من النص الخاص بالعاهة المستديمة .

٣- علاقة السببية : يجب ان تقوم رابطة السببية بين العاهة التي تحققت في جسم المجني

عليه وبين الفعل الذي اتاه الجاني .

٤- القصد الجنائي : لم يكتف المشرع ، لغرض قيام هذه الجريمة ، بتوافر القصد العام

الذي يقوم على العلم والارادة ، وانما تطلب اضافة إلى ذلك انصراف ارادة الجاني إلى احداث عاهة مستديمة ، وهذه الارادة تمثل القصد الخاص . اذن بإضافة إلى ارادة وعلم الجاني بجميع عناصر الجريمة ، انصراف ارادته إلى احداث العاهة المستديمة .

ومن الجدير بالملاحظة انه اذا توافر القصد الجنائي لدى الفاعل ، بان انصرفت ارادته إلى احداث العاهة المستديمة ولكن فعله لم يحقق العاهة وانما اوقف او خاب اثره لسبب خارج عن ارادة الجاني فيسال الاخير في هذه الحالة عن جريمة الشروع في جريمة احداث عاهة مستديمة وتحدد عقوبته وفقاً للقواعد الواردة في نص المادة (٣١) عقوبات وهي السجن المؤبد او المؤقت.

وتتطلب جريمة الجرح او الضرب او اعطاء مادة ضارة افضت إلى عاهة مستديمة ان يكون هناك فعل الاعتداء بالضرب أو بالجرح أو اعطاء مادة ضارة واحداث عاهة مستديمة وقيام علاقة سببية بين الفعل والنتيجة وضرورة توافر القصد الجنائي اي يجب ان تنصرف ارادة الجاني إلى احداث العاهة المستديمة فإذا تحققت عوقب فاعلها بالسجن مدة لا تزيد على (١٥) سنة ، اما اذا لم تنصرف ارادة الجاني إلى احداث عاهة مستديمة لكن الفعل ادى إلى حدوثها فتكون العقوبة اخف وهي السجن لمدة لا تزيد على (٧) سنوات او بالحبس .



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت
كلية الحقوق

المحاضرة الثامنة

جريمة القتل الخطأ

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



القتل الخطأ

لقد حدد المُشرّع العراقي الجريمة غير العمدية في المادة (٣٥) ق.ع.ع. والتي تنص على انه: (تكون الجريمة غير العمدية إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل سواء كان هذا الخطأ أهماً أو رعونة أو عدم انتباه أو عدم احتياط أو عدم مراعاة القوانين والانظمة والأوامر).

كما تكلم المُشرّع العراقي عن القتل الخطأ في المادة (٤١١) ق.ع.ع. التي تقول: (١- من قتل شخصاً خطأ أو تسبب في قتله من غير عمد بأن كان ذلك ناشئاً عن أهمال أو رعونة أو عدم انتباه أو عدم احتياط أو عدم مراعاة القوانين والانظمة والأوامر يعاقب بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين).

أنَّ جريمة القتل غير العمدية لا تختلف عن جريمة القتل العمدية إلا في الركن المعنوي إذ يتخذ صورة الخطأ غير العمدية في الجريمة الاولى ، والقصد الجنائي في الجريمة الثانية . ويختلف الخطأ غير العمدية عن القصد الجنائي في ارادة الفاعل التي لا لم تتجه الى احداث النتيجة الاجرامية بل نتجت الى الفعل بخلاف القصد الجنائي الذي تسيطر فيه الارادة سيطرة تامة على جميع ماديات الجريمة من فعل ونتيجة اجرامية ، اما محل الجريمة فيهما واحد وهو الانسان الحي.

الخطأ غير العمدية

لم يعرف المُشرّع العراقي الخطأ وإنما ذكر صورة ، ويمكن تعريف بأنه: (تقصير ينسب الى الجاني لعدم اتخاذه ما يلزم من الحيطة والحذر لتوقع او لتجنب النتائج الضارة التي ترتبت على تصرفه اذا كان ذلك باستطاعته) .

صور الخطأ:

لقد أورد المشرع العراقي في المواد (٣٥ ، ٤١١ ، ٤١٦) من قانون العقوبات عدة صور للخطأ وهي :

أولاً: الإهمال وعدم الانتباه: ان الإهمال وعدم الانتباه مصطلحان مترادفان لانهما يعبران عن موقف واحد وهو اغفال اتخاذ احتياط يتطلبه الحذر من كل شخص كان في مثل ظروف الفاعل

إذا كان من شأن اتخاذه ان يحول دون وقوع الحادث ، مثال ذلك الفاعل الذي يقوم بإيقاف السيارة في مكان غير مخصص للوقوف فيؤدي إلى الاصطدام بها .

ثانياً: الرعونة: ويقصد انعدام المهارة ونقص الدراية وسوء لتقدير الفاعل هنا يجهل ما كان يجب العلم به ، ويتمثل خطئه في انه أهمل في اكتساب المعلومات الضرورية لتجنب الضرر الذي أحدثه بفعله . والرعونة تظهر او تتخذ احد شكلين:

١- اما ان تظهر في واقعة مادية ، كما في حالة الصياد الذي يطلق النار من بندقيته على حيوان فيصيب انساناً.

٢- واما ان تظهر في واقعة ادبية لخطأ المهندسين في تصميم بناء فينهار فيقتل شخصاً خطأً. والطبيب الذي يخطأ في وصف الدواء فيموت المريض.

ثالثاً: عدم الاحتياط : وهنا يعلم الفاعل جيداً طبيعة عمله ويعلم انه يمكن ان تترتب عليه نتائج ضارة لكنه لم يحترز ولم يحتاط عندما اتى نشاطه في حين كان ذلك باستطاعته فيسبب الجريمة هنا عدم تبصر الفاعل بالعواقب إذ أن الفاعل كان باستطاعته تجنب الوقوع في الخطأ لو كان حذراً ويدل ذلك على عدم التبصر بالعواقب التي قد تترتب عليه ، ومثال ذلك الام المرضع التي تترك طفلها بجانبها فتقلب عليه اثناء نومها فتقتله.

رابعاً: عدم مراعاة القوانين والانظمة والاوامر : ان هذه الصورة تكفي وحدها لقيام مسؤولية الفاعل دون ان تكون هناك حاجة الى اثبات الصور الأخرى ، فهذه الصورة تكفي وحدها لقيام مسؤولية الفاعل دون ان تكون هناك حاجة الى اثبات اقترافه واقعة خاصة تتمثل فيها احدى الصور المتقدمة ، فهي صورة مستقلة عن الصور الاخرى ، لذلك يطلق عليها تعبير (الخطأ الخاص).

فلو ان شخص قاد سيارته بدون رخصه او قادها بسرعه اكبر مما تحدده القوانين والأنظمة المرورية ، فهنا يُسأل عن جريمتين ، الأولى مخالفة القوانين ، والثانية احداث الخطأ، فالخطأ في جوهره إخلال بواجب يفرضه القانون ، فيرى الفقهاء ان درج الصورة الاخيرة (عدم مراعاة القوانين والانظمة) ضمن صور الخطأ اتجاه غير سديد وذلك لأن مجرد مخالفة الانظمة والقوانين يشكل جريمة مستقلة تجد ذاته مثل مخالفة الاشارات المرورية ، واذا ترتب على هذه المخالفة قتل شخصاً فيسأل هنا عن جريمتين الأولى المخالفة والثانية القتل الخطأ.

عقوبة القتل الخطأ :

نصت م / ٤١١ ف / ١/ من ق.ع.ع. على انه (١- من قتل شخصا خطأ او تسبب في تسبب في قتله من غير عمد بان كان ذلك ناشئاً عن اهمال او رعونه او عدم انتباه او عدم احتياط او عدم مراعاة القوانين والأنظمة والامور يعاقب بالحبس والغرامة او بإحدى هاتين القوانين وقد نص المشرع على العقوبة في قانون المرور رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١ المعدل حيث نصت م / ٢٥ من في فقرتها /١- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن /٥/ سنوات ولا تزيد عن /٧/ سنوات وبغرامه لا تقل عن /٥٠٠/ دينار ولا تزيد على /١٠٠٠/ دينار كل من تسبب في موت شخص نتيجة قيادته مركبه لعدم مراعاته للقوانين والأنظمة والبيانات المختصة) .

وبذلك فإن القتل الخطأ نتيجة حوادث المرور وضع لها المشرع عقوبة أشد مما نص عليه قانون العقوبات في المادة (٤١١) ق.ع.ع. حبق أن العقوبة أصبحت السجن الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات ولا تزيد على سبع سنوات ، وكذلك بالغرامة التي لا تقل عن خمسمائة ولا تزيد على الف دينار ، وبذلك تتضح أوجه التشدد من حيث نوع العقوبة ومن حيث مقدارها ، كما أن المشرع هنا قد جمع بين العقوبتين السجن والغرامة.

الظروف المشددة لعقوبة الجريمة :**أولاً: الظروف المتعلقة بجسامه الخطأ:**

وهذه الظروف نصت عليها الفقرة (٢) من المادة (٤١١) ق.ع.ع ، وإذا توافر احد تلك الظروف تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة وغرامة لا تقل عن ثلاثمائة دينار أو بأحد هاتين العقوبتين:

أ/ وقوع القتل نتيجة خطأ مهني جسيم :

فإذا وقعت الجريمة نتيجة أخلال الجاني اخلاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته او مهنته او حرفته ، تعتبر هذه ظرفاً مشدداً للعقوبة وهذا الظرف يتطلب تحقيق شرطين :

الأول : صفة في الجاني إذ يجب أن يكون قائماً بوظيفته او بمهنته او حرفته .

الثاني: أن يقع من الجاني اخلال جسيم بالواجبات التي تفرضها عليه وظيفته او مهنته او حرفته، مثال ذلك الطبيب الذي يزيد مقدار البنج فيؤدي البنج الى وفاة المريض ، أي أن الظرف المشددة لا يتحقق ولو تحقق الشرط الأول اذا كان خطأ المتهم قد وقع اخلالاً بواجب العناية والحيطة والحذر الذي يلتزم به الناس جميعاً ، أو اذا كان هناك اخلال بواجبات الوظيفة أو المهنة ولكنه اخلال يسير .

ب / ارتكاب الفعل والجاني في حاله سكر او تخدير :

لقد شدد المشرع عقاب الجاني الذي يرتكب جريمة قتل غير عمدي اذا كان متعاطياً مسكراً او مخدراً عند ارتكابه للخطأ الذي ترتب عليه النتيجة الاجرامية ، حيث ان الجاني قد اخل بواجبات الحيطة والحذر التي يلتزم بها الناس كافة عند ممارسة انشطتهم ، وازداد اليه اخلالاً آخر تمثل في تناول المسكر أو المخدر عند اثباته للفعل الذي نجم عن الحادث ، أي انه أتى فعله وهو في حالة سكر او تخدير .

وبذلك استحق العقوبة المشددة التي نصت عليها الفقرة (٢) من المادة (٤١١) ق.ع.ع والتي أشرنا إليها.

اما قانون المرور ففك كان اكثر تشدداً في هذه الحالة ، حيث جعلت الفقرة (٣) من المادة (٢٥) منه عقوبة القتل خطأ نتيجة قيادة مركبة تحت تأثير المسكر او المخدر هي السجن مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تزيد على عشر سنوات وبالغرامة التي لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد عن الف دينار اذا ترتب على فعل القيادة موت شخص ، وبذلك أصبحت هذه الجريمة من الجنايات لأن عقوبتها أصبحت السجن ، والخلاف بين نص قانون العقوبات ونص قانون المرور واضح من حبق نوع العقوبة وحدها الأدنى والأعلى وكذلك من حيث الجمع بين السجن والغرامة ، في حين ان قانون العقوبات اجاز للقاضي ان يحكم بأحد العقوبتين حسب سلطته التقديرية.

ج/ نكول الجاني عن مساعده المجني عليه او عن طلب المساعدة له :

كذلك اعتبر المشرع العراقي نكول الجاني عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة او عن طلب المساعدة له اذا لم يتمكن هو من مساعدته لأي سبب آخر مع تمكنه من ذلك ، أي ان كان

بإمكانه مساعدته أو طلب المساعدة له ولكنه لم يفعل ، اعتبر المُشَرِّع هذه الحالة من الظروف المشددة التي تستوجب تشديد العقوبة.

اما قانون المرور فقد شدد العقوبة في هذه الحالة أكثر مما ذكره قانون العقوبات حيث جعل العقوبة السجن مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تزيد على عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد على الف دينار اذا هرب الجاني دون اخبار السلطات المختصة بالحادث، وهذا يعتبر نكولاً منه عن مساعدة المجني عليه أو طلب المساعدة له وذلك بأخبار السلطات المختصة ، أي أن من يهرب ويترك ضحيته دون ان يقوم بما يمكنه من مساعدة يُعتبر نكولاً عن المساعدة.

والعلة في تشديد العقوبة في هذا الظرف ، هي أن الفرض ان الجاني عند وقوع الحادث كان بإمكانه انقاذ حياة المجني عليه اذا قدّم له المساعدة او يطلبها له اذا لم يتمكن هو من تقديمها ولكن نكوله عن ذلك ادى إلى وفاة المجني عليه، او على الاقل ان محاولته انقاذ حياته ، وان لم تفلح ، تكفي للنظر في موقفة نظرة مختلفة عن موقف من تمكن من المساعدة ولكنه لم يقم بها .

ثانيا : الظروف المتعلقة بجسامة الضرر :

وهذه الظروف تتعلق بتعدد المجني عليهم في جريمة القتل الخطأ ، حيث انه اذا كان المجني عليهم ثلاثة اشخاص أو اكثر تحقق هذا الظرف واستحق الجاني العقوبة المقررة له في ف(٣) من م/٤١١ عقوبات وهي الحبس مدة لا تقل عن (٣) سنوات.

اما قانون المرور فقد كان اكثر شدة حيث نص في ف(٢) من م/٢٥ منه على انه " ٢- وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن (٧) سنوات ولا تزيد على (١٠) سنوات ، وبغرامة لا تقل عن (١٠٠٠) دينار ، ولا تزيد على (٢٠٠٠) دينار ، اذا نشأ عن الجريمة... موت اكثر من شخص واحد او موت شخص والحق اذى او مرض جسيمين او عاهة مستديمة بأكثر من شخص واحد".

ثالثاً: الظروف المتعلقة بجسامة كل من الخطأ أو الضرر :

ونصت عليه ف(٣) من م/٤١١ عقوبات " ٣- ...فاذا توافر مع ذلك ظرف اخر من الظروف الواردة في الفقرة السابقة تكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على (٧) سنوات ". اي اذا ترتب على الجريمة موت ثلاثة اشخاص فاكثروا وكان احد الظروف المتعلقة بجسامة الخطأ سابقة الذكر، قد تحقق فان الجاني يستحق العقوبة المقررة لذلك وهي السجن مدة لا تزيد عن (٧) سنوات .

اما قانون المرور فقد اتخذ موقفاً مغايراً لموقف ق.ع.ع. حيث نص في ف(٤) من م/٢٥ منه على انه " ٤- وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن (١٠) سنوات ولا تزيد على (٢٠) سنة وبغرامة لا تقل عن (١٠٠٠) دينار ولا تزيد على (٢٠٠٠) دينار ، اذا نشأ عن الجريمة المبنية في ف(٣) من هذه المادة (وهي تسبب الفاعل في موت شخص بنتيجة قيادته مركبة ، اذ كان تحت تأثير سكر او مخدر ، او هرب دون اخبار السلطان المختصة بالحادث) موت اكثر من شخص واحد او موت شخص والحق اذى او مرض جسيمين او عاهة مستديمة بأكثر من شخص واحد " .

والتغاير يبدو في ان قانون المرور اكثر تشدداً من ق.ع.ع. ومظاهر التشديد تبدو في النقطتين التاليتين :

- ١- تطلب ق.ع.ع. موت ثلاثة اشخاص فاكثروا لقيام هذه الظروف ، في حين ان قانون المرور اكتفى بموت شخصين او موت شخص والحق اذى او مرض جسيمين او عاهة مستديمة بأكثر من شخص واحد.
- ٢- العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات هي السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات دون الغرامة ، اما في قانون المرور فشمل السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات ولا تزيد على عشرين سنة والغرامة.

الاعذار القانونية المخففة

لقد حدد المشرع العراقي الاعذار القانونية المخففة لجرائم الخطأ بضرورة تحقق حالتين حتى تعد عذراً قانونياً مخففاً هما :

الاولى : اذا بادر الجاني الى نقل المصاب الى المستشفى او الى مركز صحي قريب من الحادث.

الثانية : اذا تعذر عليه نقل المصاب لأي سبب كان فقام بأخبار الشرطة بالحادث والحكمة التي دعت الى النص على هذا القدر هو دفع المسببين للحوادث الى مساعدة المجني عليه ، والتي يمكن ان تؤدي الى انقاذ حياته ، فإذا قام الجاني بهذا الفعل فإنه يدل على عدم استهانته بأرواح الناس وسلامة أجسامهم.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت/ كلية الحقوق

المحاضرة التاسعة

جريمة الاجهاض

المرحلة الثالثة/كلية الحقوق

من اعداد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



جريمة إجهاض الحوامل (الإسقاط)

يقصد بالإجهاض إنهاء حالة الحمل قبل موعد الولادة الطبيعي ، أي ان الإجهاض هو اخراج الجنين عمداً من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته ، او قتله عمداً في الرحم. وبذلك يكون الإجهاض على صورتين ،:

الصورة الأولى: وهي الحالة الرئيسية والغالبة في الواقع وتفترض اخراج الجنين من الرحم بوسيلة غير طبيعية - أي نتيجة عملية غير تلقائية- قبل الموعد الطبيعي لولادته، وهذه الصورة تتحقق ولو خرج الجنين حياً وقابلاً للحياة أي حتى وان خرج وهو يمتلك مقومات الاستمرار بالحياة.

الصورة الثانية: تفترض قتل الجنين في رحم الأم أي ان فعل الاسقاط أدى الى وفاة الجنين في رحم الأم أي ان فعل الاسقاط أدى الى وفاة الجنين وهو في رحم امه. وبالتأكيد في هذه الصورة فان الفعل يتطلب اخراج الجنين من رحم الام لان بقاءه فيه يعرض حياة الحامل او صحتها للخطر.

ويشمل هذا التعريف مختلف انواع جرائم الإجهاض فقد تجهض المرأة نفسها وقد يقوم بالفعل شخص آخر كالطبيب او القابلة مثلاً.

وهذه الجريمة تتطلب توافر اركان ثلاثة : الأول الركن المفترض وهو وجود الحمل ، والثاني وهو الركن المادي وهو حصول الاسقاط وهذا يقوم على ثلاثة عناصر ، فعل الاسقاط ، والنتيجة الاجرامية وهي اسقاط الحمل وعلاقته السببية التي تربط بينهما ، اما الركن الثالث فهو الركن المعنوي وهو القصد الجنائي ، وهذه الاركان مطلوبة في جميع أنواع الجرائم التي نص عليها القانون حيث نظم المشرع احكام جرائم الإجهاض في المواد (٤١٧ و ٤١٨ و ٤١٩) عقوبات.

وسوف نعالج هذه الجريمة في بحثين وندرس في أولهما اركان الجريمة ، ثم نخصص الثاني لدراسة عقوبة الجريمة.

المبحث الأول

اركان جريمة اجهاض الحوامل (الإسقاط)

كما ذكرنا ذلك فان اركان جريمة الاجهاض ثلاثة سوف ندرس كلاً منها في فرع

مستقل .

الفرع الأول

وجود الحمل

إنَّ محل الاعتداء في جريمة الاجهاض هو الحمل ، ويطلق وصف الحمل على (حالة المرأة الحامل)، اذن موضوع الجريمة هو الجنين الذي لا يزال في رحم الأم، فالحماية في هذه الجرائم هي مقررة للجنين ، اي ان المشرع يحمي حق الجنين في الحياة المستقبلية، وهذا الحق هو المقصود بالحماية اصلاً ، اما حق الحامل في سلامة جسمها فلا نعتقد انه محل الحماية في هذه الجرائم لان ذلك الحق تكفله النصوص الخاصة بالقتل والضرب والجرح.

والجنين المقصود بالحماية هو الحمل الذي يبدأ بتلقيح البويضة الى ان تتم عملية الولادة الطبيعية، وخلال هذه الفترة التي تمتد خلالها حياة الجنين يمكن تصور ارتكاب الاجهاض اذ لا يشترط ان يقع فعل الاجهاض في فترة معينة خلال المدة التي يعتبر فيها الحمل جنيناً اي قبل ولادته بشكلٍ طبيعي.

ولم يعتد المشرع برضى الحامل بالاسقاط، اي اذا رضيت الأم باسقاط حملها فان ذلك لا يعفيها من المسؤولية اذا هي اسقطت حملها أو رضيت ان يقوم شخص آخر بهذا الفعل، حيث ان حق الجنين في الحياة هو ليس من الحقوق التي تمتلك الام التنازل عنها اضافة الى انه حق خالص للجنين في حياة مستقبلية ، فان المجتمع له الحق في ان يضمن لنفسه وسائل التكاثر والمحافظة على النسل بشكل طبيعي لذلك كان رضى الحامل بالاسقاط لا يبيح القتل.

الفرع الثاني

الركن المادي

الركن المادي يقوم على ثلاثة عناصر وهي فعل الاسقاط والنتيجة الاجرامية وعلاقة السببية التي تربط بينهما

١ - فعل الاسقاط:

وهو كل نشاط من شأنه ان ينهي حالة الحمل قبل موعد الولادة الطبيعي، فالفعل يتحقق بكل ما من شأنه ان يؤدي الى موت الجنين في رحم امه او الى خروجه من الرحم قبل موعد الولادة الطبيعي.

ولم يحدد المشرع وسيلة محددة للأسقاط، فكل الوسائل سواء في نظره ، أي مهما كانت الوسيلة فالامر لا يختلف.

وفعل الاسقاط قد يصدر عن الحامل نفسها وقد يصدر عن شخص آخر ، وقد يرتكب الفعل برضى الحامل وقد يرتكب بدون رضاها.

٢ - النتيجة الاجرامية:

وتتمثل هذه النتيجة بموت الجنين او خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعي للولادة، أي ان النتيجة الاجرامية تتخذ احدى صورتين ، الأولى يموت الجنين وهو في رحم امه ، والثانية يخرج الجنين من رحم امه ولو كان قابلاً للحياة فان الاجهاض يعتبر متحققاً، ففي الصورة الاولى يكون الاعتداء واقعا على حق الجنين في الحياة، اما الصورة الثانية فالاعتداء يقع على حقه في النمو الطبيعي في رحم امه والولادة الطبيعية.

واذا قام بالاجهاض شخص - غير الحامل- وادى الفعل الى وفاة الام الحامل، ففي هذه الحالة اذا كان قصده هو قتل الام والجنين يسأل عن جريمتين: قتل عمد واجهاض اما اذا انصرف ارادته الى الاجهاض فقط وادى الفعل الى موت الام فيسأل الجاني حسب الفقرة (٢)، من المادة (٤١٧) اذا كان الاجهاض برضاها . اما اذا حصل الاجهاض بدون رضاها الام وادى الفعل الى موتها فالجاني يسأل حسب نص الفقرة (٢) من المادة (٤١٨) عقوبات.

اما اذا انصرفت ارادة الحامل الى قتل نفسها حتى تتمكن من التخلص من الجنين فاذا تحقق الاجهاض ولم تتحقق الوفاة فان الام تسأل عن جريمة ولا تسأل عن شروع في الانتحار لان القانون لا يعاقب عليها.

اما اذا قام الفاعل بالنشاط ولم يتحقق الاسقاط فاننا نعتقد ان حكام الشروع تطبق، اي يعتبر الفاعل شارعاً بجريمة الاجهاض وتطبق عليه احكام الشروع في الجريمة (المواد ٣٠ و ٣١ و ٣٢) عقوبات ، اذ لا يوجد ما يمنع من تطبيق احكام الشروع على هذه الجرائم.

اذا بدأ الفاعل بتنفيذ الفعل اذا انعدم اثره لسبب خارج عن ارادته.

٣- علاقة السببية :

يجب ان تقوم علاقة السببية بين فعل الاسقاط وموت الجنين أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته، فاذا انتفت هذه العلاقة لا يسأل الفاعل عن جريمة الاجهاض فمن يضرب امرأة حاملاً بقصد اجهاضها ثم تتعرض لحادث سقوط على الأرض أدى الى اجهاضها، فان الفاعل لا يسأل عن جريمة اجهاض وانما عن شروع فيها.

الفرع الثالث

الركن المعنوي

جريمة الاجهاض جريمة عمدية لذلك يجب ان يتوافر القصد الجنائي حتى تقام المسؤولية الجنائية بحق الفاعل، فلا يرتكب هذه الجريمة من تسبب بخطئه في اسقاط امراة حامل.

وهذا القصد يتطلب تحقيق العلم والارادة، والعلم يجب ان ينصرف الى ان المرأة حامل فاذا اتى فعله وهو يجهل انها حامل يتوافر القصد الجنائي لديه.

ويجب ان يقوم هذا العلم لدى الجاني لحظة اتيان الفعل فاذا كان يجهل الحمل لحظة الفعل ثم يعلم به بعد ذلك فلا قيام للقصد الجنائي لديه، كما يجب ان يعلم الجاني ان من شأن فعل فعله ان يؤدي الى اجهاض الحامل، فمن اعطى امراة حاملاً مادة يظن انها لا تضر بالجنين او يعتقد انها تساعد الجنين على النمو بشكل طبيعي ثم ادت هذه المادة

الى اسقاط الحمل فان القصد الجنائي يعد منتقياً كما ان القصد يتطلب انصراف ارادة الفاعل الى فعل الاسقاط والى النتيجة الاجرامية اي يجب ان تنصرف ارادته الى قتل الجنين او اخراجه من رحم امه قبل الموعد الطبيعي للولادة.

المبحث الثاني

عقوبة الجريمة

لقد نص المشرع على ثلاثة أنواع لجرائم الاجهاض وهي :

- ١- اجهاض المرأة الحامل للمرأة نفسها بأي وسيلة كانت.
 - ٢- اجهاض الغير للمرأة الحامل برضاها.
 - ٣- اجهاض الغير للمرأة الحامل بدون رضاها أي بدون ان تكون راضية بالاسقاط .
- ولكل من هذه الجرائم عقوبته ، وسوف نتكلم عن العقوبة المفروضة للجريمة التي تقع مع قيام الرضى من جانب الحامل والظروف المشددة لها والظروف المخففة ، ثم نتكلم عن عقوبة جريمة الاجهاض بدون رضا الحامل والظروف المشددة.
- أولاً : عقوبة جريمة الاجهاض التي تقوم مع الرضى :

تنص المادة (٤١٧) على انه : (١ - يعاقب بالحبس مدة لا يزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو باحدى هاتين العقوبتين كل امرأة اجهضت نفسها عمداً بأية وسيلة كانت أو مكنت غيرها من ذلك برضاها . ٢ - ويعاقب بالعقوبة ذاتها من اجهضها عمدا برضاها...) .

من هذا النص يتضح ان عقوبة الام الحامل التي تجهض نفسها وعقوبة الغير الذي يجهضها برضاها هي الحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار او باحدى هاتين العقوبتين ، ونعتقد ان هذه العقوبة خفيفة جداً لا تتناسب مع النتيجة الجرمية وهي قتل الجنين والذي سوف يتمتع بالحياة في المستقبل لو ترك لظروف الولادة الطبيعية في الغالب.

وحق الجنين في الحياة هو حق للمجتمع اي ليس حقاً خاصاً بالأم تستطيع ان تعدمه او تتنازل عنه للغير برضاها ، ولذلك نرى ضرورة تشديد العقوبة وذلك بتعديل النص.

وقد شدد المشرع العقوبة على الغير الذي يسقط الحامل اذا ادى الفعل الى موت الم ولو لم يترتب على الفعل الاجهاض وتصبح العقوبة في هذه الحالة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات. وهذا الحكم تضمنته الفقرة (٢) من المادة (٤١٧) في شطرها الأخير / وكذلك نرى ان هذه العقوبة لا تتناسب مع جسامة النتيجة الاجرامية مما يوجب التشديد أكثر، اذ ان الفعل أدى على قتل الام الحامل وفي نفس الوقت قتل الجنين ومع ذلك فان العقوبة لا تزيد على سبع سنوات ، ونحن نعلم ان الرضى لا يبيح الأفعال الجرمية خاصة الماسة منها بحق الحياة والحق في سلامة الجسم، فلماذا التساهل مع الفاعل في هذه الحالة؟

نعتقد ان النص يتطلب التعديل باتجاه الارتفاع بالعقوبة على اساس ان الجريمة قتل

عمد.

كما ان الفقرة الثالثة من نفس المادة اعتبرت صفة الجاني ظرفاً مشدداً ، فاذا كان الفاعل الذي اسقط الحامل طبيباً او صيدلياً او كيميائياً او قابلة او معاونيهم ، فان هذه الصفة تُعد ظرفاً يشدد العقوبة (حسب احكام المادة (١٣٦) عقوبات).

والعلة في التشديد هنا هي ان صفة الجاني تسهل عملية الاجهاض لانه حائز على الخبرة الفنية ويمتلك الوسائل او المواد التي تسهل عملية الاجهاض وتتمه بسرعة ، كما ان الفاعل الذي يحمل هذه الصفة دائماً يكون الدافع الذي يكمن وراء فعله هو الاثراء اي الكسب المادي ، وهذا الباعث يعتبر غير اجتماعي ، لأن المال أصبح وسيلة لإنهاء حياة جنين او اسقاطه قبل موعد ولادته الطبيعية وفي الغالب لا تكتب له الحياة حتى في هذه الحالة لأنه ولد بشكل غير طبيعي وقبل ان يكتمل نموه خلال الفترة الطبيعية للحمل.

الظرف المخفف:

لقد اعتبر المشرع اجهاض المرأة الحامل لنفسها او اجهاض احد اقربائها للدرجة الثانية- الأم او الأب او الأخ او الأخت أو الأبن - ظرفاً قضائياً يخفف العقوبة. فاذا كان فعل الاسقاط سببه انتقاء العار فان الباعث يعتبر ظرفاً قضائياً مخففاً للعقوبة وتطبق المحكمة المادة (١٣٢) عقوبات الخاصة بالظروف القضائية المخففة . وهذا الحكم نصت عليه الفقرة (٤٠) من المادة (٤١٧).

ثانياً : عقوبة جريمة الاجهاض بدون رضا الحامل:

تنص المادو (٤١٨) على انه: (١ - يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين من اجهاض امرأة بدون رضاها).

فعقوبة جريمة الاجهاض اذا وقعت من الغير وبدون رضا المرأة الحامل فان العقوبة هنا تكون السجن مدة لا تزيد على عشر سنين ، وهنا لابد من تحقيق شرطين: الشرط الأول : هو ان يكون الاجهاض قد وقع عمداً اي عن قصد الجاني ، أما الشرط الثاني: فهو انعدام رضا المرأة الحامل ، أي ان الاجهاض حصل بالقوة او بالاكراه ومهما كانت وسيلته.

وتشدد عقوبة هذه الجريمة اذا افضى فعل الاسقاط او الوسيلة التي استعملت في احداثه -ولو لم يتم الاجهاض- الى موت المجني عليها . اي اذا ادى الفعل الذي اتاهه الجاني وبدون رضا الحامل طبعاً الى موت المرأة الحامل . فان العقوبة سوف تكون السجن مدة لا تزيد على خمس عشر سنة حسب الفقرة (٢) من نفس المادة . كما ان المشرع جعل من صفة الجاني ظرفاً مشدداً ، حيث نصت الفقرة (٣) من نفس المادة على انه (٣ - ويعد ظرفاً مشدداً للجاني اذا كان طبيباً أو صيدلياً أو كيميائياً أو قابلة أو احد معاونيهم. وعلى المحكمة ان تأمر بمنعه من مزاوله مهنته او عمله مدة لا تزيد على ثلاث سنوات) ... وهذا الظرف سبق الكلام عنه في جريمة الاجهاض الواقعة برضى المرأة الحامل ولكن المشرع في هذه الحالة اضاف عقوبة اخرى وهي منع الفاعل من مزاوله المهنة لمدة لا تزيد على سنوات ، والعلة في هذه الحالة هي ان الفاعل مناستعمل خبرته الفنية في اجهاض المرأة بالاكراه ، كما لو دخلت امرأة حامل لغرض الفحص الى عيادة طبيب فقام باعطائها مادة مخدرة ثم اجهاضها ، فالمهنة هنا سهلت له عملية الاجهاض بدون رضى المرأة الحامل ولذلك يستحق التشديد.

واخيراً فان المشرع عاقب الفاعل الذي يعتدي على امرأة حامل وهو عالم بذلك بالضرب او الجرح او بالعنف او باعطاء مادة ضارة او بارتكاب فعل آخر مخالف للقانون دون ان يقصد اجهاضها ولكن الفعل تسبب باجهاضها وفرض عليه عقوبة الحبس دون ان يحدد حداها الأدنى او الأعلى العامين (٤١٩).

ويشترط لتطبيق هذا النص ثلاثة شروط ، الأول أن يأتي فعل من الأفعال الواردة بالنص ، وإلا ينصرف قصده أي ارادته إلى إجهاض المرأة الحامل وانما كان قصده فقط منصرفاً إلى الأذى أو الى الجرح مثلاً ، واخيراً يترتب على فعل إجهاض المرأة الحامل ، أي يتسبب في إجهاضها رغم عدم انصراف قصده الى ذلك.

الظروف المشددة لعقوبة الجريمة مع قيام رضی الحامل:

إنّ الظروف المشددة لعقوبة الجريمة مع قيام رضی الحامل هي :

١- إذا افضى الإجهاض أو الوسيلة التي استعملت في احداثه، ولو لم يتم الإجهاض إلى موت المجني عليها فتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد عن سبع سنوات (م/٤١٧ ف(٢) الشطر الأخير ق. ع) وهذه العقوبة لا تتناسب مع جسامة النتيجة الإجرامية مما يوجب التشديد أكثر).

٢- ويعد ظرفاً مشدداً للجاني إذا كان طبيباً أو صيدلياً أو كيميائياً أو قابلة أو أحد معاونيهم (ف (٣) من م / ٤١٧ عقوبات)، والعلة في التشديد هنا هي أن صفة الجاني تسهيل عملية الإجهاض لأنه حائز على الخبرة الفنية ويمتلك الوسائل التي تسهل عملية الإجهاض ، كما ان الفاعل الذي يحمل هذه الصفة دائماً يكون الدافع الذي يكمن وراء فعله هو الكسب المادي ، وهذا الدافع يعد غير اجتماعي.

الظرف المخفف :

يعد ظرفاً قضائياً مخففاً إجهاض المرأة نفسها ابقاء للعار اذا كانت قد حملت سفاحاً، وكذلك الأمر في هذه الحالة بالنسبة لمن أجهضها من اقربائها إلى الدرجة الثانية (م/٤١٧ ف (٤) عقوبات).

عقوبة الجريمة بدون رضی الحامل

نصت (م/٤١٨ عقوبات) على أنه : (١ - يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين من اجهاض عمداً امرأة بدون رضاها) ، ولتطبيق هذا النص لا بد من توافر شرطين :

١- أن يكون الإجهاض قد وقع عمداً

٢- انعدام رضی المرأة الحامل.

الظروف المشددة لعقوبة الجريمة بدون رضا الحامل:

١- إذا أفضى الإجهاض او الوسيلة التي استعملت في احداثه، ولم يتم الاجهاض إلى موت المجني عليها فتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس عشر سنة (م/٤١٨ ف (٢) عقوبات).

٢- يعد ظرفاً مشدداً للجاني اذا كان طبيباً أو صيدلياً أو كيميائياً أو قابلة أو أحد معاونيهم ، وعلى المحكمة أن تامر بمنعه من مزاوله مهنته او عمله مدة لا تزيد على ثلاثة سنوات (م/٤١٨ ف (٣) عقوبات).

٣- مع عدم الاخلال بأية عقوبة اشد ينص عليها القانون يعاقب بالحبس من اعتدى عمداً على امرأة ، مع علمه بحملها بالضرب او بالجرح او بالعنف او بإعطاء مادة ضارة او بإرتكاب فعل آخر مخالف للقانون دون ان يقصد اجهاضها وتسبب ذلك إجهاضها (م/٤١٩/٨ عقوبات) . ويشترط لتطبيق هذا النص ثلاثة شروط :

أ. أن يأتي الفاعل فعلاً من الأفعال الواردة في النص.

ب. الا تتصرف ارادة الجاني إلى اجهاض المرأة الحامل وانما كان قصده فقط مقتصرًا إلى الايذاء.

ج. ان يترتب على فعل الجاني إجهاض من المرأة الحامل.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة نكريت/ كلية الحقوق

الماضرة العاشرة
جريمة التهديد
المرحلة الثالثة/ كلية الحقوق
من اعداد
أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي
استاذة القانون الجنائي

جريمة التهديد

التهديد يشكل اعتداء على حق من حقوق الانسان الشخصية ، فمن حق كل فرد المحافظة على سلامة جسمه ، ومن عناصر هذا الحق المحافظة على سلامة الوضع النفسي لكي يسير الجسم سيراً طبيعاً، والتهديد بلا ريب يمثل اعتداءً واضحاً على حق الانسان في المحافظة على وضعه النفسي اذ يبيث في نفسه الرعب والفرع مما هدد به الجاني، وهذا يؤدي إلى تعطيل الأفراد عن مباشرة اعمالهم مما ينعكس سلباً على الوضع المادي والاجتماعي للفرد والمجتمع عموماً، ومن هنا تبدو خطورة جريمة التهديد ولذلك تدخل المشرع الجنائي بالمعاقبة على التهديد واعتبره من الجنايات.

وقد تكلم المشرع العراقي عن جريمة التهديد في المواد (٤٣٠ - ٤٣٢) من قانون العقوبات، وقد وجدنا ان دراسة هذه الجريمة تستوجب تناولها لتحديد ماهية التهديد ، وتحديد اركان الجريمة ولا بد من التكلم عن العقوبة

المبحث الاول

ماهية التهديد

سندرس موضوعين ، الأول يخص تعريف التهديد وبيان علة التجريم ، وسنميز التهديد عن غيره من الجرائم التي تشترك معه ببعض العناصر

أولاً : تعريف التهديد :

تكلم المشرع العراقي عن جريمة التهديد في المواد (٤٣٠ - ٤٣٢) من قانون العقوبات، دون أن يضع تعريفاً للتهديد وانما تكلم عن حالاته والعقوبة المفروضة عليه، ولكن الفقه تولى مهمة وضع تعريف للتهديد.

فقد عرف التهديد بانه : (فعل الشخص الذي ينذر اخر بخطر يريد ايقاعه بشخصه او ماله)، كما عرف بانه : (ترويع المجني عليه والقاء الرعب في قلبه بتوعده بإنزال شر معين به سواء اكان بشخصه او ماله). فكل عبارة يكون من شأنها ازعاج المجني عليه أو القاء الرعب في نفسه او احداث الخوف عنده من خطر يراد ايقاعه بشخصه او ماله تعتبر تهديداً معاقباً عليه متى توافرت فيها الصفات المنصوص عليها قانوناً.

فالتهديد اذن توجيه عبارة او ما في حكمها الى المجني عليه عمداً يكون من شأنها احداث الخوف عنده من ارتكاب جريمة او افشاء او نسبة امور مخدشه بالشرف ، اذا وجهت بالطريقة التي يعاقب عليها القانون.

وبهذا يعد تهديداً كل قول او كتابة من شأنها القاء الرعب والخوف في قلب الشخص المهدد من ارتكاب الجاني لجريمة ضد النفس أو المال أو افشاء او نسبة امور مخدشه بالشرف وقد يحمله التهديد تحت تأثير ذلك الخوف الى اجابة الجاني الى ما ابتغى متى اصطحب التهديد بطلب.

والتهديد بشكل عام تعبير عن ارادة المتهم ايقاع الاذى بالمجنى عليه (او بشخص يهيمه أمره) على نحو يؤثر على نفسيته أو حرية ارادته وهذه الارادة يفترض ان تكون محققة اي مفرغة بشكلٍ تصميم ارادي، ومن ثم يختلف التهديد عن تمني الشر او الدعاء به لشخص اخر

وفي العراق نص قانون العقوبات النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ على هذه الجريمة في المواد (٤٣٠-٤٣٢) ضمن احكام الجرائم الواقعة على الاشخاص.

أما قانون العقوبات المصري فنص على جريمة التهديد في المادة (٣٢٧) ضمن الباب الثامن المتعلق (بالسرقه والاغتصاب) أي ان النص على هذه الجريمة ضمن جرائم الاعتداء على الأموال ، ولكن الفقه المصري انتقد هذه الخطة التي اتبعها المشرع المصري اذ يرى ان جريمة التهديد ليست جريمة اعتداء على الأموال بل تعتبر من جرائم الاعتداء على الاشخاص ذلك انها تنال بالاعتداء حق المجني عليه في الشعور بالأمن والهدوء النفسي ولذلك يتعين ان يكون موضعها الطبيعي ضمن الجرائم الواقعة على الاشخاص. ومن هذا يتضح ان الجريمة هذه تعد من الجرائم التي ترتكب هذا الشخص ، اذ انها تصيب الانسان في احساسه بالطمأنينة أو في حريته في اداء اي امر يطلب منه.

اذ تحمي نصوص التجريم في التهديد حقاً من حقوق الانسان المهمة وهو حقه في الحياة الأمنة الهادئة بعيداً عن القلق النفسي والفرع والرعب . وبذلك تقترب هذه الجريمة من جرائم الاعتداء على سلامة الجسم اذ ان الحالة النفسية احد عناصر الحق في سلامة

الجسم ، اذ ان ما يولده التهديد من رعبٍ وقلقٍ وذعرٍ لدى المجني عليه قد يولد لديه مرضاً نفسياً او عاهة تنمر مدى حياته وبذلك تستحيل الحالة النفسية الى مرض عضوي بل قد تصل درجة تأثير التهديد في نفوس البعض الى حد الوفاة خاصة بالنسبة لضيقي المقاومة وشديد الحساسية والتأثر.

واذ اقترن التهديد بطلب او تكليف بأمر فان الاعتداء يمس حرية الارادة كذلك اذ يحتمل ان يستجيب المجني عليه الى مالم يكن يستجيب له ولو كانت ارادته حرة مختارة. ولذلك نجد ان المشرع العراقي يتدخل بالعقاب على هذه الجريمة لحماية حق الانسان في الشعور بالأمن والطمأنينة والهدوء النفسي والاستقرار الذي يعد من الحقوق التي منحها الله سبحانه وتعالى للبشر والتي يجب ان يتمتع بنعمتها جميع افراد المجتمع لكي تستقيم الحياة وتنظم امور الناس وهم في امن وسلام.

لذلك رأينا ان الضرورة تحتم علينا التمييز بين التهديد وهاتين الجريمتين :

١- تمييز التهديد عن الشروع بالقتل:

التهديد هو ترويع المجني عليه والقاء الرعب في قلبه بتوعده بإنزال شر معين به سواء اكان بشخصه او بماله فهو يقوم على عنصر افزاع او تخويف المجني عليه وذلك بتهديده بارتكاب جناية ضد النفس او المال ويكون ذلك اما مصحوباً بطلب او بتكليف بأمر او الامتناع عن فعل او غير مصحوب بذلك.

أ. اما الشروع فهو البدء بتنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية او جنحة اذا اوقف او خاب اثره لأسباب لإدخال لإدارة الفاعل فيها.

ب. ففي التهديد تنصرف نية الجاني الى مجرد اضافة المجني عليه واحداث الرعب في نفسه فاذا هدد بالقتل فقصده منصرف الى مجرد تخويفه وافزاعه.

ج. اما اذا كان قصده القتل ولكن فعله لم يبلغ هدفه لسبب خارج عن ارادة الفاعل فالفاعل يعد شروعا بالقتل.

فاذا اطلق الزوج رصاصة من بندقيته على زوجته وحاول اصابتها الا انه أخطأها واطلق رصاصة ثانية محاولاً اصابتها الا ان الرصاصة لم تطلق لتوقفها في البندقية فان فعل الجاني يعد شروعاً بالقتل وليس تهديداً.

فاذا ثبت ان المتهم اطلق طلقتين من بندقيته الصيد على دار المجني عليه على اثر منازعة آنية وقعت بين الطرفين بقصد التهديد وتخويفه وليس بقصد قتله لذلك فان فعل المتهم ينطبق على المادة (٤٣١) عقوبات.

٢- تتميز جريمة التهديد عن جريمتي اغتصاب السندات والأموال بالتهديد ، يعد التهديد ركناً أساسياً فاذا انعدم هذا الركن سقطت الجريمة وزال سبب المسؤولية:

أ. ولكن التهديد في جريمة اغتصاب السندات أو الأموال يكون بقصد الحصول على السند أو على النقود أو الموال أي ان نية الجاني من ارتكاب التهديد هو بلوغ هذا الهدف وهو الحصول على السند أو الأموال التي ليس له حق فيها.

ب. النتيجة الاجرامية تختلف في جريمة التهديد عن الجرائم الأخرى، إذ تتمثل النتيجة في جريمة اغتصاب السندات والأموال بتسلم الجاني للسند المحرر أو النقود أو الاشياء، أي أن التسليم يعد ركناً في الاغتصاب، أما النتيجة في جريمة التهديد فتتمثل في اخافة المجني عليه والقاء الرعب في قلبه لكي يقوم بما يطلبه منه الجاني.

ج. كما ان المشرع في جريمة التهديد (المواد ٤٣٠-٤٣٢) عقوبات حدد موضوع التهديد ووسائله بينما لم يحدد وسيلة التهديد في جريمة الاغتصاب (المواد ٤٥١ - ٤٥٢). فموضوع جريمة التهديد، أي محل الجريمة، يتمثل بارتكاب احد جرائم الاعتداء على النفس او المال أو نسبة امور مخدشه بالشرف والاعتبار او افشائها، كما ان وسيلة التهديد قد تكون بالكتابة او

شفهياً أو بواسطة شخص آخر، وقد يكون التهديد مصحوباً بطلب أو بتكليف بأمر أو غير مصحوب بذلك ، كما يشترط في التهديد ان يكون على درجة من الجسامة بحيث يمكن القول بانه ولد في نفس المجنى عليه الخوف والرعب مما اثر في حرية اختياره، ويمكن ان يكون مساوياً للإكراه المادي في قوته.

د. اما موضوع التهديد في جريمة الاغتصاب فلم يحدده المشرع كما انه لا يشترط فيه جسامة معينة.

المبحث الثاني

اركان جريمة التهديد

يتفق الرأي الالب في الفقه على ان جريمة التهديد تقوم على ركنين :

الأول: وهو الركن المادي وهو فعل التهديد.

الثاني: هو الركن المعنوي وهو القصد الجنائي.

الركن الأول

فعل التهديد

تنص المادة (٤٣٠) على انه: (١ - يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس كل من هدد آخر بارتكاب جنائية ضد نفسه أو ماله أو بإسناد أمور مخدشه بالشرف أو افشائها وكان ذلك مصحوباً بطلب أو بتكليف بأمر أو الامتناع عن فعل أو مقصوداً ذلك. ٢ - ويعاقب بالعقوبة ذاتها اذا كان التهديد في خطاب خال من اسم مرسله او كان منسوباً صدوره الى جماعة سرية موجودة او مزعومة).

اما المادة (٤٣١) فقد عاقبت بالحبس كل من هدد آخر بارتكاب جنائية ضد النفس أو المال أو بإسناد أمور خادشه للشرف ولم يكن ذلك مصحوباً بطلب أو بتكليف بأوامر او الامتناع عن فعل.

اما المادة (٤٣٢) فجاءت لتعاقب على كل تهديد يقع بأية صورة غير الحالات التي ذكرتها المادتين السابقتين.

ومن هذه النصوص يتضح ان المشرع لم يحدد صيغ التهديد، أي انه لم يتعرض لبيان ما يعد تهديداً وما لا يعد كذلك ، والأمر متروك لتقدير المحكمة، فكل عبارة يكون من شأنها- كما قلنا- ازعاج المجني عليه او افراعه او القاء الرعب في نفسه او احداث الخوف عنده من خطر يراد ايقاعه بشخصه او ماله او بشخص او مال شخصي يهمه امره تعتبر داخلة في حكم هذه المواد ، متى كان الشيء المهدد به من الموضوعات التي تنص عليها في هذه المواد.

ولا يمنع من اعتبار القول والكتابة تهديداً ان تكون العبارة محوطة بشيء الايهام او الغموض متى كان من شأنها ان تحدث الاثر المقصود منها في نفس من وجهت اليه. ولكن يتعين ان يكون التهديد جدياً، وعلة هذا الشرط ان القانون عاقب على التهديد لما يحدثه من تأثير على نفسية المجني عليه وحرية ارادته ولا يكون من شأنه ذلك الا اذا كان جدياً، وكفي ان يكون التهديد جدياً في ظاهره بحيث يفهمه المجني عليه ، كذلك وتتأثر به نفسه وارادته

اما اذا التهديد ظاهر الهزل وعدم الجدية فلا تقوم به الجريمة ، أو انه وان ظهر بانه جدي ولكن المتهم بادر على الفور او بعد برهة يسيرة من الزمن فافصح للمجني عليه عن حقيقة قصده كذلك هنا لا تقوم الجريمة.

كما أن الاصل ان التهديد يوجه بشكل مباشر الى المجني عليه، ولكن القانون أجاز ان يوجه التهديد بواسطة شخص ثالث، ذلك ان ما يهم القانون لكي تتحقق الجريمة ان يصل التهديد - بأية وسيلة- إلى علم المجني عليه فيؤثر على ارادته ونفسيته ، وهذا ما صرحت به المادة (٤٢٢) عقوبات.

كم ان لا يشترط لتحقيق الجريمة ان تكون نية الجاني منصرفة الى تنفيذ الأمر الذي هدد به ولم يشترط القانون ان يكون المجني عليه شخصاً طبيعياً وبذلك يصح ان يكون شخصاً معنوياً. والان سوف نتناول موضوع التهديد ثم وسيلته كما حددها القانون.

موضوع التهديد

حدد المشرع العراقي موضوع التهديد في المادتين (٤٣٠ و ٤٣١) عقوبات بانه:
(جناية ضد النفس أو المال أو بإسناد أمور مخدشه بالشرف أو افشائها ...) .

أولاً : التهديد بارتكاب جناية ضد النفس والمال:

يشترط القانون في الجريمة ان تكون من (الجنايات) وبذلك يختلف عن قانون العقوبات المصري الذي نص في مادته (٣٢٧) على ان الجريمة المهدد بها (جريمة ضد النفس أو المال معاقب عليها بالقتل أو الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة).
اما قانون العقوبات الاردني فقد جاء اكثر تفصيلاً حيث ميز التهديد بالسلاح غير الناري والسلاح الناري.

وقد سلك نفس السبيل قانون العقوبات اللبناني في المواد (٥٧٣-٥٧٨).

أما قانون العقوبات السوداني لسنة ١٩٧٤ فقد نص على موضوع التهديد بصيغ مختلفة عن القوانين العربية حيث جعل موضوع التهديد بصيغ مختلفة عن القوانين العربية حيث جعل موضوع التهديد عاماً شاملاً لكل ما يحقق (ضرر بالمجني عليه أو بأي شخص آخر يهمله أمره) . فكل ما يسبب ضرراً ويكون القصد منه ارباب المجني عليه او حمله على عمل شيء من حقه ان يفعله يعتبر تهديداً .

اذ ان المهم ان يكون التهديد بارتكاب جريمة اما اذا التهديد بأمر لا يشكل جريمة بذاته فلا يعد تهديداً معاقب عليه، مثال ذلك التهديد برفع دعوى تعويض أو بفصل موظف من وظيفته او بنقله من دائرته.

وكما لو هدد شخص اخر بانه يسلط عليه روح او الجن باستخدام السحر والشعوذة.
وبصح ان يكون التهديد بارتكاب جريمة واضحاً صريحاً كما قد يكون تلميحاً عن طريق صورة أو رمز ، كإرسال صورة سكين او خنجر يقطر دماً او صورة انسان مطعون او انسان ميت ، او صورة لجمجمة وعظام او يرسم شيء من ذلك على جدار أو باب المجني عليه ، ولكن يشترط في هذا الاحوال ان يكون التهديد بارزاً يدل على ما ينويه الجاني بشكل اكيد، اما اذا كان غامضاً غير محدد بان كان الانتقام عن طريق تقديم شكوا كاذبة مثلاً بان هذا لا يعده الفقه تهديداً.

ثانياً : التهديد بإسناد أمور مخدشه بالشرف أو افشائها:

عد المشرع هذا النوع من التهديد من مرتبة التهديد بارتكاب جناية ضد النفس أو المال، وواضح ان عبارة (اسناد أمور مخدشه بالشرف)، تنصرف إلى الأمور غير الصحيحة التي اختلقها الجنائي ونسبها كذبا الى المجني عليه، اما عبارة (افشائها) فهي تنصرف الى الأمور الصحيحة المخدشة بالشرف.

وبذلك يصح أن تكون الأمور المهدد بإفشائها صحيحة أو مختلفة، والمقصود بالأمور المخدشة بالشرف هي اسناد أمور أو افشائها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من اسندت اليه أو احتقاره عند أهل وطنه، أي المراد به الأمور التي تقوم بها جريمة القذف (م ٤٤٣ عقوبات).

ولكن القانون لم يشترط ان يكون افشاء الأمور المهدد بها بطريقة من طرق العلانية بل يكفي التهديد بالإفشاء ولو كان نصوصها الى شخص واحد وبطريقة سرية.

وبذلك فكل ما يعد قذفاً في المجني عليه طبقاً للفقرة (١) من المادة (٤٣٣) يعد التهديد بإفشائه جريمة وفقاً لأحكام المادتين (٤٣٠ و ٤٣١) عقوبات حسب الأحوال ، فالتبليغ عن جريمة سواء اكانت صحيحة وقعت بالفعل ام كانت مختلفة كاذبة مختلفة كاذبة يعد جريمة.

ولكن التهديد بإفشاء اسرار لا تخدش الشرف أو بأمور لا يعاقب عليها القانون لا يشكل جريمة التهديد مهما كانت خطيرة ومهما بذل الشخص المهدد من جهود للمحافظة عليها وكتمانها، كالتهديد بإذاعة سر اختراع أو صناعة جديدة أو نظرية معينة، أو تهديد تاجر بإفشاء حقيقة موقفه المالي.

كما يصح ان يكون التهديد موجهاً الى شخص طبيعي أو معنوي ، وقد حكم بانه يعتبر تهديداً بإفشاء أمور خادشه لشرف مصرف توجيه عبارات الى بعض موظفي هذا المصرف فيها اشارة الى حصول خسائر في اعماله والى فضائح ارتكبتها ادارته و اشارة الى مديرين للمصارف في البلاد الاجنبية قد اودعوا السجن وتلمييح ان مديري هذا

المصرف ليسوا خيرا من اولئك المديرين، اذ ان في هذا العبارات ما يمس سمعة البنك ويهز ثقة الجمهور في كفاءته.

وكما هو الحال في النوع الأول يصح ان يكون التهديد هنا موجها الى نفس الشخص الذي يهمله كتمان هذه الأمور المخدشة بالشرف او اسنادها اليه، كما يصح ان توجه الى شخص تربطه بالمجني عليه رابطة الزوجية او القرابة او الصداقة اي يهمله امره ويقلق عليه، أو ان تلك العلاقة تجعل الضرر من افشاء الأمور المخدشة بالشرف او نسبتها قد ينصرف اليه.

وسيلة التهديد:

الاصل ان القانون لا يهتم بطريقة وقع وقوع الجريمة، ولكن هناك بعض الجرائم قد يستلزم القانون وقوعها بطريقة معينة ومن هذه الجرائم في قانون العقوبات المصري جريمة التهديد فاذا لم يتبع الجاني في هذه الجريمة احدى السبل التي رسمها القانون على سبيل الحصر فلا جريمة.

واشترط القانون وقوع بعض الجرائم بطرق معينة امر يمثل وضعاً استثنائياً يقصد منه التضيق من احوال العقاب والتسامح في امور معينة مألوفة الوقوع، يجد ان من المصلحة العامة اغضاء النظر عنها لقلّة خطورتها.

يلاحظ في القانون العراقي ان الفقرة (١) من المادة (٤٣٠) والمادة (٤٣١) لم تحدد اية وسيلة بل استخدمت عبارة (كل من هدد آخر..) وبذلك يصح في هذه الحالة ان يقع التهديد بأية وسيلة بالكتابة او شفاها بالقبول او بالفعل او بالإشارة المكتوبة او الشفهية او بالرسوم او الرموز او غيرها.

اما الفقرة (٢) من المادة (٤٣١) تكلمت عن التهديد بوساطة (خطاب) اي اشترطت في هذه الحالة ان يكون التهديد بواسطة الكتابة، ولكن هذه المادة اشترطت في هذه الحالة ان يكون الخطاب اما خال من اسم مرسله او كان منسوباً صدوره الى جماعة سرية موجودة او مزعومة.

ولكن المادة (٤٣٢) تكلمت عن التهديد بالقول او بالفعل او باستخدام اشارة مكتوبة او شفاهاً او تم التهديد بواسطة شخص آخر، وبذلك يقتصر تطبيق احكام هذه المادة على جرائم التهديد التي تقع بإحدى هذه الوسائل لان المشرع حددها، وبذلك فان هذه المادة لا تطبق اذا كان التهديد بواسطة رسالة مكتوبة.

يتضح لنا ان التهديد يتحقق وفقاً لهذه المادة اذا تم بالقول اي شفاهاً او بالفعل اي يأتي الجاني فعلاً مادياً يهدد به المجني عليه كما لو اطلق الرصاص فوق دار المجني عليه، أو يضع له اشارة على ورقة ويسلمها له، او يلوح له او يرسلها اليه او يلوح له بإشارة تفيد معنى التهديد، كما يتحقق اذا وقع بواسطة شخص آخر استخدمه الجاني لإبلاغ التهديد للمجني عليه ، وكل ذلك في الحالات التي لا تشملها المادتان (٤٣٠، ٤٣١) من قانون العقوبات العراقي.

التهديد الكتابي:

يعاقب القانون على التهديد بالكتابة في جميع صورته لأنه يتم في هدوء ، كما يعد هذا النوع اشد وقعاً من التهديد الشفهي لأنه في العادة وليد تفكير وتصميم سابق فهو ادل على النفسية الشريرة لدى الجاني وابعث الى الخوف والقلق لذلك يعد اخطر من التهديد الشفهي.

ويقصد بالتهديد الكتابي ذلك التهديد المدون بلغة مفهومة، أي التهديد المسطور في محرر، بمعنى انه يشمل جميع حالات تدوين العبارات في محرر بأية صورة كانت، ولم يتطلب المشرع شروطاً في الكتابة أو المحرر سواءً دون باللغة العربية او بلغة اجنبية أياً كانت، ولا يهم مادة المحرر سواءً اكانت ورقاً أو معدناً أو خشباً أو جلدًا، وقد تكون الكتابة بخط اليد أو بالآلة الكاتبة ، ويصح ان تكتب عبارات التهديد على باب المجني عليه او على ارض غرفته او على شجرة في حديقة داره او على متاعه، وقد تكون الكتابة رمزية كأن يرسم الجاني في ورقة او على باب حائط سكيناً أو خنجرًا في الصدر أو رأساً منفصلة عن الجسم أو ناراً مشتعلة، وما الى ذلك مما يدل على الجريمة التي يقصد الجاني تهديد المجني عليه بها.

ولا يشترط ان تكون عبارة التهديد دالة بذاتها على ان الجاني يقوم بنفسه بارتكاب الجريمة اذا لم يجب الى طلبه بل يكفي ان يكون الجاني قد وجه التهديد كتابة الى المجني عليه وهو يدرك اثره حيث اوقع الرعب والفرع في نفسه وانه يريد تحقيق ذلك الاثر بما قد يترتب عليه ان يذعن راعماً الى اجابة الطلب بغض النظر عما اذا كان الجاني قصد الى تنفيذ التهديد فعلاً ام لا.

التهديد الشفهي:

يعد التهديد الشفهي أقل خطورة من الكتابي لأنه يصدر في الغالب بلا ترو ولا تصميم سابق ، بل يقع تحت تأثير الانفعال الذاتي كالغضب، ولذلك لا ينبئ عن خطورة خاصة عند صاحبه، كما لا يبعث من القلق والخوف والاضطراب لدى المجني عليه قدر ما يبعث التهديد الكتابي، لذا ذهب القانون المصري الى فرض عقوبة اخف على التهديد الشفهي، ان القانون المصري اشترط ان يقع التهديد الشفهي بواسطة شخص آخر، فاذا رفع مباشرة في مواجهة المجني عليه فلا تقوم به جريمة التهديد حسب المادة (٣٢٧) عقوبات.

اما القانون العراقي فلم يذكر هذه الوسيلة كما انه لم يميز في العقاب فيما اذا كان التهديد مكتوباً ام انه شفهي سوى ما ذكرته المادة (٤٣٢) عقوبات.

والتهديد الشفهي يتخذ صورة الاقوال الصادرة عن المتهم ولا تهم اللغة التي افزعت فيها طالما ان المجني عليه يفهمها، ويستوي كذلك ان تعبر تلك الاقوال عن التهديد صراحة او ان تعبر عنه ضمناً.

وقد اختلف الرأي بشأن التهديد الشفهي الذي يقع بالإشارة كحركة معينة باليد اذا حملت سلاحاً أو آلة معينة كسكين مثلاً، وتبدوا أهمية هذا الموضوع اذا كان المتهم اخرس أو لا تجمع بينه وبين المجني عليه لغة مشتركة، فقد ذهب رأي الى القول بعدم قيام التهديد بذلك محتجاً بأن هذه الاشارات ليست الفاضاً مما تتكون منه الاقوال .

بينما ذهب رأي آخر إلى ان التهديد الشفهي يمكن ان يقوم بهذه الاشارات طالما كانت لها دلالة مفهومة للشخص المعتاد، ذلك ان الاشارات المفهومة لها ذات وظيفة

الالفاظ في التفاهم بين الناس، وإذا كانت لها دلالة تهديدية فلها على نفسية المجني عليه الأثر الذي اراد القانون مواجهته بتجريم التهديد.

وقد القانون العراقي بالرأي الثاني: اذ نص صراحة على الاشارة كتابة او شفاها في المادة (٤٣٢) عقوبات.

كما يتفق القانون العراقي مع القانون الفرنسي في كونهما يعاقبان على التهديد الشفهي ولو كان مباشراً خلاف القانون المصري.

ولا يشترط العقاب على التهديد الشفهي الذي يحصل بالواسطة ان يكون المتهم قد كلف الوسيط صراحة بإيصال عبارات التهديد الى الشخص المهدد، وانما يعاقب المتهم متى كان قد اراد ان يصل التهديد الى علم الشخص المهدد او كان يجب عليه ان يتوقع وصوله اليه حتماً.

الركن الثاني

الركن المعنوي

جريمة التهديد جريمة عمدية يلزم لتحقيقها توافر القصد الجنائي، والقصد العام يكفي لقيام الجريمة، ويتحقق بانصراف ارادة الجاني الى تحقيق الواقعة مع العلم بجميع اركانها القانونية، فيجب ان يعلم الجاني وقت ارتكاب فعل التهديد بدلالة عباراته وان من شأنها - وفقاً لمدلولها اللغوي أو العرفي - ان تزعج المجني عليه ويرعبه ويؤثر على نفسيته وبيث الخوف والفرع فيها، وإذا كان التهديد مصحوباً بطلب او بتكليف بأمر، فيجب ان يعلم المتهم ان من شأن عباراته التأثير على ارادة المجني عليه وتحمله على اجابة الطلب او الاستجابة للتكليف، كما يجب ان تتصرف ارادة الجاني الى العبارات التي صدرت عنه، اي يجب ان يكون مريدا لتلك العبارات، كما ينبغي ان تتجه ارادته الى ابلاغ تلك العبارات الى المجني عليه وان تنتج اثرها على نفسيته بإيقاع الرعب والفرع، وقد كان بعض الشراح الفرنسيين يرون ضرورة توافر قصد خاص يتمثل في نية ارتكاب الجريمة المهدد بها وان كان يعتبر هذا القصد مفترضاً لدى الجاني الا اذا ثبت انتفاءه، ولكن هذا

الرأي أصبح مهجوراً واجماع الفقه الان على ان يعاقب على التهديد باعتباره جريمة مستقلة قائمة بذاتها وسواء توافر لدى الجاني قصد ارتكاب الجريمة او الأمر المهدد به ام لم يتوافر .

الباعث على الجريمة:

طبقاً للقاعدة العامة لا اثر للباعث في توافر القصد الجنائي الا اذا نص القانون على خلاف ذلك (م٣٨) عقوبات، فيستوي ان يكون التهديد بدافع الانتقام من المجني عليه، او لتحقيق مصلحة معينة اذا كان مصحوباً بطلب او بتكليف بأمر او الامتناع عن فعل معين، وحتى اذا كان لمجرد حب الاستطلاع ورغبته في امتحان شجاعة المجني عليه ومدى تحمل تحمله، ففي جميع الاحوال يسأل الجاني عن جريمة التهديد.

ومما يثيره موضوع الباعث التهديد اذا حصل بقصد المزاح، فاذا فطن المرسل اليه للمر وادرك كنه الحقيقة ففي هذه الحالة لا محل للعقاب لأنه ليس هناك في الواقع تهديد حقيقي، اما فيما عدا هذه الحالة فيرى الفقه انه لا محل للعقاب ايضاً اذا لم تطل مدة المزاح واسرع مرسل التهديد باطلاع المجني عليه على الحقيقة، اما في غير ذلك فالعقاب واجب.

المبحث الثالث

عقوبة الجريمة

قبل الكلام عن العقوبة لا بد ان نشير الى تحريك الدعوى الجزائية في جريمة التهديد

فتحريك الدعوى الجزائية يعني البدء بتسييرها او هو أول اجراءات استعمالها امام جهات التحقيق، اي التحريك هو البدء في تسيير الدعوى امام الجهة المختصة ويتم ذلك متى توافرت العناصر الرئيسية لوجودها كالمدعي والمدعى عليه والمدعي به. والأصل ان الادعاء العام هو الجهة التي يتم بواسطتها تحريك ومباشرة الدعوى الجزائية لأنه يمثل المجتمع في الدفاع عن الصالح العام ، اذ ان الدعوى تقام باسم المجتمع ولمصلحته.

ولكن قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي قد اعطى حق تحريك الدعوى الجزائية الى عدة جهات، فللادعاء العام والمتضرر من الجريمة او من يقوم مقامه قانوناً أو اي فرد من الافراد علم بوقوعها حق تحريك الدعوى الجزائية (م/أ) كما ان للمحاكم الحق في تحريك الدعوى في جرائم الجلسات (م١٥٩).

وعدا ذلك يجوز لجهات اخرى عديدة كالوزير ولجان الانضباط او لجهات ادارية عديدة اخرى حق تحريك الدعوى.

ومع ذلك فقد استثنى قانون أصول المحاكمات عدداً من الجرائم من هذا الاصل العام حيث حدد المشرع في المادة (٣/أ) من القانون مجموعة من الجرائم ومنع تحريكها الا من قبل المجني عليه او من يقوم مقامه قانوناً. ومن بين هذه الجرائم جريمة التهديد حيث نصت الفقرة (٢) من المادة (٣/أ) على (التهديد بالقول) اي ان المشرع قصر تحريك الدعوى على المجني عليه او من يقوم في جريمة التهديد الشفهي، أما اذا كان التهديد بالكتابة او بالفعل او بأية وسيلة اخرى فان تحريك الدعوى يكون طبقاً للقاعدة العامة للادعاء العام او المتضرر من الجريمة ... الخ.

وإذا حركت الدعوى وثبت تحقق جريمة التهديد فان الاثر المترتب على ذلك هو ايقاع العقوبة بحق الجاني، ولم يضع المشرع عقوبة واحدة لجميع صور وانواع التهديد بل ميز بين حالات التهديد من حيث العقوبة.

١- التفريق بين التهديد البسيط المصحوب بطلب او بتكليف بأمر

لقد اشترط المشرع في المادتين (٤٣٠ و ٤٣١) ان يكون التهديد بارتكاب جنائية ضد النفس او المال او بإسناد امور خادشه للشرف او الاعتبار او افشائها ولكن ميز في العقاب بين ما اذا كان التهديد مصحوباً بطلب او غير ذلك ، فاذا كان التهديد بارتكاب جنائية وكان مصحوباً بطلب او بتكليف بأمر او الامتناع عن فعل او مقصود به ذلك فان العقوبة تكون بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات او الحبس ، كما يعاقب بنفس العقوبة اذا كان التهديد في خطاب خال من اسم مرسله او كان منسوباً صدره الى جماعة سرية موجودة او مزعومة (م ٤٣٠) عقوبات. ولم يحدد المشرع نوع الطلب او التكليف، وبذلك يجب ان يؤخذ النص على إطلاقه لشمول كل طلب او تكليف اياً كان نوعه او تكييفه او موضوعه سواء كان مشروعاً أو غير مشروع، ايجابياً او سلبياً، وسواء كذلك أكان بسيطاً أو معلقاً على شرط.

وبذلك يتضح ان التهديد المصحوب بطلب او بتكليف بأمر اشد خطورة ولذلك اعتبره المشرع جنائية ، اما التهديد غير المصحوب بذلك فاعتبره المشرع جنحة لان عقوبته الحبس .

وهذه التفرقة اخذ بها كذلك المصري اذ عاقب النوع الأول بالسجن ، اما النوع الثاني فعقوبته الحبس (م٣٢٧) عقوبات.

وعلة التفرقة ان التهديد البسيط غير المصحوب بطلب يقتصر الاعتداء فيه على حق المجني عليه في هدوء نفسه، في حين يمتد الاعتداء في التهديد المصحوب بطلب او تكليف بأمر الى حرية ارادة المجني عليه وذلك يحمله على سلوك معين، فضلاً عما يترتب عليه من ازعاج خاطر المجني عليه فانه

يكلفه القيام بعمل على رغم ارادته ففيه علاوة على التهديد معنى القهر والارغام.

٢- التفرقة بين التهديد بارتكاب جناية والتهديد بارتكاب جنحة

لقد جعل المشرع عقوبة جريمة التهديد بارتكاب جناية ضد النفس أو المال أو بإفشاء أو افشاء أمور مخدشه بالشرف هي السجن أو الحبس الذي تصل مدته إلى خمس سنوات (المادتين ٤٣٠ و ٤٣١) عقوبات ، اما اذا كان التهديد بارتكاب جنحة فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة حسب نص المادة (٤٣٢) حيث ذكرت هذه المادة التهديد (في غير الحالات المبينة في المادتين ٤٣٠ و ٤٣١). أي يستفاد من هذه العبارة التهديد بارتكاب جنحة أو بإسناد أمور غير مخدشه بالشرف، وبذلك يبدو ان المشرع العراقي ميز بين التهديد الخطير والذي يكون موضوع التهديد بجناية ضد النفس والمال أو بإسناد أمور مخدشه بالشرف أو افشائها، والتهديد اليسير والذي يكون موضوعه جريمة من غير الجنايات اي جنحة وفرض عليه عقوبة اخف (م ٤٣٢) عقوبات. ولم يفرق المشرع العراقي في العقاب بين التهديد الكتابي والشفهي كما فعل المشرع المصري في المادة (٣٢٧) حيث جعل عقوبة التهديد الكتابي اشد من عقوبة التهديد الشفهي.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت / كلية الحقوق

المحاضرة الحادية عشر

جريمة القذف

المرحلة الثالثة / كلية الحقوق

من اعداد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



الجرائم الماسة بحرية الانسان وحرمة

جريمة القذف

القذف هو اسناد واقعة معينة الى الغير بإحدى طرق العلانية من شأنها لو صحت ان توجب عقاب من اسندت اليه أو إحتقاره عند اهل وطنه (م/٤٣٣ ق (١) عقوبات)

المبحث الاول

أركان جريمة القذف

١- الركن المادي هو اسناد أمر معين.

٢- ركن العلانية

٣- الركن المادي ، وهو القصد الجنائي

المطلب الاول

الركن المادي

(ويتمثل في اسناد واقعة معينة الى الغير حسب التعريف اعلاه ، والاسناد هو نسبة أمر شائن الى المقدوف سواء كان على سبيل التأكيد او عن طريق الرواية ويمثل هذا الأمر في واقعة محددة، كما يتحقق الاسناد ولو ردد الجاني العبارات على انها اشاعة) ، ولا يشترط ان يكون الاسناد على سبيل الجزم ، فلو ذكر القاذف الاسناد مقروناً بقوله (والعهددة على الراوي) فان ذلك لا يرفع عنه مسؤولية القذف ، (وكذلك يعد قاذفاً من ينشر في جريمة مقالاً سبق نشره في جريدة اخرى وكان يتضمن قذفاً ، فن اعادة النشر يعد قذفاً جديداً) ، ولا ينفي المسؤولية ان يذكر الناشر انه لا يضمن صحة النشر ، ولا يشترط صدور او ترديد عبارات القذف من القاذف، اذ قد يتحقق القذف بالجواب على استفهام من ردد هذه العبارات، فيعتبر قاذفاً من يجيب بكلمة (نعم) على سؤال آخر (هل انت نسبت الى الموظف فلان انه اختلس فلان انه اختلس مبلغاً من الأموال التي في عهده؟)

ويمكن ان يكون القذف شفهيًا كما يمكن ان يكون كتابة بأي لغة كانت ومهما اختلف شكل الكتابة والمادة التي دونت عليها ، ويدخل في مدلول الكتابة الرموز والرسوم (وخاصة رسوم الكاريكاتير) وكذلك الصور ، كما يمكن ان يحصل الاسناد بطريقة الاشارة وتعني ايماء يكشف الى ظروف معينة عن دلالة عرفية خاصة، فاذا كانت هذه الدلالة هي نسبة واقعة محقرة الى شخص معين، فان القذف يقوم بها.

ويشترط لتحقيق الركن المادي (الاسناد) ما يأتي:

أ. تعيين الواقعة : (لا يكفي ان يسند القاذف إلى الغير أمراً شائناً وانما يشترط ان يكون الأمر معيناً ومحددًا ، وبهذا الشرط يتميز الذف عن السب ، فاذا كانت العبارة الشائنة المسندة الى المجني عليه لا تتضمن اسناد واقعة معينة فالجريمة تعد سباً لا قذفاً) ، اذ ان تحديد الواقعة يجعلها أقرب الى التصديق وتأثيرها على شرف المجني عليه أشد وطأة من الواقعة غير المحددة، وقد يكون للعرف ، احياناً ، دور في تمييز القذف عن السب ، فقد تكون العبارة متضمنة اسناد واقعة معينة ، ولكنها تجري على الألسن باعتبارها سباً لا قذفاً، فمن يقول لآخر (يا ابن الزنا) قد يريد بذلك سباً اذا لم يقصد ان امه حملت به سفاحاً ، وقد يريد قذفاً اذا يرمي الى ان امه قد حملت به سفاحاً . (والاسناد يتحقق بكل الصيغ الكلامية أو الكتابية توكيدية وأيضاً يمكن ان يتحقق ولو كانت الصيغ تشكيكية من شأنها ان تلقي في اذهان الجمهور عقيدة ولو وقتية في صحة الامور المدعاة. والمهم ان تكون الواقعة معين بالمكان والزمان تعييناً كافياً لكي تكون امام قذف) ، ومع ذلك فان القانون قد اكتفى بتجديد نسبي تذكر فيه العناصر الاساسية للواقعة ، ولا عبرة بالأسلوب الذي تصاغ فيه عبارات الاسناد، فقد يكون صريحاً او ضمناً ، وقد يساق على سبيل الافتراض او يكمن خلف ستار الاجل والتعظيم ، ابو بذكر اوصاف عامة بشرط ان يرتبط بذهن الجاني بوقائع محددة ، لذلك يعد قاذفاً الشخص الذي يقول عن اقاربه لص

او مرتشي اذا ثبت ان كان يقصد واقعة معينة يمكن تحديدها من الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة.

ب. تعيين الشخص المقذوف : (يجب ان يكون المقذوف معيناً ولا يشترط ان يكون معيناً بالاسم او بالوصف ، بل تكفي ان تكون عبارات القذف على صورة يفهم معها المقصود ومعرفة الشخص المقذوف . واذا امكن للمحكمة ان تدرك من محتوى عبارات القذف من هو المعني بالقذف او استنتاجاً من غير عناء وتوافرت اركان الجريمة الأخرى ، حتى العقاب على القاذف) ، ولو خلا المقال من اسم الشخص المقصود ويصح ام يكون هذا الشخص طبيعياً أو معنوياً ، فاذا كان المجني عليه شخصاً معنوياً كان لمثله ان يقيم الدعوى الجزائية مباشرة وان يطالب بتعويض الضرر المترتب على القذف ، مثال ذلك ان ينسب الى شركة معينة انها تغش منتجاتها.

ج. أن يكون من شأن الواقعة عقاب من نسبت اليه أو احتقاره عند أهل وطنه لو صحت: ويعد هذا الشرط من أهم شروط الاسناد، فالشرط الأول منه لا يثير جدلاً الا اذا ان المقصود به هو اسناد جريمة ، فمن نسب الى فلان انه سرق فان المقذوف ، فيما اذا صح القذف، سيعاقب وفقاً لنص السرقة، ولكن المشكلة تثور حول الشرط الثاني وهو ما يتعلق بالحط من منزلة المقذوف عند أهل وطنه، وهذا ما استخلصته محكمة الموضوع ، ويمكن يتحقق بكل ما يمس شرف المجنى عليه في اعتباره الاجتماعي أو المهني أو الوظيفي ، اما ما يمس الاعتبار المالي او التجاري للمُسند اليه فلا يعد قذفاً لأنه لو صح لا يستوجب عقاباً ولا احتقاراً كما ان اسناد الارتداد عن الاسلام للمُسند اليه لا يعد قذفاً الا اذا رأت المحكمة من ظروف الدعوى ان الاسناد يدعوا الى احتقار المسند اليه. وليس المقصود من عبارة (احتقاره عند اهل وطنه) ان يثير القذف التحقير عند جميع أهل وطنه ، بل المقصود أهل مجتمعه أو بيئته أو الوسط الذي يعيش

فيه المقذوف . واخيراً لا يشترط للعقاب على القذف أن يتعرض المجني عليه للعقاب أو الاحتقار ، بل يكفي ان يكون الاسناد من شأنه ذلك، غداً ان القانون يعاقب على مجرد الاسناد سواء كانت الواقعة صحيحة ام كاذبة (إلا في حالة القذف بحق موظف عام او مكلف بخدمة عامة اذ اجاز القانون إقامة الدليل على ما اسنده الفاعل) .

المطلب الثاني

ركن العلانية

(لا يقوم القذف، في صورته العادية، إلا اذا كان اسناد الواقعة علنياً ، وهذا الشرط ضروري، اذ نصت عليه (م/٤٣٣ ف (١) عقوبات) : (... بإحدى طرق العلانية ..) ، واستثناءً من ذلك نصت (م/٤٣٥ عقوبات) على القذف أو السب في حالة العلانية وخصها المشرع بعقوبة أخف) ، اما طرف (وسائل) العلانية فقد حددها المشرع العراقي في الفقرة (٣) من المادة (١٩) عقوبات اذ نصت على انه: تعد وسائل للعلانية: أ. الأعمال أو الاشارات أو الحركات إذا حصلت في طريق عام او في محفل عام او مكان مباح او مطروق او معرض لأنظار الجمهور أو اذا حصلت بحيث يستطيع رؤيتها من كان في مثل ذلك المكان او اذا نقلت اليه بطريقة من الطرق الآلية.

ب. القول أو الصياح اذا حصل الجهر به او ترديده في مكان مما ذكر او اذا حصل الجهر به او ترديده بحيث يستطيع سماعه من مكان في مثل ذلك المكان، او اذا اذيع بطريقة من الطرق الآلية وغيرها بحيث يسمعه من لا دخل في استخدامه.

ج. الصحافة والمطبوعات الاخرى وغيرها من وسائل الدعاية والنشر.

د. الكتابة والرسوم والصور والشارات والأفلام ونحوها اذا عرضت في مكان مما ذكر او اذا وزعت او بيعت الى اكثر من شخص او عرضت للبيع في أي مكان.

وهذه الفقرة مفهومة لا حاجة لشرحها ، إلا ان مما يجدر ذكره ان العبارات التي احتوتها لم يقصد بها المشرع مصر طرق العلانية فيها ، بل اورد الشائع الغالب منها. وبصورة عامة تتحقق العلانية اذا حصل الاسناد في مكان عام بطبيعته أو مكان عام عمومي بالتخصيص او بالمصادفة اذا حصل القول حال اجتماع الجمهور فيه ، لأن المحل لا يكتسب صفة العمومية الا بوجود الجمهور ، وما دامت العلانية ركناً أساسياً في جريمة القذف فيجب على المحكمة ان تثبت توافر هذا الركن في حكمها ، ولاستيعاب ركن العلانية نورد قرارين لمحكمة النقض المصرية ، اذ ذهبت هذه المحكمة في احدى قراراتها الى انه: (ترديد ناظر المدرسة لعبارات القذف في مكتب عمله في حضور اثنين عزبيين عن مخالطيه في عمله يضيف على مكتبه صفة المكان المطروق) .

كما قضت بان (ان ارسال صور فوتوغرافية تظهر المتهم وزوجة المجني عليه في اوضاع تنبئ بوجود علاقة غير شرعية (غير شريفة) بينهما وذلك بطريقة سرية داخل مظاريف مغلقة أو تسليمها يدأ بيد لا يعتبر قذفاً علنياً) .

المطلب الثالث

الركن المعنوي (القصد الجنائي)

(إن جريمة القذف جريمة عمدية لذلك يجب ان يتوافر فيها القصد الجنائي، والقصد العام يكفي لتحقيق الركن المعنوي في هذه الجريمة، اذ يكفي ان يذيع الجاني عبارات القذف بإحدى طرق العلانية مع علمه بانها لو كانت صادقة لوجبت عقاب المجني عليه واحتقاره عند اهل وطنه) ، وبذلك يبدو واضحاً ان المشرع لا يشترط القصد الخاص وهو نية التشهير بالمجنى عليه ، لأن معنى هذا القصد انه يجوز اثبات الوقائع أو العيب المسند الى المجني عليه ، وهو ما لا يجيزه القانون الا اذا المجني عليه موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة او كان ذا صفة نيابية عامة وكان ما اسنده القاذف متصلاً بوظيفة

المقذوف أو عمله ، فاذا اقام القاذف هنا الدليل على ما اسنده انتقت عنه الجريمة .
(ويتوافر القصد الجنائي في هذه الجريمة متى كانت العبارات التي وجهها المتهم الى
المجني عليه شائنة او مما تخذش الشرف بذاتها ، ويتحقق القصد بتوافر الارادة والعلم
مهما كان الباعث على ارتكاب الجريمة).

المبحث الثاني

عقوبة جريمة القذف

يعاقب من قذف غيره بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين وهذا ما نص
عليه الشطر الأوسط من ف(١) (م/٤٣٣ عقوبات) (وبه يتبين لنا ان المشرع لم يحدد
نوع الحبس "البسيط أم شديد" ولا مقدار الغرامة بل ترك ذلك لتقدير المحكمة ، إضافة
لذلك فان للمجني عليه حق طلب التعويض عما أصابه من ضرر القاذف) ، ونج
الاشارة الى ان قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ قد استثنى في
الفقرة (٢) من البند (أ) من المادة (٣) عقوبات جريمة القذف من سلطة الادعاء العام في
تحريك الدعوى الجزائية اذ لميجر تحريك الدعوى الجزائية في القذف الا بناء على شكوى
المجني عليه او من يقوم مقامه قانوناً ، ويلاحظ انه قد تشكل العبارات جريمة القذف
بحق اكثر من شخص وبالتالي فان تنازل أحد المجني عليهم لا يسقط حق الاخرى.

تشديد العقوبة : (لقد اعتبر المشرع ظرفاً مُشْداً حالة ما اذا وقع القذف بطريقة
النشر في الصحف أو المطبوعات أو بإحدى طرق الاعلام الاخرى) ، وذلك في الشطر
الأخير من ف(١) (م/٤٣٣ عقوبات) ، وتطبق على العقوبة احكام (م/١٣٦ عقوبات) ،
والغاية من هذا التشديد هو ما ينطوي عليه القاذف من مساس خطير وتأثير كبير بسمعة
المقذوف خاصة اذا تمت الجريمة بوسائل الاعلام الأكثر انتشاراً في البلاد.

تخفيف العقوبة : لقد نصت (م/٤٣٥ عقوبات) على تخفيف العقوبة بأن جعلها
الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً أو بإحدى هاتين
العقوبتين ، والحالات التي نصت عليها هذه المادة هي :

١. اذا وقع القذف في مواجهة المجني عليه من غير علانية ، أي اذا اطلقت العبارات امام المجني عليه فقط.
٢. اذا ارتكب الجاني الجريمة في حديث تلفوني تم بينه وبين المجني عليه.
٣. اذا كتب الجاني عبارات القذف في رسالة أو مكتوب وأرسله الى المجني عليه أو بلغه به بأي واسطة أخرى.

اباحة القذف والسب وموانع العقاب عليهما

نصت المادة (٤٣٦) عقوبات على انه: (١ - لا جريمة فيما يسنده احد الخصوم او من ينوب عنهم الى الآخر شفاها او كتابة من قذف او سب اثناء دفاعه عن حقوقه امام المحاكم وسلطات التحقيق او الهيئات الأخرى وذلك في حدود ما يقتضيه هذا الدفاع . ٢ - لا عقوبة على الشخص اذا كان قد ارتكب القذف والسب وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه).

كما نصت ف ٢ من م/٤٣٣ ع على انه: (٢- ولا يقبل من القاذف اقامة الدليل على ما اسنده الا اذا كان القذف موجهاً الى موظف او مكلف بخدمة عامة او الى شخص ذي صفة نيابية عامة او كان يتولى عملاً يتعلق بمصالح الجمهور وكان ما اسنده القاذف متصلاً بوظيفة المقدوف أو عمله فاذا اقام الدليل على كل ما اسنده انتفت الجريمة).

من خلال النصين السابقين يتضح لنا ان م/٤٣٦ ع تشمل كل من فعل القذف وفعل السب، اما ف(٢) من م/٤٣٦ ع فيقتصر حكمها على القذف فحسب دون السب. ويمكن حصر اسباب اباحة القذف والسب وموانع العقاب على فاعلي كل من الجريمتين في الاتي:- (مع الأخذ بنظر الاعتبار ان النقطة (أ) خاصة بالقذف دون السب) .

أ) ... القذف بحق موظف او مكلف بخدمة عامة او شخص ذي صفة نيابية عامة (كعضو المجلس الوطني) أو شخص يتولى عملاً يتعلق بمصالح الجمهور وكان ما اسنده القاذف متصلاً بوظيفة المقدوف او عمله ، فاذا استطاع القاذف اقامة

الدليل على كل ما اسنده الى المذكورين اعلاه انتفت عنه الجريمة وثبتت جريمة اخرى بحق من وجه اليه القذف ضمن من ذكرناهم اعلاه.

(ب) ... **الخصوم في الدعوى** : اذ تذهب غالبية التشريعات الجنائية الحديثة الى النص صراحة على اباحة القذف والسب الصادرين اثناء تقديم الدفوع من قبل الخصوم في الدعوى امام المحاكم وذلك تمكيناً لهم في الدفاع عن حقوقهم.

(ج) ... **القذف والسب في حالة الغضب** : وهنا يُعد كل من القذف والسب مانعاً للعقاب وليس سبباً للإباحة ، اذ ذهب المشرع العراقي الى اعفاء الجاني من العقاب اذا كان قد ارتكب القذف وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه ، وكذلك الحال بالنسبة للسب .

(د) ... **الإعفاء المقرر لأعضاء المجلس الوطني** : لقد منح الدستور العراقي الصادر سنة ١٩٧٠ في مادته (٥٠) أعضاء المجلس الوطني حصانة تجاه ق. ع. ولكن هذه الحصانة ليست مُطلقة بل مُقيدة، فلا يسأل أعضاء المجلس عن نوع معين من الجرائم، وهي تلك الجرائم القولية أو الكتابية كالسب والقذف، اذا ما ارتكبت في مكان انعقاد المجلس، فلا يُسأل عضو المجلس الوطني عما ينسبه أو يسنده على عضو آخر من عبارات تُعد سباً او قذفاً اذا وقعت اثناء اجتماعات المجلس الوطني أو أحد لجانه وذلك من اجل تمكينهم من اداء واجباتهم بحرية تامة وبالتعبير عن آرائهم بدون ان يكون عليهم رقيب من السلطات الأخرى



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت / كلية الحقوق

المحاضرة الثانية عشر جرائم الأموال (السرقة)

المرحلة الثالثة / كلية الحقوق

من اعداد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



جريمة السرقة

المبحث الأول

تعريف السرقة وتمييزها عن غيرها من الجرائم

السرقة هي اختلاس مال منقول مملوك لغير الجاني عمداً (م / ٤٣٩ عقوبات)، وبهذا المدلول تختلف السرقة كجريمة عن غيرها من جرائم الأموال الأخرى، وفيما يلي بحث ذلك:

المطلب الأول

تمييز السرقة عن الغصب

تختلف جريمة السرقة عن جريمة الغصب، او كما يسميها المشرع العراقي (اغتصاب السندات والأموال) بمواضيع عديدة، يمكن استبيانها من خلال مطالعة نصوص قانون العقوبات الخاصة بالغصب وتمييزها عن الاحكام الخاصة بالسرقة ، اذ نصت المادة (٤٥١) عقوبات على انه: (مع عدم الاخلال باية عقوبة أشد ينص عليها القانون، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن خمس عشر سنة من اغتصب بالقوة أو الاكراه او التهديد سنداً او محرراً او توقيعاً أو ختماً أو بصمة أبهام أو حمل آخر، بإحدى الوسائل المذكورة، على الغاء شيء من ذلك أو اتلافه أو تعديله أو على التوقيع على بياض) ، و نصت المادة (٤٥٢) عقوبات على انه: (١- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات او الحبس من حمل آخر بطريق التهديد على تسليم نقود أو أشياء آخر غير ما ذكر في المادة السابقة . ٢- وتكون العقوبة مدة لا تزيد على عشر سنين اذا ارتكبت الجريمة بالقوة او الاكراه) .

وقد صدر قرار لمجلس قيادة الثورة (المنحل) خاص بغصب العقار ، وهو القرار ذي الرقم (٣٦) في ١٩٩٤/٣/٢٩ جاء فيه : (١- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات كل من سكن من غير إذن او عقد مسبق داراً أو شقة تعود للغير ، وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات اذا

كانت الدار او الشقة تعود الى الدولة) ، مما تقدم يمكن ان نميز السرقة عن الغصب بالنقاط الآتية:

١. من تعريف المشرع لجريمة السرقة ، فإن هذه الجريمة تقع على مال منقول دوماً دون العقار ، فلا يتصور ان يسرق شخصاً عقاراً مملوك لغيره ، اما الغصب فالمقصود به – لأول وهلة وحسب نصوص قانون العقوبات المذكورة أعلاه انه : (يقع على منقول أيضاً اذ لم يشر المشرع الى ذكر كلمة عقار بل ذكر أشياء تكاد تكون جميعها منقولة).

٢. من النصو اعلاه يتضح (ان الغصب لكي ينهض كجريمة لا بد من قيام ركن التسليم ،ى حين يقوم المجني عليه بتسليم المال الى الجاني تحت طائلة الاكراه او القوة او التهديد في حين ان السرقة اختلاس لمال منقول مملوك للغير ، أي انها تكون خفية لا يتوافر فيها ركن التسليم.

٣. من مقومات الغصب ، ان الغصب يقع تحت تأثير الأكره أو القوة أو التهديد ، في حين أن السرقة ومن خلال تعريف المشرع لها فإنها تفتقد لعنصر الأكره ما دامت تقع خفية بدون علم المجني عليه).

وعلى الرغم من ذلك فان المشرع جعل السرقة مع التهديد بالأكره ظرفاً مشدداً.

المطلب الثاني

تمييز السرقة عن خيانة الأمانة

على الرغم من ان كل من جريمتي السرقة وخيانة الامانة تتشابهان ، في ان :

١. كليهما من الجرائم الواقعة على المال.
٢. محل الجريمتين هو مال منقول مملوك للغير.
٣. غرض الجاني في كلتا المجموعتين هو تملك المال محل الاجريمة وحيازته حيازة تامة.

إلا ان السرقة تختلف عن خيانة الأمانة في أمرين :

١- ان التسليم يُعد ركناً من اركان جريمة خيانة المانة ، وهو لا يعد كذلك بالنسبة لجريمة السرقة.

٢- من حيث الاجراءات ، اذ تعد جريمة خيانة الامانة واحدة اذت وقعت الافعال المكونة لها خلال سنة واحدة وتوجه بشأنها مهمة واحدة (م/١٨٩ ف (ب) أصول المحكمات).

المطلب الثالث

تمييز السرقة عن الاحتيال

على الرغم من ان كل من جريمتي السرقة والاحتيال تتشابهان ، في ان :

- ١- كلتيهما من الجرائم الواقعة على المال.
 - ٢- محل الجريمتين مال منقول مملوك للغير .
 - ٣- غرض الجاني في الجريمتين هو يملك المال محل الجريمة وحيازنه حيازة تامة.
- إلا ان السرقة تختلف عن جريمة الإحتيال في أمرين:

- ١- تتوقف جريمة السرقة بوجه عام على المجهود العضلي الذي يبذله الجاني في سبيل الاستيلاء على حيازة الشيء المسروق . في حين ان جريمة الاحتيال تقوم على المجهود المعني الذي يبذله الجاني في حمل المجني عليه على تصديقه وتسليمه المال.
- ٢- جريمة السرقة تفترض الاستيلاء على المال المنقول دون رضى المجني عليه، على عكس جريمة الاحتيال، التي تفترض ان المجني عليه نفسه - نتيجة الخداع- يعمد الى تسليم المال الى الجاني راضياً مختاراً ، اي انه سلمَ المال على علم ودراية.

المبحث الثاني

أركان جريمة السرقة

- ١- فعل الاختلاس.
- ٢- محل الاختلاس.
- ٣- القصد الجنائي .

المطلب الأول

الاختلاس

- الاختلاس : هو الاستيلاء على حيازة شيء بغير رضى مالكة أو حائزه .
ومن هذا التعريف يتضح لنا ان الاختلاس يقوم على عنصرين:
- ١-العنصر المادي : وهو فعل الاختلاس.
 - ٢-العنصر المعنوي : وهو عدم رضى مالك الشيء أو حائزه.

العنصر الأول : فعل الاختلاس :

إنَّ كل ما يشترط في هذا العنصر ، ان يكون نقل الحيازة - أي الاستيلاء على الشيء - قد حصل بفعل الجاني ، ولكن لا يشترط ان يكون ذلك باستخدام يديه، بل يجوز ان يستخدم أية وسيلة أخرى ، وعلى الرغم من وجوب اشتراط ان يقوم الجاني بنقل حيازة المال إليه، فإنه مع ذلك لا يشترط ان تحتفظ بالشيء المسروق وانما قد يتخلى عنه لشخص آخر او يستهلكه ، وعلى هذا يكون الاختلاس متحققاً اذا قام الجنائي بانتزاع الشيء من المجني عليه بدون رضاه ويترتب على ذلك نتيجتان:-

النتيجة الأولى: إن الإختلاس لا يمكن ان يتوافر اذا كان المال في حيازة الجاني ابتداءً ، فالشخص الذي يجوز شيئاً ويمنع عن رده الى مالكة أو حائزة بقصد ان يحتفظ به لنفسه لا يعد سارقاً ، بل انه في هذه الحالة قد ارتكب جريمة خيانة الأمانة.

النتيجة الثانية: إنَّ التسليم يمنع من قيام ركن الاختلاس سواء كان التسليم صحيحاً أو خاطئاً أو كان مشوباً بالغش ، يشترط ان يكون التسليم قد وقع من مالك الشيء أو حائزه ، وان يحصل التسليم عن ادراك واختيار ، فان انتفى احد هذين الشرطين فان

التسليم لا يمنع قيام ركن الاختلاس ، لذلك تعد الواقعة سرقة ما توافرت أركانها الأخرى.

والتسليم الذي ينفي ركن الاختلاس في جريمة السرقة هو الذي ينقل الحيازة بصورة كاملة نهائية او بصورة مؤقتة ، اما الحيازة العارضة فلا تنفي الاختلاس ، وفيما يلي بحث كل موضوع:

أولاً : الحيازة الكاملة : ويطلق عليها الحيازة الحقيقية أو القانونية ، وهي حيازة المالك أو من يعتقد انه مالك الشيء دون غيره، وبناءً على هذا التحديد ، فان هذه الحيازة تقوم على عنصرين:

العنصر الأول : وهو مادي : يتمثل في مجموع الأفعال او السلطات التي يباشرها مالك الشيء عليه كحبسه ولاستعماله التصرف به لجميع انواع التصرفات المادية والقانونية.

العنصر الثاني : وهو معنوي : يتمثل في انصراف نية الحائز في الاختصاص بالشيء والاستثنائية وانصراف ارادته الى مباشرة سلطاته عليه لاعتباره مالكا له ، لذلك تعتبر الحيازة كاملة اذا كان واضع اليد مستنداً الى عقد ناقل للملكية بطبيعته - كالبيع - أو الى سبب يكسب به الشئ كالميراث.

ثانياً: الحيازة المؤقتة أو الناقصة: وهذه الحيازة تكون للحائز دون المالك اي ان الحائز يحوز الشيء ولكنه لا يزال على ذمة مالكة ، ولذلك تتطلب هذه الحيازة عقداً يعترف بملكية الشيء لغير حائزه - كالايجار والوديعة وغيرهما - والذي يميز هذه الحيازة عن الحيازة الكاملة هو ان الحائز يباشر الحيازة بوصفه نائباً عن المالك لا بوصفه أصيلاً.

ثالثاً: الحيازة العارضة: وهي ما يطلق عليها باليد العارضة ، وهي ليست حيازة بالمعنى الحقيقي، بل ان الحيازة وردت على المنقول بصورة عابرة دون ان تخول صاحبها ان يباشر سلطات معينة على الشيء ، ويترتب على ذلك ان هذه الحيازة لا تنتشيء أي حق للحائز ولا تضع عليه التزاماً معيناً ، فالتسليم هنا تسليم مادي ينقل حيازة الشيء

وتبقى يد المستلم يداً عارضة لا تنفي ركن الاختلاس ، ومن الامثلة على هذه الحيازة ان يستلم شخص شيئاً بقصد معاينته كشرء من صاحبه ، فإذا قام الحائز هنا بالاستيلاء على الشيء المراد شرائه عدّ م مختلساً.

من كل ماتقدم يجب علينا ان نأخذ مثلاً ليوضح ما سبق بيانه، اذ تسلم شخص بدله من آخر بقصد غسلها وكويها، ثم عثر في جيب البدلة على مبلغ من النقود، يجهل المالك وجوده في جيب البدلة، فإذا احتفظ المستلم بالمبلغ ولم يرده الى صاحبه فإن فعله لا يُعد إختلاساً ، أي لا تعتبر الواقعة سرقة ، لأن التسليم ينفي الاختلاس ، ولو بني على خطأ المسلم - صاحب المبلغ-.

- وتعتبر اليد يد عارضة على سبيل المثال في الحوال الاتية (وتكون السرقة متحققة):
١. الخدم في المساكن ، والعمال في المصانع والمحلات التجارية.
 ٢. الأبن على المنقولات المملوكة لوالده.
 ٣. أحد الزوجين على منقولات الزوج الآخر ، اما اذا كان المال في حيازة الزوجين، ولكنه يعود لحددهما ، فهنا، تعتبر يد كل منهما على اموال الآخر يد أمين لأن حيازته للشيء هنا تعتبر حيازة مؤقتة وليست عرضية.

الحالات التي اختلف الفقه في تكييفها

أولاً : السرقة من حرز مغلق: قد يسلم الشخص حرزاً مغلقاً على سبيل المانة لشخص آخر ، كما لو سلمه صندوقاً مقفلاً واحتفظ بمفتاحه لديه دون ان يسلمه الى الأخير ، فلو فتح الامين الحرز واستولى على ما يحتويه من أموال فإنه يُعد سارقاً وليس خائناً للأمانة ، وذلك لان تسليم الحرز مغلقاً مع الاحتفاظ بمفتاحه وما يترتب على ذلك من حظر فتحه من قبل المستلم، كل ذلك يدل على ان صاحب الحرز لم يرغب في ان يأتمن المستلم على محتوياته، مما يستبعد معه اتجاه ارادته الى نقل حيازتها المؤقتة اليه، ولكن قد يحصل التسليم ، ليس على الحرز ذاته ، وانما علم فتاحه كما لو سلم صاحب الشقة المفتاح لشخص .

وهذه الحالة لا تخرج من افتراضات ثلاثة:

- ١- اذا كان القصد من تسليم المفتاح نقل الحيازة الكاملة ، كما في حالة البيع ، فهنا الاستيلاء يعد سليماً ولا يشكل أية جريمة.
- ٢- اذا كان القصد من تسليم المفتاح نقل الحيازة المؤقتة، كما لو كان تسليم مفتاح الشقة بقصد ان ينتفع بها المستأجر ، فاذا استولى على شيء من المنقولات الموجودة فيها ، فإنه يعتبر خائناً للأمانة وليس سارق ، لأن يده على موجودات الشقة يد امانة.
- ٣- اذا كان القصد من التسليم نقل الحيازة العارضة كما لو كان تسليم مفتاح الشقة لغرض معاينة بضاعة موجودة فيها ، فاذا استولى عليها يُعدُّ سارقاً ، لأن ركن الاختلاس قد تحقق في سلوكه.

ثانياً : عدم رضا المالك او الحائز :

لا يكفي لاعتبار ركن الاختلاس متحققاً ، ان يترتب على فعل الاختلاس خروج الشيء من حيازة صاحبه ودخوله في حيازة الجاني فقط ، وانما يشترط أيضاً أن يكون انتقال الحيازة على هذا النحو قد تم بغير رضى مالك الشيء أو حائزه ، فاذا وقع الفعل برضاه فلا نكون امام جريمة سرقة لأن الرضا ينفي ركن الاختلاس ، لذلك فإنّ هذا العنصر يُعدّ جوهرياً في الركن المادي في جريمة السرقة ، وقد يكون الرضا صريحاً او ضمناً ، بيد انه يجب ان يكون حقيقياً ، اما مجرد العلم بنقل الحيازة دون رضى المالك فلا ينفي ركن الاختلاس ، كما لو تظاهر شخص انه موافق على انتقال حيازة الشيء بقصد ايقاع الجاني وضبطه متلبساً بالسرقة.

الشروع في الاختلاس

الشروع: هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة اذا اوقف أو خاب اثره لأسباب لا دخل لادارة الفاعل فيها (م/٣٠ عقوبات) ، وفي شأن ذلك أنقسم الفقه الى مذهبين:

١- **المذهب المادي** : إذ يذهب بعض انصاره الى ان البدء بالتنفيذ يتطلب ان يبدأ الجاني بتنفيذ الفعل المادي المكون للجريمة ، وهو فعل الاختلاس في جريمة السرقة ، مما يؤخذ على هذا الرأي انه يحضر الشروع في نطاق ضيق جداً ، وبالتالي لا يوفر الحماية الكافية للمجتمع ويؤدي الأخذ الى إفلات العديد من الجناة من المسؤولية، لذلك ذهب البعض الآخر من انصار هذا المذهب الى الشروع يتحقق اذا بدأ الفاعل بفعل الاختلاس ذاته أو اذا اتى أي فعل يعتبره القانون ظرفاً مشدداً للجريمة ، كالكسر من الخارج ، وهذا يؤدي منتقد كذلك ان لا يمكن اعتبار مجرد حمل السلاح ، وهو ظرف مشدد في السرقة ، شروعاً بها، ثم انه يؤدي الى اعتبار الفعل عملاً تحضيراً للسرقة اذا ارتكبه الفاعل نهاراً ، اما اذا اتاه ليلاً اعتبره بدءاً في تنفيذ السرقة، وذلك لان المشرع اعتبر الليل ظرفاً مشدداً ، كما ان هذا الرأي يؤدي الى التفرقة بين الجرائم فاذا تسوّر شخص مكاناً من أجل السرقة اعتبره شارعاً في السرقة ، اما اذا تسوّر داراً من أجل ارتكاب جريمة من قبل فلا يعتبر سلوكه بدءاً بتنفيذ جريمة القتل لأن التسوّر ليس ظرفاً مشدداً في جريمة القتل.

٢- **المذهب الشخصي** : يرى انصاره أن العقاب على الشروع لا يقصد به مقابلة السلوك الإجرامي الذي قام الجاني ، لأن هذا السلوك لم يتحقق نتيجة ، وانما الغرض من العقاب هو مواجهة خطورة الجاني التي كشف عنها سلوكه فقيمة السلوك عندهم انه مجرد قرينة على هذه الخطورة، وأي سلوك يكشف عنها يعتبر بدءاً بالتنفيذ، وعلى هذا الأساس فإن أصحاب هذا المذهب يرون ان البدء بالتنفيذ ، وبالتالي الشروع، وهو السلوك الذي يؤديحالاً ومباشرة الى الجريمة.

ويذهب رأي آخر بعد انقاده للمذهبين السابقين الى وضع معيار يوفق بينهما ، فيرى ان فعل التنفيذ هو الفعل الذي يؤدي حسب السير العادي للأمر مباشرة الى اتمام الجريمة ، بحيث يمكن اعتبار فاعله في دور العمل على اتمامها ولو كان سابقاً على الأعمال المكونة للجريمة بالذات .

ومن نص (م/٣٠ عقوبات) نرى أن المشرع العراقي يميل الى الأخذ بالمذهب الشخصي، كذلك فإن محكمة التمييز تميل الى الأخذ به.

المطلب الثاني

محل الاختلاس

محل الاختلاس حسب نص (م/٤٣٩ عقوبات) هو مال منقول مملوك لغير الجاني، اذن يشترط في محل الاختلاس ما يأتي:

أولاً : ان يكون مالاً : لا يقع الاختلاس إلا على مال ، والمال هو كل حق له قيمة مادية (م/٦٥ مدني)، ومحل لاختلاس على اعتباره مالاً يجب ان يكون:

١- شيئاً قابلاً للتملك : إذ لا يقع الاختلاس إلا على شيء ، فلا يقع الاختلاس على انسان لعدم اعتباره شيئاً، على الرغم من إمكان اعتباره محلاً لبعض الجرائم الأخرى كالخطف والحبس وغيره، وإذا كان الشيء قابلاً للتملك فيستوي ان تكون حيازته مباحة او محرمة، فمن يسرق شيئاً مسروقاً يعتبر سارقاً على سبيل المثال.

٢- ذو قيمة: سواء كانت قيمته - قيمة المحل - كبيرة او ضئيلة ، ويرى البعض أن المال محل الاختلاس ممكن أن يكون ذو قيمة مادية او ادبية ، لذلك يمكن أن تكون محلاً للسرقة الصور العائلية الخاصة على سبيل المثال-.

ثانياً : ان يكون منقولاً : المنقول هو كل شيء يمكن نقله وتحويله دون تلف ويشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيات والموزونات وغير ذلك من الأشياء المنقولة (م/٦٢ ف(٢) مدني). واشترط ان يكون محل السرقة منقولاً لا يستتبعه اشتراط ان يكون ذلك المحل ذو طبيعة مادية أي له كيان ملموس قابل للحيازة ، اما الأشياء المعنوية ، فلا

يمكن أن تكون محلاً للإختلاس لأنه لا يمكن انتزاع حيازتها ، كالأفكار والآراء والحقوق الشخصية ، ولكن السندات المثبتة لها تكون محلاً للسرقة ، فالكتاب الذي ثبت فيه المؤلف أفكاره يمكن ان يكون محلاً للسرقة لأن له كياناً مادياً ملموساً ، وإذا كان المنقول الذي له طبيعة مادية هو وحده الذي يكون محلاً للسرقة فان العقار بالتخصيص يستتبعه بالحكم ، والعقار بالتخصيص هو المنقول الذي يضعه مالكة في عقار مملوك له رسداً على خدمة هذا العقار، او استغلاله (م/٦٣ مدني)، ومثاله الآلات الزراعية والعدد والأدوات التي تخصص لخدمة الأرض، ويعتبر كذلك مالاً منقولاً لطبيع احكام السرقة ، النبات وكل ما هو متصل بالأرض أو مغروس فيها او منفصل عنها والثمار بمجرد قطفها والقوى الكهربائية والمائية وكل طاقة او قوة محرزة أخرى ، ويعد في حكم السرقة إختلاس منقول المحجوز عليه قضائياً أو من جهة مختصة أخرى والمال الموضوع تحت يد القضاء بأي وجه ولو كان الاختلاس قد وقع من مالك المال وكذلك إختلاس مال منقول بحق انتفاع أو بتأمين او بحق حبس أو متعلق به حق الغير ولو كان حاصلأ من مالكة (م/ ٤٣٩ عقوبات).

ثالثاً : ان يكون المنقول مملوكاً للغير : إذ لا يعتبر سارقاً من استولى على مال يعود له ولو كان يعتقد خطأً ان المال مملوك لغيره ، إذن القاعدة تقول ان الفاعل لا يعتبر سارقاً حتى لو كان سيء النية وقت الاستيلاء على المال حتى ثبت انه يملك ذلك المال في ذلك الوقت ، وتسري هذه القاعدة حتى وان كان المال متنازعا عليه . وعليه فان المودع اذا قام باسترجاع الوديعة من المودع لديه فانه لا يعد سارقاً، ويترتب على ذلك انه ان دفع المتهم بملكته للشئ المختلس وجب ايقاف الدعوى العمومية، حتى يفصل في الملكية وحتى تثبت الملكية وجبت التبرئة ... وعلى الرغم من ان المشرع العراقي ذكر في صدر المادة (٤٣٩) عقوبات ان السرقة اختلاس مال منقول مملوك لغير الجاني عمداً ، فانه رجع وانشأ لهذه القاعدة استثناءات ذكرها في ذيل نفس المادة وهي :

١. اختلاس منقول المحجوز عليه قضائياً أو ادارياً أو من جهة مختصة أخرى، والمال الموضوع تحت يد القضاء بأي وجه ولو كان الاختلاس قد وقع من مالك المال.
 ٢. اختلاس مال منقول متمثل بحق إنتفاع أو بتأمين عيني أو بحق حبس ولو كان ذلك حاصلًا من ماله.
 ٣. اختلاس مال منقول متعلق به حق الغير ولو كان ذلك حاصلًا من ماله.
- وتأسيساً على ذلك يعتبر المالك سارقاً إذا قام باختلاس المال المملوك له اذا كانت حيازته لشخص آخر ترتب على ذلك المال حق بمقتضى الاتفاق أو القانون. وحكم المشرع العراقي شبيهه بالقاعدة التي أخذ بها القانون الانكليزي التي مفادها: انه يُعد سارقاً كل من اختلس من آخر شيئاً لا يكون المختلس أحق بحيازته ممن اختلسه منه ولو كان المختلس مالكاً للشيء.

وتلخيصاً لكل ما تقدم ، يُعد سارقاً :

- أ. الشخص الذي يختلس مالا يملكه هو نفسه اذا تعلق به حق الغير.
 - ب. الشخص الذي يختلس مالا يملكه بطريق الاشتراك.
 - ج. الشخص الذي يختلس مالا يملكه غيره مقابل ماله من حقوق تجاه ماله، كما لو سرق الخادم من مال مخدومه مقابل ما يستحقه من اجور.
- بالإضافة الى ما تقدم فان الشخص الذي اختلس مالا مملوكاً لغيره يعد سارقاً ، الا اذا كان المال مباحاً او متروكاً ، وفيما يلي بيان ذلك:

١. الأموال المباحة : وهي الأموال التي لا تعود ملكيتها لأحد، اذ نصت (م/١٩٨ مدني) على انه: " ١- كل من احرز بقصد التملك منقولاً مباحاً لا مالك له ملكه. ٢- الاحراز يكون حقيقياً بوضع اليد حقيقةً على الشيء، كحصد الكأ أو الاحتطاب من أشجار الجبال، ويكون حكماً بتهيئة سبب الاحاز كوضع اناء لجمع ماء المطر أو نصب شبكة للصيد "، والناس في هذه الثلاثة شركاء، فيجوز لهم الانتفاع بها واحراز الماء والكأ بشرط عدم الضرر (م/١٠٩٩

ف(١) مدني)، كما تعتبر الحيوانات والطيور البرية والقطط والكلا التي لا مالك لها، والاسماك في الأنهر والبحيرات والبحار، والرمال في الصحراء والأحجار في الجبال، مباحة يجوز تملكها بمجرد احرازها ، اذن فالاستيلاء على هذه الأموال لا يعد سرقة وانما يعد سبباً للتملك يمنع غير المستولي عليها من اختلاسها ، اذ أصبحت مملوكة بعد ان كانت مباحة ويجب التمييز بين الأموال المباحة والأموال المملوكة للدولة اذ ان الأخيرة لا تعتبر مباحة ، ومن ثم فإن الاستيلاء عليها بغير حق يُعد سرقة.

٢. **الأموال المتروكة :** يصبح المنقول مباحاً، أيضاً ، اذا تخلى عنه مالكة بقصد النزول عن ملكيته (م/١١٠٤ مدني)، فإذا استولى أحد على ذلك المنقول ، فإن استيلاءه عليه لا يُعد سرقة. اما بالنسبة لجثث الموتى فإنها ليست مالاً أصلاً ، لذلك فإن الاستيلاء عليها لا يُعد اختلاساً تنهض به جريمة السرقة، وانما قد تنهض به جريمة اخرى كانتهاك حرمة القبور واخفاء جثة قتيل . على ان الأكفان والملابس والحلي وغيرها من الأشياء التي اعتاد الناس ايداعها عند القبور مع الموتى فإنها تُعد مملوكة لورثتهم، ومن يختلس هذه الأشياء يُعد سارقاً. والأحكام السابقة الخاصة بالأموال المباحة والمتروكة تختلف عن أحكام اختلاس الأشياء المفقودة ، إذ ان ضياع الشيء لا ينهي ملكيته ، وقد استثناه المشرع المدني العراقي من قاعدة "الحيازة في المنقول سند الملكية" المذكورة في (م/١١٦٣ مدني) اذ نصت (م/١١٦٤ مدني) على انه: (١) **استثناء من أحكام المادة السابقة وهي (م/١١٦٣ مدني) ، يجوز لمالك المنقول أو السند كاملة اذا كان قد اضاعه أو خرج من يده بسرقة أو غصب أو خيانة امانة أن يسترده ممن يكون حائزاً له بحسن نية وبسبب صحيح في خلال (٣) سنوات من وقت الضياع أو السرقة أو الغصب أو خيانة الأمانة .)**

المطلب الثالث

القصد الجنائي

السرقة جريمة عمدية ، لذلك يجب ان يتمثل ركنها المعنوي في القصد الجنائي. ولا يكتفي القانون فيها بالقصد العام ، وانما يشترط توافر نية خاصه لدى الجاني وهذه النية هي نية التملك التي تكشف عن ارادة الجاني في حيازة الشيء حيازة كاملة.

أولاً: القصد العام :

وهذا القصد يقوم في جريمة السرقة على عنصرين:

أ- الإرادة : إذ يجب أن تتصرف إرادة الجاني الى القيام بفعل الاختلاس ، وهو اخراج المال من حيازة مالكه او حائزه وادخاله في حيازته - اي طغضاففته إلى ملكه. دون رضی المجني عليه، ويجب ان تكون إرادة الجاني معتبره قانوناً ، أي أن تكون حرة مختاره.

ب- العلم : يجب ان يكون الجاني عالماً بكل اركان الجريمة ، فيجب أن ينصرف الجاني الى انه يقوم بفعل الاختلاس، وان من شأن فعله ان يترتب عليه اخراج الشيء من حيازة الغير وغدخاله في حيازته، وعلى ذلك فإن الشخص الذي يستولي على شيء معتقدا انه مملوك له فلا يعتبر سارقاً ، كما ان الشخص الذي يعتقد انه يستولي على مال مباح أو متروك وكان اعتقاده مبنياً على أسباب جديه مقبولة لا يعتبر سارقاً ، ويجب كذلك أن يكون الجاني عالماً بأن المجني عليه - المالك أو الحائز - غير راضي بانتقال حيازة المال. ويجب اخيراً ان يحيط علم الجاني بفعل الاختلاس ، كما يجب ان ينصرف علمه الى ان فعله ينصب على منقول مملوك لغيره.

ثانياً القصد الخاص : ويتمثل في نية التملك التي تمثل في انصراف نية الجاني الى

ان يحوز الشيء حيازة كاملة وبياسر عليه جميع السلطات التي يملكها المالك ويحول - تبعاً لذلك دون ان يباشر حقوقه على هذا الشيء فإذا اثبت ان نية الفاعل انصرفت الى

مجرد حيازة الشيء حيازة ناقصة او عارضة فان القصد الجنائي يختلف وترتب على تخلفه انعدام الجريمة.

المبحث الثالث

عقوبة جريمة السرقة

لقد عدَّ المشرع العراقي جريمة السرقة، كقاعدة عامة، من نوع الجنح حسب (م/٤٤٦ عقوبات) ، إذ ان عقوبة جريمة جريمة السرقة البسيطة الحبس، ولقد عدَّ المشرع الجرائم الواردة في المواد (٤٤٠-٤٤٥ عقوبات) من الجنايات إذا ما توافرت ظروف معينة ، وفيما يلي بيان ذلك.

المطلب الأول

جناية السرقة المنصوص عليها في (م /٤٤٠ عقوبات)

نصت المادة (٤٤٠) عقوبات على انه: (يعاقب بالاعدام من ارتكب سرقة اجتمعت فيها الظروف التالية : ١- وقوع السرقة بين غروب الشمس وشروقها. ٢- وقوع السرقة من شخصين فاكثر . ٣ - ان يكون أحد الفاعلين حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مخبئاً. ٤ - ان ترتكب السرقة في محل مسكون او مُعد للسكن أو في أحد ملحقاته وان يكون دخوله بواسطة تسور جدار أو كسر باب أو نحوه أو استعمال مفاتيح مصنعة او انتحال صفة عامة أو الادعاء باداء خدمة عامة أو بالتواطؤ مع احد الساكنين في المحل أو باستعمال أية حيلة)، وفيما يلي تفصيل لهذه الظروف.

أولاً : وقوع السرقة بين غروب الشمس وشروقها :

أي وجوب وقوع الجريمة ليلاً ، والليل هو الفترة التي يخيم فيها الظلام، وهذه هي الحكمة من النص على هذا الظرف ، إذ ان لجوء الجاني في جنح الظلام الى اتيان فعله يزيد تسهيل ارتكابه فعله ويزيد تسهيل فراره وبذلك يصعب التعرف عليه او القاء القبض عليه ، فضلاً عن ان الليل هو الوقت الذي يهجم الناس فيه الى الراحة او الطمئنان ، وقد ذهبت محكمة النقض المصرية الى الأخذ بالتحديد الذي اخذ به المشرع العراقي بالنسبة الى الليل ، ولكن هذا الموقف كان محلاً للنقد من بعض الفقهاء، والذي ذهب الى ان الليل

هو الفترة التي تبدأ بغياب الشفق وتنتهي بطلوع الفجر ، وذلك لان هذه الفترة، في الواقع، التي تقل فيها الحركة بشكل ملحوظ.

واذا كان الجاني قد بدأ بارتكاب جريمة السرقة في النهار واستمر فيها حتى حلول الليل ثم انتهت ، او كان قد بدأ بارتكابها في بواخر الليل واستمر فيها حتى اتمها بعد طلوع النهار، فـن حكم هذه كحكم السرقة الواقعة ليلاً ما دام جزء من الفعل المكون للجريمة قد وقع في فترة الليل ، وبذلك تتحقق العلة من اعتبار الليل ظرفاً للتشديد.

ثانياً : - وقوع السرقة من شخصين فاكثر :

والعلة في النص هذا الظرف ترجع الى ان:

- ١- إن تعدد الجناة يؤدي إلى تضافر جهودهم وشعورهم بالقوة.
- ٢- إن تعدد الجناة يضاعف من جرائمهم وبالتالي يسهل لهم تنفيذ الجريمة.
- ٣- إن تعدد الجناة يثير الرعب والفرع في نفس المجني عليه فيضعف من قدرته على مقاومتهم.

وهذا الظرف يتطلب تحقق أمرين لقيامه:

أ- تعدد الفاعلين الأصليين في الجريمة: فلا يتحقق هذا الظرف اذا قام بالجريمة شخص واحد وساهم معه بالتحريض أو المساعدة أو الاتفاق شخص أو أكثر باعتبارهم شركاء.

ب- وحدة الجريمة المرتكبة: فلا يتحقق هذا الظرف اذا قام عدد من الجناة بارتكاب عدة سرقات كل منها مستقل عن الاخرى في وقت واحد وانما يشترط ان يرتكب عدة جناة جريمة واحدة وعلى مجنى عليه واحد لتحقيق العلة في التشديد، وقيام هذا الشرط لا يؤثر عليه جهل أحد المساهمين في الجريمة أو عدم قيام مسؤوليته بسبب صغر السن أو الجنون مثلاً.

ثالثاً : ان يكون أحد الفاعلين حاملاً سلاحاً ظاهراً أو مُخبئاً:

والحكمة من النص على هذا الظرف هو الآتي:

١- إنَّ حمل السلاح يدل على خطورة الجاني ويعطيه قوةً وعماً على ارتكاب الجريمة.

٢- إنَّ رؤية المجني عليه للسلاح في حالة ظهوره تلقي الرعب في نفسه وتشعره بعجزه عن المقاومة في الدفاع عن ماله.

والأسلحة نوعين:

أ. **الأسلحة بطبيعتها:** وهي المعدة أصلاً لغرض الاعتداء أو الدفاع ، كالأسلحة النارية والخنجر والسيوف وغير ذلك ، وبمجرد كون الجاني كان حاملاً لأي سلاح من هذا النوع فإن الظرف المُشدد يعد متحققاً ، مهما كان مصدر الجاني في استخدام السلاح.

ب. **الأسلحة بالتخصيص أو بالاستعمال :** وهي الأسلحة التي تكون معدة أصلاً لاستعمالات الانسان في حياته اليومية ، كالسكين في المطبخ ، والمنجل في الزراعة وغير ذلك. وإذا كان الجاني حاملاً لأسلحة من هذا النوع، فإنَّ حمله لهذا السلاح لا يتحقق الظرف المشدد ، بل يجب ان يثبت ان ارادة الجاني كانت منصرفة الى استخدامه في السرقة

رابعاً مكان ارتكاب الجريمة:

أ- **مكان ارتكاب الجريمة :** إذ يجب ان ترتكب السرقة في محل مسكون او مُعد للسكن أو في أحد ملحقاته، وقد نص المشرع على هذا الظرف ، تقديرًا منه للمكان المسكون من حرمة ، ويشمل المحل المسكون كل ما هو معد للسكن او لايواء الناس ولو لفترة محددة، كالدور والقصر والفندق والمستشفى والسجون ودور العجزة والاقسام الداخلية ... الخ ، ولا يشترط ان يكون المحل مخصصاً للسكن وانما يكفي ان تتوفر فيه مظاهر السكنى ، كالابنية الحكومية التي ينام فيها الحارس ، وقد اعتبرت محكمة التمييز المقهى من الماكن المسكونة . وقد نص

المشرع على المكان المُعد للسكن ، وهو المكان الذي يسكن فيه صاحبه لفترات دورية من الزمن كمبنى لقضاء العطل السنوية ، وكمنزل ريفي خصصه صاحبه لقضاء عطلة الأسبوع فيه، اما المكان الذي يكون معد للسكن ولكنه غير مسكون أصلاً فلا يشملها النص العقابي، ومثالها الشقق المؤثثة المعدة للإيجار اذا كانت خالية ولم يستأجرها أحد بعد .

ومن الجدير بالذكر انه اذا وقعت السرقة في احد ملحقات المحل المسكون فان الظرف المُشدد يتحقق، كالكراج والحديقة وغير ذلك بشرط ان تكون متصلة بالسكن على نحو لا يمكن اعتبارها وحدة مستعملة عنه.

ب- **طريقة الدخول** : نص المشرع على ان المحل المسكون أو المعد للسكن اذا وقعت فيه السرقة يجب ان يكون الدخول فيه بإحدى الوسائل الآتية:

(١) **التسور** : يعتبر المكان مسوراً ، اذا كان محاطاً من جميع جهاته بسياج او حاجز يمكن غلقه على نحو يجعل الوصول الى داخل المكان صعباً ، لا يتأتى الا بتحمل شيء من المشقة وبذل بعض الجهد، اذ يشترط ان يكون المكان محاطاً بسياج او حاجز يمكن اغلقه على نحو يجعل الوصول الى داخل المكان صعباً لا يتأتى الا بتحمل شيء من المشقة وبذل بعض الجهد، اذ يشترط ام يكون المكان محاطاً بسياج من جميع جهاته لا من بعضها فقط دون البعض الآخر ولا تهم المادة التي استخدمت في التسور ، والعلة في التشديد هو ان الجاني الذي يجتاز السور وما يتطلبه من جهد من اجل السرقة هو بلا شك على جانب كبير من الجرأة والخطورة ، كما ان الجاني لم يقصر في اتخاذ الحيطة للمحافظة على امواله، وبذلك فان الجاني يعتبر قد ارتكب فعلين :

الفعل الأول : هو اجتياز السور من غير الطريق الطبيعي.

الفعل الثاني : هو اختلاس اموال المجني عليه.

(٢) **الكسر** : هو تحطيم السياج او ما في حكمه ببذل جهد من قبل الجاني ، ويكون الكسر غالباً بالعنف ، ويكون غرضه من اجل الوصول الى المال المراد سرقته ، ولا تهم الصورة التي يلجأ اليها الجاني فقد تكون باحداث فجوة في جدار المكان او غير ذلك ، والجدير بالملاحظة انه لا يُعد كسراً، وبالتالي لا يتحقق به الظرف المشدد اذا وقع فعل الكسر على الموجودات الداخلية للمحل او المكان، كأبواب الدواليب او المكاتب والحجرات التي تحتوي على الأشياء المراد سرقته.

(٣) **استعمال مفاتيح مصنعة**: ويقصد بذلك استخدام الجاني في فتح قفل الباب الخارجي مفتاحاً او آلة تخالف المفتاح الحقيقي المستعمل فعلاً في منح ذلك القفل، ويشترط عدم تحطيم القفل او نزعها من مكانه ، إذ يكون الفعل في هذه الحالة كسراً من الخارج.

(٤) **انتحال صفة عامة أو الادعاء بإداء خدمة عامة بالتواطؤ مع مع احد الساكنين في المحل أو باستعمال أية حيلة**: وفي هذه الحالة يدعي الجاني خلاف الحقيقة ويستخدم طريقة غير مشروعة في اقتحامه للمكان المعد للسرقة أو المسكون من اجل السرقة ، وقد ينتحل الجاني صفة عامة او يدعي اداء خدمة عامة ، كما لو ادعى انه قارئ مقياس كهرباء ، او قد يقع الاحتيال عن طريق استعمال محرر مزور يتضمنم الذن بالدخول عن طريق التواطؤ مع أحد الساكنين في الدار او المحل المعد للسكن أو الدخول الى احد ملحقاته بقصد السرقة ولا يشترط ان يكون المقيم الذي تواطا مع الجاني مقيماً بصفة دائمة بل يُمكن ان يكون مقيماً بصفة مؤقتة كالضيف أو احد الأقارب.

وإذا اجتمعت كل الظروف السابقة المنصوص عليها في المادة (٤٤٠) في فقراتها الأربع استحق الجاني العقوبة وهي الإعدام ، اما مجرد تخلف أحد ظروفها فلا يطبق النص بشأنها.

المطلب الثاني

الظروف المشددة المنصوص عليها في (م / ٤٤٠ عقوبات)

ويمكن تصنيف هذه الظروف الى سبعة ظروف وهي : الظروف المشددة الراجعة الى مكان الجريمة ، والظروف المشددة الراجعة الى زمان الجريمة:، والظروف المشددة الراجعة الى تعدد الجناة، والظروف المشددة الراجعة الى الوسيلة ، الظروف المشددة الراجعة الى صفة الجاني، و الظروف المشددة الراجعة الى صفة المجني عليه، واخيراً الظروف المشددة الراجعة الى صفة المال المسروق ، وهي كالاتي :

أولاً : الظروف المشددة الراجعة الى مكان الجريمة:

- ١- ارتكاب الجريمة في محل مسكون او معد للسكن او الملحقات التابعة له .
- ٢- ارتكاب الجريمة في المحلات المعدة للعبادة : والعلة في التشديد في هذا الظرف هو ما لهذه الأماكن من حرمة مقدسة لدى الطائفة الدينية التي تتعبد فيها، وهذه الأماكن تشمل جميع العتبات المقدسة والمساجد والجوامع والكنائس والمعابد ، كما انه يستوي ان يكون المال محل السرقة عائداً لحد الزائرين أم انه يعود الى المحل المخصص للعبادة.
- ٣- ارتكاب الجريمة في المصارف والحوانيت والمستودعات: يقصد بالمصارف البنوك والمحلات التي تقوم بعملية الصيرفة، وهي مبادلة النقد بالنقد، اما الحوانيت فهي المحلات التجارية التي تقوم بعمليات تجارية أياً كان نوعها، اما المخازن فهي المعارض التجارية التي تحمل هذا الاسم، مهما كانت طبيعة عملها التجاري ونوعه، واخيراً يُقصد بالمستودعات الأماكن المُخصصة لхран السلع والبضائع والأمتعة، ويرى البعض ان هذه الأماكن وردت على سبيل الحصر لا يجوز التوسع فيها.

- ٤- ارتكاب الجريمة في الطريق العام: يُقصد بالطريق العام عادةً المسالك والمميريات التي تربط المدن بعضها ببعض أو تربط مراكز الوحدات الإدارية المركزية بالوحدات الأخرى التابعة لها، (أي الطريق الخارجي) لأن المشرع ذكر الطريق

العام خارج المدن والقصبات، وعلة التشديد تبدو في ان الجاني في هذا المكان يشعر بإطمئنان أكثر وعزم وإقدام أكبر على اتمام جريمته لانه يكون بعيداً عن أعين الناس والسلطات المختصة.

٥- ارتكاب الجريمة في قطارات السكك الحديدية ووسائل النقل البرية والمائية : اذ عدّ المشرع وقوع الجريمة في إحدى هذه الوسائط بعيداً عن العمران ظرفاً مُشَدِّداً، اما اذا ارتكبت الجريمة في احدى هذه الوسائط وهي داخل المدن او القصبات فلا يتحقق الظرف المشدد.

٦- ارتكاب الجريمة في محطات السكك الحديدية : والعلة في التشديد هي ان المسافرين يكونون اكثر اطمئناناً في هذه الأماكن ، اذ يتركون حقائبهم وامتععتهم على الأرصفة أو داخل اماكن الانتظار أو الاستراحة ، مما يسهل ذلك للصوص سرقتها.

٧- ارتكاب الجريمة في الميناء والمطار: والعلة في التشديد نفس سابقتها.

ثانياً : الظروف المشددة الراجعة الى زمان الجريمة:

- ١- وقوع الجريمة في الليل: وقد سبق ان بينا هذا الظرف .
- ٢- وقوع الجريمة في فترات الكوارث والفتن: والعلة في التشديد هنا ترجع الى ان الناس يكونون منشغلين في هذه الفترات بمعالجة ما هو فيه من مصيبة او محنة ، فالجاني الذي يستغل هذا الظرف يكشف عن خطورة اجرامية واستهتار بمشاعر الناس ، وخسة في الخلق.
- ٣- وقوع الجريمة في فترات الحرب: والعلة في التشديد هنا هي ان البلاد في هذه الفترة ، تخوض نزاعاً مع دولة اخرى يتطلب ان يساهم جميع المواطنين في الذود والدفاع عنه، فإذا أتى الجاني فعله فانه يدل على مدى خسته وخطورته الاجرامية وجبنه واستغلاله لانشغال المواطنين بالدفاع عن الوطن.

ثالثاً : الظروف المشددة الراجعة الى تعدد الجناة:

والعلة في التشديد هنا سبق ان اشرنا اليها في مواضع سابق ، الا انه مما يجدر ذكره ان المشرع العراقي لم يوضح العدد الأدنى للجناة، ففي مادة معينة يجعله اثنين ، وفي مادة أخرى يجعله ثلاثة.

رابعاً : الظروف المشددة الراجعة الى الوسيلة: وهي

١-الإكراه.

٢- ارتكاب الجريمة مع حمل السلاح ظاهراً او مخبأً.

٣- ارتكاب الجريمة في مكان مسور بواسطة تسور جدار أو كسر باب أو استعمال مفاتيح مصنعة أو انتحال صفة بالتواطؤ مع احد الساكنين.

وبما أننا تناولنا بالمعالجة الطرفين الآخرين فنكتفي هنا بدراسة ظرف الإكراه :

الإكراه : في جريمة السرقة : حسب ما عرفته محكمة النقض المصرية يشمل كل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو اعدامها عندهم تسهلاً للسرقة . والإكراه على نوعين:

أ- الإكراه المادي : يشترط لتحقيق هذا الإكراه قيام شرطين هما :

(١) أن يكون الإكراه واقعاً على انسان ومصاحباً للسرقة ، وويستوي ان يقع الإكراه على مالك الشيء أو على شخص آخر ليس له علاقة به ، كمن يسرق من متجر ويقوم بضرب حارس المتجر حتى يتمكن من الهروب، فالإكراه يقوم حتى كان القصد منه جريمة السرقة أو بقصد الفرار بالأموال المسروقة.

(٢) ان يستخدم الجاني وسيلة من وسائل العنف المادي على جسد المجني عليه أو غيره ، ولا يشترط ان يكون الإكراه على درجة الجسامة أو الخطورة ، بين انه يشترط ان تقوم الرابطة بين الإكراه والسرقة اذ يجب ان يأتي الجاني بالإكراه بقصد اتمام السرقة ويهرب بالأموال المسروقة ، كما انه يشترط ان

يقع الإكراه في نفس الوقت الذي يأتي فيه الجاني فعل الاختلاس بحيث لا يفصل بين الإكراه والسرقة فاصل زمني طويل.

ب- **الإكراه المعنوي** : يتحقق الإكراه المعنوي بالتهديد ، كما لو هدد الجاني المجني عليه شفهيّاً أو بالإشارات أو هددته بالاعتداء على عرضه أو حياة ابنه أو هددته بإفشاء أسرار فاضحة اتصل علمه بها ، فهذا الإكراه يعد إكراه معنويّاً لانه يؤثر على في ارادة المجني عليه فقط دون ان يلحق مساساً بجسمه. وقد استعمل المشرع العراقي لفظ التهديد للتعبير عن الاكراه المعنوي بعكس المشرع المصري الذي لم ينص على اعتبار الإكراه المعنوي ظرفاً مُشددّاً للسرقة

خامساً : الظروف المشددة الراجعة الى صفة الجاني:

والصفة التي تطلبها المشرع في الجاني ، لقيام هذا الظرف المشدد هي إحدى الصفات الآتية:

- ١- خادم بالاجرة إضراراً لمخدومه.
 - ٢- مستخدم أو صانع أو عامل في معمل أو حانوت في استخدامه أو المحل الذي يشتغل فيه عادةً.
 - ٣- موظف او مكلف بخدمة عامة أثناء تادية عمله.
 - ٤- شخص انتحل صفة عامة أو ادعى انه قائم أو مكلف بخدمة عامة.
 - ٥- أحد افراد القوات المسلحة أو الحراس الليليين المكلفين بحفظ الأمن أثناء قيامهم بواجباتهم اذا ارتكبوا السرقة اثناء خطر عام او هياج او فتنة او كارثة.
- والعلة التي من أجلها اعتبرت هذه الصفة في الجاني ظرفاً مُشددّاً تتمثل في ناحيتين:

الناحية الأولى : إنّ هؤلاء الذين يحملون إحدى تلك الصفات يستعينون ببعض الأموال العائدة لمخدومهم أو لصاحب العمل أو المحل للقيام باعمالهم بحكم صفتهم ، اما بالنسبة الى الموظفين والعسكريين والحراس الليليين فإن صفتهم تسهل عليهم عملية الاستيلاء على الأموال بسبب نفوذهم وثقة الناس بهم مما يزيل عنهم الشك والريبة.

الناحية الثانية : إنّ هؤلاء الذين يحملون إحدى تلك الصفات قد أساؤا إلى الثقة التي أودعت فيهم حيث من يرتكب منهم جريمة السرقة يكون قد أخل بالقة التي اودعها اليهم المجني عليه.

سادساً : الظروف المشددة الراجعة الى صفة المجني عليه:

إذا وقعت السرقة على جرحى الحرب، فإن المشرع اعتبرها ظرفاً مُشَدِّداً ، وذلك أن الجاني استغل حالة المجني عليه للأستيلاء على امواله، وهذا يدل على خسة وجُبن ، ذلك لأن المجني عليه في حالة عجز عن الدفاع عن امواله، كما أن اصابته وحالته هذه تدعوا الى تقديم العون والمساعدة له لا ان يستغل الجاني وضعه فيعتدي على امواله. ويعتبر ظرفاً مُشَدِّداً كذلك ، اذا وقع فعل الاختلاس باستغلال الفاعل لحالة المجني عليه لكونه مريضاً أو عاجزاً عن حماية نفسه أو ماله بسبب حالته الصحية أو النفسية أو العقلية.

سابعاً : الظروف المشددة الراجعة الى صفة المال المسروق:

يعتبر ظرفاً مُشَدِّداً لعقوبة جريمة السرقة ، اذا كان محلها شيء مملوك للدولة أو إحدى المؤسسات العامة أو إحدى الشركات التي تساهم الدولة في مالها بنصيب، وذلك لأن أموال الدولة هي اموال المجتمع ومن يتعدى عليها بالاختلاس فكانما اعتدى على كل فرد من أفراد المجتمع.

وعقوبة كل ظرف من الظروف السبعة السابقة هي الاعدام بموجب قراري مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقمين ١٦٣١ في ١٩٨٠/١٠/٣١ و ١١٣٣ في ١٩٨٢/٩/٢.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت / كلية الحقوق

الماضرة الثالثة عشر
جريمة خيانة الأمانة
المرحلة الثالثة / كلية الحقوق
من اعداد
أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي
استاذة القانون الجنائي



جريمة خيانة الأمانة

جريمة خيانة الأمانة : هي الجريمة التي تقتض أن الجاني يحوز مالاً منقولاً مملوكاً للغير، وإن هذا المال قد سلم اليه على سبيل الامانة فينوي حرمان صاحبه منه ، وذلك بفعل يدل على انه قد اعتبر المال مملوكاً له او انه يتصرف فيه تصرف المالك

المبحث الأول

أركان جريمة خيانة الأمانة

١-الركن المادي ٢- محل الجريمة ٣- التسليم ٤- القصد الجنائي

المطلب الأول

الركن المادي

يتحقق هذا الركن في إحدى الصورتين الآتيتين:-

أ/ **الاستعمال:** - وهو استخدام الشيء فيما يكون قابلاً للحصول على منفعه، كركوب السيارة ، والمعنى الذي اراده المشرع العراقي للاستعمال هو استعمال الشيء بصفة مؤقتة وليس نية التملك . فالاستعمال ن كصورة من صور الركن المادي في جريمة خيانة المانة ، يعني أن نية الجاني في الاستعمال تنصب على قيمة الشيء فقط دون مادته ، فالجاني ينوي رد الشيء على حالته ولكن بعد ان يكون قد استخدمه على نحو يجرده من قيمته كلها أو بعضها ، وينتقد البعض هذا الاتجاه بأنه لا يمكن قبوله لتعارضه مع الأساس الذي يستند اليه العقاب في جرائم الاعتداء على الأموال وهو حماية حق الملكية ، حيث ان استعمال الشيء لا يشكل اعتداءً على الحق.

ب/ **التصرف:-** وهو كل فعل يخرج به الفاعل المال المسلم له من حيازته - كلاً أو بعضاً- وادخاله في حيازة الغير وذلك ببيعه او هبته او المقايضة عليه أو الإيضاء به أو اجراء أي حق عيني متفرع عن حق الملكية كالرهن مثلاً، وبذلك يتضح وجه الاختلاف بين التصرف والاستعمال ، فالاستعمال لا يترتب عليه تغيير ملكية الشيء بعكس التصرف. ويستوي ان تعود الفائدة من التصرف على

الجاني نفسه أو على غيره ، كما يستوي ان يقع التصرف على المال كله او على جزء منه.

ولكن المشرع العراقي اشترط ان يكون التصرف مقترناً بسوء قصد ، لذلك يجب ان تتصرف ارادة الجاني الى انه يقوم بفعل من شأنه التصرف بالمال على نحو يخالف شروط العقد او الاتفاق كما يجب ان يعلم بان من شان فعله المساس بمال مملوك لغيره.

المطلب الثاني

محل الجريمة

لا تقع جريمة خيانة الأمانة إلا على مال ذو طبيعة مادية، ومنقولاً، ومملوكاً لغير الجان، ولعدم التكرار فإننا نحيل هذا الموضوع الى ما سبق وان تكلمنا عن موضوع الاختلاس في السرقة.

المطلب الثالث

التسليم

لقيام جريمة خيانة الأمانة ينبغي ان يكون المال الذي استولى عليه الجاني ، في حيازته وحتى يكون المال في حيازته يجب ان يكون قد سلم اليه قبل ارتكاب الفعل الذي تقوم به الجريمة، ويستوي في التسليم:

(١) أن يكون مادياً – مصحوباً بحركة مادية – ويترتب عليه انتقال الشيء فعلاً من

حيازة المجني عليه الى حيازة الجاني ، او معنوياً وهو الذي يتم بمجرد تغيير صفة حائز الشيء من حائز حيازة كاملة الى حيازة ناقصة.

(٢) أن يكون التسليم قد حصل من المجني عليه أو صدر من شخص آخر لحساب المجني عليه ، كالوكيل.

(٣) أن يكون التسليم حقيقياً او رمزياً ، كتسليم مفتاح الحرز الذي يحتوي على

اشياء معينة ، ولكن يشترط التسليم ان يكون :

أ. ناقلاً للحيازة الناقصة.

ب. صحيحاً صادراً عن ارادة غير معيبيه.

ج. أن يكون قد تم بناءً على عقد من عقود المانة وهي :

أولاً : عادية الاستعمال : او كما يسميها القانون المدني العراقي الإعارة ، وهي عقد به يسلم شخص لآخر شيئاً غير قابلاً للأستهلاك يستعمله بلا عوض على ان يرده بعد الاستعمال ولا تتم الإعارة الا بالقبض (م / ٨٤٧ مدني).

ثانياً : الوكالة : الوكالة عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم (م/٩٢٧ مدني)، وتقوم جريمة خيانة الأمانة سواء كانت الوكالة خاصة أو عامة، اتفاقية أو قضائية أو قانونية ، صريحة أو ضمنية ، مجانية أو بمقابل ، فالوكيل الذي تسلم اموالاً من الغير لتسليمها إلى موكله ثم يقوم بالتصرف بها بسوء قصد يعتبر خائناً للأمانة.

ثالثاً : الرهن الحيازي : عقد به يجعل الراهن مالاً محبوساً في يد المرتهن أو في يد عدل بدين يمكن للمرتهن استيفاءه منه ، كلا أو بعضاً ، مقدماً على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أي يد كان هذا المال (م / ٣٢١ مدني)، ويشترط لتمام هذا الرهن الحيازي قد يرد على عقار أو على منقول ، الا انه في صدد جريمة خيانة الأمانة يجب ان يرد على منقول، وحق الرهن الحيازي لا شيء سوى حيازة ناقصة على الشيء ، والحائز هو وحده الذي يتصور منه وقوع جريمة خيانة المانة ، فمثلاً ، إذا كان الشيء المرهون مسلماً الى شخص ثالث ثم استولى عليه الدائن، فإنه يُعد سارقاً ، اما اذا استولى عليه الشخص الثالث فإنه يُعد خائناً للأمانة.

رابعاً : الإجارة : تملك منفعة معلومة بعوض معلوم لمدة معلومة، وبه يلتزم المؤجر أن يمكن المستاجر من الانتفاع بالماجور (م / ٧٢٢ مدني) ، ويستؤدي ان ترد الإجارة على عقار أو منقول ، ولكن في حالة ورود الإيجار على عقار ، يشترط ان تقع جريمة خيانة المانة على شيء منقول، كما لو تصرف المستاجر لدار مفروشة بشيء من اثاث الدار.

خامساً : الوديعة: عقد يحيل المالك أو من يقوم مقامه حفظ ماله إلى آخر ، ولا تتم إلا بالقبض (م / ٩٥١ مدني). إذن فإن جوهر عقد الوديعة هو التزام المودع لديه بحفظ الشيء ورده بذاته الى مالكة ، فإذا أثبت أن صاحب الشيء قد خول المودع حق التصرف في المال فإن العقد لا يعتبر وديعة بل قد يكون قرضاً أو عارية استهلاك، والوديعة قد تكون بناءً على اتفاق الطرفين وهذه هي الوديعة الاختيارية او العادية ، وقد تنشأ بناءً على سبب عارض ، وهذه هي الوديعة الاضطرارية ، ويلتزم المودع لديه برد الشيء عيناً إذا كانت الأموال المودعة لديه قيمة ، أما اذا كانت الوديعة من الأمثال المثلية ، فإنه يجب الرجوع إلى إرادة الطرفين، فإذا كان المودع قد اشترط برد المال بعينه ثم تصرف به المودع لديه عدّ الأخير خائناً للأمانة حتى وإن قدم مثله للمودع ، أما اذا كانت ارادة المودع قد انصرفت الى السماح للمودع لديه بالتصرف في المال على ان يرد مثله عند الطلب فإن الوديعة تُسمى غي هذه الحالة بالوديعة الناقصة، وهي بين عقود المانة لأنها سلمت إلى المودع لديه سبيل التملك.

المطلب الرابع

الركن المعنوي

إنّ خيانة المانة تُعدّ جريمة عمدية، فلا بد لقيامها من توافر القصد الجنائي لدى الجاني بأن تتصرف إرادته إلى تحقيق الواقعة الإجرامية مع العلم بجميع أركان الجريمة التي حددها القانون ، وإذا كان الرأي السائد في الفقه المصري يذهب إلى أن جريمة خيانة الأمانة تتطلب قصداً خاصاً بالإضافة إلى القصد العام، والقصد الخاص يتمثل في نية التملك ، إلا أنّ المشرع العراقي أكتفى بالقصد العام القائم على العلم والإرادة.

المبحث الثاني

عقوبة جريمة خيانة الأمانة

المطلب الأول

عقوبة جريمة خيانة الأمانة البسيطة

بموجب المادة (٤٥٣) عقوبات فإنَّ العقوبة هي الحبس أو الغرامة ، أي أنَّ العقوبة هنا تكون جوازية خاضعة لتقدير قاضي الموضوع، إلا أنه بصدور قرار مجلس قيادة الثورة (الملغى) ذي الرقم (٣٠) في ١٧/٣/١٩٩٤ والذي تم بموجبه إلغاء عقوبة الغرامة البديلة الموارد في قانون العقوبات ذي الرقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ ، والقوانين الخاصة الأخرى ، أصبحت عقوبة جريمة خيانة الأمانة الحبس فقط، ولم يحدد المشرع حد أعلى أو ادنى للحبس لذلك فهو يخضع لسلطة القاضي التقديرية، فيمكن أن تكون العقوبة الحبس لمدة (٢٤) ساعة أو لمدة خمس سنوات ، او فيما هاتين المدتين ، ويستطيع القاضي أن يلاحظ عند تحديد العقوبة الظروف التي احاطت بالجريمة فكلما كانت الثقة بين الجاني والمجني عليه كبيرة ، كانت العقوبة تستدعي التشديد أكثر.

المطلب الثاني

عقوبة الجريمة المشددة

الفرع الأول

جنح خيانة الأمانة المشددة

إنَّ الظروف التي تقوم بها جنحة خيانة الأمانة المُشددة هي :

- ١- اذا كان مرتكب الجريمة من محترفي نقل الأشياء براً أو بحراً أو جواً : وقام باستعمال الأموال المسلمة إليه أو تصرف بها ، فإنَّ عقوبته تشدد ويصبح الحبس وجوباً بحكم المادة (٤٥٣) عقوبات ، ويبدو انها تبقى على ما هيتهها وذلك بصدور قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٣٠) لسنة ١٩٩٤ - مار الذكر - ويقصد بمحترف النقل الشخص الذي يقوم بعملية نقل الاشياء بصفة معتادة وبشكل رئيسي.

٢- إذا كان مرتكب الجريمة محامياً أو دلالاً أو صيرفياً سلم إليه المال بمقتضى مهنته : والمحامي هو الذي يمارس مهنة المحاماة ، اما الدلال فهو الشخص الذي يمارس عملية الدلالة ، والدلالة هي عقد يتعهد بمقتضاه الدلال لشخص بالبحث عن طرف ثاني لإبرام عقد معين والتوسط لإبرامه ، أما الصيرفي فهو الذي يمارس عملية قبول الودائع ومنح الأئتمان.

٣- إذا كان مرتكب الجريمة كاتباً أو مستخدماً أو خادماً بخصوص مال سلمه اليه من استخدامه : إذ أنّ هؤلاء تقتضي طبيعة عملهم أن يستلموا اموالاً أو أشياء تعود الى السيد او الى رب العمل مما يتطلب منهم أن يكونوا محللاً للثقة والأمانة فيحافظوا على ما يستلمون بحكم عملهم لا ان يخونوا الأمانة.

وفي كل الظروف السابقة ، فإنّ علة تشديد العقوبة من جوازية (الحبس أو الغرامة) الى وجوبية (الحبس) وذلك قبل صدور قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٣٠) لسنة ١٩٩٤، ترجع الى ان صفة المذكورين اعلاه تجعلهم محل ثقة وأئتمان من قبل أصحاب المال الموضوع تحت أيديهم.

الفرع الثاني

جنايات خيانة الأمانة المشددة

١. إذا كانت جريمة خيانة الأمانة قد ارتكبت من شخص معين بأمر المحكمة اذا عهدت المحكمة الى الشخص بمال معين من أجل المحافظة عليه لحين ان ترى المحكمة فيه رأياً، وقام هذا الشخص بالتصرف بمال معين من أجل المحافظة عليه لحين ان ترى المحكمة فيه رأياً ، وقام هذا الشخص بالتصرف بالمال أو استعماله بسوء قصد ، فان عقوبته تكون السجن مدة لا تزيد على (٧) سنوات أو الحبس . والعلة في التشديد هي ان هذا الشخص لم يحترم قرارات المحكمة وقام بعرقلة تنفيذها . وتشمل عبارة الشخص المعين بأمر المحكمة الواردة في القانون المغي القضائية والحارس القضائي والمحكم والخبير القضائي وغيرهم .

٢. اذا ارتكبت الجريمة من قبل الوصي او القيم على القاصر او فاقد الأهلية : فاذا قام الوصي او القيم بالتصرف او باستعمال الأموال المعهودة بها اليه والتي تعود ملكيتها للقاصر او لفاقد الأهلية ، وذلك على نحو يضر بهؤلاء وكان الفاعل سيء القصد ، اعتبر مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ويستحق العقوبة المشددة ، السجن لمدة لا تزيد على (٧) سنوات او الحبس ، والعلة في التشديد تكمن في ان الوصي او القيم بحكم مهمته يعد اميناً على اموال القاصر او فاقد الأهلية ، وقد اختير لهذه المهمة فيجب ان يصون الثقة الممنوحة ويحافظ على الأموال التي أصبحت بعهدته ، كما ان القاصر او فاقد الأهلية لا يستطيع مراقبة وملاحظة تصرفات الوصي أو القيم والتي تلحق به الضرر .

٣. اذا ارتكبت الجريمة من قبل مسؤول عن ادارة مؤسسة خيرية : المؤسسة الخيرية هي التي تسعى الى تحقيق الخير والبر والنفع العام ، اي التي لا تستهدف الربح ، وانما هدفها هو عمل الخير سواء كان لفئة من فئات المجتمع أو للمجتمع كله ، ومهما كان عدد الأفراد المستفيدين من نشاط المؤسسة ، ويستوي ان يكون للمؤسسة طابع ديني او علمي او فني او ثقافي أو اجتماعي او كان طابعاً مزدوجاً من هذه الأنشطة ، فاذا قام شخص مسؤول عن ادارة هذه المؤسسة باستعمال أو بالتصرف بأموالها بسوء قصد ، فيعد خائناً للأمانة ، إذ ان يده هذه على هذه الأموال يد ناقصة أي مؤقتة ، وبذلك يستحق العقوبة المشددة وهي السجن مدة لا تزيد على (٧) سنوات أو الحبس .

٤. وعلة التشديد في هذه الحالة تعود إلى نشاط هذه المؤسسة مكرس لعمل الخير ولا تسعى إلى تحقيق أي ربح وبذلك يجب ان يسير نشاطها سيراً طبيعياً ، إذ ان فعل الجاني قد أعاق أو عرقل تنفيذ برنامج هذه المؤسسة ، كما أنه لا يوجد أي شخص له مصلحة خاصة في الإشراف والرقابة على اموال المؤسسة وبذلك تكون أموالها خالية من المتابعة والإشراف .



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت / كلية الحقوق

المحاضرة الرابعة عشر

جريمة الإحتيال

المرحلة الثالثة/كلية الحقوق

من اعداد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



جريمة الاحتيال

المبحث الأول

التعريف بجريمة الاحتيال

لم يعرف القانون العراقي جريمة الاحتيال، إلا ان بعض الفقه عرفها بأنها :
(الاستيلاء على شيء مملوك للغير بغية تمكله ، وذلك بواسطة وسائل الاحتيال التي
ذكرها القانون).

المطلب الأول

خصائص جريمة الاحتيال

- ١- انها من جرائم الأموال : وذلك ان محلها هو هو مال منقول مملوك للغير ،
والجاني يستخدم وسائل الخداع من اجل التوصل الى تسلم ذلك المال ، غدا
لا تقع الجريمة اذا كان قصد الجاني هو الانتفاع فقط.
- ٢- انها من جرائم السلوك المتعددة: إذ انه من ناحية سلوك مادي ذو مضمون
نفسى يتمثل في الاحتيال على الغير ، لذلك فإن هذه الجريمة تعتمد على ذكاء
الجاني ودهائه فهي ذات طابع ذهني.
- ٣- انها تنتشر في الغالب في المدن والقصبات المتقدمة حضارياً والتي تزدهر
بالنشاط الصناعي والاقتصادي والتجاري، والسبب في ذلك يعود إلى زيادة
فرص التعامل واحتكاك الناس ببعضهم في نطاق الأعمال التي تتصف
بالطابع المالي او التجاري، مما يهيء فرصاً اكبر من اجل التوصل الى
الاثراء بسبب غير مشروع وإزدياد صور الانحراف.

المطلب الثاني

تميز جريمة الاحتيال عن بعض الجرائم المقاربة

أولاً : تتميز جريمة الاحتيال عن جريمة السرقة:

- ١- بينما تتوقف جريمة السرقة بوجه عام على المجهود العضلي - أي على الحركة العضوية- والذي يبذله الجاني في سبيل الاستيلاء على حيازة الشيء المسروق، فإنَّ جريمة الاحتيال على عكس ذلك تقوم على المجهود المعنوي الذي يبذله في حمل المجني عليه على تصديقه وتسليمه المال.
- ٢- تقوم جريمة السرقة بالاستيلاء على المال المنقول دون رضى المجني عليه على عكس جريمة الاحتيال فان المجني عليه نفسه - نتيجة الخداع- يعتمد الى تسليم المال الى الجاني راضياً مختاراً، أي انه سلم المال عن علم واردة.

ثانياً : تتميز جريمة الاحتيال عن جريمة خيانة الأمانة:

١. التسليم في جريمة خيانة الامانة يعتمد على الارادة الحرة للمجني عليه والتي لا يشوبها أي عيب ، عكس ذلك فان جريمة الاحتيال تكون ارادة المجني عليه مشوبة بعيب الغش.
٢. يهدف في جريمة خيانة الامانة الى نقل الحيازة الناقصة للشيء الى الجاني لكي يقف عليها لصالح المالك بخلاف ذلك فان المجني عليه في جريمة الاحتيال يسلم الشيء الى الجاني تسليماً ناقلاً للحيازة الكاملة.
٣. التسليم في جريمة الاحتيال يمثل بذاته عنصر الاستيلاء على المال، بينما في جريمة خيانة المانة فان التسليم يكون سابقاً على الاستيلاء ولا يتحقق هذا الاخير الا بفعل لاحق على التسليم هو كما عبر عنه قانون العقوبات العراقي (الاستعمال او التصرف بسوء قصد).

المبحث الثاني

أركان جريمة الاحتيال

١- الركن المادي .

٢- الركن المعنوي.

المطلب الاول

الركن المادي

هذا الركن يقوم على ثلاثة عناصر هي :

أولاً : استعمال الجاني لوسيلة من وسائل الخداع التي نصّ عليها القانون:

إذ ان جريمة الاحتيال تقوم على فكرة ايقاع المجني عليه في الغلط الذي يدفعه الى تسليم الجاني أو شخصاً آخر معيناً ، وهذا يتطلب القيام بسلوك اجرامي ، وهذا السلوك يجب ان يتمثل باستخدام احدى الوسائل التي نص عليها القانون ، والخداع يعني تشويه الحقيقة ويقوم على الكذب الذي يعني جعل واقعة كاذبة في صورة واقعة صحيحة ويكون بالقول او بالكتابة او بالاشارة ، ولا يكفي لقيام الطرق الاحتيالية مجرد السكوت او كتمان أمر من الأمور ، اذ لا تقوم هذه الجريمة بالترك او الامتناع الذي ذكرها المشرع وهي :
الوسيلة الأولى : استعمال طرق احتيالية : لم يعرف المشرع العراقي الطرق الاحتيالية بالرغم من كونها من أهم وسائل الخداع واكثرها انتشاراً ، وقد عرفت بانها: (كل كذب تدعّمه مظاهر خارجية يكون من شأنها ايهام المجني عليه بأمر معين من الأمور التي حددها القانون).

ومن هذا التعريف تستخلص عناصر الطرق الاحتيالية وهي : الكذب ، المظاهر الخارجية ، ايهام المجني عليه بأمر من الأمور المحددة قانوناً :

١- الكذب : يجب ان يتسم سلوك الجاني بالكذب ، والكذب هو تغيير الحقيقة أي جعل واقعة كاذبة في صورة واقعة صحيحة، وقد يكون ذلك بالقول أو بالاشارة او الكتابة أو بالطباعة او بمجرد الكتمان ، وبناءً على ذلك فلا تقوم جريمة الاحتيال اذا كان المتهم صادقاً فيما يدلي به للمجني عليه ولو ترتب على ذلك ان استولى

المتهم بغير حق على مال المجني عليه ، ولكن لا تتحقق الطرق الاحتيالية بمجرد الأقوال والادعاءات الكاذبة، ولو كان المجني عليه قد بالغ في تأكيد صحتها حتى تآثر بها المجني عليه حيث ان القانون يطلب من كل انسان ان لا يندفع بمجرد الأقوال الا اذا دعمته امور أخرى.

٢- **المظاهر الخارجية :** وتتوافر الطرق الاحتيالية إذا اقترن الكذب بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تكسبه لون الحقيقة وتبعث المجني عليه على تصديقه ، أي ان هذه المظاهر ان توافرت من شأنها ان تولد ثقة المجني عليه في صدق الادعاءات الكاذبة ، وتعزيزها مما يضفي عليها منظرًا خارجيًا ماديًا ، او ان يستعين الجاني بأوراق صحيحة أو كاذبة او القيام باعمال مادية أخرى.

٣- **ايهام المجني عليه بأمر من الأمور المحددة قانوناً :** لم يتطرق المشرع العراقي الى الغاية من الايهام ، بينما ذهب المشرع المصري الى النص على هذه الغاية وحددها بالأهداف الآتية:

أ. الايهام بوجود مشروع كاذب.

ب. الايهام بوجود واقعة مزورة.

ج. احداث الأمل بحصول ربح وهمي.

د. احداث الأمل بتسديد المبلغ الذي اخذ بطريق الاحتيال.

هـ. الايهام بوجود سند دين غير صحيح.

و. الايهام بوجود سند مخالصة مزور.

وتتشترك هذه الاهداف في انها جميعاً تهدف الى حمل المجني عليه على الاعتقاد الوهمي بوجود شيء واقع او احتمال وجوده مستقبلاً

الوسيلة الثانية : اتخاذ اسم كاذب او صفة غير صحيحة : والاسم الكاذب هو الاسم الذي ينتحله الجاني خلافاً للحقيقة ، ويستوي ان يكون لشخص حقيقي أو وهمي ، كما يستوي أن يكون كاذباً برمته أو صحيحاً في جزء منه فقط. اما الصفة غير الصحيحة فلم يحدد المشرع ما هو المراد منها، ولذلك اختلف الفقه بشأنها، الا ان الصفة غير

الصحيحة تتمثل في كل ما يسند الشخص الى نفسه فيضيفي على شخصيته معنى آخر يوحي بالثقة مستمد من تلك الصفة بشرط ان تكون الصفة الجديدة قد جرى عرف الناس على التسليم بها دون من دون مطالبة منتحلها بتقديم الدليل على صحتها.

الوسيلة الثالثة : تقرير أمر أو ادعاء كاذب عن واقعة معينة : لغرض قيام هذه الصورة من صور الخداع يجب ان يصدر عن الجاني ادعاء كاذب، ويشترط ان يتم التعبير عن الادعاء الكاذب بفعل ايجابي ويستوي ان يكون الادعاء على شكل شفوي او مكتوب، ولكن يشترط ان تكون هذه الادعاءات كاذبة وقت الادلاء بها الى المجني عليه، ويجب ان يتعلق الكذب الذي يدل به المتهم بواقعة معينة اي بحادثة معينة تنتمي الى الماضي او الحاضر.

الوسيلة الرابعة : الاحتيال بطريق التصرف في مال منقول او عقار : اورد المشرع هذه الوسيلة في المادة (٤٥٧) عقوبات ، كجريمة مستقلة وقد قيد المشرع هذه الجريمة بحصول ضرر يصيب الغير وهذا القيد لا يوجد في الجريمة المذكورة في المادة (٤٥٦) عقوبات) ، وتتضمن هذه الصورة الكذب الموجه الى المجني عليه لخداعه ، فالجاني هنا يتصرف في مال منقول او عقار وهو يعلم انه غير مملوك له ، او ليس له حق التصرف فيه ، او سبق له التصرف فيه او التعاقد عليه ، مخفياً حقيقة ذلك عن المتصرف اليه ، ومثال ذلك ان مالك العقار يبيعه ثم يعود يكرر البيع مرة اخرى أو يرهنه الى شخص آخر.

ثانياً : تسليم المال دون وجه حق:

وهذا ما يميز جريمة الاحتيال عن جريمة السرقة ، والمال محل التسليم يجب ان يكون منقولاً ومملوكاً للغير ، وقد سبق وان تكلمنا عن ذلك في موضوع السرقة، ويجب ان يكون المال ذو قيمة مادية، وهذا العنصر يمثل النتيجة الجرمية فاذا لم تتحقق عد الفاعل شارعاً في الاحتيال ، كما لو فطن المجني عليه الى احتيال الجاني فيكشف أمره عن تسليم المال.

ثالثاً : عرقة السببية:

يجب ان تقوم رابطة السببية بين الوسيلة التي استخدمها الجاني وتسلمه لمال الغير ، وهذا يتطلب ان يكون التسليم لاحقاً على استعمال الخداع، ولا تتوافر علاقة السببية ولو توافرت وسيلة أخرى من وسائل الخداع اذا لم يخدع بها المجني عليه وانما سلم المال تحت تأثير عامل آخر ، كالخوف أو الكرم.

المطلب الثاني**الركن المعنوي**

جريمة الاحتيال جريمة عمدية يشترط لقيامها تحقق القصد الجنائي الذي يقوم على عنصري العلم والارادة ، فينبغي ان يعلم الجاني بأنه يرتكب فعلاً من افعال الخداع والاحتيال من شأنه ان يخدع المجني عليه ويحمله على تسليم ماله ، ويفترض علم الجاني بكذب ادعائه وافعاله ، كما يجب ان تصرف نية الجاني الى سلب مال الغير وتملكه ، واذا توافر القصد الجنائي فلا عبرة بعد ذلك بالبائع على ارتكاب الجريمة ، فيستوي ان يكون البائع هو الطمع في مال الغير والرغبة في الاثراء على حسابه ، او ان يكون الجاني مدفوعاً بمجرد الرغبة في الانتقام ، او من اجل ان ينفع به غيره ولو يتصدق به.

واذا تحققت الاركان السابقة قامت جريمة الاحتيال واستحق الجاني العقاب وهو الحبس الذي عده المشرع العراقي العقوبة الاصلية الوحيدة التي على المحكمة ان تحكم بها ضمن الحدين الادنى والاعلى لهذه العقوبة.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت / كلية الحقوق

المحاضرة الخامسة عشر
جريمة اعطاء صك بدون رصيد
المرحلة الثالثة / كلية الحقوق

من اعداد
أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي
استاذة القانون الجنائي



جريمة اعطاء صك بدون رصيد

المبحث الأول

التطور التاريخي للجريمة

مما لا شك فيه ان هذه الجريمة قد استتبع نشأة الصك ذاته ، وقد ظهر الصك في مدينة البندقية في القرن (١٨) الميلادي ، ثم انتشر استعماله في ايطاليا ومن ثم في هولندا وانكلترا وفرنسا ، كنتيجة لاتساع النشاط التجاري . اما أول قانون نظم الصك تنظيماً كاملاً فهو القانون الهولندي ثم نظمه قانون آخر صدر في فرنسا وآخر صدر في انكلترا ، ولما أصبح الصك أول ادلة وفاء التعامل وكثر استخدامه بشكل واسع، ظهرت الحاجة الى توحيد الأحكام التي تنظمه بين عدد من الدول ، حيث انعقد المؤتمر الدولي عام ١٩٣٩ وتمخض عن توجيهات تجسدت في ثلاثة اتفاقيات:

الأولى : حول القانون الموحد للصك .

الثانية حول حل مشكلة تنازع القوانين في قضايا الصك.

الثالثة : حول أحكام رسم الطابع الذي يوضع على الصك.

وكانت أول محاولة قام بها المشرع الجنائي لتجريم فعل اعطاء صك بدون رصيد، هي تلك التي صدرت من مشرع القانون الفرنسي الصادر عام ١٨٥٦ ، لكن لجنة المجلس التشريعي في فرنسا رفضت هذا المشروع، ثم صدر قانون عام ١٩١٧ والذي عاقب على فعل إعطاء الصك بدون رصيد ، ومن ثم صدر ايضاً في فرنسا قانون سنة ١٩٢٦ والذي سمي بقانون (الشيك) ، أما في مصر فالمشرع لم يعد فيها فعل اعطاء صك بدون رصيد جريمة مستقلة ، فلم ينظم احكامها القانون الصادر سنة ١٩٠٤ ، فبقيت هذه الجريمة من جرائم النصب ، ثم صدر قانون العقوبات المصري عام ١٩٣٧ الذي نظم احكام جريمة اعطاء صك بدون رصيد ، وفرض لها عقوبة ، وكذلك نص على هذه الجريمة القانونين السوري واللبناني الصادرين عام ١٩٤٩ .

وتعد هذه الجريمة حديثة العهد بالنسبة للقانون العراقي حيث نص عليها مشروع قانون العقوبات لسنة ١٩٥٧ لكن هذا القانون لم يصدر ، ثم الحققت الجريمة هذه الجريمة

بقانون العقوبات البغدادي بموجب (م / ٧٩٥) منه . اما قانون العقوبات النافذ رقم (١١) لسنة ١٩٦٩ فقد نظم هذه الجريمة في المادة (٤٥٩) منه ، وقبل هذا التنظيم فقد اختلف الفقه حول طبيعة هذه الجريمة وانقسموا الى قسمين :

الرأي الأول : يذهب هذا الرأي الى تطبيق احكام جريمة الاحتيال على جريمة اعطاء صك بدون رصيد، متى ما توافرت جميع أركانها ، وانزال عقاب مرتكب الجريمة الأولى بحق مرتكب الجريمة الثانية.

الرأي الثاني : ويذهب هذا الرأي الى فعل اعطاء صك بدون رصيد لا يعتبر جريمة ولا يخضع فاعله للمسائلة الجنائية ، اذ لا جريمة ولا عقوبة الا بنص، والمشرع لم يكن قد نص بعد على تجريم ذلك.

وهكذا ظلت جريمة إعطاء صك بدون رصيد تحكمها المادة (٤٥٩) عقوبات عراقي، الى ان جاء القانون رقم (٥) لسنة ١٩٩٣ قانون تعديل قانون العقوبات ذي الرقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ الذي ألغى بموجب (م / ١) من المادة (٤٥٩) وحل محلها النص الآتي : -
(١ - يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات وبغرامة تعادل خمسة اضعاف مبلغ الصك على ان لا تقل عن ثلاثة الاف دينار ، من أعطى بسوء نية صكاً وهو يعلم بانه ليس مقابل وفاء كاف وقابل للتصرف فيه او استرد بعد اعطائه اياه كل المقابل او بعضه بحيث لا يفي الباقي بقيمته او أمر المسحوب عليه بعدم الدفع او كان قد تعمد تحريره او توقيعه بصورة تمنع صرفه.

٢- يعاقب بالعقوبة ذاتها من ظهرَ لغيره صكاً أو سلمه صكاً مستحق الدفع لحامله وهو يعلم ان ليس له مقابل يفي بكل مبلغه.

١- يعاقب بالسجن المؤقت وبغرامة تعادل عشرة أضعاف قيمة الصك المزور او المسروق على ان لا تقل عن ثلاثة الاف دينار كل من زور أو استخدم صكاً مسروقاً وهو على علم بذلك)).

المبحث الثاني

التعريف بالصك

لم يعرف الصك في قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤، كما ان قانون العقوبات لم يضع تعريفاً له ، لذلك وضع له الفقه عدة تعاريف نأخذ منها التعريف الآتي : (هو عبارة عن محرر منظم بشروط نص عليها القانون بموجبه يأمر الساحب شخصاً - وهو المسحوب عليه بأن يدفع مبلغاً معيناً ، لدى الاطلاع ، لشخص آخر أو لحامله - وهو المستفيد) ، وقد اشترط قانون التجارة ان يصدر الصك من مصرف ويُسحب عليه ، وقد تطلب هذا القانون شروطاً محددة في الورقة لكي تعتبر صكاً ، كما اشترط ان تتضمن الورقة بيانات خاصة كي تعد صكاً، فاضاً خلت الورقة من بعض البيانات الواجب توافرها لاعتبارها صكاً ، كأن تخلو من توقيع الساحب ، فلا تعد صكاً ، ولا تقوم بها جريمة اعطاء صك بدون رصيد لعدم وجود الصك اصلاً ، وبعد هذا التمهيد نود ان نقسم مبحثنا الى مطلبين ، نعالج في الأول شروط الصك وفي الثاني الأثر الذي يترتب على تخلف احد شروط الصك في قانون العقوبات وقانون التجارة.

المطلب الأول

شروط الصك

هناك طائفتين من الشروط:

- الشروط الموضوعية.
- الشروط الشكلية.

الفرع الأول

الشروط الموضوعية

- ١- **الرضا** : يجب ان تكون إرادة المتعامل بالصك حرة خالية من عيوب الرضا، وهي الإكراه والغلط والتعزير من الغبن الفاحش والاستغلال ، ويعد التوقيع على الصك بمثابة الرضا، كما ان تسليم الصك يعد قرينة على وجود الرضا، وكذلك يجب ان يكون الساحب متمتعاً بالأهلية القانونية اللازمة للتعامل بالصك ، وهي اكمال سن الثامنة عشرة أو اكمال سن الخامسة عشرة بالنسبة للمأذون بالتجارة ، اما المسؤولية للمأذون بالتجارة، فالأمر يختلف إذ يعامل الحدث كحدث وليس ككامل الأهلية القانونية.
- ٢- **المحل** : يجب ان يكون محل الصك مبلغاً من النقود، ويشترط ان يكون ممكناً ومشروعاً ومعيناً تعييناً كافياً للجهالة الفاحشة والضرر.
- ٣- **السبب** : وهو الباعث الدافع إلى اعطاء الصك، ويشترط فيه ان يكون مشروعاً وغير مخالفاً للنظام العام والآداب ، وبسبب الصك هو العلاقة القانونية بين الساحب والمستفيد، وهذه العلاقة هي التي تكمن وراء تحرير الصك ، فإن كان سبب الصك غير مشروع أو مخالف للنظام العام أو الآداب عُدَّ باطلاً من الناحية التجارية ، ولا يؤثر بطلانه هذا على قيام المسؤولية الجنائية .

الفرع الثاني

الشروط الشكلية

ويقصد بها البيانات التي ينبغي وجودها في الصك حتى تتحقق له تلك الصفة وتوضح خاصيته في كونه أداة وفاء تقوم مقام النقود، وهذه الشروط نصت عليها المادة _١٣٨) من قانون التجارة العراقي النافذ ،وهي:

١- **ان يكون الصك محرراً** : وهذا الشرط بديهياً ، اذ ان التحقق من طبيعة ورقة معينة وتحديد ما اذا كانت تعد صكاً أو لا يقتضي تحرير الصك، وبهذا فالأمر الصادر هاتفياً من شخص الى البنك الذي يتعامل معه بدفع مبلغ من النقود إلى شخص معين لا يُعد صكاً، فالمحرر المكتوب وحده الذي يكون اداة وفاء صالحاً للتداول بين الناس.

٢- **لأن يشتمل الصك على لفظ (الصك) مكتوباً في الورقة باللغة التي كُتب بها:** وبذهب الفقه والقضاء الى ان إغفال لفظ (صك) لا يترتب عليه فقدان الصك الصفة هذه في تقرير أحكام المسؤولية الجنائية لأئض الحماية الجنائية مقررة أصلاً للورقة ذاتها.

٣- **أن يشتمل الصك على امر غير معلق على شرط بأداء مبلغ معين من النقود:** فيجب ان يتضمن الصك أمر بالدفع صادراً من الساحب إلى المسحوب عليه، ليقوم الأخير بموجبه بأداء قيمة الصك للمستفيد ، ويستوي ان يصدر الصك لشخص معين (أدفعوا لأمر فلان) أو لأذن شخص معين (إدفعوا لإذن فلان) ، أو لحامل الصك (أدفعوا لحامله) ، وينبغي تحديد مقدار مبلغ النقود، أما اذا حرر الصك بمنقولات او بقيمتها فلا يُعتد به ، ولكن اذا حرر بالمبلغ والفوائد فإن الصك يكون سليماً، لكن الشرط على الفائدة يكون كان لم يكن. ويجب تحديد مقدار مبلغ النقود كتابة بالحروف ورقماً ، فإذا وجد اختلاف بينهما فالعبرة بالحروف، واذا حرر المبلغ عدة مرات ووجد اختلاف ، فالعبرة لأقل المبالغ قيمة لأن في ذلك مصلحة

الساحب ، ولا يجوز تعليق أمر الدفع على شرط واقف كام أو فاسخ . اما في حالة التوقيع على بياض (أي تحرير صك دون ذكر المبلغ الذي ينصب عليه أمر الدفع) فالورقة الموقع عليها لا تُعد صكاً بل تفويضاً من الساحب الى المستفيد بتسجيل المبلغ بناءً على اتفاق بينهما.

٤- أن يشمل الصك على أسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه) : المسحوب عليه هو الجهة التي تلتزم بأداء قيمة الصك إلى المستفيد، إذ اشترط القانون الفرنسي أن يكون مؤسسة مصرفية ، اما القانونين الانكليزي والالمانى فقد اجازا أن يكون المسحوب عليه مصرفاً أو على الأقل مؤسسة تشتغل بأعمال المصارف، في حين ان التشريع المصري، لم يتطلب أن يكون المسحوب عليه مصرفاً، أما القانون العراقي فقد اعتبر الصك الصادر من العراق والمستحق الوفاء فيه لا يجوز سحبه الا على مصرف ، والورقة المسحوبة في صورة صك على غير مصرف لا تُعد صكاً (المادة ١٤٠ تجارة). واذا كان للمصرف أكثر من فرع فيجب إدراج جهة الصرف - أسم الفرع - بالإضافة لأسم المصرف وفي حالة ذكر عدة اماكن للأداء بجانب أسم المسحوب عليه عد الصك مستحق الداء في أول مكان مذكور فيه .

٥- أن يشتمل الصك مكان الأداء : وقصد بمكان الأداء مكان استيقاف قيمة الصك والوفاء به ، وعادة يذكر في الصكوك المطبوعة مكان سحب الصك ومكان الأداء، وفي حالة عدم ذكر مكان الأداء مع ذكر عنوان بجانب أسم المسحوب عليه فيُعد هذا العنوان هو مكان الأداء.

٦- ان يشتمل الصك على تاريخ ومكان انشاءه : ينبغي أن يثبت في الصك تاريخ تحريره سواءً بالكتابة أو الأرقام وتحديد تاريخ الصك مهم جداً في تحديد الوقت الذي كان ينبغي ان يوجد فيه مقابل الوفاء لتحديد المسؤولية الجنائية ، لدرجة ان بعض التشريعات العربية تعاقب على اغفال ذكر تاريخ الصك ، أو ذكر تأريخ غير حقيقي، والخلاف بين الفقه حول حالة تحرير صك بدون تاريخ ، وقد ذهب محكمة النقض المصرية إلى ان إعطاء الصك بدون تاريخ يعني ان مصدره قد فوض

المستفيد في وضع التاريخ قبل تقديمه للمسحوب عليه ، وتتنطبق الحالة نفسها في حالة تثبيت تاريخ سابق على يوم تقديم الصك اذ تثار صعوبة تحديد وقت ارتكاب الجريمة، هل هو التاريخ الذي ثبته المستفيد يوم تقديم الوفاء أم هو التاريخ الذي اعطي فيه الصك فعلاً ؟ الواقع ، ان العبرة في قيام الجريمة هو تاريخ تقديم الصك للمسحوب عليه ، لأن الأصل هو اعتبار خروج الصك في يد الساحب يجعله قابلاً للوفاء الفوري ، وقد قضت محكمة النقض المصرية ايضاً بانه اذا كانت الورقة قد صدرت في تاريخ معين على ان تكون مستحقة الدفع في تاريخ آخر في يمكن عدها صكاً بالمعنى المقصود ، وذلك لأنها ليست سوى وسيلة أئتمان ، الا ان هذا الرأي يقدم حماية للتلاعب والغش بهذه الورقة المهمة ، اذ ينبغي عدم الاعتداء بتاريخ الاستحقاق ، لان الأصل في الصك انه واجب الدفع فور سحبه وان طبيعته تقتضي ان يكون تاريخ السحب هو نفسه تاريخ الوفاء، وهذا ما ينطبق ايضاً على حالة تحرير صك وتثبيت تاريخ لاحق على يوم تحريره ، كما ينبغي تثبيت مكان انشاء الصك ، وهذا البيان له أهميته في تحديد الاختصاص ، لكن اغفاله لا أثر له اطلاقاً على طبيعة الورقة باعتبارها صكاً .

٧- ان يشمل الصك على اسم وتوقيع الساحب : وإلا لم تعد الورقة صكاً ، والتوقيع يؤكد صدور الصك من الساحب وينبغي حدوث أي تزوير أو تلاعب ، فالورقة بدون توقيع لا فائدة لها ولا خطر منها ولا عقاب على صاحبها، ويشترط في التوقيع ان يكون بيد الساحب ، اما اذا كان الساحب أمياً فله أن يوكل غيره للتوقيع على الصكوك، وله ايضاً - حسب رأي الفقه - أن يوقع على الصك بختمه او ببصمة إبهامه. والتوكيل بتوقيع الصكوك قد يكون عاماً او خاصاً ، وفي كلتا الحالتين يجب على الوكيل ان يتصرف باسم الموكل وان ياتمر بأمره ، فاذا خرج عن حدود وكالته بان سحب صكاً بدون مقابل وفاء ، فانه يتحمل المسؤولية الجنائية ، خصوصاً وان سوء النية في جريمة اعطاء صك بدون رصيد يتحقق بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ اصداره وهو أمر مفترض في حق

الساحب ، ولا مجال لإعفاء الوكيل من ذلك لمجرد كونه لا يسحب على رصيده الخاص ، لأن طبيعة وكالته تستلزم متابعتها للرصيد ، بل أنه يتحمل المسؤولية كاملةً باعتباره مصدر الصك ، الا اذا قام الدليل على انتفاء علمه بعدم وجود الرصيد أو بعدم كفايته .

المطلب الثاني

اثر تخلف شرط من شروط الصك

الفرع الأول

اثر تخلف شرط من شروط الصك في قانون التجارة

إن الأثر الذي يترتب على تخلف شرط من الشروط الموضوعية للصك هو بطلانه، أما الأثر الذي يترتب على تخلف شرط من الشروط الشكلية للصك فقد نظمته المادة (١٣٩) من قانون التجارة التي نصت على انه : (اذا خلت الورقة من احد البيانات المذكورة في المادة (١٣٨) من هذا القانون - وهي الشروط الشكلية التي تناولناها - فيعد صكاً ناقصاً ولا يكون له أثر كورقة تجارية إلا في الحالتين التاليتين :

١- (عدم ذكر مكان الأداء مع ذكر عنوان بجانب أسم المسحوب عليه فيعد هذا العنوان مكان الأداء ، فإذا ذكرت عدة اماكن بجانب أسم المسحوب عليه عد الصك مستحق الداء في اول مكان مذكور فيه . فاذا خلا الصك من ذكر مكان الأداء على النحو المتقدم عد مستحق الداء في المكان الذي يقع فيه المركز الرئيس للمسحوب عليه.

٢- عدم ذكر مكان الانشاء مع ذكر عنوان بجانب اسم الساحب فيعد هذا العنوان مكان انشاء الصك).

الفرع الثاني

اثر تخلف شرط من شروط الصك في قانون العقوبات

لقد قرر الفقه الجنائي ان تخلف احد شروط الصك الموضوعية والشكلية لا يترتب عليه عدم المسؤولية الجنائية في حالة إعطاء صك بدون رصيد وذلك للأسباب الآتية:

١- إن قانون العقوبات لع ذاتيه خاصة مُستقل عن غيره من القوانين ومنها التجاري، وان نطاقه اوسع من نطاق ذلك القانون في توفير الحماية للورقة (الصك).

٢- يستهدف قانون العقوبات توفير الحماية اللازمة للصك ، أي حماية الثقة في التعامل وان فقدان أحد الشروط الموضوعية او الشكلية للورقة لا ينفي حصول عبث فيها.

٣- إن من السهل التخلص من المسؤولية إذا تعدد الفاعل الإخلال بأحد شروط الصك التي يتطلبها القانون التجاري وبذلك يتحقق خداع المستفيد ، ولهذا فان الجريمة تعد متحققة بالنسبة للقانون الجنائي حتى وان فقد الصك أحد شروطه الموضوعية او الشكلية التي يتطلبها القانون التجاري.

المبحث الثالث

اركان جريمة اعطاء صك بدون رصيد

من نص المادة(٤٥٩) عقوبات المعدلة من قانون العقوبات فإن أركان الجريمة هي :

١- الركن المادي ويتضمن بفعل الاعطاء.

٢- عدم وجود الرصيد او وجود رصيد غير كافي.

٣- الركن المعنوي ويتمثل بسوء النية.

وهناك من يضيف ركناً رابعاً وهو ركن الضرر ، إلا أن هذا الركن لا حاجة له ، إذ انه مفترض في هذه الجريمة ، ذلك لأن الحماية الجنائية قد قررت للصك بإعتباره أداة وفاء ، فبمجرد إصدار الصك دون رصيد يترتب عليه الضرر وهو فقدان الثقة بهذه الورقة.

المطلب الأول

الركن المادي

ويتمثل الركن المادي بإصدار الصك ووضعه في التداول ، ويتم فعل الإعطاء بالمناولة اليدوية من الساحب أو وكيله إلى المستفيد أو وكيله ، ويقوم هذا الركن بمجرد إعطاء الصك أو المناولة أو وضع الورقة في التداول ، لهذا فإن الركن المادي لا يتحقق بأي فعل سابق على المناولة أو الإعطاء ، كما أن انشاء الصك أو توقيعه لا يُعد من الأعمال المكونة للركن المادي ، بل أنها تُعد من الأعمال التحضيرية ، لأن الساحب قام فقط بالتوقيع والانشاء ولم يقم بالإعطاء ، وعلى هذا اذا خرج الصك من حيازة الساحب بدون ارادته وطُرح في التداول فلا تقع الجريمة ولا يُسأل الساحب.

كذلك لا تقوم الجريمة بالتظهير ، كما لو قام الساحب بالتوقيع على الصك وسلمه الى المستفيد وعلم المستفيد ان هذا الصك لا يقابله رصيداً أو انه لا يوجد رصيد كافي ، ففي هذه الحالة لا تقوم جريمة إعطاء صك بدون صك بالنسبة للمستفيد إذا ما قام بتظهير الصك، ولا يعتبر شريكاً في الجريمة ، إذ ان القواعد العامة في المساهمة التبعية تستوجب أن يكون فعل المساهم سابقاً أو معاصراً للجريمة ، اما الأفعال التي تقع بعد وقوعها فلا تعد اشتراكاً فيها.

ولكن قد يُسأل المستفيد عن جريمة احتيال متى ما توافرت اركانها ، اما الساحب فهو بلا شك يُسأل عن جريمة إعطاء صك بدون رصيد ، وينبغي ملاحظة أن عملية تقديم الصك للمصرف لا تعتبر من عناصر الجريمة وانما تكون كاشفة لها ، فالجريمة تتحقق بمجرد إعطاء الصك حتى لو لم يصل الصك إلى البنك ، اما بالنسبة للوكيل ، فإذا قام الساحب بتسليم الصك إلى وكيله ليسلمه للمستفيد وكان الوكيل عالماً بأن هذا الصك ليس له رصيد أو مقابل كافي للوفاء ومع ذلك قام بإعطائه للمستفيد فإنه يسأل كمساهم تبعي بطريق المساعدة اما اذا حرر الوكيل الصك بنفسه فهناك حالتان:

١- الحالة الأولى : إذا كانت هناك وكالة بين الوكيل والساحب ، والتزم الوكيل حدود صلاحياته التي حددها الساحب في الوكالة فإنه لا يُسأل اذا ثبت ان مقابل الوفاء غير موجود أو غير كافٍ بالنسبة الى الصك الذي قام بتحريره.

٢- الحالة الثانية : إذا كانت هناك وكالة بين الوكيل والساحب ، لكن الوكيل خرج عن حدود صلاحياته المحددة في الوكالة ، كما لو أصدر صكاً هو غير مخول أصلاً بإصداره ، او أصدر صكاً بمبلغ أكبر مما هو مخول به ، فإذا ثبت عدم وجود رصيد او عدم وجود مبلغ كافي للوفاء ، فإن الوكيل يُسأل عن جريمة إعطاء صك بدون رصيد كفاعل أصلي ولا مسؤولية على الساحب.

ويثور التساؤل حول ما إذا قام الساحب بتسليم الصك إلى وسيط ليسلمه للمستفيد في موعد متفق عليه ، كأن يكون (٣) أشهر لعدم وجود رصيد وقت انشاء الصك ، فهل تقوم الجريمة بتسليم الوسيط الصك الى المستفيد أم أنها تقوم بمجرد تسليم الساحب الصك الى الوسيط؟

إذا قام الوسيط بتسليم الصك الى المستفيد في غير الموعد المتفق عليه فهذا لا يُسأل الساحب لأن ارادته لم تتصرف إلى وضع الصك في التداول، لكن الوسيط يُسأل عن هذه الجريمة ، اما تسليم الصك إلى المستفيد والحكم السابق يُطبق في حالة ما اذا قام الوسيط بتسليم الصك قبل الموعد المتفق عليه ، أما اذا سلمه اياه عند الموعد المتفق عليه او بعده، فهو - أي الوسيط- لا يُسأل إذا ما ثبت أن الساحب لا رصيد له في المصرف ، إنما يُسأل هذا الأخير عن جريمة إعطاء صك بدون رصيد.

ويثور التساؤل أيضاً في حالة ما اذا قام الساحب بإنشاء الصك وتضمن جميع الشروط التي يعتد بها القانون لاعتباره صكاً وفقد منه او ضاع أو سرق ووصل الصك الى المصرف أو وضع في التداول ، ولم يكن للساحب رصيد ، فهل تقوم الجريمة ؟ كما ان فعل الإعطاء لم يتم بإرادة حرة من ساحب الصك وانما بسبب الضياع أو السرقة ، وتأخذ نفس الحكم المتقدم حالة إكراه الساحب على اصدار صك ولم يكن له رصيد في البنك.

المطلب الثاني

عدم وجود الرصيد او وجود رصيد غير كافي

يُعرف الرصيد بأنه دين للساحب في ذمة المسحوب عليه قائم وقابل للتصرف فيه متساوي - في الأقل - لقيمة الصك المسحوب، ويلاحظ وجود اختلاف بين المادة (١٤١) تجارة والمادة (٤٥٩) عقوبات المعدلة ، ففي قانون التجارة تكون العبرة بوجود الرصيد بوقت انشاء الصك ، أي ان الجريمة لا تقع إلا في وقت انشاء الصك ، اما في قانون العقوبات فالعبرة بوقت إعطاء الصك، أي أن الجريمة لا تقع إلا بالإعطاء أو المناولة ، وسوف نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الأول شروط الرصيد، وفي الفرع الثاني حالات إنعدام الرصيد.

الفرع الأول

شروط الرصيد

١- أن يكون الرصيد مبلغاً نقدياً : ولهذا فإن وجود دين للساحب على المصرف وكان هذا الدين في صورة بضاعة معينة أو خدمة ما أو أوراق تجارية ، فكل هذه الصور من الديون لا تقوم مقام الرصيد ، والأوراق التجارية لا تقوم مقام الرصيد ولا تكون مبلغاً نقدياً إلا من تاريخ إيداع مبالغها لدى البنك ، وكذلك يُعد الرصيد غير متوافر إذا كان لا يمكن سحبه عن طريق الصك أو التعامل به عن طريق الصكوك.

٢- أن يكون الرصيد موجوداً وقت اعطاء الصك : وهذا في قانون العقوبات، اما في حالة قانون التجارة فيشترط أن يكون المقابل موجوداً وقت إنشاء الصك.

٣- أن يكون الرصيد كافياً للوفاء بقيمة الصك : ولكن ما الحكم إذا كان الرصيد أقل بقليل من قيمة الصك؟ كان يكون الصك بقيمة (١٠٠) ألف دينار والرصيد (٩٩.٩٠٠) دينار ، أي أن الفارق هو (١٠٠) دينار فقط ، فقد اختلف الفقه في الجواب على هذا التساؤل وذهبوا إلى رأيين:

أ- الرأي الأول : يذهب إلى أن الجريمة لا تقوم ، لأن الفرق القليل دليل على حسن نية الساحب، كما أنه ليس من المعقول أن يعرض الساحب نفسه للمسائلة الجنائية من أجل مبلغ طفيف.

ب- الرأي الثاني : وهو الغالب في الفقه ، وهو يذهب على الساحب لديه حساب، وبالتالي يجب ان يكون حسابه دقيقاً وأن يعرف مقداره جيداً، كما أن فعله هذا يُعد عبثاً بالصك ، وبالتالي فإن المشرع يتوسع في الحماية لهذه الورقة ولذلك يُسأل الساحب عن الجريمة مهما كان الفارق تافهاً.

٤- أن يكون الرصيد قابلاً للتصرف فيه : أي أن يكون الرصيد يحقق الوجود ومستحق الأداء وان لا يكون معلقاً على شرط أو أجل أو محجوزاً عليه قضائياً أو ادارياً.

الفرع الثاني

حالات إنعدام الرصيد

وهذه الحالات نصت عليها المادة (٤٥٩) المعدلة / عقوبات ، وهي أربع حالات:

١- الحالة الأولى : عدم وجود مقابل للوفاء : وهذه الحالة تشمل صورتين:

أ - الصورة الأولى : عدم وجود مقابل للوفاء أصلاً.

ب - الصورة الثانية: وجود مقابل غير كافي للوفاء.

٢- الحالة الثانية: إسترداد مقابل الوفاء كله أو بعضه بعد إعطاء الصك : القاعدة

ان الرصيد يجب أن يكون موجوداً عند إعطاء الصك ، لكن قد يحدث أن مبلغ الوفاء يكون موجوداً وكافياً عند اعطاء الصك إلى المستفيد، وبعد ذلك يقوم الساحب بسحب مقابل الوفاء كله او بعضه بحيث أن المبلغ المتبقي لا يكفي للوفاء بقيمة الصك، وفي هذه الحالة يُعد الرصيد منعماً ويترتب عليه تحقق الجريمة متى تحققت أركانها كاملةً ، ومن الجدير بالذكر أن قانون التجارة نص في المادة (١٥٦) منه على ان الصك المسحوب في العراق والمستحق الوفاء

فيجب تقديمه للوفاء خلال (١٠) أيام ، وإذا كان الصك مسحوباً خارج العراق ومستحق الوفاء فيه ، وجب تقديمه خلال (٦٠) يوماً ، وتبدأ المدة من تاريخ الصك ، وعلى هذا فإذا انقضت هذه المدة سواء داخل العراق أو خارجه دون قيام المستفيد بتقديمه للوفاء بقيمته ثم قام الساحب بسحب الرصيد ، فهل تحقق الجريمة في هذه الحالة أم لا ؟ إن الرأي الراجح يذهب إلى أن الأثر المترتب على انقضاء هذه المدة دون أن يتقدم المستفيد بصرف الصك، فإنه يُحرم من الرجوع على الساحب أو المظهرين ، أما الساحب فإنه يبقى مسؤولاً وإن الجريمة تبقى قائمة بحقه حتى لو انقضت تلك المدة، لأن انتهاء هذه المدة لا تعطي الساحب الحق في أن يسترد الرصيد كلاً أو جزءاً.

٣- الحالة الثالثة: حبس مقابل الوفاء: وتتم بإصدار أمر من الساحب أو وكيله إلى المسحوب عليه بعدم وفاء قيمة الصك الذي قدمه للمستفيد سواء صدر الأمر للمصرف قبل خروج الصك من يد الساحب أم بعد ذلك ، فإذا امتنع المصرف عن صرف الصك عُدَّ الرصيد غير موجوداً وتحقق الجريمة ، ولا عبرة بالأسباب التي جعلت الساحب يصدر أوامره إلى المسحوب عليه بعدم الدفع حتى ولو كانت مشروعة ، إلا أن مسؤولية الساحب تنتفي في حالة قيامه بإصدار أوامره للمسحوب عليه بعدم الدفع، غذا كان المستفيد قد حاز الصك بطريق غير مشروع ، كما لو سرق المستفيد الصك من الساحب.

٤- الحالة الرابعة : تعمد تحرير الصك أو توقيعه بصورة تمنع صرفه: مثال ذلك ان يوقع الساحب على الصك بتوقيع يخالف نموذج التوقيع الموجود لدى المصرف، بحيث عندما يعرض الصك على المصرف فإن الأخير يمتنع عن صرفه، فإذا ثبت أن الفاعل - الساحب - قام بذلك بسوء نية من أجل عدم صرف المصرف للصك نهضت الجريمة ، وكذلك إذا وقع الساحب على الصك بصورة مختلفة عن صورة النموذج الموجود لدى المصرف، أو أن يذكر اسمه فقط دون اللقب ، ففي كل هذه الحالات تقوم بها الجريمة.

المطلب الثالث

الركن المعنوي

جريمة إعطاء صك بدون رصيد ، جريمة عمدية تتطلب توافر القصد الجنائي ، وهو إرادة الى السلوك والنتيجة وعلم بكافة عناصر الجريمة ، إلا ان المشرع العراقي باستخدامه عبارة (بسوء نية) في المادة (٤٥٩) عقوبات المعدلة ، أثار خلافاً حول القصد المتطلب في الجريمة اهو القصد العام القائم على العلم والارادة ام القصد الخاص الذي يتطلب إضافة إلى العلم والارادة توافر فيه خاصية هي نية الاضرار بالمستفيد والأثرء على حسابه؟

لقد ذهب انصار هذا القصد الخاص الى ان القصد العام لا يكفي لقيام الجريمة ، بل لا بد من توافر القصد الخاص لتحقيق الجريمة، وكانت محكمة النقض المصرية قد ذهبت إلى الأخذ بهذا الرأي ابتداءً ، لكنها استقرت بعد ذلك على الاكتفاء بالقصد العام لقيام الجريمة. ولهذا فان القصد يتحقق عندما يقوم الساحب بتحرير الصك أو اعطائه للمستفيد وهو عالم بعدم وجود رصيد لقيام إحدى حالات انعدام الرصيد التي عالجناه مسبقاً. اما اذا كان الجاني يعتقد خطأً وقت إعطاء الصك- بوجود رصيد كافي قابل للسحب وكان هذا الاعتقاد مبني على أسباب معقولة ، ثم ظهر عدم وجود رصيد ، لإلانة لا يُسأل عن الجريمة ، بل لا جريمة أصلاً لإنقضاء عنصر العلم فيها.

اذن فالقصد العام وحده كافياً لقيام الجريمة - مع تحقق الركنين الآخرين - لأن الحماية الجنائية لم تقرر للمستفيد حتى يتطلب القانون توافر الاضرار به ، بل ان الحماية قد قررت للورقة، فبمجرد العبث بالورقة يُعد ضرراً لأنه اخلال بالثقة المقررة للورقة واضرار بالمصلحة العامة ، والقصد الجنائي يتحقق بالعلم بعدم وجود الرصيد وقت اعطاء الصك ، وعدم وجود الصك يعد قرينة على قيام القصد الجنائي لدى الساحب ، لكنها قرينة قابلة لإثبات العكس ، يستطيع الساحب اثبات عدم علمه بوجود الرصيد الكافي عندما أعطى الصك او انه كان خارج القطر عندما حُجز رصيده .

وهناك رأي في الفقه العراقي يفرد حكماً خاصاً للحالة الرابعة من حالات انعدام الرصيد - التي عالجناها آنفاً - وهي حالة تحرير الصك أو توقيعه بصورة تمنعه من صرفه ، فيذهب الى الحالات الثلاثة الأولى يكفي لقيام الجريمة فيها قيام القصد العام ، اما الحالة الرابعة فيتطلب لقيامها القصد الخاص وهو الضرر نظراً لكون المشرع قد ذكر عبارة (... أو كان قد تعمد ...) في المادة (٤٥٩) عقوبات المعدلة ، لكن هذا الرأي ليس له ما يبرره ، لأن العبث بالورقة في هذه الحالة يكون أكبر ، كما أن القصد يكون متوافراً في هذه الحالة ابتداءً ، لأن الساحب تعمد تحرير الصك بصورة تمنع صرفه ، كذلك فإننا اذا اشترطنا الضرر ، ففي هذه الحالة ، يستطيع الساحب التخلص من العقاب بالتواطؤ مع المستفيد من اجل الأضرار بحامل الصك حسن النية (الشخص الثالث) إذا إدعى المستفيد انه كان عالماً بعدم وجود الرصيد .

وهنا يثور تساؤلاً مرده هل ان علم المستفيد بعدم وجود الرصيد ينفي القصد الجنائي للساحب ؟ الرأي في الفقه ذهب الى ان علم المستفيد بعدم وجود الرصيد لا ينفي القصد الجنائي للساحب وبالتالي لا يؤثر على مسؤولية الساحب الجنائية ذلك ان رضا المستفيد لا يُعد من أركان الجريمة ، كما ان الحماية الجنائية قد قررت للورقة ذاتها، وهذه الحالة تؤدي إلى إخلال الثقة بها ، وهذا الرأي يتماشى مع احكام المسؤولية الجنائية.

إلا أن محكمة التمييز قد نهجت نهجاً مخالفاً لهذا الرأي إذ ذهبت الى عدم معاقبة الساحب ، اذا كان المستفيد يعلم بعدم وجود الرصيد لدى الساحب ، إذ ذهبت في إحدة إلى ان سوء النية لا يتوافر لدى محرر الصك اذا كان اذا كان المستفيد يعلم عند تسلمه الصك بعدم وجود الرصيد للساحب ، كما ذهبت في قرار آخر لها إلا ان (القصد الجرمي ينتفي اذا كان المشتكي يعلم ان المتهم لا يمتلك رصيماً في المصرف عند تحريره الصك للمشتكي).

المبحث الرابع

احكام جريمة إعطاء صك بدون رصيد

المطلب الأول

عقوبة الجريمة

كانت المادة (٤٥٩) عقوبات - قبل تعديلها - تعاقب على الجريمة بالحبس وبغرامة لا تزيد على ثلاثمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ، ونظراً لكون هذه العقوبة طفيفة لا تتناسب مع جسامة الجريمة - وبالأخص الأوضاع الراهنة - ومن اجل تعزيز الثقة بالصك على أساس انه اداة مهمة في التعامل المالي والتجاري وضمان حقوق المستفيد ، فقد شرع القانون رقم (٥) لسنة ١٩٩٣ - المذكور سابقاً - وجعل عقوبة الجريمة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات وبغرامة تعادل خمسة أضعاف مبلغ الصك على ان لا تقل عن ثلاثة الاف دينار .

وقد عاقب هذا القانون بالعقوبة ذاتها من ظهرَ لغيره صكاً أو سلمه صكاً مستحق الدفع لحامله وهو يعلم ان ليس له مقابل يفي بكل مبلغه ، وقد شدد هذا القانون العقوبة وجعلها السجن المؤقت وبغرامة تعادل عشرة أضعاف قيمة الصك المزور أو المسروق على ان لا تقل عن ثلاثة الاف دينار كل من زور صكاً أو استخدم صكاً مسروقاً وهو على علم بذلك . هكذا أصبحت أحكام المادة (٤٥٩) عقوبات بعد تعديلها.

المطلب الثاني

الشروع في الجريمة

الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جنائية او جنحة اذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لادارة الفاعل فيها المادة (٣٠) عقوبات ، وقد اختلف الفقهاء حول مدى إمكانية قيام الشروع في جريمة إعطاء صك بدون رصيد ، وقد ذهبوا الى رأيين :

١-الرأي الأول : يذهب إلى ان الشروع في جريمة إعطاء صك بدون رصيد يكمن

تصوره في الجريمة في حالتين:

أ- إذا قام الساحب بغطاء الصك الى المستفيد ، وكان الصك مشتمل على جميع الشروط التي يتطلبها القانون لاعتباره بهذه الصفة ، ثم يصدر امره إلى المسحوب عليه بعدم الوفاء أو الدفع - لأي سبب كان - إلا ان صدور أمر الساحب قد جاء متأخراً ، إذ قبض المستفيد المبلغ من المسحوب عليه قبل ان يصل الأمر من الساحب إلى المسحوب عليه بعدم الدفع ، ففي هذه الحالة لا تُعدّ الجريمة تامة وإنما يُسأل الساحب عن شروع الجريمة.

ب- في حالة ارسال الصك من الساحب الى المستفيد ، ثم يضبط الصك من قبل السلطات بناءً على اخبار مُعين ، ويتضح ان الصك لا يقابله رصيد ، قبل وصوله إلى المستفيد ، فهنا الجريمة لا تُعدّ تامة ، بل ان الساحب عُدّ شارعاً فيها.

٢-الرأي الثاني : يذهب إلى ان الشروع في جريمة اعطاء صك بدون رصيد متصور الوقوع لأن الجريمة تقع وتنتهي بمجرد اعطاء الصك واما لا تقع لعدم توافر الركن المادي وهو الاعطاء وكذلك يرى أصحاب هذا الرأي أن إرسال الصك من الساحب إلى المستفيد لا يُعدّ شروعاً لأن الصك لا يُعدّ متداولاً قانوناً إلا بعد وصله إلى المستفيد ، وكذلك يرون ان ارسال الصك بالريد وضبطه قبل وصوله إلى المستفيد لا يُعدّ شروعاً لأن الإعطاء لم يتم ، فالجريمة إما ان تتم بالإعطاء أو لا تتم . وهذا الرأي الراجح في الفقه .

بيد انه إذا اردنا ان نوفر حماية أكثر للصك فيجب الأخذ بالرأي الأول ، مع التحفظ على الحالة الأولى ، وهي إصدار أمر إلى المسحوب عليه بعدم الدفع إلا ان المستفيد كان قد حصل على قيمة الصك ، لأن الشروع بعيد عن هذه الحالة طالما ان المستفيد قد حصل على مبلغ الصك ، أما الحالة الثانية تصور الشروع فيها.



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تكريت / كلية الحقوق

المحاضرة السادسة عشر جريمة اغتصاب الأموال

المرحلة الثالثة / كلية الحقوق

من اعداد

أ.د. منار عبدالمحسن العبيدي

استاذة القانون الجنائي



جريمة اغتصاب الأموال

لقد نص المشرع العراقي على هذه الجريمة ضمن الباب الخاص بالجرائم الواقعة على الأموال ، ويبدو ان السبب في ذلك يكمن في كون النتيجة الاجرامية لهذه الجريمة تتمثل في تسلم الجاني للأموال او الاشياء من المجني عليه بدون حق ، ولكن للجريمة جانب اخر اذ تعد اعتداء على شخص المجني عليه ، لأن الوسيلة التي يستخدمها الجاني لبلوغ هدفه هي التهديد او الإكراه المادي مما يحمل المجني عليه على تسليم امواله له ، فهي اذا تشكل مساساً بسلامة جسم الانسان ومع ذلك تبقى هذه الجريمة من جرائم الاعتداء على المال بالنظر الى النتيجة الاجرامية التي تترتب على سلوك الجاني.

فان دراسة هذه الجريمة تقتضي منا التعريف بها وتميزها عن غيرها من الجرائم وذلك في المبحث الأول ، ثم نحدد اركان الجريمة في المبحث الثاني.

المبحث الأول

تعريف جريمة الاغتصاب وتميزها عن غيرها

سوف نتناول في هذا المبحث دراسة تعريف جريمة اغتصاب الأموال ، ثم نتكلم عن عناصر التمييز بينها وبين غيرها من الجرائم.

أولاً تعريف جريمة الاغتصاب :

الغصب لغة : هو أخذ الشيء على وجه الغلبة والقهر ، ويطلق على حمل الانسان على ما لا يرضاه ، يقال: فلان غصبني على فعل كذا ، ولكنه ازالة اليد المحقة واتيان اليد الباطلة.

فالغصب ايضا أخذ الشيء ظلماً: وقيل اخذ الشيء ظلماً ، غصبه منه وغلبه سواء . اما الغصب اصطلاحاً : فهو أخذ الشيء ظلماً ، فيقول غصبه منه وغصبه عليه، والاغتصاب مثله والشيء غصب ومغصوب ، فغصب الشيء اخذه قهراً فهو غاصب اغتصب الشيء اخذه قهراً وظلماً.

ويقال في الاغتصاب : اخذ المال ظلماً وقهراً لا لخوف قتال وهو اخذ مال قهراً تعدياً بلا حراية.

ويعرف الفقه الإغتصاب بأنه : اخذ الشيء من المجني عليه عنوة سواء كان المجني عليه مالكا للشيء أو كانت يده عليه يد امين كدائن مرتهن أو مودوع لديه.

كما عرف بأنه : انتزاع للشيء عنوة أي بالقوة أو بالتهديد من حيازة المجني عليه او اجباره على تسليمه الى الجاني.

اما المشعر العراقي ، فقد تكلم عن إغتصاب الاموال في المادة (٤٥٢) عقوبات التي تقول: (كل من حمل اخر بطريق التهديد على تسليم نقود او اشياء اخرى غير ما ذكر في المادة (٤٥١) من هذا القانون) .

وكذلك المشرع المصري تكلم عن الإغتصاب في المادة (٣٢٦) عقوبات التي تنص على انه : (كل من حصل بالتهديد على اعطائه مبلغا من النقود أو اي شيء آخر) .

ويمكن تعريف إغتصاب الاموال بأنه: (انتزاع الشيء بالقوة او بالتهديد من حيازة المجني عليه واجباره على تسليمه الى الجاني (دون حق) ، أي سلب النقود بالتهديد من حيازة المجني عليه باستخدام التهديد او الاكراه المادي بحيث تضيق او تنعدم حرية الاختيار لديه سواء كانت حيازته للشيء او الاموال حيازة كاملة ام مؤقتة او كانت يده على الشيء عارضة) .

ثانياً: تمييز جريمة الإغتصاب عن غيرها من الجرائم :

تتشترك جريمة إغتصاب الاموال مع بعض الجرائم في عدة عناصر وخاصة جريمة السرقة ، كما انها تشترك مع جريمة الاحتيال وجريمة التهديد ببعض العناصر وكالاتي:

١- أوجه الشبه والاختلاف بين جريمتي الإغتصاب والسرقة :

تتشترك جريمة الإغتصاب مع جريمة السرقة بأن كلاً من الجريمتين تشكل اعتداء على الأموال ، إذ ان النتيجة الاجرامية فيهما واحدة وهي الاستيلاء على حيازة المال او الشيء اذ تنتقل الحيازة من المجني عليه الى الجاني ، كما انهما يشتركان في القصد الجنائي ، اذ ان نية الجاني تنصرف الى تملك المال محل الجريمة ، ثم ان إغتصاب الاشياء - حسب رأي في الفقه - يعد صورة من صور الاختلاس في السرقة ، اذ ان التسليم الذي يقع تحت تأثير التهديد لا ينتفي به الاختلاس لأنه لا يكون تسليماً ارادياً.

وقد يحدث خلط أو التباس بين جريمتي الإغتناب والسرقه باكره ، اذ ان الجريمتين يستخدم فيها الجاني الاكراه المعنوي أو الاكراه المادي للتوصل الى تسليم الأموال ونقل حيازتها من المجني عليه، ومع ذلك فان هناك فروق بين الجريمتين ، فجريمة السرقه تقوم على اختلاس المال او الشيء ، اي اخذه دون رضا صاحبه او حائزه ، ويتم نقل الحيازة دون مساهمة منه ، بينما إغتناب الأموال يتحقق بقيام المجني عليه بتسليم المال او النقود الى الجاني تحت تأثير التهديد أو الإكراه المادي : أي يكون للمجني عليه دور ايجابي في انتقال الحيازة، ولكن ارادته ليست سليمة بسبب خضوعها للتهديد أو الإكراه المادي.

وتطبيقاً لذلك تذهب محكمة التمييز الى القول (ان الثابت من الأدلة ان المتهمين لم يأخذوا النقود من مكانها الأصلي في جيب المشتكي بل انهما حملاه تحت تأثير التهديد بالقتل على ان يخرجها من جيبه ويسلمها اليهما فهذه الجريمة ليست سرقه بل إغتناباً للمال بالتهديد وهي جريمة تنطبق على المادة (٤٥٢ / ١) من قانون العقوبات).

كما ذهبت المحكمة الى ان (واقعة تسليم المشتكي لأمواله الى المتهم عن طريق الإكراه لا تكون بأي حال من الأحوال جريمة السرقه انما تكون جريمة اخرى هي إغتناب المال المنطبقة عليها احكام المادة (٤٥٢ / ٢) عقوبات ، والفارق بين الجريمتين واضح يكمن في ان السرقه هي قيام الجاني بفعل ذاتي تختلس بموجبه مالا من المجني عليه من غير رضاه ، في حين ان جريمة الغصب للمال تكمن في تسليم المجني عليه لماله بفعل ذاتي يصدر منه الى الجاني عن طريق القوة أو الإكراه.

وهذا التمييز بين الجريمتين مستقر في غالبية القرارات القضائية في المحاكم العراقية.

وقد ذهبت محكمة التمييز في احد قراراتها الى انه : (اذا اختلف المحكوم عليه مع المشتكي على بدل الايجار ، وقد دخل الأول الى محل المشتكي بسبب هذا الاختلاف ثم اخرج منه حاجيات تبين ان من بينها عقد الايجار الذي يخص المحكوم عليه مهدداً المشتكي بالمسدس فان الجريمة تنطبق على المادة (٤٥٢ لا المادة ٤٤٤ عقوبات) ،

ويبدو ان المحكمة قد خالفت ما استقرت عليه من العنصر الذي يميز جريمة إغتصاب الاموال من جريمة السرقة هو قيام المجني عليه بتسليم الشيء أو النقود الى الجاني في الإغتصاب ، اما اذا اخذ الجاني الشيء او النقود تحت تأثير الاكراه المعنوي او المادي فان الجريمة تعد سرقة باكراه. ويبدو ان المتهم هو الذي اخذ الحاجيات من محل المجني عليه ، فالصحيح وطبقاً لمعيار التمييز الذي استقر عليه قضاؤنا يجب ان تكيف الواقعة على انها سرقة كما ذهبت الى ذلك محكمة الموضوع.

وبذلك ووفقاً للاتجاه السائد فقهاء وقضاءً فان تسليم الشيء تحت تأثير التهديد لا ينفي ارادة نقل الحيازة، ولكنه ينفي فعل الأخذ الذي تفترضه السرقة.

كما ان الإكراه في السرقة لا يعد ركناً فيها ، وانما ظرفاً يشدد العقوبة في حين التهديد او الإكراه المادي يعد ركناً في جريمة إغتصاب الأموال ، ويترتب على ذلك اذا استبعد الاكراه في السرقة بقى الفعل مستحقاً للعقاب باعتباره سرقة بسيطة ، بينما انعدام الاكراه في الإغتصاب يسقط الجريمة ولا يبقى بعد محل للعقاب.

ثم ان هناك فرق آخر بين الجريمتين من حيث الشروع فمجرد التهديد بقصد الحصول على مال الغير لا يعتبر شروعا في السرقة لان التهديد لا يعد ركناً فيها ، اما في جريمة الإغتصاب فهو ركن فيها يكفي حصوله لتوافر الشروع في هذه الجريمة.

٢- الفرق بين جريمتي الإغتصاب والاحتيال :

تتشترك الجريمتان في كون المجني عليه هو الذي يقوم بتسليم المال محل الجريمة الى الجاني ، ولكن الفرق كبير بين حالتي التسليم في الجريمتين ، فالتسليم في الإغتصاب يكون نتيجة التهديد او استخدام القوة اذ ان الجاني يعمد الى قهر ارادة المجني عليه وارهابه واخضاعه لتأثير الخوف والفرع والرعب احمله على تسليم امواله الى الجاني ، بينما التسليم يكون في جريمة الاحتيال خالياً من الجبر والفرع وقهر ارادة المجني عليه ، وانما يستخدم الجاني طرق الاحتيال والخداع التي تدفع المجني عليه الى تسليم امواله الى الأول.

فإرادة المجني عليه في الاحتيال اتجهت الى التسليم، ولكنها كانت معيبة وغير سليمة ، ويمكن القول بأن ارادة المجني عليه تتصرف مقهورة في الإغتصاب في حين انها تتصرف مخدوعة في الاحتيال.

٣- الفرق بين جريمتي الإغتصاب والتهديد:

لقد عالج المشرع احكام جريمة التهديد في المواد (٤٣٠ - ٤٣٣) من قانون العقوبات ، وقد نصت المادة (٤٣٠) على انه : (كل من هدد بارتكاب جناية ضد نفسه او مال غيره بإسناد امور مخدشه بالشرف او افشائها وكان ذلك مصحوباً بطلب او بتكليف بأمر او الامتناع عن فعل او مقصودا به ذلك) . وقد عُرِفَ التهديد بانه : (توجيه عبارة او ما في حكمها الى المجني عليه عمدا يكون من شأنها احداث الخوف عنده من ارتكب جريمة او افشاء او نسبة امور مخدشه بالشرف اذا وجهت بالطريقة التي يعاقب عليها القانون) .

وبذلك يتضح ان جريمتي الإغتصاب والتهديد تشتركان في ان التهديد يُعد ركناً أساسياً فيها واذا انعدم الركن سقطت الجريمة وزال سبب العقاب.

ومع ذاك يبدو ان الفرق الرئيسي بين الإغتصاب والتهديد يكمن في ان التهديد في جريمة إغتصاب الأموال يكون بقصد الحصول على مال الغير دون وجه حق ، اي لا يكون له فيه حق ، اما اذا كان التهديد بقصد ترويع المجني عليه من ارتكاب جريمة ضده او ضد شخص آخر يهيمه أمره فيكون الفعل جريمة تهديد ، كما لو هدد المتهم الشاهد بالقتل أو بختطف ابنه ان هو شهد ضده ، وكذلك اذا هدد الدائن المدين بالقتل او بإحراق محله ان لم يسدد دينه، ففي هذه الحالة ينطبق نص التهديد ، اي النتيجة الاجرامية في جريمة الإغتصاب تتمثل في تسليم الجاني للأموال نتيجة لاستخدامه التهديد او الاكراه المادي على المجني عليه ، اما النتيجة الاجرامية في جريمة التهديد فتبدو في ترويع وتخويف المجني عليه لكي يقوم بعمل او يمتنع عنه لمصلحة الجاني كمن يطلق النار من بندقيته فوق دار المجني ليحمله على عدم تزويج ابنته الى غيره .

المبحث الثاني

أركان جريمة الإغتصاب

تنص المادة (٤٥٢) من قانون العقوبات العراقي على انه :

(١ - يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو بالحبس من حمل آخر

بطريق التهديد على تسليم نقود أو اشياء اخرى غير ما ذكر من المادة (٤٥٢)

من هذا القانون.

٢ - وتكون العقوبة بالسجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة اذا ارتكبت بالقوة

او بالإكراه).

وبذلك يتضح ان القانون العراقي أخذ بالتهديد والقوة والاكراه المادي كوسيلة في

جريمة الإغتصاب في حين اقتضرت المادة (٣٢٦) من قانون العقوبات المصري على

ذكر (التهديد فقط.

ومن هذا النص يبدو ان جريمة إغتصاب الأموال تقوم على ثلاثة أركان هي:

١- الحصول على مبلغ من النقود أو اي شيء آخر بغير حق.

٢- أن يكون التهديد أو الإكراه المادي هو الوسيلة اليه.

٣- القصد الجنائي.

أولاً : الركن الأول : الحصول المال بغير حق (إغتصاب المال):

يتمثل هذا الركن في توصيل الجاني الى اعطائه مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر

غير ما ذكرته المادة (٤٥١) وما ذكرته هذه المادة هو (إغتصاب السند أو المحرر أو

ختم أو بصمة أبهام). وكل ما عدا هذا يصح ان يكون محلاً لجريمة الإغتصاب.

ولقد خص المشرع النقود بالذكر لأنه في الغالب يكون الحصول عليها هو الغرض

الذي يسعى اليه الجاني ، ولكن كل شيء مادي يمكن ان يكون غرضاً للتهديد سواء اكان

نقوداً أو امتعة أو الآت أو أجهزة أو اغلال أو ادوات أو سيارة وغير ذلك ، وسيان في

ذلك أكانت له قيمة مادية أو كانت له مجرد قيمة ادبية وشخصية بحته كخطاب مثلاً أو

صور شخصية.

إذ ان أي شيء له قيمة يصلح ان يكون محلاً لجريمة الإغتصاب، أما اذا كان التهديد بقصد الحصول على سند أو محرر أو ختم أو بصمة ابهام فان المادة (٤٥١) هي الواجبة التطبيق على الواقعة.

ويشترط القانون ان يكون المجني عليه ذاته قد سلم الشيء المغتصب الى الجاني وهذا واضح من قول المشرع " من حمل آخر .. على تسليم" اذ ان اثره بالنسبة لهذا الشخص، ولذلك يلزم ان يقوم هو بتسليم النقود أو الأموال موضوع الجريمة ، ولكن لا يشترط ان يكون الشيء المغتصب مملوكاً للمجني عليه ، فالجريمة تقع ولو كان الشيء في حيازته المؤقتة فقط.

ولا يكفي ان يأخذ الجاني النقود أو الأشياء بل يتعين ان يكون ما اراد الحصول عليه بدون وجه حق ، أي لا يستطيع ان يدعي حقاً على ما اعطي له ، والا انتفى هذا الركن ، وعلى ذلك اذا كان المال مملوكاً للمتهم فلا جريمة لأنه لم يغتصبه ولو انه استعمل وسيلة غير قانونية للوصول اليه ، فاذا استطاع الدائن ان يكره مدينه على وفاء دينه بطريق التهديد لا يُعد مغتصباً، ولكن يشترط في هذه الحالة ان يكون الدين في ذمة ذلك الشخص المههد نفسه والا عد الفاعل مغتصباً .

فمن يهدد والد المدين ليحصل منه على مبلغ مستحق على ولده يُعد مغتصباً اذا توصل الى تسليم الأموال من الوالد ، ومن يعير لآخر مالا ويمتنع عن رده فيهدد بإبلاغ الشرطة عندئذ يعطيه المستعير المال لا تسند للمهدد جريمة إغتصاب المال بالتهديد ، لأن ما حصل عليه هو صاحب الحق فيه.

ولكن اذا حصل الدائن عن طريق عن التهديد على مما يستحقه يُعد مغتصباً ، ولكن الدائن الذي يحصل على دينه بتهديد المدين كتابة بالقتل وان كان فعله لا يُعد إغتصاب مال ، ولكنه يمكن ان يشكل جريمة تهديد اذا تحقق اذا تحقق جميع اركانها.

ويشترط ان يكون ما حصل عليه الجاني شيئاً مادياً ، فكلمة شيء لا يراد بها الا الاشياء المادية فقط فلا عقاب عن جريمة إغتصاب على من استعمل التهديد لإلحاقه بإحدى الوظائف، ولا عقاب على من يهدد رجلاً وامراته بالقتل ان لم يفسق بهذه الاخيرة.

ومن كل ما تقدم يجب الا يكون للجاني حق في المال الذي حصل عليه بطريق التهديد أو القوة ، وقد ذهبت محكمة النقض المصرية الى انه : (من يهدد بالتبليغ عن جريمة لم تقع عليه شخصياً ويحصل بذلك على مبلغ المال مقابل سكوته عن التبليغ يُعد مغتصباً لهذا المال عن طريق التهديد الذي وقع منه ، وبناءً على ذلك اذا كانت الواقعة الثابتة الحكم هي ان المتهم هو : " أحد من يقبلون المراهنة خفية على سباق الخيل " بأن يبلغ الشرطة عنه لضبطه مالم يدفع له مبلغاً من المال وحصل منه فعلاً على مبلغ فان الواقعة تكون جريمة إغتصاب). واذا اتى الجاني الفعل وحصل على المال او مبلغ من النقود فانه بذلك يحقق النتيجة الاجرامية ، ان التسليم يُعد هو النتيجة الاجرامية لجريمة الإغتصاب والتسليم - كما ذكرنا- هو الذي يميز هذه الجريمة عن السرقة.

ويجب ان تتوافر رابطة السببية بين التهديد والتسليم، أي ان يكون تسليم النقود أو الأموال سببه تهديد الجاني للمجني عليه ، وهذا يتطلب ان يكون التهديد سابقاً على التسليم او على الاقل معاصراً له ، ويترتب على ذلك اذا تسلم المتهم المال دون ان يستخدم التهديد أو القوة ، ثم بعد ذلك لجأ الى تهديد المجني عليه لكي يثنيه عن المطالبة باسترداد المال فلا تقوم جريمة الإغتصاب.

الشروع في جريمة الإغتصاب:

الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جنائية او جنحة اذا اوقفت او خاب اثره بسبب خارج عن ارادة الجاني.

ويمكن ان تحقق الشروع في جريمة إغتصاب الاموال اذا بدأ الفاعل سلوكه بتهديد المجني عليه او استعمل القوة ضده ولكنه لم يتوصل الى تسليم الموال لسبب خارج عن ارادة الأول. فاذا لم يفلح الجاني في مسعاه بتسلم الموال رغم تهديده للمجني عليه فانه يُعد شارعاً بالجريمة . وقد ذهبت محكمة التمييز الى ان "ارسال المتهم الى المشتكي رسالة يطلب فيها دفع مبلغ معين (والا فسيلقى ما لا يحمد عقباه) لا يُعد تهديداً وانما شروعا في إغتصاب مال " .

كما ذهبت محكمة النقض المصرية الى انه : (اذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي ان المتهم اتصل بالمجني عليه ، لا مباشرة بل بالواسطة ، طالباً إليه ان يعطيه مالا في مقابل ان يكف عن اذاه فلم يقبل المجني عليه بادئ الأمر ، ولكن الوسيط اقنعه بضرورة دفع شيء اليه ليأمن شره ، فقدم المجني عليه بلاغاً للجهات المختصة ذكر فيه ما وقع من المتهم وتخونه منه ، وطلب سماع شهوده...

وقد تم ضبط المتهم بعد ان اخذ من المجني عليه خمس جنيهاً ، فهذه الواقعة تتكون منها جريمة الشروع في التهديد الذي صدر عن المتهم من شأنه في ذاته ان يخوف المجني عليه ويحمله على تسليم ماله الذي طلب اليه تسليمه ، ولو كان تسلم المال لم يتم اصلاً).

كما حكمت المحكمة بأنه: (إذا رفض طبيب الترخيص في دفن جثة متوفي قبل تشريحها الا اذا حصل على نقود وهو يعلم انه لا حق له فيها وهدد بتشريح الجثة ان لم تدفع له النقود ، وخاب اثر فعله بسبب خارج عن ارادته ، فان فعله هذا يُعد شروعا في الحصول بالتهديد على مبلغ من النقود).

ولكن لا يُعد شروعا في الإغتصاب اذا سعى المجني عليه نفسه الى الحصول على شيء من الجاني ولو دفع له مبلغاً من النقود ، وتطبيقاً لذلك ذهبت محكمة النقض المصرية الى انه (ما دام لم يصدر من المتهم على اية صورة من الصور اي وعيد او ارهاب للمجني عليه من شأنه تخويفه وحمله على تسليم المبلغ الذي طلب منه ، وانما كان تسليم المبلغ مبنياً على سعي المجني عليه نفسه في الحصول على الرسائل التي كان المتهم محتفظاً بها تحت يده (والمرسلة من زوجة المجني عليه) ، لإن الواقعة على النحو لا تتحقق بها جريمة الشروع في الحصول بالتهديد على مبلغ من النقود).

ثانياً: الركن الثاني : استعمال التهديد أو الإكراه المادي :

لقد ذهبت المادة (٤٥٢) من قانون العقوبات العراقي في فقرتها الأولى إلى النص على إغتصاب المال بطريق التهديد ، ثم جاءت الفقرة الثانية من نفس المادة لتذكر

ارتكاب الجريمة بالقوة أو الإكراه ، اي الإكراه المادي ، اما المادة (٤٢٦) من قانون العقوبات المصري التي نصت على جريمة إغتصاب الموال فقد ذكرت التهديد فقط. وبذلك ووفقاً لتشريعنا الجنائي فإن إغتصاب الأموال يمكن ان يتحقق بالتهديد أو بالقوة أو الإكراه المادي.

التهديد:

والتهديد مرادف لمصطلح الإكراه المعنوي، ويمكن تعريفه بأنه : (قوة معنوية تضغط على ارادة المجني عليه ولا يستطيع مقاومتها ومن شأنها أن تضيق من حرية الاختيار لديه وتدفعه الى تنفيذ ما يطلبه الجاني).

وعرف التهديد بأنه : كل ما من شأنه ان يؤثر على المجني عليه ليحاول اتقاء تخوفه منه بتسليم النقود أو الشيء الذي طلب اليه اعطاؤه) ، فالتهديد اذن هو كل عمل ايجابي من شأنه القاء الخوف والخشية في قلب المجني عليه ليحمله على ان يعطي المال أو الشيء الذي يطلبه الجاني. فالتهديد يتحقق بكل فعل يكون كافياً لإلقاء الرعب في نفس المجني عليه على صورة يصح ان يحمله على التسليم بمطالب من هدهد.

وقد عرفت محكمة النقض التهديد بقولها : (يكفي في التهديد المذكور في المادة (٣٢٦) عقوبات ان يكون من شأنه تخويف المجني عليه وحمله على تسليم ماله الذي طلب منه ولا أهمية للطريقة التي استعملها الجاني للوصول الى غرضه، متى كانت في ذاتها كافية للتأثير في المجني عليه الى ذلك الحد وكان الجاني لا يقصد الا الحصول على مال لا حق له فيه) .

والتهديد يمكن ان يكون شفهيًا كما يمكن ان يكون مكتوبًا ولا يشترط ان يكون التهديد بأمر حال بل يكفي ان يكون التهديد بأمر يتحقق في المستقبل ، كما انه لا يشترط ان يقع التهديد بشكل مباشر بل يصح ان يقع بصورة غير مباشرة اي عن طريق شخص ثالث يقوم الوسيط بين الجاني والمجني عليه فيبلغ الاخير بالتهديد الصادر من الأول، كما تجب ملاحظة ان الامر المهدد به قد يوجه الى شخص المجني عليه او ماله وقد يوجه الى شخص آخر يهيمه أمره كأحد أولاده أو احد اقربائه.

والتهديد يعني الوعيد بالشر فهو فعل مجرد ارادة المجني عليه من الحرية دون ان يمس سلامة البدن او حصانته ، ومن ثم فالفكرة الأساسية في التهديد انه محو لحرية الارادة ، ويقتضي ذلك ان يكون من الأهمية بحيث ينتج هذا التأثير على الارادة.

ولكن لا يشترط في التهديد المقصود في هذه الجريمة ان يكون على درجة معينة من الجسامة، أي لا يلزم ان يكون تهديداً بخطر بالغ ، فالمادتين (٤٥٢) عراقي و (٣٢٦) عقوبات مصري لم تعينا الأذى المهدد به ولا مقدار خطورته ، لذلك يكفي ان يكون التهديد من شأنه ترويع المجني عليه بحيث يدفعه مكرها على تسليم النقود أو الاموال التي طلبت منه.

فيكفي اذن لتحقيق التهديد توعد المجني عليه بأي نوع من الأذى، كالتهديد بإفشاء سر او بتعطيل مصلحة او حرمانه من فائدة معينة او التسبب في الحاق الخسارة به او بالحاق ضرر بشخصه او بمال آخر يهمه أمره.

نخلص من كل ما تقدم ان التهديد الذي تقوم به هذه الجريمة يكفي ان يكون من اثره حمل المجني عليه على اعطاء أو تسليم ما طلب منه، ولا أهمية للطريقة التي استعملها الجاني للوصول الى غرضه متى كانت في ذاتها كافية للتأثير في المجني عليه على اعطاء او تسليم ما طلب منه ، ولا أهمية للطريقة التي استعملها الجاني للوصول الى غرضه متى كانت في ذاتها كافية للتأثير في المجني عليه الى ذلك الحد ، وبذلك اذا لم تصدر عن المتهم من الافعال ما يعد تهديدا لا تقوم الجريمة ، فالتهديد لا يتوافر بمجرد شعور المجني عليه في داخلية نفسه بالرهبة او الخوف من المتهم لبطشه وسطوته وما اشتهر عنه من التعدي على الانفس .

وكل ما يشترط اذن ان يقع التهديد ويحدث اثره في المجني عليه مما يدفعه الى تسليم ما طلب منه ، ويشترط ان تكون هناك رابطة وعلاقة بين التهديد واخذ النقود او المال، ولا يشترط لتحقيق هذه العلاقة ان يقع التهديد بشكل مباشر قبل اعطاء المال او النقود، بل يصح ان يكون سابقا عليه بزمان متى كان له اثره في ذلك.

وقد ذهبت محكمة التمييز العراقية الى انه : (من حمل آخر بتهديده على تسليم نقود يعاقب وفق الفقرة (١) من المادة (٤٥٢) من قانون العقوبات إذ كان المتهمون قد دفعوا المجني عليه بطريق التهديد على تسليمهم مبالغ من النقود مختلفة المقدار سبع مرات).

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى انه : (يكفي في التهديد ان يكون من شأنه تخويف المجني عليه وحمله على تسليم ماله الذي طلب منه، ولا أهمية للطريقة التي استعملها الجاني للوصول الى غرضه متى كانت في ذاتها كافية للتأثير في المجني عليه الى ذلك الحد، وكان الجاني لا قصد له منها الا الحصول على مال لاحق له فيه).

كما ذهبت نفس المحكمة إلى أن : (المادة (٣٢٦) عقوبات تعاقب على إغتصاب المال بالتهديد، والتهديد بهذا الاطلاق لا يشترط فيه ان يكون مصحوباً بفعل مادي أو ان يكون متضمناً إيقاع الأمر المهدد به في الحال بل يكفي مهما كانت وسيلته ان يكون من شأنه تخويف المجني عليه بحيث يحمله على تسليم المال الذي طلب منه) . اما اذا لم يصدر عن الجاني أي تهديد فلا تتحقق الجريمة.

القوة أو الإكراه المادي :

الإكراه المادي قوة مادية لا يستطيع الشخص مقاومتها وسيطرة على اعضاء جسده فأصبحت آلة تسخرها هذه القوة وتحركها على نحو لم يرد صاحبها. فهو اذن قوة مادية تمحو ارادة الفاعل بحيث تصبح الحركة أو الموقف الذي ينسب اليه مجرداً عن كل صفة ارادية.

والإكراه المادي يُعد أيضاً ركناً في جريمة الإغتصاب اذا ادى الى حمل المجني عليه على تسليم النقود او المال ، والإكراه يعني العنف اي عملا من اعمال القسر والاجبار يأتيه الثاني ليدفع به المجني عليه على تسليم امواله، فكل فعل عنيف يمس سلامة البدن او مطلق حصانته يكفي لتحقيق الإكراه، ولكن يشترط ان يقع الفعل على الشخص ، ومن يطلب منه اخراج محفظة النقود وتسليمها له يتحقق بفعله معنى الإكراه، ومن يقوم بوضع

مادة مخدرة في فم المجني عليه أو انفه ويطلب منه تسليم الاشياء او النقود ، او ان يقوم الجاني بدفع المجني عليه بيديه إلى مكان وجود نقوده ليحمله على تسليمها له.

كل هذه الصور يتحقق فيها الإكراه المادي في جريمة الإغتصاب، كما يتحقق الإكراه عادة بضرب المجني عليه ولو كان الضرب بسيطاً أو احداث جراح بجسمه حتى يحمله على تسليم نقوده الى الجاني.

ويلزم ان تقوم علاقة السببية بين تسليم الأموال وبين الإكراه المادي ، اي يجب ان يكون تسليم الأموال واعطاؤها للجاني بناءً على ذلك العنف أو الإكراه المادي، بمعنى اخر يجب تحقق عنصر المعاصرة بين الإكراه المادي وتسلم الاموال من قبل الجاني لان هذا الإكراه لا يسلب حرية الاختيار الا وقت وقوعه ، اما في حالة التهديد فقد لا يشترط ذلك ، لأن أثر التهديد يبقى في نفس المهدد ما بعد وقوعه.

ثالثاً: الركن الثالث : القصد الجنائي :

جريمة إغتصاب المال بالتهديد أو الإكراه المادي جريمة عمدية ، ويتوافر فيها القصد الجنائي بقيام العلم عند الجاني بأن ما يطلبه من المجني عليه لا حق له فيه ، وانصراف ارادته الى اكراه المجني عليه ، كما يجب ان تتصرف ارادة الجاني الى الحصول على النقود او المال عن طريق ارهاب المجني عليه وتخويله او باستخدام القوة المادية ، ولا يتحقق القصد الجنائي اذا كان الجاني يعتقد بحسن نية المال مملوك له مثلاً.

كذلك لا يتحقق القصد الجنائي في هذه الجريمة اذا انصرفت ارادة الجاني الى التهديد فقط دون ان يقصد الحصول على نقود او اشياء اخرى ثم سلمها المجني عليه من تلقاء نفسه الى الجاني تهدياً له وانتقاء لشره.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى انه : (اذا كان الواضح ان ما اورده الحكم ان المتهمين حصلوا على جميع ما كانت تتحلى به المجني عليها من المصوغات عوضاً عن تلك التي قاموا بسرقتها من متجر احدهم مقابل عدم التبليغ عن السرقة وذلك بدافع الطمع والشهه في الحصول على مال لا حق لهم فيه قانوناً وانهم اساءوا استعمال الوسيلة

في التبليغ عن الحادثة للحصول على ذلك المال ، فان هذا الذي اورده الحكم يتحقق فيه القصد الجنائي).

كما ذهبت هذه المحكمة الى : (ان الحكم المطعون فيه قد اثبت في حق الطاعن انه تمكن خلسة من التقاط صور للمجني عليه وهو في وضع مناف للآداب ثم قابله بعد ذلك وهدده بنشر هذه الصور للتشهير به ان لم يدفع له مبلغ مائتي جنيه فان هذا يُعد بياناً كافياً على ان الطاعن قد ارتكب الجريمة مع علمه بانه يغتصب مالا لا حق له فيه قانوناً مستهدفاً في ذلك تعطيل ارادة المجني عليه بطريق التهديد بالتشهير به بما من شأنه ترويع المجني عليه بحيث يحمله على تسليم الجاني الذي طلبه منه وهو ما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة المسندة اليه).

ومع ذلك فان هناك رأي في الفقه يذهب الى ان هذه الجريمة تتطلب قيام القصد الخاص، فبالإضافة الى علم الجاني بان فعله يمثل ضغطاً على ارادة المجني عليه من شأن ذلك حمله على تسليم المال، وعلمه بان المال مملوك لغيره ولا حق له فيه، واتجاه ارادته الى ذلك فانه يلزم تحقق قصدٍ خاص يتمثل في (نية الجاني بتملك المال الذي سلم اليه) ، أي ان نية التملك ، وبناء على ذلك لا يتحقق القصد الجنائي اذا اقتصر نية الجاني على اكتساب الحيازة الناقصة او اليد العارضة على المال.

ولكننا نعتقد ان القصد العام - كما وضحنا- يكفي لقيام الركن المعنوي في جريمة الإغتصاب، اذ ان العلم والارادة يغنيان عن المقصد الخاص، واذا تحقق القصد فلا عبرة بالبائع على الجريمة ، ففي الغالب يكون البائع على الجريمة هو الطمع والجشع والرغبة في الحصول على المال ، ولكن تتحقق الجريمة ولو كان الجاني لم يرتكب الجريمة الا لمجرد الرغبة في الانتقام ، كما لا يهم ان كان البائع شريفاً او خسيساً ، وسواء اغتصب الجاني المال للانتقام به هو شخصياً او لمصلحة شخص آخر.

العقوبة:

إذا تحققت جميع الأركان السابقة قامت الجريمة واستحق الجاني العقاب ، ويلاحظ ان المشرع العراقي ميز في العقاب بين حالة وقوع الإغتصاب بالتهديد وبين حالة وقوعه باستخدام القوة او الاكراه المادي.

فاذا وقعت الجريمة بطريق التهديد فان العقوبة تكون السجن مدة لا تزيد على عشر سنين او بالحبس (م ٤٥٢ / ١ عقوبات). اما اذا وقعت الجريمة باستخدام القوة او الاكراه المادي فان العقوبة الوجوبية الوحيدة تصبح السجن مدة لا تزيد على خمس عشر سنة (م ٤٥٢ / ٢ عقوبات).

ومن هذا يتضح ان المشرع العراقي تشدد في عقاب الجاني اذ كان الفعل قد وقع نتيجة اكراه مادي ، اذ انه اخطر من التهديد او الاكراه المعنوي ، اذ ان اثره على ارادة المجني عليه اكبر اذ لا يترك لها اي قدر من حرية الاختيار ، كما ان الاكراه المادي يدل على خطورة اكبر في شخصية الجاني.

ولا يجوز تحريك الدعوى الجزائية في جريمة الإغتصاب اذا وقعت بين الأزواج او بين الاصول والفروع الا بناءً على شكوى من المجني عليه ، وهذا الحكم جاءت به الفقرة (٣) من المادة (٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.