محاضرات في قانون العقوبات العام/ لطلبة المرحلة الثانية / قسم القانون

الاستاذ المساعد الدكتور كريم سلمان التميمي

للعام الدراسي ٢٠١٦-٢٠١٧

المحاضرة الاولى

- **مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات**

ويراد بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات ان المشرع وحده هو الذي يملك تحديد الافعال المعاقب علبها والمسماة الجرائم وتحديد الجزاءات التي توقع على مرتكبيها والمسماة بالعقوبات مما يترتب عليه ان ليس للقاضي ان يعتبر الفعل من قبيل الجرائم ويعاقب مرتكبيه مهما كان هذا الفعل منافي للاداب او المصلحة العامة اذا لم يكن منصوص عليه في قانون العقوبات ، ذلك لانه ليس للقاضي حسب هذا المبدأ ان يخلق جرائم ولا ان يبتكر عقوباتولم يكن هذا المبدأ موجود منذ القدم فقد ظهرت الاصول الاولى له في اوروبا لاول مرة في انكلترا حيث تضمنتها المادة ٣٩ من العهد الاعظم الذي منحهه الملك جون لرعاياه عام ١٢١٥.

حتى اصبح الان من المبادئ الدستورية العالمية وقد اقرت الجمعية العامة للامم المتحدة التمسك بهذا المبدأ في البيان العالمي لحقوق الانسان المعلن في ١٠ كانون الاول ١٩٤٨

نتائج مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات

- يترتب على النص على مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات النتائج التالية:

١- ان التشريع اي القانون المكتوب الصادر عن السلطة التشريعية هو المصدر الوحيد لقانون العقوبات وبهذه الصفة يتميز قانون العقوبات عن بقية فروع القانون الاخرى كالقانون المدني والتجاري التي لا تقتصر مصادرها على القانون المكتوب فقط انما تشمل العرف والعادة وغيرها ايضاً.

٢- ان قانون العقوبات لاتسري قواعده واحكامه الا على المستقبل مما يعني انه اذا صدر قانون عقوبات فأنه لا يحكم الا تلك الوقائع التي وقعت بعد صدوره ونفاذه.

٣- ان سلطة القاضي تنحصر في تطبيق القانون ضمن الحدود التي رسمها المشرع مما يترتب عليه ان يمتنع في مجال تطبيقه القانون، فليس له استحداث جرائم جديدة لم ينص عليها المشرع.

تفسير قانون العقوبات

- تكون نصوص القانون أما واضحة فلا تثير لبسا في التطبيق او غامضة فتحتاج الى تفسير لفك ذلك الغموض،فالتفسير اذن هو استجلاء مدلول النص ومحتواه من اجل امكان تطبيقه بصورة صحيحة وذلك عن طريق تحديد المعنى الذي يقصده الشارع من الفاظ النص لجعله صالحاً للتطبيق على وقائع الحياة.
- انواع التفسير

١- التفسير التشريعي:

ويراد به التفسير الذي يضطلع به المشرع وذلك من اجل ان يضع حدا للخلاف الذي يثور بشأن مضمون النص او النصوص محل التفسير وحكمها.

٢- التفسير القضائي:

ويقصد به التفسير الذي يصدر من القاضي للنص القانوني اثناء تطبيقه له وهو يفصل في القضية المعروضة عليه، يعني ان القضاء ليس مرجعاً يلجا اليه لتفسير القانون وانما يحصل بمناسبة النظر في قضية معروضة عليه.

٣- التفسير الفقهي

- ويقصد به التفسير الذي يصدر عن شرائع القانون اثناء شرحهم له ورغم ان هذا النوع من التفسير لا يتعدى ابداء الرأي بخصوص هذا النص او ذاك من نصوص القانون وبالتالي فأنه غير ملزم للقضاء او اية جهة اخرى فأن فائدة تبدو في اعانة القضاة على تطبيق القانون.

<u>مذاهب التفسير</u>

ظهرت ثلاث مدارس للتفسير وللتعرف على نية المشرع التي عبر عنها بالنص القانوني :

١- مدرسة الشرح على المتون

٢- المدرسة التاريخية

٣- المدرسة العلمية

نطاق تطبيق قانون العقوبات

المحاضرة الثانية

تطبيق القانون الجنائي من حيث الزمان

- ان القوانين الجنائية على ثلاثة انواع هي(القوانين الموضوعية- قوانين شكلية – قوانين خاصة بالتقادم)
- اولاً: القوانين الموضوعية

ويقصد بها القوانين التي تحدد الجرائم والعقوبات وتبين عناصر المسؤولية الجنائية وما يخفف من هذه المسؤولية او يشددها واسباب الاباحة وموانع العقاب ومن المتفق عليه ان القوانين تخضع بصورة عامة الى مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي على الماضي وذلك لاتصالها الوثيق بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات ومما يترتب عليه ان يكون الفرد معرضا للعقاب على امر لم يكن جريمة وقت ارتكابه وان لا يكون المجرم معرضا لعقاب اشد مما كان مقررا لجريمته وقت ارتكابها ومع ذلك فهناك قوانين موضوعية لا تخضع لمبدأ عدم الرجعية بل هي تخضع لمبدأ رجعية القانون الجنائي كالقانون المفسر والقوانين الاصلح للمتهم

أ- القوانين المفسرة

- يراد بالقانون المفسر هو ذلك القانون الذي صدر لغرض تفسير قانون سابق له وايضاح معناه في ناحية غامضة مختلف عليها والقانون المفسر لا يخضع لمبدأ عدم الرجعية فيطبق على الحوادث التي تلي نفاذه فقط. ذلك لانه عند صدوره يتحد مع قانون الاصل الذي جاء لاجل ان يفسره ويصبح جزءً منه ومن ثم يصبح له نفس النطاق من حيث الزمان اذ يعتبر وكأنه نفذ معه وفي نفس يوم نفاذه ولذلك يمتد اثره من الناحية الواقعية الى تاريخ سابق لتاريخ صدوره ونفاذه الحقيقي
- ب- القوانين الاصلح للمتهم

وهو القانون الذي ينشأ للمتهم مركزاً او وضعاً يكون اصلح له من القانون القديم ويتحقق اذا كان القانون يلغي جريمة او يضيف ركناً لها او يلغي عقوبة، وهو يخضع الى مبدأ رجعية القانون الجنائي على الماضي حيث يؤدي الامر فيه الى حماية حقوق الافراد وضمان حرياتهم.

الضابط في معرفة القانون الاصلح للمتهم

- قسم قانون العقوبات في المادة (٢٣) الجرائم من حيث جسامتها الى ثلاثة انواع هي الجنايات- الجنح – المخالفات ثم عرف هذه الجرائم وبين عقوباتها في المواد (٢٥-٢٦-٢٧) واوضح في المادة (٨٥) العقوبات حسب تدرج شدتها الاشد فالاخف فلمعرفة اي القانون يطبق على الجريمة القديم ام الجديد يجب الرجوع الى:
- ١- نوع الجريمة
- ٢- درجة العقوبة
- ٣ مدة العقوبة او مقدارها

وقد تعرض مسألة البحث في القانون الاصلح للمتهم بين اكثر من قانونين بأن يرتكب الجاني جريمته في ظل قانون ثم يصدر قانون اخر وقبل ان يحاكم يصدر قانون ثالث في هذه الحالة يطبق القانون الاصلح من بين القوانين

المبدأ في التشريع العراقي

- لقد اخذ قانون العقوبات العراقي صراحة بمبدأ رجعية القانون الجنائي الاصلح للمتهم على الماضي اذ نص في الفقرة الثانية من المادة الثانية (اذا صدر قانون او اكثر بعد ارتكاب الجريمة وقبل ان يصبح الحكم الصادر فيها نهائيا فيطبق القانون الاصلح للمتهم) غير انه لم يجعل الاخذ به امراً مطلقاً بل يقيد ذلك بقيد اساسي هو ان يكون القانون قد صدر قبل الحكم نهائياً في الجريمة التي وقعت في ظل القانون القديم.

اما في حالة صدور القانون الجديد بعد الحكم النهائي يجعل الفعل غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي اثاره الجزائية ، اما اذا كان القانون الجديد يخفف العقوبة جاز للمحكمة ان تعيد النظر في العقوبة المحكوم بها على ضوء القانون الجديد وذلك بناء على طلب المحكوم عليه او الادعاء العام

القوانين محددة الفترة

- يراد بالقوانين محددة الفترة او المؤقتة هي التي يحدد المشرع نفاذها بأجل معين فقد تستدعي ظروف معينة كحالة الحرب مثلا الى سن بعض القوانين وتنفيذها في فترة معينة وقد يكون هذا القانون اشد من القانون القديم ، وهنا يظهر السؤال في حالة اذا انقضت هذه الفترة ورجع القانون القديم الى سلطانه وقد ارتكبت جرائم في فترة الحرب مثلا ولا زالت المحاكمة لم تنتهي فأي القانونين يطبق؟

اجابت المادة الثالثة من قانون العقوبات اذ نصت(اذا صدر قانون بتجريم فعل او بتشديد العقوبة المقررة له وكان ذلك في فترة محددة فأن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون تنفيذ العقوبة المحكوم بها ولا يمنع من اقامة الدعوى على ما وقع من جرائم في خلالها)

القوانين الشكلية

المحاضرة الثالثة

ثانياً: القوانين الشكلية

- يقصد بها قوانين الاجراءات التي تتضمن القواعد الشكلية التي تنظم اجراءات التقاضي ويدخل فيها نتيجة لذلك القوانين الخاصة بتشكيل المحاكم وتحديد اختصاصها وايضا القوانين التي تنظم اجراءات التحقيق والمحاكمة وصدور الحكم وطرق الطعن فيها وتنفيذ العقوبات.

والمبدأ العام ان لقوانين الاجراءات اثراً رجعياً على الماضي وبالتالي تطبق من تاريخ نفاذها على جميع الدعاوى والتحقيقات التي لم يفصل فيها بعد، ومن شأنه ان يؤدي الى الوصول الى الحقيقة مما يقود الى حماية مصلحة الاتهام ومصلحة الدفاع على السواء.

حيث لا يجوز ان يقع بريء تحت طائلة العقاب وكذلك ليس للمتهم والحالة هذه ان يتضرر منها لان اعتراضه يكون حجة عليه.

نطاق المبدأ

- ان تبرير مبدأ رجعية قوانين الاجراءات تبين الاجراءات الواجبة الاتباع في التحقيق والمحاكمة والتنفيذ والغرض منه تقرير اسلم للوسائل والاجراءات للاهتداء الى الحقيقة وتحقيق العدالة ، بما فيه صالح للمتهم وصالح للجماعة على حد سواء
- اما بالنسبة الى قوانين الاختصاص فالاصل فيها ان يطبق القانون على الماضي اذ هي تطبق دائما من تاريخ نفاذها على جميع القضايا المعروضة حتى تلك التي وقعت قبل نفاذ هذه القوانين.
- هذا وان بعض الكتاب اختلفو في تحديد سريان القانون الجديد من ناحية الاختصاص الا اننا نرجح الرأي القائل بأن الاختصاص الجديد يسري على الدعاوى التي لم ترفع بعد، طبقاً لاحكام الاختصاص في القانون القديم.
- اما بالنسبة الى القوانين المتعلقة بتشكيل المحاكم فأن مبدأ رجعية القانون على الماضي هو المتبع لها بصورة مطردة.

ثالثاً: قوانين التقادم

- يقصد بقوانين التقادم تلك القوانين التي تبين المدة اللازمة لانقضاء الدعوى العامة او لسقوط العقوبة وعدم تنفيذها فقد يصدر قانون جديد يغير المدة لسقوط الحق في اقامة الدعوى او لسقوط العقوبة سواء بالتقصير او التطويل ، فهل يطبق هذا القانون على الافعال والاحكام السابقة لصدوره وبالتالي يخضع لمبدأ رجعية القانون على الماضي كالقوانين الشكلية ام انه يخضع لمبدأ عدم الرجعية؟

مما لاشك فيه انه اذا كان المتهم قد اتم المدة المسقطة للدعوى العامة او العقوبة قبل صدور القانون الجديد فان هذا القانون لا يطبق عليه لان المتهم في هذه الحالة قد اكتسب حقه لا يجوز المساس به غير ان هذه المسألة موضوع البحث هي حالة ان يصدر قانون جديد قبل تمام المدة المسقطة للدعوى العامة او المسقطة للعقوبة يغير هذه المدة.

- اختلف الكتاب فيما بينهم من ناحية تطبيق القانون فذهب البعض الى وجوب تطبيق القانون الذي كان سائداً وقت ارتكاب الجريمة فيما يتعلق بأنقاء الدعوى العامة او وقت الحكم فيما يتعلق بسقوط العقوبة ، ويؤخذ على هذا الرأي ان اساسه غير سليم لان التقادم في الامور الجزائية لم يقرر لمصلحة المتهمين انما للمصلحة العامة وبالتالي فأن قواعده تتعلق بالنظام العام.
- وذهب اخرون الى وجوب العمل بالقانونين معاً القديم والجديد بأن ينقص من المدة المقررة بحسب القانون الجديد بنسبة ما انقضى من المدة بحسب القانون القديم ، ويؤخذ على هذا الرأي انه لا يطبق اي من القانونين وانما يخلق قانوناً ثالثاً ويطبقه.
- وذهب فريق ثالث الى ان قواعد مضي المدة هي قواعد موضوعية لذلك يجب بالنسبة لها الاخذ بنفس المبدأ المتبع في القوانين الموضوعية وهو

- ان يعمل بالقانون الاصلح للمتهم وبالتالي لا يطبق القانون الجديد الا اذا كان اصلح للمتهم ويؤخذ عليه انه ينكر ان احكام التقادم مقررة للمصلحة العامة.
- وذهب فريق رابع ان قوانين التقادم انما قررت للمصلحة العامة وبذلك هي كالقوانين الشكلية يجب ان تخضع لمبدأ رجعية القانون على الماضي ليحكم جميع الجرائم والاحكام حتى ما وقع او اصدر عنها قبل نفاذه بشرط ان لا تكون مدة التقادم قد تمت قبل صدور القانون الجديد.
- وقد اخذت بهذا الرأي محكمة التمييز الفرنسية والفقه العراقي وهو الرأي الذي نرجحه.
- علماً ان قانون العقوبات العراقي لا يعرف نظام التقادم ولذلك لا محل لتطبيق هذه الاحكام عندنا في العراق.

تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان

المحاضرة الرابعة

المبدأ العام في تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان (مبدأ اقليمية القانون الجنائي)

- المقصود بهذا المبدأ هو ان القانون الجنائي للدولة يحكم جميع ما يقع على اقليمها من جرائم ايا كانت جنسية مرتكبها، سواء اكان وطنيا ام اجنبياً وانه على العكس لا سلطان للقانون الجنائي للدولة على ما يقع من الجرائم خارج اقليم تلك الدولة مهما كانت صفة مرتكبها او جنسيته.
- **<u>تبرير المبدأ</u>**
- ان الاخذ بمبدأ اقليمية القانون الجنائي بالاضافة الى انه من مقتضيات سيادة الدولة فأنه الاضمن لمصلحة المجتمع وتحقيق العدالة وضمان حرية الفرد فهو من مقتضيات سيادة الدولة لان تطبيق القانون يعتبر مظهر من مظاهر سيادة الدولة ولا يجوز للدولة ان تباشر مظاهر سيادتها على غير اقليمها والا تكون قد اعتدت على سلطان الدولة الاخرى.

المبدأ في التشريع العراقي

- لقد اخذ قانون العقوبات العراقي كبقية قوانين العقوبات الحديثة بمبدأ اقليمية القانون الجنائي كمبدأ عام يحكم تطبيق القانون الجنائي في المكان ، كما يظهر ان تطبيقه يتطلب تحديد امرين هما(اولا- اقليم الدولة وثانيا- متى تعتبر الجريمة قد ارتكبت على اقليم الدولة)
- **اولا: اقليم الدولة**

ويقصد باقليم الدولة كل مكان تمارس فيه الدولة سيادتها وسلطانها اذ نصت المادة (٧) من قانون العقوبات بأنه: يشمل الاختصاص الاقليمي للعراق اراضي الجمهورية العراقية وكل مكان يخضع لسيادتها بما في ذلك المياه الاقليمية والفضاء الجوي الذي يعلوها وكذلك الاراضي الاجنبية التي يحتلها الجيش العراقي بالنسبة الى الجرائم التي تمس سلامة الجيش او مصالحه وتخضع السفن والطائرات لاختصاص الجمهورية العراقية الاقليمية اينما وجدت.

أ- الاقليم الارضي

- ويشمل ما يقع ضمن حدود الدولة من ارض بما تضم من انهار وبحيرات وما في باطنها.

ب – البحر الاقليمي

او كما يسميه البعض الاقليم المائي ويشمل ذلك الجزء من البحر الذي يتصل بشاطيء الدولة فقد استقر العرف الدولي على ان يخضع هذا الجزء لسيادة الدولة حتى تستطيع الدفاع عن شواطئها ومن اجل ذلك حدد البحر الاقليمي بالمسافة التي يمكن للدولة ان تحمي من الشاطيء لجعلها مسافة مرمى مدفع وقد حدد هذا في حينه بثلاثة اميال بحرية ، اما في القانون العراقي فقد نص في المادة (٢) منه على انه يمتد البحر الاقليمي العراقي لمسافة اثنى عشر ميلا بحريا باتجاه اعالي البحر مقاسا من ادنى حد لانحسار ماء البحر عن الساحل العراقي.

لكن ما الاختصاص المطبق في حالة ارتكاب جريمة في السفن الاجنبية؟

١ـ السفن العامة

- وتشمل السفن الحربية وسفن الدولة المخصصة لخدمة عامة كمستشفى او مختبر للبحوث العلمية وتعتبر بمثابة القلاع العائمة التي تمثل سيادة الدولة التابعه لها وعليه فان ما يرتكب عليها من جرائم فأنها تخضع لقانون الدولة التابعةلها.

٢ـ السفن الخاصة

وتشمل السفن التجارية والصيد واليخوت وهي تخضع لقانون الدولة التي تتبعها وترفع علمها ولمحاكمها الجزائية بالنسبة للجرائم التي ترتكب على ظهرها اذا كانت السفينة في بحر عام غير واقع على سيادة دولة، اما اذا كانت السفينة في مياه اقليمية لدولة اجنبية فان الجرائم تخضع لقانون الدولة التابعه لها الا اذا رست السفينة في ميناء الدولة او مست امن الدولة صاحبة المياه الاقليمية او كان الجاني او المجني عليه من جنسيتها فتخضع لقانون الدولة صاحبة الاقليم المائي.

ج- الاقليم الجوي

- وكما يسميه البعض الاقليم الهوائي او الفضاء ويشمل الطبقات الهوائية التي تعلو اقليم الدولة الارضي والمائي بغير تحديد بارتفاع معين والاقليم الجوي وهو جزء من اقليم الدولة ، ومن المتفق عليه انه بصورة عامة تطبق بالنسبة للطائرات تقريبا نفس الاحكام التي تطبق بالنسبة للسفن سواء كانت عامة او خاصة.

د- السفن والطائرات

نصت المادة (٧) من قانون العقوبات العراقي : تخضع السفن والطائرات العراقية لاختصاص الجمهورية العراقية الاقليمي اينما وجدت. ويعتبر هذا من مستلزمات سيادة الدولة على اقليمها

ثانيا: مكان ارتكاب الجريمة

- نصت المادة (٦) على انه: تعتبر الجريمة مرتكبه في العراق اذا وقع فيه فعل من الافعال المكونة لها. اما الاعمال التحضيرية وهي الاعمال التي تكون ممهدة لارتكاب جريمة كشراء السلاح او التمرن على استعماله فلا عبرة في مكان ارتكابها وعليه لا تعتبر جريمة القتل مرتكبة في العراق فيما اذا تم ارتكابها في بلد اخر حتى لو ثبت ان القاتل كان قد اعد السلاح وجهزه في العراق . وايضا الاعمال اللاحقة للجريمة لا يمكن الاعتداد بمكانها مثالها جريمة السرقة تمت في بلد ثم اخفيت الاموال في بلد اخر فانه تعتبر الجريمة مرتكبة في اقليم الدولة الاولى هذا اذا كان العمل التنفيذي يتكون من فعل واحد وقتي .

الاستثناءات على مبدأ الاقليمية

المحاضرة الخامسة

الاستثناءات على مبدأ الاقليمية

- من المعلوم ان نتائج مبدأ اقليمية القانون الجنائي ان لا يسري قانون الدولة على الجرائم التي ترتكب خارج اقليمها ، وقد وجد المشرع ان من الجرائم ما قد يكون من شأنه المساس بسيادة الدولة وكيانها او تهديد امنها اوالاخلال بسمعتها المالية الامر الذي يتصل وثيقاظ بسيادتها السياسية او المالية مما يجعل هذه الجرائم مشدودة الى مصلحة تلك الدولة وهذا يتطلب ان تخضع هذه الجرائم جميعا لقانون الدولة بالرغم من ارتكابها خارج اقليمها وبذلك تصبح الدولة مختصة عيناً لهذه الجرائم وهذا ما يسمى بالاستثناء القائم على الاختصاص العيني
- **<u>١- الاختصاص العيني</u>**

ويراد به تطبيق القانون الجنائي للدولة على كل جريمة تمس مصلحة اساسية لتلك الدولة ايا كان مكان ارتكابها او جنسية مرتكبها.

- ولا جدال في اهمية هذا المبدأ اذ تحرص كل دولة على مصالحها الاساسية وتهتم بأخضاع الجرائم التي تمسها الى تشريعها وقضائها لانها لاتثق في اهتمام الدول الاخرى بالعقاب عليها وقد اخذ قانون العقوبات العراقي بمبدأ عينية القانون الجنائي في المادة (٩) اذ نصت : يسري هذا القانون على كل من ارتكب جريمة خارج العراق
- ١- جريمة ماسة بأمن الدولة الخارجي او الداخلي او ضد نظامها الجمهوري او سندتها المالية المأذون باصدارها قانونا او طوابعها او جريمة تزوير في اوراقها الرسمية.
- ٢- جريمة تزوير او تقليد او تزييف عملة ورقة او مسكوكات معدنية متداولة قانونا او عرفا في العراق او الخارج.

ولا اهمية لجنسية مرتكب الجريمة من هذه الجرائم ولا لمحل ارتكابها فهو يخضع للقانون العراقي سواء اكان عراقيا ام اجنبيا.

٢- الاختصاص الشخصي

ويراد به تطبيق القانون الجنائي للدولة على كل من يحمل جنسيتها ولو ارتكب الجريمة خارج اقليمها.

وفي القانون العراقي نصت المادتين (١٠-١٢) الى (كل عراقي ارتكب في الخارج فعلا يجعله فاعلا او شريكا في جريمة تعد جناية او جنحة بمقتضى هذا القانون يعاقب طبقاً لاحكامه، ويسري هذا القانون على كل موظف من موظفي السلك الدبلوماسي وهو في الخارج جناية او جنحة).

وعليه فأن الاختصاص الشخصي لمحاكم الجزاء العراقي تتمثل بثلاث فئات وهم:

١- العراقي الذي يرتكب خارج العراق جناية او جنحة.

٢- الموظف او المكلف بخدمة عامة الذي يرتكب خارج العراق جناية او جنحة.

٣- موظف السلك الدبلوماسي الذي يرتكب خارج العراق جناية او جنحة

٣- الاختصاص الشامل

- ويراد به تطبيق القانون الجنائي للدولة على كل جريمة يقبض على مرتكبها في اقليم الدولة ايا كان الاقليم الذي ارتكبت فيه وايا كانت جنسية مرتكبها.
- ويمتاز هذا المبدأ بأنه يقرر للقانون الجنائي نطاقا متسعا، اذ لا يجعل لمكان ارتكاب الجريمة او لجنسية مرتكبيها ولا يشترط سوى ان يقبض على الجاني في اقليم الدولة حتى يخضع لقانونها.
- وقد اخذ قانون العقوبات العراقي بمبدأ شمول القانون الجنائي او عالميته، حسب المادة ١٣ منه كل من يرتكب خارج العراق جريمة من جرائم تخريب وسائل المخابرات والمواصلات الدولية وجريمة تعطيلها وجريمة الاتجار بالنساء او بالصغار او الرقيق او بالمخدرات ، وذلك فيما اذا ما القي القبض عليه في العراق سواء كان عند ارتكابه للجريمة فاعلا لها او شريكا.

قيود المحاكمة عن الجرائم التي ترتكب خارج العراق

لم يجعل المشرع العراقي المحاكمة في العراق ، لمن يرتكب جريمة خارج العراق مطلقة وانما قيدها بقيدين ذكرهما في المادتين (١٤-١٥) من قانون العقوبات :

١- عدم اجراء التعقيبات القانونية بحق مرتكب الجريمة في الخارج الا بأذن من وزير العدل .

٢- عدم جواز محاكمة مرتكب الجريمة في الخارج اذا كان قد صدر حكم نهائي من محكمة اجنبية ببرائته او بأدانته واستوفى عقوبته او كانت الدعوى او العقوبة قد سقطت عنه قانونا.

تطبيق القانون الجنائي على الاشخاص

الاصل تطبيقا لمبدأ اقليمية القانون الجنائي ان جميع الاشخاص الموجودين على اقليم الدولة يخضعون لقانون تلك الدولة لاختصاصها القضائي سواء كانو مواطنين او اجانب مقيمين او زائرين، لكن يوجد هناك بعض

- الاشخاص لا يخضعون لقانون الدولة ولا لاختصاصها بالرغم من وجودهم على اقليمها.

اشخاص استثناهم العرف الدولي:

١- رؤساء الدول الاجنبية

يعفى رؤساء الدول الاجنبية من الخضوع لقانون عقوبات الدولة التي يكونوا على اقليمها اعفاءَ كاملا ويرجع سبب هذا الاعفاء الى ما يجب لرؤساء الدول من الاحترام لمركزهم ، فأن ارتكب احدهم جريمة في اقليم الدولة الاجنبية فليس لهذه الدولة الا ان تطلب منه مغادرة اقليمها حالا او خلال مدة تحددها له.

٢- المعتمدون السياسيون

لا يخضع المعتمد السياسي لقانون العقوبات للدولة المعتمد لديها واعفاؤه هذا مطلق سواء اتصل الفعل بعمله الرسمي او لم يكن متصلا به، فأن ارتكب جريمة ما للدولة صاحبة الاقليم ان تطلب من دولته سحبه او هي تأمره بمغادرة اقليمها حالا او خلال مدة تعينها له.

اما في القانون العراقي انه اذا ارتكب موظف السلك الدبلوماسي العراقي جريمة في الخارج ولم يخضع لقانون الدولة التي ارتكب الجريمة على اقليمها لتمتعه بالحصانة الدبلوماسية فأنه يخضع لقانون العقوبات العراقي ، ولاختصاص المحاكم العراقية وكأنه ارتكب جريمة في العراق شرط ان تكون الجريمة المرتكبة في الخارج مما يعاقب عليها قانون العقوبات العراقي ويعتبرها ام جناية او جنحة

٣-القوانين الحربية الاجنبية

- لا تخضع القوات الحربية الاجنبية برية كانت ام حربية او جوية لقانون العقوبات للدولة التي هي على اقليمها ، ذلك لانها تمثل سيادة الدولة التي تتبعها بالاضافة الى ما يقتضيه النظام العسكري من خضوع افراد القوات المسلحة لرؤسائهم كل ذلك شرط ان تكون تلك القوات قد دخلت اقليم الدولة بتصريح واذن منها.

وليس هذا الاعفاء للقوات المسلحة الاجنبية مطلقاً انما هو مقيد بثلاث حالات وهي :

١-حالة وقوع الجريمة اثناء قيامهم بعملهم الرسمي ٢-اثناء وجودهم في الصفوف ٣- داخل المناطق المحددة لهم

مما يترتب عليه اذا ارتكب الجريمة في غير هذه الحالات فأنه لا يتمتع بالاعفاء وبالتالي يخضع للقانون والقضاء الجنائي الاقليمي .

تسليم المجرمين

المحاضرة السادسة

تسليم المجرمين

- هو نظام في علاقات الدول من مقتضاه ان تتخلى دولة عن شخص موجود على اقليمها لدولة اخرى بناء على طلبها لتتولى محاكمته عن جريمة منسوب اليه ارتكابها او لتنفذ فيه حكما صادر من محاكمها وذلك باعتبار ان هذه الدولة الاخيرة صاحبة الاختصاص الطبيعي او الافضل في تلك المحاكمة او ذلك التنفيذ.

الغرض من تسليم المجرمين هو تفادي هرب المذنب من العقاب اذا ما لجأ الى دولة اخرى وكان من غير المستطاع محاكمته فيها، خصوصا في حالة كون الفعل في الدولة التي هرب اليها لا يعتبر جريمة ولا يحاسب عليه قانوناً، ولتفادي هذه النتيجة اصبح مظهر من مظاهر تعاون الدول فيما بينها على مكافحة الجريمة.

مصادر احكام التسليم

- ان نظام تسليم المجرمين هو كأجراء تقتضيه تنظيم ناحية معينة من علاقات الدول بالرغم من كونه من المبادئ المسلم بها عند كافة الدول الحديثة فأنه ما زال من حيث احكامه وقواعده واثاره لا يجمعه قانون موحد عام تقبله الدول جميعاً وتلتزم به بل هو يخضع بصفة اصلية الى ما تقضي به المعاهدات المعقودة في هذا الشأن بين الدول.
- وعند انعدام المعاهدات بين الدول وانعدام التشريع الداخلي المنظم لهذه المسألة كثيرا ما تقبل الدول العمل بنظام التسليم طبقا لما استقر عليه العرف الدولي في هذا الشأن مع اشتراط المعاملة بالمثل بل قد تقبل بعض الدول ذلك دون هذا الشرط والراجح ان التسليم لا يكون واجبا على الدولة الا اذا ارتبطت مع الدولة طالبة التسليم بمعاهدة توجب ذلك.

احكام التسليم

١- موانع التسليم

الاصل ان التسليم جائز ما لم يقم مانع يحول دونه وقد يكون المانع ذات الجريمة المراد التسليم من اجلها وقد يكون مرده ذات الشخص المراد تسليمه.

<u>اولاً: الجرائم التي لا يجوز التسليم من اجلها</u>

هناك من الجرائم ما لا يجوز تسليم مرتكبها فيما اذا طلب تسليمه من الدولة التي هرب اليها بعد ارتكابه للجريمة وهذه الجرائم هي:

أ- الجرائم السياسية والجرائم العسكرية البحته: لا يجوز تسليم مرتكب الجريمة السياسية او الجريمة العسكرية البحته وعدم التسليم فيها وخاصة الجرائم السياسية، والعلة في ذلك ترجع فيما يتعلق بالجرائم السياسية الى بعض الاعتبارات التي تحمل على معاملة المجرم السياسي معاملة خاصة ممتازة فضلا عن ان القول بأمكان التسليم يعطي للدولة المطلوب

- منها التسليم فرصة التدخل في الشؤون السياسية للدولة طالبة التسليم.

ب – الجرائم التي لا يكون معاقبا عليها بمقتضى قانون الدولتين يشترط لاجل تسليم المجرم ان يكون ما اقترفه من اثم معاقبا عليه في ان واحد بمقتضى قانون الدولة التي تتطلب التسليم وقانون الدولة المطلوب منها التسليم فأن كان هذا الفعل غير معاقب عليه بمقتضى احد هذين القانونين فأنه لا يجوز تسليم مرتكبه ، والعلة هي انه ليس للدولة المطلوب منها التسليم في الغالب مصلحة مؤكدة في اجابة طلب التسليم .

ج – الجرائم التي لا تبلغ درجة معينة من الجسامة: يشترط لاجل تسليم المجرم ان تكون الجريمة التي ارتكبها على جانب من الجسامة والخطورة يعينها القانون فان لم تبلغها فلا يجوز التسليم فيها وعلة ذلك هي جرائم تافهه وتتطلب اجراءتها نفقات كبيرة عادة.

ثانيا: الاشخاص الذين لا يجوز تسليمهم

- هناك بعض الاشخاص ولصفة خاصة بهم لا يجوز تسليمهم فيما اذا طلبوا من الدولة التي لجأوا اليها وهؤلاء الاشخاص هم:
- أ- رعايا الدولة المطلوب منها التسليم لايجوز للدولة المطلوب منها التسليم ان تسلم رعاياها فيما اذا طلب منها تسليمهم، والعلة منه ترجع الى احتفاظ الدولة بكرامتها والى الحذر من عدم عدالة القضاء الاجنبي نحو رعاياها.
- ب – الاجانب الخاضعون بالنسبة للجريمة المطلوب التسليم من اجلها لقضاء الدولة المطلوب منها التسليم، وعلة ذلك هي ان لا خوف من افلات المجرم من العقاب ما دام انه سيحاكم على كل حال.
- ج- المتمتعون بالاعفاء القضائي كرؤساء الدول والمعتمدون السياسيون ومن في حكمهم فلا يجوز تسليمهم اذا ما ارتكب احدهم جريمة في اقليم دولة لا يخضع لقضائها ثم لجأ الى دولة اخرى.

د – الارقاء الهاربون

- لا يجوز تسليم الرقيق الهارب سواء كان قد هرب استرداد لحريته او تخلصا من المسؤولية عن جريمة ارتكابها بوصفه رقيق للخلاص من الرق وهو مبدأ تقليدي تبرره عوامل الانسانية والحماية نحو الرقيق اما الجرائم الاخرى العادية فلا يجوز تسليمهم من اجلها بشرط ان تضمن لهم حريتهم.
- ٢- اجراءات التسليم

تقدم الدولة طالبة التسليم طلبها الى الدولة المطلوب منها التسليم بالطرق الدبلوماسية ويكون هذا الطلب مشفوعا بكافة الوثائق والمستندات اما السلطة المختصة في الفصل بطلب التسليم فأنها تختلف من دولة الى اخرى ففي انكلترا وايطاليا تفصل فيها السلطة القضائية اما في العراق ومصر فتفصل فيها السلطة التنفيذية.

وفي حالة ما اذا تقدمت طلبات عدة في تسليم احد المجرمين من اجل نفس

- الجريمة فتكون الاولوية في التسليم للدولة التي مس امنها او مصلحتها ثم للدولة التي ارتكبت الجريمة في ارضها ثم للدولة التي ينتمي اليها المطلوب تسليمه، اما اذا كانت طلبات التسليم خاصة بجرائم متنوعة فتكون الاولوية للدولة التي طلبت التسليم قبل غيرها.

٣- اثار التسليم

ان اثر التسليم يقتصر على الجريمة التي حصل من اجلها التسليم مما يعني انه لا يجوز للدولة التي تسلمت المجرم ان تحاكمه او تنفذ عقوبة الا عن الجريمة التي سلم من اجلها اما غيرها من الجرائم التي ارتكبها قبل التسليم فانه يعتبر بالنسبة له وكأنها غائبا عن اقليم الدولة التي تسلمته، والحكمه منه هي الاحتياط لما قد يحدث من التحايل على التسليم في جريمة مما لا يجوز التسليم فيها.

الجريمة

المحاضرة السابعة

مفهوم الجريمة

- جاءت غالبية قوانين العقوبات الحديثة خالية من تعريف الجريمة ، وذلك لان وضع تعريف عام للجريمة في القانون امر لا فائدة منه طالما ان المشرع تطبيقا لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات يضع لكل جريمة نص خاص في القانون يحدد اركانها ويبين عقابها .
- اما من ناحية الفقه فقد حرص رجال الفقه الجنائي على ان يكون تعريف الجريمة من اول واهم ما تحويه مؤلفاتهم كي تكون اداة تميز لها عما تتشابه معها او تختلط من معاني اخرى كالجريمة المدنية والجريمة التأديبية.
- ففي ظل المذهب الفردي يغلب جانب الشكل على مفهوم الجريمة
- اما في ظل المذهب الاشتراكي فالجانب المادي هو المعول عليه في تعريف الجريمة فالجريمة ظاهرة اجتماعية تظهر في مجتمع عند بلوغه مرحلة معينة من التطور وتزول بأنعدام الظروف المادية التي اوجدتها.

- ولكي يعتبر السلوك الانساني جريمة في المجتمع الاشتراكي ينبغي ان يبلغ من الخطورة ما يهدد العلاقات الاجتماعية الاشتراكية مما يستوجب ايقاع العقاب على الشخص مرتكب الجريمة، فالحرية اذن يجب ان تكون فعلاً خطراً اجتماعيا نص عليه قانون العقوبات وقرر له عقوبة .
- ويذهب الرأي السائد في الفقه السوفيتي الى الاعتماد بالدرجة الاولى على قيمة الحق المعتدى عليه وكذلك النتائج المترتبة على الفعل واعتبارات كثيرة اخرى كطريقة ارتكاب الفعل ومقدار الضرر والظروف المحيطة بأرتكابه لتحديد درجة الخطورة.
- هذا وان لا يمكن ايجاد فوارق بين المذهبين في تحديد مفهوم الجريمة ذلك وان كان المذهب الفردي لا يعتبر الخطورة الاجتماعية عنصرا في تكوين الجريمة عند عدم تحققه لا تتحقق الجريمة وان كانت قد تحققت من حيث الشكل سماتها.

- ولو تتبعنا كتب الفقه الجزائي العربية لوجدناها تميل الى التمسك بالجانب الشكلي عند تعريفها للجريمة.
- تمييز الجريمة

قد تتشابه فكرة الجريمة ظاهريا وتبدو انها تختلط مع غيرها من المعاني الاخرى مثل الجريمة المدنية غير ان من يتتبع تعريف الجريمة ويدقق فيها يجد ان الاختلاف كبير جداً ، فالجريمة حسب تعريفها لا بد ان ينص عليها قانون العقوبات او احد القوانين المكملة له وبالتالي فهي واردة على سبيل الحصر اما الجريمة المدنية مكانها القانوني المدني وهي لم ترد على سبيل الحصر وانما احتوى صلبه على تعريف لها: قائلاً" هي كل فعل نشأ عنه ضرر للغير واوجب مرتكبه تعويض الضرر .

ورد الفعل للجريمة هي العقوبة او التدبير الاحترازي التي اساسها تحقيق

مصلحة عامة عن طريق اصلاح الجاني وردع غيره بينما ردع الفعل في الجريمة المدنية تتمثل باصلاح الضرر والتعويض ، ويترتب على رفع الدعوى المدنية لدى المحاكم المدنية ام الدعوى الجزائية لدى محاكم الجزاء ويراد بالجريمة التأديبية هو كل فعل يعتبر اخلالا بواجبات الوظيفة او المهنة او الهيئة التي ينتسب اليها فاعله او مساسا بالهيبة او الاحترام اللازمين لهؤلاء الاعضاء بحكم صفتهم هذه والذي يستوجب عقوبات تأديبية كاشتغال الموظف بالتجارة او اهماله في اداء عمل وظيفته

اركان الجريمة

المحاضرة الثامنة

اولا: الركن المادي للجريمة

ويقصد به هو السلوك المادي الخارجي الذي ينص القانون على تجريمه اي كل ما يدخل في كيان الجريمة وتكون له طبيعة مادية فتلمسه الحواس وهو ضروري لقيامها اذ لا يعرف القانون جرائم بدون ركن مادي ولذلك سماه البعض بماديات الجريمة ، وللركن المادي عناصر مكونة ثلاثة:

السلوك الاجرامي – النتيجة الضارة – العلاقة السببية بين السلوك اوالنتيجة.

اما السلوك الاجرامي: فيراد به النشاط المادي الخارجي المكون للجريمة وبالتالي فلا جريمة من دونه لان القانون لا يعاقب على مجرد النوايا والرغبات والشهوات ويختلف هذا النشاط في جريمة عنها في اخرى فهو في القتل يتمثل في فعل ازهاق الروح وفي السرقة يتمثل في فعل الاختلاس

واما النتيجة الضارة : فيراد بها التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر

- للسلوك الاجرامي فيحقق عدوانا ينال مصلحة او حقا قدر الشارع جدارته بالحماية الجزائية مما يعني ان للنتيجة الضارة مدلولين احدهما مادي وهو التغيير الناتج عن السلوك الاجرامي في العالم الخارجي ، والاخر قانوني وهو العدوان الذي ينال مصلحة او حقاً يحميه القانون.

ففي جريمة القتل تكون النتيجة الضارة هي الوفاة.

اما العلاقة السببية يراد بها الصلة التي تربط ما بين السلوك الاجرامي والنتيجة الضارة كرابطة العلة بالمعلول ، بحيث تثبت ان السلوك الاجرامي الواقع هو الذي ادى الى حدوث النتيجة الضارة والسببية هذه اهميتها فهي التي تربط بين عنصري الركن المادي فتقيم بذلك وحدته وبالتالي فمن دونها لا قيام فأن مرتكب السلوك لا يسأل الا عن شروع في الجريمة اذا كانت الجريمة عمدية اما اذا كانت غير عمدية فلا يسأل اطلاقا لانه شروع في الجرائم غير العمدية.

معيار تحقق علاقة السببية

- تظهر اهمية وضع معيار لمعرفة تحقق قيام علاقة السببية عندما تساهم مع سلوك الجاني في احداث النتيجة الجرمية عوامل اخرى،هذا وقد ظهرت نظريات لتحديد العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة:

١- نظرية تعادل الاسباب

وتقرر هذه النظرية المساواة بين جميع العوامل التي ساهمت في احداث النتيجة الجرمية مما يعني قيام علاقة السببية بين كل منها وبين النتيجة.

٢- نظرية السبب الملائم الكافي

وتنكر هذه النظرية فكرة تعادل الاسباب وتنطلق من منطلق مغاير وهو عدم تعادل الاسباب اذ تنص على ان علاقة السببية لا يمكن ان تعد متوافرة بين السلوك الاجرامي والنتيجة الجرمية الا اذا ثبت ان مقدار مساهمة السلوك الاجرامي في احداث النتيجة تمثل قدرا معينا من الاهمية.

علاقة السببية في القانون العراقي

- تكلم قانون العقوبات العراقي عن علاقة السببية في المادة (٢٩) حيث نصت :

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

٢- اما اذا كان ذلك السبب وحده كافيا لاحداث نتيجة الجريمة فلا يسأل الفاعل في هذه الحالة الا عن الفعل الذي ارتكبه.

وعليه فأن قانون العقوبات العراقي في مجال تحديده لقيام علاقة السببية اعتمد معيار نظرية تعادل الاسباب مع بعض التضييق في نطاقها وذلك بأن قيد انتفاء علاقة السببية بين السلوك الاجرامي والنتيجة الجرمية بشرط كفاية السبب الطارئ وحده لاحداث النتيجة الجرمية دون ان يضيف ذلك الشرط السبب الذي تضيفه نظرية تعادل الاسباب الى شرط الكفاية

ثانياً:الركن النفسي للجريمة

ويراد به الاصول النفسية لماديات الجريمة والركن النفسي هو يرتكز على الارادة الاثمة يفترض توافر الاهلية الجزائية اي اهلية المسؤولية الجزائية او كما يسميها البعض المسؤولية العقابية او المسؤولية الجنائية التي قوامها الادراك(التمييز).

- وتتمثل الارادة الاثمة في الجرائم العمدية بالقصد الجنائي حيث يشترط ان يكون الجاني قد اراد العمل المادي المكون للجريمة (السلوك الاجرامي) الذي اتاه كما واراد النتيجة الجرمية التي حصلت منه او ايه نتيجة جرمية اخرى.
- فالارادة الاثمة اذن وشرطها حرية الاختيار هي العنصر اللازم لتحقق الركن النفسي وبالتالي تحقق الجريمة .

ثالثاً:الركن الشرعي للجريمة

الجريمة في جوهرها سلوك غير مشروع وتتأتى عدم المشروعية من انطباق السلوك وسواء كان فعلا او امتناعا نص في القانون يجرمه.

<u>عناصر الركن الشرعي</u>

وهو الصفة الغير مشروعة للسلوك ويتمثل بعنصرين:

١- انطباق السلوك على قاعدة قانونية جزائية ايجابية اي على نص تجريم.

٢- عدم توافر سبب من اسباب الاباحة بالنسبة لهذا السلوك اي عدم انطباق قاعدة مبيحة له.

صور ارتكاب الجريمة

المحاضرة التاسعة

الشروع في الجريمة

- لا تقع الجريمة عادة دفعة واحدة بل قد تمر قبل ان تتم بمراحل وادوار معينة فالجاني قبل ان يرتكب الجريمة ويتمها لا بد ان يفكر فيها ثم بعد ان تختمر الفكرة لديه يصمم على ارتكابها وعند ذلك يبدأ بأعداد العدة والتحضير لها فيشتري السم او السلاح اذا اراد القتل او الحبل والسلم اذا اراد السرقة وبذلك ينتقل من حيز التفكير وهو عمل داخلي نطاقه الذهن والفكر الى حيز التحضير وهو عمل خارجي غير ان الجاني حتى في هذه المرحلة لا يزال بعيداً عن مرحلة تنفيذ الجريمة التي تلي عادة مرحلة التحضير والتي تبدأ عادة عندما يقوم الجاني بأعمال تتصل بالجريمة من قرب ومن طريق مباشر كأن يضع السم في طعام المجني عليه او يأخذ حبله او سلمه ويتسلل بواسطتهما الى داخل المنزل الذي يريد سرقته او يطلق الرصاص على المجني عليه وهكذا يظهر ان للجريمة ادوار او مراحل ثلاث تمر قبل وقوعها وهي (مرحلة التفكير والتصميم – مرحلة التحضير – مرحلة التنفيذ).

- وفي مرحلة التنفيذ قد يتم تنفيذ الجريمة ذلك عندما يستمر الجاني بنشاطه الاجرامي للنهاية وتتم الجريمة وهذه هي مرحلة الجريمة التامة كأن يطلق الرصاص على المجني عليه بقصد القتل فير به قتيلاً.

والسؤال الذي يطرح نفسه هل ان قانون العقوبات يتدخل في جميع هذه المراحل والحالات فيعاقب عليها ام ان تدخله ينصب على بعض منها دون الاخر وعندئذ ما هي المراحل التي يتدخل فيها وما هي التي لا يتدخل فيها؟

من المتفق عليه في قوانين العقوبات الحديثة ان لا يتدخل قانون العقوبات في كل من مرحلة التفكير والتصميم ومرحلة التحضير وبالتالي فلا عقاب على الافعال المكون لكل منهما، الا اذا كانت هي بأصلها جريمة منصوص عليها في القانون. انما يبدأ تدخله في مرحلة التنفيذ مما يعني ان الشروع في الجريمة لا يبدأ الا عند ابتداء مرحلة التنفيذ وهذا ما سار عليه قانون العقوبات العراقي ايضا كما اوضحته المادة (٣٠) منه.

مراحل الجريمة السابقة للشروع

- نصت المادة (٣٠) من قانون العقوبات العراقي" ... لا يعد شروعا في الجناية او الجنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الاعمال التحضيرية لذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك).

١- مرحلة التفكير والتصميم

ويراد بها المرحلة التي تتضمن التعبير عن اولى الخطوات في نشاط الجاني نحو الجريمة وهي مرحلة تتميز بأنها داخلية لا تظهر في الحيز الخارجي لاعمال المادية وقد انعقد الاتفاق بين جميع قوانين العقوبات الحديثة على عدم اعتبار هذه المرحلة داخلة في الشروع وبالتالي فلا عقاب عليها.

ان في هذا الامر دفع للحرج عن القضاء لان اثبات النيات عسير بالاضافة الى انه مما تقتضيه المحافظة على حريات الناس وتدعو اليه المصلحة ثم كيف يتم سؤال شخص عن فعل لم يرتكبه بعد وقد لا يرتكبه.

٢- مرحلة التحضير

- ويراد بها التعبير عن الخطوات التي تتلو مرحلة التفكير والتصميم نحو ارتكاب الجريمة وهي خطوات تظهر في الحيز الخارجي بأعمال مادية ملموسة يقال لها الاعمال التحضيرية وتتضمن تلك الاعمال التي يتهيأ بها الجاني ويستعد لتنفيذ جريمته بعد ان كان قد عقد العزم على ارتكابها.

وقد انعقد الاتفاق بين جميع قوانين العقوبات الحديثة على عدم اعتبار هذه المرحلة داخلة في الشروع وبالتالي لا عقاب عليها وقد نهج قانون العقوبات العراقي نفس هذا النهج حسب المادة ٣٠ المارة الذكر.

ومرد عدم العقاب على الاعمال التحضيرية هو انها اعمال قابلة للتأويل اي انها لا تدل بذاتها على اتجاه حتمي على ارتكاب الجريمة فمن يشتري سلاحا قد يشتريه لارتكاب جريمة أو للدفاع به عن نفسه ، بالاضافة الى انها لا تدل على خطورة حالة لبعدها عن الهدف الاجرامي .

اركان الشروع

- ان مرحلة التنفيذ هي المرحلة الثالثة من مراحل ارتكاب الجريمة اذ تتميز بأن اعمالها لا تمت الى التحضير للجريمة بأيه صلة بل هي تدخل في عداد الاعمال التنفيذية للجريمة وهذه الاعمال التنفيذية قد يصل الجاني بها عند ارتكابها الى النهاية فتتم الجريمة وعند ذلك نكون امام جريمة تامة كمن يطلق الرصاص على اخر بقصد قتله فيرد به قتيلاً وقد لا يستطيع الجاني الوصول بها الى النهاية لسبب لا دخل لارادته فيه وعندئذ تكون امام حالة الشروع في الجريمة كما لو اخطأ مطلق الرصاص على المجني عليه او اصابه في غير مقتل فلم يمت.
- فالشروع اذن هو التنفيذ غير الكامل للجريمة لذلك قيل ان الشروع يبدأ حيث تبدأ الجريمة التامة اذ يبدأ كل منهما عند البدء بتنفيذ الجريمة غير انه لا ينتهي حيث تنتهي الجريمة التامة بل يقف عند حد البدء بالتنفيذ.

- ويجب ان تتوافر ثلاثة اركان لتحقق الشروع :

١- الركن الاول : البدء بتنفيذ الجريمة وهو الركن المادي الخارجي .

٢- الركن الثاني : قصد ارتكاب جناية او جنحة وهو الركن المعنوي الداخلي .

٣- الركن الثالث : عدم تمام الجريمة لسبب خارج عن ارادة الجاني .

البدء بالتنفيذ – قصد ارتكاب جناية او جنحة- وقف التنفيذ او خيبة اثره

المحاضرة العاشرة

البدء بالتنفيذ

- لم يعرف قانون العقوبات العراقي شأن غالبية قوانين العقوبات الحديثة البدء بالتنفيذ، الا ان رجال الفقه الجنائي اجتهدوا في تحقيقه غير انهم لم يتفقوا في الرأي بل ذهبوا في ذلك الى مذهبين هما: (المذهب الموضوعي و المذهب الشخصي).
- ١- المذهب الموضوعي

ويرى انصار هذا المذهب ان العامل المهم في الجريمة هو السلوك الاجرامي الذي يرتكب وما يترتب عليه من ضرر او ما يمثله من خطر فهم يعتدون بالسلوك في ذاته، ولذلك فأن بعض انصار هذا المذهب يقصرون بدء التنفيذ على السلوك الذي يبدأ به الجاني تنفيذه الفعل المادي كما حدده القانون اي الفعل المادي المكون لركنه المادي كما نص عليه القانون.

ويمتاز معيار هذا المذهب بدقته ووضوحه وسهولة تطبيقه مع عدم اختلاف

الرأي في ذلك ولكن يعيبه يحصر الشروع في نطاق ضيق لا يحقق حماية كافية للمجتمع ويؤدي الى افلات الكثير من المجرمين من العقاب.

٢- المذهب الشخصي

ويرى انصار هذا المذهب ان العقاب على الشروع لا يقصد به مقابلة السلوك الاجرامي الذي قام به الجاني لان هذا السلوك لم يحقق نتيجته وانما الغرض من العقاب هو مواجهة خطورة الجاني التي كشف عنها سلوكه ، فقيمة السلوك عندهم مجرد قرينة على هذه الخطورة واي سلوك يكشف عنها يعتبر بدءً بالتنفيذ وعلى هذا الاساس فأن اصحاب هذا المذهب يرون ان البدء في التنفيذ وبالتالي الشروع هو السلوك الذي يؤدي حالا ومباشرةً الى الجريمة ويكفي بعض انصار هذا المذهب في تعريف البدء بالتنفيذ بأنه العمل الذي يؤدي مباشرة الى ارتكاب الجريمة دون اشتراط ان يكون مؤديا اليها حالاً.

- ولقد استقر قضاء محكمة التمييز الفرنسية وكذلك محكمة النقض المصرية على الاخذ بالمذهب الشخصي هذا كما ايد الفقه في مصر هذا المذهب وتبناه.
- اما القضاء العراقي فقد تبنت المحاكم الكبرى في العراق المذهب المادي بل اصدرت احياناً احكاما اخذت فيها بمبدأ هو اضيق حتى من المذهب المادي غير ان هذه الاحكام لحسن الحظ نقضت من قبل محكمة التمييز.
- اما محكمة التمييز فأن احكامها كانت قديما تتأرجح بين مذهبين المادي والشخصي غير ان احكامها الان تميل كثيرا نحو الاخذ بالمذهب الشخصي.

قصد ارتكاب جناية او جنحة

- وهذا هو الركن المعنوي في الشروع ومضمونه انصراف ارادة الجاني الى ارتكاب الجريمة التي كان احتمال وقوعها بسلوكه قويا غير انها لم تقع وان تكون تلك الجريمة اما جناية او جنحة، وان هذا الركن يتكون من شقين هما:

١- ان يكون لدى الجاني عند ارتكابه للافعال المكونة للبدء للتنفيذ قصد ارتكاب جريمة.

٢- ان تكون هذه الجريمة اما جناية او جنحة.

اما الشق الاول:

فمضمونه وجوب تحقق قصد ارتكاب جريمة معينة لدى الجاني عند بدءه بالافعال المكونه للبدء بالتنفيذ فأذا انعدم هذا القصد انعدم الشروع في الجريمة ، فأذا احدث شخص جروحا بأخر ادى ذلك شروع في قتله فيما اذا كان الفاعل قد تعمد بفعله موت المجني عليه فأن لم يكن يقصد

- من ذلك موت المجني عليه انتفى الشروع وعد فعله جريمة جرح عمد او خطأ . ويجب ان ينصب القصد الجنائي هنا على ارتكاب جريمة تامة كقتل الخصم او سرقة ماله لا نية للشروع فيها مما يعني ان لا شروع في الشروع، ولا يمكن ان يتصور الشروع في الجرائم غير العمدية(الجرائم الاهمال او الخطأ). وكذلك في الجرائم العمدية ذات النتائج الاحتمالية وذلك لعدم توافر القصد الجنائي في الاولى ولان القصد الجنائي في الثانية كان خاصا بجريمة معينة فوقع جريمة اخرى غيرها ما كان الجاني يقصدها بينما يتطلب الشروع.
- اما الشق الثاني :
- فمضمونه ان الشروع يقصر على الجنايات والجنح من الجرائم وان لا شروع في المخالفات ذلك لتفاهتها وعدم دلالتها على خطورة مرتكبها.

وقف التنفيذ او خيبة اثره

- يراد بوقف او خيبة اثره عدم تمام الجريمة على النحو الذي قصده الجاني ويجب ان يكون ذلك واعني به عدم تمام الجريمة لاسباب خارجة عن ارادة الجاني .
- وعدم تمام الجريمة في هذا المقام يكون بأحد الامرين هما: اما ان يوقف تنفيذ السلوك الذي هدف به الجاني تحقيق الجريمة كأن يمسك احدهم بيد الجاني اثناء محاولته طعن المجني عليه بسكين ، او ان يكمل الجاني السلوك الاجرامي اللازم لتحقيق الجريمة ولكنها لا تتحقق ويخيب اثر هذا السلوك لسبب خارج عن ارادته ، ولا تفرق المادة (٣٠) من قانون العقوبات العراقي في الحكم بين الصورتين اذ يعد الجاني شارعا في الجريمة متى كان وقف التنفيذ او خيبة الاثر تعود لأسباب لا دخل لارادة الجاني فيها.

العدول الاختياري

- قد يكون سبب عدم تمام الجريمة هو ارادة الجاني ورغبته كأن يمتنع عن اطلاق الرصاص رأفة بالمجني عليه ففي هذه الحالة تسمى بالعدول الاختياري .
- والحكمة التي حدت بالمشرع الى عدم العقاب على الشروع اذا حال الجاني نفسه دون تمام الجريمة ترجع الى الرغبة في افساح المجال امام الجناة لمراجعة انفسهم والعدول عما تورطوا فيه بالاضافة الى ان رجوعه عن اتمام الجريمة دليل على عدم خطورته وبالتالي عدم الحاجة الى عقابه.

ويشترط للاعتداد بالعدول حتى يمنع قيام الشروع قانوناً ان يكون راجعاً لمحض ارادة الفاعل

واما اذا كان العدول اضطرارياً فأن الشروع يتحقق ويستحق الجاني العقاب عليه سواء كان هذا العدول ناشئاً عن عامل خارجي وجد بالفعل

- او توهم الجاني بوجوده ، وبالتالي لا ينتج اثره بعدم تحقق الشروع الا اذا حصل قبل تمام الشروع في الجريمة فأن حصل بعد تمامه فلا عبرة له فمن يطلق رصاصة على اخر بقصد قتله غير انه لا يعيد الكرة فيطلق رصاصة اخرى او ثالثة لاتمام الجريمة بل يعدل عن ذلك بمحض ارادته واختيار شفقة او ندما مما اتاه عدولا اختياريا معدما للشروع وبالتالي فأن الجاني يسأل عن جريمة الشروع.