



الجرائم السلبية في التشريع العراقي

م. د. زينة زهير محمدشيت

جامعة الموصل / كلية الحقوق

الحامي . عدنان محمد عباس دبو

NEGATIVE CRIMES IN IRAQI LEGISLATION

Lecturer. Dr.. Zina Zuhair Muhammedchit

Mosul University / College of Law

Lawyer . Adnan Muhammad Abbas Dabo

المستخلص

تمحورت الدراسة حول "الجرائم السلبية في التشريع العراقي" لانها جرائم ذات طبيعة خاصة سواء من حيث الشروع أو المساهمة فيها، أو من حيث الأركان التي تميزها، أو العقوبات المقررة على مرتكبيها .

تتكون الجريمة السلبية من عدة عناصر وهي، الأحجام عن أتيان سلوك إيجابي معين، والواجب القانوني، والصفة الإرادية للأمتناع، وبالتالي فإن شأنها شأن أي جريمة أخرى تتكون من ركن مادي تتمثل بالأحجام، والنتيجة والعلاقة السببية، وركن معنوي تتمثل الصفة الإرادية للأمتناع، وركن شرعي تتمثل بالواجب القانوني . وفي الختام توصلت الدراسة إلى بعض النتائج، أهمها على الرغم من أختلاف الفقه في تعريف الجريمة السلبية، إلا أن كل أراء الفقهاء تدور حول محاور معينة للجريمة السلبية بأنها أمتناع أو أحجام عن أتيان فعل إيجابي كان القانون قد فرضه عليه في ظروف معينة، و أن يكون هذا الفعل بأستطاعة الممتنع، فضلا عن ذلك، يمكن تحقق الشروع والمساهمة الجنائية في الجرائم السلبية، وتقدمت الدراسة بمجموعة من التوصيات للمشرع العراقي التي تهدف في مجملها إلى معالجة القصور أو النقص الذي اعترى بعض نصوص الجنائية .

الكلمات المفتاحية : الجرائم السلبية، الامتناع، التشريع العراقي .

Abstract

The study focused on "negative crimes in Iraqi legislation" because they are crimes of a special nature, whether in terms of attempting or contributing to them, or in terms of the elements that distinguish them, or the penalties prescribed for their perpetrators

A negative crime consists of several elements, namely, rejection to engage in a certain positive behavior, the legal obligation, and the voluntary character of abstinence, and therefore, like any other crime, it consists of a material element represented by abstinence, the result and the causal relationship, a moral element represented by the voluntary characteristic of abstinence, and a legal element represented by With legal duties . In conclusion, the study reached at some results, the most important of which is despite the difference in jurisprudence regarding the definition of negative crime. However, all the opinions of the jurists revolve around certain axes of the negative crime, as they are reluctance or reluctance to commit a positive act that the law had imposed on him in certain circumstances, and that This act is within the power of the abstainer, in addition to that, the initiation and criminal participation in negative crimes can be realized. The study presented a set of recommendations to the Iraqi legislator, which aims in its entirety to treat the deficiencies or deficiencies in some of the criminal texts

Iraqi legislation.

Key words: negative crimes, abstinence,

المقدمة

أن الجريمة ظاهرة إجتماعية موجودة منذ بداية خلق البشر، وأن أول جريمة وقعت عند خلق البشر كانت بطريقة الامتناع عندما أمتنع إبليس للسجود لآدم أمتثالاً لأمر الله تعالى، اما من حيث القانون الوضعي تنقسم الجرائم حسب ركنها المادي الى تقسيمات متعددة من ضمنها جرائم إيجابية و جرائم سلبية و أحياناً ما يطلق على الجرائم الأخيرة جرائم الامتناع ،لأن السلوك الإجرامي قد يكون إيجابياً عندما يرتكب الجاني فعلاً جرمه القانوني و قد يكون سلبياً عندما يتخذ الجاني موقف الامتناع، أي الامتناع عن فعل أمر به القانون.

أن فعل الأمتناع يستمد أهميته القانونية من أهمية الفعل الإيجابي لأن لا وجود للأمتناع، إلا حيث يفرض القانون فعلاً على الممتنع، و بذلك يكون هناك واجباً قانونياً يلزمه بهذا الفعل، و بالتالي توفر الصفة الارادية من أجل قيام الجاني بالأمسك الأراذي عن حركة عضوية.

بما أن الجريمة السلبية هي أحد أنواع الجرائم إذا يتطلب قيامها توفر الركن المادي المتمثل بالسلوك الإجرامي هو أتخاذ الجاني موقفاً سلبياً و أن تكون هناك نتيجة و علاقة سببية، و كذلك قيام هذه الجريمة يتطلب توفر الركن المعنوي المتمثل بالأرادة الاثمة الى جانب الركن المادي. و أن الجرائم السلبية نادرة الحدوث لأن القانون ينهي أكثر مما يأمر و بذلك تكون الجرائم الأيجابية هي الغالبة.

وعليه ستم دراسة هذا الموضوع وفق الآتي :

أولاً: أهمية الموضوع و سبب اختياره: تكمن أهمية الموضوع كون الجرائم السلبية تتناول جانب من سلوك الانسان و خاصة عندما يتطلب من الشخص أتخاذ موقف إيجابي بدلاً من الموقف السلبي و هو الامتناع، وعلى الرغم من قدامه هذا الموضوع فأن بعض عناصره لا تزال محل خلاف ولم يلق العناية الكافية لدراسته مثلما حظي السلوك الايجابي بأهتمام كبير. و إضافة الى ذلك فأن الحالة السلبية العامة أصبحت سمة عامة في سلوك الممتنع الذي يتسم بالأناية و عدم المشاركة الإيجابية.

ثانياً: مشكلة البحث : تكمن مشكلة البحث في التساؤلات التالية

- ماذا نعني بالجرائم السلبية ؟
- ما هي أركان الجرائم السلبية ؟
- كيف عالج المشرع العراقي الشروع و المساهمة الجنائية في الجرائم السلبية ؟
- ما هي أهم التطبيقات القانونية للجرائم السلبية في التشريع العراقي ؟

ثالثاً: منهجية البحث : أعتمدنا في دراسة موضوعنا هذا على المنهج الوصفي من خلال وصف مختلف المفاهيم المرتبطة بالجرائم السلبية، و كذلك أعتمدنا على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة للجرائم السلبية في التشريع العراقي.

رابعاً: هيكلية البحث : يقتضي البحث في هذا الموضوع تقسيمه الى ثلاثة مباحث، تناولنا في المبحث الأول التعريف بالجريمة السلبية ،وخصصنا المبحث الثاني للأركان العامة للجريمة السلبية، في حين افردنا المبحث الثالث للشروع و المساهمة الجنائية في الجرائم السلبية، ومن ثم ختمنا موضوعنا بجملة من النتائج والتوصيات .

المبحث الأول

التعريف بالجريمة السلبية

على الرغم من أهمية الجرائم السلبية في نظر القانون ،هو وجود قاعدة قانونية معينة توجب على الشخص أتيان فعل محدد و ليس ابدا مجرد السكون، لذا لا بد من بيان مفهوم الجريمة السلبية و بيان أنواعها و عناصرها و كالتالي :

المطلب الأول

ماهية الجريمة السلبية و أنواعها

ليبان ما المقصود بالجريمة السلبية ،فلا بد من التعريف الوافي لها، وبيان ذلك يتطلب منا تحديد معناها لغة ،و اصطلاحاً، و من ثم بيان انواعها كما في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول

تعريف الجريمة السلبية لغة و اصطلاحاً

التعريف بالجريمة السلبية يتطلب منا ،تعريفها لغة ،ومن ثم اصطلاحاً، وعلى النحو الاتي :

أولاً: **التعريف لغة** : الجريمة لغة، تعني الذنب، أو القطع^(١) أو ما يفعله الانسان عندما يوجب عليه العقاب و القصاص.^(٢)

أما السلبية أو الامتناع لغة، يعني أمتنع ،و أمتنع عن الشيء أي كف و جبههم عنه، و تركه و لم يعمل به، فهو مصدر للفعل الثلاثي على وزن أفتعال، فتقول أمتنع أمتناعاً وأعتذر وأعتذاراً.^(٣)

(١) محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة بالكويت، ١٩٨٣، باب الجيم، ص ١٠٠ .

(٢) لويس معلوف، المنجد في الادب و اللغة و العلوم، المطبعة الكاثوليكية الثانية، بيروت، باب الجيم ص ٨٨ .

(٣) محمد بن أبي بكر الرازي، مصدر سابق، ص ٦٣٦ .

انياً: تعريف الجريمة السلبية اصطلاحاً: عرف الفقه الجريمة السلبية بعدة تعاريف، فعرفها جانب من الفقه بأنها "جريمة يتكون ركنها المادي من الأمتناع عن فعل يأمر المشرع بأتيانه أو القيام به و يقرر عقوبة على من يتمنع عن أدائه".^(١) وعرفت كذلك، بأنها "سلوك أو موقف يتخذه المكلف بقاعدة قانونية تفرض عليه أن يعمل فلا يعمل، أو أنه يتحرك باتجاه مصاد لما أمر به القانون"^(٢) ، وعرفت بأنها "أمتناع الشخص عن فعل يفرضه القانون"^(٣) .

نرى أن فقهاء القانون الجنائي قد اختلفوا حول صيغة موحدة لتعريف الجريمة السلبية، و نحن بدورنا نعرف الجريمة السلبية بأنها "أحجام الشخص عن أتيان فعل إيجابي كان القانون قد فرضه عليه في ظروف معينة و أن هذا الفعل كان في أستطاعة الممتنع".

أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي من تعريف الجرائم السلبية لم يورد تعريفاً للجريمة بشكل صريح لأن ليس من مهمة المشرع ايراد تعاريف، إنما أورد تعريفاً للفعل في المادة (٤/١٩) من قانون العقوبات العراقي، بأن "الفعل هو كل تصرف جرمه القانون سواء كان إيجابياً أو سلبياً كالترك والامتناع ما لم يرد نص على خلاف ذلك"^(٤). وكذلك نص على الجريمة السلبية في أغاثة الملهوف في المادة (٣٧٠) من القانون نفسه "كل من أمتنع أو تواني بدون عذر عن تقديم معونة طلبها موظف أو مكلف بخدمة عامة مختص عند حصول حريق أو غرق أو كارثة أخرى وكذلك كل من أمتنع عن أغاثة ملهوف في كارثة"^(٥). أن ما يلاحظ على النصوص القانونية الواردة في

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت بلا تاريخ طبع، ص ٣٧.

(٢) د. عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات القسم العام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ج ١، بلا تاريخ طبع، ص ١٢٤.

(٣) د. عبد الفتاح مراد، جرائم الأمتناع عن تنفيذ الأحكام و غيرها من جرائم الامتناع، ط ١، القاهرة، ١٩٩٩، ص ١٠٢.

(٤) المادة (١٩، الفقرة ٤) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٥) المادة (٣٧٠، الفقرة ١، ٢) من قانون العقوبات العراقي.

التشريع العراقي المذكور سلفاً قد تمنح المجرم فرصة أن يفلت من العقاب عن ارتكاب الجريمة لأنه قد وضع جملة من المعوقات أمام تطبيق تلك النصوص و هي:

١. أشتراط في أن يكون الأمتناع معاقب عليه وأن يكون ذلك الأمتناع بدون عذر و بالتالي يصعب أثبات الأمتناع.
٢. أشتراط أن يكون طلب الأغاثة أو المعونة من قبل موظف أو مكلف بخدمة عامة.
٣. حصر حالات الأمتناع في حالات حدوث حريق أو غرق أو كارثة أخرى أو إغاثة ملهوف.
٤. أن يكون الممتنع مكلفاً قانوناً أو أنفاقاً كما في المادة (٣٧١) إذا كان مكلف برعاية شخص عاجز بسبب صغر سنه أو شيخوخته أو لسبب حالته الصحية أو النفسية أو العقلية، و هذه عقبة أخرى تضاف الى العقوبات أعلاه.

الفرع الثاني

أنواع الجرائم السلبية

ان جميع الجرائم السلبية تلتقي من حيث السلوك الذي يؤتية الجاني و المتمثل بالأمتناع عن اتيان فعل إيجابي أمر به القانون، إلا أن هذا لا يعني أنها جميعها من نوع واحد أو على صورة واحدة، بل أنها على أنواع متعددة تتباين من حيث نتيجة ما تحدثه في العالم الخارجي كأثر للسلوك السلبي، فإذا لم يكن هناك أي تغيير في العالم الخارجي أي بدون نتيجة مادية، تسمى هذه الجرائم بالجرائم السلبية البحتة^(١)، و إضافة الى ذلك هناك نوع ثان تكون له نتيجة مادية تسمى بالجرائم السلبية ذات النتيجة أو الجرائم الإيجابية التي تقع بطريقة الامتناع^(٢). وعليه سنوضح ذلك كالاتي :

أولاً: الجرائم السلبية البسيطة: تسمى هذه الجرائم بالجرائم السلبية البحتة، وهي الجرائم التي تقع بمجرد اتيان الجاني سلوكاً سلبياً كالأمتناع عن القيام بفعل إيجابي معين، دون

(١) د. حبيب إبراهيم الخليلي، مسؤولية الممتنع المدنية و الجنائية، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٧، ص ٥٣.

(٢) د. عباس الحسني، شرح قانون العقوبات العراقي الجديد - القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الأشخاص و الأموال، ط ١، مطبعة الأرشاد، بغداد، ١٩٧٠، ص ٧٣.

أن يتوقف تمامها على تحقيق نتيجة معينة، أي لا يحدث أي تغير في الأوضاع الخارجية و بالتالي لا تعد النتيجة عنصراً من عناصر ركنها المادي^(١). اذا الجريمة السلبية البسيطة تتحقق بمجرد أثبات السلوك، و العقاب في هذا النوع من الجرائم يكون على الأمتناع ذاته، مثال ذلك أمتناع الشاهد عن الحضور أمام المحكمة و هذا ما أكدته المادة (٢٣٨) من قانون العقوبات المشار إليه سلفاً^(٢). و كذلك الأمتناع عن الأخبار عن الولادات و الوفيات و إبلاغ السلطات المختصة بذلك^(٣).
أن بعض الفقهاء ينكرون هذا التعبير هو عدم حدوث نتيجة مادية، و يرون أن النتيجة تتمثل بالضرر الذي يصيب المجتمع المتعلق بأمنه و استقراره نتيجة السلوك الإجرامي السلبي^(٤).

ثانياً: الجرائم الإيجابية التي تقع بطريقة الأمتناع: تسمى هذه الجرائم، بالجرائم السلبية ذات النتيجة وهي الجرائم التي يتكون ركنها المادي من الأمتناع الذي اعقبته النتيجة الاجرامية فلا تقع هذه الجرائم تامة إلا بحدوث النتيجة الاجرامية، و هناك من يصنف هذه الجرائم بأنها نوع وسط بين الجرائم الإيجابية و الجرائم السلبية، مثال ذلك أمتناع الأم عن أوضاع طفلها حتى يهلك ويموت، و النتيجة ذاتها التي تقوم عليها جريمة القتل لو كان أستعمل في تحقيقها فعلاً إيجابياً كتقديم سم^(٥)، و كذلك أمتناع الممرضة عن إعطاء الدواء لمريض و هي مكلفة برعايته فيموت، إلا أن المشرع العراقي لم

(١) د. محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، ١٩٩٧، ص ٨٠.

(٢) المادة (٢٣٨) من قانون العقوبات العراقي و التي جاء فيها "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر و بغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بأحدى هاتين العقوبتين كل من كان مكلفاً بالحضور بنفسه أو بوكيل عنه في مكان و زمان معين بمقتضى تبليغ أو امر أو بيان صادر من محكمة أو سلطة قضائية أو من موظف أو مكلف بخدمة عامة مختص قانوناً بأصداره فأمتنع عن الشهادة و لم يحضر في الزمان و المكان المعينين أو ترك المكان المعين قبل الوقت الجائز في تركه".

(٣) المادة (٩٩) من قانون الرعاية الإجتماعية رقم (١٢٦) لسنة ١٩٨٠ و التي ألغيت بموجب المادة (٣٠) من قانون الحماية الإجتماعية رقم (١١) لسنة ٢٠١٤ النافذ.

(٤) د. حسين الشيخ محمد الباليساني، النظرية العامة لجريمة الأمتناع، دراسة مقارنة، مطبعة الثقافة، أربيل، العراق، ١٩٩٨، ص ١١١.

(٥) د. محمد فاضل، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط٢، مطبعة جامعة دمشق، ١٩٦٣، ص ٢٢٠.

يسكت حول مسؤولية الممتنع في هذه الجرائم و هذا ما أكده في المادة (٣٤) من قانون العقوبات.^(١)

المطلب الثاني

عناصر الجريمة السلبية

أن المقصود بالجريمة السلبية، هو الأحجام عن اتيان سلوك معين يتطلب القانون من الممتنع اتيانه رعاية للحقوق و المصالح التي يحميها، لأن أمتناعه عن اتيان ذلك الفعل يكون مؤثراً على تلك المصلحة، في حين أنكر جانب من الفقه^(٢)، وقوع الجريمة بطريقة الأمتناع، لأن الأمتناع في نظرهم عدم، و العدم لا ينتج عنه إلا عدم، في حين يرى جانب اخر، بأن الأمتناع حقيقة ليس عدماً، فالجاني يستطيع تحقيق غايته الإجرامية بالأمتناع كما يستطيع تحقيقها بالفعل الإيجابي.^(٣)

و عليه سنبين أهم عناصر الجريمة السلبية في الفرع الثلاثة الآتية :

الفرع الأول

الأحجام عن أتيان سلوك ايجابي معين

ان ارتكاب الفعل هو العنصر الرئيسي في الجرائم الإيجابية، و أن الأحجام عن أتيان الفعل الإيجابي هو العنصر الرئيسي في الجريمة السلبية، الذي يقصد به اتخاذ الشخص موقفاً سلبياً في وقت يفرض عليه القانون أن يقوم بسلوك ايجابي، و أن هذا الأحجام ليس مجرد السكون الجسماني أو الأمتناع عن الحركة العضوية، بل قد يتحقق إذا أخذ الشخص سلوكاً ايجابياً مغايراً لما يطلبه منه المشرع^(٤). و مثال ذلك الجريمة

(١) المادة (٣٤)، أولاً) من قانون العقوبات العراق و التي جاء فيها "إذا فرض القانون أو الأتفاق واجباً على شخص و أمتنع عن أدائه قاصداً أحداث الجريمة التي نشأت مباشرة عن هذا الأمتناع".

(٢) د. علي بدوي، الأحكام العامة في القانون الجنائي، ج ١، مطبعة النوري، مصر، ١٩٣٨، ص ٧٤، د. علي عبدالقادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، نظرية الجريمة، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٨، ص ٣١٢.

(٣) د. محمود نجيب حسني، جرائم الأمتناع و المسؤولية الجنائية عن الأمتناع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٥.

(٤) د. بكري يوسف بكري محمد، قانون العقوبات القسم العام، النظرية العامة للجريمة، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٣، ص ٣٨٩.

السلبية التي تقع بالامتناع عن تنفيذ حكم صادر من الحكومة و جريمة امتناع القاضي عن الحكم في قضية رفعت ألية.^(١)

ان الأحكام لا يقوم إلا بعد حالات معينة يلزم فيها الجاني أتيان سلوك إيجابي معين، و قد يحدد القانون هذا السلوك الإيجابي صراحة أو ضمناً، فإذا لم يأت بهذا السلوك فهو ممتنع بنظر القانون.^(٢)

بالتالي، و في جميع الأحوال يجب أن يكون الشخص الممتنع قادراً على تنفيذ الألتزام الذي فرضه القانون على عاتق الممتنع، إذ لا تكليف بمستحيل، و عليه لا يمكن عده ممتعاً إذا لم يكن بأستطاعة المكلف القيام به لأنه يكون خارج حدود قدرته على تنفيذ الفعل.

الفرع الثاني

الواجب القانوني

ان الجريمة السلبية لا تقع إلا إذا كان هناك واجب قانوني يفرض على الممتنع ألتزاماً بالأتيان بفعل إيجابي معين، مثال ذلك الشاهد الممتنع عن الشهادة لم يكن ليسأل عن الأمتناع بموجب المادة (٢/٢٥٤) من قانون العقوبات عراقي لولا وجود الألتزام القانوني المفروض عليه بموجب المادة (٥٩) من القانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي^(٣)؛ و هذا الواجب قد يكون مصدره في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له، أو أي فرع من فروع القانون، و كذلك يمكن أن يكون عملاً قانونياً كالعقد أو الفعل الضار المنشئ للألتزام القانوني.^(٤)

في حين أنكر جانب من الفقه أن يكون للواجب القانوني صفة العنصر في الجريمة السلبية و عده عنصراً في الصفة غير المشروعة للأمتناع، لأن الفعل يظل مشروعاً

(١) المادتان (٢/٣٢٩) و المادة (٣٣٠) من قانون العقوبات العراقي.

(٢) خالد عوني خطاب المختار، النظرية العامة للسلوك الإجرامي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠١٨، ص، ٩٨ .

(٣) المادة (٥٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل .

(٤) د. عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، المطبعة العالمية، مصر، ١٩٦٧، ص ١١٤.

حتى يقرر المشرع بأنه يهدر حقاً قانونياً أو يهدده بالخطر.^(١) ولكن أنتقد هذا الرأي لأن الصفة غير المشروعة تستخلص من نص التجريم الذي يمثل الركن الشرعي.^(٢) بينما يرى الجانب الثاني من الفقه، بأن الواجب القانوني عنصراً في الأمتناع ذاته لأنه يمكن أستخلاص هذا الواجب من أية قاعدة قانونية أو عقد أو عمل مادي ينتج عنه فعل ضار.^(٣)

نحن نميل الى هذا الرأي، اي أن الواجب القانوني عنصر في الجريمة السلبية ذاتها لأن الصفة غير المشروعة تستخلص من نص التجريم لا من القواعد القانونية، فالأمتناع لا يتصور إلا بالقياس الى الواجب الذي يفرضه.

الفرع الثالث

الصفة الارادية للأمتناع

بما أن الجريمة السلبية ليست كياناً مادياً خالصاً، إنما تكتمل بالكيان النفسي المتمثل بالصفة الإرادية للأمتناع، فلا بد أن تكون للإرادة دور في تكوين العلاقة بين سلوك الممتنع و سلوك الإرادة.^(٤) أن الإرادة عنصراً عام في كافة الجرائم، فأنها عنصراً أيضاً في الجرائم السلبية^(٥) و بما أن الأمتناع هو أمساك أرادي عن حركة عضوية، أي الأمتناع عن تنفيذ واجب قانوني أو أتفاقي كان من الواجب على الممتنع القيام به في وقت أو ظروف معينة.^(٦)

(١) د. فوزية عبد الستار، قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٥١.

(٢) أبراهيم عطا شعبان، النظرية العامة للأمتناع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨١، ص ٢٣٨.

(٣) د. محمد أحمد مصطفى أيوب، النظرية العامة للأمتناع في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٨٣.

(٤) جندي عبدالملك بك، الموسوعة الجنائية، ج ٥، نشر دار أحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٧٤، ص ١٩٤.

(٥) د. عبد الستار الجميلي، جرائم الدم، ج ٢، جريمة قتل العمدية، ط ٢، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٣، ص ٨٠.

(٦) خالد عوني خطاب المختار، مصدر سابق، ص ١٠٦.

كذلك يجب أن تكون الصفة الإرادية متزامنة مع الأحجام عند الأتيان بالفعل الإيجابي المعين، فإذا تخلف أحدهما عن الآخر دل على تخلف الصفة الارادية، و بالتالي أنتفاء الصفة الجرمية عن الأمتناع.^(١)

لذلك يجب أن تسيطر الإرادة على الأمتناع في كافة مراحلها فإذا أنتفت في بعض هذه اللحظات، أنتقى الأمتناع تبعاً لذلك لعدم سيطرة الإرادة على بعض مراحلها، أي أن تتجه أرادته الى الأمتناع، ومثال ذلك إذا كان الجاني يريد الأحجام عن الفعل ولكن فجأة أصيب بالدوار و أعمي عليه وفقد بسبب الأغماء، ارادته أو قد يكون فقد ارادته بسبب إكراه مادي أو معنوي فلا يعد ممتنعاً قانونياً خلال فترة الأغماء أو الأكراه لفقدان الإرادة.^(٢) إضافة الى ذلك فأن هناك صعوبة أخرى تعترض الصفة الإرادية للجريمة السلبية وهي جرائم النسيان وهي جرائم أمتناع غير العمدية، فذهب جانب من الفقه^(٣) بأن الإرادة في هذه الجرائم غير مطلوبة، بينما ذهب رأي آخر، بأن الإرادة في هذه الجرائم على الرغم من عدم اتجاه ارادة المتهم الى القصد، بل هي موجودة لأن المتهم كان بأستطاعته لو بذل قدر معتاد من العناية و الحرص لتجنب النسيان.^(٤)

المبحث الثاني

الاركان العامة للجريمة السلبية

ان الجريمة السلبية شأنها شأن بقية الجرائم لا تتحقق إلا بتوافر الأركان العامة للجريمة، والمتمثلة بالركن المادي الذي يكون في صيغة الأحجام عن الفعل، ولا تكتمل الجريمة بتحقيق الركن المادي، إذ لا بد من قيام الركن المعنوي لوقوع الجريمة و المتمثلة

(١) د. ماهر عبد شويش الدرة، الأحكام العامة في قانون العقوبات العراقي، ط١، دار الحكمة للطباعة و النشر، بغداد، ١٩٩٠، ص١٩٠.

(٢) د. حسين الشيخ محمد الباليساني، مصدر سابق، ص١٠٤.

(٣) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص٣٨٠.

(٤) د. بكري يوسف، مصدر سابق، ص٣٩٢.

بالصفة الارادية، بينما يكون ركنها الشرعي في الواجب القانوني . إلا إننا سنقتصر في بحثنا على الركنين المادي و المعنوي .

المطلب الأول

الركن المادي في الجرائم السلبية

بما أن الركن المادي في الجريمة السلبية، يكون مجموعة من العناصر المادية التي تحدث تغييراً في العالم الخارجي و تدرکه الحواس كما حددتها نصوص التجريم ، لأن كل جريمة لا بد لها من ماديات تجسدها إذا لا جريمة بدون ركن مادي، و الذي يتكون كقاعدة عامة من ثلاثة عناصر وهي كالتالي :

الفرع الأول

السلوك الإجرامي (الأحجام عن الفعل)

أن السلوك الإجرامي، هو كل نشاط مادي أو معنوي يمارسه الإنسان مشتملاً على الحركات و السكناات و المقاصد و الأفكار، وأن القانون لا يعتد بالمقاصد والأفكار، و إنما يعتد بالنشاط الذي يظهر الى العالم الخارجي.^(١) والمبدأ العام هو أن يتكون السلوك من ارتكاب فعل يحظره القانون و بذلك يكون السلوك إيجابياً، و لكن الاستثناء قد يكون الكف عن أتيان فعل يأمر القانون بأتيانه و هذا يكون سلوكاً سلبياً لأن الجرائم السلبية هي جرائم استثنائية.^(٢)

قد يتطلب المشرع أحياناً أتيان الفعل كلياً لا جزئياً ،مثال ذلك جريمة خيانة الأمانة، فإذا رد الجاني جزءاً من المال و أستبقى الباقي فإنه تقع الجريمة السلبية لأن الفعل المطلوب هو أداء الأمانة كاملة، و قد يكون الفعل المطلوب أتيانه غير محدد و إنما خاضع لتقدير الرجل العادي في مثل هذه الظروف، كمن يمر وسط زرع و شاهد طفلاً

(١) د. جلال ثروت، النظرية العامة لقانون العقوبات، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، بلا سنة طبع، ص ١٥٥ .

(٢) د. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ١٩٨٦، ص ١٤٣ .

رضيعاً و النيران مشتعلة في الزرع فهو مخير بين أبعاد الطفل عن النار أو أطفاء النار بماء أو الأستعانة بالآخرين.^(١)

كذلك فإن السلوك الإجرامي لا يمثل فقط أحجام الجاني عن أتيان فعل إيجابي و إنما يتمثل بموقف سلبي الذي يتخذه الجاني بالقياس الى الفعل الإيجابي، و قد ترتكب الجرائم السلبية بطريقة الأمتناع مسبقاً بفعل إيجابي من الجاني كمن يحبس شخصاً و يمتنع عن أطعامه و سقيه مما يؤدي ذلك الى موته فيكونان السلوك إيجابي و السلبي اللذان على أثرهما وقعت الجريمة لأن المشرع لا يعتد بالوسيلة المستخدمة و إنما في النتيجة الضارة التي أهدرت الحق.^(٢)

الفرع الثاني

النتيجة في الجرائم السلبية

النتيجة هي التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر مترتب على السلوك الإجرامي فيكون على شكل عدواناً ينال من مصلحة أو حقاً قدر المشرع جدارته بالحماية القانونية.^(٣)

إن للنتيجة عند الفقهاء مدلولين، أولهما مادي تكون فيه النتيجة ظاهرة مادية متمثلة بالتغيير الذي يحدث في العالم الخارجي، و تطبيقاً لهذا المدلول يشمل الجرائم السلبية المجردة التي لا تتطلب نتيجة كأمتناع الشاهد عن أداء الشهادة^(٤)؛ ثانيهما قانوني فأن حسب هذا المدلول لكل جريمة نتيجة و تتمثل بمدلولها القانوني في الجرائم السلبية هي فكرة الأعتداء على القانون بمخالفته مثال ذلك، جريمة الأمتناع عن إغاثة ملهوف المنصوص عليها في المادة (٣٧٠) من قانون العقوبات.^(٥)

(١) د. أشرف عبدالقادر قنديل أحمد، جرائم الأمتناع بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأسكندرية، ٢٠١٠، ص ١٢٠.

(٢) د. حسين الشيخ محمد الباليساني، مصدر سابق، ص ١٤٦.

(٣) د. علي حسين الخلف، د. منذر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطابع الرسالة، الكويت، ١٩٨٢، ص ١٤١.

(٤) د. حبيب أبراهيم الخليلي، مصدر سابق، ص ٥٤.

(٥) د. أكرم نشأت أبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات، ط١، مطبعة الفتيان بغداد، ١٩٩٨، ص ٤٦.

بما أن النتيجة أحد عناصر الركن المادي و لكنها ليست ضرورية أن تتحقق في كل جريمة و ليست شرطاً لتحقق الركن المادي إذا ممكن أن يتحقق دون تحقق نتيجة كالجرائم السلبية البسيطة التي تتحقق بمجرد تحقق الموقف السلبي من قبل الممتنع مثال ذلك أمتناع القاضي عن الحكم بالدعوى.^(١)

يتضح لنا من خلال العرض السابق بأن طبيعة النتيجة في الجرائم السلبية تتجه الى المدلول القانوني أكثر من المدلول المادي، فتكون النتيجة في المدلول القانوني في صيغة الضرر المعنوي، وهو الاعتداء على حق يحميه القانون .

الفرع الثالث

العلاقة السببية في الجرائم السلبية

إن العلاقة السببية في الجرائم السلبية لها ذات الأهمية في الجرائم الإيجابية والتي تعني عموماً الصلة التي تربط بين السلوك الإجرامي الذي أتاه الممتنع و النتيجة الإجرامية التي حصلت، أو هي الرابطة التي توصل بين الفعل و النتيجة.^(٢)

من البديهي لا تؤثر مشكلة العلاقة السببية في الجرائم السلبية المجردة و التي لا تتطلب نتيجة و إنما تتحقق بمجرد الأحجام^(٣)، إلا أن البحث في العلاقة السببية بين الأمتناع و النتيجة يتميز بالصعوبة في النوع الاخر من الجرائم التي تتطلب نتيجة، مما أدى الى أختلاف الفقه في ذلك فذهب فريقاً منهم الى أنكار السببية في الجرائم السلبية لأن يعتبرون الأحجام أو الأمتناع عدماً و العدم لا ينتج إلا العدم فيرون أستحالة قيام علاقة سببية، فألام التي تمتنع عن أرضاع ولدها فيموت لا تسأل عن جريمة قتل عمد لعدم صلاحية السلوك السلبي حتى يكون سبباً للوفاة^(٤). بينما ذهب فريق آخر الذي يرى بأستحاله سببية الأمتناع، إلا أنهم لا ينكرون أمكانية العقاب على الجرائم السلبية

(١) د. حسين الشيخ محمد البليساني، مصدر سابق، ص ١٥٣ .

(٢) د. ماهر جعفر عبد، جريمة الأمتناع دراسة مقارنة، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، ١٩٩٩، ص ١٠٠ .

(٣) د. فتوح الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٨١، ص ٣٧٩ .

(٤) د. علي عبدالقادر القهوجي، مصدر سابق، ص ٣٣٧ .

بشرط ورود نص جنائي خاص، أما إذا لم يوجد مثل هذا النص فلا وجود للجريمة السلبية^(١). بينما ذهب رأي ثالث الى الاعتراف بسببية الأمتناع بصورة مطلقة لأن الأمتناع هو المقابل القانوني للفعل الإيجابي، و أن الماهية القانونية للأمتناع تستخلص من الفعل الإيجابي^(٢) ونحن نميل الى هذا الرأي لأنه الأقرب الى الصواب .

نلاحظ أن المشرع العراقي قد ساوى بين الفعل و الامتناع و هذا ما أكدته المادة (٢٨) من قانون العقوبات، بأن الركن المادي للجريمة سلوك إجرامي بأرتكاب فعل جرمه القانون أو الأمتناع عن فعل أمر به القانون، كذلك في المادة (٢٩) من القانون نفسه لا يسأل الشخص عن جريمة لم تكن نتيجة لسلوكه الإجرامي لكنه يسأل عن الجريمة و لو كان قد ساهم مع سلوكه الإجرامي في أحداثها سبباً آخر سابق أو معاصر أو لاحق و لو كان يجهله، و بالتالي فأن المشرع العراقي قد أستخدم لفظة (السلوك الإجرامي) و هو تعبير يستوعب الفعل و الأمتناع معاً، فإنه يقرر الاعتراف بسببية الأمتناع بصورة مطلقة .

المطلب الثاني

الركن المعنوي في الجرائم السلبية

لا تقوم الجريمة إذا لم تكن هناك صلة نفسية بين السلوك و ما قام به، و هذه الصلة لا تتوافر إلا إذا صدر السلوك عن إرادة أئمة يعتد بها القانون و أماكن أسناد الجريمة معنوياً لفاعلها.

فالركن المعنوي تأخذ فيه الإرادة الإجرامية صورتين :- صورة القصد الجنائي و الذي يتكون من العلم و الإرادة و الصورة الثانية الخطأ غير العمدي الذي يشمل الأهمال و الرعونة وعدم الأحتياط و مخالفة القوانين^(٣). و أن الجرائم السلبية لا تتحقق إلا بتوافر الركن المعنوي المتمثل بالصفة الإرادية للأمتناع بأعتبره صورة للسلوك الأنساني ذو صفة إرادية شأنه في ذلك شأن الفعل الإيجابي فالأمتناع يصدر عن المتهم ابتغاء

(١) د. حسين الشيخ محمد الباليستاني، مصدر سابق، ص ١٦٦ .

(٢) د. مزهر جعفر عبد، مصدر سابق، ص ١٠٤ .

(٣) د. محمد أحمد مصطفى أيوب، مصدر سابق، ص ١٣٢ .

تحقيق غاية معينة، و قد صار الأمتناع عنصره المسيطر عليه بفضل صفة الوعي. و تقتضي الصفة الإرادية لأمتناع أن تكون الإرادة مصدره أي أن تتوافر علاقة السببية النفسية بينه و بين الأمتناع. فهو يحجم عن الفعل الإيجابي المفروض عليه أن أراد ذلك، و قد كان بوسعه أن يأتي ذلك الفعل.^(١)

و تقتضي الصفة الإرادية للأمتناع كذلك أن تسيطر الإرادة على الأمتناع في كل مراحلها، بأن تتجه اليه في جميع هذه المراحل، و بيان ذلك أنه إذا كان القانون ينتظر من الممتع القيام بفعل إيجابي معين فهو في الغالب يتطلب منه خلال فترة معينة، هي الفترة الملائمة ليعصون الفعل الحق الذي يحميه القانون، و لا ينسب الأمتناع الى المتهم إلا إذا ثبت اتجاه إرادته الى الأمتناع خلال جميع لحظات هذه الفترة، فإذا أنتقي هذه الاتجاه خلال بعض هذه اللحظات كما لو أصيب بأغماء أو تعرض الى اكراه مادي حال بينه و بين القيام بالفعل الإيجابي المفروض عليه فلا ينسب اليه الأمتناع، إذا لم تكن له إرادة مسيطرة على بعض مراحلها.

فإذا ثبت عن الأحكام قد تجرد من الصفة الإرادية، فلا يوصف بأنه أمتناع في المعنى القانوني و لا يتهم بجريمة القتل العمد، مثال ذلك اذا أصيبت الام بأغماء خلال الوقت الذي يتعين عليها فيه أوضاع طفلها أو تعرضت الى اكراه شخص قيدها بالحبال أو حبسها في غرفتها، أو أعطائها مادة مخدرة غيببتها عن وعيها فلم ترضع الطفل فمات فلا ينسب اليها الأمتناع في المعنى القانوني و لا تتهم بجريمة القتل العمد.^(٢)

أن الجرائم السلبية تتطلب ان يتوفر فيها القصد جنائي، اما إذا كان الخطأ نتيجة نشاط سلبى عمدي يعتبر القتل عمداً (الامتناع العمدي) ،و إذا كان الخطأ نتيجة الأمتناع الخاطئ بأهمال يعتبر القتل غير عمدي (الأمتناع غير العمدي)، مثال ذلك الرجل الذي يحول السكة الحديدية نام و أهمل في أن يحول السكة الحديدية التي ينقل بها القطار

(١) د. محمود نجيب الحسيني، مصدر سابق، ص ١١ .

(٢) د. محمود نجيب الحسيني، مصدر سابق، ص ١٣ .

من هذا الخط الى الخط الاخر و تسبب ذلك في موت المسافرين فإنه يعتبر مرتكب لجريمة قتل غير عمدية، أما إذا تعمد ذلك فإنه يعتبر مرتكب لجريمة قتل عمدية.^(١) قد يقع الأمتناع بخطأ إيجابي من الفرد، فإذا باع الصيدلي سماً لمريض معتقد بأنه الدواء المطلوب و عند تذكره بأنه قد أخطأ و كان قادراً على منعه من تناول الدواء لكنه أمتنع عن القيام بذلك على نية قتله فإن الخطأ الأول لا يؤثر لقيام العمد لديه، حيث يعد مرتكب لجريمة القتل العمدية.^(٢)

يتضح مما سبق أن طبيعة الركن المعنوي لا تختلف في الجرائم السلبية عما هي عليه في الجرائم الإيجابية ، لأن مصدر كليهما الإرادة و من الممكن أن تسيطر الإرادة على كل مراحل جرائم الأمتناع حتى بلوغ النتيجة فتكون جريمة سلبية عمدية، و أن تسيطر الإرادة في الأمتناع فقط دون النتيجة فتكون جريمة سلبية غير عمدية.

المبحث الثالث

الشروع والمساهمة الجنائية في الجرائم السلبية

قد تتعدد صور الجريمة بين الجريمة التامة التي ترتكب من قبل شخص واحد و هي الصورة العادية لوقوع الجرائم، و قد ترتكب الجريمة بواسطة أكثر من شخص فتأخذ صورة خاصة وهي صورة المساهمة الجنائية، والجريمة الواقعة بالاتفاق الجنائي، و قد تكون بعضها تامة، و البعض الآخر تتوقف على مجرد الشروع أي مجرد قيام السلوك الإجرامي كاملاً لذلك سميت بالشروع دون تحقق النتيجة، فضلاً عن، هناك بعض النصوص القانونية التي تنظم الجرائم السلبية .

و عليه سنتناول ذلك من خلال المطالب الآتية :

المطلب الأول

الشروع في الجرائم السلبية

الشروع في الجريمة السلبية هو السلوك الذي يهدف به صاحبه الى ارتكاب جريمة معينة كانت ستقع بالفعل لو لا تدخل عامل خارج عن إرادة الفاعل حال في اللحظة

(١) د. مزهر جعفر عبد، مصدر سابق، ص ١٧٥.

(٢) د. مزهر جعفر عبد، مصدر سابق، ص ١٨٧.

الأخيرة دون وقوعها، و تسمى بالجريمة الناقصة، و لكن العلة في تجريم الشروع تكمن في حظر تعرض تلك المصلحة للضرر.^(١) وعليه لا بد من توضيح مفهوم الشروع ومن ثم بيان مدى تحقيق الشروع في الجرائم السلبية و كالاتي :

الفرع الأول

مفهوم الشروع

لقد عرف المشرع العراقي الشروع في المادة (٣٠) من قانون العقوبات هو "البدء بتنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، وقد تكون أستحالة التنفيذ، اما لسبب يتعلق بموضوع الجريمة أو بالوسيلة التي أستعملت في ارتكابها، و لا يعتبر مجرد العزم شروعاً على ارتكاب الجريمة و لا الأعمال التحضيرية لها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

أن الشروع يتكون من ركنين مادي يتمثل في النشاط الخارجي هو البدء بتنفيذ الفعل و تخلف الجريمة رغم إرادة الفاعل في تحقيق الصورة الكاملة للجريمة، و أما ركنه المعنوي يتمثل في اتجاه إرادته الأثمة أي ارتكاب الجريمة مع العلم بالعناصر القانونية لها المتمثلة بالقصد الجنائي.^(٢)

الفرع الثاني

مدى تحقيق الشروع في الجرائم السلبية

لم يتطرق المشرع العراقي و هو ينظم الشروع في المواد (٣٠، ٣١، ٣٢) على توفر الشروع لا في الجرائم الإيجابية و لا في الجرائم السلبية، و إنما جاء النص على إطلاقه عند تعريفه للشروع، و بالتالي فأن عدم ذكره للشروع فيها لا يعني نفيها، بل أورد عند تعريفه للشروع كلمة (الفعل) و التي تشمل الترك أو الأمتناع. عليه سنتناول مدى تحقيق الشروع في الجرائم السلبية المجردة أو البسيطة ثم مدى تحققه في الجرائم السلبية ذو النتيجة و كالاتي :

(١) د. رميس بهنام، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشأة المعارف، الأسكندرية، ١٩٩٥، ص ٥٨٣

(٢) د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الخاص في جرائم الأشخاص، ط١، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٦٣، ص ١٨٥.

أولاً: مدى تحقيق الشروع في الجرائم السلبية البسيطة أو المجردة: أنقسم الفقه الى رأيين، حيث ذهب الرأي الأول الى عدم تحقيق الشروع في الجرائم السلبية البسيطة لأن القانون لا يعاقب في هذه الجرائم على أحداث نتيجة معينة و إنما يعاقب على السلوك السلبي ذاته، و كذلك أن الشروع يتطلب أن تكون عملية تنفيذ الجريمة مكونة من مجموعة أفعال و ليس من فعل واحد، أي تكون عدة مراحل متعددة، و لما كانت الجرائم السلبية البسيطة أو المجردة لا ينقسم و لا يتجزأ السلوك المكون لها، إضافة الى النصوص القانونية التي تتضمن هذا النوع من الجرائم تستلزم القيام بعمل خلال فترة معينة أو ظروف مناسبة محددة، و هذا الرأي هو الغالب في الفقه. (١)

بينما ذهب الرأي الثاني الى تحقيق الشروع في تلك الجرائم عندما يكون الشخص قد وضع في العالم الخارجي فعلاً ايجابياً مناقضاً لإرادة ارتكاب الفعل الإيجابي المأمور القيام به. (٢)

خلاصة القول، نميل الى الرأي الأول، لان الجرائم السلبية البسيطة لا يمكن تصور الشروع فيها بأي حال من الأحوال لأنها أما أن تقع كاملة، و أما لا تقع أصلاً و لا وسط بين الحالتين .

ثانياً: مدى تحقق الشروع في الجرائم السلبية ذات النتيجة: لقد أجمع الفقه على قيام الشروع في مثل هذه الجرائم، فلا يختلف عن الشروع في الجرائم الإيجابية، و بالتالي لا يوجد هناك فرق بين أحداث نتيجة معينة بواسطة فعل إيجابي أو بواسطة أمتناع، فالأم التي تقتل أبنها خنقاً في أمكانها قتله بالأمتناع عن أطعامه، لأن النتيجة في الحالتين واحدة وهي الوفاة، فما زال نتيجة تترتب على النشاط السلبي فيكون هنا الشروع بشكل واضح في تلك الجرائم. (٣)

المطلب الثاني

المساهمة الجنائية في الجرائم السلبية

(١) محمد كامل رمضان محمد، الأمتناع عن المساعدة في القانون الجنائي المصري و المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٨، ص ٧٧١ - ٧٧٥ .

(٢) ابراهيم عطا شعبان، مصدر سابق، ص ١٥٩ .

(٣) د. محمد أحمد مصطفى أيوب، مصدر سابق، ص ٢٠٤ - ٢٠٥ .

قد ترتكب الجرائم السلبية من أكثر من شخص سواء كان بصورة فاعل أصلي أو مساهم، مما أثار ذلك كثير من المشكلات القانونية، التي أدت الى أختلاف الفقه حول إمكانية قيام المساهمة الجنائية في جرائم الأمتناع من عدمه ؛ و تقوم المساهمة الجنائية على عنصرين اساسيين هما تعدد الجناه، ووحدة الجريمة.

ان المساهمة الجنائية تتكون من صورتين هما المساهمة الأصلية و المساهمة التبعية، و عليه سنتناول توضيح ذلك في الفروع الآتية :

الفرع الأول

المساهمة الأصلية في الجرائم السلبية

يراد بالمساهمة الأصلية هو أن يقوم الفاعل بدور أساسي في تنفيذ الجريمة، و قد حدد المشرع العراقي في المادة (٤٧) من قانون العقوبات الفاعل أو المساهم الأصلي و التي جاء فيها " ١. من أرتكبها وحده أو مع غيره، ٢. من ساهم في أرتكابها إذا كانت تتكون من جملة أفعال، ... ٣. من دفع بأية وسيلة شخصاً على تنفيذ الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الشخص غير مسؤول جزائياً عنها لأي سبب".^(١)

يتضح من خلال النص أعلاه بأن المساهمة الجنائية الأصلية يمكن تحقيقها في الجرائم السلبية، وأن تنفيذها من قبل الفاعل مع غيره، و بالتالي بالأمكان تصور المساهمة الأصلية في الجرائم السلبية فهي تحدث عند سكون عدة أشخاص تحت التزام قانوني قوامه القيام بعمل، و يقرر هؤلاء الأشخاص الأحجام عن القيام بذلك العمل^(٢). بمعنى أن المساهمة الجنائية الأصلية تتحقق كلما كان المساهمون يجمعهم التزام قانوني واحد واتحدت نياتهم على عدم الأتيان بالفعل الإيجابي^(٣). مثال ذلك أمتناع الأم عن أرضاع وليدها بقصد قتله بموافقة والده و أمتناع الوالدان عن أطعام الطفل بقصد قتله.

أما بالنسبة للفاعل المعنوي في الجرائم السلبية فإنه يمكن تصوره كما في حالة الممرضتين اللتين عهد إليهما رعاية أحدى المرضى، فأوهمت أحدهما الأخرى على أن

(١) المادة (٤٧) من قانون العقوبات العراقي .

(٢) د. مزهر جعفر عبد، مصدر سابق، ص ٢٠١.

(٣) ابراهيم عطا شعبان، مصدر سابق، ص ١٩١.

ترعاه على غير الحقيقة فمات على أثر ذلك، فتكون الممرضة حسنة النية، أداة في يد الممرضة الممتعة الفاعلة للجريمة.^(١)

الفرع الثاني

المساهم التبعية في الجرائم السلبية

لقد نظم الشرع العراقي الأمور المتعلقة في المساهمة التبعية و قد أسماها الشريك في المادة (٤٨) من قانون العقوبات "بأنه يعد شريكاً في الجريمة كل من

١. من حرض ارتكابها فوقعت بناء على هذا التحريض.
٢. من أتفق مع غيره على ارتكابها فوقعت بناء على هذا الأتفاق.
٣. من أعطى الفاعل سلاحاً أو آلات أو أي شئى آخر مما أستعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو مساعده عمداً بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لأرتكابها ."

من خلال النص أعلاه تكون صورة الأشتراك محددة من قبل المشرع بثلاث صور و هي التحريض و الأتفاق و المساعدة، فقد أختلفت القصة في تحقيق الجرائم السلبية بطرق المساهمة التبعية و خاصة في التحريض و الأتفاق لأن كلاهما يتطلب التعبير عنهما بنشاط إيجابي، بينما المساعدة يمكن أن تتحقق بنشاط إيجابي أحياناً، و بنشاط سلبي أحياناً أخرى.^(٢)

بينما ذهب جانب من الفقه، ان من الممكن وقوع الجرائم السلبية بطريقة التحريض وهو حمله على وجه معين بنشاط المحرض، فيؤثر عليه فيدفعه الى ارتكاب الجريمة، و هو سابق للجريمة .

حتى يقع التحريض في الجرائم السلبية لابد أن يكون مكلف بواجب قانوني، مثال ذلك الأب الذي يعرض عليه ولده الصغير السرقة، فيظهر له أرتياحه و عدم منعه، بذلك يكون قد أمتنع عن أداء دوره في النصح و المنع .

(١) د. احمد المجدوب، التحريض على الجريمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٠، ص ٢١٢.

(٢) د. عوض محمد عوض، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٣٧٥.

أما وقوع الجرائم السلبية بطريقة الأتفاق و الذي يعني أن عقاد أردتين أو أكثر على ارتكاب الجريمة، و بالتالي يمكن تحقق الأتفاق بالأمتناع لأنه لا يستلزم حتماً عملاً إيجابياً، مثال ذلك الموقف السلبي الذي يتخذه الحارس أتجاه أخيه و عدم معارضته له بالتصرف في تلك الأشياء الموضوعه تحت الحراسة؛ أما وقوع الجرائم السلبية بطريقة المساعدة التي تعني تقديم العون بأي طريقة الى الفاعل الأصلي، و بذلك قد تكون المساعدة السلبية في كثير من الأحيان من المساعدة الإيجابية، مثال ذلك الخادم الذي يعلم باللصوص القادمين الى مسكن مخدومه فيتترك الباب مفتوحاً مساهمة منه في السرقة^(١)، و عليه نستخلص من كل ذلك بأن المساهمة التبعية في الجرائم السلبية يمكن تحقيقها سواء بالتحريض أو بالأتفاق أو بالمساعدة .

المطلب الثالث

التطبيقات القانونية لبعض الجرائم السلبية في التشريع العراقي

تعددت المجالات التطبيقية للجرائم السلبية، و اختلفت بذلك صورها، فلا يمكن التطرق إليها جميعاً، و إن الجرائم السلبية التي تقع بالترك كثيرة و متنوعة ،وقد نص عليها المشرع الجنائي العراقي في قانون العقوبات، و في قوانين خاصة، و هي كما يلي :

١. الأمتناع عن الإغاثة: نظم المشرع العراقي الأمتناع عن إغاثة ملهوف في كارثة أو جريمة في المادتان (٢٧٠، ٢٧١) عقوبات، فإذا أمتنع أو تواني الشخص بدون عذر من إغاثة ملهوف في كارثة أو مجنى عليه في جريمة، فإنه يقع تحت المسؤولية الجنائية و يعاقب بالعقوبة المقررة لها.

أن المساعدة المقدمة من قبل الشخص قد تكون بنفسه أو بواسطة غيره، طالما أنه قادر على ذلك دون أن يعرض نفسه للخطر. و شروط تحقق هذه الجريمة هي : وقوع كارثة أو حادثة تهدد حياة شخص أو صحته، و عدم تقديم الشخص المتهم العون بنفسه أو طلبها من الغير، مع قدرته على ذلك، و أخيراً أن يكون هذا الأمتناع إرادياً و عمداً .

(١) د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، مطبعة معهد الدراسات، مصر، ١٩٦١، ص ٢٨٥.

٢. جرائم القتل العمد عن طريق الترك أو الأمتناع: مثال ذلك القتل أو الإصابة الخطأ في المادتان (٤١١، ٤١٦) عقوبات عراقي، إذا أقرن بنكول الجاني وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة، أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك، فضلا عن جريمة القتل العمد بالترك، كأمتناع الأم عن أوضاع طفلها فيموت جوعاً في المادة (٤٠٧) عقوبات عراقي، و جريمة الجرح بسبب الأهمال أو التقصير، بمعنى أن الشخص لم يعم بأي نشاط أو فعل إيجابي في ارتكاب فعله، و إنما أكتفى بالسكوت، فتحققت الجريمة من خلال هذا العمل السلبي.

هذا و يلاحظ أن الأمتناع عن تقديم المساعدة الى من وقعت عليه الجريمة مع تمكنه من ذلك، تأكيداً لأهمية هذه الإغاثة. و يشترط هنا القدرة على تقديم المساعدة دون خطر مع توفر القصد العمدي.

٣. الأمتناع الذي يتعلق بأمر تنظيمية: كأمتناع أصحاب الفنادق أو الخانات أو الغرف المؤثثة و المعدة لمبيت عدة أشخاص عن مسك سجل بأسماء الساكنين حسب التعليمات الصادرة بهذا الشأن، أو أهمالهم في ذلك كما جاء في المادة (٥٠٣) عقوبات عراقي.

٤. الأمتناع الذي يعتبر من الجرائم المخلة بسير العدالة : مثال ذلك أمتناع الشخص عمداً عن الحضور بنفسه أو بوكيل عنه في الزمان و المكان المعينين بمقتضى تبليغ أو امر أو بيان صادر من محكمة أو جهة قضائية، أو من موظف أو مكلف بخدمة عامة مختص قانوناً بإصداره كما في المادة (٢٣٨) عقوبات عراقي، أو أمتناع الشخص بغير عذر عن المعاونة الواجب عليه تقديمها لمحكمة أو قاض أو محقق تنفيذاً لواجباته القضائية أو لموظف أو مكلف بخدمة عامة تنفيذاً لواجبات عمله بعد أن طلب منه تلك المعاونة كما جاء في المادة (٢٤٢) عقوبات عراقي.

٥. الأخبار الكاذب: مثال ذلك، الشخص الذي يقوم بأخبار أحد المكلفين بخدمة بصفته الرسمية بأمر يعلم أنها كاذبة قاصداً بذلك حمله على عمل شيء أو الأمتناع عن عمل خلافاً لما كان يجب القيام به لو أن حقيقة الواقع كانت معلومة لديه كما جاء في المادة (٢٤٥) عقوبات عراقي .

٦. **الأحجام عن الأخبار** : هو الاحجام على كل من تستدعيه إحدى المحاكم أو سلطة تحقيقية أو هيئة رسمية أخرى أن يحضر في المكان و الزمان المعينين لغرض الأدلاء بشهادته و أن أمتناعه عن الحضور يعرضه للمساءلة الجنائية كما أكدته المادة (٢٤٧) عقوبات عراقي .
٧. **أمتناع الموظف او المكلف بخدمة عامة عن تنفيذ الأحكام القضائية** وهذه ما أكدته المادة (٣٢٩) عقوبات عراقي .
٨. **الأمتناع عن تقديم المعونة الى الموظف أو المكلف بخدمة عامة عند حصول حريق أو غرق أو كارثة هذا ما اكدته المادة (٣٧٠)** عقوبات عراقي .
- كما يلاحظ امتناع الموظف او المكلف بخدمة عامة عن اداء عمل من اعماله، في المواد (٣٠٧، ٣٣١) من قانون العقوبات العراقي.
٩. **امتناع اي مسؤول في شركة لاطلاع الجهة المختصة على سجلات الشركة او وثائقها كما جاء في المادة (٢١٩) من قانون الشركات العراقي رقم (١٩٩٧/٢١) المعدل لسنة ٢٠٠٤ .**
١٠. **الأمتناع عن تقديم المعلومات المطلوبة الى ضريبة العرصات كما جاء في المادة (٨) من قانون ضريبة العرصات العراقي رقم (٢٦) لسنة ١٩٦٢ المعدل.**
١١. **الأمتناع عن بيع السلعة بسعرها المحدد أو بيعها بسعر أعلى من السعر المحدد كما في المادة (٩) من قانون تنظيم التجارة العراقي رقم (٢٠) لسنة المعدل ١٩٧٠ .**

الخاتمة

بعد الانتهاء من كتابة موضوع بحثنا الموسوم بـ (الجريمة السلبية في التشريع العراقي)، توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات نورد أهمها :

أولاً: النتائج

١. على الرغم من اختلاف الفقه في تعريف الجريمة السلبية، إلا أن كل آراء الفقهاء تدور حول محاور معينة للجريمة السلبية بأنها أمتناع أو أحجام عن أتيان فعل إيجابي كان القانون قد فرضه عليه في ظروف معينة، و أن يكون هذا الفعل بأستطاعة

الممتنع، أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي فقد أورد تعريفاً للفعل في المادة (٤/١٩) من قانون العقوبات العراقي، و كذلك نص على الجريمة السلبية في المادة (٣٧٠).

٢. أن الجريمة السلبية تتكون من عدة أنواع و هي الجريمة السلبية البسيطة أو البحتة التي تقع بمجرد أتيان الجاني سلوكاً سلبياً دو أن يتوقف تمامها على تحقيق نتيجة و أما النوع الثاني هو الجرائم الإيجابية أو الجرائم ذات النتيجة فلا تقع تامة إلا بحدوث النتيجة.

٣. تتكون الجريمة السلبية من عدة عناصر و هي الأحجام عن أتيان سلوك إيجابي معين و الواجب القانوني و الصفة الإرادية للأمتناع، و بالتالي فإن شأنها شأن أي جريمة أخرى تتكون من ركن مادي متمثل بالأحجام و النتيجة و العلاقة السببية و ركن معنوي متمثل للصفة الإرادية للأمتناع، و ركن شرعي متمثل بالواجب القانوني.

٤. يمكن تحقق الشروع و المساهمة الجنائية في الجرائم السلبية لأنها قد لا تقع تامة في بعض الأحيان و يسمى الشروع في الجريمة السلبية، و يمكن أن ترتكب من شخص فتأخذ صورة المساهمة الجنائية .

ثانياً : التوصيات

١. ندعو المشرع العراقي الى المساواة بين الجريمة الإيجابية و الجريمة السلبية في كافة النصوص القانونية الواردة في قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ و عدم الأكتفاء بالإشارة الضمنية التي وردت في المواد (٢٨ و ٢٩) من القانون نفسه لأن الجريمة السلبية يستطيع الجاني من ارتكابها وتحقيق غايته الإجرامية التي من الممكن تحقيقها عند ارتكاب الجريمة الإيجابية .

٢. نقترح على المشرع العراقي تعديل نص المادة (٣٧٠) المتعلقة بإغاثة ملهوف، لوجود بعض المعوقات تتمثل في صعوبة أثبات الأمتناع لإشترط النص القانوني أعلاه أن يكون الأمتناع معاقب عليه دون وضع معيار ثابت لتحديد الأمتناع، و كذلك أشترطه أن يكون طلب الإغاثة من موظف أو مكلف بخدمة عامة دون أن يشمل بقية الأفراد العاديين، و كذلك أن يكون الممتنع مكلف قانوناً أو اتفاقاً كما ورد في المادة (٣٧١) و بالتالي سوف يخرج من نطاقها من كان مكلف برعاية شخص عاجز بسبب

صغر سنه أو شيخوخة أو لسبب حالته الصحية، لذا ندعو المشرع العراقي الى معالجة تلك الثغرات التشريعية.

المصادر

أولاً: معاجم اللغة

١. لويس معلوف، المنجد في الأدب واللغة و العلوم، المطبعة الكاثوليكية الثانية، بيروت، باب الجيم.

٢. محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣، باب الجيم.

ثانياً: الكتب القانونية

١. د. أشرف عبدالقادر قنديل أحمد، جرائم الأمتناع بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠١٠.

٢. د. أكرم نشأت أبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات، ط ١، مطبعة الفتيان بغداد، ١٩٩٨.

٣. د. بكرى يوسف بكرى محمد، قانون العقوبات القسم العام، النظرية العامة للجريمة، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٣.

٤. د. جلال ثروت، النظرية العامة لقانون العقوبات، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، بلا سنة طبع.

٥. جندي عبدالملك بك، الموسوعة الجنائية، ج ٥، نشر دار أحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٧٤.

٦. د. حبيب أبراهيم الخليلى، مسؤولية الممتنع المدنية و الجنائية، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٧.

٧. د. حسين الشيخ محمد الباليساني، النظرية العامة لجريمة الأمتناع، دراسة مقارنة، مطبعة الثقافة، أربيل، العراق، ١٩٩٨.

٨. د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الخاص في جرائم الأشخاص، ط ١، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٦٣.

٩. د. رميس بهنام، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٥.

١٠. د. عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، المطبعة العالمية، مصر، ١٩٦٧.

١١. د. عباس الحسني، شرح قانون العقوبات العراقي الجديد - القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الأشخاص و الأموال، ط ١، مطبعة الأرشاد، بغداد، ١٩٧٠.

١٢. د. عبد الستار الجميلي، جرائم الدم، ج ٢، جريمة قتل العمدية، ط ٢، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٣.

١٣. د. عبد الفتاح مراد، جرائم الأمتناع عن تنفيذ الأحكام و غيرها من جرائم الامتناع، ط ١، بلا دار طبع، ١٩٩٩.

١٤. د. عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ج ١، بلا تاريخ طبع.

١٥. د. علي بدوي، الأحكام العامة في القانون الجنائي، ج ١، مطبعة النوري، مصر، ١٩٣٨.

١٦. د. علي حسين الخلف، د. منذر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطابع الرسالة، الكويت، ١٩٨٢.

١٧. د. علي عبدالقادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، نظرية الجريمة، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٨.

١٨. د. عوض محمد عوض، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ٢٠٠٠.
١٩. د. فتوح الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٨١.
٢٠. د. فوزية عبد الستار، قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.
٢١. د. ماهر عبد شويش الدرة، الأحكام العامة في قانون العقوبات العراقي، ط ١، دار الحكمة للطباعة و النشر، بغداد، ١٩٩٠.
٢٢. د. محمد أحمد مصطفى أيوب، النظرية العامة للأمتناع في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
٢٣. د. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ١٩٨٦.
٢٤. د. محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، ١٩٩٧.
٢٥. د. محمد فاضل، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط ٢، مطبعة جامعة دمشق، ١٩٦٣.
٢٦. د. محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، مطبعة معهد الدراسات، مصر، ١٩٦١.
٢٧. د. محمود نجيب حسني، جرائم الأمتناع و المسؤولية الجنائية عن الأمتناع، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، ١٩٨٦.
٢٨. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت بلا تأريخ طبع.
٢٩. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بلا سنة طبع.
٣٠. د. مزهر جعفر عبد، جريمة الأمتناع، دراسة مقارنة، ط ١، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، ١٩٩٩.
- ثالثاً : الرسائل و الأطاريح**
١. أبراهيم عطا شعبان، النظرية العامة للأمتناع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨١.
٢. احمد المجذوب، التحريض على الجريمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٠.
٣. خالد عوني خطاب المختار، النظرية العامة للسلوك الإجرامي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠١٨، ص ٩٨.
٤. محمد كامل رمضان محمد، الأمتناع عن المساعدة في القانون الجنائي المصري و المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٨.
- رابعاً: القوانين**
١. قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل .
٢. قانون الحماية الاجتماعية العراقي رقم (١١) لسنة ٢٠١٤ .
٣. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل .
٤. قانون ضريبة الدخل رقم (١١٣) لسنة ١٩٨٢ .
٥. قانون ضريبة العرصات العراقي رقم (٢٦) لسنة ١٩٦٢ .
٦. قانون الشركات العراقي رقم (١٩٩٧/٢١) المعدل لسنة ٢٠٠٤ .
٧. قانون تنظيم التجارة العراقي رقم (٢٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل .