الإكراه وحالة الضرورة في القانون الجنائي العراقي

م. م حسين علي سفيح

Hussein Ali Safih

Coercion and Necessity in Iraqi Criminal Law

الكلمات الافتتاحية :
الخطر ، حالة الضرورة ، الخطر

Keywords :
danger, state of necessity, risk

Abstract : What is meant by a state of necessity is when a person finds himself in circumstances that threaten him with danger that there is no way to avoid except by committing a crime, and that crime is called a crime of necessity. Most often, in cases of necessity, it is not the result of human labor, but rather the result of the forces of nature. The state of necessity agrees with moral coercion in that the offender finds no way to escape from the evil besetting him except by committing the crime. But it differs from coercion in that the latter threatens the offender with evil by the coercer to force him to commit the crime, so he commits it out of fear of the threat. However, in the case of necessity, he commits the crime on his own without anyone intending to resort to it.

Therefore, freedom of choice is more restricted under moral coercion than it is under moral coercion. State of necessity.

الملخص:

الانسان في حالة الضرورة يجد نفسه تحت ظروف تهدده بخطر لا سبيل الى تلافيه الا بارتكاب جريمة ، وتسمى تلك الجريمة بجرمية الضرورة ؛ أما في حالة الضرورة ، فغالباً ما لا يكون ذلك نتيجة عمل بشري ، بل نتيجة قوى طبيعية . تتوافق حالة الضرورة مع الإكراه المعنوي من حيث أن الجاني لا يجد مخرجا من الشر الوشيك ، باستثناء السلوك الإجرامي ، ولكنه يختلف عن الإكراه في أن الجاني الأخير مهدد بارتكاب جريمة ، فيرتكبون الجرائم خوفًا من التهديد ، ولكن إذا اضطروا إلى ذلك ارتكبوا الجرائم بأنفسهم ، ولم يكن هناك من يرغب في ارتكابها غيرهم ، لذلك فان حرية الاختيار تضيق عند الاكراه المعنوي أكثر مما تضيق في حالة الضرورة .

المقدمة:

تعد حالة الضرورة من المفاهيم القديمة التي لها ارتباط وثيق بنشأة العلاقات الإنسانية وتدور معها وجوداً وعدماً ، وأضحت من النظريات العامة والمبادئ المقررة المسلم بها في الفقه القانوني على الصعيدين الداخلي والدولي ؛ وتجد حالة الضرورة تطبيقاتها في نطاق القانون الدولي العام بشكل واضح وجلي ، إذ كثيراً ما تستند الدول على هذه الحالة من أجل الدفع بانتفاء صفة عدم المشروعية عن انتهاكها لقواعد القانون الدولي العام وبالتالي تحللها من مسؤوليتها الدولية حيال تلك الانتهاكات . وبمعنى آخر أنه بموجب إعمال حالة الضرورة يتحول الفعل غير المشروع دولياً إلى فعل مشروع ، ودون أن يترتب عليه قيام مسؤولية دولية ، ولا غبار أن رغم

كل ذلك تعتبر حالة الضرورة من المواضيع الغامضة والشائكة في القانون الدولي العام ، والتي ثار حولها خلافاً فقهياً واسعاً ، حيث واجهت حالة الضرورة إنكاراً شديداً من قبل الكثير من فقهاء القانون الدولي العام بشأن أن تكون هذه الحالة كمبرر لانتفاء مسؤولية الدولة عن ارتكابها أفعال مخالفة لأحكام القانون الدولي العام والإضرار بدولة أخرى . فلا يكفي ارتكاب الجريمة على النحو الموصوف قانوناً ليقع مرتكبها تحت طائلة العقاب ، وإنما يجب أن يكون مرتكب الجريمة مسئولاً مسئولية جنائية ؛ حيث إن المشرع قد قرر وجود عدة أسباب تمنع مسئولية مرتكب الجريمة ، ومن ضمن تلك الأسباب أن يكون مرتكب الجريمة في حالة ضرورة أجبرته على ارتكاب جريمة لدفع ضرراً جسيماً محدقاً لم يكن له دخل في وقوعه . وتعد حالة الضرورة هي إحدى صور الإكراه المعنوي التي تؤثر على إرادة الجاني فتدفعه إلى ارتكاب فعل لم يكن ليرتكبه ، لولا أنه وضع في تلك الظروف التي أحاطت به ، وذلك كمن يضطر إلى إتلاف منقولات الغير لينجو بنفسه بعدما حاصرته النيران ، أو كطبيب اضطر إلى إجهاض الأم لينقذ حياتها ، نظراً لما في استمرار حملها من خطر يكاد أن يودي بحياتها . في حالة الإكراه والضرورة يعدان من موانع للمسؤولية الجنائية ، والتي تؤثر بشكل مباشر على الجاني ، وأحيانا يتم تنفيذها من قبل المحققين وأعضاء الشرطة القضائية .

المطلب الأول : أنواع وشروط الاكراه : يمكن تعريف الإكراه بأنه : (ضغط غير مشروع يقع على إرادة شخص يبعث في نفسه رهبة تحمله على التعاقد) ، وفي مقابل هذا التعريف فقد اخذ القانون المدني العراقي تعريف مأخوذ عن الفقه الإسلامي عندما قضى في المادة (١١٢ / ١) بان الإكراه : (إنه يجبر الشخص بشكل غير مبرر على العمل دون موافقته) . ومن الموازنة بين التعريفين نجد ان تعريف الفقه الحديث أدق صياغة ، ذلك ان تعريف القانون المدني العراقي يشمل الأعمال المادية والأعمال

القانونية ، في حين أننا نبحث الإكراه في عيوب الإرادة التي تؤثر في صحة التصرف القانوني دون ان يكون لهذا علاقة بالعمل المادي . القانون الجنائي العراقي يتحدث عن الإكراه كحاجز للمسؤولية الجنائية في المادة (٦٢) قائلا : (لا يسال جزائيا كل من اكرهته في ارتكاب الجريمة سواء قوة مادية او معنوية لم يستطع دفعها)

الفرع الأول : انواع الاكراه: تم تقسيم إكراه المسؤولية المدنية إلى الأنواع الرئيسية التالية : نوع يعدم الارادة ويسمى بالإكراه المادي ، ونوع يضعف الارادة وسمي بالإكراه المعنوي ، وهناك من قسم الإكراه الى إكراه ملجئ ، وإكراه غير ملجئ .

اولاً : الإكراه المادي (الحسي) : الاكراه المادي ينصب الاكراه البدني في اثره في الارادة فيمنع الشخص منها ويعدمها ، ويتضح لنا انه من المستحيل أن ينسب إليه أنه تصرف بطريقة معينة ، وأن أعضاء جسده تصرفت بطريقة معينة ، ولا يمكن أن تنسب إليه أنه تصرف بطريقة معينة ، وأن أعضاء جسده(١) . يشمل الإكراه البدني جميع الحالات التي يتم فيها التحكم في جسم الشخص بواسطة قوة تستخدمه بطريقة معينة ، بغض النظر عن نوع أو مصدر القوة التي تمنع الإرادة ، بل إنه في الإكراه الجسدي لا توجد إرادة ولكن هذه النتيجة لا تتحقق إلا من خلال القوة الجسدية . والقوة التي من هذا القبيل ترجع الى مصادر مختلفة ، فقد يكون مصدر القوة من فعل الطبيعة كمن تضطره عاصفة الى العودة الى ارض دولة بعد صدور قرار بأبعاده ، او ان يصاب الشخص المدعو للشهادة بمرض يحول دون ذهابه الى المحكمة لأداء الشهادة(٢) ؛ وقد يكون مصدر القوة من فعل الانسان ومثال ذلك ان يسجن شخص شاهداً ويمنعه بذلك من الذهاب الى احدى المحاكم لأداء شهادة دعي اليها قانونا. وهناك أيضاً أولئك الذين يقبضون على أصابع الآخرين ويطبعون بصماتهم على مستندات تثبت ديناً أو عقوداً مزورة ، ومن يعطون المخدرات لإفقادهم المقاومة حتى يتمكن المعطي من السرقة دون مقاومة ، وأفعال الحيوانات ؛ على سبيل

المثال ، عندما تكون السيارة خارج نطاق السيطرة ويعجز قائدها عن إيقافها ، فتتسبب في موت أو إصابة شخص وهو لا يعلم أو يتوقع أن المركبة تخرج عن السيطرة ، أو عندما يهاجم راعي غنم راعٍ ذئابًا وتدخل أغنامه أرض غيره . فبعضها يرجع إلى أفعال السلطة ، كما في حالة القبض على شخص ما بشكل قانوني وعدم قدرته على دفع المال المستحق له ، أو عندما يوقف شرطي المرور بسبب حادث على الطريق العام ويجبر سائق السيارة على القيادة في اتجاه محظور ، بينما في حالات أخرى كما في الحالة السابقة تكون القوة خارجة عن نفس الشخص ، وفي بعض الحالات كما في حالة الطفل المشلول الذي سقط ومات قد تكون القوة كامنة في الشخص بقدر ما هي خارجة عن نفس الشخص(٣) . ويميز البعض بين الإكراه المادي والقوة القاهرة ، فيذكرون أن الإكراه المادي يشمل الحالات التي يكون فيها الإكراه ناجمًا عن فعل الإنسان(٤) ، وهناك احوال تكون فيها القوة ناشئة عن فعل الطبيعة او الحيوان فيطلق عليها اسم القوة القاهرة ، والاكراه أيا كانت صورته فلا قيمة لهذه التفرقة ، لان هذه التفرقة ترد على السبب فقط . والقوة قد تكون ناشئة بفعل الانسان او الطبيعة او الحيوان ، وهي وسيلة لتحقيق نتيجة اكراه الارادة ، والعبرة ليست بالوسيلة وانما بالنتيجة المتمثلة في الاكراه ، وهذا يعتري الارادة من عجز او شلل ، فلكل وسيلة تستهدف الارادة في موقف معين فيعطلها عن اداء وظيفتها ، وتدفع صاحبها للقيام بالعمل او بعجزه تماما عن اداء عمل ، فتجعل هذا الشخص في حالة اكراه مادي(٥) . والسبب في تساوي مصادر القوة لأن آثارها متحدة(٦) ، وفي نطاق المسئولية الجنائية لا خلاف في هذا الرأي على أن الجريمة ترتكب عندما يكون مصدر الإكراه فعل إنساني ويكون الشخص الذي باشر الإكراه مسئولاً، ولكن لا ترتكب الجريمة عندما يكون مصدر الإكراه فعلاً طبيعياً أو حيوانياً(٧) ؛ هذا التمييز لا ينطبق على المفهوم القانوني للإكراه البدني بل على الأثر القانوني على الشخص الذي

يباشر الإكراه وليس على الشخص الذي يباشر ضده . ويكون الاكراه المادي عندما تجبر الشخص على إبرام تصرف ، او القيام بفعل بقوة لا يستطيع تخطيها ، وليس عنده اي طريقة لمواجهتها ، فتنعدم ارادته ويفقد حريته بالاختيار تماماً ، كأن يقوم شخص بوضع قلم بيد شخص آخر ويجبره على التوقيع ، او يضع الحبر على اصبعه ويلزمه على البصم على الورقة . ويراد بالإكراه المادي او ما يسمى بالقوة القاهرة LA FORCE MAJEURE : (وهي تلك القوة المادية التي توجه الى الشخص وهو لا يستطيع مقاومتها ، ومن شأنها ان تعدم اختياره ويقوده إلى ارتكاب جريمة)(٨) ؛ على سبيل المثال ، قوى الطبيعة ، مثل الفيضانات التي تعطل النقل عن الشهود وتمنعهم من السفر إلى المحكمة للإدلاء بشهاداتهم المطلوبة قانوناً . وقد يكون سبب هذه القوة من البشر ، كحبس الشهود ومنعهم من الشهادة في المحكمة ، أو من العواصف التي ترمي الناس فتقتلهم أو تجرحهم ، أو من الدواب ، كالحصان الذي يجمح براكبه فيصيب إنساناً وهو يركض لعدم القدرة على كبح جماحه ؛ على سبيل المثال، يمكن أن يصيب الطفل شلل مفاجئ فيقتله، أو يمكن أن يغفو في رحلة طويلة ويتجاوز المسافة التي دفع الأجرة من أجلها. ويفرق البعض بين الإكراه المادي والقوة القاهرة ، فيذكرون أن الإكراه المادي يشمل الحالات التي يكون فيها الإكراه ناشئاً عن فعل مصطنع ، وفي هذه الحالة يكون المسؤول عن الجريمة هو الشخص الذي مارس القوة ، وليس من هو مجرد آلة في يده ، وهذا يعني ان هناك مسؤول عن الجريمة ؛ وتشمل القوة القاهرة أيضًا الحالات إذا كانت الجريمة ناتجة عن حيوان أو فعل من الطبيعة ، وفي هذه الحالة لا يكون أحد مسؤولاً عن الجريمة(٩) .

ولكي ينتج الاكراه المادي اثره الذي يؤدي الى امتناع المسؤولية الجنائية لا بد :

١ - يجب أن يكون من الخطورة بحيث ينعدم اختيار الفاعل تماماً ، ولا يستطيع أن يتجنب القيام بالفعل المحظور ، وهذا يعني أن المسألة لا تعدو أن تكون إكراهاً جسدياً إذا احتفظ الفاعل بشيء من الاختيار في أداء الفعل .

٢ - الشخص الذي يقود مركبة وهو يعلم أنه عرضة لنوبات الصرع المفاجئة، وتنتابه نوبة صرع أثناء القيادة، مما يؤدي إلى وقوع حادث على الطريق، يكون مسؤولاً عما حدث، حيث كان ينبغي عليه أن يتوقع هذا الاحتمال لمعرفته بحالته الصحية .

ثانياً : الإكراه المعنوي (النفسي) : هو تهديد يوجه إلى شخص بوسيلة معينة فيولد في نفسه حالة من الخوف والقلق ، ما يجعله يقدم على القيام بالفعل ، فيكون عند الشخص ارادة على القيام بالفعل ، ولكن ارادته هذه تكون معيبة او فاسدة ، على عكس الاكراه المادي التي تكون معدومة اساساً ، اذ إن في الإكراه المعنوي يكون الشخص مخير بين أمرين ، إما القبول ودفع الخطر عنه ، او الرفض وتحمل تأثير ما هدد به ، كشخص اتصل على آخر وقال له : ان لم تهبني سيارتك اقتلك ، أو ان لم تبيعني بيتك اخطف اخوك . وبخلاف الاكراه المادي فان الاكراه المعنوي لا يحرم الشخص من الارادة بل يشل حرية الاختيار لديه ، فهو لا يمس وجود الارادة بل يبقي عليها ولكنه يضيق من نطاق الاختيار أي إذا كان الموضوع لا يوجه إرادته إلى الإجراءات اللازمة له ، فإنه يحذر الشخص لذلك ، على عكس الإكراه المادي(١٠) . إن الإكراه المعنوي لا يمنع إسناد السلوك إلى الشخص الذي بدأ الإكراه ، واهم ما يميز الاكراه المعنوي ان مصدره يكون دائما الانسان(١١) ، ففي الإكراه المادي لا يوجد توازن ولا اختيار ، فالإرادة غائبة تماما وجسم المكره مسخر للعمل ، أما في الإكراه المعنوي فالإرادة حاضرة ماديا ولكن عملها ملغى، وذلك لأنه لا يلغي الإرادة، ولكنه يسلب حرية الاختيار من الإرادة ويدفعها إلى العمل . وهناك نوعان من الإكراه المعنوي : نوع يفترض استخدام القوة المادية للتأثير على الإرادة ، مثل حبس الشخص أو ضربه لحمله على

اتخاذ مسلك معين ، ونوع آخر من الإكراه المادي وهو الإكراه الذي يكون عرضياً لأي وسيلة من وسائل التأثير على الإرادة دون أن يؤدي إلى تحطيمها ، وتعد شكل من أشكال القوة يفترض استخدامها ؛ مثال ذلك ، لتعذيب المتهم لحمله على الاعتراف بجريمة ما(١٢) ؛ ويتوخى النوع الثاني استخدام القوى المعنوية للتأثير على الإرادة(١٣) ، على سبيل المثال، قد تهدد الأم بخطف ابنها إذا لم يزني بها، أو قد يهدد مالك العقار بالقتل أو إلحاق ضرر جسيم بالمالك أو أحد أفراد أسرته إذا لم يوقع عقد بيع العقار بطريقة غير قانونية(١٤) . وعند ملاحظة النوع الاول من الاكراه المعنوي تقترب من الاكراه المادي لكونها تستعمل قوة مادية ، ولكنها تختلف عنه في ان هذه القوة المادية لا تبلغ حد السيطرة على اعضاء الجسم وتسخيرها في الاتيان بعمل او الامتناع عنه ، اي انهاء الارادة ، وهذا يؤدي التأثير في الارادة بشل حرية الاختيار لدى الشخص ، وحمل الارادة على اتجاه معين عن طريق اشعارها في صورة محسوسة بالإيلام المنتظر ، ان لم تتجه على النحو المطلوب(١٥) ، وفي هذه الحالة توجد لدينا نوعان من الارادة : اكراه يصدر من شخص معين ، وارادة اكراه ضد شخص معين ، وينشأ بينهما صراع ينتهي بتغلب الاولى على الثانية . ويراد بالإكراه المعنوي ، وهي قوة معنوية توجه الى شخص ، لا يستطيع مقاومتها وتؤدي الى اضعاف الارادة لديه ، الى درجة تنهي الاختيار مما يؤدي به الى ارتكاب الجريمة ، ويقع عادة بطريق التهديد بشر يحل بالجاني اذا لم يرتكب الجريمة ؛ مثل السجان الذي يخلي سبيل السجين تحت عملية التهديد بقتله ان لم يفعل ذلك .

ثالثاً : تمييز الإكراه المعنوي عن الإكراه المادي : هناك فرق بين الاكراه المعنوي عن الاكراه المادي ، في ان الأول هي قوة معنوية وهو التهديد ، اما الثاني فهو قوة مادية ؛ وان الأول لا يصدر الا عن إنسان ، اما الثاني فقد يحدثه إنسان او حيوان او جماد ؛ وان الثاني يعدم حرية الارادة ؛ ففيما يتعلق بالأول يحتفظ الطرف المكره

بشيء من حرية الإرادة؛ لأنه يستطيع دائمًا أن يتحمل الأذى المهدد به، وإن كانت حريته في الاختيار تضعف تبعًا لشدة الأذى وقدرته على تحمله . فلو امسك شخص بأصبع آخر بالقوة وبصم به على سند مزور ، يكون الاكراه هنا ماديا ، اما اذا قدم المزور السند الى الشخص واشهر عليه السلاح وامره بأن يصنع بصمته عليه والا قتله ، فوضع بصمته على السند تحت هذا التهديد ، والإكراه هنا معنوي ، فالشخص في هذه الحالة كان بين خطرين - ارتكاب التزوير أو القتل - وقد دفعته غريزة الحياة إلى التزوير عن اضطرار وعدم اختيار ، وبالتالي انتفت عنه المسؤولية عن الفعل .

الفرع الثاني : شروط الإكراه : جرى الفقه على تناول شروط الاكراه باختلاف اوصافه القانونية ، وعلى ذات النهج الذي تكفل المشرع بتحديدها في نصوص القانون ؛ ولو تأملنا في المسألة نرى ان الفقهاء يشيرون الى ذات الشروط في كل وصف من اوصافه القانونية تلك ، مما يمكن ان نخلص الى شروط عامة للإكراه لكي يكون منتجاً لأثره القانوني . واذا كان الفقه يضيف شرطا هنا او هناك ، فأن المسألة لا تعدو ان تكون عنصراً في احد ركني الاكراه ، او نوع الاكراه الذي يتطلبه النموذج القانوني ، ولا ينطبق عليه وصف الشرط . مثال الاولى ما يشترطه الفقه في جريمة الاغتصاب ، بأن يكون من شأن الاكراه التأثير في ارادة المجني عليها بحيث يعدم رضاها ، وهذا لا يعدو ان يكون الركن المعنوي للإكراه ؛ ومثال الثانية اشتراط ان يكون الاكراه مادياً في السرقة المشددة بظرف الاكراه ، وهو لا يعدو تخصيصا لنوع الاكراه .

كما ان هذا التوجه يقتضيه المنطق القانوني السليم ، ففي الحالة التي يكون فيها للإكراه دور مزدوج ، وكمثال ذلك ان يكره شخص امرأة متزوجة على المواقعة ، فليس من المنطق ان نبحث في هذه الواقعة شروط الاكراه من زاويتين مختلفتين ، الاولى باعتباره مانع مسؤولية عن الزنا بالنسبة للمرأة ، والثانية باعتباره مؤثراً في رضا المجني عليها وقيام الاغتصاب ، وبخلافه فأننا قد نصل الى نتيجة مؤداها تعدد

جريمتا الاغتصاب والزنا في الواقعة الواحدة ، وهو ما لا يمكن قبوله لان الاغتصاب ينفي عنصر الرضا الواجب توافره في جريمة الزنا ؛ والامثلة على ما تقدم كثيرة منها اغتصاب المال من شخص مودع لديه على سبيل الامانة . ومن دراسة هذه المادة يظهر لنا انه يشترط لامتناع المسؤولية الجنائية تطبيقا لها ، حتى يعتبر الفعل او القول إكراها لابد أن تتوافر به مجموعة شروط ، وإذا اختل شرط منها فهنا لا يندرج الفعل تحت مسمى الإكراه :

١ - وقوع الاكراه على المكره .

٢ - الفقدان القسري لحرية الاختيار لمن أُجبروا على ذلك .

٣ - معاصرة لارتكاب الجريمة .

الإكراه المعنوي، مثل الإكراه المادي، مانع من موانع المسؤولية الجنائية، ولا يمكن أن يكون الإكراه المعنوي فعالاً إلا إذا توافرت الشروط التالية :

١ - وقوع الاكراه على المكره : يقصد بالإكراه عمومًا القدرة على شل إرادة الشخص أو تقييد قدرة الشخص على التصرف وفقًا لما يتصوره هو أو هي أنها إرادته أو إرادتها بدرجة كبيرة(١٦) . والإكراه ، مثل الجنون ، هو اضطراب عقلي يحول دون المسؤولية الجنائية ، لكنه يختلف في أن آثاره تتركز على الاختيار ، بينما تتركز آثار الجنون على الإدراك . ان عدم مشروعية المكره به ، أي أن يطلب المكره حق ليس له ، أو ان يطلب حق له ولكن بطريقة غير مشروعة ، كأن يقول شخص لآخر إذا لم تهبني سيارتك أقتلك ، أو من يبيع سيارته لشخص بالأقساط وتخلف الاخير عن سداد قسط السيارة ، فيقول له أن لم تسد القسط سأكسرها ؛ ولكن اذا كان الشيء الذي يطلبه حق له وطلبه بطريقة مشروعة حينها لا يكون اكراها ، كما لو قال إن لم تدفع لي أقساط السيارة سأرفع عليك قضية .

٢ - ان يكون الاكراه جسيم يفقد الاختيار لدى الجاني : فالإكراه لا يمنع في حد ذاته المسؤولية الجنائية ، بل إن المسؤولية تُمنع بسبب فقدان الاختيار الذي يجلبه الإكراه ؛ عندما يكون الإكراه مسموحاً به ولا يكون للشخص المُكرَه أي خيار ، فإنه يظل مسؤولاً عن أفعاله ، ولا يكون محصناً من المسؤولية الجنائية . وعلى الرغم من عدم وجود معايير موضوعية لتحديد درجة التأثير التي تجعل الفاعل غير حر في اختيار المتهم ، إلا أن العوامل الشخصية والظرفية مهمة في هذا الصدد ، وهو ما أدى بالتشريع الجنائي الحديث إلى تبني فكرة تقييم الإكراه في شخص كل فاعل على حدة ؛ فإذا كان الإكراه الذي تعرض له الشخص كافياً لشل إرادته أو إرادتها يكون الشخص بريئاً ؛ وإلا فهو مسؤول . لذلك، لا يمكنهم تجنب ارتكاب الجرائم ولا يمكن محاسبتهم عليها ، لا يفقد الناس خياراتهم إلا إذا كان هناك تهديد خطير بالضرر ؛ إذا كان التهديد بالضرر البسيط، فيجب على الشخص تحمله، سواء كان الضرر بالنفس أو بالشخص المهدد أو بممتلكات الغير . ان بعث الخوف والرهبة في نفس المكره يجعل أن يغلب على ظنه أن المكره سينفذ حتما ما هدد به ، حيث انه لا يستطيع تفادي الاكراه ، فلو كان قادرا على تفاديه لما كان اكراها . من المسلم به أن العواطف لا تؤثر على المسؤولية الجنائية ، ومن المعروف جيدًا أن البشر يظلون سالمين في مثل هذه الظروف ؛ نعم قد تخرج العواطف الإنسان عن طوره الطبيعي ، لكنها لا تؤثر على قدرته على الامتناع عن السلوك غير المشروع ، والأمر نفسه ينطبق عندما تسيطر على الإنسان مشاعر معينة مثل الحب أو الكراهية أو البغض . ومع ذلك، يجب على رئيس المحكمة عند تقدير العقوبة أن يأخذ في الاعتبار العوامل التالية وغيرها من العوامل التي دفعت الجاني إلى ارتكاب الجريمة ، وبالمثل، فإن طاعة السلطة الأبوية لا تؤثر على المسؤولية، فالشخص الذي يرتكب جريمة طاعة للسلطة العائلية لا يعتبر مجبراً أخلاقياً على ذلك ، أو أنهم يخشون غضب صاحب العمل ولا يستطيعون الامتثال

للاقتراح غير القانوني، على الرغم من امتلاكهم الإرادة للقيام بذلك . يجب أن يكون الجاني قادرًا على التنبؤ بسبب الإكراه حتى يتجنب الإكراه ، الشخص الذي يتعرض للتخويف ولا يتخذ تدابير احترازية وهو يعلم أنه من المحتمل أن يرتكب جريمة، يكون مسؤولاً عن تلك الجريمة ؛ ومثال ذلك : شخص ينتهك عفة امرأة متزوجة ويجبر زوجها على قتلها بالتهديد بالقتل ، ثم يقتلها .

٣ - معاصرة الاكراه لارتكاب الجريمة : وهذا الشرط بديهي ، وقد ورد في المادتين (٦٠و٦١) ، ومضمونه ان يكون ارتكاب الجريمة قد تم والشخص واقعاً تحت تأثير القوة المادية أو التهديد بالحاق الاذى ، لأنه بغير هذا فلا تتوافر حكمة عدم المسائلة ، حيث يمكن الابتعاد عن الضرر بالالتجاء الى السطلة العامة ، مثل حالة الدفاع الشرعي . لذلك ، إذا تم استيفاء الشروط الثلاثة المذكورة أعلاه ، فسيتم تحقيق الإكراه كحاجز للمسؤولية ، ولن يكون الجاني مسؤولا جنائيا عن الجريمة ؛ أخيرا ، تجدر الإشارة إلى أن القانون الجنائي الحديث لا يأخذ مسارا واحدا يوفر الإكراه كحاجز للمسؤولية في صفاته المادية والمعنوية.. تنص بعض القوانين صراحة على أن الإكراه ، المادي والمعنوي ، يعتبر حاجزا للمسؤولية الجنائية ، من هذه القوانين هو القانون الجنائي السوري (المادة ٢٢٦) ، والقانون اللبناني (مادة ٢٢٧) ، والقانون العراقي (مادة ٦٢)(١٧) . تنص قوانين أخرى صراحة على الإكراه الأخلاقي فقط كحاجز للمسؤولية ، دون ذكر الإكراه المادي ، ومن هذه التشريعات القانون المصري للعقوبات المادة (٦١) ، والقانون الالماني للعقوبات مادة (٥٢) ، والقانون الجزائي الكويتي مادة (٢٤٢)(١٨) .

المطلب الثاني : حالة الضرورة: يقصد من الشخص أن يكون في وضع يهدده بالخطر ، ولا توجد طريقة للهروب ، إلا لارتكاب جريمة منه(١٩) ، تسمى الجريمة التي تحدث في هذه الحالة (جريمة الضرورة) ؛ مثلاً الطبيب الذي يقضي على الجنين انقاذاً لحياة الام

، فهناك من يرتكب فعلاً يخل بالحياء والظهور في الطريق العام عراة ، وذلك عندما يشب حريق في المنزل مما يضطره الى الخروج على هذه الحالة ، والشخص الذي ينجو وهو احد ركاب السفينة التي تغرق وهو يحاول ان يتشبث بقطعة خشب طافية في البحر قد لا تسمح الا بحمله ، او عند فرار شخص نتيجة اندلاع النار في مبنى فيحاول فيصيب طفلاً بجراح او يقتله .

الفرع الأول : حالة الضرورة من قوى الطبيعة : في حالة الضرورة ، ليس من عمل الإنسان ، بل نتيجة لقوى الطبيعة ، وإذا كان من عمل الإنسان ، فهو ليس بفضل إجبار شخص على ارتكاب أعمال إجرامية معينة ، ويجب على الشخص المهدد بالخطر أن يتخيل وسيلة لتجنبه ، مستوحاة من الظروف المحيطة به ، وحالة الضرورة قديمة قدم القانون الجنائي ، والقانون الروماني ، والشريعة الإسلامية ، المعترف بها في القانون الجرماني ، انتقل إلى فرنسا ، حيث قال وأعرب عن ذلك (الحاجة لا يحكمها القانون) .

اولاً : العلاقة بين حالة الحاجة والإكراه المعنوي : ونلاحظ أن حالة الضرورة تكون في معظم الحالات متسقة مع الإكراه الأخلاقي ، ولن يجد الجاني وسيلة للهروب من الشر الوشيك إلا أن يتبع طريق الجريمة ، وحالة الضرورة هي أن الجاني في الإكراه مهدد بالشر بالكراهية لحثه على ارتكاب جريمة . حالة الضرورة يسلك الشخص من نفسه بغير ان يقصد احد اللجوء اليه ؛ وحرية الاختيار تضيق عند الاكراه المعنوي اكثر مما تضيق في حالة الضرورة ، فمن يصدر عنه الاكراه يعين لمن يخضع للإكراه طريقاً محدداً كي يسلكه ، ويوجد في حالة الضرورة فعليه ان يتصور طريقاً للخلاص منها . هناك العديد من الطرق أمام الشخص ، ثم يمكنه الاختيار من بينها ، وتتوسع حالة الحاجة إلى الصور التي لا تدرك الجرح وتؤثر على إرادة الشخص ، عندما لا يكون الخطر وشيكا على الشخص نفسه أو عندما يهتم بهم ، على سبيل المثال ، الشخص الذي

يغلق باب المنزل على الناس الساكنين فيه ؛ والطبيب الذي يقتل الجنين في ولادة صعبة لإنقاذ حياة الأم وطالب الطب في القرية دون طبيب إجراء عملية جراحية طارئة لإنقاذ حياة المريض ، هذا الشخص ، في الواقع ، لم يتصرف تحت تأثير الضغط المستمر على إرادته ، ولكن على أساس أن مصلحة واحدة سادت على أخرى .

ثانياً : حالة الضرورة وطبيعته القانونية : أما بالنسبة للطبيعة القانونية للقضية عندما يكون ذلك ضروريا ، فهو يعتقد أن هناك حاجزا للمسؤولية ، استنادا إلى حقيقة أن الإرادة هنا معيبة إلى حد ما ، هذا لأنه تحت تأثير خارجي يدفعه إلى الأفعال التي تشكل جريمة ، ويعتبر البعض أحد أسباب السماح ، معتبرا أنه يفي بعنصر السماح ؛ وذلك لأن الحاجة تتوسع إلى صورة لا يتحقق فيها التأثير على حرية الاختيار ، وهذا إذا لم يكن الخطر وشيكا على نفسه أو على شخص يهتم به ، تماما كما تدخل الطبيب لإجهاض امرأة حامل لإنقاذ حياتها ، وعندما حوصر شخص في منزل محترق للهروب من النيران ، أجبرت على الفرار . يعفي القانون الجنائي الحديث أحيانا المجرمين من العقوبة إذا لزم الأمر ، ولكن هناك مذاهب تختلف في تكييف هذا الإعفاء وأساسه العقائدي :

١ - مذهب البحث عن سبب حصانة الجاني وإرادته ، لذلك يعتبرون حالة الضرورة حاجزا للمسؤولية ، يرون أن الإرادة هنا معيبة إلى حد ما لأنها تحت تأثير الخارج لدفعها إلى الأفعال التي تشكل جريمة ؛ وهذا ما اشارت اليه المادة (٦٢) عقوبات عراقي : (لا يسال جزائيا من اكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية او معنوية لم يستطع دفعها)(٢٠) .

٢ – ومذهب آخر وهم يعتبرون حالة الضرورة أحد أسباب التبرير (المقبولية) ، لأنهم يبحثون عن أسباب للحصانة من الأفعال المرتكبة تحت ضغط الضرورة ، لأنهم يرون أنها مزيج من عناصر الإباحة . نلاحظ أن الحاجة تقوم على التضحية بمصلحة واحدة للحفاظ

على أخرى وتجاوزها أو مساوية لها في القيمة ، وبالتالي ، فهو نفس أساس المقبولية ، ومن وجهة نظر العدالة ، لا يكفي عدم ترتيب المسؤولية الجنائية ، ولكن لذلك من الضروري عدم ترتيب المسؤولية المدنية ، لا يمكن القيام بذلك إلا إذا كان الفعل مبررا . ونرى ان المذهب الثاني إنه أقرب إلى المعنى القانوني العام ، لأنه يتعلق الأمر بأن حالة الحاجة أقرب إلى سبب المقبولية من حظر المسؤولية ، إنه رأي موثوق في الفقه الجنائي الفرنسي والحديث(٢١) . القانون العراقي للعقوبات تحدث عن حالة الضرورة في المادة (٦٣) منه حيث بدئها بعبارة : (لا يسأل جزائيا مرتكب الجريمة الذي ارتكب الحاجة إلى حماية نفسه أو الآخرين أو ماله أو غيره من الأموال من خطر وشيك وجسيم لم يسببه عمدا ، وليس سلطته في منعه بوسائل أخرى ، بشرط أن تكون الأفعال التي تشكل الجريمة متناسبة وخطيرة يجب منعها ولا تؤخذ في الاعتبار في حالة الجريمة) . ومن خلال تلك المادة نجد ان الطبيعة القانونية لها في القانون العراقي ، أنه تبنى الرأي القائل بأن حالة الضرورة هي مانع من موانع المسؤولية ، لأنه نص في المادة (٦٣) (لا يسأل جزائيا . . .) ، هذا يعني أنه اعتبرها حاجزا للمسؤولية ، وإذا أراد أن يراها سببا لمواد الإباحة ، لأستخدم عبارة (لا جريمة) ؛ من دراسة هذه المادة ، يبدو أنه يحتوي على اشياء أساسية ، إذا لزم الأمر ، وهي بيان طبيعتها وبيان شروطها . قانون العقوبات العراقي اعتمد رأي المذهب الأول من الطبيعة القانونية لحالة الضرورة التي تقول : بأن حالة الضرورة هي مانع من موانع المسؤولية ، ونستدل بذلك على :

١ – اوضحت المادة (٦٣) من القانون في بداية عبارتها (لا يسأل جزائياً...) ، مما يعني انه اعتبرها مانعاً من موانع المسؤولية ، فلو أراد ان يعدها سبب من اسباب الاباحة لكانت بداية المادة تقول (لا جريمة) أو (لا يعد الفعل جريمة) .

٢ – وقد وضع هذه المادة في مجموعة المواد التي تتكلم عن موانع المسؤولية ، والتي جاءت في الفصل الأول من الباب الرابع تحت عنوان (المسؤولية الجنائية وموانعها) ، في حين نلاحظ ان المواد التي تحدثت عن أسباب الإباحة جاءت في الفصل الرابع من الباب الثالث تحت عنوان : (أسباب الإباحة)(٢٢) .

الفرع الثاني : شروط حالة الضرورة : تحدد شروط تحقيق حالة الضرورة المنصوص عليها في المادة ٦٣ بالشروط التالية :

اولاً : الخطر الجسيم : لتحقيق الشروط اللازمة ، يجب أن يكون صاحب هذا الشرط قد تعرض لخطر جسيم ، ولهذا يجب أن يكون قد ارتكب جريمة ، ونلاحظه ان المشرع العراقي لم يعرّف الخطر الجسيم ، وترك ذلك للفقه والقضاء ، فعرّفه الفقه : أنه خطر يسبب ضررا لا يمكن إصلاحه ، أو يتم إجباره فقط من خلال تضحية كبيرة (٢٣) ، وهذا الشرط منطقي ، هذا هو عكس الدفاع الشرعي ، لأن الجريمة المرتكبة إذا لزم الأمر موجهة إلى الأبرياء ، والدفاع موجه إلى المهاجم ؛ عند الدفاع عن أن الفعل فيه هو خطورة معينة ، لا توجد متطلبات في القانون ، والضرر الجسيم يكفي لتحقيق حالة الحاجة ؛ حتى لو لم يكونوا خائفين من الموت أو تلف الأعضاء ، بما في ذلك خطر التهديد بإصابة شديدة . وإذا لم يأخذ الطبيب زمام المبادرة للتضحية بالجنين ، فهو متأكد من أن حياة الأم الحامل في خطر ، فهناك خطر جسيم ، إذا كان طالب الطب في قرية نائية متأكدا من أنه إذا لم يقم بإجراء العملية على الفور ، فسيؤدي ذلك إلى حياة المريض ، فقد قام بها ؛ وهذا يؤدي إلى حقيقة أن المخاطر البسيطة ليست كافية لإنشاء الحالة الضرورية ، وإذا انتهك شخص ما لوائح البناء ودعي إلى زيادة الأرضية إلى ما بعد الحد المحدد بحجة أزمة الإسكان ، فلا توجد حالة ضرورية .

ثانياً : الخطر الحالي (وشيك) : أي أن الخطر الذي يؤدي إلى ارتكاب فعل يشكل جريمة يكون فوريا ، وإذا كان التهديد بالاعتداء على وشك الحدوث ، يكون الخطر فوريا ،

وعندما بدأت الإساءة ، ولكن لم تنته بعد ؛ إذا كان الهجوم المهدد في المستقبل ، أو إذا كان الهجوم قد تحقق بالفعل وانتهى ، فإن الخطر لا يعتبر كذلك . في كلتا الحالتين ، الحالة الأولى للشخص المهدد هي الفترة التي يستطيع خلالها إدارة كيفية التخلص منه ، ومن ثم لن يضطر إلى ارتكاب جريمة ، لذلك لن يتمكن من التخلص منه وربما لن يحدث ؛ وفي الحالة الأخيرة ، ليس من الضروري فحص وسائل الدفع في المكان الذي حدث فيه ذلك ، لذلك لن يقبل الدفع بعد الآن وسيتلقى إصلاحات لا علاقة لها بالحاجة . الحل في خطر هو السبب في أن المسؤولية الجنائية أثيرت ، وتحقيق هذه السمة يرجع إلى حقيقة أن المسار الطبيعي للأشياء مهدد باليقين أو الاحتمال ، إذا تحول الموقف الذي يواجهه المتهم إلى تحيز حقيقي ضده ، ولا يتصرف على الفور لدفع هذا الخطر . الخطر قد يكون جدي ، والخطر الوهمي غير مناسب بشكل أساسي في حالة الحاجة، وهذا ليس ضروريا على الإطلاق ، والخطر وهمي ، لكنه لا يزال مهما ؛ ما إذا كان لدى الشخص أسباب جدية ، اعتمادا على الظروف والظروف التي كان فيها ، ما الذي يدفعه إلى الإيمان بالحلول الخطرة(٢٤) .

ثالثاً : تهديد الخطر للنفس او المال : خطر الوضع الخطير يحقق حالة من الحاجة ، بغض النظر عما إذا كان هذا الخطر يؤثر على الروح أو المال من شخص واحد أو شخص آخر ، وبالتالي يساوي خطر التأثير على الروح مع خطر التأثير على المال في هذا المجال . يؤثر الخطر الذي يؤثر على (الذات) على مجموعة من الحقوق المتعلقة بالذات ، مثل الحق في الحياة ، والحق في السلامة الجسدية ، والحق في الحرية ، وحماية العرض والشرف والنظر ، أي أن كلمة (الذات) لها معنى واسع في حالة الدفاع الشرعي ؛ خطر التأثير على المال هو خطر التأثير المطلق على المال ، سواء كان عقارا أو منقولا ؛ ثم لا تكون هناك حاجة إلى نفس الجاني أو التهديد لأمواله حتى يتم تحقيق الوضع الضروري ، والخطر يهدد نفسه أو الآخرين في أمواله ، وتنص المادة (٦٣) صراحة على

ذلك . ويترتب على ذلك أن حالة الحاجة ستفي وتخلق حاجزا للمسؤولية تجاه مرتكبي الأعمال الإجرامية ، إذا ارتكبها لمنع خطر جسيم على نفسه أو على شخص آخر أو ماله أو غيره من الأموال ، فلن يتمكن من القيام بذلك في الظروف المتبقية من الحالة الضرورية ؛ يفكر بعض الكتاب في الحد من ذلك بجعل هذا الطرف الثالث قريبا للجاني من أجل تحقيق الموقف الضروري ، وهنا نخرج من الشعور بالخطر ونعتقد أنه من المشروع أن يأمر به كنزيل محكوم عليه بالإعدام . ينص القانون الجنائي العراقي على وجود خطر جسيم من أن يكون محققا في حالة الحاجة ، سواء كان هذا الخطر يؤثر على روح أو مال الشخص أو شخص آخر ، لقد ساوى الخطر على نفسه بالخطر على المال في هذا المجال ، وهو نفس المسار الذي سلكته غالبية القانون الجنائي العربي(٢٥) المشكلة هنا ضرورية وضرورية للفرق الواضح والكبير بين حالة الدفاع الشرعي وحالة الضرورة ، وفي حالة الدفاع الشرعي ، نواجه جريمة المعتدي ، لأن الدفاع الشرعي هو صد هجوم يعتبر جريمة ؛ إذا لزم الأمر ، لا يوجد عدوان ، ولكن يجب أن يقع الفعل تحت البراءة وأن يقتصر على الحماية الذاتية . وهناك من يعارض المسار المتقدم الذي ذهب إليه المشرع المصري لاستبعاد حالات الضرورة ، ولكن إذا كانت الإجراءات التي ارتكبت لمنع هذا الخطر بدورها تؤذي المال أيضا ، فإن الخطر يهدد المال الخاضع للنقد ؛ على سبيل المثال ، إذا قمت برمي بعض شحنة سفينة غارقة لإنقاذ بقية الشحنة ، أو وجدت حريقا مشتعلا في شجرة مملوكة لك أو لشخص آخر ، فقد تتمكن من رؤية الآخرين يحصلون على الماء ، لأنه يمكنك إجراء مدفوعات من خلال رؤية الخطر يهدد المال وإهدار أموال أخرى أقل من قيمتها ، هذا يؤثر على الإرادة ، ويقودها إلى الإجراءات التي تتجنب هذا الخطر ، وإذا لزم الأمر ، يعني توافر الأسباب التي يستند إليها مانع المسؤولية . وعندما جاء لتحديد شروط حالة الحاجة ، اتبع هذا المسار من الفقه الفرنسي ، لا يحتوي قانون العقوبات الفرنسي على أحكام تنظم هذه

الشروط ، والتي يمكن أن تشمل حالات الخطر على أنفسهم والمخاطر على المال(٢٦) . من خلال مراقبة القانون الجنائي العراقي ، يمكننا أن نرى أنه الأقرب إلى المنطق القانوني الصحيح والسليم ، في رأينا ، في حالة الضرورة ، من الضروري تضمين حالات الخطر الجسيم على المال ، والتي تؤثر على الروح . لا توجد مسؤولية عن أي شخص يجد منزلا محترقا في الطريق ويكسر أبوابه لإنقاذ الناس فيه من السكان ، كما هو الحال مع الطبيب الذي ضحى بالجنين لإنقاذ حياة الأم عندما أصبح الوضع صعبا ، فإن معنى الخطر هنا هو أنه يخرج من الحق في الأمر ، في حالة الشخص المحكوم عليه بالإعدام ، ومن يساعده على الهرب قد لا يتمكن من الضغط على حالة الحاجة ، أو يكون المتلقي ملزما قانونا بمواجهته ، كما في حالة الجندي أثناء الحرب ، لا ينبغي أن يكون مسؤولا عن الهروب من الميدان إذا لزم الأمر .

رابعاً : ان تبتعد ارادة الشخص عن حلول الخطر : عندما يكون هو الشخص الذي تسبب في هذا الخطر ، لن يتم إطلاق سراحه من المسؤولية عن الجريمة التي ارتكبها تحت ضغط خطر معين ، ليس من المنطقي أن يرتكب الشخص جريمة ، ثم يرتكب جريمة ، لينجو مما فعله بيديه ، حتى لو كان معرضا لخطر ذلك . في هذه الحالة ، تفترض حرية الاختيار أن المتهم فوجئ بحل الخطر ، والوقت بين معرفة عنه والاضطرار إلى ارتكاب جريمة لم يكن الكثير من الوقت بالنسبة له ، يسمح له بالتفكير في فعل لا ينتهك حقوق الآخرين (أي ليس جريمة) . عندما تتجه إرادة المتهم الى تحقيق الوضع المهدد بالخطر ، فمعنى ذلك انه توقع حلوله ، وبالتالي كان في استطاعته ان يتدبر وسيلة التخلص منه على نحو لا يمس حقوق غيره ، وارتكب الفعل الماس بحقول الغير (أي الجريمة) ، وحينها لا وجه لادعائه بان ارادته لم تكن حرة حين ارتكبه ، ولا وجه لتمتعه بحالة الضرورة المانعة من المسؤولية الجنائية . هذا الشرط منصوص عليه صراحة في القانون الجنائي العراقي (كما هو الحال في القانون الجنائي الحديث)..... لم يتسبب

ذلك عمدا...)(٢٧) ؛ إذا لم تدخل إرادة الجاني في حل الخطر ، ولكن هذا الخطر نشأ بسبب أخطاء غير مقصودة ، مثل الإهمال ، وعدم التبصر ، وعدم وجود تدابير وقائية ، وما إلى ذلك . نرى ان الخطر يحقق حالة الضرورة ، وهذا يعفي الجاني من المسؤولية الجنائية عن الفعل الذي يرتكبه (أي الجريمة) لدرء هذا الخطر ، ولم يكن لإرادة الجاني دخل في حلوله ، فالشخص الذي يرمي عقب سيجارة في مكان خطأ فيؤدي ذلك الى احراق المكان فتداهم النيران من فيه ومنهم الجاني ، حينها يرتكب فعلاً يؤدي الى جرح شخص آخر بسبب تخليص نفسه من الموت حرقا لا يسأل عن هذا الفعل . وحالة الضرورة نرى انها متحققة حتى في حالة الخطأ المصحوب بالتوقع لكون العمد غير متحقق ، واجراء تجربة علمية كان يتوقع منها حدوث خطر ، فيتخذ الخطر رغم ذلك فيرتكب عملاً يعد جريمة لدرء هذا الخطر عن نفسه ، وحينها يكون في حالة ضرورة وتمنع عنه المسؤولية ، لأن النص واضح في هذا الأمر(٢٨) . وحالة الضرورة تتحقق ولو كان الخطر وهمياً أي اعتقد المتهم قيامه ، فأرتكب الفعل الذي أراد ان يداره به ، وتبين انه لا وجود له في الحقيقة والواقع ، لكون حالة الضرورة تعتمد على أساس نفسي مردها الى التأثير على الإرادة ، وهذا التأثير انما يقع في حالة الخطر الوهمي ، كما في حالة الخطر الحقيقي ؛ وفي حالة الخطر الوهمي يجب ان يكون الاعتقاد به مستنداً الى أسباب معقولة كي تنتفي المسؤولية ، وألا يُسأل المتهم مسؤولية غير عمدية إن كان القانون يعاقب عن فعله كجريمة غير عمدية .

خامساً : لا يستطيع الشخص دفع الخطر بطريقه اخرى : العلة في امتناع المسؤولية عن الفعل الجرمي الذي يرتكبه الجاني لدفع الخطر في حالة الضرورة هو عدم استطاعته دفع الخطر بفعل غيره ، والتجأ اليه مضطراً ، وحالة الاضطرار لا يكون لها محل ، فبالإمكان دفع الخطر بفعل اخر غيره ، سواء كان هذا الفعل من الافعال المباحة او كان فعلا يشكل جريمة اخف ؛ وقد جاء هذا الامر كأحد شروط تحقق حالة الضرورة .

ونلاحظ أن القانون الجنائي الحديث ، بما في ذلك القانون الجنائي العراقي ، ينص على ذلك ، حيث جاءت المادة (٦٣) على : (.... وان لم يكن في قدرته منعه بوسيلة أخرى..) ، فالفعل الجرمي المرتكب هو الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر ، فالتخلص منه شرط ضروري لمنع المسؤولية بالنسبة لهذا الفعل المرتكب ، وخلاف ذلك لا وجود لحالة الضرورة ، وعندها لا قيام لمانع المسؤولية لإمكان الالتجاء الى الأفعال الأخرى لرد الخطر لعدم وجود الاضطرار ، فمن يستطيع التخلص من الخطر عن طريق الهرب ، يسأل اذا ارتكب عملا اخر اهدر به حق غيره في سبيل التخلص من هذا ، ومن يهدد خطر حريق اشتعل في مسرح فيقتل من اعترض سبيل فراره عن طريق بابه الرئيس ، ويثبت علمه بأستطاعته النجاة عن طريق باب خلفي يكون مسئولاً عن القتل ، لأنه كان باستطاعته في المثالين المتقدمين دفع الخطر دون الالتجاء الى الجريمة . والشخص الذي يكون في قارب أوشك على الغرق لثقل حمولته ، وكان به بضائع واشخاص فرمى بعض الأشخاص في اليم ليخفف حمولة القارب ، ولكي يتفادى الغرق يسأل لأنه دفع الخطر بالجريمة الأشد وهي القتل غرقاً ، وعليه ان يلجأ الى الجريمة الأخف ، وهي التخلص من البضائع أولاً(٢٩) . ولا توجد هناك أهمية لكون الجاني قد نجح في تفادي الخطر او لم ينجح ما دام ما فعله كان من شأنه تفادي الخطر ، وانه كان السبيل الاوفق لدفعه ؛ وفي تقدير ما اذا كان الجاني يستطيع تفادي الخطر بوسيلة أخرى غير الجريمة ، وبجريمة أخف من الجريمة التي ارتكبها أو لا يستطيع ذلك ، فأنه أمر تقوده محكمة الموضوع مراعية حالة الجاني الشخصية وظروفه وقت الجريمة(٣٠) . قانون العقوبات العراقي ومن نص المادة (٦٣) فيها يجد ان هذا الشرط ضروري لقيام حالة الضرورة ، فقد جاءت هذه المادة تقول : (لا يسأل جنائيا من ارتكب جريمة الجأته اليها ضرورة وقاية نفسه...) ، وهذا يعني ان التخلص من الخطر هو الدافع الى ارتكاب الفعل الجرمي ، وبالتالي فأن إرادة الجاني من التجأت الى الجريمة الا للتخلص من هذا الخطر

.سادساً : اذا كان الفعل المرتكب يتناسب مع جسامة الخطر : التناسب هنا هو ان يكون الفعل المرتكب اقل الافعال التي من شأنها درء الخطر ، والتي كانت في وسع المتهم من حيث الجسامة ، وحينها لا مجال للبحث في اشتراط المساواة او التقارب بين جسامة الخطر وجسامة الفعل ؛ لان ظروف الضرورة قد تحتم تفاوت في هذه الجسامة ، عندما تتوافر هذه الشروط تقوم حالة الضرورة وتحقق تبعاً لذلك الاثر المترتب عليها ، بالامتناع عن المسؤولية الجنائية عن الأفعال المرتكبة (أي الجرائم) من أجل تجنب خطر الوضع . ان وجود الضرورة من عدمه امر من شأن قاضي الموضوع ، لأنه يتطلب بحثاً في وقائع الدعوى وظروفها ، وعندها يجوز للقاضي من تلقاء نفسه ان يعتبر حالة الضرورة متوافرة ، وان عدم مسؤولية الجاني جنائياً عن جريمته بسبب قيام حالة الضرورة لا يمنع من مسؤوليته المدنية عنها ، ويبقى مسؤولاً مدنياً وبالتالي ملزما بتعويض الاضرار التي احدثها فعله . ورد هذا الشرط واضحا في نص المادة (٦٣) حيث نصت : (بشرط يكون الفعل المكون للجريمة متناسبا والخطر المراد اتقاؤه...) ، وهناك بعض قوانين العقوبات جاءت خالية من ذكره ، كقانون العقوبات المصري . اذا استطاع الشخص درء خطر عن طريق فعل يهدد المال ، يسأل اذا درأه عن طريق فعل يؤذي النفس ، واذا استطاع درأ خطر عن طريق فعل يهدد نفسا واحدة يسأل اذا درأه عن طريق فعل يؤذي نفوسا عديدة ، وعندما يكون ربان السفينة يستطيع انقاذ ركابها من الغرق ، اذا ألقى بعض حمولتها من البضائع في البحر ، وقد القى عوضا عن ذلك بعض ركابها يسأل عن فعل هذا ؛ ومن هدد آخر بالقتل بأن يضع سماً في طعام معد لعدد من الأشخاص ، وكان في وسعه التخلص من الخطر المهدد به بقتل من يهدده ، غير انه لم يفعل ذلك بل وضع السم في الطعام مما ادى الى وفاة من اكله يسأله عن فعله ايضاً(٣١) .

الهوامش

(١) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات – القسم العام ، الطبعة السابعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٢ ، ص ٥٤٠ .

(٢) د. رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٧ ، ص ٩٧٧ .

(٣) د. محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص٥٤٠ .

(٤) د. جلال ثروت ، قانون العقوبات – القسم العام ، الدار الجامعية ، بيروت ، ١٩٩٠ ، ص١٦٧

(٥) ويذهب الرأي الغالب في الفقه الى ان الاكراه المادي والقوة القاهرة اصطلاحان مترادفان

(٦) د. محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص ٥٤٠ .

(٧) محمود محمود مصطفى ، نموذج لقانون العقوبات ، مطبعة جامعة القاهرة ، الطبعة الاولى ، ١٩٧٦ ، ص ٤٨ .

(٨) حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في المحقق الجنائي ، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف ، ١٩٩٠ ، ص ٢٠٩ .

(٩) حسن صادق المرصفاوي ، المرجع السابق ، ص ٢١٠ .

(١٠) د. محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص ٥٤٣.

(١١) وقد ذهب رأي في الفقه الى انه يستوي في الاكراه المعنوي ان يكون مصدر القوة من فعل الانسان او الطبيعة او الحيوان ، وهو خلط بين الاكراه وحالة الضرورة يحسن تجنبه .

(١٢) والإكراه هنا سلوك مادي ذو مضمون نفسي .

(١٣) د. محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص ٥٤٣

(١٤) د. رمسيس بهنام ، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٨٦ ، ص ٢٩٨ .

(١٥) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات – القسم العام ، مرجع سابق ، ص٥٤٣ .

(١٦) حسن صادق المرصفاوي ، مرجع سابق ، ص ٢١٢ .

(١٧) المادة (٦٢) عقوبات عراقي تنص : (لا يسأل جزائيا من اكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية او معنوية لم يستطع دفعها) .

(١٨) وقد نص قانون العقوبات الفرنسي على الاكراه المادي فقط في المادة (٦٤) ، غير ان الفقه والقضاء في فرنسا توسعا في تفسيره فجعلاه يشمل الاكراه المعنوي بل وحالة الضرورة . انظر الدكتور محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص ٦٦٠ هـ .

(١٩) انظر جارو ، الجزء الأول ، ن ٣٥٨ ، ص ٦٩٠ ، دونييه دياريه ، ن ٣٧٩ ، ص ٢١٨ (٢٠) انظر بنفس المعنى المادة (٧٢) من المشروع الموحد .

(٢١) حسن صادق المرصفاوي ، مرجع سابق ، ص ٢١٩ ؛ الدكتور حميد السعدي شرح قانون العقوبات الجديد ، الجزء الأول ، ص ٣٥١ .

(٢٢) لقد سلكت بعض قوانين العقوبات العربية ، مسلك القانون العراقي فاعتبرت حالة الضرورة من موانع المسؤولية . انظر المادة (٦١) عقوبات مصري ، والمادة (٢٥) عقوبات كويتي .

(٢٣) وعرفه البعض بانه الخطر الذي يهدد الشخص في حياته او يفقد اعضائه او يفقد حريته ، انظر زكي العرابي ، الاجراءات الجنائية ، ص ٩٦ .

(٢٤) د. محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ن ٦٧٣ ، ص ٦٧٥ .

(٢٥) انظر المواد (٨٩) عقوبات أردني ، والمادة (٢٢٨) عقوبات سوري ، والمادة (٢٢٩) عقوبات لبناني ، والمادة (٧٣) المشروع الموحد ، والمادة (٢٥) جزاء كويتي .

(٢٦) انظر فيدال ومانويل ، الجزء الأول ، ن ٢١١ .

(٢٧) وقد نص على هذا الشرط قانون العقوبات الايطالي مادة (٥٤) ، والقانون السويسري مادة (٣٤) ، والقانون السوفياتي (١٣١) .

(٢٨) في فرنسا يرى جمهور الفقهاء انه لا يشترط تجرد نشوء الخطر من خطأ الفاعل ، ولكن القضاء الفرنسي لا يرى مذهب الفقه . اما القانون الألماني فقد نص صراحة في المادة (٥٤) ، وهي التي تتكلم عن حالة الضرورة ، اشتراط ان يكون الوضع المهدد بالخطر غير مصحوب بخطأ الفاعل . انظر دونيه ديغا برن ٣٨٧ ص ٢٢٥ ، كذلك انظر تمييز فرنسي ٢٥ حزيران ١٩٥٨ .

(٢٩) انظر فيدال ومانويل ، الجزء الأول ، ن ٢٢٧ ، ص ٣٧٧ ، الدكتور محمود محمود مصطفى ، ن ٣٢٥ ، ص ٣٧٢ .

(٣٠) احمد صفوت ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، ن ١٤٦ ، ص ٢٠٦ .

(٣١) د. محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ن ٦٨٢ ، ص ٦٨١ ، الدكتور محمد مصطفى القللي ، ص ٤١٩ .