الفرع الاول

البدء بالتنفيذ
COMMENSEMENT D , EXECUTION

لم يعرف قانون العقوبات العراقي ، شأن غالبية قوانين العقوبات الحديثة ، البدء بالتنفيذ ، ولم يبين الصفات التي تميزه عن الاعمال التحضيرية ، بالرغم مما لهذا التمييز من أهمية ، ذلك أن الأول من الشروع وهو معاقب عليه بينما الثانية ليست منه ولا عقاب عليها[1] .

والواقع أن التمييز بين الاعمال التحضيرية والاعمال التي تعتبر من قبيل البدء في التنفيذ ، أمر واضح وسهل في بعض الاحوال ، بينما هو دقيق وملتبس في أخرى . فشراء السلاح او التدرب على استعماله وشراء المفاتيح المصطنعة أو السم او مزجه بالطعام او الشراب اعمال واضح انها تحضيرية . واطلاق الرصاص على المجني عليه او طعنه بالسكين او تقديم الطعام الممزوج بالسم له او سحب محفظة النقود من جيب المجني عليه اعمال واضح انها تنفيذية محققة للبدء في التنفيذ . بينما من يضبط داخل فناء المنزل ومعه الآلات التي تستعمل في كسر الخزائن قبل البدء في

---

(١) وستطيع ان نعرف البدء بالتنفيذ ، بانه الفعل الذي ينشيء الخطر على الحق الذي يحميه القانون بعقابه على جريمة معينة او بكشف عن وجود هذا الخطر . انظر الدكتور محمد الفاضل ، المرجع السابق ، ص ١١٧ . وفي ذلك تقول محكمة تمييز العراق : « ان خروج المتهم مع رفيقه قبل البدء بالتنفيذ بقصد السرقة من دار معينة وقبل أن يصلوها عارضهم الاهلون خارج القرية بما عرفوه من نبح الكلاب لا يدخل فعلهم في حيز البدء بالتنفيذ بل في حيز العزم ليس الا » . القرار ٩٤٣/ ٢٥ القضاء الجنائي العراقي ج ١ ص ٨٠ .

استعمالها وكذلك من يضبط وهو متخف حاملا سلاحا ناريا وقت الاصيل بالقرب من مكان منعزل اعتاد أن يمضي فيه شخص معين جانبا من الليل ، ويثبت أنه كان ينتظر مروره ليطلق النار عليه بقصد القتل اعماله غير واضحة وضوح الاولى متأرجحة بين مرحلتي التحضير والبدء بالتنفيذ وهي ما تسمى بالحالات الحدية CAS LIMITES . ان هذه الحالات تظهر لنا اهمية وجود ضابط او معيار نستطيع به أن نميز بين الاعمال التحضيرية وتلك التي تحقق البدء بتنفيذ الجريمة ، وهو ما شعر به رجال الفقه الجنائي واجتهدوا في تحقيقه ، غير انهم لم يتفقوا في الرأي ، بل ذهبوا في ذلك الى مذهبين هما ، المذهب الموضوعي والمذهب الشخصي : -

١ ـ المذهب الموضوعي : DOCTRINE OBjective

ونادى بهذا المذهب فقهاء القرن التاسع عشر ، وهم المغالون من انصار المدرسة التقليدية الذين كانوا ينظرون الى الجريمة دائما من زاويتها المادية .

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 فان بعض انصار هذا المذهب يقصرون بدء التنفيذ على السلوك الذي يبدأ به الجاني تنفيذ الفعل المادي المكون للجريمة كما حددها القانون ، اي الفعل المادي المكون لركنها المادي كما نص عليه في القانون . وعلى هذا فان بدأ التنفيذ في القتل لا يتحقق الا بمباشرة سلوك يؤدي الى ازهاق روح المجني عليه كطعنه بالسكين او اطلاق الرصاص عليه ، وفي السرقة لا يعد الجاني مرتكبا للبدء بالتنفيذ فيها الا اذا بدأ في اتيان فعل الاختلاس ، بان يضع يده على المال المراد سرقته . وبالتالي فلا يعد بدءا في التنفيذ اي سلوك آخر لا يدخل في الافعال المكونة للجريمة (اي من ركنها المادي) مهما اقترب هذا السلوك من الجريمة . فمن يدخل منزلا بقصد ارتكاب جريمة قتل لا يعد مرتكبا للبدء بالتنفيذ وبالتالي لا يعد شارعا

في القتل ، لان دخول المنزل لا يندرج في التعريف القانوني لجريمة القتل وبالتالي ليس من ركنها المادي كما نص عليه القانون .

يمتاز معيار هذا المذهب بوضوحه ودقته وسهولة تطبيقه مع عدم اختلاف الرأي في ذلك . ولكن يعيبه أنه يحصر الشروع في نطاق ضيق لا يحقق حماية كافية للمجتمع ويؤدي الى افلات كثير من المجرمين من العقاب مع ان ما يرتكبونه قد يكون من الخطورة بحيث لا يجوز السكوت عنه . فمن يتسلق سور منزل ويضبط قبل ان يتمكن من دخوله لا يعتبر وفقاً لهذا الرأي شارعا في السرقة لانه لم يضع يده بعد على المال المراد سرقته ، اي لم يبدأ بعد بالاختلاس الذي هو السلوك المحقق للركن المادي لجريمة السرقة . ومما لا جدال فيه أن القول بأن ما أتاه هذا الشخص لا يعدو أن يكون عملا تحضيرياً لا عقاب عليه يخل بالحماية الواجبة لامن المواطنين .

بسبب ذلك حاول بعض أنصار هذا المذهب التوسع فيه بعض الشيء فقالوا بأن البدء بالتنفيذ لا يقتصر على حالة السلوك المحقق للركن المادي للجريمة بل يشمل ايضا أي سلوك (فعل) يعده القانون ظرفاً مشدداً للجريمة فيدخل بهذا الاعتبار في تكوينها . وعلى هذا النحو يعد التسور أو الكسر من الخارج محققاً للبدء بتنفيذ جريمة السرقة باعتبارهما ظرفين مشددين فيها . ويؤخذ على هذا الرأي بالرغم من توسيعه بعض الشيء في دائرة الشروع في هذا المذهب ، بأن ادخل فيها نشاطات مهمة وخطرة ما كانت تعتبر قبلاً من قبيل الشروع لعدم دخولها نطاق دائرة البدء بالتنفيذ ، إنه إن صلح بالنسبة لبعض الظروف المشددة إلا انه لا يصلح في غيرها . إذ لا يتصور أن يعتبر مجرد حمل السلاح أو ظرف الليل أو صفة الخادم في السرقة شروعاً فيها ، كما انه يتجافى مع المنطق اعتبار السلوك الذى يعد عملاً تحضيرياً للسرقة إن ارتكب نهاراً يعتبر بدءاً فى تنفيذها إن ارتكب

ليلاً لمجرد كون الليل ظرفا مشددا في جريمة السرقة . بالاضافة الى أن هذا الرأي يؤدي الى التفرقة بين الجرائم ، اذ ينبني عليه أن من يتسور مكانا للسرقة منه يعد عمله (سلوكه) محققا للبدء بالتنفيذ المحقق للشروع في السرقة بينما لا يعد شارعا في القتل من يتسور المكان ويصل الى المجني عليه ويصوب سلاحه اليه ، لأن التسور ليس ظرفا مشددا في جريمة القتل .

وذهب بعض انصار هذا المذهب الى قول او معيار آخر لتحديد البدء بالتنفيذ خلاصته : أن الفعل يعتبر تحضيريا اذا كان قابلا للتأويل في مرماه بحيث يصح ان يكون مقصودا به تحقيق غرض بريء كما يصح أن يكون لغرض اجرامي . اما العمل التنفيذي (المحقق للبدء بالتنفيذ) فهو الذي لا يحتمل الا تأويلا واحدا فيكشف عن نية اجرامية معينة .

ان هذا الرأي متطرف ايضا ، لأنه يؤدي الى عدم العقاب في اغلب الحالات ذلك ان الفعل غير القابل للتأويل الا على وجه واحد يكاد لا يكون له وجود. فمن يدخل منزلا بقصد السرقة لا يعتبر وفقا لهذا الرأي ، شارعا فيها ، ولو ثبت أن قصده كان ارتكاب هذه الجريمة ، لأن دخول المنزل كما يكون للسرقة يجوز أن يكون لغيرها ، فهو لا يدل بذاته على اتجاه معين[1] .

٢ ـ المذهب الشخصي : DOCTRINE SUBJECTIVE

ونادى بهذا المذهب الفقه الفرنسي الحديث وعلى وجه التحديد اولئك الذين تأثروا من الكتاب بافكار النظرية الوضعية واهتموا بالجانب الشخصي في الجريمة . ويرى انصار هذا المذهب أن العقاب على الشروع لا يقصد به مقابلة السلوك

---

(١) انظر دونديه دي فابر ، المرجع السابق ن ٢٣٠ ـ فيدال وماتيول ، المرجع السابق ن ٩٧ ص ١٥٠ ـ شيرون وبدوي ، المرجع السابق ن ٢٣ ص ٢٢٥ ـ الدكتور محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات المصري ، القسم العام ، ص ٣٩٩ ـ الدكتور علي احمد راشد ص ٢٦١ ـ الدكتور محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ص ٢٤٤ .

الاجرامي الذي قام به الجاني ،لأن هذا السلوك لم يحقق نتيجته، وانما الغرض من العقاب هو مواجهة خطورة الجاني التي كشف عنها سلوكه . فقيمة السلوك عندهم انه مجرد قرينة على هذه الخطورة ، واي سلوك يكشف عنها يعتبر بدءا بالتنفيذ . وعلى هذا الاساس فان اصحاب هذا المذهب ، يرون أن البدء بالتنفيذ، وبالتالي الشروع ، هو السلوك الذي يؤدي حالا ومباشرة الى الجريمة[1]. وبناء على ذلك لا يلزم لاعتبار الشخص شارعا في القتل مثلا أن يكون قد مس جسم المجني عليه ، وانما يكفي أن يكون قد بلغ في سلوكه حدا يؤدي حالا ومباشرة الى هذا المساس ، كما لو صوب سلاحه صوب المجني عليه او رفع سكينة عليه لاغمادها فيه .

ويكفي بعض انصار هذا المذهب في تعريف البدء بالتنفيذ ، بانه العمل المؤدي مباشرة الى ارتكاب الجريمة ، دون اشتراط ان يكون مؤديا اليها حالا . وذلك أن بعض الاعمال التي يجب ان تدخل في مجال البدء بالتنفيذ تحتاج لوقت قد يطول لتحقيق الجريمة . فمن يحفر نفقا تحت مصرف توصلا الى سرقة ما في خزائنه من اموال يجب ان يعد شارعا في السرقة ، وبالتالي فعمله هذا محققا للبدء بالتنفيذ ، بالرغم من ان هذا العمل يحتاج الى ايام قد تطول كي يحقق نتيجته .

وقد قدم لنا انصار هذا المذهب عدة صياغات لتعريف البدء بالتنفيذ منها « انه العمل الذي يدل على نية اجرامية نهائية » ومنها » انه العمل الذي يكون قريبا من الجريمة بحيث يمكن ان يقال ان الجاني قد اقفل باب الرجوع عنها واضطلع بمخاطرها « او » انه العمل الذي يعلن عن عزم اجرامي اكيد لا رجعة فيه ويكون قريبا لا يفصله عنها الا خطوة يسيرة لو ترك الجاني وشأنه لخطاها» «او» انه العمل

---

(١) انظر ، جارو ، المرجع السابق ج ١ ص ٤٩٤ .

الذي تكون فيه المسافة المعنوية التي تفصل بينه وبين الغرض الذي يبغي الجاني تحقيقه بالغة الضعف بحيث يتأكد من انه لا بد سيقطعها لو ترك وشأنه[1] .

وعلى هذا الاساس قيل بانه لما كان الامل في عدول المجرم العائد او المعتاد على الاجرام اقل من الاول في عدول المجرم المبتدىء ، لذلك فلا يتطلب عادة في شروع العائد او المعتاد خطوات متقدمة في طريق التنفيذ كتلك التي تتطلب بالنسبة للمجرم لأول مرة[2] . وتطبيقا لذلك حكم في فرنسا بأن المتهم المعتاد السطو على المنازل يعتبر شارعا في السرقة بمجرد ضغطه على منبه باب الشقة للتأكد من خلوها من ساكنيها قبل أن يستعمل الآلات التي حملها معه لفتح الابواب . كما حكم بأن مجرد الترصد امام المنزل يعتبر شروعا في سرقة لأن اللص كان من ذوي السوابق .

ولقد استقر قضاء محكمة التمييز الفرنسية وكذلك محكمة النقض المصرية على الاخذ بالمذهب الشخصي هذا ، كما ايد الفقه في مصر هذا المذهب وتبناه[3] .

في العراق :

يبدو من استعراض المادة (٣٠) من قانون العقوبات أن المشرع العراقي لم يقصد التضييق في معنى البدء بالتنفيذ . ودليلنا على ذلك قوله ، وهو يعرف الشروع بانه : « البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية او جنحة . . . . » وبالتالي فهو لا يشترط لتحقيق الشروع ، وفقا لهذا النص ان يبدأ الفاعل بتنفيذ جزء من الافعال المكونة للركن المادي للجريمة والا قال بان الشروع هو البدء في تنفيذ جناية او جنحة ، بل يكتفي لتحقيقه ان يرتكب فعلا (عملا) يدل على قصد الجاني في ارتكاب الجريمة . مما يعني أن قانون العقوبات العراقي يأخذ بالنسبة

---

(١) انظر دونديه دي فابر ، المرجع السابق ص ١١٨ .

(٢) انظر الدكتور احمد عبد العزيز الالفي ، المرجع السابق ، ص ٢٢٣ .

(٣) انظر المجلة العقابية سنة ١٩١٣ ص ٧٥٠ ـ الدكتور احمد عبد العزيز الالفي، المرجع السابق ص ٢٢٤

لتحقق البدء بالتنفيذ المحقق للشروع في الجريمة بالمذهب الشخصي.

اما القضاء العراقي، فقد تبنت المحاكم الكبرى في العراق، المذهب المادي، بل اصدرت احيانا احكاما اخذت فيها بمذهب هو اضيق حتى من المذهب المادي. غير أن هذه الاحكام لحسن الحظ نقضت من قبل محكمة التمييز[1].

اما محكمة التمييز فان احكامها كانت قديما تتأرجح بين المذهبين المادي والشخصي، غير أن احكامها الان تميل كثيرا نحو الاخذ بالمذهب الشخصي[2]. وهو المذهب المفضل لدى الفقه الجنائي الحديث، لأن الأخذ به يؤدي الى التوسع في نطاق الشروع، مما يدخل جميع الحالات الجرمية في نطاقه وبالتالي سد الثغرات التي يحدثها تطبيق المذهب المادي، تلك الثغرات التي تساعد على أن يهرب كثير من المجرمين من العقاب، وهو ما يكافحه القانون الجنائي الحديث.

الفرع الثاني
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. وقد اشارت الى ذلك المادة (٣٠) من قانون

---

(١) انظر هذه الاحكام في مؤلفنا الوسيط، ص ٤٨٤ وما بعدها.

(٢) فقد حكمت: «بأن قطع الاسلاك الشائكة بقصد سرقة العتاد الموجود في المخزن يحقق الشروع في السرقة بالرغم من انهم لم يتمكنوا من كسر قفل باب المخزن لمداهمة الحراس لهم وقتل احدهم». انظر الدكتور حميد السعدي، المرجع السابق ص ١٨٤ ـ الدكتور علي حسين الخلف، الوسيط، ص ٤٨٤.

العقوبات العراقي كما ذكرنا آنفا .

والواقع ان هذاالركن انما يتكون من شقين هما : ـ

١ ـ ان يكون لدي الجاني ، عند ارتكابه الافعال المكونة للبدء بالتنفيذ قصد ارتكاب جريمة .

٢ ـ ان تكون هذه الجريمة اما جناية او جنحة .

١) اما الشق الاول :

فمضمونه وجوب تحقق قصد ارتكاب جريمة معينة لدي الجاني عند بدئه بالافعال المكونة للبدء بالتنفيذ . فاذا انعدم هذا القصد انعدم الشروع في الجريمة . فاذا احدث شخص جروح بآخر عدا ذلك شروط في قتله فيما اذا كان الفاعل قد تعمد بفعله موت المجني عليه . فان لم يكن بقصد من ذلك موت المجني عليه ، انتفى الشروع وعد فعله جريمة جرح عمد او جرح خطأ حسب الظروف .

والحق ان العقاب على الشروع انما هو عقاب على القصد الجنائي متحقق بالسلوك الذي كون البدء بالتنفيذ ، لما لهذا القصد من دلالة على خطورة صاحبة .

ويعرف القصد الجنائي هذا من الافعال التي ارتكبت والظروف التي اقترنت بها واحوال المجرم وماضيه واعترافاته احيانا . واثباته مسألة تتعلق بالوقائع ، لذلك فهي تخضع لتقدير محكمة الموضوع . وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية : « ان القول بتوفر نية القتل في جريمة الشروع في قتل عمد مسألة موضوعية تتحراها محكمة الموضوع من ادلة الدعوى وظروفها[1] . وعلى المحكمة أن تبين في حكمها أن المتهم كان يقصد ارتكاب الجريمة والا كان حكمها معيبا ومحلا للنقض .

---

(١) انظر نقض مصري ١٦ نيسان ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ ن ٢٣٢ ص ٣٠٩ .

ويجب أن ينصب القصد الجنائي هنا على ارتكاب الجريمة تامة كقتل الخصم او سرقة ماله لا نية الشروع فيها ، مما يعني أن لا شروع في الشروع . فان صح عزم الجاني على الوقوف في جريمته عند الشروع دون الرغبة في اتمامها فان عمله لا يحقق الشروع في الجريمة بل قد يحقق جريمة اخرى فيما اذا توافرت عناصرها . فمن يسحب مسدسا على آخر ويوجهه نحوه دون أن يكون قصده من ذلك قتله فانه لا يسأل عن جريمة الشروع في القتل بل عن جريمة التهديد .

ولا يمكن أن يتصور الشروع في الجرائم غير العمدية (جرائم الاهمال او الخطأ) وكذلك في الجرام العمدية ذات النتائج الاحتمالية ، وذلك لعدم توفر القصد الجنائي في الاولى ولان القصد الجنائي في الثانية كان خاصا بجريمة معينة فوقعت جريمة اخرى غيرها ما كان الجاني يقصدها بينما يتطلب الشروع كما بينا أن ينصب القصد الجنائي على جريمة معينة بالذات ، كجريمة الضرب المفضي الى موت .

٢ ـ اما الشق الثاني :

فمضمونه أن الشروع يقتصر على الجنايات والجنح من الجرائم ، وان لا شروع في المخالفات ، ذلك لتفاهتها وعدم دلالتها على خطورة مرتكبها[١] .

الفرع الثالث
وقف التنفيذ او خيبه اثره

يراد بوقف التنفيذ او خيبه اثره ، عدم تمام الجريمة على النحو الذي قصد اليه الجاني . ويجب ان يكون ذلك ، واعني عدم تمام الجريمة ، لاسباب خارجة عن ارادة الجاني .

---

(١) انظر الدكتور علي بدوي ، المرجع السابق ص ٢٢٧ .

وعدم تمام الجريمة ، في هذا المقام ، يكون بأحد أمرين هما : اما أن يوقف تنفيذ السلوك الذي هدف به الجاني تحقيق الجريمة ، كأن يمسك أحدهم بيد الجاني اثناء محاولته طعن المجني عليه بسكين ، أو أن يضبط اللص اثناء دخوله المنزل للسرقة منه ، وهذه الصورة تسمى ، بالشروع الناقص « أو » الجريمة الموقوفة «DELIT TENTE» . وفيها لا يتم الجاني الافعال اللازمة لوقوع الجريمة لسبب خارج عن ارادته . أو أن يكمل الجاني السلوك الاجرامي اللازم لتحقيق الجريمة ولكنها لا تتحقق ويخيب أثر هذا السلوك لسبب خارج عن ارادته . كما لو اطلق شخص على آخر عيارا ناريا قاصداً قتله فلم يصبه او اصابه في غير مقتل او يضع له سما في طعامه فيتناوله المجني عليه ولكنه لا يموت لاسعافه بعلاج وتسمى هذه الصورة « بالشروع التام » أو « الجريمة الخائبة » DELIT MANQUE ـ

ولا تفرق المادة (٣٠) من قانون العقوبات العراقي في الحكم بين الصورتين ، اذ يعد الجاني شارعا في الجريمة متى كان وقف التنفيذ أو خيبة الاثر تعود لاسباب لا دخل لارادة الجاني فيها .

العدول الاختياري : ـ

وقد يكون سبب عدم تمام الجريمة ، هو ارادة الجاني ورغبته ، كأن يمتنع عن اطلاق الرصاص رئفة بالمجني عليه . وفي هذه الحالة ، وهي ما تسمى بحالة العدول الاختياري، لا وجود للشروع لعدم تحقق شرط عدم تدخل ارادة الجاني في عدم تمام الجريمة . ويراد بالعدول الاختياري ، هو ان يختار الجاني نفسه وبمحض ارادته أن لا يتم الجريمة بعد أن بدأ بتنفيذها .

والحكمة التي حدث 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 أن رجوعه عن اتمام الجريمة دليل على عدم خطورته وبالتالي عدم الحاجة الى عقابه .

ويشترط للاعتداد بالعدول حتى يمنع قيام الشروع قانونا أن يكون راجعا لمحض ارادة الفاعل . ولا عبرة بالبواعث التي تدعو الى العدول . فهو يمنع من قيام الشروع سواء كان الباعث عليه نبيلا كالتوبة او الندم او الاشفاق على المجني عليه او لم يكن كذلك كالخوف من العقاب او خشية الانتقام أو الاخفاق .

اما اذا كان العدول اضطراريا ، فان الشروع يتحقق ويستحق الجاني العقاب عليه ، سواء كان هذا العدول ناشئا عن عامل خارجي وجد بالفعل او توهم الجاني وجوده . فلا عبرة بالعدول اذ كف السارق عن الاسترسال في تنفيذ السرقة لاستيقاض صاحب المنزل او سماعه عواء كلب او وقع اقدام او قدوم احد رجال الشرطة ولو لم يفطن هذا اليه . ولا عبرة بالعدول ايضا اذا كان راجعا لتوهم الجاني وجود سبب دفعه لهذا العدول بالرغم من عدم وجود هذا السبب فعلا . فلو هرب اللص بعد دخوله المنزل لاعتقاده بوجود بعض رجال الشرطة يترصدون له للقبض عليه وكان هؤلاء غير موجودين حقيقة ، وبالتالي بعد شارعا في السرقة لانه كان مضطرا لهذا العدول .

ولا يعتد بالعدول الاختياري ، وبالتالي لا ينتج أثره بعدم تحقق الشروع الا اذا حصل قبل تمام الشروع في الجريمة . فأن حصل بعد تمامه فلا عبرة له . فمن يطلق رصاصة على آخر بقصد قتله فيخطئه غير انه لا يعيد الكرة فيطلق رصاصة اخرى او ثالثة لاتمام الجريمة بل يعدل عن ذلك بمحض ارادته واختياره شفقة او ندما لا يعتبر ما اتاه عدولا اختياريا معدما للشروع وبالتالي فان الجاني يسأل عن جريمة الشروع . ذلك لأن عدوله هذا انما حصل بعد تمام واكتمال الشروع في الجريمة الذي تم بعد اطلاق الجاني الرصاصة الاولى . كذلك لا ينتج العدول مفعوله فيما اذا حصل بعد تمام الجريمة واكتمالها وهو ما يسمى « بالتوبة الايجابية » ، مما يعني مسؤولية الجاني عن الجريمة كاملة . كما لو اعاد السارق المسروقات الى صاحبها

بعد سرقتها او أرجع الموظف المرتشي ما اخذه من رشوة الى الراشي بعد استلامها منه أو اعاد الخاطف الطفل المخطوف او باشر من اشعل النار في المنزل بقصد احراقه اطفاء النار وقضى عليها فعلا[1] .

وعدول الجاني باختياره عن اتمام الجريمة يكون في الغالب في صورة الجريمة الموقوفة . غير انه قد يكون ايضا في صورة الجريمة الخائبة بان يعمل الجاني على تخييب أثر فعله بنفسه كما لو حاول شخص قتل آخر عن طريق اغراقه وبعد ان يلقيه في اليم يعدل عن قصده فيبادر الى انتشاله وتخليصه من الغرق .او أن يحاول قتله بدس السم اليه في طعامه ، وبعد أن يتناول المجني عليه الطعام المسموم يعدل الجاني عن قصده فيبادر باعطاء المجني عليه ترياقا فيخلصه من أثر السم وبالتالي من الموت . في هذه الحالة يشترط لتحقق العدول الاختياري المزيل للشروع ، ان يكون عمل الجاني في سبيل الجريمة مما يمكن تداركه بعد وقوعه وقبل ان ينتج اثره حتى يكون لسعيه في منع نتيجته اثر . وبخلاف ذلك فيما اذا كان الفعل مما لا يمكن تداركه وكان كافيا بذاته لاحداث الجريمة المقصودة ولكن خاب اثره لظرف خارج عن ارادة الفاعل ، فان مرتكبه يعد شارعا في الجريمة ولا يجديه في هذه الحالة عدوله عن معاودة الكرة على ارتكابه . كما لو اطلق شخص الرصاص على آخر بقصد قتله فاخطأه غير انه لم يطلق عليه رصاصة اخرى بعد الاولى لانه عدل عن اتمام جريمته . في هذه الحالة يسأل الجاني عن جريمة الشروع في القتل[2] .

---

(١) ومع ذلك فان بعض قوانين العقوبات كالالماني والتركي والمجري تجعل اصلاح الضرر كله باختيار الجاني بعد وقوع جريمة من جرائم الاعتداء على اموال الغير سببا لمنع المسؤولية . انظر جارو ، المرجع السابق ، ج ١ ص ٥٠٥ ـ دونديده دي فابر ، المرجع السابق (الموجز) ص ١٥٨ .

(٢) انظر فيدال ومانيول ، المرجع السابق ، ج ١ ن ٩٨ ص ١٥٤ ـ دونديه دي فابر ، المرجع السابق ، ص ١٤١ ـ جارسون المرجع السابق ، مادة ٣ ن ٩٠ .

المطلب الثالث
عقاب الشروع

تتفق جميع قوانين العقوبات الحديثة على عقاب الشروع . غير انها تختلف في تقدير خطورته وبالتالي في مقدار العقوبة المخصصة له : -

فمن القوانين ما يفرض للشروع عقوبة الجريمة التامة . وبالتالي هي تساوي في العقاب بين الشروع والجريمة التامة . وهذه خطة تقوم على تغليب الجانب الشخصي في الجريمة ، كالقانون الفرنسي (مادة ٢ و ٣) والقانون البولوني (مادة ٤٢) والقانون السوفيتي (مادة ١٩) والقانون السوري (مادة ١٩٩) والقانون اللبناني (مادة ٢٠٠) .

ومن القوانين ما يحدد للشروع عقوبة أخف من عقوبة الجريمة التامة، على اعتبار أن الضرر لم يتحقق كله ، وهي الغالبية بين القوانين الحديثة كالقانون السويسري (مادة ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣) والقانون الايطالي (مادة ٥٦) والقانون البلجيكي (مادة ٢٥٢) وكذلك الدانمركي والروماني والسويدي والمصري والكويتي والليبي والعراقي .

فقد نصت المادة (٣١) من قانون العقوبات العراقي بانه : « يعاقب على الشروع في الجنايات والجنح بالعقوبات التالية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك : -

آ ـ السجن المؤبد اذا كانت العقوبة المقررة للجريمة الاعدام .

ب ـ السجن لمدة لا تزيد على خمس عشرة سنة اذا كانت العقوبة المقررة للجريمة السجن المؤبد .

جـ ـ السجن مدة لا تزيد على نصف الحد الاقصى للعقوبة المقررة للجريمة اذا كانت العقوبة السجن المؤقت ، فاذا كان نصف الحد الاقصى خمس سنوات او أقل فتكون العقوبة عندئذ الحبس لمدة لا تزيد على نصف مدة الحد الاقصى للعقوبة المقررة للجريمة .

د ـ الحبس أو الغرامة التي لا تزيد على نصف الحد الاقصى لعقوبة الحبس او الغرامة المقررة للجريمة اذا كانت العقوبة المقررة للجريمة الحبس او الغرامة » .

كما نصت المادة (٣٣) بأنه : « تسري على الشروع الاحكام الخاصة بالعقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية المقررة للجريمة التامة » . مما يعني ان القانون العراقي يعاقب على الشروع في الجريمة اذا كانت جناية او جنحة بما لا يزيد على نصف الحد الاقصى للعقوبة المقررة لنفس الجريمة فيما اذا ارتكبت تامة مضافا اليها ما هو مخصص للجريمة التامة نفسها من عقوبات تبعية وتكيلية وتدابير احترازية .

المطلب الرابع

الجريمة المستحيلة

DELIT IMPOSIBLE

الجريمة المستحيلة ، هي الجريمة التي لا يمكن أن تتحقق مهما بذل الفاعل من جهد في سبيلها . كما لو اطلق شخص الرصاص على آخر بقصد قتله فظهر ان المجني عليه كان قد فارق الحياة قبل اطلاق الرصاص عليه أو ضغط على الزناد غير ان المسدس لم ينطلق لأنه كان خاليا من الرصاص ، او سرق شخص حاجة وظهر انها مملوكة له .

والجريمة المستحيلة صورة من صور الشروع (الجريمة الخائبة) في الجريمة ،

حيث يأتي الجاني فيها كل نشاطه ومع ذلك لم تتحقق الجريمة . غير انها تتميز عنه بان خيبة الجريمة فيها مقررة وقائمة من قبل حيث من المستحيل نجاحها . مما يعني أن الفشل يكون محتملا في حالة الجريمة الخائبة بينما هو اكيد في حالة الجريمة المستحيلة ، وذلك لأن سبب عدم تحقق الجريمة في حالة الجريمة الخائبة هو ظرف عرضي طرأ بعد أن بدأ الفاعل في سلوكه فأدى الى خيبه اثره ، بينما هو في الجريمة المستحيلة سبب معاصر لسلوك الفاعل منذ بدايته . كما لو حاول شخص تسميم آخر بمادة غير سامة عالما خطأ بانها سامة . او بمادة سامة ولكن بكمية لا تكفي لاحداث الوفاة .

عقاب الجريمة المستحيلة :

اختلف الكتاب في العقاب على الجريمة المستحيلة مما أدى الى ظهور مذاهب متعددة في ذلك .

المذهب الاول :

وقال به اصحاب المذهب المادي (الموضوعي) في تحديد البدء في التنفيذ في الشروع . وهو اقدم الآراء في الموضوع ، حيث كان سائدا في القرن التاسع عشر . وخلاصته أن لا عقاب على الجريمة المستحيلة البتة[1] . وهم في ذلك يستندون الى تعليلهم للشروع بانه لا يتحقق ما لم يبدأ الجاني بتنفيذ السلوك المكون للجريمة ، اي الركن المادي لها ، وهذا غير متحقق في الجريمة المستحيلة وبالتالي فلا عقاب عليها .

ويؤخذ على هذا المذهب تطرفه الذي يؤدي الى افلات حالات كثيرة لها

---

(١) انظر جارو ، المرجع السابق ج ١ ن ٢٣٩ ص ٥١١ وكذلك : -
BLANCHE , ETUDE PRATIQUE SUR LE CODE PENAL , T . ,1 , N .8 .
CHAUVEAU ET HELIE , THEORIE DU CODE PENAL , T .1 , N .253 .

خطورتها من العقاب . فليس من المصلحة عدم عقاب اللص الذي لم يستطع تحقيق سرقته لأن الجيب الذي وضع يده فيه كان صدفة خاليا من النقود او القاتل الذي لم يستطع قتل عدوه لأنه كان على مسافة بحيث لا تصيب الرصافة منها . بل اكثر من ذلك أن قبول منطق اصحاب هذا المذهب يؤدي الى القول بعدم العقاب على الجريمة الخائبة وهذا لا يقبله منطق . لهذه الاسباب هجر هذا المذهب ولم يبق في الفقه الحديث من يؤيده[1] .

المذهب الثاني :

حاول انصار المذهب المادي ، المتقدم ، التوسيع من نطاق العقاب على الجريمة المستحيلة . تلافيا لما اصاب مذهبهم من نقد ، فقالوا بوجوب التمييز في ذلك بين نوعين من الاستحالة هما : الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية في الجريمةالمستحيلة . اما الأولى فلا عقاب عليها واما الثانية فان صاحبها يعاقب بعقوبة الشروع في الجريمة لانها صورة منه . ويعللون ذلك بان المجني عليه في الاولى لا خطر عليه اطلاقا لأن الجريمة فيها لا يمكن أن تتحقق باية حال بينما هو في الثانية يكون معرضا لخطر جدي لا يقيه منه الا مجرد المصادفة .

الاستحالة سواء كانت مطلقة او نسبية ، قد ترجع الى موضوع الجريمة او الى وسيلة ارتكابها : ـ فالاستحالة المطلقة من حيث الموضوع تكون اذا انعدم موضوع الجريمة كاطلاق عيار ناري على شخص بقصد قتله فاذا به ميت من قبل اطلاق الرصاص عليه ، او اذا استولى شخص على مال بقصد سرقته فاذا بالمال مملوكا له . والاستحالة المطلقة من حيث الوسيلة تكون اذا كانت الوسيلة لا تؤدي مطلقا الى الغرض الذي قصده الفاعل . كمن يهم باطلاق بندقيته على آخر ويتبين

---

(١) انظر علي بدوي ، المرجع السابق ص ٢٤٢ ـ الدكتور علي حسين الخلف ، المرجع السابق ، ص ٥٣٠ .