جريمة القتل بالامتناع

الدكتور عدي طلفاح محمد الدوري

مدرس القانون الجنائي

كلية الحقوق – جامعة تكريت

doi:10.23918/ilic2018.31

الملخص:

شهدت جريمة القتل ابتداءً من قتل ابني ادم احدهما للاخر وحتى وقتنا الراهن تطورا هائلاً تكاد التشريعات الجنائية سواء على الصعيد الداخلي ام على الصعيد الدولي ان تقف عاجزة عن الاحاطة بجميع صورها ، الامر الذي يتطلب من الفقه ان يلعب دوره المهم في تزويد المشرع وارشاده الى كل التطورات الحاصلة بالمجتمع سلبا وايجاباً. وبما ان جريمة القتل بالمتناع او كما يطلق عليها من قبل بعض الفقه القتل بطريق سلبي او باسلوب سلبي هي احدى نتاجات تطور المجتمع ، وبما ان المشرع قد جرم العديد من صور السلوك السلبي وعدها محققة للركن المادي للجريمة اذ ما تحققت نتيجتها ، لذا نجد من الضروري ان نسلط الضوء على هذا النوع من الجرائم من خلال بيان مفهومها وصورها ، والمسؤولية المترتبة على ارتكابها ، وهذا ما سنتناوله في موضوع بحثنا.

Abstract

The crime of murder, from the killing of my son Adam to each other and to the present time, has been a tremendous development. Criminal legislation, both domestically and internationally, is incapable of taking all its forms, which requires the jurisprudent to play its important role in providing the legislator with guidance on all developments. Which happens negatively and positively. Since the crime of murder by abstention or as called by

some jurisprudence killing by negative or negative way is one of the products of the development of society, and since the legislator has committed many negative images of behavior and promise to achieve the physical structure of the crime as the result has been achieved, We highlight this type of crime by stating its concept and image, and the responsibility of committing it, and this is what we will address in the subject of our research.

المقدمة

ترتبط حياة الجماعة بحياة الفرد ارتباطاً وثيقاً فالمجتمع ينمو ويتطور بتطور افكار من يعيش فيه ففكرة الحضارة كان مبدؤها تلاحم الافكار والمعتقدات بعيداً عن الانانية وحب الذات التي تلازم كل نسان فتجعله متمسكا بمصالحه الشخصية والذاتية مهما كانت الظروف والنتائج والسبل التي تدفعه الى ذلك ولو على حساب غيره.

والواقع ان هناك حقائق روحية واخلاقية اشد تأثيراً في حياتنا من تلك الوقائع المادية وهو ما يجعلنا نقول بان القتل او الايذاء بالامتناع يوازي ما يقع منه بالفعل الايجابي.

فقتل الام لوليدها خنقاً قد يكون ارحم من منع الطعام عنه والشراب لمدة قد تطول وقتل الممرضة لمريضها بالسم او بالخنق او بآلة حادة قد يكون اخف وطأة من منع الدواء عنه والمتأمل في هذه الامثلة يجد ان النتيجة واحدة الا ان احداها تطول مدتها فيزيد فيها العذاب والاخرى عكس ذلك.

اهمية البحث

تكمن اهمية البحث فيما قد تثيره من اشكالات عملية خصوصا في عناصر الامتناع ومدى علاقته بكل من المساهمة الجنائية الشروع والدفاع الشرعي وكذلك علاقة السببية بين الامتناع والنتيجة الاجرامية والتي تحتل مكاناً بارزاً في دراسة النظرية العامة للامتناع .

اشكالية البحث.

تكمن اشكالات البحث في جريمة القتل بالامتناع ، من تضارب الاراء في امكانية تجريم الفعل السلبي اذ يذهب جانب من الفقه الى عدم الاقرار بوجود جريمة القتل بالامتناع مما يجعل تناول الموضوع وضبط مقوماته وتحديد سماته امر متسم بالصعوبة ، فضلاً عن تشتت المصادر المتشابهة نوعا ما من حيث افكارها ، وكذلك ابتعادها عن التحليل العميق لمفهوم هذا النوع من الجرائم.

اسباب اختيار الموضوع.

من بين اهم اسباب اختيار موضوع النظرية العامة لجرائم الامتناع هو تزايد عدد جرائم الامتناع وافلات عدد كبير من المجرمين من العقاب بسبب قلة اهتمام المشرع بذلك مقارنة بالجرائم الايجابية. وعدم وجود نص صريح في القوانين بشان علاقة السببية بين الامتناع والنتيجة الاجرامية وتردد القضاء في الاعتراف باثر تلك العلاقة في الكثر من احكامه ، وكذلك نقص الوعي الكافي لدى الافراد سواء في الجانب القانوني او الاخلاقي مما جعلهم يتغاضون عن هذا الجانب وهو ما ادى الى انتشار روح الانانية واللامبالاة وعدم المبادرة وبالتالي نمو روح السلبية داخل المجتمع.

خطة البحث.

لقلة الكتابات في الموضوع على الرغم من قدمه كونه لم يلق العناية الكافية والاهتمام فقد الينا على انفسنا ان نبحث به بشكل مفصل من خلال الخطة الاتية:

المبحث الأول : مفهوم جريمة القتل بالامتناع وصورها.
المطلب الأول مفهوم جريمة القتل بالامتناع.
المطلب الثاني : صور جريمة القتل بالامتناع .

المبحث الثاني :العلاقة السببية في جريمة القتل بالامتناع.
المطلب الأول : المذاهب المنكرة لعلاقة السببية في جرائم الامتناع .
المطلب الثاني : المذاهب المؤيدة لوجود علاقة السببية في جرائم الامتناع .
المطلب الثالث : المذاهب التي تنكر سببية الامتناع إنكاراً جزئياً.

المبحث الثالث : عقوبة جريمة القتل بالامتناع

المطلب الأول : عقوبة جريمة القتل بالامتناع في التشريعات المقارنة.

المطلب الثاني : عقوبة جريمة القتل بالامتناع في التشريع العراقي .

المقدمة:

مما لاشك فيه أن حياة الجماعة مرتبطة بحياة الفرد فالمجتمع ينمو ويتطور بتطور أفكار من يعيش فيه ففكرة الحضارة كان مبدؤها تلاحم الأفكار والمعتقدات بعيداً عن الأنانية وحب الذات التي تلازم كل إنسان فتجعله متمسكا بمصالحه الشخصية والذاتية مهما كانت الظروف والنتائج والسبل التي تدفعه إلى ذلك ولو على حساب غيره ، والواقع أن هناك حقائق روحية وأخلاقية أشد تأثيراً في حياتنا من تلك الوقائع المادية وهو ما يجعلنا نقول بان القتل أو الإيذاء بالامتناع يوازي ما يقع منه بالفعل الايجابي.

فقتل الأم لوليدها خنقاً قد يكون ارحم من منع الطعام عنه والشراب لمدة قد تطول وقتل الممرضة لمريضها بالسم أو بالخنق أو بآلة حادة أفضل من منع الدواء عنه والمتأمل في هذه الأمثلة يجد أن النتيجة واحدة إلا أن إحداها تطول مدتها فيزيد فيها العذاب والأخرى عكس ذلك.

وتكمن أهمية البحث فيما قد تثيره من إشكالات عملية خصوصا في عناصر الامتناع ومدى علاقته بكل من المساهمة الجنائية الشروع والدفاع الشرعي وكذلك علاقة السببية بين الامتناع والنتيجة الإجرامية والتي تحتل مكانا بارزا في دراسة النظرية العامة للامتناع .

ولعل أهم أسباب اختيار موضوع النظرية العامة لجرائم الامتناع هو تزايد عدد جرائم الامتناع وإفلات عدد كبير من المجرمين من العقاب بسبب قلة اهتمام المشرع بذلك مقارنة بالجرائم الايجابية. وعدم وجود نص صريح في القوانين بشان علاقة السببية بين الامتناع والنتيجة الإجرامية وتردد القضاء في الاعتراف بأثر تلك العلاقة في الكثير من أحكامه ، وكذلك نقص الوعي الكافي لدى الأفراد سواء في الجانب القانوني أو الأخلاقي مما جعلهم يتغاضون عن هذا الجانب وهو ما أدى إلى انتشار روح الأنانية واللامبالاة وعدم المبادرة وبالتالي نمو روح السلبية داخل المجتمع.

ولقلة الكتابات في الموضوع مما جعل المكاتب فقيرة في هذا المجال وذلك على الرغم من قدم الموضوع إلا انه لم يلق العناية الكافية والاهتمام فقد ألينا على أنفسنا أن نبحث به بشكل مفصل من خلال المباحث التي سنتناولها في هذه الدراسة.

المبحث الأول

مفهوم جريمة القتل بالامتناع وصورها

سنتناول من خلال هذا المبحث بيان مفهوم جريمة القتل ومن ثم جريمة القتل بالامتناع لنتطرق بعد ذلك إلى أهم صور جرائم القتل بالامتناع وذلك في مطلبين وكما يأتي:

المطلب الأول

مفهوم جريمة القتل بالامتناع

إن الفقه القانوني يعتد بالجزء الإرادي الذي يرقى إلى مستوى معين يتعارض مع قاعدة كان المشرع قد ضمنها القانون ذاته وبين شكلها وإطارها ووضعها أمام الفرد لذلك كان أهم ما يشترط في السلوك الإرادي في نظر القانون هو أن يكون ذا مظهر يجاوز ذات الإنسان وذلك أن هذا السلوك يتفاعل في داخل النفس وينحصر في إطارها وهو الذي يطلق عليه النشاط المادي[١]بحيث يحدث تغييرا في العالم الخارجي.

وسنتناول في هذا المطلب تعرف القتل لغةً ومن ثم اصطلاحاً ثم نبين مفهوم القتل بالامتناع وتمييزه عن القتل بفعل ايجابي وكما يأتي:

الفرع الأول : مفهوم جريمة القتل

أولاً: تعريف القتل لغة

القتل لغة : معروف ، قتله يقتله قتالا وتقاتلا وكذلك قتله وقتل به غيره أي قتله مكانه قال قتلت بعيد الله خير لداته..... ذؤاباً فلم افخر بذلك واجزعا التهذيب، وقتله إذا أماته بضرب أو حجر أو سم أو غيرها.

[١] مأمون سلامة - قانون العقوبات -القسم العام -الجريمة مطبعة دار الفكر العربي- ١٩٧٦ -ص ١٢٥.

ورجل قتيل :مقتول والجمع قتلاء ، لولا يجمع قتيل جمع. السلامة لان مؤنثه لا تدخله الهاء وقتله قتلة سوء بالكسر ورجل قتيل مقتول[٢]. وفي قوله تعالى: ﴿ مَنَّاعٍ لِلْخَيْرِ مُعْتَدٍ أَثِيمٍ ﴾[٣] أي: يمنع ما عليه وما لديه من الخير{مُعْتَدٍ } في متناول ما أحل الله له، يتجاوز فيها الحد المشروع { أَثِيم} أي: يتناول المحرمات[٤].

ثانيا:تعريف القتل اصطلاحاً.

لا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي فالقتل فعل من العباد تزول به الحياة.أو هو الامتناع عن فعل مأمور به لحفظ الحياة [٥].

والقتل في الفقه الجنائي عبارة عن اعتداء على الغير تترتب عليه وفاته،[٦] أو هو سلب إنسان حق الحياة،[٧] أو هو إزهاق حياة إنسان بفعل إنسان آخر، عمداً أو عن خطأ، وبدون وجه حق،[٨] أو هو عدوان على حياة إنسان بإماتته [٩] .

وعلى وجه العموم فالقتل عبارة عن إزهاق حياة إنسان آخر خلافاً للقانون، بقصد جنائي أو بخطأ، أو هي حرمان إنسان لإنسان آخر من حياته خلافاً للقانون عمداً أو بإهمال. ومثل هذا التعريف يعتبر تعريفاً جامعاً للسمات كافة، التي بموجبها يمكن عزل جريمة القتل عن غيرها من الجرائم المماثلة التي تعتدي على

---

(٢) أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور- لسان العرب – كتاب العين – فصَّل الميم – مادة "منع"– دار صادر – بيروت- ص ٣٤٣.

(٣) سورة القلم: آية رقم: ١٢.

(٤) ابن كثير/ تفسير القرآن العظيم (٨/١٩٢.

(٥) من الجرائم التي تقع بالامتناع بنص القانون صراحة هي جريمة امتناع الشاهد عن أداء الشهادة. وجريمة امتناع الرجل الذي واقع أنثى بإغوائها بالزواج عن الزواج منها.؛ مزهر جعفر عبد – جريمة الامتناع في التشريع العراقي- رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون –جامعة بغداد- ١٩٨٧- ص٣١٠.

(٦) د. محمود نجيب حسني- شرح قانون العقوبات القسم الخاص- جرائم الاعتداء على الأشخاص- دار النهضة العربية- القاهرة- ١٩٧٨- ص ٧.

(٧) حسنين إبراهيم صالح عبيد- جرائم الاعتداء على الأشخاص - دار النهضة العربية- القاهرة- ١٩٨٣- ص ٩.

(٨) عوض محمد- جرائم الأشخاص والأموال- دار المطبوعات الجامعية- الإسكندرية- ١٩٨٥- ص ٥.

(٩) علي حسن الشرفي- دروس في جرائم الاعتداء على الأشخاص- بدون تحديد مكان وزمان النشر- ص ١١.

حياة الإنسان، باعتباره مجموعة من القيم التي يحميها قانون العقوبات. وبناءاً على التعاريف السابقة يمكن استخلاص السمات التالية لجريمة القتل:

١- هو الحرمان من الحياة تحديداً. ٢- يتعلق بحياة إنسان. ٣- لنفسه أو لغيره. ٤- مخالف للقانون. ٥- يرتكب بقصد جنائي أو بخطأ.[١٠]

الفرع الثاني:مفهوم القتل بالامتناع وتمييزه عن القتل بفعل ايجابي.

بما أن عنوان الفرع يتضمن مفردتين تتبنى الأولى بيان مفهوم القتل بالامتناع ، بينما تتبنى الأخرى تمييزه عن القتل بفعل ايجابي نرى من الأنسب أن نتناوله وفق الأتي:

أولاً:مفهوم القتل بالامتناع.

إن هذا النوع من الجرائم في الأصل يقع بطريق ايجابي غير انه لا يستبعد أن ترتكب أحياناً بفعل سلبي بقصد أو بغير قصد ، ذلك أن القانون يحرم نتائج ضارة محددة بصرف النظر عن الوسيلة التي يستخدمها الفاعل لتحقيق تلك النتائج فالوسائل جميعها في نظر المشرع سواء.فجريمة القتل يعاقب عليها القانون لحماية مصلحة محددة معلومة هي حماية الحياة البشرية ولا يهم بعد ذلك أن تكون الوسيلة المؤدية لإزهاق الروح ايجابية كانت أم سلبية، وعلى سبيل المثال يستوي في نظر القانون أن يحصل إزهاق الروح بإطلاق النار وهو فعل ايجابي أم بالامتناع عن إطعام المجني عليه وهو فعل سلبي وكل الذي يتطلبه القانون لتحقق المسؤولية الجنائية توافر القصد الجنائي المتمثل بنية الجاني في إزهاق روح المجني عليه .....أما إذا انتفى القصد الجنائي وثبت وجود الخطأ في إحدى صوره لدى الفاعل تكون الجريمة غير عمدية [١١].

ثانياً : تمييز القتل بالامتناع عن القتل بفعل ايجابي.

إن الامتناع هو كيان قانوني له وجوده كظاهرة قانونية وهو بهذا التحديد يصلح أن يكون سبباً لنتيجة إجرامية. فكما هو الحال في جرائم الخطر التي يعاقب فيها القانون على مجرد الامتناع بغض النظر عن تحقق نتيجة ما عن ذلك الامتناع من عدمه، فكذلك الحال في جرائم الامتناع ذات الضرر، ولا يصح القول

[١٠] د. حسين عبد علي عيسى- جريمة قتل شخصين فأكثر في قانون العقوبات العراقي – مجلة الرافدين للحقوق- مجلد ٣- السنة العاشرة -عدد٢٦ –سنة٢٠٠٥ – ص٣٥٥ .

[١١] د. فخري عبد الرزاق الحديثي- شرح قانون العقوبات (القسم العام)- مطبعة الزمان- بغداد- ١٩٩٢- ص ١٨١-١٨٢.

أن الامتناع في الجرائم السلبية ذات الخطر له كيان قانوني في حين لا وجود لذلك الكيان في جرائم الضرر. فالمشرع عندما يعاقب على القتل فلأنه ينظر إليه بوصفه ضرراً خطيراً يُهدد أمن المجتمع، فهو يعاقب من (أحدثه) دون أن يعنيه وسيلة إحداثه ذلك لأن الضرر والخطورة في النتيجة لا في الوسيلة. ولما كانت الخطورة واحدة سواء استعمل الجاني وسيلة إيجابية أو وسيلة سلبية فليس هناك أدنى مسوغ للقول بالعقاب في الأولى دون الثانية، فأي فرق في حالة الأم التي تقتل ابنها خنقاً وحالة التي تقتله بالامتناع عن إرضاعه أو بعدم ربط الحبل السري له ؟ الضرر في الحالتين واحد، كما أن خطورة المجرمة في الحالتين واحدة أيضاً، ولهذا لا يمكن التسليم بهذه التفرقة، ولا يتصور أن يبتغي المشرع هذه التفرقة[١٢].

وبصدد التمييز بين الجرائم العمدية وغير العمدية ، فأنه ليس من المنطق أن يعاقب الممتنع غير المتعمد بوصفه محدث للنتيجة ، وعدم المعاقبة على ذات الفعل إذا كانت الجريمة عمدية [١٣].

ومما قيل في نقد الاتجاه المتقدم "إن من يترك متعمداً نتيجة معينة تتحقق مع أنه كان في مقدوره منعها إنما يتسبب فيها، إذاً السببية ما هي إلا إرادة الإنسان عندما تستخدم في الوقت المناسب قوى الطبيعة المختلفة في تحقق رغباتها، فإذا كان من الممكن تفادي قتل المجني عليه لو تدخل الجاني في الوقت المناسب لإنقاذه فإن هذا وحده يعني توافر رابطة السببية بين الأمرين" [١٤].

والحقيقة أن ما يميز الجرائم الإيجابية عن جرائم الامتناع هو عنصر الإلزام ، إذ أن الآخر له أهمية في نطاق جريمة الامتناع . وبما أن الإلزام صيغة تتضمن أمر للفرد بالخروج من الحالة السلبية اتجاه موقف معين أو بعدم اتخاذ تلك الحالة ، أي انه يجب عليه القيام بنشاط ايجابي ، فان هذا يعني أن الإلزام وثيق الصلة بقدرة الفرد وإمكانيته على تنفيذ ما يأمر به مما حدا بالمشرع أن يضعها في بعض الحالات بعين الاعتبار عند العقاب على الإخلال به[١٥].

[١٢] د. محمد مصطفى القللي في المسؤولية الجنائية- مطبعة الاعتماد- القاهرة- ١٩٤٥ -ص٦٢.
[١٣] د. محمود نجيب حسني- شرح قانون العقوبات (القسم العام)- دار النهضة العربية- القاهرة-١٩٦٢-ص٣٥٤.
[١٤] د. رؤوف عبيد-السببية الجنائية بين الفقه والقضاء- ط٤- دار الفكر العربي- القاهرة-١٩٨٤-ص٣٢٤
[١٥] مزهر جعفر عبد –مصدر سابق – ص١١٠.

ويتميز الامتناع الذي تقع به الجريمة السلبية عن الامتناع الذي تقع به الجريمة الايجابية في بعض الأحوال في صورة النتيجة التي تترتب على كل منهما . فالجريمة السلبية لها نتيجة قانونية هي المساس بالمصلحة المحمية وليس لها نتيجة مادية ، بينما الجريمة الايجابية التي تقع بطريق الامتناع فلها نتيجة ما جدية تتمثل بالأثر الواضح في العالم الخارجي– إزهاق الروح في جريمة القتل– بالإضافة إلى النتيجة القانونية والمتمثلة بمساس المصلحة المشروعة. فضلاً عن أن الامتناع الذي تقع به الجريمة السلبية يتحدد بالنسبة إلى واجب قانوني مصدره قانون العقوبات ، على عكس الامتناع الذي تقع به الجريمة الايجابية إذ انه يتحدد بالنسبة إلى واجب قانوني ينص عليه قانون آخر غير قانون العقوبات ، كما انه قد يكون مصدره المباشر غير أحكام القانون(١٦).

وقد تضمن قانون العقوبات العراقي الإشارة إلى الإلزام من خلال النص على انه :" تكون الجريمة عمدية إذا توفر القصد الجرمي لدى فاعلها وتعد الجريمة عمدية كذلك.أ – إذا فرض القانون أو الاتفاق واجبا على شخص وامتنع عن أدائه قاصداً إحداث الجريمة التي نشأت مباشرة عن هذا الامتناع"(١٧).

وفيما يتعلق بموقف الفقه من تحديد أساس فكرة الإلزام ، نجد أن هنالك أكثر من اتجاه وهي كما يأتي(١٨):

الاتجاه الأول: فكرة تعدد الأسس. تتبني هذه الفكرة على أساس واسع النطاق ، إذ أنها لم تقف عند أساس معين أو تحدد نطاق واحد للقول بأنه يمثل أساس الإلزام . لذلك فقد ذكر دعاتها عدة أسس بدأت بقانون العقوبات ثم القوانين المكملة له وبعد ذلك العقد ومسلك الفاعل والقوانين الأخرى والقواعد العامة والعرف.

الاتجاه الثاني: فكرة الضامن . يراد بالضامن هنا هو أن يكون الشخص مسؤولاً أما عن مصادر الخطر وبالتالي عليه أن يمنعه أو انه مسؤولاً عن أشخاص أو أموال محددة وعليه منع جميع أنواع الأخطار التي تهددها.

(١٦) د. احمد فتحي سرور – الوسيط في قانون العقوبات القسم العام – ج ١- دار النهضة العربية ٠- مطبعة جامعة القاهرة – ١٩٨١- ص٤١٥، ٤١٦.
(١٧) المادة (٣٤) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.
(١٨) مزهر جعفر عبد –مصدر سابق – ص١١٨ وما بعدها.

الاتجاه الثالث: الانفراد في تحمل حماية المصالح . ووفقا لهذا الاتجاه يعد الشخص فاعلاً لجريمة الامتناع وبالتالي يساءل عندما يكون باستطاعته وحده تحمل حماية المصالح القانونية المهددة.

المطلب الثاني:صور جريمة القتل بالامتناع.

من أهم الصور التي قد تثير جدلاً كبيراً في الفقه وتتباين فيها آراء الفقهاء ويختلف فيها الشراح صورة امتناع الأم عن إرضاع طفلها أو ترك السجين دون غذاء أو علاج أو الامتناع عن الإغاثة ممن تجب عليه . والشيء ذاته ينطبق على صورة الشروع أي عند توقف الجريمة عند أحد عناصر السلوك الإجرامي فيها وهو النتيجة ، ولتعدد صور جرائم القتل التي من الممكن ان ترتكب بطريق الترك ، سنتعرض لأبرزها وأكثرها شيوعاً وكما يأتي:

أولاً : امتناع الأم عن إرضاع طفلها.

الامتناع هو المقابل القانوني للفعل الايجابي وإتيان هذا الفعل هو نقيض الامتناع كما الامتناع هو عدم إتيان هذا الفعل فإذا ثبت توافر علاقة السببية بين الفعل والنتيجة الإجرامية فان ذلك يعد إثباتاً لهذه العلاقة بين الامتناع وهذه النتيجة وعند قولنا أن إرضاع الأم لطفلها لا يحدث وفاة فبمفهوم المخالفة أن عدم إرضاعه هو سبب وفاته وبالرجوع إلى المدلول القانوني للامتناع باعتباره اعتداء على المصلحة أو الحق الذي يحميه القانون تتضح العلاقة السببية بينها وبين الامتناع على وجه اليقين[١٩].

فالامتناع سبب للعدوان الذي يحميه القانون ومفاده أن المشرع ينتظر من الممتنع إتيان فعل ايجابي معين ويوجب عليه ذلك ويفترض ان من شأن هذا الفعل صيانة ذلك الحق فمخالفة الممتنع لإرادة الشارع معناه اعتداء على حق والسبب في ذلك هو سلوك الممتنع.

وخلاصة ذلك انه لابد من الاعتراف بعلاقة السببية بين الامتناع والنتيجة الإجرامية ومساءلة الممتنع عن هذه النتيجة مسؤولية عمدية أو غير عمدية تبعاً لما إذا كان توافر لديه هو القصد أو الخطأ[٢٠].

---

[١٩] وجدي عبد الرحمن حسني عياش- الأحكام العامة والخاصة لجريمة قتل الأم لوليدها –رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق – جامعة الشرق الأوسط – ٢٠١٢- ص٢٦.

[٢٠] د. واثبة داود السعدي- قانون العقوبات–القسم الخاص- وزارة التعليم العالي والبحث العلمي-جامعة بغداد-١٩٨٩-ص ٩٧.

ثانيا : ترك السجين دون غذاء أو علاج.

تتمثل هذه الحالة بالامتناع عن مساعدة شخص في خطر على انه عزوف عن تقديم يد العون لشخص آخر تتعرض حياته أو سلامة جسمه للخطر مع علم الشخص الأول بهذا الخطر وقدرته على إنقاذ الشخص الثاني منه دون إصابته هو أو غيره بأي ضرر[٢١].

وبالتالي في هذه الحالة فان الالتزام بالتدخل وتقديم المساعدة يصبح واجباً[٢٢] إذا ما بدا أن الخطر وشيك لكن إذا ثبت أن الذي تم إبلاغه بالخطر على السجين وكان هو الوحيد الذي بمقدوره المساعدة ورفض التدخل بدون التأكد من الخطر يكون بذلك ممتنعا[٢٣] أما عن مسؤولية الطبيب في إعطاء العلاج للسجين حيث أن هذا الالتزام تفرضه عادة قوانين العقوبات. لذلك فمما لاشك فيه أن المسؤولية الطبية هي في أساسها مسؤولية مدنية قبل أن تكون جنائية وهو ما درج عليه الفقه كون العمل الطبي ينطلق من العمل الإنساني قبل كل شيء فالطبيب يقوم بمساعدة الآخرين ولذلك فهو ملزم ببذل العناية اللازمة من اجل ذلك وتقع جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة بمجرد إخلال الطبيب بالالتزام بقواعد المهنة وبالواجب الإنساني فلا يشترط أن يكون من شان تدخله المساعدة في إنقاذ حياة المريض وان خطئه في تقدير مدى الفائدة من تقديم المساعدة أو الاستعجال في التدخل لا يعفيه من المسؤولية الجنائية[٢٤].

وعلى ذلك فالسجين المريض المهدد بموت أكيد وحال يعد في خطر يتعين على الطبيب تقديم المساعدة له بقدر الإمكان في الحدود المتاحة له . ومسالة تقدير الخطر من صلاحيات الطبيب إلا أن المحكمة لها سلطة الرقابة لملائمة مدى وجود الخطر على الطبيب أو على الغير[٢٥].

---

[٢١] حبيب إبراهيم الخليلي - مسؤولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي -ديوان المطبوعات الجامعية الجامعية - ١٩٧٩- ص٨٩.

[٢٢] يكون تقديم المساعدة واجبا اذا نص عليه القانون بأن يكون المسؤول موظف أو مكلف بخدمة عامة .؛ إبراهيم سيد احمد – البراءة والإدانة في جريمة الامتناع- دار الكتب القانونية – مصر – ٢٠٠٣- ص٢٨.

[٢٣] د. ماهر عبد شويش الدرة – شرح قانون العقوبات القسم الخاص – العاتك لصناعة الكتب – القاهرة – ٢٠٠٩- ص ١٣٧.

[٢٤] بلعيدي فريد -مسؤولية الطبيب الممتنع جنائيا في التشريع الجزائري -ملتقى وطني - مولو معمري - كلية الحقوق-ص ١١

[٢٥] هشام محمد مجاهد القاضي- الامتناع عن علاج المريض "بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي" – دراسة مقارنة –ط١- دار الفكر الجامعي- الإسكندرية – ٢٠٠٧ -ص ٢٢

ثالثاً : الامتناع عن الإغاثة ممن تجب عليه.

تعرف جريمة الامتناع عن الإغاثة بأنها :" إحجام شخص عن إتيان فعل ايجابي معين كان المشرع ينتظره منه في ظروف معينة شرط أن يوجد واجب قانوني يلزم بهذا الفعل ، وان يكون باستطاعة الشخص الممتنع اقترافه"[٢٦].

ومفاد ما تقدم أن تتجه نية الشخص إلى عدم بذل المساعدة أو النجدة بعد علمه بالخطر والنية تستخلص من الظروف والملابسات كما هو الحال بالنسبة لمدير المستشفى الذي ظل يرفض ولمرتين متتاليتين قبول شخص إلى عيادته على الرغم من علمه بأنه يجب أن يجري له عملية جراحية عاجلة كما أن إهمال أو رعونة من تجب عليها المساعدة لا يعفيه من المسؤولية[٢٧] وقد بينت الشريعة ذلك في قوله تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا﴾ [٢٨].

وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا المصرية في قرارها بتاريخ ١٩٩٠/١١/١٣ على انه :"ولما كان ثابتا _في قضية الحال_أن المتهمين كانوا في حالة حسنة وان اختيارهم للسكر ليس بظرف تخفيف من العقوبة وامتنعوا عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر مما يجعل عناصر التهمة قائمة ومكتملة وبهذا فان الاستئناف بإدانتهم على أساس هذه التهمة يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقا سليما. ويتبين من فحوى هذا القرار أن تعمد عدم المساعدة شرط لقيام هذه الجريمة فإذا ما انتفى هذا الشرط انتفت الجريمة[٢٩].

---

[٢٦] شيلان محمد شريف – جريمة الامتناع عن الإغاثة – دار الكتب القانونية – مصر – ٢٠١٣- ص١٣ ، ١٤.
[٢٧] نصت المادة (٣٥) من قانون العقوبات العراقي على انه :" تكون الجريمة غير عمدية إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل سواء كان هذا الخطأ إهمالاً او رعونة او عدم انتباه او عدم احتياط او عدم مراعاة القوانين والأنظمة والأوامر".
[٢٨] سورة الأحزاب : الاية ٧٢.
[٢٩] للمزيد ينظر د. ماهر عبد شويش الدرة – مصدر سابق – ص١٣٨.

المبحث الثاني

العلاقة السببية في جريمة القتل بالامتناع

لكي تكتمل جريمة الامتناع لابد من توافر العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة الإجرامية ، والعلاقة السببية بوجه عام تعرف بأنها الصلة التي تربط بين السلوك الإجرامي والنتيجة الجرمية الضارة ، كرابط العلة بالمعلول، بحيث تثبت أن السلوك الإجرامي الواقع هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة الضارة[٣٠].

وقد ثار جدل فقهي في مدى إمكانية قيام هذه العلاقة وعدم قيامها ففي الوقت الذي سلم فريق بقيامها أنكر فريق أخر ذلك إذ لاقت العلاقة السببية اهتمام بالغ من قبل الفقهاء الألمان بحيث وضعوا لها معايير وضوابط مختلفة [٣١].

والبحث في علاقة السببية بالنسبة لجرائم الامتناع يقتصر على جرائم الامتناع ذات النتيجة دون جرائم الامتناع ذات الخطر ، لان هذه الأخيرة تدخل ضمن جرائم النشاط المحض التي يجرم فيها الامتناع وحده ويعاقب عليه دون انتظار نتيجة معينة مترتبة عليه ، ومن ثم طالما خلت هذه الجرائم من نتيجة إجرامية فلا محل إذن لبحث علاقة السببية فيها[٣٢] وقد ثار خلاف فقهي حول سببية بين مؤيد ومعارض لها وكما يأتي:

المطلب الأول : المذاهب المنكرة لعلاقة السببية في جرائم الامتناع .

ذكرنا بأن البحث في علاقة السببية لجرائم الامتناع يثير صعوبات كثيرة ومنها الخلاف الفقهي،[٣٣] إذ ذهب القانون الروماني والقانون الكنسي إلى القول بمسؤولية كل ممتنع عن نتيجة امتناعه إذا كان باستطاعته

---

[٣٠] د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي- – المبادئ العامة في قانون العقوبات – مكتبة السنهوري – بغداد – ١٩٨٢ – ص ١٤١.

[٣١] ختير مسعود – النظرية العامة لجرائم الامتناع- أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة ابو بكر بالقايد ، تلمسان – ٢٠١٤- ص٧٣.

[٣٢] محمود نجيب حسني ،جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الامتناع . ص ١٤

[٣٣] أثارت العلاقة السببية خلافاً حتى ضمن أصحاب الاتجاه نفسه فعلى سبيل المثال فان أصحاب النظرية التي أنكرت وجود علاقة السببية لجرائم الامتناع نجد هنالك أكثر من نظرية قيلت منها : نظرية تيسيه (Teisseire) ونظرية كروزيل (Crouzel) ونظرية لودن (luden)ونظرية كروج. ولكل منها آراء خاصة أثارت الجدل والنقد ان واحد . حسين الشيخ محمد الباليساني- النظرية العامة لجريمة الامتناع – مطبعة الثقافة – اربيل- ١٩٩٨- ص ١٦١ وما بعدها.

أن يحول دون حدوث هذه النتيجة أي أن المسؤولية رهنت بشرط واحد وهو "استطاعة الحيلولة دون النتيجة " وبمعنى أدق انه لو زال هذا المبدأ في قوله من يستطيع أن يحول دون حدوث النتيجة ولا يفعل تثبت خطيئته إي مسؤولية إزاءها [٣٤].

بينما ذهب البعض إلى اعتبار شرط توافر علاقة السببية وجود الواجب القانوني بإتيان الفعل أو منع النتيجة كما وذهبت آراء أخرى إلى جعل شرطها عجز المجني عليه عن توفير الحماية لنفسه إزاء الضرر أو الخطر الذي يهدده به الامتناع وهذه الآراء غير صحيحة إلى حد ما لأنها أقحمت في البحث السببي عناصر غريبة عنه[٣٥].

ويرى جانب من الفقه العربي إلى انه لابد في النهاية من الاعتراف بصعوبة البحث في العلاقة السببية بين الامتناع والنتيجة ومرد هذه الصعوبة هو أن الامتناع سلوك سلبي فهو في قول البعض "عدم" فكيف يسوغ في المنطق القول بان العدم سبب لموجود ايجابي هو النتيجة الإجرامية باعتبارها في ذاتها "تغييراً" أصاب الأوضاع الخارجية إذا سلمنا بهذا التحليل فلا مفر _من حيث المنطق[٣٦]_ من إنكار سببية الامتناع وإنكار وجود جرائم الامتناع ذات النتيجة وهو ما ذهبت إليه بعض الآراء. غير أن هذا الرأي يصطدم بواقع أن الشارع لا يفرق بين وسائل إحداث النتيجة فهو لا يفرق فيما بينها سواء كانت تلك الوسائل سلبية كالامتناع وغيرها من الأفعال الايجابية[٣٧].

وخلاصة هذه النظرية بحسب وجهة مؤيدوها أن الامتناع لا يصلح في ذاته أن يكون سببا لنتيجة إجرامية ذلك أن الامتناع عدم والعدم لا ينتج إلا عدما وليس للعدم أن يكون سببا في شيء آخر بدوره غير

---

[٣٤] محمد حسني احمد الصواف -النظرية العامة للتميز بين الجريمة الايجابية والسلبية في القانون المقارن- بدون سنة نشر- بدون مكان نشر - ص ٤٧٧

[٣٥] د. محمود نجيب حسني-مصدر سابق - ص ٢٣

[٣٦] اشترط جانب من الفقه ان يكون الضحية عاجز عن حماية نفسه حتى يمكننا القول بوجود علاقة السببية مع اشتراط وجود الزام على الفرد من الناحية القانونية. ؛ مزهر جعفر عبد –مصدر سابق – ص٨٩.

[٣٧] ختير مسعود-مصدر سابق- ص٧٤.

العدم [٣٨] ويعني ذلك استحالة أن يكون الامتناع سببا لنتيجة إجرامية تتمثل في صورة تغير في العالم الخارجي ، أي تتمثل في صورة ظاهرة ايجابية فالمنطق يأبى ان تعد ظاهرة سلبية لظاهرة ايجابية[٣٩].

المطلب الثاني : المذاهب المؤيدة لوجود علاقة السببية في جرائم الامتناع .

على نقيض المنكرين لسببية الامتناع وجرائم الامتناع ذهب رأي سائد في الفقه[٤٠] وسانده في ذلك الفقه والقضاء الى الاعتراف بعلاقة السببية بين الامتناع والنتيجة الإجرامية واعترفت بناءً على ذلك بوجود جرائم الامتناع ذات النتيجة ومسؤولية الممتنع عن النتيجة الإجرامية كما لو كان قد أحدثها بفعله الايجابي ، وقد سيقت في ذلك نظريات متعددة لإثبات سببية الامتناع فمنها من نسب السببية إلى الفعل الايجابي المعاصر للامتناع ومنها من نسبها إلى الفعل الايجابي السابق على الامتناع وبعضها تبنى فكرة السببية النفسية للامتناع وبعضها الآخر تبنى السببية الطبيعية للامتناع والآخر اثبت السببية الإنسانية للامتناع. والنتيجة التي يخلص إليها انه لا صعوبة في الاعتراف بعلاقة السببية بين الامتناع والنتيجة الإجرامية وذلك بالعودةً إلى الماهية القانونية للامتناع هو عدم إتيان هذا الفعل ، فإذا ثبت توافر علاقة السببية بين الفعل الايجابي والنتيجة الإجرامية فان ذلك يعد إثباتاً لهذه العلاقة _في وجهها الآخر_ بين الامتناع وهذه النتيجة . فإذا ثبت انه لو أتى الجاني الفعل الايجابي ما حدثت النتيجة فمعنى ذلك أن هذا الفعل سبب لعدم حدوث النتيجة ويقتضي ذلك بطريق اللزوم العقلي القول بان الامتناع سبب لحدوث النتيجة[٤١].

المطلب الثالث : المذاهب التي تنكر سببية الامتناع إنكاراً جزئياً.

يذهب أنصار هذا المذهب إلى التسليم بإمكانية قيام علاقة السببية بين الامتناع والنتيجة الإجرامية في مجال الجرائم غير العمدية فقط أما الجرائم العمدية فلا يمكن القول بذلك بحجة ان الجرائم العمدية نصوصها

---

[٣٨] د.رؤوف عبيد -السببية الجنائية بين الفقه والقضاء -دراسة تحليلية مقارنة - مطبعة الاستغلال الكبرى -١٩٨٤،ص ٢٣٢.
[٣٩] حسين الشيخ محمد الباليساني – مصدر سابق – ص١٦١.
[٤٠] تعددت صور أصحاب الاتجاه المؤيدين لوجود علاقة السببية الى ثلاث وهي كما يأتي : ١- نظرية السببية النفسية للامتناع ٢- نظرية السببية الطبيعية للامتناع ٣- نظرية السببية القانونية للامتناع. حسين الشيخ محمد الباليساني – مصدر سابق – ص١٧٢ وما بعدها.
[٤١] ختير مسعود-مصدر سابق- ص٨٠.

ضيقة ولا يمكن ان يستفاد منها قصد المشرع بنصوص صريحة في هذه المسالة وأول من نادى بهذه الفكرة الفقهاء الفرنسيون واعتنقها العديد من الشراح في بلاد العالم واهم النظريات التي قيلت في هذا الشأن :

١. النظرية في الفقه الفرنسي :انه من الممكن العقاب على الجرائم الايجابية التي تقع بالامتناع ولكن بشرط أن ينص المشرع صراحة او ضمنا على العقاب عليها وفي هذا الصدد يقول جارسون :"أن العقاب على ارتكاب الجريمة بالامتناع فيه مخالفة لقواعد التفسير للنصوص الجنائية التي ترفض التوسع في تأويلها وتفسيرها فالقاضي الذي يسوي بين النشاط الايجابي والسلبي في طريقة ارتكاب الفعل يتجاوز في وظيفته تطبيق النصوص وينتقل فيها إلى عمل آخر هو من صميم عمل المشرع" .ويستدل أنصار هذه النظرية على صحتها بالتعديل الذي ادخله المشرع الفرنسي على المادة ٣١٢ عقوبات بالقانون الصادر في ١٩ ابريل ١٨٩٨ لحماية الصغير الذي يبلغ خمس عشر عامل والتي نصت على انه " من كان مكلفا برعاية الصغير دون سن خمسة عشر سنة وامتنع عمدا عن إطعامه وعن العناية به بقصد قتله ، يعاقب عقاب القاتل إذا مات الصغير". كما واستدلوا بذلك على انه لو كانت نصوص العقوبات الخاصة بالقتل تتسع للعقاب على جريمة القتل بالامتناع. لما اضطر المشرع إلى تقرير العقاب في هذه الحالة بنص خاص والذي لا يصح التوسع فيه بالقياس ليشمل أكثر من ١٥ سنة. [٤٢]

٢. النظرية في الفقه الالماني : يوفق الشراح الألمان بين إنكارهم سببية الامتناع وقولهم بإمكان العقاب بنص خاص على الجريمة الايجابية التي تقع بالامتناع فيقولون بان هذه الجريمة لا تعتمد عندئذ في قيامها على علاقة السببية بين الامتناع والنتيجة وإنما على علاقة السببية بين العمل الايجابي الذي كان في إمكان الممتنع القيام به ومنع النتيجة المعاقب عليها فكلما كان هذا العمل صالحا لمنع النتيجة أمكن أن نقرر بمنطق عكسي وجود علاقة مادية بين الامتناع والنتيجة[٤٣].

وقد تعرضت هذه النظرية للنقد لنتائجها الشاذة ولأنها تتناقض في ذاتها ففي الوقت الذي تنكر سببية الامتناع إذ تسلم بإمكان العقاب على بعض الجرائم التي تقع بالامتناع بنص خاص معتمدة في ذلك على إرادة المشرع في بعث هذه السببية بالنص الذي يقرر العقاب على جريمة ايجابية بالامتناع والأصل انه لا

[٤٢] ختير مسعود-مصدر سابق- ص٧٩.
[٤٣] حبيب ابراهيم الخليلي- مصدر سابق-ص ٦٢_٦٤

يتصور قيام السببية وانعدامها بإرادة المشرع لان المشرع لا يستطيع خلق علاقة سببية لا وجود لها في عالم الماديات وكل ما يملك ان يطوع فكرة السببية لمطالب القانون[٤٤] .

أما عن موقف المشرع العراقي فمن الممكن الاستدلال عليه من خلال ما أورده في قانون العقوبات والذي نص على انه :" الركن المادي للجريمة يتكون من سلوك إجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل أمر به القانون"[٤٥].

وبذلك فإننا نؤيد الاتجاه[٤٦] الذي يقول بان ذلك يدل على الاعتراف بسببية الامتناع ، أي ان يكون الامتناع صالحاً لإيجاد العلاقة السببية ، ومما يؤكد ذلك أيضا ما جاء بنص المادة (٢٩) من قانون العقوبات العراقي والتي نصت على انه :" ١– لا يسأل شخص عن جريمة لم تكن نتيجة لسلوكه الإجرامي لكنه يسأل عن الجريمة ولو كان قد ساهم مع سلوكه الإجرامي في إحداثها سبب آخر سابق أو معاصر أو لاحق ولو كان يجهله.٢– أما إذا كان ذلك السبب وحده كافياً لإحداث نتيجة جرمية فلا يسأل الفاعل في هذه الحالة إلا عن الفعل الذي ارتكبه". وبذلك نلاحظ بان المشرع قد وحد عبارته باستخدام لفظ (السلوك الإجرامي) وهو تعبير يستوعب الفعل الايجابي والسلبي معاً. وبذلك يقرر الاعتراف بسببية الامتناع بصورة مطلقة[٤٧].

المبحث الثالث

عقوبة جريمة القتل بالامتناع

بعد أن تطرقنا إلى أهم الصور التي تثير إشكالاً في مجال تطبيقها على جرائم الامتناع محاولة الابتعاد عن التضارب الفقهي ووضع هذه الجريمة في مسارها الصحيح على اعتبار أن السلوك الايجابي والسلبي وجهان لعملة واحدة ألا وهي السلوك البشري الإنساني نرى من الضروري أن نتناول العقوبة المقررة لهذه الجريمة من خلال بيانها في التشريعات المقارنة ومن ثم بيانها في التشريع العراقي وعلى النحو الآتي:

---

(٤٤) حسين الشيخ محمد الباليساني – مصدر سابق – ص١٧١.
(٤٥) المادة (٢٨) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.
(٤٦) حسين الشيخ محمد الباليساني – مصدر سابق – ص١٧٩.
(٤٧) نصت المادة (٣٤) من قانون العقوبات العراقي على انه :" تكون الجريمة عمدية اذا توافر القصد الجرمي لدى فاعلها وتعد الجريمة عمدية كذلك أ- إذا فرض القانون او الاتفاق واجباً على شخص وامتنع عن أدائه قاصداً إحداث الجريمة التي نشأت مباشرة عن هذا الامتناع".

المطلب الأول : عقوبة جريمة القتل بالامتناع في التشريعات المقارنة.

الحقيقة أن انعدام النص القانوني الملزم في بعض الأحيان ومع ذلك فان الواجب الإنساني في بعض الأحيان يحتم على الشخص القيام ببعض الأفعال فعلى سبيل المثال عند انعدام النص القانوني الذي يلزم الطبيب بتقديم العلاج للمريض الذي يطلب المساعدة ولا تربطه بالطبيب علاقة عقدية فأن الواجب المهني والإنساني تجاه المريض والمجتمع يكون كافيا للقيام بما هو مطلوب[٤٨].

وقد عالج المشرع المصري في المادة (٣٨٦) من قانون العقوبات والتي تعاقب الممتنع بعقوبة المخالفة ، شرط أن يكون الممتنع مخالفاً لجهة الاقتضاء، وأن يكون ذلك في الحالات الخطرة التي وردت في المادة اذ نصت على أنه: "يعاقب بغرامة لا تتجاوز مائة جنيه كل من ارتكب فعلاً من الأفعال التالية: من امتنع أو أهمل في أداء مصلحة أو بذل مساعدة وكان قادراً عليها عند طلب ذلك من جهة الاقتضاء في حالة حصول حادث أو هياج أو غرق أو فيضان أو حريق أو نحو ذلك. وكذا في حالة قطع الطريق أو النهب أو التلبس بجريمة أو في حالة تنفيذ أمر"

كما ونصت المادة (٤٧٤) من قانون العقوبات الأردني على أنه: "يعاقب بالحبس حتى شهر واحد وبالغرامة حتى خمسة دنانير كل شخص سواء أكان من أصحاب المهن أم من أهل الفن أم لا يمتنع بدون عذر عن الإغاثة أو إجراء عمل أو خدمة عند حصول حادث أو غرق أو فيضان أو حريق أو أية غائلة أخرى أو عند قطع الطريق أو السلب أو الجرم المشهود أو الاستنجاد أو عند تنفيذ الأحكام القضائية"[٤٩].

والحقيقة ان في فرنسا لم يكن الامتناع عن تقديم المساعدة قبل العام ١٩٤١م يعد جريمة، إلا انه في عام ١٩٤١ صدر قانون (فيجي) الذي جعل الامتناع عن تقديم المساعدة لمن كان في حالة الخطر – شرط أن لا تشكل المساعدة خطراً على حياة الممتنع – جرماً يحاسب عليه، كما ونص على ذلك قانون العقوبات الفرنسي المعدل سنة ١٩٤٥على اعتبار الامتناع جريمة يعاقب عليها بالسجن من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات، وبغرامة مالية تتراوح ما بين (٣٦) ألف فرنك إلى مليون ونصف فرنك فرنسي. وعلى سبيل المثال أن

[٤٨] د. حسن صادق: المرصفاوي في قانون العقوبات- منشأة المعارف- الإسكندرية - ١٩٩٤ -ص١٧٢٢.
[٤٩] قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠م.

القضاء الفرنسي اعتبر الطبيب يشغل وظيفة اجتماعية، وعليه واجبات تجاه المجموع وأن الإخلال بأحد هذه الواجبات، سواء أكانت مفروضة عليه بمقتضى القانون أم بمقتضى تقاليد وأعراف المهنة، يشكل جريمة يحاسب عليها [٥٠].

مما تقدم يتضح أن هناك تبايناً بين القوانين الحديثة، في جعل الامتناع عن تقديم المساعدة ومد يد العون للآخرين جريمة. ففيما نرى أن معاقبة الممتنع في القوانين العربية ضعيف حيث لا يصل لأكثر من غرامة مقدارها مائة جنيه مصرية أو خمسة دنانير أردنية مع حبس لمدة لا تزيد عن شهر واحد، نجده في القانون الفرنسي متطوراً إلى حد تصل فيه العقوبة بالسجن لمدة خمس سنوات، وبغرامة مالية تصل إلى مليون ونصف فرنك. ويعود ذلك إلى أن غالبية القوانين العربية في حقيقة الأمر لا تعاقب إلا على مجرد الامتناع ولا تحاسب على نتائج وآثار عدم الفعل والتي قد تصل إلى حد الموت ، ولذلك يقول جانب من الفقه إلى انه" :إذا لم يكن الشخص ملزماً بالعمل قانوناً...فلا يجوز اعتبار الممتنع قاتلاً فمن يرى شخصاً يوشك على الغرق أو أعمى يتعرض لخطر الموت...أو صبياً تلتهمه إحدى الوحوش الضارية ولم يقدم له أية مساعدة لا ينسب إليه القتل بحجة أن التدخل يعرض الناس للمخاطر. والقانون لا يطلب من الناس التضحية في سبيل الآخرين أو الإحسان إليهم[٥١].

المطلب الثاني: عقوبة جريمة القتل بالامتناع في التشريع العراقي .

بما أن جرائم الامتناع لا يمكن أن تقع إلا بصورة عمدية ، أي بتوافر الكن المعنوي المحقق للجريمة ، لذلك فان عقوبة القتل بالامتناع هي ذاتها عقوبة القتل العمد ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك بأحكام خاصة .

[٥٠] موفق علي عبيد: المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني– دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن – ١٩٩٨- ص٥١-٥٠.

[٥١]. د. محمد صبحي: قانون العقوبات – النظرية العامة للجريمة – ص١١٠- مكتبة دار الثقافة- عمان – الأردن. -١٩٩٦ - ص٧٨.

وبذلك نصت المادة (٤٠٥) من قانون العقوبات العراقي على انه:" من قتل نفسا عمدا يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت". أي أن العقوبة هي إما السجن المؤبد لمدة عشرين سنة أو بالسجن المؤقت وهو أكثر من خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة.

أما اذا اقترنت جريمة القتل بالامتناع بأحد الظروف المشددة أو المخففة فان العقوبة سوف تختلف تبعا لاختلاف ذلك الظرف وهي على النحو الآتي:

أولاً- جريمة القتل العمد بالامتناع المقترنة بظرف مشدد.

بما أن جريمة القتل بالامتناع من الممكن أن تقترن بظروف تجعل مرتكبها اشد خطراً فيستحق عقوبة اشد من عقوبة القتل العمد غير المقترنة بظرف مشدد سابقة الذكر ، والواقع أن النصوص التشريعية تتيح المجال أمام القاضي لفرض العقوبة الأشد إذا كانت هي الملائمة لحالة المجرم وظروف الجريمة ، لذلك قد يرى المشرع في بعض الأحيان أن نشاط الجاني من الخطورة فيرسم سلفاً ما يقتضي من عقاب شديد خاص [٥٢]. وقد نص قانون العقوبات العراقي على هذا التشديد في الأحوال التي بينتها المادة (٤٠٦) وهي على النحو الآتي:

١ – يعاقب بالإعدام من قتل نفسا عمدا في إحدى الحالات التالية:

أ- إذا كان القتل مع سبق الإصرار والترصد .

ب- إذا حصل القتل باستعمال مادة سامة أو مفرقعة أو متفجرة.

جـ – إذا حصل القتل لدافع دنيء او مقابل اجر أو إذا استعمل الجاني طرق وحشية في ارتكاب الفعل.

د- إذا كان المقتول من أصل القاتل.

هـ – إذا وقع القتل على موظف او مكلف بخدمة عامة أثناء تأديته وظيفته أو خدمته أو بسبب ذلك.

[٥٢] د. واثبة داود السعدي – مصدر سابق – ص ١١٦.

و – إذا قصد الجاني قتل شخصين فأكثر فتم ذلك بفعل واحد.
ز – إذا اقترن القتل عمدا بجريمة أو أكثر من جرائم القتل عمدا أو الشروع فيه.
ح – إذا ارتكب القتل تمهيدا لارتكاب جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة لا تقل على سنة أو تسهيلاً لارتكابها أو تنفيذا لها أو تمكينا لمرتكبها أو شريكه على الفرار أو التخلص من العقاب.
ط – إذا كان الجاني محكوما عليه بالسجن المؤبد عن جريمة قتل عمدي وارتكب جريمة قتل عمدي أو شرع فيه خلال مدة تنفيذ العقوبة.
٢ – وتكون العقوبة الإعدام أو السجن المؤبد في الأحوال التالية:
أ – إذا قصد الجاني قتل شخص واحد فادى فعله إلى قتل شخص فأكثر.
ب – إذا مثل الجاني بجثة المجنى عليه بعد موته.
ج – إذا كان الجاني محكوما عليه بالسجن المؤبد في غير الحالة المذكورة في الفقرة (١ –ط) من هذه المادة وارتكب جريمة قتل عمدي خلال مدة تنفيذ العقوبة".

وبذلك فأن أي صورة لجريمة القتل بالامتناع ينطبق عليها أياً من الظروف التي نصت عليها المادة (٤٠٦/١) من قانون العقوبات فأن العقوبة هي الإعدام ، أما إذا انطبق عليها أحكام الفقرة (٢/ ٤٠٦) فأن العقوبة هي بين الإعدام والسجن المؤبد وحسب ظروف كل جريمة.

وفي هذا المجال نجد من المناسب الإشارة إلى أن بعض الظروف المشددة التي جاءت بها المادة (٤٠٦) من قانون العقوبات العراقي ، غير ممكنة التحقق بطريق الامتناع ذلك ان طبيعة الصورة التي نص عليها المشرع تتطلب وجوب أن يكون الفعل بطريق ايجابي وليس من الممكن تصوره بطريق سلبي ، وقد تعلق الأمر بالفقرة (ب/١) من المادة سابقة الذكر والتي نصت على انه :" إذا حصل القتل باستعمال مادة سامة أو مفرقعة أو متفجرة" فأن هذه الصورة لا يمكن ان تتحقق إلا بسلوك ايجابي .إلا أن هذا النوع من الجرائم ينطبق عليه أحكام قانون مكافحة الإرهاب العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥ ، إذ نص صراحة على انه :"١–يعاقب بالإعدام كل من ارتكب – بصفته فاعلا أصلياً أو شريك عمل أياً من الأعمال الإرهابية الواردة بالمادة الثانية والثالثة من هذا القانون، يعاقب المحرض والمخطط والممول وكل من مكن الإرهابيين من القيام بالجرائم الواردة في هذا القانون بعقوبة الفاعل الأصلي .٢ يعاقب بالسجن المؤبّد من أخفى عن عمد أي عمل

إرهابي أو آوى شخص إرهابي بهدف التستر"[٥٣]. وبما أن التمكين الذي نص عليه في الفقرة (١) والإخفاء الذي نص عليه بالفقرة (٢) من الممكن أن يتحقق بالامتناع فأن النص الواجب التطبيق في هذه الحالة هو نص قانون مكافحة الإرهاب سالف الذكر.

ثانياً- جريمة القتل العمد بالامتناع المقترنة بعذر مخفف.

أشار المشرع إلى بعض الحالات التي تتوافر فيها ظروف تؤدي إلى تخفيف عقوبة القتل العمد- سواء أكان بطريق فعل ايجابي أو بالامتناع- إذ تفرض على الجاني في هذه الحالات عقوبة اخف من عقوبة الجريمة الأصلية ، إذ قد تصل إلى عقوبة المخالفة في حين أن جرائم القتل العمد من نوع الجنايات[٥٤]. ومن بين أهم صور جرائم القتل العمد بالامتناع ما يأتي:

١- قتل الأم لطفلها حديث الولادة .

نصت المادة (٤٠٧) من قانون العقوبات العراقي على انه :" تعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين أو بالحبس مدة لا تقل عن سنة الأم التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة اتقاء للعار إذا كانت قد حملت به سفاحا". ومن خلال النص يتضح لنا بان المشمول به هي الأم فقط ضمن شروط وهي :

أ – أن تكون الجريمة عمدية ،.ب- ان تكون الجانية هي الأم. جـ- أن يكون المولود حديث الولادة .د- أن يكون الحمل قد حصل سفاحاً. هـ- أن يكون الدافع من القتل هو اتقاء العار. وفي هذه الصورة فان الجريمة ممكن أن تقع بطريق الامتناع ، كأن تمتنع الأم عن إرضاع طفلها ، أو الامتناع عن إعطاءه الدواء اللازم لمعالجته. لذلك فان العقوبة التي حددها المشرع هي عقوبة مخففة تنحصر بين الحبس مدة لا تقل عن سنة وبين السجن مدة لا تزيد عن عشر سنوات.

٢- القتل في حالة التلبس بالزنا.

[٥٣] المادة (٤) من قانون مكافحة الإرهاب العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥.
[٥٤] د. ماهر عبد شويش الدرة – مصدر سابق- ص١٧١.

في الواقع أن المشرع العراقي نص على هذه الصورة من جرائم القتل العمد بعد الأخذ بنظر الاعتبار طبيعة المجتمع العراقي ، إذ عالج هذا النوع من القتل بعقوبة مخففة من خلال النص على انه:" يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات من فاجأ زوجته أو احد محارمه في حالة تلبسها بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع شريكها فقتلهما في الحال أو قتل احدهما أو اعتدى عليهما أو على احدهما اعتداء أفضى إلى الموت أو إلى عاهة مستديمة.ولا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر ولا تطبق ضده أحكام الظروف المشددة"[٥٥].

والحقيقة أن هذه الجريمة وحسب ما هو واضح من نص المشرع لا بد وان تقع بسلوك ايجابي من الجاني ، إلا انه ومع ذلك فأنه من الممكن ان تقع بطريق الامتناع كما لو كانت الزوجة أو إحدى المحارم تمارس الزنا على قارب في عرض البحر ، وكان القارب يوشك على الغرق اثاء المفاجأة بالتلبس فتعمد الزوج الامتناع عن الإغاثة ليتوصل إلى الخلاص منهما معاً ، ففي مثل هذه الحالة نجد أن النص الحالي هو الواجب التطبيق رغم أن المادة (٣٧١) نصت على انه :"يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من كان مكلفا قانونا أو اتفاقاً برعاية شخص عاجز بسبب صغر سنه أو شيخوخته أو بسبب حالته الصحية أو النفسية أو العقلية فامتنع بدون عذر عن القيام بواجبه". وذلك لان نيته قد انصرفت إلى النتيجة وهي الوفاة وان كان ذلك قد حصل بدون فعل ايجابي من الزوج أو الشخص المحرم.

الخاتمة

من خلال هذه الدراسة، يمكن القول أننا توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وهي على النحو الآتي:

أولاً: النتائج.

١- ينقسم السلوك الإنساني إلى عنصرين إيجابي وسلبي، فالامتناع هو الشكل السلبي له، وليس من الصحة القول بأنه عدم أو فراغ أو مجرد تصور ذهني، فهو صورة للسلوك الإنساني، وله كيانه

[٥٥] المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات العراقي.

المادي؛ ذلك أنه يصدر إزاء ظروف مادية معينة، ويمثل تصرف صاحبه في مواجهتها، كما أن من بين عناصره الإرادة.

٢- لما كانت الإرادة في الفعل إرادة دافعة فهي في الامتناع إرادة مانعة، كما أن الامتناع أيضا ليس معناه العدم أو الفراغ، ولا حالة سكون أو عدم حركة أو لا فعل، بل هو كف عن العمل. ويمكن إدراك ذلك بملكة الإحساس لدى الإنسان الملاحظ للحقيقة الطبيعية.

٣- اختلف الفقهاء حول مفهوم الامتناع، ففي الوقت الذي ذهب بعضهم إلى أن الامتناع مفهوم طبيعي، نجد البعض الآخر يعطيه مفهوما قانونيا ، والملاحظ أن أغلب الفقهاء يرجحون المفهوم الطبيعي دون المفهوم القانوني شأنه شأن الفعل سواء بسواء، وفي ذات الوقت فهو سلوك إرادي لابد من توافر الإرادة فيه.

٤- نص المشرع على تجريم السلوك السلبي أسوةً بالسلوك الايجابي وذلك من خلال نص المادة (٣٤) من قانون العقوبات والتي جاءت بأنه " وتعد الجريمة عمدية كذلك.أ – إذا فرض القانون او الاتفاق واجبا على شخص وامتنع عن أدائه قاصداً إحداث الجريمة" كما ونص على تجريم الامتناع في الجرائم الإرهابية وعده مساوياً لوقوعها بفعل ايجابي.

ثانياً: التوصيات.

١- على الرغم من أن وجود النصوص العامة قد يغني عن النص الخاص إلا أننا نرى ولأهمية جريمة القتل أن يعدل نص المادة (٤٠٥) من قانون العقوبات لتكون بعد التعديل على النحو الآتي:" من قتل نفساً عمداً بفعل ايجابي أو سلبي يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت".

٢- تعديل نص المادة (٣٧٠) من قانون العقوبات لتكون على النحو الآتي : ١- يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من امتنع أو توانى بدون عذر عن تقديم معونة طلبها موظف أو مكلف بخدمة عامة مختص عند حصول حريق أو غرق أو كارثة أخرى. ٢ – ويعاقب بالعقوبة ذاتها من امتنع أو توانى بدون عذر عن إغاثة

الملهوف في كارثة أو مجنى عليه في جريمة.٣- ويعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة إذا أدى الامتناع إلى هلاك إنسان".

٣- ضرورة تعديل نص المادة (٣٧١) من قانون العقوبات العراقي على النحو الآتي:" ١-يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من كان مكلفا قانونا أو اتفاقا برعاية شخص عاجز بسبب صغر سنه أو شيخوخته أو بسبب حالته الصحية أو النفسية أو العقلية فامتنع بدون عذر عن القيام بواجبه.٢- وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة إذا أدى ذلك الامتناع إلى موت الشخص المكلف برعايته قانونا أو اتفاقاً".

٤- بما أن قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة قد تم الحمل به سفاحاً فان ذلك مدعاة لتشديد العقوبة على الأم إلا إذا كان الحمل سفاحاً قد تم بطريق الاغتصاب ، لذلك نقترح تعديل نص المادة (٤٠٧) على النحو الآتي:" تعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين أو بالحبس مدة لا تقل عن خمس سنين الأم التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة اتقاء للعار إذا كانت قد حملت به سفاحاً ما لم يكن الحمل قد تم رغما عن إرادتها".

ما فوق المصادر والمراجع *القرآن الكريم

المصـــادر

أولاً : الكتب.

١- إبراهيم سيد احمد – البراءة والإدانة في جريمة الامتناع- دار الكتب القانونية – مصر – ٢٠٠٣.
٢- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور- لسان العرب – كتاب العين – فصَّل الميم – مادة "منع"– دار صادر – بيروت.
٣- د. احمد فتحي سرور – الوسيط في قانون العقوبات القسم العام – ج ١- دار النهضة العربية ٠- مطبعة جامعة القاهرة – ١٩٨١.
٤- حبيب ابراهيم الخليلي - مسؤولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي -ديوان المطبوعات الجامعية -١٩٧٩.
٥- د. حسن صادق: المرصفاوي في قانون العقوبات- منشأة المعارف- الإسكندرية- - ١٩٩٤.
٦- حسنين ابراهيم صالح عبيد- جرائم الاعتداء على الأشخاص - دار النهضة العربية- القاهرة- ١٩٨٣.
٧- د. رؤوف عبيد-السببية الجنائية بين الفقه والقضاء- ط٤- دار الفكر العربي- القاهرة-١٩٨٤.

٨- شيلان محمد شريف – جريمة الامتناع عن الاغاثة – دار الكتب القانونية – مصر – ٢٠١٣.
٩- علي حسن الشرفي- دروس في جرائم الاعتداء على الأشخاص- بدون تحديد مكان وزمان النشر.
١٠- د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي- – المبادئ العامة في قانون العقوبات – مكتبة السنهوري – بغداد – ١٩٨٢.
١١- عوض محمد- جرائم الأشخاص والأموال- دار المطبوعات الجامعية- الاسكندرية- ١٩٨٥.
١٢- د. فخري عبد الرزاق الحديثي- شرح قانون العقوبات (القسم العام)- مطبعة اوفسيت الزمان- بغداد- ١٩٩٢.
١٣- مأمون سلامة - قانون العقوبات -القسم العام -الجريمة مطبعة دار الفكر العربي- ١٩٧٦.
١٤- محمد حسني احمد الصواف -النظرية العامة للتميز بين الجريمة الايجابية والسلبية في القانون المقارن- بدون سنة نشر- بدون مكان نشر.
١٥- د. محمد صبحي: قانون العقوبات – النظرية العامة للجريمة – ص١١٠- مكتبة دار الثقافة- عمان – الأردن. -١٩٩٦.
١٦- د. محمد مصطفى القللي في المسؤولية الجنائية- مطبعة الاعتماد- القاهرة- ١٩٤٥.
١٧- د. محمود نجيب حسني- شرح قانون العقوبات (القسم العام)- دار النهضة العربية- القاهرة-١٩٦٢.
١٨- د. محمود نجيب حسني- شرح قانون العقوبات القسم الخاص- جرائم الاعتداء على الأشخاص- دار النهضة العربية- القاهرة- ١٩٧٨.
١٩- موفق علي عبيد: المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني– دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن – ١٩٩٨.
٢٠- هشام محمد مجاهد القاضي- الامتناع عن علاج المريض "بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي" – دراسة مقارنة –ط١- دار الفكر الجامعي- الإسكندرية – ٢٠٠٧.
٢١- د. واثبة داود السعدي- قانون العقوبات – القسم الخاص- وزارة التعليم العالي والبحث العلمي- جامعة بغداد- ١٩٨٩.

ثانياً: الرسائل والبحوث.

١- بلعيدي فريد -مسؤولية الطبيب الممتنع جنائيا في التشريع الجزائري -ملتقى وطني - مولو معمري - كلية الحقوق – ٢٠٠٨.
٢- د. حسين عبد علي عيسى- جريمة قتل شخصين فأكثر في قانون العقوبات العراقي – مجلة الرافدين للحقوق- مجلد ٣- السنة العاشرة -عدد٢٦ –سنة٢٠٠٥ .
٣- ختير مسعود – النظرية العامة لجرائم الامتناع- اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة ابو بكر بالقايد ، تلمسان – ٢٠١٤.
٤- مزهر جعفر عبد – جريمة الامتناع في التشريع العراقي- رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون – جامعة بغداد- ١٩٨٧.

٥- وجدي عبد الرحمن حسني عياش- الاحكام العامة والخاصة لجريمة قتل الام لوليدها –رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق – جامعة الشرق الاوسط – ٢٠١٢.

ثالثاً: القوانين .

١- قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ المعدل
٢- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩المعدل.
٣- قانون مكافحة الإرهاب العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥.