المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على اشرف الخلق أجمعين محمد ﷺ وعلى اله الطيبين الطاهرين... أما بعد، إن تحديد المصلحة المحمية في كل نص جزائي يتخذ دورا رئيسيا في تحديد نطاق التجريم في هذا النص والغرض منه، وهذه النظرية هي ترجمة صحيحة للقول بأن القانون هو المعبر عن الجماعة التي يوجد فيها والمعبر عن أهدافها، ثم إن تحديد المصلحة المحمية في كل نص تجريمي يساعدنا على حل وتكييف جميع المسائل المتنازع على تكييفها تكييفا قانونيا صحيحا، فالمشرع لايهدف بتجريم سلوك اجرامي وفرض الجزاء عليه فحسب بل يريد من وراء ذلك تقرير حماية جنائية لمصلحة معتبرة، ويعد الاهتمام القانوني بحماية مصالح المجتمع والأفراد من الضرر هو أهم ما يميزه بصفة خاصة عن القانون المدني الذي لايهتم إلا بالتعويض الذي يصيب الأفراد، فالنصوص الجزائية تستهدف غاية واحدة تتمثل في حماية المصالح الإجتماعية التي يعدها المشرع جديرة بالحماية من الأضرار التي تلحق بها ومن ثم فإن مواجهة الأضرار بالمصالح المحمية تعد غاية النصوص الجزائية .

فالضرر هو كل إهدار أو إنتقاص من حق أو مصلحة يحميها القانون، بغض النظر عن نوع الضرر ومداه وعن الشخص المتضرر وهو إعتداء فعلي على المال أو المصلحة المحمية قانونا ، فيكون الضرر في غالبية الجرائم كالقتل والضرب والسرقة نتيجة لازمة على الفعل المادي للجريمة ولاصقة به بشكل لايمكن فصلها عنه بحكم طبيعة الأشياء وحقائق الأمور، وقد يكون الضرر في جرائم أخرى عنصرا في الركن المعنوي ، أي في قصدها الجرمي في الأضرار من عدمه كما في جرائم تزييف المسكوكات وتزوير الأختام والعلامات، وقد يكون الضرر في طائفة أخرى من الجرائم ركنا موضوعيا قائما بذاته ومستقلا عن الركن المادي والمعنوي للجريمة، وإن القانون والقضاء والفقه توافقت جميعا على إعطاء الضرر في هذه الجرائم خطورة بالنسبة لغيرها من الجرائم، والطبيعة القانونية للضرر في المسؤولية الجزائية لها صفة معقدة لقابليتها لأن تكون محلا للعديد من التعريفات والتطبيقات المختلفة وله مفهومه الخاص الذي يميزه عن الضرر في المسؤولية المدنية، وقد حدد قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة (١٩٧١) المعدل نوعية الضرر الناشئ عن الجريمة الذي يمكن أن يطالب المدعي بالحق المدني بالتعويض عنه بأنه الضرر المباشر ماديا كان أو معنويا، وأن هذا الضرر حال

وليس إحتمالي، كما يجب أن يكون هناك علاقة بين الضرر الحاصل والجريمة، وأن يكون الضرر معينا وان يكون قد أصاب مصلحة مشروعة محمية قانونا، والذي نذكره بشكل موجز في انواع الضرر لاحقاً.

أولا: أهمية الموضوع وسبب إختياره :

لندرة البحوث في هذا الموضوع وأهميته من الناحية النظرية والتطبيقية في نطاق المسؤولية الجزائية تهدف هذه الدراسة إلى إبراز إهتمام فقهاء القانون الجنائي بهذا الموضوع لما تحتويه من مشاكل شائكة تستدعي البحث والتمحيص لاسيما إنه يتعلق بالأركان العامة للجريمة كما تتجلى أهمية البحث في ربط عنصر الضرر ربطا موضوعيا بين الضرر في الجريمة بركنيها المادي والمعنوي، وكذلك البحث في انواع الضرر وطبيعتها القانونية وحالات تخلف الضرر في الجريمة وحالات تفاقمها ووصولا إلى بيان علاقة الضرر بالظروف والأعذار وأثرها على العقاب، ولما كان الضرر الجنائي بحاجة ماسة إلى معرفة حقيقته وضوابطه وأنواعه ومايميزه عن بقية الأضرار، وكذلك أهميته في صياغة القاعدة القانونية، ايضا بإعتبار الضرر الجنائي ركيزة أساسية تقوم عليها النظم والقوانين العقابية في جميع البلدان وسبب رئيسي في التجريم، لهذا السبب وقع إختياري على هذا الموضوع .

ثانياً : إشكالية البحث

إن فكرة الضرر في المسؤولية الجزائية فكرة معقدة أثارت كثيرا من المشاكل تبعا لمظهر الضرر الذي يصيب المصلحة الإجتماعية المحددة قانونا، أو مصلحة خاصة بالفرد، فإن من الأهمية تحديد دور طبيعة الضرر في المسؤولية الجزائية، وماهي طبيعته القانونية وماهي علاقته بالركن المادي ودوره في تقسيم الجرائم إلى جرائم ضرر وجرائم خطر، وما صلته بالركن المعنوي من حيث تقسيم الجرائم إلى جرائم عمدية أو غير عمدية، وماهي علاقته بالظروف والأعذار وماأثره على العقاب، ولمعرفة أثر جسامة الضرر على درجة العقاب في الجرائم وعلى قيمة التعويض فيها، فقد آلينا على أنفسنا أن نبحث في الطبيعة القانونية للضرر ودوره في المسؤولية الجزائية من خلال العرض والتحليل وصولاً إلى وضع الحلول والمعالجات اللازمة .

ثالثاً: منهج البحث

إعتمدنا في دراسة موضوع البحث منهج تحليلي وإستقرائي القائم على استقراء وتفسير مفردات البحث، وعلى الرغم من قلة الكتابات في هذا الموضوع وندرة القرارات القضائية المتعلقة بها فقد بذلنا ما وفقنا الله تعالى إليه وذلك من خلال بسط ما جاء في القانون بالإضافة إلى المبادئ وموقف القضاء العراقي للإجتهادات القضائية لمحكمة التمييز عن طريق رفدها أيضاً بالعديد من القرارات القضائية الواقعة ضمن الحدود المكانية للدراسة، وسنحاول مناقشة تلك الإجتهادات والقرارات لغرض التوصل الى استخلاص الإستنتاجات وبالتالى تقديم المقترحات التي نراها.

رابعاً: خطة البحث

حيث نظمنا الدراسة على وفق خطة تتكون من ثلاثة مباحث تضمن المبحث الأول ماهية الضرر وقسمناه إلى مطلبين خصصنا المطلب الأول لماهية الضرر، والثاني لأنواع الضرر ودوره في المسؤولية الجزائية، أما المبحث الثاني تطرقنا فيه إلى الطبيعة القانونية للضرر وعلاقته بالجريمة وقسمناه ايضاً إلى مطلبين، تناولنا في الأول الطبيعة القانونية للضرر والثاني علاقته بأركان الجريمة وكرسنا الدراسة في المبحث الثالث لعلاقة الضرر بالظروف والأعذار واثاره على العقاب وقسمناه إلى ثلاث مطالب في المطلب الأول تحدثنا على علاقة الضرر بالظروف، وفي المطلب الثاني بيننا علاقة الضرر بالاعذار وفي المطلب الثالث تكلمنا في اثر الضرر على العقاب، وأنهينا البحث بخاتمة أوجزنا فيها ما توصلتنا إليه من إستنتاجات ومقترحات.

ومن الله التوفيق

المبحث الأول

ماهية الضرر

إن الضرر في المجال الجنائي يمثل انتهاكا للمصالح المحمية أو تدميرها كليا أو جزئيا، فالقوانين الوضعية عزفت عن تعريف الضرر تاركا ذلك لفقهاء القانون، عليه سوف أتناول في هذا المبحث في تعريف الضرر وانواعه وذلك في مطلبين أخصص المطلب الأول لتعريف الضرر لغة وإصطلاحا، أما في المطلب الثاني فسأكرسه لأنواع الضرر ودوره في المسؤولية الجزائية.

المطلب الأول

تعريف الضرر

تتزايد أهمية الضرر كأساس للمسؤولية في القانون المعاصر لأنه لم يكن أمرا مقبولا من قبل الإنسان ولا مرغوبا فيه، والضرر هو الصورة المادية والنتيجة التي تظهر من خلال التصرف الذي يقوم به أحد الأشخاص تجاه الآخر، وأهتم الرومان في الضرر، فحددوا القاعدة التي يعمل القانون على إلزام الناس بمقتضاها بقولهم أنها تنحصر في وجهين : أولهما سلبي متمثلا بعدم إنزال ضررٍ ما بأحدٍ ما، وثانيهما ايجابي ويتمثل بإعطاء كل ذي حقٍ حقه،[1]وللإحاطة بمفهوم الضرر لابد لنا من التعريف بهذا الضرر من ناحيتين اللغوية وفي الإصطلاح القانوني وذلك في فرعين تباعاً:

الفرع الأول

تعريف الضرر في اللغة

ورد تعريف الضرر في معاجم اللغة العربية بمعنى الضُرْ وهو مقابل النَفع، وهو من احد أسماء الله الحسنى (النافع، الضار) وهوالذي ينفع من يشاء مِن خَلقه ويضُرهُ، والضرر كان من سوء حال

---

[1] د. رمسيس بهنام ، الجريمة والمجرم والجزاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٢، ص ١٠

وفقر أو شدة في بدن فهو(ضَرُ) و(الضُر) بفتح الضاد وضمها لغتان ومعنى لا ضرار أي لايضر الرجل أخاه فينقصه شيئا من حقه والضرر النقصان يدخل في الشيء، ويقال دخل عليه ضرر في ماله، أي نقص ماله [١]وجاء في القرأن الكريم في قوله تعالى ﴿وإذا مَسَ الإنسانَ الضُرُ دَعانا لِجَنْبِه﴾[٢] وفي آية أخرى في قوله تعالى ﴿ولايَملِكونَ لأنفُسِهِم ضَراً وَلا نَفْعاً﴾[٣].

وجاء في قول نبينا محمد ﷺ في حديث له ((لا ضرر ولا ضرار)) جملتان خبريتان في اللفظ طلبيتان في المعنى، فهي من أهم القواعد الفقهية وأجلها شأناً في الفقه الإسلامي والقول في الحديث الشريف ((لاضرر ولاضرار)) هو نص في تحريم الضرر، أي لا فعل ضرر ولاضرار لأحد في ديننا أي لايجوز شرعاً لأحد أن يلحق بآخر ضرراً ولاضرار، لأن الضرر نوع من أنواع الظلم، إلا الضرر الذي خص بدليل كالحدود والعقوبات [٤].

الفرع الثاني

تعريف الضرر إصطلاحاً

إن مفهوم الضرر هو ماقصد الإنسان منفعة نفسه وكان فيه ضرر على غيره في الوقت نفسه والضرار ما قصد به الأضرار بغيره،[٥] فالضرر في الإصطلاح القانوني هو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، وقد عرفه أحد الفقهاء بأن الضرر هو الشرط الثاني اللازم لتحقق المسؤولية إذ بغيره لا تنجح دعوى المسؤولية والضرر هو الأذى الذي يصيب الأنسان في جسمه أو في ماله فيلحق به خسارة مالية، وهذا هو الضرر المادي وقد يقع الأذى على حقوق ومصالح غير مالية في عاطفة المضرور أو سمعته أو شعوره بألم بسبب

---

[١] إبن منظور ، لسان العرب ،المجلد التاسع ، دار صادر، ط١، بيروت، بدون سنة الطبع، ص ٢٦٣.

[٢] سورة يونس الأية (١٢).

[٣] سورة الفرقان الأية (٣).

[٤] فوزي كاظم المياحي، دفع الضرر في القانون المدني العراقي، مكتبة صباح القانونية،بغداد، ٢٠٢٣، ص ٦٨.

[٥] فرحان محمد جاسم الجنابي ، الضرر في المسؤولية المدنية ،كلية الحقوق الجامعة ،الإسكندرية،دار الجامعة الجديد ٢٠٢١، ص٢٥.

إصابته في جسمه مثلاً أو في حريته أو عرضه أو غير ذلك من المعاني التي يحرص الناس عليها ويكون حينئذٍ ضرراً أدبياً.[١]

والضرر الجنائي مصطلح قانوني النشأة، ويعرفه الدكتور محمد محى الدين عوض بقوله (هو أثر العدوان على القيم والمصالح التي يحميها المجتمع بوسائل عقابية)[٢].

وقد عرف المشرع العراقي الضرر في المادة (٢٠٢) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١) المعدل بأنه ((كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات من أحدث الضرر)) وكذلك في المادة (٢٠٣) منه على إنه ((في حالة القتل وفي حالة الوفاة يكون من أحدث الضرر مسؤولا عن تعويض الأشخاص الذي كان يعيلهم المصاب وحرموا من الإعالة بسبب القتل أو الوفاة)) .

المطلب الثاني

انواع الضرر ودوره في المسؤولية الجزائية

يعد الضرر الخاص والضرر العام هما صورتان رئيسيتان للضرر ولكل منهما صور فرعية كما أن دور الضرر في المسؤولية الجزائية يختلف عما هو عليه في المسؤولية المدنية، ولتوضيح ذلك سنقسم هذا المطلب على فرعين، نعرض في الفرع الأول أنواع الضرر وفي الفرع الثاني نتطرق إلى دور الضرر في المسؤولية الجزائية .

---

[١] إصالة كيوان كيوان، تعويض الضرر المتغير، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١٠ ، ص ٥٥٤

[٢] نقلا عن سالم بن صالح السلمي، الضرر الجنائي في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، ٢٠٠٦ ،ص١٦

الفرع الأول

أنواع الضرر

إن الدراسات والبحوث القانونية وإن كانت أغلبها إعتمدت على التقسيم الثنائي التقليدي للضرر أي الضرر المادي والضرر المعنوي، إلا إن الفقه الحديث إعتمد على التقسيم الثلاثي له إذ هنالك ضرر يصيب الجانب المالي للمتضرر وضرر آخر يصيب البنية الفسيولوجية للإنسان وضرر أخير يصيب الجانب المعنوي للمضرور، ومن خلال هذا التقسيم سوف نسلط الضوء على كل نوع من هذه الأنواع وكما يأتى :

أولا – الضرر المالي :–

الضرر المالي هو إخلال بمصلحة المتضرر ذات قيمة مالية[١]، فهو أذى يصيب الجانب المالي من ذمة المتضرر،[٢] إذ يؤدي إلى إنتقاص العناصر الموجبة،[٣] أو زيادة العناصر السالبة فيها، بعبارة أخرى هو كل مايؤدي إلى إنتقاص الذمة المالية للمتضرر ومثال على ذلك كما لو أتلف شخص مال آخر كحرق منزل أو هدمه، أوسرقة أمواله أو إتلاف سيارته بحادث مروري ويوصف الضرر بأنه مالي متى ما اصاب حقا ماليا للمضرور لكونه ضرر مادي محسوس وقد أطلق عليه جانب من الفقه الضرر الإقتصادي لأنه يمس حقاً ذا قيمة مالية[٤]، كما قد يكون الضرر المادي في صورة الإعتداء على حقوق الملكية الصناعية والتجارية كطبع كتاب دون إذن مؤلف أو إستغلال براءة إختراع مسجلة بإسم المتضرر أو تقليد علامة تجارية مملوكة للغير أو منافسة غير مشروعة [٥].

---

[١] د.عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،نظرية الألتزام ،المجلد الثاني ،منشورات الحلبي الحقوقية،الطبعة الثالثة،بيروت، ٢٠١١،ص٩٧٠ .

[٢] د. سعدون العامري، التعويض في المسؤولية التقصيرية، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١ ص٥٦ .

[٣] عمر باسم نايف ، تقدير التعويض عن الضرر المتغير، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٢٢، ص ٤١ .

[٤] عباس علي شكير ، تعويض الضرر المستقبلي ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٢٠ ، ص ٦١ .

[٥] د. عصمت عبدالمجيد بكر .النظرية العامة للإلتزامات ،ج١ مصادر الإلتزام، ط ١، منشورات جامعة جيهان الخاصة اربيل، ٢٠١١، ص٥٨٦ .

وذهبت محكمة التمييز الإتحادية في قرارها المرقم ١٩٠٠/إستئنافية/منقول/٢٠١٥ في ٢٠١٥/٥/٢٧ إنه (إذا ثبت قيام المدعى عليه بالإعتداء على المدعية بحكم جزائي مكتسب الدرجة القطعية فإن المدعية تستحق التعويض المادي والمعنوي الذي أصابها) [١].

ثانيا :- الضرر المعنوي :-

هو الضرر الذي يصيب الشخص في قيمة غير مالية، قد لايكون الضرر الذي أصاب المتضرر ماليا، أي يصيب الجانب المالي من ذمة المتضرر فحسب، فقد يكون معنوياً أي يصيب الجانب المعنوي من تلك الذمة، فالضرر المعنوي هو الضرر الذي لا يصيب الشخص في حق من حقوقه المالية، بل في شعوره وعواطفه أو شرفه أو كرامته أو سمعته أو عرضه أو مركزه الإجتماعي والتي تعد من أشهر صور الضرر المعنوي، حيث إن الضرر الأدبي أو المعنوي هو أكثر انواع الضرر شيوعاً والذي يصيب الإنسان في شعوره وعاطفته عندما يمس الألم والحزن والأسى الجانب الروحي والعاطفي للفرد، ومثاله الألم الذي يصيب الأم نتيجة فقدان ولدها أو الزوجة عند وفاة زوجها أو أي شخص يتألم لفقدان شخص عزيز عليه، والمقصود بضرر المشاعر مثلا الضرر الذي يصيب الغير مباشرة، وليس المصاب نفسه في الإصابة المميتة أو غير المميتة، بحيث يشعر بالحزن والأسى الناشئ عن موت شخص عزيز عليه كوفاة الإبن نتيجة حادث فإن الأب يتألم وينتابه الحزن والأسى أو رؤية معاناته لإبنه في حالة بقائه على قيد الحياة كإصابته بالشلل في أطرافه السفلى نتيجة الحادث،[٢]وبعد أن كان التعويض عن الضرر الأدبي يثير جدالا ونقاشا وإختلافا ، بات الأمر من الأمور المسلم بها فقهاً وقضاءً وقانوناً.[٣]

وقد أقر القضاء العراقي في أحكامه بهذا النوع من الضرر فجاء في قرار لمحكمة التمييز الإتحادية في قرارها المرقم ٢٦٩٩/العيئة المدنية/٢٠٢١ إنه (إن فعل القذف والتشهير بعبارات تخدش الشرف والشعور تجعل للمتضرر الحق في إقامة الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض الأدبي دون التعويض

---

[١] عدنان مايح بدر، دعاوي البداءة وأحكامها في القانون المدني العراقي،المكتبة القانونية ، بغداد ،٢٠١٩، ص ٣٣٠

[٢] فرحان محمد جاسم الجنابي ، الضرر في المسؤولية المدنية،دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٢١ ص ٥٩.

[٣] د. عصمت عبدالمجيد بكر، المصدر السابق ، ص ٥٨٨.

المادي) [١] كما جاء في قرار آخر لمحكمة تمييز العراقي فى قرارها المرقم ٣٨٢/الهيئة المدنية٣/١٩٧٤ إنه (يحق لمن أقيمت ضده دعوى جزائية أن يطلب التعويض عما أصابه من ضرر في سمعته أو رزقه بسبب الشكوى إذا ظهر أن الشكوى كيدية ولم تعزز بدليل ولم يكن لها مبرر)[٢].

كما يعد الضرر الجمالي صورة أخرى من صور الضرر المعنوي الناتج عن الإصابة الجسدية فهو أذى يصيب الناحية الجمالية والجانب المظهري في جسم الإنسان ، كتشويه أحد أعضائه أو فقدانها على نحو يخل بالتوازن الجمالي للإنسان مما يسبب آلاماً جدية في نفس المصاب، تعكر عليه صفو حياته وتنغص عليه رغد العيش المستقر،[٣]وبالأخص إذا كان عمله يتطلب منه أن يكون كاملاً من حيث المظهر ، مثل عارض الأزياء أو فنان أو رياضي، حيث يكون هذا النوع من الإصابة ذو وقع شديد في نفسه وتلازمه مدى حياته، كما إنه قد يؤدي إلى تفويت فرصة عمل أو فرصة زواج حيث يكون الإصابة فى موقع بارز خارج عن المألوف، أو قد لا تظهر إلا فى أوقات محددة كما في حالة السباحة أو ليس مكشوفاً في فصل الصيف مثلا، والضرر الجمالي يختلف من شخص إلى آخر ولايخضع لمعيار موضوعي إذ يرتبط بعوامل متعددة منها التشويه في الجسم وجنس الضحية والسن والظروف العائلية والعلاقات الإجتماعية، فإذا كان الضرر الجمالي قد أصابت أنثى يكون تأثيره على نفسها أشد من الذكر لأن الأنثى أكثر تأثراً بالضرر الجمالي، فقد يؤدي إلى حرمانها من الزواج، ويختلف مكان الإصابة ومقدار التعويض عنه حسب مكان الإصابة، فالإصابة في الوجه ليست كالإصابة في الفخذ أو البطن وإن كان كلاهما يستوجب التعويض [٤].

وقد إعترف القضاء العراقي بهذا النوع من الضرر وأعتبره موجب للتعويض ، حيث جاء في قرار لمحكمة التمييز العراقي رقم ١٤٤٥/مدنية١/١٩٧٩ في ١٩٨٠/٣/٢٥ بأنه (يستحق المصاب بحادثة

---

[١] قاسم فخري الربيعي ، مبادئ محكمه التمييز الإتحادية ، القسم الجزائي، أحكام محاكم الجنايات ، بغداد، المكتبة القانونية، الطبعة الاولى، بغداد،٢٠٢١، ص١٦٢.

[٢] ابراهيم المشاهيدي، مبادئ القانونيه محكمة التمييز،القسم المدني مركز البحوث القانونية ،بغداد،بدون سنه طبع ص٢٧٦.

[٣] د. عدنان ابراهيم سرحان و نوري حمد الخاطر ، شرح القانون المدني الاردني ، مصادر الحقوق الشخصية – الالتزامات، الاردن،٢٠٠٠، ص٤٢١ .

[٤] عمر باسم نايف ، المصدر السابق ، ص ١٢٦

دعس تعويضاً أدبيا ولو لم تسبب له الإصابة عاهة مستديمة، أو عجز دائم وحتى لو عاد إلى حالته الطبيعية، لأن الحكم في التعويض الأدبي بسبب حرمان المصاب من حريته ومن مباهج الحياة).[١]

وقضت محكمة التمييز بقرارها المرقم ٧٦/مدنية١/١٩٨٠ في ١٩٨٠/٣/١٧ (أن الآلام النفسية التي عاناها المصاب بسبب الإصابة وحرمانه من مباهج الحياة مدة المعالجة الطويلة ورقوده في المستشفى وما خلفه الحادث بجسمه من أضرار تعتبر أسبابا قانونية لتقاضي المصاب تعويضاً أدبياً عن إصابته)[٢].

ونلاحظ أن فكرة الضرر المعنوي تبدو واضحة من القرارين أعلاه بصدد حرمان شخص المصاب من مباهج الحياة الذي يدخل ضمن عناصر الضرر المعنوي الناتج عن الإصابة البدنية والعجز المؤقت أو الدائم، بغض النظر عن إختلاف درجته ويعوض هذا النوع من الضرر مع الأضرار الأخرى على أساس مدة العجز وليس بشكل مستقل .

ثالثاً:- الضرر الجسمي (البدني):-

هو الضرر الذي يصيب الجسم ينجم عنه نقص في القدرة على الكسب[٣]، أو قد يصيب الإنسان في جسمه بشرط ألا يؤثر في قدرته على العمل كالضرر الناشئ عن تشويه الوجه[٤]وينشأ الضرر الجسمي من إصابة غير مميتة ، ويشمل التعويض عنه مصاريف العلاج والدواء والعجز المؤقت والعجز الدائمي والآلام الجسمية الناشئة عن الجروح والكسور أو عن إجراء العمليات الجراحية أو المعالجة الطبية، وقد ينشأ الضرر الجسمي عن الموت ويشمل التعويض عنه مصاريف العلاج والدواء والعجز عن العمل ومصاريف التشييع والدفن وإقامة الفاتحة بالحد المعقول عن طيب خاطر[٥].

---

[١]مجموعة الأحكام العدلية ، العدد الأول ،السنة الحادية عشر، بغداد، ١٩٨٠، ص ١٠٩ .

[٢] ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ص٣٠٠ .

[٣] ابراهيم محمد شريف السندي ، الضرر الجسدي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ،اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد،٢٠٠٢، ص ١٨.

[٤] منير قزمان، التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي،ط١، الاسكندرية ، ٢٠٠٦،ص ١٠٤.

[٥] د. عصمت عبدالمجيد بكر، المصدر السابق ص٥٩١ وما بعدها .

فالضرر الجسدي أو البدني هو الأذى الذي ينتج عنه إصابة نفس الإنسان أو مادونه، سواء كانت الإصابة مميتة أو غير مميتة، وذلك نتيجة للإعتداء على سلامة وحرمة الجسم البشري وتكامل وتناسق أعضائه بشكل يؤثر على ظروف الشخص وعلى ممارسة نشاطه اليومي المعتاد،[١]ففي الإصابة الجسدية المميتة، هناك ضرر يتعلق بسلب الروح من الجسد نتيجة فعل غير مشروع، وفي الإصابة الجسدية غير المميتة يصاب بها الإنسان في مكوناته الفسلجية بعنصريه العضوي والنفسي فيترك أثراً مستمرا لاينتهي في الحال كما في تلف عضو من أعضاء الجسد أوفقد حاسة من الحواس، أو إنقاص فعالية مادة الجسم في أي عضو من أعضائه يترتب عليه عاهة أو عجز كلي أو جزئي بشكل دائم أو وقتي ينقص من قدرته الجسدية أو العقلية للمصاب [٢].

ونستخلص مما ذكرنا عن مفهوم الضرر الجسدي بمعناه الواسع إنه يجمع بين ثلاثة أنواع من الأضرار، ضرر جسدي محض بوصفه ضرراً أصلياً ومباشراً، وضرر مادي وضرر معنوي بوصفهما أضراراً ثانوية غير مباشرة تابعة للضرر الأصلي ،تنصهر جميعها تحت تسمية واحدة وهي الضرر الجسدي.

والمشرع العراقي لم يورد تعريفاً لمفهوم الضرر الجسدي في متن القانون المدني إنما أشار في المادة (٢٠٢) منه إلى صور الضرر الجسدي للإصابة المميتة وغير المميتة الناجمة عن الفعل الضار حيث جاء فيه ((كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات من أحدث الضرر)).

وقد ذهبت محكمة التمييز الإتحادية في العراق في قرارها المرقم ٧١/الهيئة المدنية/منقول/٢٠١٢ في ٢٠١٢/١/٢٣ إلى إعتبار(الضرر الأدبي يشمل الآلام الجسمية التي يحسها المصاب والآلام التي يعانيها نتيجة التشويه الذي أحدثته الإصابة والآلام التي يكابدها بسبب حرمانه من مباهج الحياة وشعور المصاب بالنقص إثر الإصابة وكذلك الظروف الإجتماعية)[٣].

---

[١] أحمد شوقي عبدالرحمن ، مدى التعويض عن تغيير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية المدنية(العقدية والتقصيرية) دار النهضة العربية ، ط١، القاهرة ، ٢٠٠٠، ص ١٤.

[٢] د.سعدون العامري ، المصدر السابق ، ١٠١ وما بعدها .

[٣] فرحان محمد جاسم الجنابي ، المصدر السابق ص ٦٥.

الفرع الثاني

دور الضرر في المسؤولية الجزائية

تقوم فكرة المسؤولية القانونية على فكرة إصلاح الضرر غير المشروع، فالجزاء فيه عبارة عن تعويض هذا الضرر أو إزالة أثره قدر الإمكان، إذاً فالمسؤولية تنشأ عن نتيجة مخالفة قواعد القانون وتتزايد أهمية الضرر كأساس للمسؤولية في القانون المعاصر،[١] لذا فإننا نتناول في هذا الفرع محل الضرر، ودرجة الضرر كعنصر مكون للركن المادي وكما يأتي:-

أولاً: محل الضرر:-

يهدف القانون إلى حماية مصالح الإنسان فرداً كان أو جماعة، وأن هذه المصالح هي التي تحظى بالحماية القانونية، وهذه الحماية من شأنها أن تحدد الأفعال التي تعد إعتداء عليها والتي تؤدي إلى إلحاق الضرر بها أو تهديدها بهذا الضرر[٢].

فلكل جريمة محل قانوني وآخر مادي، ويتمثل الأول في مايسمى محل المصلحة التي أراد المشرع حمايتها في نص التجريم والتي من خلالها يتحدد المجنى عليه، أما المحل الثاني فهو ما ينصب عليه فعل الجاني فيصيبه بالضرر أو يعرضه للخطر ومنه يتحدد المتضرر من الجريمة ففي جريمة القتل مثلاً حيث تقع جريمة القتل العمد على حق الإنسان في الحياة ولذلك فإن محل الإعتداء فيها هو الإنسان الحي الجدير بالحماية القانونية[٣] .

وهكذا يتبين أن الجريمة الجنائية تدور وجوداً وعدماً تبعاً للإعتداء على محلها القانوني، ومن ثم فما نعينه بمحل الضرر هو المصلحة التي إن لحقها الضرر قامت الجريمة، ويتبع المشرع الجنائي في الإشارة إلى المصلحة المحمية منه بنصوص القسم الخاص بأحد الإسلوبين الأول فيه إشارة صريحة

---

[١] فرحان محمد جاسم الجنابي ، المصدر السابق ،ص ٢٣.

[٢] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص٢٢٣

[٣] د. ماهر عبدالشويش الدرة، شرح القانون العقوبات ، القسم الخاص ، بغداد، المكتبة القانونية ، ٢٠٠٩، ص١٣١ . و.د.نبيل مدحت سالم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الإعتداء على الحياة وسلامة الجسم، دراسة تأصيلية مقارنة ، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣، ص١٣.

واضحة إلى المصلحة أو بصورة ضمنية ، ففي بعض الجرائم يغفل تماماً الإشارة إلى المصلحة التي يرغب في حمايتها بأية صورة، وسنعرض ذلك وكما يأتي :-

١- الإشارة الصريحة والواضحة إلى هذه المصلحة:-

هناك الكثير من الجرائم التي يشترط المشرع الجزائي وقوع نتيجة مادية بصورة معينة أو إحتمال حصول النتيجة، كالمحاولة والشروع، ففي جريمة القتل، فإن المشرع الذي قصد بشكل واضح حماية حق الإنسان في الحياة، وإن الإعتداء على هذه الحياة بصورة إزهاق روحه فإنه يشكل جريمة يعاقب عليها المشرع الجزائي بالعقوبة المقرر قانوناً، فالقانون يحمي الحق في الحياة مجرداً، بحيث أن كل إنسان حي جدير بأن تشمله حماية القانون [١].

٢- الإشارة الضمنية لمحل الضرر:-

يحدد المشرع أحياناً المصلحة التي يريد حمايتها بصورة ضمنية ، فيتم التعرف عليها في هذه الحالة من خلال بعض المتطلبات أو الشروط المفترضة ، التي ترد في نصوص التجريم والتي قد تتعلق بالجاني أو المجنى عليه، أو بمكان أو توقيت الجريمة أو بمحلها المادي، فجرائم الإعتداء على المال العام الوارد في الباب السادس من الفصل الثاني من قانون العقوبات العراقي في المواد (٣١٥-٣٢١)الخاص بجرائم تجاوز الموظفين حدود وظائفهم والمتعلق بجرائم الإختلاس للمال العام والعدوان عليه وهي في مجموعها تمثل صوراً لإخلال بواجبات الوظيفة، يتطلب أن يكون الجاني موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة ولا تقع من سواهما، ومن خلال هذه الصفة وسائر الأركان الخاصة، يستفاد إن المصلحة المراد حمايتها بمجموعة جرائم منها تتبلور في الحفاظ على المال العام، وكذلك الحفاظ على سمعة الإدارة العامة وكرامتها ووقاية الوظيفة والخدمة العامة من العبث والضرر والتلاعب[٢].

---

[١] د. فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المكتبة القانونية،بغداد ،٢٠١٩، ص١٠٧

[٢] قيس لطيف كجان التميمي،شرح قانون العقوبات العراقي بقسميه العام والخاص،المكتبةالقانونية،بغداد،٢٠١٩ص٥٠٨

ثانيا:- درجة الضرر في الركن المادي.

نبحث في البداية كيفية تحديد المشرع لدرجة الضرر في نصوص التجريم، ثم لدرجة الضرر الإحتمالي في جرائم الخطر، وأخيراً لدرجة الضرر المحقق في جرائم الضرر وذلك في ثلاث حالات وكما يلي :-

١- تحديد درجة الضرر في نصوص التجريم:-

تتعدد درجات الضرر الجنائي اللازم توفرها كعنصر في الركن المادي، فالمشرع لم يتطلب درجة واحدة بالضرر المحتمل لقيام جرائم الخطر كما لم يحدد درجة واحدة للضرر المحقق لقيام جرائم الضرر، وعلى الرغم من ذلك فلم يتعرض التشريع أو الفقه لتحديد درجة الضرر أو تقسيماته من حيث جسامته، لذا فمن غير المتصور وضع تحديد درجة الضرر وإنطباقها على جميع الجرائم التي يتوقف قيامها على تحقق درجة معينة من الخطر أو مدى معين من الضرر، وفي مايلي نعرض لكل من التحديد القانوني والتحديد القضائي لدرجة الضرر:-

أ- التحديد القانوني لدرجة الضرر :-

المشرع يوضح في مادة التجريم تحديد درجة الضرر المتطلبة لتوافر الجريمة تحديداً دقيقاً فيكون تحديد درجة الضرر في هذه الأحوال تحديداً قانونياً محدد بالنص الجنائي كون الركن المادي للجريمة واضحة ولايحتاج تدخلاً من القاضي بسلطته التقديرية، كما في جرائم القتل العمدي وغير العمدي فدرجة الضرر اللازم توافرها لقيام هذه الجرائم تتمثل في إنهاء حياة إنسان حي، أو في جريمة الضرب أو الأذى ينشأ عنه مرض يعجز المجنى عليه عن القيام بالأشغال الشخصية المعتادة مدة تزيد عن عشرين يوماً[١].

ب-التحديد القضائي لدرجة الضرر:-

غالباً ما يترك المشرع الجنائي تحديد درجة الضرر لسلطة القاضي التقديرية ، وهنا مايكون بتحديد درجة الضرر قضائياً ، حيث لايوضح في نصوص التجريم درجة الضرر بصورة دقيقة ومحددة والتي يستلزم توافرها لقيام الجريمة في حق مرتكبها ، وهذه النصوص تسمى النصوص الشخصية ، فلابد من

---

[١] إنظر المادة ٢/٤١٣/ب من قانون العقوبات العراقي.

تدخل القاضي في تحديد درجة الضرر، كما في جريمة إتلاف المحررات أو سندات الموجدة أو المثبتة لدين أو أي محرر لإثبات حقوق الملكية، فلم يرد نص في تحديد مفهوم الإتلاف الوارد في قانون العقوبات فلابد من تدخل القاضي في تحديد ماهية الإتلاف لتحديد درجة الضرر[١].

٢- تحديد درجة الضرر الإحتمالي في جرائم الخطر.

يعرف الخطر بأنه الضرر المحتمل الذي يهدد المصلحة التي يحميها القانون في نص التجريم، وهي حالة واقعية ينشأ بها إحتمال حدوث إعتداء ينال الحق أو المصلحة القانونية أو هو مقدمة لحدوث الضرر فهو بهذا المعنى الخطوة السابقة مباشرة على الضرر، فالخطر حالة تنذر جدياً بالضرر، ولاتقوم هذه الحالة الجدية إلا حين يطرأ على صعيد الواقع عامل أو أكثر دلت الخبرة الإنسانية على إنها قادرة في ظروف معينة على إحداث الضرر، وذلك متى ما إقترن العامل بتلك الظروف[٢].

٣- تحديد درجة الضرر المحقق في جرائم الضرر:-

هناك فئة من الجرائم يستوي لإكمال بنيان ركنها المادي حدوث الضرر المحتمل أو ضرر محقق دون أن يكون لوقوع الضرر في صورته الثانية أهمية قانونية كما في جرائم تزوير المحررات وخيانة الأمانة وإن هذا النوع من الجرائم إذا ما توافرت في صورة ضرر، فإن توافرها يكون بأية درجة ولو ضئيلة من الضرر المحقق،[٣].

---

[١] إنظر المادة ٣٠٠ من قانون العقوبات العراقي.

[٢] د. حسنين المحمدي البوادي ،الخطر الجنائي ومواجهته، منشأة المعارف،الإسكندرية ، ٢٠٠٣،ص٤٦ و.د. ابراهيم حسن السلطاني ،جرائم الضرر وجرائم الخطر،هاتريك للطباعة والنشراربيل، ط١، ٢٠٢٤،ص٣٧.

[٣] د. محمود نجيب حسني ، المصدر السابق ، ص ٢٥١.

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية للضرر وعلاقته بالجريمة

ذكرنا سابقاً بأن النصوص الجزائية تستهدف غاية واحدة تتمثل في حماية المصالح الإجتماعية التي يعتبرها المشرع جديرة بالحماية من الأضرار التي تلحق بها، ومن ثم فإن مواجهة الإضرار بالمصالح المحمية تعد غاية تلك النصوص، مما يعني إن فكرة الضرر الجنائي ذات صلة بالمسؤولية الجزائية، أي هناك صلة للإعتداء في الواقعة الجرمية مع فاعلها، لذلك سوف سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الأول الطبيعة القانونية للضرر، وفيما نخصص المطلب الثاني لنتناول طبيعة العلاقة بين الضرر والاركان العامة للجريمة .

المطلب الأول

الطبيعة القانونية للضرر

الضرر هو (كل إهدار أو انتقاص من حق أو مصلحة يحميها القانون بغض النظر عن نوع الضرر ومداه وعن الشخص المتضرر)،[1] فيكون الضرر في غالبية الجرائم كالقتل والضرب والسرقة نتيجة لازمة مترتبة على الفعل المادي للجريمة ولاصقة به على نحو لايمكن فصلها عنه بحكم طبيعة الأشياء وحقائق الأمور، فالقانون يعاقب من وجد في محل تجارته شيء من المأكولات أو المشروبات التالفة أو الفاسدة،[2]وقد يكون الضرر في جرائم أخرى عنصراً في الركن المعنوي، أي في قصدها الجرمي في إحداث الضرر من عدمه كما في جريمة تزييف المسكوكات وتزوير الأختام والعلامات، وقد يكون في جرائم أخرى ركناً موضوعياً مستقلاً عن الركن المعنوي للجريمة، كما هو مستقل عن الفعل

---

[1] د. رمسيس بهنام ، المصدر السابق ، ص ١٠٠.

[2] د.علي حسين الخلف و د. سلطان عبدالقادر الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات،المكتبة القانونية بغداد، بدون سنة طبع، ص ١٤٠.

المادي فيها وقائم بذاته، لأن الضرر فيها قد يتحقق أو قد لا يتحقق بالرغم من قيام الركن المادي،[١] فالضرر في هذا النوع من الجرائم يكون عنصراً متميزاً عن العنصر الجنائي وغير مندمج فيه ولامتداخل معه ، فإذا ثبت تخلفه إنتفت الجريمة وإن القانون والقضاء توافقت جميعاً على إعطاء الضرر في هذه الجرائم خطورة بالنسبة لغيرها من الجرائم ، كما في جريمتي تزوير المحررات وخيانة الأمانة [٢].

ولمفهوم النتيجة الجرمية مدلولان، الأول المدلول المادي للنتيجة الجرمية بمعنى الضرر أو النتيجة الضارة والثاني المدلول القانوني للنتيجة الجرمية بمعنى الإعتداء والعلاقة بينهما وسنوضح ذلك في الفرعين الآتيين.

الفرع الأول

المفهوم المادي للنتيجة الجرمية

يراد بالمفهوم المادي للنتيجة الإجرامية التغيير المادي الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي، أي النتيجة الجرمية هي الأثر الذي يترتب على السلوك الإجرامي، الأمر الذي يتجسد بالعدوان الذي يصيب مصلحة أو حقاً قدر المشرع وجوب حمايته جنائياً، ففي جريمة القتل تتجسد النتيجة الضارة في إزهاق الروح وهي عبارة عن العدوان الواقع على حق المجنى عليه في الحياة .

ومصدر التغيير المادي هو السلوك الإجرامي إذ كانت الأوضاع الخارجية على نحو معين وأصبحت في وضع آخر بعد السلوك، فمثلاً إختلاس المال المنقول في جريمة السرقة يغير من الحيازة ، فينتقل المنقول من يد الحائز القانوني إلى يد السارق، وجريمة الضرب يتغير بإرتكابها الوضع الخارجي لجسم

---

[١] د. رؤوف عبيد، جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة الثامنة، دار الفكرالعربي،القاهرة،١٩٨٥،ص٥٩٤

[٢] د. كامل السعيد ، شرح قانون العقوبات –الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن ٢٠١١، ص ٨٥.

الإنسان فيصبح مصاباً بعد إن كان سليماً، فبالرغم من تنوع وكثرة آثار السلوك، فليس كل تغيير يحدثه السلوك في العالم الخارجي يُكوِّن نتيجة، إنما فقط التغيير الذي يجعله المشرع محل إعتبار[١].

الفرع الثاني

المفهوم القانوني للنتيجة الجرمية

النتيجة الجرمية وفقاً للمدلول القانوني تتمثل بالإعتداء على مصالح متنوعة، وهدف قانون العقوبات هو صيانة هذه المصالح وحمايتها للحيلولة دون إصابتها، أو الإعتداء الذي ينال منها، فنراه يجرم السلوك المفضي إلى مثل هذا المساس بتلك المصالح الأساسية، وعلى وفق هذا المفهوم تتحقق العلة من التجريم إذا ترتبت نتيجة تمثل عدواناً على حق يحميه القانون، وبذلك لا تكون النتيجة أمراً مستقلاً عن السلوك وإنما صفة من صفاته،[٢]والنتيجة في مدلولها القانوني في إحدى صورتين :-

١- الإضرار بالمصلحة أو الحق الذي يحميه القانون سواء عن طريق تعطيله كلياً أو الإنتقاص منه.

٢- مجرد تعريض تلك المصلحة أو ذلك الحق للخطر[٣].

ووفقاً لهذا المدلول تكون النتيجة في جريمة القتل هي الإعتداء على الحق فى الحياة وفي جريمة الضرب أو الجرح والإيذاء العدوان على الحق في سلامة الجسم، وفي جريمة القذف والسب العدوان على الحق في الشرف والإعتبار، وفي جريمة السرقة العدوان على الحق في الملكية والحيازة [٤].

وهناك تمييز بين نوعين من الجرائم وفقاً للمدلول القانوني للنتيجة هما :-

أ- جرائم الضرر:- وهي تلك الجرائم التي تتطلب لقيامه نتيجة تتمثل في إهدار أو إنتقاص من حقٍ أو مصلحة يحميها القانون ، وإن أكثر الجرائم تحتوي على نتائج ضارة ، والضرر قد يبدو متميزاً وله

---

[١] د. كامل السعيد ، المصدر السابق ، ص١٦٤.

[٢] د.محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات،القسم العام، ط١٠، دار النهضة العربية ،القاهرة،١٩٨٣،ص٢٣٥.

[٣] د. خلدون عطية مزهر، الوجيز في المبادئ العامة لقانون العقوبات، مكتبة الصباح القانونية،بغداد ،٢٠١٢، ص ٦٤

[٤] د. ماهر عبد الشويش الدرة ، الأحكام العامة في قانون العقوبات القسم العام ،بغداد، المكتبة الوطنية،١٩٩٠،ص١٩٣ .

أثر واضح في المحيط الخارجي ، كما في جريمتي القتل والسرقة ، وقد لا يكون كذلك بل متداخل مع السلوك كما في الجرائم السلبية .

ب- جرائم الخطر :- فهي تمثل السلوك وحده ، فجريمة الخطر تبدو قائمة بمجرد وجود التهديد الذي من شأنه أن يكون قادراً عن النيل من الحق الذي هو موضع حماية القانون [١].

المطلب الثاني

طبيعة العلاقة بين الضرر والأركان العامة للجريمة

إن فكرة النتيجة الضارة كانت محور البحث في مسائل مهمة في مضمار قانون العقوبات ومنها الشروع والقصد الجرمي والعلاقة السببية، إذ تتجلى الأهمية القانونية للنتيجة الجرمية الضارة بكونها ذات دور فعال في النظرية العامة للجريمة، فهي إحدى عناصر الركن المادي فلا تكتمل إلا بقيامها وذلك في الجرائم ذات النتيجة بمعنى الضرر، وإذا ماتخلفت النتيجة الضارة في جريمة عمدية كنا أمام الشروع فيها فقط، أما إذا كانت غير عمدية فلا جريمة [٢].

وللإحاطة بالعلاقة بين الضرر والأركان العامة للجريمة وآثارها، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الأول طبيعة العلاقة بين الضرر والركن المادي، ونخصص في الفرع الثاني لمدى لزوم الضرر وصلته بالركن المعنوي :-

---

[١] د. ابراهيم حسن السلطاني ، المصدر السابق ، ص٨٩، وكذلك د. ماهر عبدالشويش الدرة ،المصدر السابق ص ١٩٤

[٢] د، محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات/القسم العام ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية،القاهرة، ١٩٧٧ ص ٢٩٢.

الفرع الأول

مدى لزوم الضرر وصلته بالركن المادي

يقصد بالركن المادي للجريمة السلوك المادي الخارجي الذي ينص القانون على كونه جريمة، وهو ماتدركه الحواس، الأمر الذي يترتب عليه أن لا يعتبر من قبيل الركن المادي ما يدور في الأذهان من أفكار ورغبات طالما لم تظهر للعالم المحسوس[١] .

ووفقاً لطبيعة العلاقة بين النتيجة الجرمية والركن المادي للجريمة، تقسم الجرائم إلى جرائم ذات نتيجة يطلق عليها الجرائم المادية وجرائم السلوك المحض والتي يطلق عليها الجرائم الشكلية،[٢]ففي الجرائم المادية يتطلب المشرع لإتمامها أن تتحقق النتيجة التي قصد الجاني تحققها، كما يتطلب أن تتمثل النتيجة في الإعتداء الفعلي على الحق الذي تحميه القاعدة الجنائية، فالجريمة المادية هي التي يتطلب المشرع لقيامها تامة وقوع تغيير في العالم الخارجي كأثر للسلوك، وقد يكون هذا التغيير مادياً كالقتل، وقد يكون معنوياً كالقذف والسب والتشهير، ففي جريمة القتل تكون النتيجة التي حصلت حسب المدلول المادي هي الوفاة،[٣] فالضرر هنا هو الضرر الفعلي (الواقعي) الذي يصيب المصلحة الخاصة للفرد .

أما جريمة السلوك المحض (الجرائم الشكلية) فتعرف بأنها تلك الجريمة التي يتطلب نموذجها في سبيل توافرها إتيان سلوك معين إيجابياً كان هذا السلوك أم سلبياً دون أن يذكر كعنصر مكون لها أي تغيير بالعالم الخارجي يلزم أن يترتب على هذا السلوك أو أن يتخلف بسببه، فغالبية الجرائم وفقاً لهذا المعنى تعد جرائم شكلية أو جرائم السلوك المجرد التي بطبيعتها لا ترتب أية نتيجة مادية ضارة ، مثل جريمة حيازة سلاح بدون إجازة،فهذه الجريمة ليس لنتيجتها وجود مادي يعبر عن حقيقة قانونية، فهذه الجرائم تقوم وتكتمل بغض النظر عن النتيجة التي تتمخض عن السلوك [٤].

---

[١] د. محمود نجيب حسني ، المصدر السابق ، ص٢٧٩.

[٢] . رمسيس بهنام ، المصدر السابق ، ص٢٣٣.

[٣] قيس لطيف كجان التميمي،المصدر السابق ،ص٨٤.

[٤] د. رمسيس بهنام ،المصدر السابق ،ص٢٧٣ .

الفرع الثاني

مدى لزوم الضرر وصلته بالركن المعنوي

يلزم القول بوجود جريمة أن يتوافر فيها الركن المعنوي او(النفسي) إضافة إلى الركن المادي[١] والجريمة ليست كياناً مادياً خالصاً قوامه الفعل وآثاره فحسب وإنما لها كيان نفسي قوامه العناصر النفسية المكونة لها وهو ما أصطلح على تسميته بالركن النفسي أو المعنوي أو الشخصي للجريمة، ويراد بها الأصول النفسية لماديات الجريمة، وعلى هذا الأساس سوف نبحث صلة الضرر بالركن المعنوي للجريمة من خلال البحث في صور الركن المعنوي للجريمة العمدية والمتمثل بالخطأ العمدي (القصد الجرمي) والجريمة غير العمدية أو الخطأ غير العمدي وكما يأتي :-

أولاً:- الضرر في الجريمة العمدية :-

أن القصد الجرمي يقوم على عنصرين هما العلم والإرادة، علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق تلك العناصر فالعلم في المجال الجنائي يعني إحاطة الجاني وتمثله لطبيعة سلوكه وبمدى خطورته وبمدى العلاقة السببية التي تربط بين العلم والنتيجة، فالجريمة العمدية هي التي تتميز بتوافر القصد لدى الجاني وأن قوام ذلك القصد يتمثل في وجوب توافر العلم الفعلي الصحيح بكافة عناصر الجريمة وهي العناصر التي يمكن تركيزها في السلوك الإجرامي والضرر والعلاقة السببية بينهما،فضلا عن عناصر أخرى مفترضة، فلتوافر القصد الجرمي لدى الجاني يتعين أن يحيط علماً بخطورة السلوك الإجرامي الذي يقع منه على الحق الذي يحميه القانون ويعلم الجاني بوجود هذا الحق، ففي جريمة القتل العمد يلزم أن يعلم الجاني بأن فعله ينزل بإنسان حي وإنه يفضي إلى إزهاق روحه [٢] .

ثانياً:- الضرر في الجريمة غير العمدية :-

إن الركن المعنوي في الجريمة العمدية هو العلم بأركان الجريمة وإتجاه الإرادة إلى تحقيقها كما نص عليها القانون ، إلا أن الجريمة قد تقع دون أن يقصدها الجاني إنما بخطأ منه، فالفاعل في الجريمة غير

---

[١] د. ضاري خليل محمود ، البسيط في شرح قانون العقوبات /القسم العام ، ط١، بغداد، ٢٠٠٢ ، ص ٦٦ .

[٢] د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم العام ،المصدر السابق ، ص ٥٦٤ .

العمدية لا يوجه الفعل بإتجاه معين، إذ هو لا يتعمد الفعل لكي لا تكون له السيطرة عليه ومع ذلك هنالك خطأ ينسب إليه ويكون مسؤولاً عن النتيجة الإجرامية [1].

فالخطأ هو الإخلال والإخلال بحد ذاته إما يكون:-

١- إخلال بواجب الحيطة (الخطأ الواعي) والذي يمثل صورة الخطأ مع توقع الضرر، حيث يكون الشخص فيها متوقعاً لنتائج فعله لكنه يغفل عن إتخاذ الوسائل الكفيلة بمنع وقوعه فيتحقق هذا الضرر ليوفر في حقه المسؤولية الجزائية، عندما يدرك الفاعل ويعي أن فعله يمكن أن ترتب عليه نتائج ضارة يعاقب عليه القانون، كما لو قاد شخص سيارة بسرعة جنونية في طريق مزدحم بالمارة ورغم توقعه أن سلوكه هذا يمكن أن يتولد عنه القتل أو إصابة أحد المارة، إلا إنه يستمر في سرعته إعتماداً على كفاءته في القيادة إعتقاداً منه أن هذه الكفاءة ستجنبه وقوع الضرر الذي توقعه فيتحقق هذا الضرر ليوفر في حقه المسؤولية الجزائية [2].

٢- إخلال بواجب الحذر(الخطأ غير الواعي) :- فيتمثل بصورة الخطأ مع عدم التوقع، إذ يكون الشخص فيه مُقدماً على السلوك دون التدبر في عواقبه أو لتوقع لنتائجه، ويعني تخلف الإنتباه لدى الجاني وإغفاله توقع ما يتولد من سلوكه من نتيجة ضارة غير مشروعة، كما لو غط الحارس المكلف بمراقبة الممر الواقع على السكة الحديدية في نوم عميق .

---

[1] د. علي جبار شلال ، المصدر السابق ، ص ١١١ .

[2] د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي ، القاهرة ، دار النهضة العربية ،ط٢، ١٩٨٧،ص١١٣ ومابعدها.

المبحث الثالث

علاقة الضرر بالظروف والأعذار وآثارها على العقاب

إستناداً إلى مبدأ الشرعية الجزائية، يكون المشرع ملزماً بتحديد الأفعال التي يعدها جرائم ويحدد لها العقوبات ، إلا أنه لا يمكنه الوقوف على الظروف الخاصة بكل مجرم لتقدير الإعتبارات التي يستند إليها في تقدير العقوبة الملائمة لكل مجرم حسب ظروفه،[1]لذا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، ففي الأول سنتناول علاقة الضرر بالظروف وفي المطلب الثاني نخصصه لدراسة علاقة الضرر بالأعذار وفي المطلب الثالث نتطرق إلى أثر درجة الضرر في تحديد العقوبة وكما يأتي .

المطلب الأول

علاقة الضرر بالظروف القضائية

إن دراسة علاقة الظروف القضائية بالضرر تقتضي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، نتناول في الفرع الأول علاقة الضرر بالظروف المخففة للعقوبة ، وفي الفرع الثاني سنتناول علاقته بالظروف المشددة لها .

الفرع الأول

علاقة الضرر بالظروف القضائية المخففة

تُعرف الظروف القضائية المخففة للعقوبة بأنها الخصائص الموضوعية أو الشخصية غير المحدودة والتي يمكن أن تسمح في تخفيف العقوبة المقررة قانوناً للجريمة وفقاً للمعيار الذي نص عليه القانون فالظروف القضائية غير مبينة بل إن القاضي هو الذي يقررها والتخفيف فيها جوازي ومن أجل ذلك تسمى بالظروف القضائية المخففة، فهي متروكة لتقدير المحكمة وهي حرة في تطبيق المادة (١٣٢) من

---

[1] د. فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام ،المصدر السابق ، ص ٤٧٧ .

قانون العقوبات العراقي حسب ما تمليه عليها عقيدتها من توفر هذه الظروف أو عدم توفرها ، علماً إن التخفيف الوارد في نص المادة المذكورة ينصب على العقوبات الأصلية فقط ، فهي لاتشمل العقوبات التبعية والتكميلية ، فالعناصر التي تستمد منها المحكمة هذه الظروف متعددة فهي لاتقتصر على مجرد وقائع الدعوى، وإنما تتناول كل مايتعلق بمادية الفعل الإجرامي وكل مايتعلق بالمجرم بشخصيته ووسنه ووجنسه وحالته المعيشية والإجتماعية والعقلية، وقد يكون الشخص الذي وقعت عليه الجريمة وتصرفاته هي السبب الأول في إجرام الفاعل، فالقانون العراقي عد الإستفزاز ظرفاً مخففاً للعقوبة وهي حالة دفع الجاني وحمله إلى ارتكاب جريمته نتيجة الإستفزاز الصادر من المجنى عليه، وقد ترتكب الجريمة في ظروف تؤثر في جسامة الضرر فيها، فجسامة الضرر في الجريمة هي معيار ضمن عدة معايير نصت عليها أغلب التشريعات الجزائية لتحديد العقوبة الملائمة للجاني في ظل هذه الظروف، فمتى ما إقترنت الجريمة بظرف مخفف فإن ذلك دليل على عدم جسامة الضرر فيها ومن ثم فإن الجاني يستحق تخفيف العقوبة ضمن الحدود التي نص عليها القانون، فهناك صلة وثيقة بين هذه الظروف والضرر الذي يقترن بها،[١]فوجود الظروف يؤثر فقط على الجانب العقابي للجريمة، وهذا ما يفسر مدى جسامة الضرر الذي ينعكس بدوره على عنصر الجزاء إنعكاساً من شأنه التغيير في نوعه ومقداره، فضلاً عن أن هذا الأخير ليس إلا نتيجة للإعتداء على العنصر الأساسي للنموذج الإجرامي[٢] .

وجاء فى قرار لمحكمة التمييز المرقم ٢٢٣/هيئة عامة ثانية /١٩٧٥ في ١٩٧٦/٢/٢٨ (إن بدء المجنى عليه بالإعتداء على المدان يعتبر ظرفاً مخففاً لعقوبة المدان عن جريمة قتل المجنى عليه). [٣]

وفي قرار آخر لمحكمة التمييز رقم ١٠٦/هيئة عامة ثانية /١٩٧٦ في ١٩٧٩/٩/١٨جاء فيه (إن طلب ذوي المجنى الرأفة بالجاني وتنازلهم عن حقوقهم ضده يمكن إعتباره سبباً قضائياً للتخفيف) [٤].

---

[١] جنار جبار محمد أمين ،دور القاضي الجنائي في تقدير الظروف القضائية المخففة ، منشورات مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ،المجلد١٣،العدد،٤٩، ٢٠٢٤ ، ص ٤٧٥

[٢] د.حسنين ابراهيم صالح عبيد،النظرية العامة للظروف القضائية المخففة، دارالنهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠ ص٣١.

[٣] فؤاد زكي عبدالكريم،المبادئ والقرارات لمحكمة تمييزالعراق،قانون العقوبات مطبعة اوفيت سرمد،بغداد١٩٨٢ ص٧٣

[٤] المصدر السابق ، ص ٧٥.

الفرع الثاني

علاقة الضرر بالظروف المشددة للعقوبة

إن الظروف المشددة هي أسباب لتشديد العقوبة نص عليها القانون في مقابلة الأعذار القانونية المخففة وهما مذكوران صراحة في الحالات التي يعينها القانون، فالمحكمة تلتزم بما هو منصوص عليه منهما ولاتملك أن تقرر عذراً أو ظرفاً مشدداً لم يرد به نص في القانون، كما لا تملك التوسع في تفسيرهما بطريق القياس[١]، والظروف المشددة على نوعين:-

أولاً:- الظروف المشددة العامة :- وهي تلك الظروف التي ينص عليها القانون والتي تسري بالنسبة إلى جميع الجرائم، كما لو إرتكب الفاعل جريمته منتهزاً ضعف وإدراك المجنى عليه أوعجزه عن المقاومة[٢].

ثانياً:- الظروف المشددة الخاصة:- وهي الظروف المنصوص عليها في القانون والتي ليست لها صفة العموم في جميع الجرائم ، بل إنها خاصة ببعض الجرائم ، أي لا تسري سرياناً عاماً على جميع الجرائم بل إنها خاصة ببعض الجرائم ، ومن أجل ذلك ذكرها القانون في مواد متفرقة في المواضع التي قررها فيها كظرف وقوع السرقة ليلاً أو وقوعها بالإكراه [٣].

وقد ينص القانون على ظروف التشديد لعقوبة جريمة معينة ويبين في الوقت نفسه مقدار التشديد الذي يترتب عليه ويتعين على المحكمة تطبيقه على النحو المبين في النص كحالات التشديد الواردة في جريمة الحجز والخطف النصوص عليها في المادة (٤٢١/ عقوبات)، أما إذا لم يحدد النص مقدار التشديد ولكنه يكتفي بالقول يعتبر ظرفاً مشدداً في إرتكاب الجريمة أو جرائم المبينة في القانون، فإنما يحيل ذلك إلى المادة (١٣٦) من قانون العقوبات حيث يتضمن قاعدة عامة في كيفية التشديد، والعلة من التشديد في الحالتين هو بسبب جسامة الضرر في الجريمة الواقعة ونعني بالجسامة حالة ما إزداد الضرر

---

[١] قيس لطيف كجان التميمي ، المصدر السابق ، ص ٣٠٦.

[٢] ينظر المادة (١٣٥)من قانون العقوبات العراقي .

[٣] د. علي حسين الخلف –د. سلطان عبدالقادر الشاوي، المصدر السابق، ص ٤٤٥.وكذلك د. فخري الحديثي ،شرح قانون العقوبات القسم العام ، المصدر السابق ، ص ٤٦٧ ، د.خلدون عطية مزهر ، المصدر السابق ، ص٢١٣ ومابعدها . و د. علي جبار شلال ، المصدر السابق ، ص ٢٢٩ .

أو ما إذا تسبب الجاني في إحداث نتيجة أُخرى غير النتيجة الجرمية الأصلية، وهو ظرف مشدد موضوعي لاحق لتنفيذ الجريمة، ويتحقق الضرر من خلال إزدياد جسامة النتيجة الإجرامية أو من خلال موضوع النتيجة الإجرامية (محل الجريمة) [١].

المطلب الثاني

علاقة الضرر بالأعذار القانونية

الأعذار القانونية هي الأسباب المعفية من العقوبة أو المخففة لها والتي إستخلصها المشرع ليلزم القاضي بها في الحدود التي بينها القانون متى ثبت قيامها، وتبعاً لذلك فإن الأعذار وردت على سبيل الحصر وهي نوعان أعذار معفية من العقاب وأعذار مخففة لها، لذا فإن دراستنا للأعذار القانونية تقتضي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الأول الأعذار المعفية من العقاب وفي الفرع الثاني الأعذار المخففة للعقاب.

الفرع الأول

علاقة الضرر بالأعذار القانونية المعفية من العقاب

إن الأعذار القانونية المعفية هي أسباب بينها القانون ومن شأنها إعفاء الجاني من العقوبة المقررة للجريمة بمقتضى حكم المحكمة على الرغم من قيام الجريمة وتوافر شروط المسؤولية عنها[٢] ومن ذلك يتضح إنها تتسم بطابع الإستثناء من الأصل العام ، وهي مبينة على سبيل الحصر والعلة التشريعية من العذر المعفي من العقاب هو تقدير المشرع أن المنفعة الإجتماعية التي يحققها الإعفاء من العقوبة تفوق تلك التي تنجم عن توقيع العقوبة بمرتكب الجريمة،[٣] ومن أمثلة ذلك أن تكون مقابلاً للخدمة التي يقدمها

---

[١] علي جبار شلال ،الظروف المشددة العامة،اطروحة دكتورا، كلية القانون –جامعة بغداد ،١٩٨٥،ص٧٥.

[٢] د. علي جبار شلال ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، المصدر السابق ، ص ٢٢٩ ، د. خلدون عطية مزهر المصدر السابق ، ص ٢٠٦

[٣] د. فخري الحديثي . القسم العام . المصدر السابق ، ص ٤٥١ .

الجاني إلى المجتمع وتتمثل في الكشف عن الجريمة والمساهمين فيها ممن يعرفهم الجاني أو تسهيل القبض عليهم، كالإعفاء الوارد في المادة (٥٩) من قانون العقوبات والتي يتم بموجبه إعفاء الجاني من عقوبة الإتفاق الجنائي في مجال الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي.[١]

وقد تأخذ المنفعة التي يحققها الإعفاء من العقوبة صورة تشجيع الجاني على عدم المضي في مشروعه الإجرامي أو تجنيب المجتمع إضراراً كان مهدداً بها، والأعذار من هذا النوع تنص عليه المادة (٣٠٣) من قانون العقوبات العراقي بالنسبة لمرتكب جريمة التقليد الأختام أو السندات أو الطوابع أو التزييف وتزوير العملة إذا أتلف مادة الجريمة قبل إستعمالها، والمادة (١/٤٢٦) من القانون نفسه بشأن الإعفاء من عقوبة جريمة الخطف بالنسبة للجاني الذي يتقدم مختاراً إلى السلطات ويعلمها بمكان وجود المخطوف قبل إكتشافها له وأرشد عن هذا المكان وعرف بالجناة الآخرين، وترتب عليه إنقاذ المخطوف والقبض على الجناة، فإذا توفر العذر المعفي ترتب عليه الإعفاء من العقوبة سواء كانت اصلية أو تبعية أو تكميلية على الرغم من قيام الجريمة وتوافر شروط مسؤولية الفاعل جزائياً، ويترتب على ذلك أن الفعل الذي وقع يبقى معتبراً جريمة في القانون[٢] ويقتصر نطاق الإعفاء من العقوبة، فإنه يبقى مسؤولاً مدنياً عن الأضرار التي ألحقها بالغير، ثم إن تقرير الإعفاء من العقوبة تملكه محكمة الموضوع ولايدخل في حدود تقديره جهة التحقيق لأنه يدخل في تطبيق العقوبة[٣].

الفرع الثاني

علاقة الضرر بالأعذار القانونية المخففة للعقاب

الأعذار القانونية المخففة للعقوبة هي حالات نص عليها القانون توجب على القاضي النزول إلى مادون الحد الأدنى المقرر للجريمة وفق قواعد وحدود بينها القانون [٤]، وقد يحدد القانون في النص الذي

---

[١] د. قيس لطيف كجان التميمي . المصدر السابق ، ص٢٩٣ وما بعدها.

[٢] د. علي حسين خلف و د. سلطان عبدالقادر الشاوي ، المصدر السابق ، ص ٤٥٦ .

[٣] د. فخري الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، المصدر السابق . ص ٤٥٣ .

[٤] د. ضاري خليل محمود ، المصدر السابق ، ص ١٢٤ .

يمنح به العذر المخفف نطاق هذا التخفيف ، بينما نجده في حالات أخرى يكتفي بالإشارة إلى إكتناف العذر المخفف كحالة جرمية معينة دون أن يشير إلى حدود هذا التخفيف ، الأمر الذي يلزم معه الرجوع إلى الأحكام العامة للأعذار المخففة التي تبين حدود التخفيف الذي يلزم تطبيقه ،والأعذار القانونية المخففة للعقوبة تكون على نوعين قد تكون عامة وقد تكون خاصة :-

أولاً:- الأعذار القانونية المخففة العامة هي تلك التي تشمل بالتخفيف جميع الجرائم حال توافرها فعلاً دون تسميته وإنما ببيان وصفه ، ومثالها إرتكاب الجريمة بناء على إستفزار خطير من المجنى عليه [1].

وجاء في قرار لمحكمة التمييز العراقي المرقم ٧٣/هيئة عامة ثانية/١٩٧٣ في ١٩٧٣/٥/١٩ إنه(يعتبر إستفزازاً خطيراً من المجنى عليه لفرض تطبيق المادة (١٣٠) عقوبات قيامه بالإعتداء على المتهم بإطلاق النار عليه)[2] .

ثانياً:- الأعذار القانونية المخففة الخاصة هي لاتشمل جميع الجرائم إنما ينحصر نطاقها في جريمة أو طائفة محددة من الجرائم ، مثالها ماهو وارد فى نص المادة (٤٠٧) من قانون العقوبات الخاص بقتل الأم وليدها حديث العهد بالولادة إتقاءً للعار إذا كانت قد حملت به سفاحاً.

المطلب الثالث

أثر درجة الضرر في العقوبة

إن الضرر المتولد عن السلوك الإجرامي إذا كان أشد جسامة مما قصده الجاني فإن هذه الجريمة تعد مقترنة بظرف مشدد، وذلك في حالة إذا ازداد الضرر الناجم عن الجريمة أو تسبب الجاني في إحداث نتيجة أخرى غير النتيجة الجريمة الأصلية، كما أن ضآلة الضرر الناتج عن الجريمة لها أثر في تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها، عليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الاول أثر جسامة

---

[1] ينظر المادة ١٢٨ من قانون العقوبات العراقي .

[2] ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز –القسم الجنائي ، مطبعة الجاحظ ،بغداد ١٩٩٠،ص٨٠

الضرر في تشديد العقوبة وفي الفرع الثاني نبحث في أثر ضآلة الضرر في تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها :-

الفرع الأول

أثر جسامة الضرر في تشديد العقوبة

الجرائم العمدية قد تكون جرائم ضرر عندما يدخل الضرر كعنصر في السلوك الموصوف بنموذجها أو جرائم خطر والتي تعرض المصالح المحمية قانوناً للخطر،[1] أما الجرائم غير العمدية هي جرائم ضرر لأنها لا تتوافر إلا بالضرر المحقق، وللإحاطة بما تقدم يقتضي معرفة أثر جسامة الضرر كظرف مشدد في الجرائم العمدية أولاً، وأثر جسامته في الجرائم غير العمدية ثانياً .

أولاً :- أثر جسامة الضرر في تشديد العقوبة في الجرائم العمدية :-

ففي جرائم الخطر يخصص المشرع هذا الظرف(ظرف الخطر) لتشديد العقوبة إذا ما تولد عن الفعل نتيجة تتمثل في ضرر يصيب المصلحة أو المال الذي يحميه القانون، فالشروع في ارتكاب جناية أو جنحة يعد المثال الأبرز لجريمة الخطر، كما إن جريمة الإتفاق الجنائي وجريمة تقليد مفاتيح مع توقع إستعمالها في ارتكاب جريمة السرقة من قبيل جرائم الخطر،[2] ويعتد المشرع بظرف الضرر كأثر في تشديد العقوبة ، فيشدد عقوبة جريمة الضرب إذا نشأ عن الضرب أو الجرح مرض أو عجز عن القيام بالأشغال الشخصية مدة تزيد عن عشرين يوماً، ويقصد بالعجز عن القيام بالاشغال المعتادة عدم قدرة المجنى عليه في مزاولة بعض الاعمال البدنية التي تستخدم فيها أعضاء جسم الانسان أو بعضها كاليد

---

[1] د. ابراهيم حسن السلطاني ، المصدر السابق ، ص ١٢

[2] انظر المادة (١/٥٦) من قانون العقوبات العراقي والمادة ٤٤٧/اولا من القانون نفسه.

أو القدم،[1] كما شدد المشرع العراقي جريمة إستعمال المفرقعات إذا ترتب على الفعل ضرر جسيم بالأموال[2].

ثانياً:- أثر جسامة الضرر والخطأ في تشديد العقوبة في الجرائم غير العمدية:-

أثارت مسألة تشديد العقوبة في الجرائم غير العمدية خلافاً فقهياً، فهناك من يرى أن التشديد يجب أن يستند على جسامة الضرر، وهناك من يقول أن هذا التشديد لا يصح أن يتأسس إلا على جسامة الخطأ إلا أن الفقه الحديث ذهب إلى الإعتداد بجسامة الضرر والخطأ كظرف مشدد، حيث أن قياس العقوبة في الجرائم غير العمدية لا يجب أن يرتكز على جسامة الضرر وحده أو على جسامة الخطأ وحده وإنما الإثنين معاً، ويكفي ذلك أن يوضح المشرع في نص التجريم الخاص بهذه الجرائم الحدين الاقصى والأدنى للعقوبة، ليتمكن القاضي من خلال هذا النص استخدام سلطته التقديرية في تطبيق العقوبة الملائمة على الواقعة المعروضة أمامه وفقاً لجسامة الضرر والخطأ[3].

الفرع الثاني

أثر ضآلة الضرر في تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها

يهتم المشرع بضآلة الضرر كعذر قانوني مخفف، أو كعذر معفي من العقاب في بعض الجرائم إذا بدر من الجاني سلوك لاحق على إرتكابه للجريمة أصلح به الضرر المحقق الذي تمخض عن جريمته أو حاول به الحيلولة دون وقوع الضرر من جريمة شارك فيها، ولايضاح ذلك نبحث أولاً عن علاقة

---

[1] د فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، المكتبة القانونية بغداد، الطبعة الجديدة ٢٠١٩، ص١٩٧. و د. ماهر عبدالشويش الدرة ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، المصدر السابق ، ص١٩١

[2] انظر المادة ٢/٤١٣/ب من قانون العقوبات ، والمادة ٣٤٦ من القانون نفسه .

[3] د.محمود محمود مصطفى، المصدر السابق ، ص٤٣٧.

ضألة الضرر بالأعذار المخففة والظروف القضائية المخففة للعقوبة ومن ثم علاقة ضآلة الضرر كعذر مانع من العقاب :-

اولاً :- علاقة ضآلة الضرر بالأعذار المخففة والظروف القضائية المخففة للعقوبة.

العذر المخفف مرتبط بضآلة الضرر، وضآلة الضرر يعتد به المشرع في التخفيف الجوازي للعقوبة فالمشرع العراقي صرح في نص المواد (١٣١ و ١٣٢) من قانون العقوبات في حالة إقتران الجريمة بظرف قضائي مخفف أو بعذر قانوني مخفف، حيث يجوز للمحكمة النزول بالعقوبة المقررة للجريمة إلى عقوبة أخف منها.[١]

ثانياً:- تحديد علاقة ضآلة الضرر مع العذر مانع من العقاب .

إهتم المشرع في نطاق حماية بعض المصالح الهامة بسلوك الجاني اللاحق على ارتكاب الجريمة المتمثل بإصلاح الضرر المحقق أو الحيلولة دون وقوعه فجعل من هذا السلوك عذراً قانونيا معفياً من العقاب كحافز للجناة على إتباعه[٢]، والإعفاء من العقوبة في هذا الشأن يكون وجوبياً دائماً[٣].

---

[١] أنظر المواد ١٣١ و ١٣٢ من قانون العقوبات العراقي .

[٢] د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، المصدر السابق ، ص ٢٢٣ وما بعدها .

[٣] انظر المادة (٤٦٢) من قانون العقوبات العراقي.

الخاتمة

من خلال دراستنا لهذا البحث المعنون بـ (الطبيعة القانونية للضرر ودوره في السؤولية الجزائية) توصلنا إلى جملة من الإستنتاجات والمقترحات الأتية :-

أولاً :- الإستنتاجات .

١- أن المشرع الجزائي يستهدف حماية المصالح القانونية من الضرر بإعتبارها ركناً من أركان الجريمة.

٢- من خلال التعريف والتمييز بين جرائم الخطر وجرائم الضرر تبين لنا أن الشروع متصور في جرائم الضرر ولايمكن تصوره في جرائم الخطر.

٣- بعد تحليل دور الضرر في الركن المعنوي تبين أن الركن المادي لا يكفي لقيام المسؤولية الجزائية وفرض العقوبة على الجاني حتى إذا إرتكب الجريمة دون توافر الركن المعنوي الذي يمثل روح المسؤولية الجزائية إلى جانب ركنها المادي .

٤- إن الظروف القضائية المخففة والأعذار القانونية المخففة لايختلفان لا من حيث الطبيعة القانونية ولامن حيث الآثار العقابية المترتبة عليهما .

ثانياً:- المقترحات.

١- الإكتفاء بوصف عناصر الحق في سلامة الجسم في الجرائم الخاصة بالضرب أو الجرح أو إعطاء المواد الضارة دون تحديد أفعال الإعتداء .

٢-ايضاح المصلحة الإجتماعية المستهدفة حمايتها من الضرر الجزائي في كل نص وعدم ترك الموضوع للفقه والقضاء .

٣-عدم ترك الحرية للقاضي في إعمال أو إهمال أثر الظروف المشددة والأفضل جعله وجوبياً للمحكمة .

٤ – ندعو المشرع العراقي إلى إدراج نص في قانون العقوبات يشدد فيه عقوبة الخطأ الواعي عن الخطأ غير الواعي ،لإقتراب الأول من القصد الإحتمالي بحيث تقترب عقوبة هذا النوع من الخطأ غير العمدي من عقوبة الجريمة العمدية أياً كانت درجة الضرر التي تتولد عنه.

والحمد لله رب العالمين

قائمة المصادر

*القرآن الكريم

أولاً :- الكتب والمؤلفات القانونية .

١- ابراهيم حسن السلطاني ، جرائم الضرر وجرائم الخطر، هاتريك للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الاولى،اربيل ٢٠٢٤.

٢- ابراهيم محمد شريف السندي، الضرر الجسدي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية، بغداد، ٢٠٠٣.

٣- أحمد شوقي عبدالرحمن ،مدى التعويض عن الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية المدنية (العقدية والتقصيرية) ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، الطبعة الاولى، ٢٠٠٠.

٤- اصالة كيوان كيوان ، تعويض الضرر المتغير ، كلية الحقوق، جامعة دمشق ، ٢٠١٠.

٥- د. حسنين ابراهيم صالح عبيد ، النظرية العامة للظروف المخففة، دار النهضة العربية ،القاهرة، ١٩٧٠.

٦- د. حسنين المحمدي البوادي ،الخطر الجنائي ومواجهته، ،منشأة المعارف ،الاسكندرية، ٢٠٠٣.

٧- خلدون عطية مزهر ، الوجيز في مبادئ العامة لقانون العقوبات ، مكتبة صباح القانونية،بغداد، ٢٠١٢.

٨- د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الاشخاص والاموال، الطبعة الثامنة، دار الفكر العربي،القاهرة، ١٩٨٥.

٩- د. رمسيس بهنام ، الجريمة والمجرم ، والجزاء، منشأة المعارف ،الاسكندرية، ١٩٧٢.

١٠- سعدون العامري ، تعويض في المسؤولية التقصيرية، منشورات مركز البحوث القانونية،بغداد، ١٩٨١.

١١- د.ضاري خليل محمود ، البسيط في شرح قانون العقوبات ، القسم العام، بغداد ،الطبعة الاولى،٢٠٠٢ .

١٢- د. عبد الرزاق احمد السنهوري :الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني،منشورات الحلبي الحقوقيه الطبعة الثالثة ،لبنان ، ٢٠١١ .

١٣- عباس علي شكير ، تعويض الضرر المستقبلي، دار الجامعة الجديد، ٢٠٢٠ .

١٤- د. عصمت عبدالمجيد بكر ،النظرية للالتزامات جزء ١، مصادر الالتزام اربيل، منشورات جامعة جيهان الخاصة ٢٠١١ .

١٥- عمر باسم نايف ، تقدير التعويض في الضرر المتغير، دار الجامعة الجديد ،٢٠٢٢.

١٦- عدنان مايح بدر، دعاوي البداءة وأحكامها في القانون المدني العراقي،المكتبة القانونية،بغداد، ٢٠١٩.

١٧- د.عدنان ابراهيم سرحان و د. نوري حمد الخاطر، شرح القانون المدني الاردني ، مصادر الحقوق الشخصية ، الاردن ، ٢٠٠٠.
١٨- د. علي حسن خلف و د.سلطان عبدالقادر الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية بغداد، بدون سنة طبع.
١٩- علي جبار شلال، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مكتبة الزاكي للطباعة، ط١، بغداد، ١٩٩٧.
٢٠- د. فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي شرح قانون العقوبات القسم الخاص،المكتبة القانونية، بغداد ٢٠١٩.
٢١- د. فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي،شرح قانون العقوبات القسم العام،المكتبة القانونية،بغداد،٢٠٠٧.
٢٢- المحامي فوزي كاظم المياحي، دفع الضرر في القانون المدني العراقي، المكتبة القانونية،بغداد، ٢٠٢٣.
٢٣- فرحان محمد جاسم الجنابي، الضرر في المسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديد،الاسكندرية،٢٠٢١.
٢٤- منير قزمان، التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،٢٠٠٦.
٢٥- قيس لطيف كجان التميمي، شرح قانون العقوبات بقسمه العام والخاص، المكتبة القانونية ،بغداد ٢٠١٩.
٢٦- د. ماهر عبد الشويش الدرة ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المكتبة القانونية،،بغداد، ٢٠٠٩.
٢٧- د. ماهرعبد الشويش الدرة ،الأحكام العامة في قانون العقوبات القسم العام ،المكتبة الوطنية،بغداد١٩٩٠.
٢٨- د. محمود نجيب حسني،شرح قانون العقوبات القسم العام، ط ٤، دارالنهضة العربية،القاهرة،١٩٧٧.
٢٩- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية،القاهرة، ١٩٨٦.
٣٠- د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية،القاهرة، ١٩٨٣.
٣١- د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي، ط٢، دار النهضة العربية ،القاهرة، ١٩٨٧.
٣٢- د.نبيل مدحت سالم ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، جرائم الاعتداء على حياة وسلامة الجسم ط١، دار النهضة العربية،القاهرة، ١٩٨٣.
٣٣- د.كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة،دار الثقافة للنشر،الاردن٢٠١١.

ثانيا :- المعاجم والقواميس

ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد التاسع ، دار صادر ، بيروت ، بدون سنة طبع .

ثالثاً :- البحوث والرسائل الجامعية

١- جنار جبار محمد امين ، دور القاضي الجنائي في تقدير الظروف المخففة ، منشورات كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ١٣، العدد ٤٩، ٢٠٢٤

٢- سالم بن صالح السلمي، الضرر الجنائي في الفقه الاسلامي، رسالة الماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، ٢٠٠٦

٣- علي جبار شلال ،الظروف المشددة العامة،اطروحة دكتورا، كلية القانون –جامعة بغداد ،١٩٨٥

رابعا :- المبادئ والقرارات القضائية.

٤-

١- ابراهيم المشاهدي : المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز–القسم الجنائي، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠

٢- ابراهيم المشاهدي : المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز/القسم المدني،مركز البحوث القانونية ،بغداد، بدون سنة طبع.

٣- قاسم فخري الربيعي، مبادئ محكمة التمييز الاتحادية،القسم الجزائي،المكتبة القانونية بغداد ٢٠٢١

٤- فؤاد زكي عبدالكريم ، مبادئ والقرارات لمحكمة التمييز العراق ، قانون العقوبات، مطبعة اوفيت سرمد،بغداد، ١٩٨٨.

٥- مجموعة الاحكام العدلية ، العدد الاول ، السنة الحادية عشرة، بغداد،١٩٨٠

خامسا :- القوانين .

١– قانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وتعديلاته .

٢– قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته .

المحتويات

الموضوع **الصفحة**

المقدمة ١

المبحث الأول :- ماهية الضرر ٤

المطلب الأول:- تعريف الضرر ٤

الفرع الأول:- تعريف الضرر لغة ٤

الفرع الثاني :- تعريف الضرر إصطلاحاً..... ٥

المطلب الثاني:- أنواع الضرر ودوره في المسؤولية ٦

الفرع الأول:- أنواع الضرر..... ٧

الفرع الثاني:-دور الضرر في المسؤولية الجزائية.....١٢

المبحث الثاني :- الطبيعة القانونية للضرر وعلاقته بالجريمة... ..... ١٦

المطلب الأول:- الطبيعة القانونية للضرر..... ١٦

الفرع الأول:- المفهوم المادي للنتيجة الجرمية ١٧

الفرع الثاني:- المفهوم القانوني للنتيجة الجرمية ١٨

المطلب الثاني:- طبيعة العلاقة بين الضرر والأركان العامة للجريمة.....١٩

الفرع الأول:- مدى لزوم الضرر وصلته في الركن المادي.....٢٠

الفرع الثاني:- مدى لزوم الضرر وعلاقته بالركن المعنوي..... ٢١

المبحث الثالث :- علاقة الضرر بالظروف والأعذار وآثارها على العقاب..... ٢٣

المطلب الأول:- علاقة الضرر بالظروف القضائية..... ٢٣

الموضوع **الصفحة**

الفرع الأول:- علاقة الضرر بالظروف القضائية المخففة ٢٣

الفرع الثاني:- علاقة الضرر بالظروف القضائية المشددة ٢٥

المطلب الثاني :- علاقة الضرر بالأعذار القانونية ٢٦

الفرع الأول:- علاقة الضرر بالأعذار القانونية المعفية من العقاب ٢٦

الفرع الثاني:- علاقة الضرر بالأعذار القانونية المخففة للعقاب ٢٧

المطلب الثالث: درجة أثر الضرر في العقوبة.....٢٩

الفرع الأول:- أثر جسامة الضرر في تشديد العقوبة.....٢٩

الفرع الثاني:- أثر ضآلة الضرر في تخفيف لبعقوبة أو الإعفاء منها..... ٣١

الخاتمة ٣٢

المصادر.....٣٤

المحتويات ٣٧