هذا الموضوع محله الركن الشرعي للجريمة

أسباب إباحة الجريمة

ذكرنا سابقاً ان المراد بالركن الشرعي للجريمة هو الصفة غير المشروعة التي يسبغها المشرع على السلوك وبالتالي فلا جريمة اذا كان السلوك المرتكب مشروعاً . ويكون السلوك مشروع اذا خضع لنص تجريم ينهى عنه ويقرر من أجله عقوبة .

ومع ذلك فأن الصفة غير المشروعة التي يكتسبها السلوك عند خضوعه لنص تجريم ، ليست مستقرة بل قابلة للزوال وذلك فيما اذا عرض للسلوك سبب يجيزه أو يوجبه كالدفاع الشرعي أو إستعمال الحق أو اداء الواجب . مما يعني أن الصفة غير المشروعة لا تثبت للسلوك على نحو نهائي لمجرد خضوعه لنص تجريم ، بل لابد إضافة الى ذلك أن يثبت أيضاً إنتفاء جميع الاسباب التي من شأنها تجريد هذه الاسباب من هذه الصفة اي صفة عدم المشروعية . فالاعتداء على الحياة يخضع لنصوص التجريم التي تعاقب على القتل وهنا يكتسب الصفة غير المشروعة تزول عنه هذه الصفة غير المشروعة ويصبح مشروعاً فيما اذا إرتكب دفاعاً عن النفس أو عن المال . كذلك الاعتداء على سلامة الجسم يصبح مشروعاً اذا ما ارتكب استعمالاً لحق مقرر في القانون كحق التأديب ، وحق القبض على الاشخاص يعد مشروعاً اذا صدر استعمالاً لسلطة مخولة واداء لواجب مقرر قانوناً . هذه الاسباب التي ترفع عن الفعل صفة التجريم وتعيده الى نطاق المشروعية تسمى { أسباب الاباحة } أو كما يسميها البعض { اسباب التبرير أو أفعال التبرير }

* فأسباب الاباحة/هي الاسباب التي اذا عرضت لسلوك خاضع لنص تجريم أخرجته من نطاق هذا النص وأزالت عنه الصفة غير المشروعة وردته الى سلوك مشروع لا عقاب عليه .

وقد أقر قانون العقوبات العراقي هذه الاسباب في المواد (٣٩ - ٤٦) اذ تكلم في المادتين (٣٩ و ٤٠) عن اداء الواجب وفي المادة (٤١) عن استعمال الحق وفي المواد (٤٢ - ٤٦) عن الدفاع الشرعي

{ القواعد العامة في أسباب الاباحة }

وهي تلك القواعد التي تحكم جميع أسباب الاباحة دون إستثناء وبهذا فهي تنطبق على كل سبب من اسباب الاباحة الى جانب القواعد الخاصة بذلك السبب ، ولا يعطل تطبيقها الا اذا نص القانون على ذلك أو حالت دون تطبيقها طبيعة سبب الاباحة نفسه .

أولاً / التعريف بأسباب الاباحة

يعد انتفاء اسباب الاباحة عنصراً في الركن الشرعي للجريمة وأمر لازم لتحقق هذا الركن ، وبعكس ذلك فان قيام سبب الاباحة وتحققه ، ينفي الصفة غير المشروعة للسلوك وبالتالي ينفي الركن الشرعي للجريمة فما ينفي الجريمة ذاتها ويصبح بذلك سلوكاً مباحاً .

ان انتفاء اسباب الاباحة يحقق الركن الشرعي للجريمة ولكن توافر اسباب الاباحة ينفي الركن الشرعي للجريمة فيصبح الفعل مباحاً

ولذلك قيل أن أسباب الاباحة تُخرج اذا ما تحقق أحدها السلوك من نطاق نص التجريم وتخلع عنه الصفة غير المشروعة وتردده الى فعل مشروع . وعليه يمكن ان تعرف اسباب الاباحة بأنها :-

تعريف

{ حالات إنتفاء الركن الشرعي للجريمة بناء على قيود واردة على نص التجريم تستبعد منه بعض الافعال } .

بالنظر للجانب الموضوعي
- عامة
- خاصة

بالنظر للجانب الشخصي
- كلية
- نسبية

س / فما هي أقسام أسباب الاباحة ؟

تقسم أسباب الاباحة الى :-

١ بالنظر للجانب الموضوعي :-

أ - اسباب عامة / وهي التي تبيح أية جريمة من الجرائم دون استثناء كالدفاع الشرعي واستعمال الحق واداء الواجب لانه يمكن تصور اي منهم في كل جريمة من الجرائم اذا ما توافرت شروطه .

ب - اسباب خاصة / وهي الاسباب التي يسري مفعولها بالنسبة لجرائم معينة دون غيرها كحق الدفاع أمام المحاكم اذ لا يبيح هذا الحق غير القذف والسب .

② بالنظر للجانب الشخصي إلى :-

أ- أسباب مطلقة / وهي التي يستفيد منها الناس كافة لكل الناس كالدفاع الشرعي .

ب- أسباب نسبية / وهي الأسباب التي لا يستفيد منها الا اشخاص معينون كالموظف الذي ينفذ أمراً صادراً له من رئيسه تجب عليه طاعته ، والخصم الذي يرتكب جريمة القذف بحق خصمه اثناء المرافعة .

لا تجاهل الجريمة صفة معينة كالموظف و كالخصم في المرافعة في جرائم القذف والسب

أسباب الاباحة

- بالنظر للجانب الموضوعي
  - أسباب عامة
    - استعمال الحق
    - اداء الواجب
    - الدفاع الشرعي
  - اسباب خاصة
    - كالدفاع أمام المحاكم التي لا تتبع غير القذف والسب
- بالنظر للجانب الشخصي
  - اسباب مطلقة يستفيد منها كل الناس مثل الدفاع الشرعي
  - أسباب نسبية لا يستفيد منها الا اشخاص كاستعمال الحق واداء الواجب

ثانياً / علة الاباحة

لكي نتعرف الى علة الاباحة ، لابد من معرفة علة التجريم وذلك لارتباط العلتين وتلازمهما .

ولما كانت علة التجريم هي {حماية حق أو مصلحة} ، فعلة تجريم القتل هي حماية الحق في الحياة ، وعلة تجريم الضرب أو الجرح هي حماية الحق في سلامة الجسم ، وعلة تجريم السرقة هي حماية الحق في الملكية .

اذن علة الاباحة هي {انتفاء علة التجريم} ويتحقق ذلك

علة الاباحة هي انتفاء علة التجريم أي انتفاء سبب التجريم

ب

اذا كان الفعل أو السلوك المباح لايُنال بالاعتداء حقاً أو مصلحة ويكون ذلك في إحدى حالتين :-

(أ) اذا ماثبت ان السلوك الذي كان الاصل فيه أن يهدد حقاً ، لم يعد منتجاً هذا الاعتداء . (لم يعد السلوك يهدد الحق)

فالقانون يجرم أفعال الجرح حماية للحق في سلامة الجسم ، ولما كانت أعمال الطب والجراحة لاتؤذي سلامة الجسم وان مست مادته فهي إذن لاتهدر وصلحته بل تصونها . وهكذا ينتفي الاعتداء على الحق وتزول علة التجريم وهذا مايسمى (مبدأ انتفاء الحق) . (انتفاء الحق)

(ب) اذا ماثبت ان السلوك لايزال ينتج الاعتداء ولكنه في الوقت نفسه يصون حقاً أجدر بالرعاية والحماية . (السلوك ينتج الاعتداء ولكنه يصون حق اجدر بالحماية)

فالقانون يجرم القتل حماية لحق المجني عليه في الحياة . ولكنه يبيح القتل بشروط معينة كالدفاع عن النفس أو المال . وعلة الاباحة تقديره ان { حق المعتدى عليه في الحياة أهم عند المجتمع من حق المعتدي لأن التجاء المعتدي الى العدوان حطّ القيمة الاجتماعية لحقه } وعليه فأن قتل المعتدي رغم من إنه ينتج اعتداء على حقه في الحياة ولكنه يصون حق المعتدى عليه في الحياة وهذا حقه أهم من حق المعتدي عند المجتمع وهذا مايسمى { مبدأ رجحان الحق } . (رجحان الحق)

اذن / العلة في الاباحة والاصل في قيامها عند تحقق سبب من اسبابها هو إنتفاء علة التجريم وهذا يكون إما عن طريق إنتفاء الحق أو عن طريق رجحان الحق .

ثالثاً / مصادر الاباحة

حدد قانون اسباب الاباحة بشكل حصري وقررها بثلاثة اشكال هي { اداء الواجب } و { استعمال الحق } و { الدفاع الشرعي } . نهك هذا يعني انه ليس للقاضي ان يتوسع في تفسيره للنصوص الخاصة باسباب الاباحة عندما يحتاج تطبيقها الى تفسير ؟

ان ذكر هذه الاسباب على سبيل الحصر تقيد القاضي بها وليس له ان يقضي بأباحة فعل بناء على سبب آخر . ومع ذلك فأن عليه ان يستظهر مدى تطبيق

السبب وله في سبيل ذلك أن يلجأ الى ① التفسير الواسع
② القياس
③ العرف المتفق مع أصناف القانون

وعلة ذلك اننا في مجال الاباحة غير مقيدين بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الخاص بخلق الجرائم والعقوبات ولا علاقة له بأسباب الاباحة ، وبالتالي فإن اللجوء الى مصادر اخرى غير التشريع في مجال أسباب الاباحة أمر مقبول بل انه ممكن أن يتم استخلاص اسباب الاباحة من مجموعة النصوص القانونية ومن المبادئ العامة للنظام القانوني وروحه شرط ألا يوجد نص يقرر خلاف ذلك .

الاوفان اللجوء الى مصادر اخرا سير التشريع

فتأديب الاب لابنه أو المعلم للتلميذ أو الظهور في مساريح الاستحمام بملابس الاستحمام أفعال اباحها القانون والعرف في نطاق استعمال الحق ، غير انه اذا نص القانون على منع هذا التأديب أو بعضه أو منع الظهور في المصايح بملابس الاستحمام بعد ساعة معينة من النهار عندها يتلاشى هذا الحق الذي اباحه العرف أو القانون لان القانون جاء مقيداً لهما ولاغياً لهما.

رابعاً / تفسير نصوص الاباحة /

هو تحديد المعنى الذي يقصده المشرع من الفاظ النص لجعله صالحاً للتطبيق على وقائع الحياة .

قلنا بعدم جواز اللجوء الى القياس في تفسير النص الجزائي الاستعانة بالقياس ، والعلة وراء ذلك هو مبدأ { لاجريمة ولاعقوبة الا بنص } اذ أن هذا المبدأ يخلق جرائم وعقوبات كسلطة للمشرع فقط دون القاضي والقياس قد يؤدي الى خلق الجرائم والعقوبات لذا لا يمكن الاخذ به مع وجود هذا المبدأ والا اصبح من صلاحية القاضي خلق الجرائم والعقوبات .

والمتفق عليه فقهياً انه لا يجوز في تفسير النص الجزائي الاستعانة

ولكن حظر القياس على القاضي الجنائي عند تفسير نصوصه فيما فقط في النصوص الخاصة بخلق الجرائم والعقوبات دون غيرها ، ولما كانت النصوص الخاصة بأسباب الاباحة لا علاقة لها بخلق الجرائم والعقوبات لذا فان من حق القاضي عند تفسيره لهذه النصوص أن يلجأ الى جميع الوسائل الخاصة بالتفسير دون استثناء ومنها القياس .

خامساً / طبيعة أسباب الاباحة

ذات طبيعة موضوعية لان الركن الشرعي للجرائم والذي يحدد اسباب الاباحة جزء منه هو ذو طبيعة موضوعية . لانه تكييف قانوني منصب على الفعل فيصفه بعدم المشروعية وبالتالي لا يمت بصلة نفسية للجاني بل متعلق بالفعل المكون للجريمة .

مع ذلك فان بعض اسباب الاباحة تعتمد على عناصر شخصية كما هو (حق التأديب) الذي يشترط ان نية المؤدب متجهة الى التهذيب فقط دون اية نية اخرى . كذلك مباشرة الاعمال الطبية يشترط ان الباعث لدى ممارسي هذه الاعمال يتجه فقط الى شفاء المريض دون اي بواعث اخرى .

سادساً / آثار الاباحة وظاهرها

يخرج السلوك من نطاق نص التجريم ويصبح مشروعاً عندها ينتفي الركن الشرعي للجريمة وتنتفي تبعاً له الجريمة والمسؤولية ويصبح وكأنه فعل لم يخضع منذ البدء لنص تجريم .

وينصب اثر الاباحة على الفعل لا على الفاعل وهذا يترتب عليه ان اثره متعلق بالتكييف القانوني للفعل اذ يجرده من صفته غير المشروعة .

وعند توافر سبب الاباحة يستفاد منه كل من اسهم في الفعل سواء كان فاعل ام شريك . لان الفعل المشروع لا يصلح محلاً للمساهمة الجنائية سواء كان المساهم فاعل ام شريك .

سابعاً / الجهل بالاباحة والغلط فيها

- الجهل بالاباحة / هو أن يتوافر سبب الاباحة بكامل شروطه التي حددها القانون ، الا ان مرتكب الفعل لم يكن يعتقد بذلك اي انه لم يكن يعلم ان فعله يكتنفه سبب اباحة وانه لا يعد جريمة . كالموظف الذي ينفذ أمراً صحيحاً بالقبض او التفتيش معتقداً انه باطل .

عدم العلم بتوافرها. (اي انه لم يكن يعلم انه يتمتع بسبب اباحة)

سؤال / هل في هذه الحالة يمنع سبب الاباحة أثره ؟

اسباب الاباحة هي ذات طبيعة موضوعية وهذا يعني ان توافرها لا يتوقف على عناصر شخصية ، كالعلم ، هذا بصورة عامة ، ولكن هنالك بعض اسباب للاباحة تدخل فيها عناصر شخصية منها العلم فيكون لابد من هذه العناصر حتى تعد الاباحة متوافرة . كحالة استعمال الحق اذ يشترط فيه توافر حسن النية .

توافرها لا يتوقف على العلم

وهذا يترتب عليه أن { الأصل في الجهل في الإباحة أنه لا يحول دون توافرها، إلا أنه يحول دون توافرها إذا جعل القانون من العلم شرطاً لتحققها }.

- الغلط في الإباحة / هو أن يتوهم الجاني توافر سبب الإباحة بكل شروطه في حين أن هذا السبب غير متوافر.

التوهم متوافرها

كحالة أن يعتقد شخص أن خطراً يهدده فيقتل من ظن أنه مصدر الخطر، أو يعتقد الموظف أن أمراً صحيحاً قد صدر إليه ممن تجب طاعته، بالقبض والتفتيش فيقوم بالفعل والحقيقة أنه لم يصدر له أمر بذلك أو صدر باطلاً.

أي أن الشخص يعتقد أنه في حالة إباحة ولكن الحقيقة أنه لا يتوافر له سبب الإباحة

س / فهل الغلط في الإباحة يساوي سبب الإباحة ذاته من حيث الأثر المترتب عليه فينتج ذلك الأثر؟

بما أن أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية أي متعلقة بالفعل نفسه إذن فلا تنتج أثرها إلا إذا توافرت فعلاً بشروطها جميعاً. وعليه فإن الغلط في الإباحة لا يساوي الإباحة وبالتالي لا ينتج أثره.

لأن أسباب الإباحة متعلقة بالفعل لذا هي لا تنتج أثرها إلا إذا توافرت فعلاً بكل شروطها

فالفعل المرتكب نتيجة الغلط في الإباحة لا يعد مباحاً ولا مشروعاً. ومع ذلك فأن تأثيره على القصد الجنائي واضح إذ أن تحقق الغلط في الإباحة ينفي القصد الجنائي ويزيل المسؤولية العمدية ويحولها الى مسؤولية عن خطأ غير عمدي إذا كان القانون يعاقب عن هذا الفعل بهذا الوصف. فأذا انتفى الخطأ أيضاً بهذا الوصف زالت المسؤولية الجنائية. إذن هذا الغلط يؤثر في الركن المعنوي للجريمة وليس في الركن الشرعي لها.

الغلط في الإباحة ينفي القصد العمدي ويزيل المسؤولية ويحولها الى خطأ غير عمدي

ان نظرية الغلط في الإباحة تقوم على مبدأ عام في القانون مقتضاه { ان الإنسان لا يكلف بما ليس في وسعه }. وهي نظرية حديثة في الفقه الجنائي.

ولم يخوق ق.ع.ع نصاً عاماً يبين حكم الغلط في الإباحة كما هو الحال في بعض التشريعات الحديثة، إلا انه توجد فيه بعض التطبيقات لحالة الغلط في الإباحة (م ٤٠٣) التي تقرر { لا جريمة اذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية: أولاً / اذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو اعتقد ان اجراءه من اختصاصه.

ثانياً / اذا وقع الفعل منه تنفيذاً لأمر صادر اليه من رئيس تجب عليه طاعته أو اعتقد ان طاعته واجبة عليه }

وكذلك المادتين (٤٥ و ٤٦) عن الدفاع الشرعي . في حين نجد المواد الثلاثة اخذ ق.ع بمبدأ المساواة في الحكم بين الغلط في الاباحة وبين الاباحة ذاتها في حالتي اداء الواجب والدفاع الشرعي اذ اعتد بالغلط الموصوف في البناء الشرعي وبحسن النية في اداء الواجب وعليه فقد جاء ق.ع غير معترف للغلط في الاباحة بوصفه الصحيح في هذا المجال وهذا امر منتقد. لانه ساوى بين الغلط في الاباحة وبين الجهل في الاباحة وبين الاباحة نفسها فكان الاصح أن يعاقب من هو في حالة غلط في الاباحة بعقوبة الجريمة غير العمدية ان كان لها وصف بهذا الشكل في القانون فان لم يكن رفعت عنه المسؤولية ، المهم انه لا يساوي بالاباحة كما الجهل .

ثامناً / تخلف شروط الاباحة

حتى يتحقق أثر اسباب الاباحة فلا بد من تحقق جميع شروط سبب الاباحة التي حددها القانون . فاذا ما تخلف أحد تلك الشروط فان ذلك يؤدي الى انتفاء سبب الاباحة وبقاء الفعل خاضعاً لنص التجريم .

واذا كان الجاني قد تعمد الخروج على شروط سبب الاباحة سُئِلَ عن فعله مسؤولية عمدية . اما اذا كان خروجه على الشروط هو نتيجة خطأ غير عمدي كانت مسؤولية غير عمدية . فمن ضرب ابنه ضرباً شديداً متجاوزاً حدود حق التأديب فتوفي ذلك الى موته يُسأل عن ضرب مفضي الى الموت . ومن كان في حالة دفاع شرعي فضرب سلاحه ضد المعتدي غير انه قتل شخصاً آخر تصادف مروره من هناك لعدم دقته في التصويب كانت مسؤوليته عن قتل خطأ .

← ومع ذلك فقد يفرض القانون على خلاف ذلك عندما لا بد من اتباع القانون كونه استثناء من القواعد العامة قرره المشرع بنص يجب احترامه مثاله ما جاء في المادة (٤٥) التي جعلت من تجاوز حدود الدفاع الشرعي عمداً أو خطأ سبباً يجيز للمحكمة ان تخفف العقوبة .

تاسعاً / تمييز أسباب الاباحة

النظام القانوني لاسباب الاباحة يختلف عن غيره من الانظمة التي تقترب منها لانها تتحد معها في الاثر وهو عدم العقاب كموانع المسؤولية وموانع العقاب .

* هي تنسيق عن موانع المسؤولية بأن موانع المسؤولية اسباب تجعل من ارادة مرتكب الفعل غير معتبرة قانوناً بأن تجردها من الادراك أو الاختيار أو كلاهما لذاتها ذات طبيعة شخصية ينصرف تأثيرها الى الركن المعنوي للجريمة فيهدمه ويتحصر تأثيرها فيمن توافرت فيه ولا يمتد الى غيره من المساهمين معه في الجريمة .

في حين اسباب الاباحة ذات طبيعة موضوعية تؤثر في الركن الشرعي للجريمة فتهدمه ويسري تأثيرها على كل المساهمين .

ولا يوجد ما يمنع اجتماع سبب الاباحة مع مانع المسؤولية كما لو دافع مجنون عن نفسه أو عن غيره دفاعاً شرعياً عندها لا يوقع العقاب استناداً للسببين . وقد يكتفي القاضي بسبب منهما دون الاخر .

* وهي تنسيق عن موانع العقاب بأن موانع العقاب تفترض توافر جميع اركان الجريمة ومع ذلك فأن المصلحة التي يحققها توقيع العقاب تقل من حيث القيمة الاجتماعية عن المصلحة التي تتحقق اذا لم يوقع .

وهذا يعني ان السبب في امتناع العقاب في موانع العقاب ليس انتفاء ركن من اركان الجريمة وانما لاعتبارات تتعلق بالمنفعة الاجتماعية التي تحدد سياسة العقاب . مثال موانع العقاب الاعفاء الذي يقرره القانون للمشترك في الاتفاق الجنائي اذا بادر باخبار السلطة بوجود هذا الاتفاق وبمن اشتركوا فيه قبل وقوع أية جريمة . وكذلك اعفاء الزوجة التي تساعد زوجها الهارب على الفرار من وجه العدالة .

اذن الفرق واضح بين اسباب الاباحة التي تنفي الركن الشرعي للجريمة أو بمعنى آخر تنفي الجريمة وبالتالي تنفي العقاب التي لا تنفي اي ركن من اركان الجريمة ولا تنفي الجريمة بل هي تبقى عليها ، كذلك فأن اسباب الاباحة تمتد اثرها الى كل من ساهم في الفعل ، اما في موانع العقاب فأن تأثيرها لا يسري الا على شخص من توافرت فيه .

ونجد اسباب الاباحة هي موانع العقاب في أن العقاب في الحالتين لا يوقع اكراه الجاني .