**اسباب الاباحة**

تعريف : (هي الاسباب التي اذا عرضت لسلوك خاضع لنص تجريم اخرجته من نطاق هذا النص وازالت عنه الصفة غير المشروعة وردته الى سلوك مشروع لا عقاب عليه ).

اسباب الاباحه التي نص عليها القانون العراقي /3 فقط .

1. اداء الواجب 2. استعمال الحق 3. الدفاع الشرعي

القواعد العامة في اسباب الاباحة .

ان انتفاء اسباب الاباحه عنصر من الركن الشرعي للجريمة لازم لتحققه. وبعكس ذلك ،ان قيام سبب اباحه ينفي الصفة غير المشروعه للسلوك وبالتالي ينفي الركن الشرعي للجريمة ، وبذلك ينفي الجريمة ويصبح السلوك مباحا .

علة الاباحة

يمكن معرفة علة الاباحة بالاتجاه الى دراسة عله التجريم فلما كانت علة التجريم هي حماية الحق في الحياة مثلا فعلة الاباحه هي انتقاء علة التجريم ويكون كذلك عندما لاينال السلوك حقا او مصلحة. ويكون في حالتين :

1. اذا ماثبت ان السلوك الذي كان في الاصل يهدد حقا لم يعد منتجا هذا الاعتداء (( وهذا ما يسمى انتفاء الحق ))

مثال /

القانون يجرم الاعتداء على الانسان بحرمة حماية الحق في سلامة الجسم ولكن اذا فعل ذلك الطبيب فانه لايعتبر معتديا لانه لا يؤذي سلامة الجسم بل هي تصون الجسم وتحميه .

1. مبدا رجحان الحق : وذلك اذا ثبت ان السلوك لايزال ينتج الاعتداء ولكنه في نفس الوقت يصون حقا اجدر بالحماية .

فالقانون يجرم الفعل صيانه لحق المجني عليه في الحياة ولكنه يبيح القتل بشروط معينه كالدفاع عن النفس والمال وذلك لان حق المعتدي عليه في الحياة اهم عند المجتمع من حق المعتدي .

مصادر الاباحة وردت على سبيل الحصر في القانون العراقي وهي ثلاث اداء الواجب واستعمال الحق والدفاع الشرعي.

لذلك لايحق للقاضي تجاوز هذه الاسباب بان يقضي باباحة فعل بناء على سبب اخر ولكن يمكن للقاضي ان يلجأ للتغيير الواسع والقياس .

تفسير نصوص الاباحه

لما كانت النصوص الخاصة باسباب الاباحه لاعلاقه لها بخلق الجرائم والعقوبات اذن فان للقاضي عند تفسيره لها ان يلجا الى جميع وسائل التفسير وطرقه بدون استثناء ومنها اللجوء للقياس .

طبيعة اسباب الاباحه انها ذات طبيعه موضوعية لاتصالها بالركن الشرعي للجريمة و لانه مجرد تكييف قانوني فانه ينصب على الفعل بصيغه بعدم المشروعيه الامر الذي لا يتطلب البحث بما في نفسيه الجاني . فاذا تحققت اسباب الاباحه زالت صفة عدم الشروعيه.

ومع ذلك فان حق التأديب كسبب اباحه يعتمد على عناصر شخصيه فيفترض ان النية فيه متجهة للتهذيب .

اثار الاباحة ونطاقها اثر الاباحه هو ان يخرج السلوك من نطاق نص التجريم فيصير مشروعا وعند ئذ ينتفي الركن الشرعي للجريمة فتنتفي تبعا له الجريمة والمسؤولية .ويصبح الفعل وكانه لم يخضع لنص تجريم وينصب اثر الاباحة على الفعل لاعلى شخص الفاعل .

نطاق الاباحه

اذا توفر سبب الاباحه استفاد منه الجميع فاعل وشريك .فمن يحرض غيره على الدفاع عن نفسه او ماله يستفاد من سبب الاباحه الفاعل والشريك لان الفعل مشروع

.

الجهل بالاباحه والغلط فيها

الجهل بالاباحه :

(هو ان يتوفر سبب الاباحه لشخص معين غير انه ماكان يعتقد بوجود سبب الاباحه عند ارتكاب الفعل) .

مثال / شخص يعتقد انه ينفذ امر مخالف للقانون ولكن الواقع ان الامر صحيح ولا يخالف القانون .

فهل يحاسب لانه نفذ امرا يعتقد انه مخالف للقانون ؟

ج/ ان اسباب الاباحه ذات طبيعه موضوعيه اي ان توافرها لايعتمد على عناصر شخصيه كالعلم – الا اذا نص القانون على شرط العلم – لذلك لامسؤولية على هذا الموظف .

الغلط بالاباحه

 وهو ان يتوهم الجاني توافر سبب الاباحه بكل شروطه في حين ان هذا السبب غير متوفر .

مثال / ان يقوم شخص بتأديب زوجة اخيه معتقدا ان ذلك من اسباب الاباحه .

مثال / ان يعتقد موظف ان امرا صحيحا صدر له ممن تجب عليه طاعته فيقوم ب( القبض و التفتيش ) والحقيقة انه لم يصدر امر بذلك او صدر باطلا .

ج/ ان اسباب الاباحه ذات طبيعه موضوعيه , لذلك فان سبب الاباحه لاينتج اثره الا اذا تتوافر فعلا بان اجتمعت جميع شروطه . لذلك فان الاخ والموظف مسؤولين عن جرائمهم ولكن الغلط ينفي القصد الجنائي ويجعلهم مسؤولين عن جريمة غير عمديه .

موقف الشرع العراقي من الغلط في الاباحة

 اقر الشرع العراقي بالمساواة في الحكم بين الغلط في الاباحه وبين الاباحه ذاتها في حالتي اداء الواجب والدفاع الشرعي .

حيث اعتد بالخطر الموهوم في الدفاع الشرعي وبحسن النيه في اداء الواجب .

تخلف شروط الاباحه

 ان انتاج سبب الاباحه اثره مرهون بتحقق جميع شروطه القانونية .فان تخلف احد تلك الشروط ادى ذلك الى انتفاء سبب الاباحه وبقاء الفعل خاضعا لنص التجريم فاذا كان الخروج عن تلك الشروط عمدا سئل الفاعل عن جريمة غير عمديه . واذا كان الخروج عن تلك الشروط عمدا سئل الفاعل عن جريمة غير عمديه .

مثال / ضرب الابن من قبل الاب ضربا شديدا وتجاوز حدود حد التاديب فيؤدي الى موته , يسال عن جريمة ضرب مقضي الى الموت .

ومن كان في حالة دفاع شرعي مصوب سلاحه ضد المعتدي فقتل شخصا غيره تصادف مروره بعدم دقته في التصويب يسائل عن جريمة قتل خطا .

موقف القانون العراقي

 م45 جعلت في تجاوز حدود الدفاع الشرعي قصدا او خطأ سببا يجيز للمحكمه ان تخفف العقوبه بان تحكم بعقوبة الجنحه بدلا من عقوبة الجناية وبعقوبة المخالفة بدلا من عقوبة الجنحه .

تمييز

موانع المسؤوليه اسباب الاباحه

1. ذات طبيعه شخصيه ينصرف تاثيرها 1- ذات طبيعة موضوعيه ينصرف تاثيرها الى الركن المعنوي للجريمة فيهدمه . الى الركن الشرعي فيهدمه .
2. تجعل من ارادة مرتكب الفعل غير 2- الارادة والادراك موجودات لدى معتبره قانونا بان تجردها من الادراك . مرتكب الفعل .
3. ينحصر تاثيرها فيمن توافرت فيه ولا 3- يمتد تاثيرها الى جميع من ساهم يمتد الى غيره ممن ساهم معه في الجريمة . في الفعل المجرم اصلا . مثالها الطفل , المجنون . مثالها الدفاع الشرعي, اداء الواجب .

لايوجد ما يمنع من اجتماع سبب الاباحه ومانع المسؤولية . كما لو دافع مجنون عن نفسه او عن غيره دفاعا شرعيا . وتوافر سبب الاباحه يجعل القاضي في غنى عن البحث في مانع المسؤولية .

موانع العقاب اسباب الاباحه

1. يفترض توافر جميع اركان الجريمه 1- تتناول الركن الشرعي فتهدمه

ولا توقع العقوبه لانعدام او قلة بذلك يزول ركن لازم من اركان قلة مصلحة المجتمع في ايقاعها . الجريمة فتنفي الجريمة والعقوبة

2 – الاصل ان يقتصر تأثيرها على 2- يمتد تأثيرها الى جميع من ساهم

شخص توافرت فيه الفعل المجرم اصلا

مثال / زواج الخاطف لمخطوفته زواجا شرعيا

مبادرة المشارك باتفاق جنائي باخبار السلطات قبل وقوع الجريمة