المحاضرة الخامسة: الأركان العامة للجريمة – الركن الشرعي -

المبحث الأول: مفهوم الركن الشرعي

كما هو معلوم أن لأية جريمة أركان ثلاثة إضافة إلى شروط خاصة وظروف موضوعية شخصية.

الركن الشرعي: شرعية الإجراءات وشرعية العقوبة، قد تكون هناك شروط خاصة لبعض الجرائم (السرقة الشرط الخاص هو أخذ شيء كان مملوكا للغير)، وكذلك توفر ظروف التخفيف والتشديد (جرائم الفساد الشرط الخاص هو كون الجاني موظف).

اختلفت التعريفات ومفاهيم الركن الشرعي، هذه التعريفات يمكن تقسيمها إلى مفاهيم تقليدية وحديثة كما يلي:

المفهوم التقليدي للركن الشرعي: هو النص القانوني أو الإجرامي وهو الوعاء القانوني الذي يضفي الصفة المشروعية على السلوك الإجرامي الذي يأتي به الجاني، أي أن الشخص سلوكه في حد ذاته غير مشروع.

أنتقد هذا التعريف من حيث أنه لا يمكن اعتبار النص القانوني الذي ينشأ الجريمة ركناً من أركانها (كان الكل وأصبح الجزء) وأصبحت الجريمة هي النص الإجرامي الذي ينطبق على السلوك الإجرامي، وقد يكون ركنا شرعيا ولا تكون ثمة جريمة، الركن الشرعي يختلف عن الجريمة، مثل حالة الدفاع الشرعي هناك نص قانوني ولا توجد جريمة.

النص القانوني هو الجريمة، قانون العقوبات يحقق الردع العام (خوف المجتمع من الجرائم والعقوبة).

ووجود عملية قتل ووجود نص يجرم القتل فلا توجد مسؤولية ولا يسأل الشخص عن الجريمة مثل: عندما يكون الجاني مجنون فرغم وجود نص والجريمة فلا تكون هناك مسؤولية (سب إباحة) أي أن الجريمة بحسب هذا المفهوم ينشئها النص القانوني وليس الفعل المجرم والذي بدونه لا توجد هناك جريمة.

المفهوم الحديث للركن الشرعي: الركن الشرعي هو الصفة الغير مشروعة للسلوك الإجرامي وهو مستقل عن الركن المادي والركن المعنوي (الركن الشرعي) أي غير مشروعة الفعل هو الذي ينشأ الجريمة.

التعريف الجامع والمانع للركن الشرعي:

يقصد بالركن الشرعي وجود نص في قانون العقوبات يجرم الفعل ويعاقب عليه من ناحية، وعدم وجود سبب من أسباب الإباحة (الأفعال المبررة يسمح به القانون) من ناحية أخرى ، مثل كالطبيب الذي يسبب جروح بجسم المريض عند إجرائه عملية جراحية له، بعكس إذا جرح شخص شخص آخر فإنه يعاقب على ذلك.

- مراحل تطور الركن الشرعي:

- أول من عرف الركن الشرعي هو الشريعة الإسلامية (جرائم حدود، قصاص، تعزيز).
- كذلك الدول الغربية في العصور الوسطى.
- إعلان الحقوق الأمريكي.
- إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي.
- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.
- ظرف الليل يختلف باختلاف الزمان والمكان.

- **أهمية مبدأ الشرعية**:

- رسم الحدود الفاصلة بين الأعمال المشروعة والأعمال الغير مشروعة؛
- ضمانة للحقوق والحريات العامة بموجب مبدأ الشريعة يضمن الشخص عدم الاعتداء على حقوقه وحرياته، فهو يحمي حقوق وحريات الأفراد من جهة وكذلك حماية المتهم مثلا من تعسف القضاة (حماية حقوقه وحرياته) ضمانة لجميع الأفراد يمكن أن يكونوا الضحايا وكذلك المتهم؛
- يحقق فكرة الردع العام والجريمة تحقق الردع الخاص (الامتناع عن السلوع الإجرامي)؛
- ضمانة للمتهم.

المبحث الثاني: نتائج ونقد الركن الشرعي للجريمة

أولا: النتائج المترتبة عن مبدأ الشرعية

1. حصر مصادر التجريم والعقاب في العقوبات والقانون المكملة والتي تضعه السلطة التشريعية:الأفعال التي لا ينص عليها قانون العقوبات أو القوانين المكملة له فلا تكون جرائم قانون العقوبات اختصاص أصيل للسلطة التشريعية.
2. حظر القياس أو منعه:لا يمكن تجريم فعل معين هو غير مجرم بالقياس على فعل مجرم لاشتراكهما في العلة.
3. تفسير النصوص الجنائية: يكون في نص مبهم غير واضح (تفسير واسع أي تجريم أفعال لم يقصدها المشرع أو تفسير ضيق يخرج أفعال يقصدها المشرع). فالتفسير الصحيح هو أن يبحث القاضي عن إدارة المشرع ماذا كان يقصد المشرع من وراء وضع النص الإجرامي.

والمشرع حاول في الكثير من القوانين والنصوص تفادي اللبس في قانون العقوبات، والغموض يؤدي إلى التفسير، لذلك المشرع جعل ألفاظ قانون العقوبات سهلة وواضحة لا تحصل مجال للتأويل والتفسير.

4. الشك يُفسر لصالح المتهم: مستنبطة من قاعدة الأصل في الإنسان براءة الذمة والأثل في الأشياء الإباحة. رأي آخر: القاضي يستبعد النص الغامض تطبيقيا لمبدأ الشرعية فيطبق النص الواضح الصريح في حالة استشكال الأمر على القاضي في أيهما يرجح (أدلة البراءة أو الإدانة) أي تطبيق نصوص واضحة لا تحمل مجالا للتأويل. أي شك يوجد يفسر لصالح المتهم لا تطبق على النص التجريمي ولكم تطبق على أدلة الإثبات (تساوي أدلة الإدانة مع

أدلة البراءة هنا تطبق قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم ويحكم عليه بالبراءة، الأصل في الإنسان براءة الذمة، "مجالها هو أدلة الإثبات وليس مجالها تفسير النصوص القانونية".

الركن الشرعي يستقل عن الركن المادي والمعنوي، أي الركن الشرعي والتكييف اقانوني أي له جانب موضوعي بحيث يفصل عن الركن المعنوي لا يرتبط بشخصية الجاني.

هناك من نفى الركن الشرعي وأن الجريمة تقوم على ركن مادي وركن معنوي فقط، وهناك من يشترط وجود الركن الشرعي.

- ما مصير المصادر الاحتياطية التي نص عليها المشرع في مجال التجريم والعقاب: "حظر القياس"
  - لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن إلا بنص.
  - الفعل الذي لم يجرمه القانون لا يعتبر جريمة.
  - المشرع ألزم القاضي بالنص.

ثانيا: نقد مبدأ الشرعية:

1. **نقد المدرسة الوضعية**: بموجب مبدأ الشرعية المشرع يحدد الأفعال المجرمة ويحدد أيضا العقوبات المقررة لها وهذا خطأ في نظرهم، أي أن الإنسان مسير وليس مخير، أي أن الجريمة هي نتاج لظروف داخلية وخارجية تجعل من الجاني يرتكب الجريمة دون إرادته مجبرا ومرغما أي مسير وليس مخير، إذا يجب أخذ بعين الاعتبار هذه الظروف في تقدير العقوبة، ففي العقوبة نأخذ بعين الاعتبار شخصية الجاني، فالعقوبة يضعها المشرع بغض النظر عن شخصية الجاني أي أن النص شامل بغض النظر عن الظروف، فالعقوبة يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار شخصية الجاني وهذا مالا يوجد في مبدأ الشرعية، أي تحديد العقوبة يكون من اختصاص القاضي ويقدرها بناءا على الظروف الاجتماعية.
2. **نقد أنصار المدرية الشمولية**: حسب نظرهم هذا المبدأ لا يجرم الأفعال التي تعتبر اعتداء على الجماعة (لديهم نظرة أن الانسان يذوب في الجماعة، والجماعة تذوب في المجتمع، أي أن المبدأ لا يحتوي الاعتداء لحساب أو ضد الجماعة، أي أن المبدأ لا يحتوي على قواعد تجرم الأفعال التي تعتبر اعتدا على الجماعة فالجرائم التي فيه على الفرد وليس الأشخاص.
3. السلطة التشريعية أو المشرع يكون بموجبه عاجزاً عن التصدي ومجابهة الإجرام المستحدث، يعني وجود سلوكات جديدة أصبحت تشكل خطرا على أمن واستقرار المجتمع غير منصوص عليها في قانون العقوبات، وكذلك إصدار نص قانوني يؤخذ وقت، فيكون القاضي مقيد بما موجود في النص، فلو ارتكب فعل يمس بأمن واستقرار المجتمع وهو غير منصوص عليه في القانون فالسلطة التشريعية لتدارك هذا النقص يلزمها وقت من أجل وضع النص التجريمي، وهذا النقد لا يوجد في الشريعة الإسلامية، لماذا ؟ أي لماذا لا نستطيع القول أن هذه الشريعة قد تكون عاجزة في بعض الجرائم التي قد تكون مستحدثة ولا سمح الله لم ينص عليها في القرآن ؟.

التجريم والعقاب في الشريعة 3 أنواع: الحدود والقصاص والتعزيز، أي لا يمكن تصور وجود فعل غير منصوص عليه، كالتعزيز فالشارع الحكيم الله عز وجّل ترك مسألة تجريم أفعال وتقرير العقوبات المقررة لها للحاكم او القاضي تبعا للزمان والمكان، أي فعل جديد للحاكم أو القاضي سلطة في تقرير ما هو مجرم وتنصيب العقوبة المقررة على هذا الفعل.

- **<u>الرد على النقد الموجه للركن الشرعي</u>**:

- بالنسبة لأصحاب المدرسة الوضعية: قالوا أن العقوبة في قانون العقوبات لا تؤخذ بالحسبان شخصية الجاني ولكن المشرع في أحكام قانون العقوبات أخذ بمبدأ شخصية الجاني في مجال التجريم والعقاب، في مسألة تقرير العقوبات، فالعقوبات ليست غير الحبس فتوجد كذلك الغرامة في بعض الأحيان، أيضا وجود ظروف التشديد والتخفيف، وكذلك أسباب الإباحة فهي ترتبط بشخصية الجاني، فالمشرع في تقديره للعقوبة في قانون العقوبات لم يضعها جامدة وإنما وضعها خيارات، وهناك حالات لا تطبق فيها العقوبة تبعاً لظروف وشخصية الجاني، فالجاني وضع حد أدنى وحد أقصى للعقوبة تبعاً للظروف وملابسات القضية وتبعاً لظروف وشخصية الجاني، وهذه المسألة تم الرد عليها أي أنها غير موجودة في قانون العقوبات ولا سيما في التشريعات الحديثة.
- أما بالنسبة إلى القول بأن مبدأ الشرعية يجعل من المشرع عاجز عن التصدي لصور الإجرام المستحدث، فالدستور أجاز لرئيس الجمهورية التدخل في الحالات الاستثنائية (حالة شغور المجلس أو خلال العطلة البرلمانية)، أي تدارك ذلك الأمر المستجد وللتشريع بالأوامر في حين انعقاد البرلمان.