شبكة المعلومات الجامعية

بسم الله الرحمن الرحيم

شبكة المعلومات الجامعية

شبكة المعلومات الجامعية

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

شبكة المعلومات الجامعية

جامعة عين شمس

التوثيق الإلكتروني والميكروفيلم

قسم

نقسم بالله العظيم أن المادة التي تم توثيقها وتسجيلها
علي هذه الأقراص المدمجة قد أعدت دون أية تغيرات

يجب أن

تحفظ هذه الأقراص المدمجة بعيدا عن الغبار

جامعة عين شمس
كلية الحقوق
قسم القانون الجنائي

أسباب الإباحة ودورها في النظام القانوني الجنائي

(أسباب انتفاء عدم المشروعية)

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحث

أحمد محمد أحمد محمد عبد الدايم

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

الأستاذ الدكتور/ نبيل مدحت سالم (**مشرفاً ورئيسا**)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق – جامعة عين شمس

ورئيس قسم القانون الجنائي الأسبق .

الأستاذ الدكتور/ جميل عبد الباقي الصغير (**عضـــواً**)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق – جامعة عين شمس

وعميد الكلية الأسبق

الأستاذ الدكتور/ السيد محمد عتيق (**عضـــواً**)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق – جامعة حلوان

الأستاذ الدكتور/ مصطفي فهمي الجوهري (**مشرفاً وعضواً**)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق – جامعة عين شمس

٢٠٢١م

كليـــة الحقـــوق
قسم القانون الجنائي

صفحة العنوان

اسم الطالب: أحمد محمد أحمد محمد عبد الدايم

اسم الرسالة: أسباب الإباحة ودورها في النظام القانوني الجنائي

(أسباب انتفاء عدم المشروعية)

الدرجة العلمية: الدكتوراه

القسم التابع له: قسم القانون الجنائي

اسم الكلية: الحقوق

الجامعة: عين شمس

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠٢١

جامعة عين شمس
كلية الحقوق
قسم القانون الجنائي

أسباب الإباحة ودورها في النظام القانوني الجنائي

(أسباب انتفاء عدم المشروعية)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

من الباحث

أحمد محمد أحمد محمد عبد الدايم

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

الأستاذ الدكتور/ نبيل مدحت سالم (مشرفاً ورئيساً)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق – جامعة عين شمس

ورئيس قسم القانون الجنائي الأسبق .

الأستاذ الدكتور/ جميل عبد الباقي الصغير (عضـــواً)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق – جامعة عين شمس

وعميد الكلية الأسبق

الأستاذ الدكتور/ السيد محمد عتيق (عضـــواً)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق – جامعة حلوان

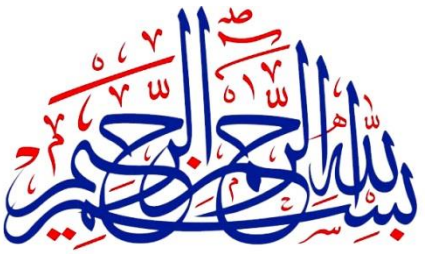
الأستاذ الدكتور/ مصطفي فهمي الجوهري (مشرفاً وعضواً)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق – جامعة عين شمس

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة



﴿وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجۡعَل لَّهُۥ مَخۡرَجٗا ٢ وَيَرۡزُقۡهُ مِنۡ حَيۡثُ
لَا يَحۡتَسِبُۚ وَمَن يَتَوَكَّلۡ عَلَى ٱللَّهِ فَهُوَ حَسۡبُهُۥٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ
بَٰلِغُ أَمۡرِهِۦۚ قَدۡ جَعَلَ ٱللَّهُ لِكُلِّ شَيۡءٖ قَدۡرٗا ٣﴾

صدق الله العظيم

(سورة الطلاق : الآية ٢-٣)

إهداء

أهدي ثمرة جهدي ونتاج تعبي

إلى والدتي العظيمة التى جاهدت

بكل ما تملك مادياً ومعنوياً وضحت بالغالي والنفيس

كي أتوصل إلى كل أشكال النجاح منذ الصغر

حتى توصلت إلى إنجاز تلك الرسالة على الوجه الأكمل

متمنياً من اللّه عز وجل أن يوفقني دوماً في إسعادها

داعياً لها بدوام الصحة والعافية وطول العمر.

الباحث،،،

أســـباب الإباحـــة

١- تمهيد والفرق بين المشروعية والإباحة

الأصل في التجريم أنه يتحقق بالنهي عن الفعل في قانون العقوبات نهيًا مقترنًا بجزاء جنائي (العقوبة)، بالنظر إلى ما يمثله هذا الفعل من اعتداء على حق، أو مصلحة، أو قيمة اجتماعية يحميها هذا القانون. فالجريمة بصفة عامة تتكون من ركنين هما: الركن المادي، والركن المعنوي، وإن الركن المادي للجريمة يتكون من سلوك، ونتيجة ورابطة سببية بينهما، كما أن السلوك الإجرامي قد يكون سلوكاً إيجابياً يتحقق من مجرد الإتيان بالفعل المادي، كالسرقة وغيرها، وقد يكون سلوكاً سلبياً يتحقق من مجرد الامتناع عن إتيان فعل يفرضه عليه القانون، كإمتناع أم عن إرضاع وليدها قاصدة بذلك قتله، بينما الركن المعنوي للجريمة يتكون من عنصري العلم والإرادة، وعلى أساس الركن المعنوي تتحدد طبيعة الجريمة، وما إذا كانت عمدية أو غير عمدية. وللركن المعنوي دور ملموس في تحديد نوع العقاب على الجريمة، فنجد أن عقوبة جريمة القتل العمد تتراوح بين الإعدام والسجن المؤبد، حسب توافر سبق الإصرار أو الترصد في القتل من عدمه، في حين أن عقوبة جريمة القتل الخطأ هي الحبس أو الغرامة. كما أن هناك جرائم تستلزم توافر قصد جنائي خاص، كجريمة القتل التي يستلزم المشرع فيها توافر نية إزهاق الروح، وجريمة التزوير التي يلزم أن يتوافر فيها نية استعمال المحرر المزور فيما زُور من أجله، وبالإضافة إلى أركان الجريمة فهناك بعض الجرائم تستلزم توافر ما يسمي بـ(الشرط المفترض)، كشرط للعقاب على هذة الجرائم، كجرائم الاعتداء على المال العام، التي يستلزم أن يتوافر فيها صفتي الموظف العام والمال العام، ومع ذلك فقد يخالف الفعل أحد نصوص التجريم في قانون العقوبات، دون أن يترتب

على ذلك اعتداء على حق أو مصلحة، أو قيمة اجتماعية، يحميها هذا القانون. وفي هذه الحالة نكون حيال مخالفة لأحد نصوص التجريم، مما يجعل الفعل جريمة، إلا أنه في الوقت نفسه لا يدرج المشرع ذات الفعل تحت طائل التجريم لتوافر سبب من أسباب الإباحة. والمثال الصارخ على ذلك (حالة الدفاع الشرعي) فعندما يرتكب المدافع جريمة ضد المعتدي؛ لرد عدوانه ففي هذه الحالة يقع اعتداء على المصلحة أو القيمة التي يحميها هذا القانون، إلا أن حالة الدفاع الشرعي تبرر هذا الاعتداء؛ حماية لحق أو لمصلحة، أو قيمة أولى بالاعتبار لدي القانون، وهي تلك التي يملكها المدافع فيضفي القانون حمايته عليها، ويسحب حمايته عن المعتدي، وينشأ عن ذلك وضع قانوني هو عدم إضفاء صفة التجريم على فعل المدافع، وإضفاء صفة الإباحة عليه؛ مما يؤدي إلى عدم إطلاق وصف الجريمة على الفعل الذي أتاه المدافع .

ومن هنا يتضح الفارق بين المشروعية والإباحة[1]: فالأولى هي المطابقة مع أوامر القانون ونواهيه، وتتحقق بعدم المطابقة مع شروط النموذج القانوني؛ لأن الأصل في الأعمال الصحة، أما الثانية فتفترض عدم صلاحية النموذج القانوني للانطباق؛ لأن الفعل يخرج أصلاً عن محارم القانون مصدر الجريمة ويبتعد عن نطاق التجريم؛ لأن الأصل في الأشياء الإباحة، **ويترتب على ذلك** أن يدخل الفعل المباح في نطاق المشروعية بمعناها الواسع؛ لأن هذه المشروعية تستند إلى القانون الذي أخرجه من نطاق التجريم .

ويمكن بصفة عامة تعريف السبب المبيح بأنه: ظرف مادي واقعي، اكتنف إتيان السلوك المشتمل على عناصر الجريمة، فجعل لهذا السلوك في

(١) د/ احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات (القسم العام)، دار النهضة العربية ، الطبعة السادسة ، طبعة ٢٠١٥م، ص ٣٩٠.