وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى
كلية القانون والعلوم السياسية

"الاكراه في القانون والشريعة الاسلامية"

(بحث تقدمت به الطالبة علياء محمود علي الى كلية القانون هو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون)

اشراف

م. م. نجاح ابراهيم سبع

١٤٣٨هـ ٢٠١٧م

بسم الله الرحمن الرحيم

ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق ذلكم وصاكم به لعلكم تعقلون

صدق الله العظيم

سورة الانعام الاية ١٥١

الاهداء

الهي لا يطيب الليل الا بشكرك ..ولا يطيب النهار الا بطاعتك .. ولا تطيب اللحظات الا بذكرك

"الله جل جلاله"

الى من بلغ الرسالة وادى الامانة ..ونصح الامة ..الى نبي الرحمة ونور العالمين

"سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم"

الى من كلله الله بالهيبة والوقار ..الى من علمني العطاء بدون انتظار.. الى من احمل اسمه بكل افتخار.. ارجو من الله ان يمد في عمرك ..وستبقى كلماتك نجوم اهتدي بها الى الابد..

"والدي العزيز"

الى ملاكي في الحياة.. الى معنى الحب والحنان ..الى بسمة الحياة وسر الوجود.. الى من كان دعائها سر نجاحي الى اغلى الحبايب...

"امي الغالية"

الى من رافقوني في هده الحياة وكانوا سندا لي.. وعونا دائما. اللهم احفظهم لي..

"اخوتي واخواتي"

اليه تكون خاتمة الاهداء.. وتكون نهاية الكلام.. يامن بعلمه وصلت اليك

" م. م. نجاح ابراهيم سبع"

اهدي ثمرة جهدي المتواضع

الباحثة

الشكر والتقدير

"كن عالما.. فان لم تستطع فكن متعلما.. فان لم تستطع فاحب العلماء ..فان لم تستطع فلا تبغضهم"
بعد رحلة بحث وجهد واجتهاد تكللت بانجاز هدا البحث، نحمد الله عز وجل على نعمه التي من بها علينا فهو العلي القدير ،كما لا يسعنا الا ان نخص باسمى عبارات الشكر والتقدير الى السيد عميد كلية القانون والعلوم السياسية المحترم والسيد رئيس قسم القانون المحترم كما واتقدم بالشكر الى "م. م. نجاح أبراهيم سبع" لما قدمه لي من جهد ونصح ومعرفة طيلة فترة انجازي للبحث. كما اتقدم بالشكر الجزيل لكل من اسهم في تقديم يد العون لانجاز هذا البحث ونخص بالذكر اساتذتنا الكرام الذين اشرفوا على تكوين دفعة طلاب القانون.
واتوجه بالشكر الى كلية القانون "جامعة بغداد" والى القائمين بالمكتبة ، فلهم مني جزيل الشكر والعرفان.

" الباحثة"

الفهرست

القران الكريم		
الاهداء		
الشكر والتقدير		
الفهرست		
المقدمة		١-٢
المبحث الاول	ماهية الاكراه في القانون	٣-٨
المطلب الاول	مفهوم الاكراه وشروطه	٣-٤
الفرع الاول	مفهوم الاكراه	٣
الفرع الثاني	شروط الاكراه	٤
المطلب الثاني	اركان الاكراه	٥-٨
الفرع الاول	الركن المادي	٥-٦
الفرع الثاني	الركن المعنوي	٧-٨
المبحث الثاني	ماهية الاكراه في الشريعة الاسلامية	٩-١٢
المطلب الاول	مفهوم الاكراه وشروطه	٩-١١
الفرع الاول	مفهوم الاكراه	٩-١٠
الفرع الثاني	شروط الاكراه	١١
المطلب الثاني	انواع الاكراه	١٢
المبحث الثالث	اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية	١٣-١٩
المطلب الاول	اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية في القانون	١٣-١٦
المطلب الثاني	اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية	١٧-١٩
الخاتمة		٢٠

المقدمة

الحمد لله رب العالمين حمدا كثيرا طيبا مباركا، حمدا يوافي نعمة ويكافئ مزيد عطائه، والصلاة وسلام على خاتم النبيين محمد صلى الله عليه وسلم، المبعوث رحمه للعالمين، وعلى اله وصحبه ومن تبعه اجمعين . اما بعد:

الاكراه :هو عبارة عن قوة من شانها ان تشل ارادة الشخص او تقيدها الى درجه كبيره عن ان يتصرف على وفق ما يراه . فقد يكون الاكراه مادي او معنوي ، هذا الاكراه في القانون ،ويتطلب الاكراه المادي وقوع عمل من الاعمال العنف والقسوة على جسم الانسان ويستوي بعد ذلك ان يترك هذا الاكراه اثرا او لا يترك.

اما الاكراه المعنوي هو ضغط شخص على ارادة شخص اخر ليدفعه الى ارتكاب السلوك الاجرامي والاكراه يوجه الى ارادة الشخص دون ان يعدمها .وكذلك تناولت الشريعة الاسلامية الاكراه ضغط يمارسه المكره (بالكسر)على المكره(بالفتح) لسلب ارادته او التأثير فيها ليتصرف المكره وفقا لما يريده القائم بالاكراه. وقد يكون اكراه ملجئ تام او اكراه غير ملجئ ناقص او اكراه ادبي .وكذلك يؤثر الاكراه في التصرفات فيجعلها باطلة سواء اكانت قابلة للفسخ كالبيع والاجارة والهبة ،ام غير قابلة للفسخ كالزواج والطلاق ،فلا يصح البيع او الايجار الصادر من المستكره ، ولا يقع طلاق المكره ولا يثبت عقد الزواج بالاكراه ،لان الاكراه يزيل الرضا ،والرضا اساس التصرفات.

ان الاكراه يؤثر على المسؤولية الجنائية في القانون والشريعة الاسلامية فقد يمنع مسؤولية المكره الجائية فلا يعاقب المكره بالفتح حيث تمنع مسألتة جزائيا بسبب الاكراه وترفع عنه العقوبة وفق المادة (٦٢) من قانون العقوبات العراقي

وقد يكون الاكراه ظرف مشدد في العقوبة ولا تمنع مسؤوليتة الجنائية .

يعتبر الاكراه من اهم واخطر الظروف التي تضغط على الارادة الانسان فتؤثر عليه بالخلل وربما تعدمها تماما فتحرف هده الارادة عن مسارها الطبيعي الى ما يخالفه، فالاكراه يعتبر من العوامل المؤثرة في حياة الافراد ادا انه يسلبه حرية الاختيار و فقد الادراك مما يجعله واقعا تحت وطأة الاكراه من قبل شخص اخر ،حيث يجعله كالالة بيد المكره (بكسر الراء).

ونظرا لاهمية وخطورة ظرف الاكراه كان سببا لاختياره موضوعا للبحث ،ويعد موضوع البحث على درجه من الاهمية كونه يدور حول فكرة المقارنة بين الاكراه في القانون والشريعة الاسلامية.

تقسيم البحث :

يشتمل البحث على ثلاث مباحث: تناولت في المبحث الاول: ماهية الاكراه في القانون وقسمته الى مطلبين: المطلب الاول ،فخصصته للحديث عن ماهية الاكراه وشروطه، اما المطلب الثاني فتناولت فيه اركان الاكراه في القانون.

اما المبحث الثاني :فقد تناولت فيه ماهية الاكراه في الشريعة الاسلامية: وقسمته الى مطلبين: المطلب الاول، تناولت فيه ماهية الاكراه وشروطه في الشريعة الاسلامية، اما المطلب الثاني ،فهو مخصص لانواع الاكراه في الشريعة الاسلامية.

اما المبحث الثالث تناولت فيه اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية ،وقسمته الى مطلبين ،المطلب الاول :تكلمت فيه عن اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية في القانون.

والمطلب الثاني: فقد تناولت فيه اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية.

المبحث الاول

ماهية الاكراه في القانون

لبيان ماهية الاكراه في القانون قسمنا هذا المبحث الى مطلبين، سنتناول في المطلب الاول منه مفهوم الاكراه وشروطه، اما المطلب الثاني فنتناول فيه اركان اللاكراه ، و كالاتي :.

المطلب الاول

مفهوم الاكراه وشروطه

لبيان مفهوم الاكراه وشروطه قسمنا هذا المطلب الى فرعين متتاليين كالاتي:-

الفرع الاول:- مفهوم الاكراه

الفرع الثاني:- شروط الاكراه

الفرع الاول: مفهوم الاكراه :-

يعرف الاكراه لغة :هو الحمل على شئ يكره وكراهية : قبح ، فهو كريه : يقال أكرهه على امر : قهر عليه (١) ، لقوله تعالى :"طوعا وكرها"(٢).

اما في اصطلاح القانون فيعرف بانه :حمل الغير على فعل يكرهه او يجبر عليه بغير رضاه .وكذلك يعرف بانه : ضغط مادي او معنوي يمارسه المكره (بالكسر) على المكره (بالفتح) لسلب ارادته او التأثير فيها ليتصرف المكره وفقا لما يريده القائم بالاكراه (٣).

وقد عرف القانون المدني العراقي في المادة (١٣٥): اجبار شخص بغير حق على ان يعمل عملا بدون رضاه ويكون ماديا ومعنويا"(٤).

---

(١) المعجم الوسيط: ج١،ص٧٨٥.

(٢) سورة فصلت : الاية ١١.

(٣) د. عبد النبي محمد محمود :مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف، كلية الشريعة والقانون، جامعة الازهر، دار الكتب القانونية، مصر، ص٩.

(٤) المادة (١٣٥): قانون المدني العراقي لسنة ١٩٧٦م.

والاكراه بوجه عام :هو عبارة عن قوة من شانها ان تشل ارادة الشخص او تقيدها الى درجه كبيرة عن ان يتصرف على وفق ما يراه (١). وكذلك: هو القيام بأمر حضره المشرع واعتبر القيام به جريمة يعاقب عليها القانون(٢).وقد نصت المادة (٦٢):لا يسئل جزائيا من اكرهته على ارتكاب جريمة قوة مادية او معنوية لم يستطع دفعها "(٣).

والاكراه كالجنون عارض نفسي يمنع المسؤولية الجنائية ،غير انه يختلف عنه في ان اثره انما ينصب على الاختيار بينما اثر الجنون ينصب على الادراك (٤).

الفرع الثاني : شروط الاكراه في القانون:-

يشترط لتحقق الاكراه كمانع للمسؤولية الجنائية عدة شروط كالاتي:-(٥).

الشرط الاول:-يجب ان يكون الاكراه صادرا من انسان .وفي هدا يتميز الاكراه بنوعيه المادي والمعنوي عن بعض الظروف الاخرى التي تؤثر على ارادة الشخص وتنفي ومسؤوليته كالقوة القاهرة.

الشرط الثاني:- يجب ان لا يكون المتهم قد توقع خضوعه للقوة التي اكرهته على الفعل ولا يكون ذلك في استطاعته، اذا كان متعينا عليه عند التوقع للفعل او عند استطاعته هدا التوقع ان يتفادى الخضوع لهده القوه، فان لم يفعل فمعنى دلك انه كان لارادتة نصيب في هدا الخضوع وفي الفعل او الامتناع الدي صدر عنه.

الشرط الثالث:-ان يكون مستحيلا على الجاني دفع سبب الاكراه ،وهو شرط منطقي باعتبار ان الاكراه يعدم الارادة، فلا يمكن لشاب قوي البنية ان يحتج بالاكراه الواقع عليه من قبل طفل او غلام ضعيف البنيه محدود القدرات .

---

(١) د. سعد ابراهيم الاعظمي : موسوعة المصطلحات القانون الجنائي، بغداد ، ط١، ٢٠٠٢م، ج١، ص١٠٧.

(٢) د. محمد علي سالم عياد الحلبي: اسس التشريع الجنائي في الاسلام ،دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ط١،٢٠٠٥ م، ص١٣٥.

(٣) القاضي نبيل عبد الرحمن حياوي: قانون العقوبات رقم١١١لسنة ١٩٦٩م وتعديلاته، المكتبة القانونية ، بغداد، ط٣، ٢٠٠٨م.

(٤) د. سعد ابراهيم الاعظمي :المصدر السابق،ص١٠٧.

(٥) د. عبد النبي محمد محمود : مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف، كلية الشريعة والقانون ،جامعة الازهر، دار الكتب القانونية ، مصر، ص٣٩

المطلب الثاني

اركان الاكراه في القانون

لبيان اركان الاكراه في القانون ،قسمنا هدا المطلب الى فرعين متتالين، كالاتي:-

الفرع الاول: الركن المادي

يقصد به :هو كل قوة ماديه مسلطه على شخص بحيث لا يستطيع مقاومتها مما ويدفعه الى ارتكاب الجريمة بدون رضاه او قد تلجائه حالة الضرورة مما يكون مضطر الى ارتكاب الجريمة ٠

والاكراه المادي: هو كل قوة ماديه توجه الى شخص لا يستطيع مقاومتها ومن شانها ان تعدم اختياره وتؤدي به الى ارتكاب الجريمة(١). كمن يمسك بيد شخص ويحمله على توقيع سند مزور . وقد تكون قوة انسانية عنيفة مفاجئة او غير مفاجئة تجعل من جسم الانسان اداة لتحقيق حدث اجرامي معين بدون ان يكون بين هدا الحدث وبين نفسية صاحب جسم اي اتصال ارادي(٢). او هو عبارة قوة مادية يباشرها شخص عمدا ضد اخر فيسلبه ارادته ماديا وبصفه مطلقه فيما يكرهه على اتيانه من الاعمال الايجابية او السلبية(٣) ٠

الاكراه المادي هو قوة مادية ملموسة ظاهرة مسلطة على ارادة شخص فتعدمها حريتها في اختيار الموقف الذي ترغبه مثاله ان يمسك شخص مسدسا ويوجهه الى راس اخر ليوقع له على مستندا والا يقضي عليه واذ لا يخفى ان الشخص المكره على اتيان فعل مما ذكر يكون مسلوب الارادة الامر الذي بسببه يسقط عنصر من عناصر المسؤولية وهو حرية الاختيار مما ينتفي به الركن المعنوي وتسقط به الجريمة بالتبعية (٤). ولا عبره بمصدر هده القوة فقد تكون بفعل الطبيعة كسيل يقطع سبل المواصلات على الشاهد فيمنعه من الذهاب الى المحكمة لاداء شهادته دعي اليها قانونا(٥). وقد تكون هذه القوة ناشئة عن عمل انسان كالمستحم الذي يظهر عاريا لان لصا سرق له ثيابه ،وقد يكون ناشئا عن عمل قانوني كما لو كان يتوجب على صاحب عمل ان يدفع الى صندوق الضمان الاجتماعي المساهمة المالية التي يفرضها عليه القانون ولكنه لم يفعل ، وفي هذه الفترة افلس ووضع صندوق يده على امواله ٠

---

(١) د. سعد ابراهيم الاعظمي: موسوعة المصطلحات قانون الجنائي، بغداد، ط١، ٢٠٠٢ م، ج١، ص١٠٨.

(٢) د. كامل السعيد: شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٢م ، ص٥٤٥.

(٣) حسين عبد الصاحب عبد الكريم : الاكراه واثره في المسؤولية الجنائية ، رسالة ماجستير، جامعة بغداد ، ص١٠٢.

(٤) د. ضاري خليل محمود : البسيط في شرح قانون العقوبات /قسم العام ، ط١، ٢٠٠٢م ، ص١١٧.

(٥) د. سعد ابراهيم الاعظمي : المصدر السابق، ص١٠٨.

(٦) د. كامل السعيد : المصدر السابق، ص٥٤٦.

وقد تكون ناشئة عن فعل حيوان كدابه تجمح فيعجز الراكب عن كبح جماحها فتصيب انسانا اثناء جريها(١).وقد تكون قوة خارجه عن الفاعل او تتمثل في امر داخلي متصل به طالما لا يستطيع مقاومتها ،كأن يصاب شخص بشكل مفاجئ فيهوى على شخص نائم ويصيبه باذى ، وكمن يغلبه النعاس وهو في حافلة نقل الركاب فيتجاوز المنطقة التي دفع اجرتها (٢). او كما لو اصاب الفاعل سكته قلبيه مفاجئة اثناء السير في السيارة فيصدم شخص ويقتله يتطلب الاكراه المادي وقوع عمل من الاعمال العنف والقسوة على جسم الانسان ويستوي بعد دلك ان يترك هذا الاكراه اثرا او لا يترك وعلى ذلك فالتهديد بالقول او الاشارة مهما بلغ تأثيره او خطورته لا يعد اكراها(٣)٠

ويشترط للاكراه المادي عدة شروط:.

١-ان لا يكون بمقدور الشخص المكره ان يتوقع سبب الاكراه فضلا عن عدم استطاعته مقاومة القوة الضاغطة ، فان ثبت انتفاء هذين الشرطين او احدهما عد الفاعل مسؤولا عن جريمته لانتفاء الاكراه (٤)٠

٢-ان لا يسبق الاكراه المادي خطا من الفاعل ففي حالة خطا الفاعل فيعاقب عن جريمته لانه رضي ان يكون مسئولا لمجرد اهمال بسيط(٥)٠

٣-ان تكون هذه القوة من غير الممكن توقعها ان لا يكون المكره قد تسبب بخطئه أو تصرفه بوجود حالة الاكراه حيث ان المكره لا يستفيد من مانع العقاب اذا توقع خضوعه وتعرضه للاكراه او كان باستطاعته توقعه ،ولم يبذل ما في وسعه لتجنبه(٦)٠

في كل الحالات، وسواء اكان المصدر خارجيا ام داخليا، فان الاكراه المادي لا يمحو المسئولية الجنائية الا اذا كانت مقاومتة مستحيلة ولم يكن مسبوقا بخطأ فجميع حالات الاكراه المادي تشترك في انه ثمة قوة لا سيطرة للمتهم عليها تفقده ارادتة والسيطرة على افعاله وهذه القوة كما سبق ان راينا ،قد تكون طبيعية كالفيضان وقد تكون كامنة في الشخص نفسه وقد تكون شخصا اخر(٧)٠

---

(١) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي: شرح قانون العقوبات/قسم العام، المكتبة القانونية ، بغداد، ، ص٣٤٣.

(٢) مصدر نفسه: ص٣٤٣.

(٣) د. صباح عريس: الظروف المشددة في العقوبة، المكتبة القانونية ، بغداد، ط١، ٢٠٠٢م ، ص١١٠.

(٤) د. ضاري خليل محمود: ا لبسيط في شرح قانون العقوبات/قسم العام ، ط١،٢٠٠٢م ، ص١١٧.

(٥) حوريه عمر اولاد الشيخ: موانع المسؤولية الجنائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، ص١٢٣.

(٦) د. محمد صبحي نجم: قانون العقوبات/قسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،٢٠١٠م، ص١١٠.

(٧) حورية عمر أولاد الشيخ : مصدر سابق ، ص١٢٢.

الفرع الثاني: الركن المعنوي:-

وهو عباره عن قوة انسانيه تتجه الى نفسيه الشخص دون ان تقبض على جسمه فتحمل هذه النفسية كرها على اتيان فعل او الامتناع عن فعل(١).الاكراه المعنوي :هو ضغط على الارادة فيدفعها الى ارتكاب الجريمة ويتحقق بالتهديد والضغط بخطر جسيم لا سبيل الى دفعه بوسيله اخرى فيقدم على ارتكاب جريمته ويدفع عن نفسه خطر هذا الضغط او التهديد(٢)-وان الاكراه المعنوي يوجه الى ارادة الشخص دون ان يعدمها او هو كل قوة معنويه توجه الى شخص، لا يستطيع مقاومتها ومن شانها ان تضعف المقاومة لديه الى درجه يحرمها الاختيار وتؤدي به الى ارتكاب الجريمة ويقع عادة بطريق التهديد بشر يحل بالجاني اذا لم يرتكب الجريمة ، كالسجان الذي يخلى سبيل السجين تحت تهديد بقتله ان لم يفعل ذلك (٣).

وفكرته: هو ان يلجا شخص الى ارتكاب جريمة بسبب الضغط على ارادته من قبل شخص اخر بما يجردها، من حرية الاختيار دون ان يكون في وسعه دفعها وبذلك يتضح ان الاكراه المعنوي وفقا لمعناه الضيق ينشأ من فعل انسان بقصد الحمل على ارتكاب جريمة ، وهو من الواقع لا يلغي الارادة لكنه ينقص من حرية الاختيار الى حد تصبح فيه الارادة غير صالحة لان يقوم بها الركن المعنوي (٤).كمن يهدد امرأة بقتل طفلها الرضيع اذا لم تسلم له نفسها .

فالاكراه يفسد الارادة مع بقاء اصلها ،كما لو هدد شخص بالقتل على تصرف ما، فان مثل هذا النوع لا يعدم الارادة كليا ،وانما يفسدها لان ارادة المكره لم تفقد اختيارها ، بل كان لها ان تختار بين قبول الضرر الذي هدد به او التصرف المطلوب منه وقد فضل القيام بما طلب منه ، على اعتبار انه اخف الضررين(٥)٠

وان تفسير الاكراه المعنوي هو ان الفاعل الذي ارتكب الفعل الجرمي بكونه في حالة الضرورة لن يعاقب لانه لن يكون حرا معنويا تحرمه منه حريه الاختيار القوة التي لا تقاوم والتي خضع لها(٦).

---

(١)د. عبد النبي محمد محمود : مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر، دار الكتب القانونية ، مصر، ص٣٧ ٠

(٢) د. محمد صبحي نجم : قانون العقوبات/قسم العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان،٢٠١٠م ، ص٢٧٢ .

(٣) د. سعد ابراهيم الاعظمي: موسوعة المصطلحات قانون الجنائي ، ط١، بغداد، ٢٠٠٢م ، ج١، ص١٠٨ .

(٤) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي: شرح قانون العقوبات /قسم العام، المكتبة القانونية ، بغداد، ٢٠٠٢م ، ص٣٤٦ .

(٥) د. محمد سعود المعيني: الاكراه واثره في التصرفات الشرعية، جامعة بغداد، مكتبه بسام، ط١، موصل، ١٩٨٥م ، ص١٦٧ .

(٦) العلامه رنية غارو: موسوعة قانون العقوبات/قسم العام والخاص، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، ص١٣٢ ٠

وللاكراه المعنوي صورتان(١) :

الصورة الاولى:-يقتصر الاكراه على مجرد التهديد بانزال الضرر الصحي البليغ البدني او العقلي او النفسي الذي يؤدي به الى الموت او التشويه او احداث عاهة دائمه ان لم يرتكب الجريمة المطلوب منه ارتكابها فيرتكبها المهدد اذا يرى ان ضررها عليه اهون على كل حال من وقوع الضرر المهدد به مثاله ان يهاجم لصوص شخصا ويهددونه بالقتل ان لم يرخص لهم بأخذ موجودات منزل يقوم بحراسته ، فيسمح لهم بذلك تفاديا للقتل المهدد بوقوعه عليه ٠

الصورة الثانية:- تفترض استعمال العنف للتأثير على الارادة كحبس شخص او ضربه حتى يقبل ارتكاب الجريمة ،وتلحق بهذه الصورة كل الوسائل المادية التي تؤثر على الارادة دون ان تعدمها كأعطاء شخص مادة مخدره او مسكره على نحو لا يفقد الوعي ولكن يقلل منه وهذه الصورة تقترب من الاكراه المادي باعتبارها تفترض عنفا ولكنها تختلف عنه في ان العنف ليس جسيما الى الحد الذي يبلغ حد السيطرة على اعضاء الجسم وتسخرها في ارتكاب الجريمة وانما اثره محصور في مجرد التأثير على الارادة لحملها على اتجاه معين عن طريق اشعارها بالايلام المنتظر ان لم تتجه على النحو المطلوب ٠

ومن شروط الاكراه المعنوي(٢) :

١-يتعين ان لا يكون في وسع المتهم مقاومة القوه المادية والمعنوية ومفاد هدا الشرط ان يكون العنف الممارس من القسوة بحيث لا سبيل الى النجاة منه الا بارتكاب الجريمة.

٢-ان يكون التهديد جديا بحيث لا يترك مجالا لاختيار طريق اخر سوى الجريمة لانقاذ النفس او المال ، فالمرأة التي ترتكب الزنا تحت تأثير التهديد بقتلها او اختطاف ابنتها ،في هذا المثال الارادة قائمة من الناحية المادية بحيث يملك المتهم ان يمتنع عن ارتكاب الفعل المكون للجريمة ،انما يتحمل في سبيل ذلك ضررا جسيما يطال النفس او المال ، الامر الذي يشل حريته في الاختيار.

٣-ان لا يكون في استطاعة المتهم توقع خضوعه للقوه المادية او المعنوية والا كان عليه ان يتدبر الوسيلة لتفادي خضوعه لهذه القوة ومن ثم لوم يفعل فانه يسال جزائيا عن الجريمة التي ارتكبها بدعوى الخلاص من الاكراه المعنوي ٠

---

(١)د.كامل السعيد: شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات ،كلية الحقوق ،جامعة الاردنية، الناشر دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢م ، ص٥٥٤ ٠

٢-فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي: المصدر السابق ص٣٤٧ ٠

المبحث الثاني

ماهية الاكراه في الشريعة الاسلامية

لبيان ماهيه الاكراه في الشريعة الاسلامية ،قسمنا هذا المبحث الى مطلبين، سنتناول في المطلب الاول منه مفهوم الاكراه وشروطه اما في المطلب الثاني فنتناول فيه انواع الاكراه ، وكالاتي:.

المطلب الاول

مفهوم الاكراه وشروطه

لبيان مفهوم الاكراه وشروطه ،قسمنا هدا المطلب الى فرعين متتالين ، وكالاتي:-

الفرع الاول : مفهوم الاكراه في الشريعة

الفرع الثاني : شروط الاكراه

الفرع الاول:-مفهوم الاكراه في الشريعة الاسلامية

الاكراه لغتا: الاكراه مصدر للفعل اكره ومجردة كره، يقال كرهت الشي كرها وكراهية،(١).لقوله تعالى :"وله اسلم من في السموات والارض طوعا وكرها"(٢).

وقال الفراء :الكره (بالضم)مشقه: يقال قمت على الكره اي على مشقه، والكره(بالفتح)ما اكرهك غيرك عليه ،وقد اجمع كثير من اهل اللغة على أن الكره (بالفتح) والكره (بالضم) لغتان ، فبأي لغة وقع فجائز(٣).

والاكراه :حمل الغير على امر لا يرضاه ، قهرا(٤).

اما الاكراه شرعا هو عبارة عن الدعاء الى الفعل بالايعاد والتهديد(٥)٠ كذلك هو اجبار أحد على أن يعمل عملا بغير

دون رضاه أي بالاخافة والتهديد أي مع بقاء أصل الاختيار ويقال له المكره ويقال لمن أجبر بغير حق مجبر ولذلك العمل

---

(١) د. محمد سعود المعيني: الاكراه واثره في التصرفات الشرعية، جامعة بغداد، كلية الشريعة، مكتبة بسام ،موصل، ط١،١٩٨٥م ، ص٢٧.

(٢) سورة ال عمران: الايه٨٣.

(٣) د. محمد سعود المعيني: مصدر سابق ، ص٢٧.

(٤) د. وهبه الزحيلي: الفقه الاسلامي وادلته ، دار الفكر، مصر ، ص٣٠٦٣ ٠

(٥) نظام الدين عبد الحميد : جناية القتل العمد ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد .

مكره عليه ، وللشئ الموجب لخوف المكره والسالب لرضاه كالقتل والضرب مكره به (١). اما في اصطلاح الفقهاء فيعرف بانه حمل الغير على أمر لا يرضاه ، ولا يختار مباشرته ، لو ترك ونفسه (٢).

عرفه بعض الفقهاء من الحنفية بانه :اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه أو يفسد به اختياره مع بقاء أهليته

كما عرفه البعض بانه: فعل يفعله الانسان بغيره فيزول به الرضا وقيل الاكراه فعل يوجد من المكره فيحدث في المحل معنى يصير به مدفوعا الى الفعل الذي طلب منه وعرف الامام الشافعي الاكراه بانه ان يصير الرجل في يد من لا يقدر على الامتناع منه من سلطان او لص او متقلب على واحد من هؤلاء ويكون المكره يخاف خوفا عليه دلاله انه ان امتنع من فعل ما امر به يبلغ به الضرب المولم او اكثر منه او اتلاف نفسه(٣).

وعرفه البزدوي بانه: حمل الغير على أمر يمتنع عنه بتخويف يقدر الحامل على ايقاعه ويصير الغير خائفا منه، او هو فعل يوجد من المكره(بالكسر) فيحدث في المحل (اي المكره بفتح الراء) معنى يصير به مدفوعا الى الفعل الذي طلب منه(٤).

الاكراه على القتل عبارة عن ارغام انسان غيره على ايقاع فعل القتل على غيره على الرغم من كرهه لهذا الفعل وعدم رضاه به(٥).

الفرع الثاني: شروط الاكراه في الشريعة الاسلامية:.

يشترط لتحقق الاكراه عدة شروط (١):.

١- يكون الاكراه معدما للرضاء ويستضر به ضررا كبيرا وهذا الاكراه يفسد الخيار لانه يمس حياة الانسان نفسها فالفطرة أن يحافظ الانسان على نفسه كالضرب الشديد والحبس ٠

٢- أن يكون الاكراه واقعا على النفس ، بحيث يعدم الرضا كالقتل والحبس أي ان يوجه الاكراه الى نفس المكره، حيث يرى أصحاب مذهب مالك أن الوعيد اكراه ولو وقع على اجنبي ، اما الحنفية فيرون أن الوعيد اكراه اذا وقع على الابن او الاب او الجد، اما التهديد باتلاف المال، فلا يعتبر اكراها عند الشافعي ومالك واحمد اذا كان المال يسيرا.

---

(١) د. عبد النبي محمد محمود: مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر، دار الكتب القانونية، مصر، ص٦ ٠

(٢) أ. د. وهبة الزحيلي : الفقه الاسلامي وأدلته، دار الفكر ، مصر، ص٣٠٦٣ ٠

(٣) د. عبد النبي محمد محمود: مصدر سابق، ص٦ ٠

(٤) وزارة الاوقاف والشئون الاسلامية : الموسوعة الفقهية، ط٣، الكويت، ٢٠٠٤م ، ج٦، ص٩٨.

(٥) نظام الدين عبد الحميد: جناية القتل العمد ، رسالة ماجستير، جامعة بغداد ، ص٤١٧ ٠

٣-ان يكون الاكراه بغير حق ،اي لا يكون مشروعا: يقصد منه الوصول الى غرض غير مشروع فان كان الاكراه بحق وهو الذي يقصد منه تحقق غرض مشروع، فلا تأثير له على التصرفات اصلا كبيع مال المدين جبرا عنه لوفاء ديونه واستملاك الاراضي جبرا عن اصحابها للصالح العام كتوسيع مسجد او طريق عام (٢).

٤- يجب أن يكون المهدد به عاجلا أي وشك الوقوع ان لم يستجب المكره(بالفتح) فان كان الوعيد بامر غير حال فلا يتوافر الاكراه لان المكره لديه من الوقت ما يسمح له بحماية نفسه بالالتجاء الى السلطات العامة او بالهروب من المكره(بالكسر) ولانه ليس في الوعيد غير الحال ما يحمله على المسارعة بتلبية طلب المكره ، ويرجع في تقدير ما اذا كان الوعيد حالا أو غير حال الى ظروف المكره والى ظنه الغالب المبني على اسباب معقولة ويعتبر الوعيد حالا كلما عجز المكره عن الهرب والمقاومة اما اذا كان الاكراه بامر غير عاجل فلا يعتبر اكراها(٣).

٥- ان يكون المكره عليه متعينا اي شيئا محددا وهذا الشرط عند الشافعية ، ومثاله أن يكره الشخص على طلاق زوجته المعينة أما لو اكره على طلاق احدى زوجتيه فلا اكراه في هذه الحالة عند الشافعية اما جمهور الفقهاء فيرون الاكراه متوفرا في هذه الحالة(٤).

٦- ان يكون المكره به امرا فيه خطورة كالقتل او البتر عضو من الاعضاء او الضرب المؤذي الخارج عن التحمل.

٧- خوف المكره(بفتح الراء) من المكره(بكسر الراء) خوفا يغلب على الظن انه صادق في تهديده ويحقق ما هدد به ان لم يستجب لامره ولم ينفذ طلبه(٥).

---

(١) د.محمد علي سالم عياد الحلبي: اسس التشريع الجنائي في الاسلام، ط١،عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠٠٥م، ص١٣٧ص١٣٨.

(٢) ا.د.وهبة الزحيلي: الفقه الاسلامي وادلته، دار الفكر، مصر، ص٣٠٦٥.

(٣) د. عبد النبي محمد محمود: مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف، كلية الشريعة والقانون، جامعة الازهر، دار الكتب القانونية، مصر، ص٣٣ ٠

(٤) مصدر نفسه: ص٣٢.

(٥) نظام الدين عبد الحميد: جناية القتل العمد، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، ص٤١٩.

المطلب الثاني

انواع الاكراه في الشريعة الاسلامية

قسم الفقهاء الاكراه الى ثلاث انواع هي:ـ

اولا: الاكراه الملجئ :ـ هو الاكراه التام الدي يعدم الرضا ويفسد الاختيار كالتهديد بالضرب ،لتهديد بالقتل او بتر احد الاعضاء، هو تهديد يخاف فيه على النفس او التهديد باتلاف المال هو تهديد مادي هدا الاكراه يؤثر على الرضا والاختيار معا حيث يصبح من وقع عليه الاكراه كالالة في يد المكره ،كالاكراه على جريمة التزوير فهو يفسد الرضا والاختيار(١).

ثانيا :الاكراه غير ملجئ :ـالاكراه الناقص، يتحقق هدا النوع من الاكراه بالتهديد او الوعيد بما دون تلف النفس او العضو كالتهديد بالضرب اليسير ،الحبس المديد او اتلاف بعض المال وليس فيه تقدير لازم هدا النوع من الاكراه يفسد الرضا ولا يفسد الاختيار لعدم الاضطرار الى مباشرة ما اكره عليه لتمكنه من الصبر على ما هدد به(٢).

وينقسم الاكراه غير ملجئ الى قسمين كالاتي(٣):

١-الاكراه بحق (الاكراه المشروع):اي الدي لا ظلم فيه ولا اثم وهو ما توافر فيه امران

ا. ان يحق للمكره التهديد بما هدد به.

ب. ان يكون المكره عليه مما يحق للمكره الالتزام به، فاكراه المرتد على الاسلام اكراه بحق.

٢-الاكراه بغير حق: هو الاكراه ظلما ،اكراه محرم لتحريم وسيلته او التحريم المطلوب به ومنه اكراه المفلس على بيع ما يترك له.

ثالثا: الاكراه الادبي: هو لا يعدم االرضا كما لا يعدم الاختيار كالتهديد بحبس احد الاصول او الفروع اخذ المالكية بهذا النوع(٣).هو لا يؤثر في اصل الرضا ولا يعدمه كالتهديد بتشويه سمعه ،تهديد بانزال الاذى باهله، مما قد يفسد الرضا لكنه لا عبرة فيه في الافعال والعقود فلا يفسدهما فهو اكراه لا اعتبار به ولا اثر له("٤).الاكراه الادبي اكراها معتبرا عن طريق الاستحسان فهو اكراه شرعا فقد يكون الاكراه الادبي ملجئ وقد يكون غير ملجئ.

---

(١)د. محمد علي سالم عياد الحلبي: اسس التشريع الجنائي في الاسلام، ط١، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع ،٢٠٠٥م،ص١٣٥ص١٣٦.

(٢) د. عبد النبي محمد محمود: مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف، كليه الشريعة والقانون، جامعة الازهر، دار الكتب القانونية، مصر،ص٢٨.

(٣) الموسوعة الفقهية: ط٣، الكويت،٢٠٠٤م، ج٦، ص١٠٥.

(٤) د. محمد علي سالم عياد الحلبي : مصدر سابق، ص١٣٦.

المبحث الثالث

اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية

تقوم المسؤولية الجنائية بمواجهه الفاعل اذا كان متمتعا بقدرة الادراك وحرية الاختيار فاذا فقد احدى هاتين او كلاهما معا يعذر امكان مساءلته جزائيا عما ارتكبه من افعال ، ولبيان كل ذلك قسمنا هذا المبحث الى مطلبين متتاليين، سنتناول في المطلب الاول اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية في القانون، اما المطلب الثاني نتناول فيه اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية

.

المطلب الاول :

اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية في القانون

لكي تقوم مسؤولية الشخص الجنائية يجب ان يكون هدا الشخص متمتعا بالارادة وحرية الاختيار فاذا فقدهما بسبب الاكراه تمنع مسؤولية الجنائية لالغائه حرية الاختيار، مع بقاء التمييز لدى الفاعل فالاكراه يلغي شرطا من شروط الارادة فلا يعتد بها ولا تقوم المسؤولية الجنائية فهو لا يمحو الجريمة لكنه يمحو فقط المسؤولية الشخصية للفاعل سواء تعلق الامر بجناية او جنحه او حتى مخالفه بسيطة (١).يكون الاكراه بنوعيه المادي والمعنوي مانع للمسؤولية . الاكراه يمحو الجريمة لان ارادة شرط جوهري حتى يعد فعل صادرا من انسان، ان الجريمة قائمه من الناحية القانونية ولكن تنعدم مسؤولية المكره الجزائية لكونه عديم الارادة (٢).يشترط لمعاقبة الشخص ان يستند اليه نشاط اجرامي ايجابي او سلبي فالعقوبة لا توقع الا على مرتكب الجريمة، هنا يفترضان يكون مرتكب قد باشر نشاط المادي عن ارادة فاذا كان وليد اكراه فلا نشاط ولا جريمة ولا عقوبة ويتعين تبرئة المتهم لانعدام الاسناد(٣).حيث تسيطر قوة ماديه خارجية على جسد الشخص فتكرهه على ارتكاب فعل مجرد من الصفة الارادية وبالتالي لا يسال عنه(٤).

الاكراه المعنوي كالاكراه المادي يمنع المسؤولية الجنائية لا يختلف في طبيعته عن الاكراه المادي فالاختلاف بينهما ينحصر في الوسيلة المؤثرة

---

(١)حوريه عمر اولاد الشيخ: موانع المسئولية الجنائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد ، ص١١٩.

(٢) حسين عبد الصاحب عبد الكريم : الاكراه واثره في المسؤولية الجزائية ، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد ،ص٧١.

(٣) د. عبد الحكيم فوده :امتناع المساءلة الجنائية ، جامعة الاسكندريه، دار المطبوعات، مصر، ٢٠٠٢م، ص٨٨.

(٤) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي: شرح قانون العقوبات /قسم العام، المكتبة القانونية، بغداد،ص٣٤٣.

على الارادة تكون هده الوسيلة غير مباشره في الاكراه المعنوي اما في الاكراه المادي يكون وسيلة مباشره(١).فمثلا: كان يلقى شخص غيره على ثالث ياتي به موته، فالثاني هنا كالالة الصماء بيد الاول لقتل الثالث، لذلك لا توجه اليه جناية القتل ولا يتحمل مسؤولية، انما يتحملها شخص الاول والاكراه المعنوي فهو التسليط شخص على ارادة غيره بتهديده الحامل على الاستجابة وحمله اياه على الرغم منه على قتل شخص اخر(٢).الاكراه في ذاته ليس مانعا من المسؤولية الجنائية، انما تمنع المسؤولية بسبب ما يترتب عليه فقد الاختيار فهذا في الحقيقة والواقع هو العلة في منع المسؤولية ولولاه لما ارتفعت وامتنعت وهو ما يترتب عليه انه لو سلمنا جدلا بوقوع الاكراه ولم يفقد المكره رغم دلك اختياره فانه يبقى مسئولا عن افعاله ولا تمتنع عنه المسؤولية الجنائية(٣).يجب ان يكون الاكراه معاصرا لارتكاب الجريمة ومضمونه ان يكون ارتكاب الجريمة قد تم والشخص واقعا تحت تاثير االقوة المادية والمعنوية او التهديد بالحاق الاذى لان بغير هذا لا تتوفر حكمه عدم المسائلة(٤).ان كان الاكراه سبب من اسباب منع المسؤليه الا انه قد يكون ظرف مشدد في العقوبة بحيث لا تمنع مسؤولية الفاعل الجنائية وعندما يرتكب جريمة السرقة بالاكراه ،اذا ضرب السارق من اعترضه وقت خروجه بالشئ المسروق ودلك لان الاكراه مرتبط بواقعة السرقة(٥).

قد ورد في المادة (٤٤٢)"يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس عشر سنه على السرقة ويعتبر الاكراه او التهديد متحققا ولو ارتكبه الفاعل بعد ارتكاب السرقه بقصد الاحتفاظ بالمسروق او الفرار به"(٦).

الاكراه على القتل في القوانين لون من الوان الاكراه المعنوي اذا هو الذي لا تنعدم فيه الارادة الانسانية كليا انما يضيق بحال اختيارها الى الحد كبير لذلك لا يكون لدى المكره (بالفتح) سبيل سوى ارتكاب الجناية او تعريض نفسه او غير الهلاك او الاصابة بضرر جسيم، ، انه ظرف من الظروف التي تعدم المسؤولية ولا يكون بسببه الجاني مسؤولية عن جنايته عند اكثر فقهاء القانون غير ان اصحاب النظرية العامة من شراح القوانين لا يرفعون المسؤولية كليا عن المكره اذا اقدم على جريمة تساوي في الضرر نفسه ما يلحقه من الضرر ان لم يستجب لداعي الاكراه

---

(١)د. عبد النبي محمد محمود: مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر، دار الكتب القانونية ، مصر، ص٣٧.

(٢) نظام الدين عبد الحميد: جناية القتل العمد، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، ، ص٤٢٩.

(٣)د. سعد ابراهيم الاعظمي: موسوعة المصطلحات القانون الجنائي،ط١، بغداد، ٢٠٠٢م، ج١، ص١٠٩.

(٤) مصدر نفسه: ص١٠٩.

(٥) د. صباح عريس: الظروف المشددة في العقوبة، المكتبة القانونية، ط١، بغداد، ٢٠٠٢م، ص١٠٩.

(٦) القاضي.نبيل عبد الرحمن حياوي: قانون العقوبات رقم١١١لسنة١٩٦٩م وتعديلاته، المكتبة القانونية، ط٣، بغداد،٢٠٠٨م

وانما يرون معاقبته بعقاب اقل من العقاب المقرر لاصل الجريمة وقد نص كثير من القوانين على عدم عقاب الجاني على جريمته المرتكبة نتيجة الاكراه لوقاية نفسه او سلامة جسمه او وقاية نفس او جسم احد اقاربه ومنه القانون المصري في الماده ٦١ حيث نصت المادة :"لا عقاب على من ارتكب جريمة الجاتة الى ارتكابها حالة ضرورة وقاية نفسه او غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به او بغيره .ولم يكن لا ارادته دخل في حلوله ولا في قدرته منعه بطريقه اخرى " (١).

كذلك القانون العراقي رفع المسؤولية عنه في المادة ٦٢."لا يسال جزائيا من اكرهته على ارتكاب الجريمة قوة ماديه او معنويه لم يستطع دفعها"(٢).

وان القانون العراقي قد ساوى بين الاكراه المادي والاكراه المعنوي واعتبار كلاهما مانعا من موانع المسؤولية الجنائية بشرط ان يكونا على درجة من الجسامة التي تذهب بحرية الاختيار لدى الجاني وان لا يكون في استطاعة الجاني توقع سبب كل منهما لكي يعمل على ملافاته والا كان مسؤولا .

ان اساس انعدام المسؤولية اذا توافر الاكراه المعنوي لان الارادة على الرغم من توافرها تفقد حريتها فينعدم الركن المعنوي للجريمة وبالتالي لا تقوم المسئولية الجنائية ولا مجال للقول بانه في وسع المكره معنويا تحمل الاذى المهدد به لا جتناب العمل الذي طلب منه عمله (٣).

في القضية المرقمة ٢٠٨٣لسنة١٩٣٩،قضت محكمة النقض بان ظرف الاكراه يتحقق في السرقه تحصل باختطاف المسروق، اذا وقع من الجاني عنف مادي عطل قوة المقاومة والتنبه عند المجني عليه اثناء محاولة الاختطاف منه، وانتهت هده المقاومة بتغلب الجاني على المجني عليه، اما ادا وقع من المتهم مقصور على مجرد معاقبة المجني عليه،

---

(١) نظام الدين عبد الحميد : جناية القتل العمد، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ، ص٤٢٩.

(٢) القاضي نبيل عبد الرحمن حياوي: قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م وتعديلاته، المكتبة القانونية ، ط٣، بغداد، ٢٠٠٨م.

(٣) حورية عمر أولاد شيخ: موانع المسئولية الجنائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة بغداد ، ص٢٧

واختطاف الشي المسروق منه، والفرار به قبل تنبه قوة المقاومة عند المجني عليه فلا يتحقق ظرف الاكراه المشدد للعقوبة(١).

ان العديد من القوانين العقابية اعتبرت الاكراه من الظروف المشددة للعقوبة ونصت عليه في المواد الاتية باعتباره يمثل قوة خاصه مع المجني عليه واذلاله.(٢).

المادة(٤٢٢)"ادا وقع الخطف بطريق الاكراه او الحيلة او توافرت فيه احد الظروف التشديد المبينة في المادة (٤٢١)تكون العقوبة السجن ادا كان المخطوف انثى والسجن مدة لا تزيد عن خمس عشر سنه ادا كان المخطوف دكرا"

المادة(٤٢٣)"من خطف بنفسه او بواسطة غيره بطريق الاكراه او الحيلة انثى اتمت الثامنة عشر من العمر يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس عشر سنه"

وان تعذيب المتهمين يشتمل على الاكراه المادي والمعنوي، ولاعتبار الفعل المرتكب اكراه مادي او تعذيبا هي ان يؤدي الاكراه الى الم شديد جسدي او عقلي، ان يرتكب التعذيب عن قصد

حيث لا يجوز تعذيب المتهم للحصور على الاعتراف اكراها وان كان الاكراه هو الوسيلة للحصول على الاعتراف لا يجوز ان يخضع اي شخص مقبوض عليه او محبوس الاكراه مادي او معنوي او لغش او حيلة خداعية او لايحاء او لا ستجوابات مطولة او لتنويم مغناطسي كما لا يجوز اعطاؤه محاليل مخدرة او اي من المواد الاخرى التي من طبيعتها ان تخل او تشل حريته في التصرف او تؤثر في ذاكرته او تمييزه ان كل اقرار للمتهم تم الحصول عليه بواسطة احدى الوسائل الممنوعة وكذلك كل عناصر الاثبات التي تترتب على مثل هذا الاقرار لا يجوز تقديمها كادلة ضده اثناء المحاكمة.

ان المشرع المصري قرر مجموعه جزاءات تترتب على اكراه المتهم او تعذيبه لحمله على الاعتراف

١-الجزاء الاجرائي: هو بطلان الاعتراف اذا كان نتيجة اكراه سواء كان الاكراه ماديا او معنويا، حيث نصت المادة ٣٠٢ من قانون الاجراءات الجنائية على انه: "..كل قول يثبت انه صدر من احد المتهمين او الشهود تحت وطاة الاكراه او التهديد به يهدر ولا يعول عليه "وهذا البطلان من النظام العام مهما كان قدر الاكراه.

٢-الجزاء التاديبي: يعد الاكراه بوسائله المختلفة والتي تقهر حرية المتهم في الاختيار او تؤثر فيها بالاضافة الى كونه جريمة جناية (٣).

---

(١) د.صباح عريس: الظروف المشددة في العقوبة، المكتبة القانونية،ط١، ٢٠٠٢م، ص١.

(٢) القاضي.نبيل عبد الرحمن حياوي: قانون العقوبات رقم ١١١لسنة ١٩٦٩وتعديلاته،المكتبه القانونية، ط٣، بغداد،سنة ٢٠٠٨م.

(٣) د. عبد النبي محمد محمود: مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر، دار الكتب القانونية، مصر، ص٥٤ص٦٤

المطلب الثاني

اثر الاكراه على المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية

كل انواع الاكراه تعدم الرضا عند البعض وتفسده عند البعض الاخر فالاكراه الذي يعدم الرضا يؤثر في حرية الاختيار والاكراه الذي يفسد الاختيار يجعله ناقصا وان التاثير على اختيار الانسان لا يسقط التكليف الشرعي في جرائم القتل بينما الاكراه في البعض الجرائم يبيح الفعل ويرفع المسؤولية الجنائية عن مرتكبه وفي البعض الاخر ترفع العقوبة وتبقى المسؤولية الجنائية

الاكراه على ارتكاب جريمة لا اثر له ،ويبقى الشخص الدي وقع عليه الاكراه مسؤولا عن عمله ويكون اثما،كجرائم القتل والجرح والبتر او ضرب الوالدين فهدا النوع من الجرائم لا يؤثر عليه الاكراه ولا يبيحها اواو يرخص بها فقتل الانسان جريمة لاتباح لمن خضع للاكراه لعدم جواز نجاته بقتل غيره فالقتل لا يباح ولا يرخص به بحيث يجمع الفقهاء على عدم تاثير الارادة على العقوبة في الجرائم انفة الذكر، لان الاكراه لا يجعل الفعل مرخصا فيه ولا يبيحه فالاساس في الترخيص وزوال الاثم بالاكراه هو دفع الضرر الكثير عن النفس باحتمال ضرر يسير. فالاكراه الملجئ لا يرفع العقوبة عن المكره ادا كانت الجريمة قتلا او قطعا او ضربا مهلكا باتفاق الفقهاء وعملا (١).بقوله تعالى "ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق"(٢).

لا يجوز القتل بسبب الاكراه سواء كان الاكراه ناقصا او تاما ان القتل الواقع بسبب الاكراه التام يرى ابو حنيفة ومحمد بن حسن الشيباني والزيدية والشيعة الامامية ان الاكراه التام يصرف القصاص عن المكره بفتح الراء ولا يوجب عليه شيئا سوى التعزيز اما صاحب الاكراه فهو الدي يتحمل القصاص لقوله صلى الله عليه وسلم "رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"(٣). اذا اكره الصبي على قتل غيره فانه يعتبر الة في يد المكره عند الحنفية ،فلا قصاص ولا دية وانما القصاص على المكره(بالكسر)وذهب المالكية الى وجوب القصاص على المكره(بالكسر)ونصف الدية على عاقلة الصبي، وذهب الشافعية الى التفرقة بين الصبي المميز وغير المميز فان كان غير مميز اعتبر الة عندهم ولا شي عليه ويجب القصاص على المكره وان كان مميزا فيجب نصف الدية على عاقلتة والقصاص على المكره، وذهب الحنابلة الى ان الصبي غير المميز اذا اكره على قتل غيره فلا قصاص عليه والقصاص على المكره(بالكسر)وفي قول لا يجب القصاص لا عليه وعلى من اكرهه لان عمد الصبي خطا والمكره(بالكسر)شريك المخطئ ولا قصاص على الشريك مخطئ اما ادا كان الصبي مميزا فلا يجب القصاص على المكره ولا يجب على الصبي المميز(٤).

---

(١) د. محمد علي سالم عياد الحلبي: اسس التشريع الجنائي في الاسلام، جامعة الاسراء، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان،ط١،٢٠٠٥م،ص١٣٩.

(٢) سورة الانعام:الاية١٥١.

(٣) نظام الدين عبد الحميد: جناية القتل العمد، رسالة ماجستير، جامعة بغداد،ص٢١٩.

(٤) الموسوعه الفقهية:ط٣، الكويت، ٢٠٠٤م،ج٦، ص١١١ص١١٢.

يرى زفر من اصحاب ابى حنيفة والشيعة الامامية في الراي الراجح عندهم ان القصاص على من باشر القتل بالفعل وهو من يقع عليه الاكراه وذلك لان القتل يقع منه حقيقة ومشاهدة ولان قتله يقع ظلما لاستبقاء نفسه فتشبه حاله حال من يقتل شخصا في مخمصة ليأكله ولانه وان كان مكرها ياثم بالقتل واثمه هذا يدل على انه قاتل اذ لو لم يكن قاتلا لما كان اثما وعقاب المكره –بالكسر الراء–عند الشيعة هو الحبس المؤبد، ويرى ابو يوسف سقوط القصاص عن المكره –بالكسر– والمكره .بالفتح. كليهما لان المكره –بالكسر–ليس بقاتل حقيقة وانما هو سبب في القتل اذ القاتل حقيقة هو المكره ،وهو ان لم يجب عليه القصاص كما يرى ابو حنيفة فمن الاولى ان لا يجب على صاحب الاكراه ايضا ،ولان القتل مسند الى المكره من وجه حتى أثم القتل واضيف الى صاحب الاكراه من وجه حمله المكره على الجناية فيتردد الاسناد بين الاثنين وهذا التردد يبعث الشبهة الصارفة للقصاص ،ويرى المالكية والشافعية والحنابلة وجوب القصاص على كل من المكره والمكره(١).

اذا اكره رجل على ان يقتل شخصا فقتله فقد قال الحنابلة والمالكية انه يجب قتلهما جميعا لانهما شريكان هذا بالامر وذلك بالفعل وحجة ذلك الراى ان كليهما قصد القتل وكان كالالة التى تقتل عادة وان ذلك احقن للدماء وكلاهما معتد بفعله فاستحق العقاب وان الاكراه لا يحل الدماء وقريب من هذا قول الشافعي والقول الثاني ان القصاص على من اكره لا على من باشر وذلك قول ابى حنفية ومحمد والاكراه الذى يستباح فيه دم من اكره هو الاكراه الملجئ الذى يكون بالقتل او نحوه لان ذلك النوع من الاكراه يجعل المكره كالالة في يد من اكرهه اذ تلغى ارادته ورضاه ويفسد الاختياره وتكون الارادة المطلقة لمن اكره (٢).

ان الشريعة الغراء تعد الاكراه جريمة قائمة في ذاتها سواء كان الاكراه ملجئ (اكراه تام) ام غير ملجئ(اكراه ناقص) لان المكره –بكسر الراء– اعتدى على الغير ومن اهم اغراض الشريعة المحافظة على النفس ومما لا شك فيه ان الاعتداء على الجريمة هو اعتداء على النفس والاكراه على المحرمات الدينية فتنة في الدين فمن اكره شخصا على امرا قد حرمه دينه فقد اعتدى بالاكراه على الدين (٣).

والمقصود بعدم اباحة القتل في حالة الاكراه هو قتل غير المكره اى ارتكبه القتل استجابة لتهديد المكره او خوفا من وعيده ولو كان وعيده بالقتل اما قتل المكره ذاته فامر اجازته الشريعة اتقاء لخطره ودفعا لجريمته متى كان لا سبيل لدفعه الا بالقتل ذلك ان دفع الاعتداء واجب شرعي لحماية النفس او العرض او المال من كل اعتداء حال غير مشروع على

---

(١) نظام الدين عبد الحميد: رسالة ماجستير ، جامعة بغداد، ، ص٤٢١.

(٢) الامام محمد ابو زهره: الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي ، دار الفكر العربي ، قاهره ،ص٣٦١.

(٣) حسين عبد الصاحب عبد الكريم: رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ، ص ١٠٧.

ان يكون ذلك بالقوة الازمة لدفعه فاذا اراد رجل امراة على نفسها مثلا ولم تستطع دفعه الا بالقتل كما عليها شرعا ان تقتله (١). يقصد المكره دفع الاذى عن نفسه فيعفي من الحكم والعقوبة الا ان الفعل يبقى محرما فالاكراه لا يبطله وعلة ذلك ان المكره لا ياتي الفعل راضيا عنه ولا مختارا له اختيارا صحيحا والمرء لا يسال عن فعله الا اذا كان مدركا مختارا فاذا انعدم الادراك او الاختيار فلا عقاب على الفاعل كجرائم القذف والسب واتلاف مال الغير فلا عقاب عليها اذا اكره الانسان على فعلها عملا ، واختلف الفقهاء في زنا الرجل حيث ان الرجل لا يزني الا انتشارا والانتشار دليل على الشهوة فاذا زنا فهو غير مكره وعليه العقوبة ،اما المراة المكرهه على الزنا فلا عقوبة عليها باتفاق الفقهاء حيث يدرا عنها الحد ولكن عملها يبقى محرما فالاكراه لا يبيح فعل الزنا ولكنه يعفى من العقوبة لان انعدام الاختيار يعني انعدام المسؤولية الجنائية ورفع العقوبة (٢).لقوله تعالى "من يكرههن فان الله من بعد اكراهن غفور الرحيم"(٣). اختلف الفقهاء في مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف حيث يرى جمهور الفقهاء من الحنفية الا المتاخرين منهم والشافعية والنايلة وهؤلاء يشترطون صدور الاعتراف عن ارادة حرة واعية ويستبعدون الاعتراف الناتج عن الاكراه فقد جاء في ود المحتار اقرار المكره باطل الا اذا اقر السارق مكرها فافتى بعضهم بصحته وجاء في الفتاوى الهندية لا يصح اقرار المكره ولا يصح اقرار المكره بما اكره عليه(٤).لقوله تعالى :"الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان" (٥).

---

(١) حسين عبد الصاحب عبد االكريم : الاكراه واثره في المسؤولية الجزائية ،رسالة ماجستير، جامعة بغداد،ص١٠٨.

(٢) د.محمد علي السالم عياد الحلبي: اسس التشريع الجنائي في الاسلام ، جامعة الاسراء ،دار وائل للنشر والتوزيع ،ط١، عمان ، ٢٠٠٥م،ص١٤٢.

(٣) سورة النور: الاية ١٣٣.

(٤) د.عبد النبي محمد محمود : مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف ، كلية الشريعة والقانون ،جامعة الازهر، دار الكتب القانونية ، مصر ، ص٤١،ص٤٢.

(٥) سورة النحل : الاية ١٠٦.

الخاتمة

بعد هذا العرض لموضوع الاكراه في القانون والشريعة الاسلامية وتتكون من النتائج والتوصيات:

اولا: النتائج:-

١.ان مفهوم الاكراه في الفقه الاسلامي لا يخرج عن كونه "حمل الغير على فعل يمتنع عنه بتخويف يقدر الحامل على ايقاعه ويصير الغير خائفا منه،

٢.ويعتبر الاكراه من ابشع جرائم الاعتداء على الغير بغير حق سواء كان الاكراه تاما او ناقصا،

٣.يترتب على تحقق الاكراه انعدام مسؤولية المكره (بفتح الراء)الجزائية بسبب انعدام ارادته او ضعف حرية اختياره، يعاقب المكره (بكسر الراء) بعقوبة الجريمة التي وقعت مالم ينص القانون على خلاف ذلك.

٤.ان صاحب الاكراه ظالم من وجهين، اولهما هو التعدي على حياة شخص على وجه التسبب يكون له حكم المباشرة ،وثانيهما هو التسلط على ارادة المكره وتوجيهها بالتهديد والوعيد ليوقعه في جناية القتل دون رضاه.

ثانيا: التوصيات:-

١. ان اعفاء المكره من العقاب امر منطقي يتفق ومبادئ العدالة والقانون فمن اتى فعلا وهو مختل الارادة او كان مسلوبا اياها فانه لا يعتبر اثما ومستحقا للعقوبة فمن اهداف العقوبة ان تكون مصلحة للمجرم والمكره لا يحتاج الى ذلك لانه شخص اضطر الى ارتكاب الجريمة جبرا عنه بدون رضاه.

٢.انه قتل من نوع مستقل يمكن ان نسميه قتل بالأكراه لذلك نرى ان عقاب هذا النوع من القتل يترك الى القاضي يتولى تقريره وفق اجتهاده من حبس او تغريم او الدية.

٣. نرى بان قرارات محكمة تمييز العراق احيانا متناقضة وغير دقيقة من الناحية القانونية وخاصة القرارات المتعلقة بحالة الاكراه.

٤ . ان كثيرا من المحاكم الجزائية في العراق لم تسبب قرارات الحكم الخاصة بانعدام المسؤولية الجزائية لتحقق حالة الاكراه بصورة كافية.

٥. من اجل تقليل الجرائم التي ترتكب تحت تأثير الاكراه نقترح تعديل المادة(٦٢)من قانون العقوبات العراقي لتقرأ كما يلي : (لا يسأل جزائيا من اكرهته قوة مادية او معنوية على ارتكاب جريمة يستحيل عليه مقاومتها).

المصادر

القران الكريم

اولا: الكتب العلمية:.

١. الامام محمد ابو زهرة :الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي ، دار الفكر العربي٠
٢. د. كامل السعيد : شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات ، جامعة الاردنية ، عمان ، ٢٠٠٢م.
٣. وزارة الاوقاف والشؤن الاسلامية ، ط٣ ، الكويت ، ج٦، ٢٠٠٤م٠
٤. د. محمد سعود المعيني : الاكراه واثره في التصرفات الشرعية ،كلية الشريعة ، جامعة بغداد ، مكتبة البسام ، موصل، ط١، ١٩٨٥م٠
٥. د. محمد صبحي نجم : قانون العقوبات/قسم العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط٣، عمان ، ٢٠١٠م ٠
٦. د. محمد علي سالم عياد الحلبي: اسس التشريع الجنائي في الاسلام ، جامعة الاسراء، دار الوائل للنشر، ط١، ٢٠٠٥م٠
٧. أ. د. وهبه الزحيلي : الفقه الاسلامي وادلته ، دار الفكر٠
٨. ذياب سليم محمد عمر : الاكراه واثره على الاهلية ،كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، القاهرة٠
٩. العلامة رنيه غارو: موسوعة قانون العقوبات /العام والخاص، المجلد الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ٠
١٠. سعد ابراهيم الاعظمي : موسوعة المصطلحات قانون الجنائي ،ج١، ط١ ، بغداد ، ٢٠٠٢م ٠
١١. د. صباح عريس : الظروف المشددة في العقوبة ، المكتبة القانونية ، ط١ ، بغداد ، ٢٠٠٢م٠
١٢. د. ضاري خليل محمود : البسيط في شرح قانون العقوبات /قسم العام ، ط١ ، ٢٠٠٢م٠
١٣. د. عبد النبي محمد محمود : مدى جواز اكراه المتهم لحمله على الاعتراف ،كلية الشريعة والقانون ،جامعة الازهر، دار الكتب القانونية ، مصر٠
١٤. د. عبد الحكيم فودة: امتناع المساءلة الجنائية ، دار المطبوعات الجامعة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٣م ٠
١٥٠ د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي : شرح قانون العقوبات /قسم العام ، المكتبة القانونية ، بغداد ٠

ثانيا: الرسائل والاطاريح:.

١.حورية عمر اولاد الشيخ : موانع المسئولية الجنائية في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير ،جامعة بغداد ٠
٢. حسين عبد الصاحب عبد الكريم : الاكراه واثره في المسؤولية الجزائية ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ٠
٣. نظام الدين عبد الحميد : جناية القتل العمد ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ٠

ثالثا: القوانين :.

١. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م.
٢. قانون المدني العراقي لسنة ١٩٧٦م.