معيار إثبات المقومات المعنوية للجريمة

أ.م.د فراس عبد المنعم عبد الله

طالب الدكتوراه علي عبد اليمه جعفر

كلية القانون/ جامعة بغداد

ملخص

يتطلب قيام البنيان القانوني للجريمة إضافة إلى الجانب المادي جانباً شخصياً بأن يكون سلوك الجاني وليد إرادة واعية حرة قادرة على التمييز والاختيار تسلك بصاحبها مسلكاً خاطئا يبرر توجيه اللوم القانوني إليه.

فأهم ما يتميز به القانون الجنائي في مواجهة فروع القانون الأخرى بأنه أكثر منها اهتماماً بأشخاص المخاطبين بإحكامه ، فما يهدف إليه من عدالة وتأهيل اجتماعي وردع خاص وعام يستوجب أن توجه إحكامه إلى الجاني قبل الجريمة ، أو إلى الفاعل قبل الفعل ، ومن ثم لا غرابة أن تنفرد المسؤولية الجنائية بذاتية تميزها عن الصور الأخرى من المسؤولية التي تقررها الفروع القانونية الأخرى ، فهي لا تترتب بطريقة تلقائية على اثر تحقق المخالفة المادية لقاعدة السلوك التي يتضمنها نص التجريم ، وإنما تستلزم فضلا عن ذلك أن يحدث انعكاس لماديات الجريمة في نفس الجاني مما يجعل مسلكه مبرراً لتوجيه اللوم إليه ، حيث كانت إمامه فرصة معقولة لتفادي مخالفة قاعدة السلوك ، ولكنه رغم ذلك خالفها إما متعمداً مبدئاً بذلك عداء صريحاً تجاه القيمة الاجتماعية محل الحماية الجنائية ، وإما غير متعمد ولكن على نحو يتكشف معه استخفافه بالقيمة محل الحماية ويظهر ذلك بعدم اتخاذه مسلكاً أكثر حيطة وحذر مما سلكه على الرغم من انه كان بإمكانه اتخاذ ذلك .

ونتساءل هنا عن المعيار الذي يمكن اعتماده في إثبات توافر هذا الجانب الشخصي أو المعنوي لدى المتهم ، فهل هو معيار شخصي يبحث لديه مدى توافر المسلك النفسي واقعياً لا افتراضاً ، ويحدد نطاق مسؤوليته تبعاً لكثافته الفعلية ، أم هو معيار موضوعي مجرد يفترض توافره ويحدد مسؤوليته تبعاً للنتائج العرضية التي قد تنجم عن فعله وفي البحث عن الإجابة على هذا السؤال وما يتعلق به يتحدد نطاق البحث.

Abstract

The legal structure of the crime, in addition to the material aspect, requires a personal aspect that the conduct of the offender is a result of a conscious free will that is capable of discrimination and choice and carries with it the wrong conduct that justifies the imposition of legal blame.

The most important feature of the criminal law in the face of other branches of law is that it is more than attention to persons who speak to the law. It aims at justice, social rehabilitation and special and public deterrence, which must be directed to the offender before the crime or to the offender prior to the act. The criminal responsibility of self-determination distinguishes it from other

forms of responsibility determined by other legal branches. It does not automatically follow the effect of the material violation of the rule of conduct contained in the criminalization text, but also requires a reflection of the criminal offenses in the same offender, To blame him, where his imam was a reasonable opportunity to avoid violating the rule of conduct, but nevertheless contrary to either deliberately, starting out a clear hostility to the social value of criminal protection, or unintentionally but in a way that reveals his disregard for the value of protection and shows that not to take more Be cautious and cautious of what I did, even though he could have done it.

What is the criterion that can be relied upon to establish the existence of this personal or moral aspect of the accused? Is it a subjective criterion to examine the availability of a psychic course that is realistic and not presumptive and determines the scope of its responsibility according to its actual density, or is an objective criterion merely assumed, The spin-off that may result from doing it and in searching for the answer to this question and what relates to it is determined by the scope of the research.

المقدمة

لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية تحقق ماديات الجريمة التي أبرزها الجاني للوجود ، بل تستوجب إن تكون لهذه الماديات أصولاً في نفسيته وهو الأمر الذي يمثل الجانب الشخصي للجريمة أو الركن المعنوي لها أيا كانت الصورة التي يتخذها سواء كانت قصد أو خطأ غير عمدي . وما يهمنا هو المعيار الذي يمكن اعتماده في إثبات توافر هذا الجانب الشخصي أو المعنوي لدى المتهم. فبالرغم مما تتمتع به قواعد الإثبات الجنائي من ذاتية تميزها عن قواعد الإثبات المدني ، فأن هناك اتجاهاً فقهيا يسانده تطبيق قضائي يذهب إلى القول بتطبيق قواعد الإثبات المدني في المسائل الجنائية على الرغم من الاختلاف بين موضوع وهدف القانون الجنائي عن موضوع وهدف القانون المدني ، وبالرغم من عدم ملائمة قواعد الإثبات المدني لطبيعة القانون الجنائي لاسيما ما يتعلق بإثبات المقومات المعنوية، وقد انتهى أصحاب هذا الاتجاه الفقهي والقضائي إلى المناداة بتوحيد قواعد الإثبات ووضع نظرية عامة واحدة للإثبات المدني والجنائي توحد بموجبها جميع الإجراءات أيا كان نوع الدعوى المطروحة إمام القضاء باعتبار هذا التوحيد قريب إلى روح العدالة ومفهومها ، فليس من العدالة بحسب هذا الاتجاه الفقهي والقضائي إن تكون الواقعة الواحدة ثابتة في نظام إثبات معين لان الادلة قائمة عليها وغير ثابتة في نظام آخر تبعاً لطبيعة الدعوى[1]. وإمام عدم التمييز هذا بين قواعد الإثبات المدني والجنائي على المستويين الفقهي والقضائي وخصوصاً فيما يتعلق بإثبات الجانب الشخصي أو المعنوي في الدعوى الجزائية ، وما يرافق ذلك من سكوت تشريعي فيما يتعلق ببعض قواعد الإثبات الجنائي، تبرز الحاجة إلى بحث موضوع معيار إثبات المقومات المعنوية وما تعترضه من صعوبات حيث إن محل الإثبات الجنائي يتعلق بوقائع مادية ونفسية تنتمي إلى الماضي وليس بوسع المحكمة إن تعاينها بنفسها حال حدوثها ، وإنما تجهد نفسها لرؤية صورة الإحداث من خلال الاستعانة بطرق ووسائل الإثبات المختلفة وهي بصفة عامة طرق ووسائل تعكس وجهات النظر الفلسفية والأخلاقية السائدة في المجتمع الذي تطبق فيه .

لذا سنتناول بيان مضمون الركن الشخصي او المعنوي في مبحث أول ، وبيان معيار إثباته في مبحث ثاني وكالاتي:-

المبحث الأول

مضمون الركن المعنوي

المبدأ هو ضرورة توافر الركن المعنوي أو لزومه كمفترض أساسي لقيام المسؤولية الجنائية ، فالمتفق عليه فقهاً وتشريعاً وقضاءً انه لا يكفي لعقاب مرتكب الجريمة أن يثبت انه تسبب في وقوع مادياتها ، وإنما يجب فضلاً عن ذلك أن يكون من الممكن نسبة خطأ معنوي إليه أو التأكد من توافر رابطة نفسية بين تلك الماديات وشخص مرتكبها .

وتتعدد المصطلحات التي تطلق على الركن المعنوي فمن تلك المصطلحات الركن الأدبي أو الركن النفسي أو الخطأ أو الخطيئة أو العصيان أو الإثم ، ولما كان مناط الركن المعنوي هو الإرادة ألاثمة ، فان البعض يفضل مصطلح الإثم الجنائي[٢]. وهذا المصطلح الأخير وان كان يعبر عن جوهر الركن المعنوي إلا إنه بحاجة إلى تحديد موضعه من مصطلحات أخرى بشكل واضح وإبعاده عما يكتنفه في بعض الأحوال من غموض ، حيث أن تحديد موضع الركن المعنوي من هذه المصطلحات كالأهلية الجنائية أو الإسناد الجنائي أو المسؤولية الجنائية لا يخلو من الفائدة بالنسبة للإثبات الجنائي ، ويظهر ذلك في الترتيب الزمني الذي يهتدي به القاضي في التحقق من إثبات العناصر المكونة للبنيان القانوني للجريمة وإسنادها إلى مرتكبها وتقرير مسؤوليته عنها .

وان أضحت ضرورة الركن المعنوي كمبدأ مسلم به إلا أن الفقه الجنائي يختلف في تحديد مضمونه بحسب زاوية التحليل التي ينظر إليه من خلالها فالبعض يجعل له مضموناً نفسياً ، إما البعض الآخر فيجعل له مضموناً معيارياً أو قاعدياً ، لذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الأول المضمونين النفسي والمعياري أو القاعدي للركن المعنوي ، وفي الثاني لبيان موضعه وذاتيته في مواجهة الأفكار الجنائية الأخرى وكالاتي:-

المطلب الأول

المضمونين النفسي والمعياري أو القاعدي للركن المعنوي

نتناول في هذا المطلب بيان المضمون النفسي للركن المعنوي في فرع أول، كما نتناول بيان المضمون المعياري أو القاعدي للركن المعنوي في فرع ثاني وكالاتي:-

الفرع الأول

المضمون النفسي للركن المعنوي

جاءت بهذا المضمون النظرية التقليدية للركن المعنوي ، وفحوى المضمون النفسي يتمثل بالنظر إلى الركن المعنوي باعتباره علاقة نفسية تربط بين شخص الجاني وماديات الجريمة ، وهذه العلاقة النفسية تظهر تارة بمظهر العداء الصريح للقيمة الاجتماعية التي تحميها القاعدة الجنائية فتأخذ صورة قصد جنائي، وتارة أخرى تظهر بمظهر إلا مبالاة تجاه القيمة الاجتماعية فتأخذ صورة خطأ غير عمدي ، والقصد الجنائي بحسب هذا المضمون يتكون من عنصرين هما العلم بعناصر الجريمة ، والإرادة المتجهة إلى الفعل والنتيجة ، إما الخطأ غير العمدي فهو إرادي أيضا ولكن الفارق بينه وبين القصد الجنائي يكمن في اتجاه الإرادة حيث انها في الخطأ غير العمدي تقف عند حد الفعل دون النتيجة ، فجوهر الركن المعنوي يتمثل بالإرادة ألاثمة وهي إما إرادة اتجهت إلى النتيجة الإجرامية وإما لم تتجه إليها ولكن كان في وسع صاحبها إن يتوقعها[٣]. فالركن المعنوي وفقاً للمضمون النفسي هو تعبير عن العلاقة النفسية بين الجاني وفعله ، وهي علاقة قد تتخذ صورة عمد أو خطأ غير عمدي[٤].

وبالرغم من الطابع الواقعي لهذا المضمون باعتباره يرجع إلى الجاني وما تحيط به من انعكاسات نفسية ، إلا إن مما يؤخذ عليه انه يعبر عن الركن المعنوي تعبيراً ضيقاً يغفل أهم مشكلات القانون الجنائي المتمثلة بمشكلة تحقيق التوازن بين حق الفرد وحق المجتمع ، ذلك إن إرجاع الركن المعنوي إلى الفرد (الجاني) وحده بصورة مطلقة يفضي إلى تجاهل الصبغة الاجتماعية للقانون الجنائي وإهمال غاياته الاجتماعية ، الأمر الذي يتعارض مع طبيعة الجريمة باعتبارها ظاهرة اجتماعية تعبر عن ارتباك اجتماعي ، سيما وان اللوم القانوني يرتبط بالموقف الذي تتخذه الإرادة تجاه القيمة الاجتماعية محل حماية نص التجريم المتمثل بإحدى صورتين العداء الصريح أو إلا مبالاة ، فعند ارتكاب الجاني جريمته العمدية مظهراً بذلك عداءه الصريح ، يوجه أليه اللوم القانوني ويكون التركيز عليه باعتباره فردا خاضع لدوافع نفسية وجهته إلى انتهاك القاعدة القانونية والمساس بالقيمة الاجتماعية ، إما في حالة جريمته غير العمدية التي يظهر منها عدم مبالاته بالقيمة الاجتماعية ، فان توجيه اللوم إليه يقوم على الجوهر الاجتماعي لفعله ، فاللوم يوجه إليه باعتباره مواطن في المجتمع عليه أن يقدم تبريراً لفعله لأنه تجاهل قاعدة اجتماعية تضمنها نص التجريم[٥].

ومما يؤخذ على هذا المضمون أيضا انه لا يجد تفسيراً لبعض الأحوال التي يفلت فيها الفاعل من المسؤولية حيث انه في بعض الأحوال تكون الرابطة النفسية بين الفاعل وماديات الواقعة متوافرة ، ولكن بالرغم من ذلك لا يمكن القول بتوافر الركن المعنوي ، كما هو في حالة موانع المسؤولية ، ولو

قصرنا الركن المعنوي على العلاقة النفسية فقط للزم القول بمسؤولية الفاعل في هذه الحالة ، وهي نتيجة لا يقرها القانون الجنائي [٦].

الفرع الثاني

المضمون المعياري أو القاعدي للركن المعنوي

بحسب هذا المضمون ينظر إلى الركن المعنوي لا باعتباره ذو طابع نفسي مجرد يقوم على العلاقة النفسية بين الجاني وفعله، وإنما ينظر إليه أيضا بأنه ذي طابع معياري أو قاعدي يقوم على العلاقة بين الجاني وقاعدة السلوك التي يتضمنها نص التجريم ، فاللوم القانوني يوجه إلى الفاعل عندما يجيء سلوكه مخالفا لما تقضي به القاعدة الجنائية لما ينطوي عليه من مساس بالقيمة الاجتماعية التي تحميها تلك القاعدة القانونية ، فتقييم مسلك الجاني في علاقته بالقاعدة المتضمنة في نص التجريم يكون محل اعتبار في التحقق من توافر الركن المعنوي ، ويدخل في هذا التقييم فحص كافة الظروف التي تحقق فيها الفعل وتأثير تلك الظروف على الإرادة ومدى إمكان وصفها تبعاً لذلك بأنها إرادة آثمة ، أي لازالت حرة واعية [٧].

فالركن المعنوي وفقاً للمضمون المعياري أو القاعدي هو تعبير عن إرادة خاطئة في علاقتها بالقاعدة القانونية [٨]. حيث أن خروج الجاني على قاعدة السلوك التي ألزمه القانون باحترامها يجعله محلاً للوم القانون لما توافر لدية من إرادة آثمة ، وبهذا فان المضمون المعياري أو القاعدي لا يغفل الاعتبارات النفسية في تقييم العلاقة بين المتهم وقاعدة السلوك الجنائية ، مما جعل بعض الفقه الجنائي يطلق عليه وصف المضمون النفسي المعياري أو المضمون المختلط[٩]. والإرادة التي يقوم عليها الركن المعنوي لا يكفي فيها إن تكون قد اتجهت إلى الفعل المكون للجريمة وإنما يلزم بالإضافة إلى ذلك إن يكون من الممكن وصفها بأنها إرادة آثمة ، وهي تكون كذلك عندما يوجهها صاحبها إلى مخالفة قاعدة السلوك التي يتضمنها نص التجريم ، وبناء على ذلك أن اللوم لا يمكن توجيهه إلى الفاعل إلا إذا توافرت لديه بالفعل القدرة على الامتثال لقاعدة السلوك ، فإذا أتى فعله في ظروف لم يكن في وسعه الامتثال لها فانه لم يكن محلا للوم لأنه لم يكن في وسعه إن يوجهها توجيها مطابقاً للقانون ، وبالتالي تنتفي مسؤوليته لانتفاء الركن المعنوي[١٠].

ومن المأخذ التي وجهت إلى هذا المضمون إن اللوم لا يرد على الإرادة فقط وإنما يرد على الجريمة ككل ، فالجاني يلام على الجريمة كلها وليس على العمل الإرادي الذي أتاه . إلا انه لا يمكن

التسليم بهذا لان توجيه اللوم إلى الجاني عن جريمته أساسه الإرادة ألاثمة والتي هي السبب الكامن وراء الجريمة[١١].

وفي مقابل هذا المضمون المعياري للركن المعنوي الذي لا يغفل الاعتبارات النفسية أو ما يسمى بالمضمون المختلط ، يذهب اتجاه فقهي آخر إلى إعطاء الركن المعنوي مضموناً معيارياً مجرداً من الاعتبارات النفسية سيما في صورته غير العمدية ، حيث يستعيض أصحاب هذا الاتجاه عن الخطاء غير العمدي بالخطأ المعياري ، فهم يرون بان معالجة الركن المعنوي من زاوية نفسية تتضمن اغفلاً للإغراض الاجتماعية للقانون الجنائي في التوازن بين حق المجتمع وحق الفرد ، فالخطأ المعياري يعبر بوضوح عن المضمون الاجتماعي للجريمة باعتباره تحديدا قانونيا للحالات التي يبدي فيها الجاني استخفافه بالقيم الاجتماعية ، فتكون له أهميته باعتباره لوماً موجها إلى الجاني بوصفه مواطن في المجتمع[١٢].

إن ما يذهب إليه أصحاب الخطأ المعياري يشكل خطر حقيقياً على مضمون الركن المعنوي ويثير مخاوف جدية تتزايد مع التوسع في فكرة الخطأ المعياري عندما تصبح الأصل كصورة للركن المعنوي ما لم يصرح المشرع عن ضرورة توافر القصد الجنائي كصورة للركن المعنوي ، وذلك إن هذه الفكرة تعبر عن معيار موضوعي مجرد في إثبات الركن المعنوي حيث يتم إثباته من خلال إثبات الفعل المادي ذاته ، فإثبات الفعل المادي المخالف لقاعدة السلوك يعتبر في ذات الوقت إثباتا للركن المعنوي ، أيا كان الموقف النفسي للفاعل تجاه الجريمة ، مما يجرد الركن المعنوي من محتواه الأخلاقي الذي يبحث فيما إذا كان الفاعل يتمتع بالقدرة على الامتثال لقاعدة السلوك من عدمه ، وهو ما يترتب عليه تحويل المسؤولية الجنائية من مسؤولية شخصية إلى مسؤولية موضوعية تتعارض مع فكرة تفريد العقاب وإصلاح المجرمين واخذ شخصياتهم بنظر الاعتبار في جميع مراحل الدعوى الجزائية[١٣]. الأمر الذي يفقد الركن المعنوي باعتباره تعبيراً عن الخطأ الجنائي ذاتيته في مواجهة الصور المختلفة للخطأ في فروع القانون الأخرى ، وذلك إن وصف الخطأ الجنائي بأنه خطأ معياري يتمثل بالمخالفة المادية لقاعدة السلوك لا يستقل به الخطأ الجنائي فقط وإنما تشترك بهذا الوصف الصور الأخرى للخطأ وكل خطأ وفي كافة فروع القانون يتضمن مخالفة مادية لقاعدة السلوك ، فالقواعد القانونية ومنها القاعدة الجنائية ما هي إلا قواعد منظمة لسلوك الإفراد في المجتمع ، ومن ثم فان مخالفة إي منها يمكن وصفه بأنه خطا معياري وبهذا الوصف المشاع للخطأ في فروع القانون المختلفة سوف يفقد الخطأ الجنائي ذاتيته ، على الرغم من كون القانون الجنائي هو الفرع الوحيد الذي ينفذ خلف فكرة الخطأ هذه ليهتم بشخصية مرتكب الخطأ ويربط

ذلك بالجزاء الذي يستحقه المخطئ ناظرا في ذلك إلى الفاعل قبل فعله[١٤]. مما يدعونا للقول بتأييد المضمون النفسي المعياري أو المختلط للركن المعنوي كونه أكثر ملائمة لطبيعة الركن المعنوي وأهمية موضعه من المسؤولية الجنائية .

المطلب الثاني

تمييز الركن المعنوي عن الأفكار الجنائية الأخرى

نتناول في هذا المطلب بيان موضع الركن المعنوي من الأفكار الجنائية المعنوية الأخرى كفكرة الأهلية الجنائية والإسناد الجنائي والإثم الجنائي في فرع أول، كما نتناول بيان موضعه من فكرة المسؤولية الجنائية، في فرع ثاني :-

الفرع الأول

موضع الركن المعنوي من الأفكار الجنائية المعنوية الأخرى

يحتل بيان موضع الركن المعنوي وتمييزه عما يختلط به من أفكار قانونية أهمية في الإثبات الجنائي ، حيث إن هناك تسلسل زمني يلتزم به القاضي من الناحية الفنية عندما يقوم بوظيفته في إثبات البنيان القانوني للمسؤولية الجنائية ، فهو يبتدئ بإثبات المقومات المادية ثم ينتقل بعد ذلك إلى إثبات المقومات المعنوية وبعدها يقرر إثبات أو نفي مسؤولية المتهم ، وبيان موضع الركن المعنوي يساعده في عدم الخروج على هذا التسلسل الفني ، الأمر الذي يساعده في أن لا تأتي النتائج التي يتوصل إليها مرتبكة أو مقدم بعضها على البعض الأخر، وفيما يتعلق بالركن المعنوي موضوع البحث فان هناك تسلسل زمني فني يتبعه القاضي في إثبات المقومات المعنوية ، حيث يبتدئ بإثبات الأهلية الجنائية للمتهم ثم يقوم بالتحقق من توافر الإسناد الجنائي وبعدها يثبت مدى إذناب أو إثم الجاني من عدمه ليعلن عن توافر الركن المعنوي أو عدم توافره ، ويقرر تبعاً لذلك قيام مسؤولية المتهم من عدمها .

أولاً: الركن المعنوي والأهلية الجنائية والإسناد الجنائي المعنوي.

يخلط البعض من الفقه الجنائي بين الأهلية الجنائية والركن المعنوي ، حيث إن هذه الازدواجية في المصطلحات لا يقابلها ازدواجية في المفاهيم ، فلا فرق بين الركن المعنوي والأهلية الجنائية بل إن إي من المصطلحين هو مرادف للأخر ، ويزداد الأمر غموضاً عندما يدخل مصطلح الإسناد الجنائي كمرادف ثالث للمصطلحين السابقين ، فيعبر عن الركن المعنوي وعن الأهلية الجنائية بأهلية الإسناد[١٥]. إلا إن الحقيقة غير ذلك فإذا كان هناك ترابط وثيق بين هذه المصطلحات إلى

الحد الذي أفضى ببعض الفقه إن يجعل بعضها مرادفا للبعض الأخر ، فان هناك استقلالية في المفاهيم تجسد ذاتية كل واحد من هذه المصطلحات فالأهلية الجنائية مصطلح يعبر عن استعداد الشخص أو قدرته على فهم ماهية أفعاله وتقدير نتائجها وعواقبها مما يستلزم إن تكون ملكاته العقلية والذهنية طبيعية وقت ارتكاب الجريمة [١٦]. وهي بهذا المعنى تعبر عن العنصر الأول في الركن المعنوي والمتمثل بالإدراك أو التمييز أو ما يعبر عنه بعنصر الإرادة الواعية ، وهي بهذا الوصف إي بوصفها العنصر الأول في الركن المعنوي ليست مرادفة لمصطلح الإسناد المعنوي الذي بدوره يمثل العنصر الثاني في الركن المعنوي والمتمثل بعنصر الاختيار أو ما يعبر عنه بالإرادة الحرة ، بل هي مفترضا من مفترضات تحقق الإسناد المعنوي ، فإذا كان الإسناد مصطلح يعبر عن الإرادة الحرة المختارة فيفترض في هذه الإرادة الحرة أنها كانت واعية مدركه وقد يتحقق لدى المتهم العنصر الأول إي الأهلية الجنائية دون العنصر الثاني إي الإسناد المعنوي، بمعنى إن الإسناد المعنوي لا يعتبر مفترضاً للأهلية الجنائية ، كحالة من يرتكب الجريمة تحت تأثير الإكراه المعنوي وهو محتفظاً بكامل قواه العقلية والذهنية وقت ارتكاب الجريمة ، حيث إن الذي حصل كنتيجة للإكراه المعنوي هو تضييق نطاق حرية الإرادة في اختيار المسلك الموافق للقانون إلى الحد الذي جعلها مجردة من القيمة القانونية (إرادة غير مختارة) الأمر الذي ينتفي معه الإسناد المعنوي ، فلا يمكن وهذه الحالة إسناد الجريمة إلى المتهم من الناحية المعنوية وان أمكن إسنادها إليه من الناحية المادية ، فالأهلية الجنائية تتعلق بمدى صلاحية الشخص لمخاطبته بإحكام القانون ، في حين الإسناد الجنائي المعنوي يتعلق بقدرة الجاني على الاختيار[١٧].

يتبين لنا مما تقدم إن الأهلية الجنائية لا ترادف مصطلح الإسناد المعنوي بل هي مفترض له كما يتبين لنا إن الأهلية الجنائية والإسناد المعنوي ليسا مرادفين للركن المعنوي ، بل هما مفترضين له يكملهما مفترض ثالث وهو مفترض الإثم الجنائي ، فإذا كانت الإرادة تمثل جوهر الركن المعنوي للجريمة فان هذه الإرادة يفترض فيها إن تكون إرادة مدركة واعية (الأهلية الجنائية)، وحرة مختارة (الإسناد المعنوي) ، وآثمة إي وجهت توجيهاً خاطئاً يجعلها جديرة باللوم ، وهذا المفترض الثالث للركن المعنوي والمتمثل بالإرادة ألاثمة يعبر عنه بمصطلح الإثم الجنائي وهو موضع بحثنا في النقطة التالية .

ثانياً: الركن المعنوي والإثم الجنائي[١٨].

لم تتوقف الترادفية في المصطلحات بين الأهلية الجنائية والإسناد الجنائي والركن المعنوي ، بل تمتد لتشمل مصطلح الإثم الجنائي فبعض الفقه الجنائي يستعمل مصطلح الإثم الجنائي ويريد به معنى الركن المعنوي بالرغم من أن الإثم الجنائي لا يمثل الركن المعنوي برمته وإنما يمثل عنصر يدخل في تكوينه يعبر عن المسلك الخاطئ للإرادة [١٩]. كما يقع الخلط بين مصطلحي الإثم الجنائي والإسناد الجنائي ، فيرى البعض إن الإثم الجنائي محتوى أو مضمون للإسناد الجنائي ، باعتبار إن الإسناد الجنائي المعنوي هو كناية عن فكرة الركن المعنوي حيث يعبر عن المسلك الذهني أو النفسي الإثم لدى المتهم[٢٠]. إلا إن هذه الفكرة لا يمكن التسليم بها على إطلاقها ، صحيح إن هناك ترابط وثيق بين الإثم الجناية والإسناد الجنائي وان كلاهما مفترضين يجب توافرهما في الركن المعنوي ، إلا إن لكل من المصطلحين ذاتيته وموضعه الذي يميزه ، فالإسناد المعنوي كما بينا يعبر عن قدرة الإرادة على الاختيار وهو يمثل العنصر الثاني في الركن المعنوي يسبقه عنصر الأهلية الجنائية وهو يحتل موضع الوسط بين الأهلية الجنائية والإثم الجنائي باعتبار هذا الأخير يمثل العنصر الثالث في الركن المعنوي . فإذا لم يتحقق لدى القاضي توافر تلك القدرة وقت ارتكاب الجريمة لإكراه أو ضرورة ففي هذه الحالة يتعذر عليه إسنادها معنوياً إلى المتهم فينتفي العنصر الثاني في الركن المعنوي ، ومن ثم لا حاجة لمواصلة البحث عن إثبات العنصر الثالث المتمثل بالإثم الجنائي، إما إذا ثبت لديه بعد إثباته عنصر الأهلية الجنائية قدرة المتهم على الاختيار وقت ارتكاب الجريمة يقوم بإسنادها معنوياً إليه ، ومن ثم ينتقل إلى إثبات الإثم الجنائي إي البحث عن مدى توافر الرابطة بين الجاني وماديات الجريمة ومدى خضوعها للوم القانون فيثبت مدى جدارة مسلك الإرادة ألاثمة باللوم القانوني لاتخاذها احد موقفين إزاء القيمة الاجتماعية محل الحماية إما عداء صريح مقصودا وعندئذ يتوافر القصد الجنائي ، وإما عدم مبالاة بها فيتوافر الخطأ غير ألعمدي ، فإذا كان مسلك الإرادة لا يمكن وصفه بالعداء الصريح أو اللامبالاة كما لو وقع الفعل على اثر حادث فجائي تتخلف معه صورتا القصد والخطأ غير العمدي ففي هذه الحالة لا يمكن وصفها بأنها إرادة آثمة ومن ثم يتخلف الإثم الجنائي الأمر الذي يترتب عليه تخلف الركن المعنوي لانتفاء عنصره الثالث [٢١]. ولعل مرد الخلط بين الإثم الجنائي والإسناد الجنائي هو وجود الإرادة في كل منهما ، ولكن مع ذلك فان دور الإرادة في احدهما يختلف عن دورها في الأخر ، حيث إن الإرادة في الإسناد المعنوي إرادة عامة ساكنة تمثل مكنة

لدى الشخص في أن يعمل بحرية واختيار ، في حين أنها في الإثم الجنائي إرادة خاصة تمثل حقيقة فعلية يجب البحث عنها في كل واقعة على حدة [٢٢].

نخلص مما تقدم إلى القول بأن كل من مصطلح الأهلية الجنائية والإسناد الجنائي والإثم الجنائي لا يمثل بمفرده الركن المعنوي ، وإنما يقوم هذا الركن باجتماع هذه العناصر جميعاً ، لذلك نفضل مع بعض الفقه الجنائي ضرورة استعمال مصطلح الركن الشخصي أو الذاتي للجريمة بدلاً من مصطلح الركن المعنوي ، وذلك كون الأول أكثر استيعاباً لهذه المقومات مجتمعة [٢٣].

الفرع الثاني

موضع الركن المعنوي من المسؤولية الجنائية

يستخدم بعض الفقه الجنائي مصطلحي الركن المعنوي والمسؤولية الجنائية كمترادفين ، بالرغم من الذاتية التي يتمتع بها كل واحد منهما في مواجهة الآخر[٢٤]. فصحيح أن هناك ارتباط وثيق بين المسؤولية الجنائية والركن المعنوي حيث لا مسؤولية بدون خطأ ، إلا أن لكل من المسؤولية والركن المعنوي مفهومه الخاص به . فالمسؤولية الجنائية تعني الالتزام بتحمل الجزاء المترتب على توافر أركان الجريمة [٢٥]. أو تعني أهلية الشخص أو صلاحيته لتحمل الجزاء المقرر للجريمة[٢٦]. أو هي الالتزام بتحمل النتائج القانونية عن الفعل المسند إلى المتهم [٢٧]. وبهذا فهي لا تدخل في البنيان القانوني للجريمة وإنما تمثل الأثر المترتب على قيام هذا البنيان ، فهي علاقة تنشأ بسبب الجريمة بين الدولة والجاني الذي يكلف بمقتضاها بالإجابة عن جريمته ، إي تحمل الجزاء القانوني[٢٨]. إما الركن المعنوي فهو علاقة نفسية بين الفعل والفاعل يمثل احد جانبي البنيان القانوني للجريمة ، وهو بهذا يمثل مفترض للمسؤولية الجنائية ، فهذه الأخيرة لا تقوم إلا بعد تحقق جميع شروطها ، فثمة مسار إثبات يسلكه القاضي قبل تقرير مسؤولية المتهم حيث يمر هذا المسار بضرورة التحقق من توافر الصفة غير المشروعة للفعل أو الامتناع واثبات الركن المادي بجميع عناصره واثبات الركن المعنوي إي إثبات صدور الفعل عن إرادة مدركة وحرة وآثمة ، وكل هذه تمثل شروط يجب تحققها لقيام المسؤولية الجنائية ، فلا محل لقيام هذه المسؤولية إذا تخلف احدها [٢٩].

ويرجع البعض مرد الترادف بين الركن المعنوي والمسؤولية الجنائية إلى الخلط في معنى الإرادة في الركن المعنوي ومعناها في المسؤولية الجنائية ، فبالرغم من الارتباط مابين الركن المعنوي والمسؤولية الجنائية ، إلا إن معنى الإرادة في كل منهما يختلف عن معناها في الآخر ، فهي في الركن المعنوي

إرادة واقعية كامنة في نفس الشخص وهي إرادة واعية ومختارة وآثمة ، إما الإرادة في المسؤولية الجنائية فهي إرادة أساس ، إي تعبر عن فكرة الاختيار الحر وهي أساس المسؤولية الجنائية وفقاً للنظرية التقليدية(٣٠).

نخلص مما تقدم إلى القول بان الركن المعنوي هو مفترض للمسؤولية الجنائية وشرط لازم لقيامها وليس مرادف لها .

المبحث الثاني

معيار إثبات الركن المعنوي

تبين لنا فيما تقدم إن جوهر الركن المعنوي يتمثل بالإرادة الواعية المختارة ألاثمة أو المذنبة أيا كانت صورة الإثم التي تكون عليها ، والإرادة الإجرامية بكل مقوماتها ذات طبيعة شخصية ترتبط بشخصية الجاني ، والأصل إن معيار الشيء ينبغي إن يكون ذو طبيعة تتلاءم مع طبيعة ذلك الشيء، وطبيعة الركن المعنوي أو الركن الشخصي للجريمة تقتضي كقاعدة عامة الاستعانة بمعيار شخصي واقعي للقول بتوافره من عدمه، حيث إن القانون الجنائي يتدخل لمواجهة التوجه الخاطئ للإرادة سواء كان توجها نحو الفعل ونتيجته المتوقعة حيث يكون الركن المعنوي بصورة قصد ، أو كان نحو الفعل فحسب ولكن النتيجة وقعت على اثر عدم الالتزام بالاحتياط اللازم للحيلولة دون المساس بالقيمة المحمية جنائياً فيكون الركن المعنوي في صورة خطأ غير عمدي ، والمعيار الشخصي يقدر مسلك الإرادة المتوفر فعلاً لدى المتهم دونما الاعتداد بما سوف يتوافر لدى الشخص العادي فيما لو كان في ذات الظروف التي وقعت فيها الجريمة . فإذا أردنا إن ندين المتهم عن جريمة قتل عمد مثلاً ، فبحسب المعيار الشخصي يجب إن نثبت بأن إرادة هذا المتهم قد اتجهت بالفعل إلى الاعتداء على حياة المجني عليه وليس إرادة إي شخص أخر هي التي اتجهت إلى الاعتداء أو كان من الممكن إن تتجه إليه ، وإذا أردنا إن ندينه عن قتل خطأ بحسب هذا المعيار فيجب إن نثبت إن ما تحقق لديه بالفعل من عدم احتياط هو الذي افضى إلى وفاة المجني عليه ، فالخطأ سواء كان عمدي أو غير عمدي وفقاً لهذا المعيار هو خطأً شخصياً ذاتياً فعلياً.

والى جانب المعيار الشخصي الأكثر منطقياً في إثبات الركن المعنوي ، يظهر المعيار الموضوعي الذي يعتمد في إثبات الركن المعنوي ليس على أساس الاتجاه الإرادي المتوفر بالفعل لدى

المتهم ، وإنما يثبته على أساس ما سوف يتوافر لدى الشخص العادي ولو كان مختلفا عما توافر فعلاً لدى المتهم . ولما تقدم نتناول كلا المعيارين في إثبات القصد الجنائي والخطأ غير العمدي .

المطلب الأول

المعيار الشخصي في إثبات صورتي الركن المعنوي

نتناول في هذا المطلب المعيار الشخصي في إثبات القصد الجنائي في فرع أول ، والمعيار الشخصي في إثبات الخطأ في فرع ثاني .

الفرع الأول

المعيار الشخصي في إثبات القصد الجنائي

القصد سواء كان مباشر أو احتمالي يمثل صورة الركن المعنوي في الجريمة العمدية ، فالركن المعنوي في الجريمة العمدية قد يأخذ صورة قصد مباشر وفقاً لنص المادة (١/٣٣) عقوبات حيث نصت على إن (القصد ألجرمي هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا إلى نتيجة الجريمة التي وقعت أو إيه نتيجة جرميه أخرى) [٣١]. وقد يأخذ صورة قصد غير مباشر أو احتمالي وفقاً لنص المادة (٣٤/ب) عقوبات حيث نصت على إن (تعد الجريمة عمدية كذلك إذا توقع الفاعل نتائج إجرامية لفعله فأقدم عليه قابلاً المخاطرة عليه).

ولا فرق بين صورتي القصد الجنائي المباشر والاحتمالي إلا من حيث درجة العلم التي يقوم عليها [٣٢]. فقوام القصد وفقاً لنظرية العلم يتمثل بالعلم حيث إن القصد وفقاً لهذه النظرية هو إرادة مخالفة القانون مع العلم بالوقائع التي تضفي على الفعل صفته الإجرامية ، ولكن هذا العلم ليس علماً مجرداً وإنما علماً مقترن بنشاط إرادي ، فالعلم هو الذي يعطي الفعل صفته الإجرامية فضلاً عن إرادة النشاط[٣٣]. ودرجة العلم الواجب توافرها في القصد المباشر هي درجة العلم اليقيني ويقصد بها إن تقترن حقيقة الأمور في ذهن الجاني على نحو لا يتطرق إليه الشك أو الغلط ، إما درجة العلم في القصد غير المباشر فهي درجة العلم الاحتمالي أو ألظني وهو ما توافر فيه عنصر من الترجيح بين المتناقضين ، حيث يتوقع الجاني حصول نتيجة لم تكن هدفه المباشر ولكنه يقبلها على وجه الترجيح في سبيل تحقيق النتيجة المباشرة ، فلا يشترط لتحقق القصد الجنائي إن يكون علم الجاني بالمقومات المادية علماً يقينياً أو إن تكون نيته في أقصى درجات العزم والتصميم ، لان ذلك لا يتطلب إلا في حالة القصد المباشر حيث يكون علمه يقينياً ونيته عازمة دافعة لوجود الفعل المحقق للنتيجة ، إما في القصد غير المباشر

فيكون علمه ظنياً ونيته قابلة ومؤيدة لاستمرار تنفيذ الفعل المحقق للنتيجة وليس عازمة أو دافعه[٣٤]. إما في الخطأ الواعي أو الخطأ مع التوقع أو الخطأ مع التبصر فان درجة العلم الواجب توافرها هي درجة العلم ألشكي حيث يتوقع حصول النتيجة الإجرامية كأثر ممكن يستوي لديه توقع حدوثها مع توقع عدم حدوثها ومع ذلك لا يمتنع عن إتيان فعله، وهذا المستوى من العلم المتمثل بالشك يكفي لتقرير مسؤوليته غير العمدية .

لذا فان إثبات القصد الجنائي يتم وفقاً لمعيار شخصي يراعى في تطبيقه حقائق علم النفس ، فهو معيار قوامه نفسية الجاني وما كانت علية من علم بالمحيط المادي للفعل ومستوى توقعها للنتائج المترتبة عليه، دونما التفات عند تطبيقه إلى مدى تطابق علم الجاني مع علم الرجل العادي فيما لو وجد في ذات الظروف التي وقع فيها الفعل ، فالعبرة بالعلم المتحقق فعلا لدى الجاني بغض النظر عما إذا كان يقوم على أسباب معقولة أم غير معقولة [٣٥].

وهذا المعيار الشخصي يطبق في إثبات كلا صورتي القصد الجنائي المباشر والاحتمالي وكذلك الخطأ الواعي، فهو يبحث في ذهن الجاني وقت ارتكاب السلوك الإجرامي ، عما ورد إلى تفكيره من توقعات بصرف النظر عن منطقية هذه التوقعات من الناحية الموضوعية لان حدوث هذه التوقعات على ارض الواقع امراً خاضع لسيطرة القوانين الطبيعية ولا سيطرة لإرادة الإنسان عليه ، فان كان ما ورد إلى ذهنه هو توقع واحد بتحقق الاعتداء كأثر حتمي لفعله دون التفكير بعدم التحقق ، موجها إرادته إلى الفعل بناءً على هذا التوقع ، فان قصده في هذه الحالة يكون قصداً مباشراً ، إما إذا كان ما ورد إلى ذهنه هو عدة توقعات ، فتوقع تحقق الاعتداء كأثر لفعله وتوقع أيضا إن هذا الاعتداء قد لا يتحقق ، و بناء على هذا التوقع وجهه إرادته نحو الفعل فان قصده هنا يكون قصداً غير مباشر حيث انه لم يتوقع حصول الاعتداء كأثر حتمي لفعله بل توقعه كأثر احتمالي ، فالمهم وفقاً لهذا المعيار هي وجهة نظر الجاني تجاه التوقعات التي قد تترتب كأثر لفعله[٣٦]. إي وجهة نظره تجاه النتيجة التي يتوقع حدوثها كأثر لفعله ، فيكون قصده مباشراً إذا توقع تحقق النتيجة الإجرامية كأثر حتمي لازم لفعله ، كمن يطلق العيارات النارية على عدوه في مقتل فيكون موت المجني عليه في ذهنه أثرا لازماً لإطلاق العيارات ، ويكون قصده احتمالياً إذا توقعها كأثر محتمل لفعله [٣٧]. كمن يقوم بوضع صغير في صندوق سيارة بعد خطفه لغرض جعله رهينة للضغط على ذويه من اجل دفع المال ، فيتوقع موت الصغير اختناقاً ومع ذلك يمضي في سبيل انجاز مشروعه الإجرامي [٣٨]. ويكون الركن المعنوي في صورة الخطأ الواعي إذا

توقع حصول النتيجة كأثر ممكن لفعلة ، كمن يستمر بقيادة مركبة بعد إن أجهده العمل بها طيلة النهار فيتوقع إن يرتكب بها حادث اصطدام كنتيجة لما أصابه بسبب العمل من إرهاق وإعياء[٣٩].

وبتعبير أخر فإن الجاني في حالة القصد المباشر يتوقع على مستوى اليقين بان فعله وفقاً للمعطيات المتوفرة لديه سوف يفضي إلى النتيجة الإجرامية ، حيث انه كان متيقن وقت ارتكاب الفعل من عدم توافر إي عامل من العوامل التي من شأنها إن تحول بين فعله وبين تحقق النتيجة . إما في حالة القصد الاحتمالي فانه يظن بان فعله سوف يفضي إلى النتيجة الإجرامية ، إي يتوقع عدم توافر إي عامل من العوامل المحيلة بين فعله والنتيجة كما يتوقع في ذات الوقت توافر واحد أو أكثر من هذه العوامل التي من شأنها إن تحول بين فعله وبين تحقق النتيجة ، ولكنه بناء على معطيات فعله المتوفرة لديه يرجح عدم توافر إي عامل من العوامل المحيلة بين فعله والنتيجة وبناءً على هذا الترجيح يقبل النتيجة ويرحب بها [٤٠]. إما في حالة الخطأ الواعي فانه يتوقع توافر عوامل محيلة بين فعله والنتيجة وكذلك يتوقع عدم توافرها دون إن يرجح إي من التوقعين على الأخر لأنه في حالة من الشك بين توافر العوامل المحيلة وبين عدم توافرها . ويمكن توضيح ذلك بجريمة القتل مثلاً ، فالأصل إن المجني علية يتمتع بالحياة ، وان الجاني يتوسل بارتكاب فعله لكي يتغلب على المقومات الموجدة لحياة المجني عليه (قطع الهواء ،الغذاء ، تعطل عمل الأعضاء) فقد يتوقع قبل مباشرة فعله بأن من شأن فعله التغلب على مقومات الحياة هذه، وهو يتوقع أيضا عند ارتكاب فعله عدم توافر إي عامل من العوامل التي تحول بين فعله وبين موت المجني عليه ، ففي هذه الحالة من التوقع الذي يصل إلى مستوى اليقين يكون قصده قصداً مباشراً ، وقد يأتي فعله وهو يتوقع إن هناك بعض العوامل التي من شأنها إن تحول بين فعله وبين موت المحني عليه إلا انه وبناءً على المعطيات المتوفرة لديه يرجح عدم فاعلية تلك العوامل المحيلة ، فيرتكب الجريمة وهو غير متيقن من وقوع النتيجة وإنما يرجح وقوعها ، وفي هذه الحالة يكون قصده احتمالياً ، وقد يأتي فعله وهو يتوقع وجود عوامل من شأنها إن تحول بين فعله وبين موت المجني عليه كما يتوقع عدم فاعلية هذه العوامل دون إن يرجح إي من التوقعين على الأخر، وفي هذه الحالة يكون في شك بين تحقق النتيجة وعدم تحققها ، فيكون الركن المعنوي بصورة الخطأ الواعي .

فموضوع التوقع الذي يمثل جوهر المعيار الشخصي في إثبات الركن المعنوي إذن هو علاقة السببية ، فهو عملية إدراكية تتعلق بالأثر الناجم عن مجموعة من المعطيات كان سلوك الجاني احدها ، ويتعلق بالدور الذي سيؤديه هذا السلوك في الاعتداء أو عدم الاعتداء على قيمة يحميها القانون الجنائي[٤١]. وجوهر هذا التوقع يتمثل بالتصور المتولد لدى الجاني عن النتائج المستقبلية التي سوف

تترتب كأثر لسلوكه ، وبالدرجة التي يتوقع فيها حصول هذه النتائج أو عدم حصولها تتحدد درجة مسؤوليته ، ويتدرج هذا التوقع تبعاً لمدى إحاطة علم الجاني بمسببات النتيجة فيكون توقع النتيجة على مستوى اليقين أو الاحتمال القوي متى توافر له العلم بغالبية الأسباب المحدثة للنتيجة بشكل يتفوق على الأسباب المانعة من حدوثها بحيث لا يكون في ذهن الجاني إلا نتيجة واحدة وهذا المستوى من العلم يقوم به القصد المباشر، ويكون توقع النتيجة على مستوى الظن آو الاحتمال المجرد متى أحاط علم الجاني بأسباب إحداث النتيجة بشكل يزيد قليلا على تلك الأسباب المانعة من حدوثها بحيث يتردد في ذهنه حدوث النتيجة وعدم حدوثها إلا انه يرجح في النهاية حدوثها ، وهذا ما يقوم به القصد الاحتمالي ، ويكون توقع النتيجة على مستوى الإمكان عندما يقتصر علم الجاني على بعض الأسباب الميسرة لحدوث النتيجة تتعادل أو تقل عن تلك الأسباب المانعة لحدوثها ومن ثم يداخله الشك في حدوثها أو عدم حدوثها ، وهذا المستوى من العلم يقوم به الخطأ غير ألعمدي مع التبصر[٤٢].

فعلى المحكمة في سبيل إثبات توافر القصد لدى المتهم إن تتحقق أولا من إن المتهم كان مريداً للنشاط الإجرامي كما انه كان متوقعاً لحدوث النتيجة الإجرامية على سبيل اليقين أو الاحتمال ، وان كان إثبات ذلك يعد أمراً عسيراً كونه يتعلق بأمور نفسية يخفيها المتهم ، إلا انه يمكن التوصل إلى معرفة هذه الأمور من خلال مظاهر خارجية تدل عليها ، ففي جريمة القتل مثلاً يمكن استظهار القصد من ظروف القضية والأداة المستعملة في الجريمة وتكرار الفعل ومكان الإصابة وخطورتها والمسافة الفاصلة بين الجاني والمجني عليه[٤٣]. فقد قضي (لدى التدقيق والمداولة وجد أن الحادث يتلخص وعلى النحو الذي أظهرته وقائع الدعوى تحقيقاً ومحاكمة أن المجني عليه والمصاب كانا جالسين على احد الأرصفة داخل الكراج الموحد للسيارات وهما يتبادلان إطراف الحديث كونهما سائقي أجرة ، وفي هذه الإثناء قام شخص ملثم يقف خلفهما بإطلاق أطلاقة واحدة من المسدس الذي كان يحمله على رأس المجني عليه وارداه قتيلاً في الحال ونفذت تلك الاطلاقة إلى المصاب المذكور وهرب من مكان الحادث ، وقد تمكنت إحدى دوريات الشرطة من القبض عليه وتبين انه المتهم ك.ع.ج.س. وبعد إجراء التحقيق معه اعترف بالحادث مفصلاً إمام الضابط وقاضي التحقيق وبحضور نائب المدعي العام والمحامي المنتدب وإمام المحكمة وجاء باعترافه انه في عام ١٩٩٨ تم قتل والده وشقيقه من قبل المتهمين (ع.ص.) و(خ.ح.ص.) وقبل خمسة اشهر من تاريخ الحادث كان يسير مع والدته في إحدى الكراجات وأخبرته والدته بأنها شاهدت قاتل والده وشقيقه وأشارت إليه كونه يعمل سائق للأجرة ومنذ ذلك التاريخ اخذ يبحث عن غريمه ويتقصى أثره لغرض قتله أخذا بالثأر وقد اعد العدة للغرض المذكور وعند مشاهدته لغريمه وقف على مسافة متر

خلفه وأطلق النار عليه وهرب من مكان الحادث وانه لا يعلم فيما إذا أصاب شخص أخر كان معه أم لا وعند هروبه تم القبض عليه وقد تبين له بأنه قتل شخصاً آخر لا علاقة له بقتل والده وشقيقه ، وعلى ضوء اعتراف المتهم تم تدوين أقوال المدعين بالحق الشخصي للمجني عليه وطلبوا الشكوى ضد المتهم كما دونت أقوال المصاب وأيد وصف الحادث بالشكل الوارد باعتراف المتهم وقد تعزز اعتراف المتهم بمحضر كشف الدلالة وفي محضر الكشف على محل الحادث ومخططه وفي محضر الكشف على جثة المجني عليه واستمارة التقرير التشريحي الطبي العدلي التي ورد فيها بأن سبب الوفاة يعود إلى كسور عظام الجمجمة ونزف داخل تجويف القحف بسبب مقذوف معدني نافذ وفي التقارير الطبية العدلية الأولية والنهائية للمصاب وفي محضر ضبط المسدس المستخدم في ارتكاب الجريمة وفي تقريري مكتب الأسلحة الجرمية والمختبر الجنائي وبذلك يتضح بأن الادلة ضد المتهم كافية ومقنعة للإدانة وتتمتع بكفاءة قانونية وتولد القناعة التامة بصحتها وان فعل المتهم يكون جريمة القتل المقترن بظرفي سبق الإصرار والترصد وفق إحكام المادة ٤٠٦/١/ا عقوبات باعتبارها الأشد من الجريمتين الناجمتين عن فعل المتهم)[٤٤]. كما قضي (إن قصد القتل متحقق في فعل المتهم بالنظر إلى الآلة المستعملة وهي بندقية صيد ومحل الإصابة إذ كان بعضها في محل خطر من جسم المجني عليه) [٤٥].

إذن فجوهر المعيار الشخصي الذي يمكن للمحكمة إن تعتمده في إثبات الركن المعنوي يقوم على درجة التوقع أو العلم فهو يتعلق بذات الشخص من حيث قدراته الإدراكية والطريقة التي تفاعلت بها هذه القدرات مع معطيات الواقع ، ونتيجة هذا التفاعل والمتمثلة بالتصور الذي كونه الجاني عن نتائج سلوكه ، ذلك التصور الذي على أساسه يتم تقدير مسؤوليته .

الفرع الثاني

المعيار الشخصي في إثبات الخطأ

الخطأ سواء كان بدون توقع أو مع التوقع يمثل صورة الركن المعنوي في الجريمة غير العمدية كما هو مبين في نص المادة (٣٥) من قانون العقوبات إذ نصت على انه (تكون الجريمة غير عمدية إذا وقعت النتيجة بسبب خطأ الفاعل سواء كان هذا الخطأ إهمالا أو رعونة أو عدم انتباه أو عدم احتياط أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة والأوامر) وهذا النص وان كان لم يبين مفهوم الخطأ واقتصر على بيان صوره ، فان الفقه الجنائي أورد عدة تعاريف كلها تدور حول مفهوم واحد للخطأ يتمثل بإخلال الجاني

عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون وعدم حيلولته تبعا لذلك دون إن يفضي تصرفه إلى إحداث النتيجة الإجرامية في حين كان ذلك في استطاعته وكان واجباً عليه [٤٦].

وما يهمنا هنا هو إثبات صورتي الخطأ وفقاً لمعيار شخصي ، ففيما يتعلق بصورة الخطأ دون توقع أو الخطأ غير الواعي كأدنى درجات العلم التي يقتضيها قيام الركن المعنوي، وفيها يفتقد الجاني ادني مستوى للتوقع بحدوث النتيجة الإجرامية ، فلم يتوقع ما يمكن إن يترتب على سلوكه من مخاطر ينجم عنها ضرر بقيمة محمية جنائياً أو تهديدها بالضرر ، وبناءً على عدم توقعه فانه لم يتخذ إي احتياط من اللازم اتخاذه لمنع وقوع تلك النتيجة ، فهي تمثل الصورة السلبية للتوقع حيث إن الجاني لم يكلف نفسه ليتوقع نتيجة سلوكه الذي أقدم عليه بالرغم من إن الواجب يفرض عليه إن يتوقع في ذلك الظرف الذي أتى به فعله ، ووجه الخطأ في عدم التوقع أو الخطأ في تقاعس إرادة الجاني عن التوقع هو إن الجاني كان بمقدور وباستطاعته إن يتوقع النتيجة التي يفترض به إن يتوقعها قبل الإقدام على فعله[٤٧].

لهذا فان اللوم الاجتماعي يوجه إلى الجاني لان موقفه هذا دليل على عدم اكتراثه بالمصالح الاجتماعية المحمية ، وخطأ الجاني يتمثل في إغفاله توقع النتيجة الضارة أو الخطرة كأثر لنشاطه مع إن هذا التوقع ممكن في ضوء العلم بجوهر النشاط وخطورته ، فهذه الإمكانية أو الاستطاعة هي الأساس في التمييز بين الخطأ غير الواعي الذي على أساسه يتحمل الجاني المسؤولية غير العمدية والحادث الفجائي[٤٨]. فإثبات الخطأ غير الواعي باعتباره الركن المعنوي في الجريمة غير العمدية وفقاً للمعيار الشخصي يتوقف على إثبات استطاعة الجاني أو قدرته عل توقع النتيجة ، بشرط إن تكون هذه الأخيرة ممكنة التوقع إي إن تكون متوقعة بذاتها وفقاً للسير العادي للأمور[٤٩]. ومثال ذلك المرأة التي تنام بجنب صغيرها فتنقلب عليه وتقتله.

إما تطبيق المعيار الشخصي في إثبات الصورة الثانية للخطأ والمتمثلة بالخطأ مع التوقع أو الخطأ الواعي وهي ما تمثل الصورة الايجابية للتوقع في الخطأ غير العمدي في مقابل الصورة السلبية التي لا يتوقع فيها الجاني نتيجة سلوكه ، فان ذلك يتم بإثبات توافر مستوى معين للتوقع لدى الجاني وقت ارتكاب الفعل ، وهذا المستوى من التوقع الذي ينبغي إن يكون متوافراً فعلاً لدى الجاني هو مستوى الإمكان ، إي إن الجاني كان وقت ارتكاب الفعل يتوقع ترتب الضرر أو الخطر الذي ينال المصلحة المحمية كأثر ممكن لفعله ، فهو شاك في حدوث النتيجة الإجرامية ولكنه لم يتخذ احتياط كاف لتفاديها فيتمادى في امتناعه أو فعله أملا بدون إي أساس واقعي إن لا تحدث[٥٠]. ومثال ذلك الطبيب الذي

يجري عملية جراحية في عيادته رغم عدم وجود جميع الوسائل الكافية لإجرائها معتقداً إن خبرته تكفي للحيلولة دون حدوث مضاعفات صحية للمريض، فالجاني هنا يتوقع حدوث النتيجة إلا انه لم يرجح حدوثها وفقاً لنظرته إلى ظروف الواقعة وإمكانياته الشخصية ، وبهذا يتمييز الخطأ مع التوقع عن القصد الجنائي حيث في القصد يتوقع حدوث النتيجة ويرجح حدوثها على سبيل الظن فيكون القصد احتمالياً أو على سبيل اليقين فيكون القصد مباشراً [٥١].

وينبغي على المحكمة عند تقديرها للخطأ وفقاً لمعيار شخصي وفي سبيل تفريد الجزاء إن تميز بين نوعين من الخطأ مع التوقع ، الأول يتوقع فيه الجاني النتيجة الإجرامية كأثر ممكن لسلوكه ويتخذ في سبيل تفادي حدوثها احتياط معين إلا إنه لم يكن كافياً ، فهو بذل جهد للحيلولة دون حدوث النتيجة إلا إن ثقته في إمكانياته الشخصية جعلته يقع في غلط عندما اعتقد إمكانية تجنب النتيجة ، وهذا النوع من الخطأ ما يسمى بالخطأ الواعي الايجابي ، وبين ما يسمى بالخطأ الواعي السلبي وهو النوع الثاني الذي يتوقع فيه الجاني حدوث النتيجة كأثر ممكن لسلوكه إلا انه لم يتخذ إي احتاط لتفاديها بل يكون موقفه سلبياً معتمداً فقط على الصدفة وحسن الحظ في عدم حدوث النتيجة ، لذلك فهو يعبر عن أعلى درجات الاستهانة واللامبالاة بالقيم الاجتماعية المحمية[٥٢].

وبالرغم من منطقية المعيار الشخصي كونه من ذات طبيعة الركن المعنوي ، فضلاً عن ملائمته لمتطلبات السياسة الجنائية الحديثة التي تشترط لقيام المسؤولية الجنائية توافر الصلة المعنوية بين الجاني وفعله ، فأن هذا المعيار قد تعرض للنقد من جانب بعض الفقه الجنائي بقولهم إن تطبيقه كمعيار إثبات يفضي إلى إفراغ الركن المعنوي من مفهومه ، وذلك بإغفاله دور الإرادة واعتماده على عنصر العلم وحده في إثبات البنيان القانوني للركن المعنوي ، فالعلم وحده غير كاف لقيام الركن المعنوي كونه حالة نفسية ساكنة مجردة من الماديات وتستعصي على التأثيم الوضعي[٥٣]. كما تعرض لنقد آخر وذلك من حيث كونه لا يصلح كمعيار إثبات يمكن من خلاله التمييز بين القصد الجنائي والخطأ غير العمدي لا سيما الخطأ مع التوقع ، وذلك لأنه يجعل من التوقع مجرداً من العنصر الإرادي أساسا للتفرقة بين القصد والخطأ وهو غير كافي للتمييز بينهما ما لم يضاف إليه العنصر الإرادي [٥٤].

ويمكن مناقشة هذين الانتقادين من جانبين ، ففيما يتعلق بالانتقاد الأول وإذا ما نظرنا إلى كلا عنصري الركن المعنوي من علم أو توقع للنتائج وإرادة للسلوك ، فان البحث في هذين العنصرين يبقى في إطار الحالة النفسية أو الذهنية للجاني ، فعنصر العلم أو التوقع يمثل المعطيات الإدراكية المنتجة للسلوك والإرادة هي قرار الجاني بالتوجه نحو السلوك المبني على هذه المعطيات[٥٥]. والقول بأن العلم أو

التوقع لوحده لا يكفي كمعيار لإثبات الركن المعنوي بوصفه حالة نفسية مجردة ، فأن إضافة الإرادة واشتراطها وإعطائها الأفضلية عليه لن يغير من طبيعة الأمر شيئاً فلن تتغير طبيعة الركن المعنوي بهذه الإضافة ولن تجعله يكتسب جانباً مادياً أو مظهراً خارجياً يمكن الاستناد إليه في الإثبات هذا من جانب . ومن جانب آخر وفيما يتعلق بالانتقاد الثاني فان التوقع الذي يقوم عليه المعيار الشخصي هو ليس بسيطاً يمثل مجرد خاطرة تطرى على ذهن الشخص وإنما ينبغي إن يصل إلى درجة من القوة والتأكيد أعلاها درجة اليقين التي يقوم بها القصد المباشر وأدناها درجة الشك التي يقوم بها الخطأ ، لذلك فان مفهوم هذا المعيار يقوم على التمييز بين الاحتمال بنوعيه القوي والمجرد (اليقين والظن) والممكن (الشك) ، فالاحتمال بنوعيه ما يقوم به القصد الجنائي بصورتيه المباشرة وغير المباشرة ، والإمكان ما يقوم به الخطأ .

وبعد كل ما تقدم فأن المعيار الشخصي كمعيار لإثبات المسؤولية الجنائية لا يطبق بشكل مجرداً عن الماديات بل لابد أن يفصح الجاني بسلوك خارجي عن صلته المعنوية وهي ما يمكن استخلاصها من الاتجاه الإرادي للفاعل نحو الفعل ، فالمضي في سلوك معين هو قرينة على هذه الرابطة المعنوية وان كانت قرينة قابلة لإثبات العكس[٥٦]. فالتقدير الشخصي يبحث عن الخطأ في سياقه النفسي الطبيعي ، إي كعنصر يتوائم مع حالة ذهنية أو موقف داخلي معين لصاحبه ، ولن يكون في الوسع إجراء ذلك دون الاعتداد بالقدرات الحقيقية والخصائص الدائمة والعارضة التي تفصح عن التكوين الفردي للمتهم ، فالقدرة على توقع النتيجة الإجرامية ليست واحدة بالنسبة لجميع الإفراد ، فثمة ظروف داخلية، كالسن والجنس والقوة البدنية والعقلية ، والمرض والإرهاق والعاطفة تؤثر على عملية التوقع[٥٧].

لذا نذهب مع من يرى في كل من العلم والإرادة حالتين نفسيتين داخليتين يمكن الاستدلال عليهما بمظهر خارجي ، وان الاعتماد على عنصر العلم أو التوقع لا يجرد الركن المعنوي من مضمونه ولا يعود بنا إلى المسؤولية المادية كما لا يمثل افتراضاً للمسؤولية الجنائية ، فعلم الجاني والدرجة التي يتوافر فيها هو المعيار في تحديد صورة مسؤوليته بين إن تكون عمدية أو غير عمدية . ولا ننكر إن إثبات توافر درجة التوقع أو تصور النتيجة الإجرامية لدى الجاني أمرا لا يخلو من الصعوبة لا سيما إذا كان المعيار في ذلك معياراً شخصياً ، إلا إن هذا هو ديدن الأمور النفسية ومنها الركن المعنوي ، ولكن هذه الصعوبة في الإثبات لا يمكن إن تكون مبرراً لتغيير حقيقة الركن المعنوي بأن يكون معيار إثباته معياراً موضوعياً ينظر فيه إلى مدى توقع النتيجة لدى الشخص العادي[٥٨]. كما إن هذه الصعوبة في الإثبات يمكن التغلب عليها بالاستعانة بوسائل استدلال موضوعية وأخرى شخصية كخطورة الآلة المستعملة في الجريمة

والغرض من استعمالها ، والمسافة الفاصلة بين الجاني ومحل الجريمة والتدابير السابقة على ارتكاب الجريمة والتهديد والمطاردة السابقتين على ارتكابها والباعث على ارتكاب الجريمة وسن الجاني والمجني عليه وحالتهما الصحية [٥٩].

المطلب الثاني

المعيار الموضوعي في إثبات صورتي الركن المعنوي

نتيجة للانتقادات الموجهة إلى المعيار الشخصي لاسيما ما يتعلق منها بصعوبة الإثبات فقد اتجه بعض الفقه الجنائي ويسانده في ذلك القضاء نحو معيار أخر لا يقوم في إثباته للركن المعنوي على أساس المسلك الذهني الفعلي للمتهم وإنما يثبته على أساس المسلك الذهني الذي سوف يظهر لدى الشخص العادي وهو شخص متوسط الصفات فيما لو وضع في ذات ظروف الجاني ، فليس بمهم حسب أصحاب هذا المعيار إن يكون المتهم نفسه قد توافر لديه العلم أو التوقع بنتيجة فعله الإرادي ، وإنما المهم هو إثبات توافر هذا العلم أو التوقع لدى الشخص النموذجي ، حيث إن القانون يضع لتطبيق إحكامه أنموذجا بشرياً يجمع الخصائص اللازمة لخدمة إغراض الضبط الاجتماعي ويؤسس المسؤولية على خصائص ذلك النموذج وليس بالنظر إلى المتهم الفعلي ، فيتم تقدير الركن المعنوي تقديراً موضوعياً مجرداً بعيداً عن الطبيعة الشخصية أو الذاتية للركن المعنوي والتي تستشف من خلال فحص أو دراسة ذهن المتهم نفسه[٦٠]. ولم يتوقف إثبات الركن المعنوي عند هذا الحد من الابتعاد عن الطبيعة الشخصية ، بل يتعدى ذلك إلى ما حدى ببعض الفقه الجنائي إلى القول بافتراض الركن المعنوي دونما حاجة في إثباته إلى معيار شخصي أو موضوعي . عليه نتناول في هذا المطلب بيان المعيار الموضوعي في إثبات القصد والخطأ في فرع أول، وبيان افتراض القصد والخطأ في فرع ثاني وكما يلي:

الفرع الأول

المعيار الموضوعي في إثبات القصد والخطأ

أولاً: المعيار الموضوعي في إثبات القصد الجنائي:

رأى بعض الفقه الجنائي ومنهم الفقيه (Holmes) إن احترام الأسس التقليدية للقانون الجنائي قد بلغ ما يكاد إن يصل إلى حد الإجلال والتقديس للفرد والحرية الفردية ، وتلك الأسس تتعارض مع اعتبارات الحماية الجنائية وان المنطق بحسب هذا الاتجاه الفقهي يقضي بتغليب الثانية على الأولى وذلك يتحقق من خلال إتباع معايير موضوعية بدلاً من المعايير الشخصية، ويستند فيما ذهب إليه إلى القول

بأن القانون قد درج وبصفة دائمة على تحويل معايير الحكم على السلوك من معايير أخلاقية إلى معايير خارجية أو موضوعية لا علاقة لها بالعلم الفعلي للمتهم[٦١].

والقصد الجنائي يتم إثباته وفقاً للمعيار الموضوعي بالنظر إلى القصد المتحقق لدى الشخص العادي ، فالقانون عندما يتطلب توافر القصد فانه لا يتطلب توافر القصد الفعلي أو التوقع الفعلي للمتهم بأن نتيجة محظورة سوف تنجم عن فعله، وإنما كل ما يقصده بذلك هو انه ما كان ينبغي على المتهم إن يتصرف على النحو الذي كان يتوقع معه الشخص العادي إن مثل ذلك التصرف سوف يفضي إلى وقوع النتيجة الإجرامية ، فالمهم بنظر القانون هو إن تطاع إحكامه بغض النظر عن النوايا الفعلية للأشخاص حيث إن هدف القانون الجنائي هو حماية المصالح الاجتماعية بمنع الأفعال الضارة[٦٢]. فالقانون يعاقب على الأفعال الضارة من وجهة نظر المجتمع بصرف النظر عن قصد المتهم أو بواعثه أو إذنابه لان القانون يبني معياره ويحدد السلوك المستوجب للوم وفقاً لمعيار الشخص العادي ويحدد المسؤولية تبعاً لما يتمتع به الشخص العادي من مستوى للحرص أو الذكاء وغيرها من الصفات الشخصية الأخرى [٦٣].

فإثبات القصد الجنائي وفقاً للمعيار الموضوعي يقوم على أساس احتمالية النتيجة بالنسبة إلى الشخص العادي ، فالقصد يعد متوافراً لدى الجاني ليس فقط إذا كان هو يحتمل وقوع النتيجة ، بل أيضا إذا لم يحتمل ذلك ولكن الشخص العادي كان سوف يتوقع حدوثها كأمر محتمل ، فبموجب هذا المعيار يتم استعارة الحالة الذهنية من الشخص العادي ونسبتها إلى المتهم وعلى ضوء هذه الذهنية يتم ترتيب النتائج التي سوف يتحملها المتهم[٦٤].

ويجد هذا الاتجاه الفقهي فيما ذهب إليه مساندة من جانب القضاء فقد طبقت بعض المحاكم الانكليزية قاعدة (إن الشخص قد قصد كل النتائج الطبيعية والمحتملة لفعله بغض النظر عما إذا توقعها بالفعل أم لا) ، ومن ذلك قضية المتهم (ward) التي تتخلص وقائعها بأن المتهم وهو شخص غبي ويعاني من قرح معوية ويعيش مع امرأة أنجبت طفل متخلف عقليا من رجل آخر وفي احد الأيام عاد إلى منزله وقد أرهقه الصراخ المستمر للطفل فقام برفعه بيده إلى الأعلى وهزه هزاً عنيفاً حتى مات الطفل على اثر ذلك، وقد دفع إمام المحكمة انه لم يقصد قتله وإنما كان يقصد إسكاته ، إلا أن المحكمة إدانته عن قتل عمد معللة حكمها بأن الشخص العادي الذي يرتكب ذات الفعل الذي ارتكبه المتهم سوف يتوقع حدوث الوفاة أو إصابة بدنية جسيمة كأثر لذلك الفعل[٦٥]. كذلك قضي بأنه (... لا يجوز بالتالي إن يكون إيقاع العقوبة المقررة لها معلقا على النوايا المقصودة من الفعل ولا على تبصر النتيجة الضارة التي أحدثها ، ذلك إن الخوض في هذين الأمرين يعطل إغراض التجريم ولان المتهم ولو لم يكن قد أراد الفعل

كان باستطاعته إن يتوقاه لو بذل جهدا معقولا وفقا للمقاييس الموضوعية عما يكون متوقعا من الشخص المعتاد وغدا منطقيا بالتالي إن يتحمل الإضرار التي أنتجها ، وان يكون مسئولا عنها حتى ما وقع منها بصفة عرضية أو مجاوزا تقديره ولازم ما تقدم إن هذا النوع من الجرائم يعد استثناء من الأصل في جرائم القانون العام التي لا تكتمل مقوماتها إلا باعتبار إن القصد الجنائي ركن فيها ، ذلك أن هذه الجرائم لها من الخصائص ما يشين مرتكبها ويتعين أن يكون قوامها مدخلا ايجابيا مقترنا بالإرادة الواعية التي تعطي العمل دلالته الإجرامية وبها يكون العدوان في الأعم واقعا على حقوق الإفراد أو حرياتهم أو ممتلكاتهم أو حياتهم أو آدابهم) [٦٦].

وان كانت الغاية من تطبيق هذا المعيار هي تغليب غرض الوقاية الاجتماعية للقانون الجنائي وهو امرأ بالغ الأهمية ومن موضوعات السياسة الجنائية الحديثة ، إلا انه منتقد من حيث إن تطبيقه يفضي إلى إمكانية مسؤولية الشخص مسؤولية عمدية عن نتيجة لم تتجه إليها إرادته ولم يتوقعها طالما إن الشخص العادي كان سوف يتوقعها ، مما يترتب عليه استبدال القصد الجنائي بالخطأ غير العمدي خلافاً لطبيعة القانون الجنائي الذي يعكس موقف الأخلاق في التمييز بين حالة وأخرى[٦٧]. كما إن القصد الجنائي يمثل صورة الركن المعنوي التي يظهر فيها الجاني بموقف عدواني صريح إزاء القيمة الاجتماعية محل الحماية الجنائية ، ومن اجل هذا الموقف باعتباره أعتى حالات التمرد على أحكام القانون كان تشديد الجزاء الذي قد يصل إلى إنهاء الوجود المادي لمرتكب الجريمة ، ومن غير الملائم في مثل هذه الحالات إن يتم إثبات القصد الجنائي ليس بالنظر إلى الإرادة الحقيقية والعداء الفعلي لدى المتهم وإنما وفقاً لما سوف تظهر عليه الحالة الذهنية المستعارة للشخص العادي ، وهو ما يتعارض مع سياسة تفريد الجزاء هذا من جانب[٦٨].

ومن جانب آخر فان هذا التقدير الموضوعي يتعارض مع اعتبارات العدالة والغاية الإصلاحية من الجزاء ، فالحالة الذهنية الفعلية لمرتكب الفعل هي وحدها التي تكشف عن حقيقة الفعل وتبين مدى إذنابه تبعاً للوصف الذي سوف يضفى عليه ، فإذا قام شخص في إحدى المطارات بحمل حقيبة مملوكة لشخص آخر ورحل بها فان حالته الذهنية حيال هذا الفعل المادي هي التي تبين لنا ما إذا كان ذلك الشخص سارقاً أم مجرد ضحية لغلط في الوقائع على نحو ينفي مسؤوليته الجنائية ، وفيما يتعلق بالجزاء الجنائي الذي يوقع على الجاني في بدنه أو حريته أو في سمعته أو في ماله فانه لا يوقع اعتباطا وإنما يستهدف به المجتمع تحقيق إغراض معينة ومنها تحقيق العدالة والردع الخاص وهو امراً لا يتسنى تحقيقه إلا بتوافر الإثم الفعلي لدى مرتكب السلوك [٦٩].

ولما تقدم من مآخذ على المعيار الموضوعي في إثبات القصد الجنائي وبالإضافة إلى عدم ملائمته لطبيعة الركن المعنوي ذو الصبغة الشخصية فإننا لا نرجح الأخذ بهذا المعيار وذلك لان القصد الجنائي من طبيعة نفسية وان تقديره موضوعيا مجردا يفضي إلى إفراغه من محتواه النفسي ، وهو ما يتعارض مع مبادئ القانون الجنائي ومنها مبدأ لا جريمة بدون ركن معنوي، باعتباره الميزة الأساسية في تمييز القانون الجنائي عن فروع القانون الأخرى ، وإغفال المحتوى النفسي للركن المعنوي يشكل عودة إلى المسؤولية المادية ومعارضة لمبدأ شخصية وتفريد الجزاء، الأمر الذي يخالف السياسة الجنائية الحديثة التي تركز اهتمامها على الجانب النفسي والذهني في المسؤولية.

ثانياً: المعيار الموضوعي في إثبات الخطأ:

وبمقتضى هذا المعيار يقوم القاضي في سبيل إثبات الركن المعنوي في الجريمة غير العمدية بمقارنة سلوك المتهم بسلوك الرجل العادي الذي سوف يصدر عنه إذا ما وضع في ذات الظروف المادية التي وقع فيها فعل المتهم ، وبناءً على نتيجة هذه المقارنة يقدر فيما إذا كان الركن المعنوي متوافراً لدى المتهم من عدمه ، فإذا كانت النتيجة هي اختلاف سلوك المتهم عن سلوك الرجل العادي فانه يعلن عن توافر الركن المعنوي (الخطأ) لديه ، إما إذا كانت النتيجة هي التشابه بين كلا السلوكين فانه يعلن عن عدم توافر الركن المعنوي لديه (عدم وجود الخطأ)[٧٠]. ولا يغير من الطابع الموضوعي المجرد لهذا المعيار أن تدخل في المقارنة بعض الظروف الخارجية كالزمان والمكان والبيئة الاجتماعية التي وقع فيها فعل المتهم ، كما لا يغير من هذا التجرد إن يكون الشخص المختار للمقارنة والذي نريد إن نجعل من سلوكه معياراً لتقدير سلوك المتهم مقارباً في صفاته لصفات المتهم من حيث العمر والقوة الجسدية والمستوى الثقافي لأنه مهما تقاربت هذه الصفات بين الإفراد فانه يبقى لكل فرد ذاتيته الذهنية أو النفسية التي تميزه عن غيره من الإفراد. ويستند أصحاب هذا المعيار في تبريرهم للأخذ بمعيارهم الموضوعي إلى عدد من الحجج أولها صعوبة التقدير الشخصي للخطأ [لأنه] ليس بإمكان القاضي الغور في مكنون الصدور حتى ولو استعان بخبراء أو أطباء نفسيين[٧١].

والحجة الثانية إن التقدير الشخصي للخطأ غير العمدي وان كان أكثر واقعية إلا إن تطبيقه قد يؤدي إلى نتيجة غير منطقية فهو يقوم على الاعتداد بالقدرات الشخصية للمتهم حيث إن القاضي وفي سبيل إثبات الركن المعنوي يتساءل عما إذا كان المتهم لديه القدرة في إطار ظروفه الخاصة على تفادي ارتكاب الجريمة من عدمها ، فإذا كانت لدية القدرة على تفاديها إلا انه لم يفعل أو لم يلتزم بالعناية الكافية لتفاديها ثبت الخطأ بحقه ، إما إذا كان ليس بوسعه مع قدراته الفعلية إن يرتفع بمستوى عنايته

لتفادي ارتكاب الجريمة فانه لم ينسب إليه خطأ ، وهذا يعني انه كلما زادت رعونته وطيشه وكلما اتسعت قدرته على التسبب في حدوث النتيجة المجرمة كلما قل خطؤه جسامة من الناحية النفسية ، وهذه النتيجة غير المنطقية تكشف عن التناقض الذاتي للتقدير الشخصي ، فكلما كان الشخص اقدر على انتهاك القيم الاجتماعية كلما ضاق نطاق مسئوليته[٧٢].

والحجة الثالثة هي إن الخطأ في الجريمة غير العمدية ينبغي إن يتم تقديره موضوعياً وفقاً لقاعدة وحدة الخطأين المدني والجزائي ، هذه القاعدة التي تجعل للخطأ الجزائي ذات الطبيعة للخطأ المدني وبمقتضى هذه القاعدة إن أي خطأ ومهما كان يسيراً أو جسيماً يلزم صاحبه بتحمل المسؤولية عما ينشى عنه من ضرر ، ويدعم أصحاب المعيار الموضوعي حجتهم هذه بالقول إن صور الخطأ الواردة في قانون العقوبات تشتمل على كافة عناصر الخطأ المدني [٧٣]. فبالرغم من اختلاف الوظيفة الاجتماعية للمسؤولية الجزائية عن الوظيفة الاجتماعية للمسؤولية المدنية إلا إنهما ينتميان إلى نظام قانوني واحد يفرض عليهما تضاماناً من اجل هدف واحد هو مصلحة المجتمع وهذا لا يتحقق إلا بالأخذ بنظام وحدة الخطأين ما دام كلاهما يقومان على ذات العناصر ويحملان ذات المضمون[٧٤]. وهذا التقدير الموضوعي للخطأ وفقاً لقاعدة وحدة الخطأين يجد له تطبيقاً قضائياً واسعاً فقد قضت محكمة النقض الفرنسية (انه لا يوجد أي تمييز بين الخطأ المدني والخطأ الجزائي وان الخطأ اليسير يكفي لقيام المسؤولية الجزائية كما هو الشأن بالنسبة للمسؤولية المدنية)[٧٥]. كما قضت بذلك محكمة النقض المصرية (ومتى كان ذلك فان الخطأ الذي يستوجب المساءلة الجنائية لا يختلف عن الخطأ الذي يستوجب المساءلة المدنية)[٧٦].

وبالرغم من هذه الحجج التي ساقها أصحاب المعيار الموضوعي ، فان ما يؤخذ عليه هو أن تطبيقه كمعيار لإثبات الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية يفضي إلى نتيجة خطيرة تهدد وجود الركن المعنوي ذاته ، فإذا كانت صعوبة الإثبات وفقاً للمعيار الشخصي وتجنبا للدخول بمتاهات النفس البشرية هي التي دعت أصحاب المعيار الموضوعي إلى هذه الطريقة المجردة في تقدير الخطأ والتسليم بمبادئ القانون المدني وإعطاء الخطأ الجزائي ذات الطبيعة للخطأ المدني ، فان ذلك يترتب عليه نتيجة خطيرة وهي التضحية بالطابع الشخصي للخطأ الجزائي واضمحلال دوره في التجريم قياساً على الخطأ المدني الذي لا يكون له دور إلا بالنظر إلى الضرر المترتب عليه[٧٧]. وهو ما يترتب علية تغليب دور النتيجة على الخطأ في الجرائم غير العمدية ، فإعطاء الخطأ الجزائي ذات الصبغة للخطأ المدني ينعكس سلباً على طريقة تقديره، وذلك لاختلاف طبيعة وهدف القانون الجنائي عن طبيعة وهدف القانون المدني ،

فالقانون الجنائي يقوم على فكرة الإثم أو الخطأ لغرض منعه وإصلاحه والمدني يقوم على فكرة الضرر لتقرير التعويض[٧٨].

وهذا التقدير المجرد للخطأ في الجرائم غير العمدية يفضي إلى إفراغه من محتواه النفسي، وهو ما يتعارض مع مبادئ القانون الجنائي ويخالف السياسة الجنائية الحديثة[٧٩]. كما إن إثباته وفقاً لقاعدة وحدة الخطأين يفضي إلى الخروج على مبدأ القناعة الشخصية للقاضي الجنائي، ذلك المبدأ الذي يشكل دعامة أساسية في الإثبات الجنائي ، فعندما تعرض على القاضي دعوى يتعلق موضوعها بجريمة غير عمدية ، كالقتل الخطأ فانه سوف ينشغل كثيراً بتعويض المجني عليه لأنه على علم مسبق بأنه إذا حكم ببراءة المتهم لعدم توافر الخطأ بحقه سوف يحرم المجني عليه من التعويض المدني ، فهو في حرج يفرض عليه التضحية بمصلحة المجني عليه إذا حكم ببراءة المتهم أو التضحية بمصلحة المتهم بإدانته رغم ما قد ينتابه من شك في توافر الخطأ بجانبه وذلك في سبيل تمكين المجني عليه من الحصول على التعويض [٨٠].

نخلص من كل ذلك إلى ضرورة الفصل بين الخطأ المدني والخطأ الجنائي وتقدير هذا الأخير وفقاً لمعيار شخصي يتفق مع طبيعة القانون الجنائي وتطور أفكار السياسة الجنائية واعتبارات العدالة ، فالتقدير الشخصي ليس أمرا مستحيلاً يفضي بالقاضي إلى إقحامه في بحوث علم النفس ويحول موضوع الدعوى الجزائية إلى بحث في الإمراض النفسية والعقلية كما يصوره أصحاب المعيار الموضوعي ، ومع ذلك فانه يمكن إن يتم إثبات الخطأ وفقاً للمعيار الشخصي مع مراعاة الاعتبارات الموضوعية ، وهذا ما يمكن إن يتحقق على مرحلتين في الأولى نقارن بين سلوك المتهم وسلوك الشخص العادي ونسأل فيما إذا كان يجب على المتهم إن لا يخالف بسلوكه نموذج السلوك الذي يقوم به ذلك الشخص النموذجي ، وفي الثانية نتحقق عما إذا كان بوسع المتهم في ظل ظروفه وإمكانياته الشخصية إن يتصرف على النهج الذي يتصرف وفقاً له ذلك الشخص النموذجي .

ونستند فيما نذهب إليه من ضرورة الفصل بين الخطأين المدني والجنائي واثبات الخطأ الجنائي وفقاً لمعيار شخصي واقعي إلى ما فعله المشرع الفرنسي بعد تخليه عن مبدأ وحدة الخطأين المدني والجنائي الذي استمر تطبيقه لوقت طويل حيث اقر الطبيعة الشخصية للخطأ الجنائي وتبنى معياراً شخصياً في إثباته ، وهذا ما يتبين من نص المادة (٣/١٢١) من قانون العقوبات الفرنسي المعدلة بقانون ٢٠٠٠/٧/١٠ حيث بين فيها ثلاثة أنواع للخطأ غير العمدي وهي خطأ بسيط أو بدون توقع ، وخطأ جسيم مع التوقع أطلق عليه تسمية الخطأ الإرادي ، وخطأ فادح أو مميز، حيث تضمنت بأن تكون

الجنحة غير عمدية إذا ارتكبت بعدم احتياط أو إهمال أو مخالفة واجب الحيطة والحذر الذي يفرضه القانون أو التنظيم إذا ثبت إن الجاني لم يتخذ الاحتياطات التي تفرضها عليه إذا اقتضى الأمر ، طبيعة مهنته أو مهامه آو صلاحياته بالإضافة إلى سلطاته والإمكانيات الممنوحة له . كما بينت في فقرتها الرابعة بأن الخطأ الإرادي هو ذلك الخطأ الذي يخالف فيه الجاني بشكل إرادي وواضح التزاما بالانتباه والحيطة ذو خصوصية مميزة يفرضه القانون أو التنظيم كما بينت بفقرتها الرابعة الخطأ الفادح بأنه خطأ مميز أو فادح يترتب عليه تعريض الغير لخطر ذي جسامة خاصة لا يمكن إن يجهله الجاني ، ومما يتبين من مضمون المادة المذكورة أن المشرع الفرنسي أراد التخلي عن المعيار الموضوعي وتبني معيار شخصي ليقدر الخطأ تقدير واقعي ، آخذا بنظر الاعتبار خصوصية كل واقعة معروضة على المحكمة حيث نصت على ضرورة إثبات إن الجاني لم يتخذ الاحتياطات الكافية وفقا لما تقتضيه مهنته أو ممارسة مهام معينة أو صلاحياته أو الإمكانيات الممنوحة له[٨١].

الفرع الثاني

افتراض القصد والخطأ

مع التسليم بقاعدة لا جريمة بدن ركن معنوي وضرورة إثباته واقعياً فان جانب من الفقه الجنائي يذهب إلى إن الضرورات العملية وحماية المجتمع في بعض الأحوال تقتضي الخروج على هذه القاعدة بافتراض الركن المعنوي[٨٢].

فقد ذهب بعض الفقه الجنائي إلى إن المشرع في بعض الأحوال ولصعوبة الإثبات يفترض توافر الركن المعنوي في الجرائم العمدية وغير العمدية ، وبالتالي يكفي لإدانة المتهم إن يثبت إمام المحكمة قيامه بارتكاب الركن المادي للجريمة ، فالمشرع واستناداً إلى بعض المواقف المادية للمتهم يفترض صراحةً توافر الركن المعنوي بحقه [٨٣]. ومن قبيل ذلك بحسب هذا الاتجاه الفقهي ما نصت عليه المادة (٢٢٧) من قانون العقوبات الفرنسي بخصوص افتراض القصد الجنائي لدى من يضبط وهو في حالة تشرد أو تسول حاملاً لأسلحة أو آلات حادة أو أدوات أخرى حتى ولو لم يستعملها بالفعل أو لم يتخذها وسيلة للتهديد مادام من شأنها إن تكون صالحة لارتكاب جرائم السرقة أو تهيئة السبل لاقتحام المنازل ، كذلك افتراض توافر القصد الجنائي في جريمة الغش الصناعي ، حيث يفترض القصد لدى الجاني من مجرد مخالفته للقانون المنظم لعمله ، ومن قبيل ذلك أيضا المادة الثانية من قانون قمع الغش المصري

رقم (٨٠) لسنة ١٩٦٠ التي تفترض العلم بالغش والفساد إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة أو من الباعة الجائلين ما لم يثبت المتهم حسن نيته ومصدر المواد الفاسدة أو المغشوشة[٨٤].

كذلك افتراض القصد الجنائي لدى الموظف أو المكلف بخدمة عامة الذي يقوم بعمل معتقداً إن القانون يجيز له ذلك ما لم يثبت انه قام بالتثبت والتحري اللازمين للتحقق من مشروعية فعله وان اعتقاده كان مبنيا على أسباب معقولة مما ينفي القصد لديه[٨٥]. وافتراض توافر القصد في جريمة الامتناع عن دفع النفقة المحكوم بها التي نصت عليها المادة (٢/٣٥٧) من قانون العقوبات الفرنسي حيث اعتبرت امتناع المحكوم عن دفع النفقة لمدة تزيد على شهرين عمديا ما لم يثبت عكس ذلك[٨٦]، وما نصت عليه المادة (٣٥) من قانون الصحافة الفرنسي من إن كل نشر لواقعة اعتبرت قذفا قد حصل عمدا ما لم يقدم الفاعل الدليل على عكس ذلك[٨٧]. كذلك افتراض علم الشريك بقيام الزوجية بمن زنا بها ما لم يثبت عدم علمه، وافتراض علم الجاني بسن المجني عليه دون الثامنة عشر[٨٨]. وافتراض توافر الخطأ غير العمدي في حالة عدم ثبوت القصد وفق المادة (١١٦) مكرر من قانون العقوبات المصري حيث نصت على (كل من اخل عمدا بتنفيذ كل أو بعض الالتزامات التي يفرضها عليه عقد مقاولة ، أو نقل ، أو توريد أو التزام ، أو إشغال عامة ارتبط بت مع إحدى الجهات المبينة في المادة ١١٩ ، أو مع إحدى الشركات المساهمة ، وترتب على ذلك ضرر جسيم ، أو إذا ارتكب إي غش في تنفيذ هذا العقد يعاقب بالحبس .... وكل من استعمل أو ورد بضاعة أو مواد مغشوشة أو فاسدة تنفيذا لأي من العقود سالفة الذكر ، ولم يثبت غشه لها أو علمه بغشها أو فسادها يعاقب بالحبس ... وذلك ما لم يثبت انه لم يكن في مقدوره العلم بالغش أو الفساد) وافتراض الخطأ لدى متعهد تموين الجيش وفق المادة (١٦١) من قانون العقوبات المصري إذا ما حصل إخلال بتعهداته إلا إذا اثبت وجود قوة قاهرة .

وافتراض خطأ رئيس تحرير الصحيفة عن الجرائم التي ترتكب بواسطة صحيفته وهو خطأ لا يمكن نفيه حتى وان تم إثبات انعدام الخطأ في الإشراف والمراقبة بحسب رأي بعض الفقه الجنائي[٨٩]. وكثيراً ما يفترض الخطأ في جرائم المخالفات وعلى وجه الخصوص منها ما ورد النص عليه في القوانين الاقتصادية والكمركية والمرور ، حيث تعتبر الجريمة قائمة بمجرد إثبات الركن المادي لها دون التفات فيما إذا كانت قد وقعت بإهمال أو قصد أو بحسن نية[٩٠].

ويجد هذا الاتجاه الفقهي فيما ذهب إليه من افتراض للركن المعنوي مساندة من جانب القضاء فقد قضي بأن الأصل إن القصد الجنائي من أركان الجريمة فيجب إن يكون ثبوته فعليا ، ولا يصح افتراضه إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة أو كان استخلاصه سائغاً عن طريق استقراء نصوص

القانون وتفسيرها بما يتفق وصحيح القواعد والأصول المقررة في هذا الشأن . ولئن كان المشرع قد جعل من إحراز الدخان المخلوط أو المغشوش جريمة معاقباً عليها في حق الصانع فأنشأ في حقه نوعاً من المسؤولية المفترضة مبنية على افتراض قانوني بتوافر القصد الجنائي لديه ، فلا يستطيع هذا دفع مسؤوليته في حالة ثبوت الغش أو الخلط ، إذ القانون يلزمه بواجب الإشراف الفعلي على ما يصنعه[٩١].

والحقيقة إن جميع حالات افتراض الركن المعنوي التي أوردها الفقه والقضاء تمثل في حقيقتها تعديل لقواعد الإثبات ، فإذا كانت القاعدة هي إن تتحمل سلطة الاتهام عبء إثبات المسؤولية الجنائية من خلال إثبات البنيان القانوني للجريمة بجميع أركانها ومنها الركن المعنوي كما تتحمل عبء إثبات ما ينفي هذه المسؤولية ، إلا إن المشرع وفي بعض الأحوال التي يكون الوضع الغالب فيها افتراض أمر معين وتحت ضغط الضرورة العملية يخرج على هذه القاعدة ، فيحمل المتهم عبء إثبات ما ينفي مسؤوليته ، فيقيم قرينة على توافر الركن المعنوي يخفف بموجبها من الصعوبات التي تلاقيها سلطة الاتهام في إثبات هذا الركن كونه يرتبط بأمور نفسية غير ملموسة[٩٢].

إلا إن موقف المشرع هذا من قواعد الإثبات الجنائي منتقد من قبل جانب من الفقه الجنائي حيث يرى بأنه إذا كان مقبولاً إن ينص القانون المدني على بعض القرائن التي تفترض فيها المسؤولية ، أو تنقل عبء الإثبات أحيانا فانه لا يمكن قبول هذا الأمر في مجال القانون الجنائي ، وذلك لتعارضه مع الدعائم الأساسية التي تقوم عليها العدالة الجنائية المعاصرة ، ومن هذه الدعائم أصل براءة المتهم وشخصية المسؤولية الجنائية ، فصعوبة إثبات الركن المعنوي لا تكفي لحرمان المتهم من أهم الضمانات الإجرائية والمتمثلة بأصل البراءة ، ومن ثم فأن التزام سلطة الاتهام بإثبات مسؤولية المتهم لا يقوم على اعتبارات الملائمة بحيث تعفى سلطة الاتهام من هذا الإثبات كلما صادفتها صعوبات معينة ، بل تقوم على سند دستوري هو أصل البراءة فكل قرينة أو افتراض يتعارض مع هذا الأصل يعتبر غير دستوري يجب الحكم بعدم دستوريته[٩٣].

وبذلك قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية حيث قضت بعدم دستورية نص المادة (٢/١٢١) من قانون الكمارك الذي يفترض توافر القصد لدى المتهم في جريمة تهريب البضائع الأجنبية والذي يقع عليه عبء نفي ذلك بتقديمه للمستندات الدالة على دفع الرسوم والضرائب الكمركيه[٩٤]. كما قضت بعدم دستورية نص المادة (١٩٥) من قانون العقوبات الذي يفترض توافر الركن المعنوي بحق رئيس تحرير الصحيفة أو المحرر عن الجرائم التي ارتكبت بواسطة صحيفته ، حيث حمله المسؤولية الجنائية عن تلك الجرائم بصفته فاعلا ما لم يثبت عكس ذلك[٩٥].

ومع تسليمنا بما ذهب إليه الاتجاه الفقهي والقضائي الرافض للافتراض كونه يتعارض مع طبيعة القانون الجنائي الذي يقوم على الواقع وينفر من الافتراض ، فانه يمكن إن نظيف إلى ذلك بأنه إذا كانت القاعدة العامة في الإثبات الجنائي هي التزام سلطة الاتهام بتقديم كل ما يثبت أركان الجريمة أو ينفيها بحسب ما تكشف عنه وقائع الدعوى ، فان للمشرع وفي حالات الضرورة أن يخرج على هذه القاعدة بصورة استثنائية ويحمل المتهم جانب من هذا الالتزام يتمثل بإزالة الريبة أو الشك المحيط بوضعه المادي والذي يستنتج منه انه متوافر بحقه عنصر معين من العناصر المكونة لبعض أركان الجريمة وهو أمر لا يخرج عن استطاعة المتهم فهو أدرى الناس بما يدلل على حقيقة وضعه ، ويفعل المشرع ذلك من خلال إقامة قرائن قانونية قابلة لإثبات العكس يخفف بموجبها العبء الملقى على عاتق سلطة الاتهام ويوفر حماية للمجتمع ، ولا يمكن القول بأن ذلك يفضي إلى تقييد سلطة المحكمة في تقدير عناصر الإثبات ، وذلك لان المحكمة لا تقضي إلا بناءً على القناعة الوجدانية المتكونة لديها من جميع أدلة الدعوى ووقائعها ، وبالتالي فهي غير ملزمة بالحكم بإدانة المتهم في حالة عدم قيامه بتقديم ما يثبت عكس القرينة القانونية ، بل لها إن تصدر إي حكم أو قرار وفقاً لمستوى معرفتها بحقيقة الواقعة المعروضة عليها .

الخاتمة

نخلص من خلال بحثنا لمعيار اثبات المقومات المعنوية للجريمة الى ان المعيار الذي يمكن الاعتماد علية في ذلك هو المعيار الشخصي الذي ينظر من خلاله الى العلم والإرادة باعتبارهما حالتين نفسيتين داخليتين يمكن الاستدلال عليهما بمظهر خارجي وان الاعتماد على عنصر العلم أو التوقع لا يجرد الركن المعنوي من مضمونه ولا يعود بنا إلى المسؤولية المادية كما لا يمثل افتراضاً للمسؤولية الجنائية ، فعلم الجاني والدرجة التي يتوافر فيها هو المعيار في تحديد صورة مسؤوليته بين إن تكون عمدية أو غير عمدية . ولا ننكر إن إثبات توافر درجة التوقع أو تصور النتيجة الإجرامية لدى الجاني أمرا لا يخلو من الصعوبة لا سيما إذا كان المعيار في ذلك معياراً شخصياً ، إلا إن هذا هو ديدن الأمور النفسية ومنها الركن المعنوي ، ولكن هذه الصعوبة في الإثبات لا يمكن إن تكون مبرراً لتغيير حقيقة الركن المعنوي بأن يكون معيار إثباته معياراً موضوعياً ينظر فيه إلى مدى توقع النتيجة لدى الشخص العادي. كما إن هذه الصعوبة في الإثبات يمكن التغلب عليها بالاستعانة بوسائل استدلال موضوعية وأخرى شخصية كخطورة الآلة المستعملة في الجريمة والغرض من استعمالها ، والمسافة الفاصلة بين

الجاني ومحل الجريمة والتدابير السابقة على ارتكاب الجريمة والتهديد والمطاردة السابقتين على ارتكابها والباعث على ارتكاب الجريمة وسن الجاني والمجني عليه وحالتهما الصحية .

كما نخلص إلى ضرورة الفصل بين الخطأ المدني والخطأ الجنائي وتقدير هذا الأخير وفقاً لمعيار شخصي يتفق مع طبيعة القانون الجنائي وتطور أفكار السياسة الجنائية واعتبارات العدالة ، ويمكن إن يتم إثبات الخطأ وفقاً للمعيار الشخصي مع مراعاة الاعتبارات الموضوعية ،

ونخلص أخيرا إلى القول بإمكان اللجوء إلى القرائن في الإثبات الجنائي ولكن في نطاق محدد وان يوكل أمر ذلك إلى المشرع دون غيره بحيث يقصرها على حالات الضرورة القصوى كاستثناء من القاعدة العامة وتطبيقاً لقاعدة الضرورات تبيح المحظورات ، وان يكون الهدف منها هو إشراك المتهم مع سلطة الاتهام في الكشف عن الحقيقة . على إن عدم قيام المتهم بذلك لا يعني تقييد حرية المحكمة في الاقتناع القضائي بل تبقى لها حريتها في ذلك وفقاً لقواعد العقل والمنطق فلها أن تقضي بعدم توافر الركن المعنوي لديه ، كما لها أن تستنتج من عدم إبداء المتهم لما يثبت مشروعية فعله أو إبداءه لأسباب غير معقولة قرينة قضائية تعزز بها القرينة القانونية

الهوامش

(١) د. مفيدة سعد سويدان ، نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي ، دراسة مقارنة ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٥ ، ص٣٨. اليأس أبو عيد ، نظرية الإثبات ، ج ٣ ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٥ ، ص١٧٦-١٧٧.

(٢) د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي دراسة مقارنة ، ط١ ، دار النهضة العربية القاهرة ، ١٩٨٨، ص١٣٦.

(٣) د. عمر السعيد رمضان ، بين النظريتين النفسية والمعيارية للاثم ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد ٢ ، ١٩٦٤، ص٦٠٧.

(٤)د. رؤوف عبيد ، السببية في القانون الجنائي دراسة تحليلية مقارنة ، مطبعة نهضة مصر ، القاهرة ، ١٩٥٩، ص٦.

(٥) د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص٢٥٥.

(٦) د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص٢٥٩.

(٧)د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط٦ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩، ص٤٨٥.

د. عمر السعيد رمضان ، بين النظريتين النفسية والمعيارية للاثم ، مرجع سابق ، ص٦١٥.

(٨) د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص ٢٧٧ . د. مأمون محمد سلامه ، قانون العقوبات القسم العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٩، ص٢٤٩.

(٩) يذهب بعض الفقه الجنائي إلى إعطاء الركن المعنوي مضموناً معيارياً مجرداً من الاعتبارات النفسية يقوم على التقييم المجرد للعلاقة بين الجاني والقاعدة القانونية . ينظر : د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص ٣٠٣.

(١٠) د. عمر السعيد رمضان ، بين النظريتين النفسية والمعيارية للاثم ، مرجع سابق ، ص٦٢٠.

(١١) د. عمر السعيد رمضان ، بين النظريتين النفسية والمعيارية للاثم ، مرجع سابق ، ص٦٢٢.

- (12)Dana, Essai sur la notion dinfraction penale,paris, L. G. J. 1982,p280.

(١٣) د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص٢٩٦.

(١٤)د. احمد عوض بلال ، المذهب الموضوعي وتقلص الركن المعنوي للجريمة دراسة مقارنة ، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨، ص٢٩٩.

(١٥) د. مأمون محمد سلامه ، قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص٢٥٦. د. جلال ثروت ، قانون العقوبات القسم العام ، الدار الجامعية ، بيروت ، ص٢٤٠.

(١٦) د. نظام توفيق ألمجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٥، ص٣٣٢. ويعرفها البعض بأنها وصف أو تكييف لحالة الشخص العقلية وقت ارتكاب الفعل أو الامتناع المكون للجريمة . أو هي كناية عن تمتع المتهم بجريمة بالعقل والبلوغ للإدراك أو التمييز ولاختيار المسلك . ينظر : د. علي راشد ، القانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص٣٣٠. د. عادل يحى ، النظرية العامة للأهلية الجنائية دراسة مقارنه ، دار النهضة العربية القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص١٣١.

- (17)Pisapia ,Gian Domenia ,Istituzioni di diritto penal ,part gen part ,Special padova,1970,p26.

- . د. محمد علي سويلم ، الإسناد في المواد الجنائية دراسة تحليلية تاصيلية تطبيقية

- مقارنة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص١٨. د. ماهر عبد شويش الدرة وآخرون ، نظرية تعادل الأسباب في القانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص١٤. د. رؤوف عبيد ،السببية الجنائية بين الفقه والقضاء ، مرجع سابق ، ص٣-٤ . د. مصطفى محمد عبد المحسن ، الحكم الجنائي المبادئ والمفترضات ، مكتبة الدار العربية للكتاب ، القاهرة ، ٢٠٠٤ ، ص٤١٣وما بعدها.

(١٨) يتميز الإثم الجنائي عن مصطلحي الإثم الإجرامي والإثم الأخلاقي ، فإذا كان الإثم الجنائي يقوم على الاتجاه المعيب للإرادة في علاقتها بالقاعدة القانونية الذي يستوجب اللوم القانوني ، فان الإثم الإجرامي الذي يمثل محل اهتمام دراسات علم الإجرام ، يعني العملية النفسية للانتقال من المراحل السابقة على الجريمة إلى مرحلة التنفيذ والتي تدخل فيها البواعث والأسباب ، وهي ذات وجهين نفسيين واقعيين ، أولهما تشخيصي يكشف عن عداء الجاني للقيم الاجتماعية ،

وثانيهما ذاتي أو شخصي يتمثل بالشعور بالإثم وله دور في تغيير اتجاه الموقف الاجتماعي خلال المعاملة الإجرامية للشخص . وبالرغم من صلة الارتباط بين الإثم الجنائي والإثم الأخلاقي سواء في مرحلة وضع النص الجنائي أو في مرحلة تطبيقه فان هناك اختلاف بينهما من حيث الأساس ومن حيث الغرض ومن حيث الخصائص . ينظر: د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص ١٩٢ وما بعدها.

(١٩) د. رؤوف عبيد ،السببية الجنائية بين الفقه والقضاء ، مرجع سابق ، ص٦ . د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص ١٣٦. د. مصطفى محمد عبد المحسن ، النظام الجنائي الإسلامي القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص٣٣.

(٢٠) د. علي احمد راشد ، القانون الجنائي ، المدخل وأصول النظرية العامة ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٤، ص٣٣٠.

(٢١) د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص١٧٦.

(٢٢) د. جلال ثروت ، نظرية الجريمة المتعدية القصد دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٣ ، ص١٧١. د. احمد صبحي العطار ، الإسناد والإذناب والمسؤولية في الفقه المصري والمقارن ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد ١-٢، السنة الثانية والثلاثون ، ١٩٩٠، ص٢٤.

(٢٣) د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص١٧٨.

(24) د. احمد صبحي العطار ، الإسناد والإذناب والمسؤولية في الفقه المصري والمقارن ، مرجع سابق ، ص٣٦. -

VIDAL, Geure de droit eriminel et de scienc penitentiaire,1928,45.

(٢٥) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص ٤٦٩. د. جمال إبراهيم الحيدري ، إحكام المسؤولية الجزائية ، ط ١ ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٠، ص٢٤.

(٢٦) د. عوض محمد ، قانون العقوبات القسم العام ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٧، ص٤٠٧.

(٢٧) د.عبد الرحمن توفيق احمد ، محاضرات في الإحكام العامة لقانون العقوبات ، ج٢ ، ط١ ، دار وائل للنشر ، الأردن ،٢٠٠٦ ، ص٨٧.

(٢٨) عوض محمد ، قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص٤٠٧.

(٢٩) د. جمال إبراهيم الحيدري ، إحكام المسؤولية الجزائية ، مرجع سابق ، ص١١٥. د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص١٤٩.

(٣٠) د. احمد صبحي العطار ، الإسناد والإذناب والمسؤولية في الفقه المصري والمقارن ، مرجع سابق ، ص٣٧.

(٣١) تقابلها المواد (٣٤) عقوبات ايطالي و(١٨) عقوبات سويسري و(١٨٨) عقوبات لبناني و(٦٣) عقوبات أردني و(٩) عقوبات يمني .

(٣٢) يكمن الفرق بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي بحسب نظرية الإرادة بدرجة تركيز الإرادة ، فالقصد الجنائي بصورتيه وفقاً لهذه النظرية يتكون من عنصرين هما الإرادة والعلم مع أفضلية الإرادة على العلم كونها تمثل العنصر الفعال الذي من شأنه إحداث النتيجة الإجرامية ، فالفارق بينهما يكمن بدرجة الإرادة فهي في القصد المباشر تكون

متجهة مباشرة إلى النتيجة حيث تمثل النتيجة هدفها المباشر الذي تسعى اليه ، بينما في القصد الاحتمالي تكون هدفاً ثانويا ترحب به إذا تحقق ، لذا فان الإرادة تكون أكثر تركيزاً في القصد المباشر حيث تتمثل بالإقدام والتوجه منها في القصد الاحتمالي حيث تقتصر على الترحيب والقبول . ينظر: د. فراس عبد المنعم عبد الله ، القصد الجنائي الاحتمالي دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة بغداد ، ٢٠٠١، ص٤٥.

(٣٣) د. محمد مصطفى القللي ، في المسؤولية الجنائية ، مطبعة جامعة فؤاد ، القاهرة ، ١٩٤٨، ص٨٤. والعلم ما هو إلا حالة نفسية تقوم في ذهن الجاني جوهرها الوعي بحقيقة الوقائع التي يقوم عليها الركن المادي مع توقع أو تمثل النتيجة الإجرامية التي من شأن فعل الجاني إحداثها . ينظر: د. محمد زكي أبو عامر ، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام ، ط١، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٤، ص١٠٧.

(٣٤) د. فراس عبد المنعم عبد الله ، القصد الجنائي الاحتمالي ، مرجع سابق ، ص٥٢.

(٣٥) د. عوض محمد ، قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص٢١٩. د. أبو المجد علي عيسى ، القصد الاحتمالي دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ،١٩٨٨، ص٢١٥. وقد تبنى قضاء محكمة التمييز العراقية المعيار الشخصي بخصوص إثبات الركن المعنوي في الكثير من القضايا ومنها جريمة عرض طعام فاسد للاستهلاك البشري. ينظر: سلمان بيات ، القضاء الجنائي العراقي ، ج٣، شركة النسر والطباعة العراقية المحدودة ، بغداد ، ١٩٤٩، ص ٢٠٣.

(٣٦) د. محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٤ ، ص٢١٢.

(٣٧) د. جمال إبراهيم الحيدري ، الوافي في شرح أحكام القسم العام من قانون العقوبات ، ط١ ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٢، ص٣٧٠.

(٣٨) يتميز القصد الاحتمالي عن النتيجة المحتملة من حيث كون الأول ذو طبيعة شخصية يتصل بنفسية الجاني وينتسب إلى الركن المعنوي للجريمة فهو صلة معنوية بين الجاني وماديات جريمته ، إما النتيجة المحتملة فهي ذات طبيعة موضوعية مادية تثبت وفقاً لمعيار موضوعي لا شخصي، ومن الممكن إن تكون هذه الماديات ومنها النتيجة المحتملة استدلالات مادية يستعان بها في إثبات القصد الجنائي ومن ضمنه صورته الاحتمالية . ينظر: د. فراس عبد المنعم عبد الله ، القصد الجنائي الاحتمالي ، مرجع سابق ، ص١٠١.

(٣٩) د. رمسيس بهنام النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧١، ص٩٥١.

(٤٠) وهذا ما يتفق مع معنى الاحتمال الذي يقصد به تقييم موضوعي من جانب الجاني حول علاقة بين واقعة حاضرة وأخرى مستقبلية بحيث إن تحقق الأولى يجعل تحقق الأخرى راجحاً ومتوقعا وفقاً للمجرى العادي للأمور. ينظر: د. يسر أنور علي ، الدفاع الاجتماعي والإصلاح العقابي المعاصر ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٨٠ ، ص١٢.

(٤١) يتميز التوقع عن علاقة السببية من حيث كونه ذو طبيعة نفسية يرتبط بالركن المعنوي ولا يغير من هذه الطبيعة تعلقه برابطة السببية المادية ، فهو يتجرد من الطبيعة المادية ، إذ يجب التمييز بين التوقع الذي موضوعه علاقة السببية وبين علاقة السببية ذاتها .

(٤٢) د. محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٣ ، ص١٢٨. د. فراس عبد المنعم عبد الله ، القصد الجنائي الاحتمالي ، مرجع سابق ، ص٦٣. Baigun Les Je Lits demise en danger R.I.D.D. 1969 p.41.

د. عبد الرحمن بدوي ، فلسفة القانون والسياسة عند هيجل ، ط١ ، دار الشروق ، بيروت ، ١٩٩٦، ص٢٣.

(٤٣) قرار محكمة التمييز العراقية بالعدد ٣٩٧/جنايات/ ١٩٦٣ في ١٩٦٣ ، قضاء محكمة تمييز العراق ، المكتب الفني ، المجلد الأول ، ١٩٦٣، ص٣٢٩. وقرار محكمة التمييز العراقية بالعدد ٤٩/هيئة موسعة/ ثانية في ١٩٩٠/٤/١٢ ، مجلة القضاء ، العدد ٣و٤ ، س ٤٥، ١٩٩٠، ص٢٥٢.

(٤٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد٩٨/الهيئة العامة/ ٢٠١٠ في ٢٠١٢/١/١٣، مجلة التشريع والقضاء ، العدد ٣ ،س٤ ، ٢٠١٢، ص١٥٩.

(٤٥) قرار محكمة التمييز العراقية بالعدد٢٠/هيئة عامة/ ١٩٩٨ في ١٩٩٨/٩/٢٨.

(٤٦) د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مطبعة الزمان ، ١٩٩٤، ص٣٠٧-٣٠٨. د، مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص٣١٦. د. محمود نجيب حسني ، الخطأ غير العمدي في قانون العقوبات ، مجلة المحاماة العدد السادس والسابع ، السنة ٤٤ ،١٩٦٤ ، ص٥٠٦.

(٤٧) د. علي عبد القادر القهوجي ، د. فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار المطبوعات الجامعية ، القاهرة ، ٢٠٠٣، ص١١٦. د. محمود نجيب حسني ، الخطأ غير العمدي في قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص٥١٤. Carra Francois, programme du cours de drroit criminal , partie generale, traduction par paul baret ,marescq aine, librairie –edieur, Paris,1878.p450.

(٤٨) يتميز الخطأ غير الواعي عن الحادث الفجائي من حيث انه في حالة الحادث المفاجئ يتعذر قيام الركن المعنوي لانتفاء إي صلة بين الإرادة والنتيجة ، وذلك لاستحالة توقعها من قبل الفاعل ، فهو يزيل صفة العمد والخطأ ، فأهم ما يميز الحادث الفجائي هو عدم إمكان توقع النتيجة وعدم إمكان دفعها . ينظر : د. شريف سيد كامل ، النظرية العامة للخطأ في القانون الجنائي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٢، ص٩٨٢. Pradel Jean, droit penal general, 9eme edition cujas,paris,1994,p495.

(٤٩) د. محمود نجيب حسني ، الخطأ غير العمدي في قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص٥١٥.

(٥٠) Pradel jean, droit penal general, op cit,p492.

(٥١) Mayaud yves, droit penal general, 2eme edition, presses universitaires de France, Paris,2007,p106.

(٥٢) De Asua Jimenez , la faute conciente et le dolus eventuels, R.I.D,1961,p870.

وهناك اتجاه فقهي يساوي بين صورتي الخطأ حيث يرى بان كلاهما تحتويان على قدر من عدم التوقع يظهر في شكل غلط لدى الجاني الذي توقع النتيجة عندما ركز اعتقاده على أساس ظن انه كاف لتفاديها ، وبالتالي فهو قد وقع في غلط إثناء تقدير اعتقاده ، إما الثاني فكان في حالة جهل باعتباره افتقد كل العلم الكافي بصلاحية سلوكه الخاطئ

لإحداث النتيجة ، رغم انه كان يستطيع معرفة ذلك لو بذل جهدا معقولا من الاحتياط الذي كان من واجبه . د. عادل عازر ، المفهوم الحديث للجريمة غير العمدية ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ، القاهرة ، ١٩٦٧، ص٨٣.

(٥٣) د. محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، مرجع سابق ، ص٢٢٧. د. رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، ط٤، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٩، ص٢٨١.

(٥٤) د. جلال ثروت ، نظرية الجريمة متعدية القصد ، مرجع سابق ، ص٢١٤.

(٥٥) د. عبد الرحمن بدوي ، فلسفة القانون عند هيجل ، مرجع سابق ، ص٢٩.

(٥٦) د. فراس عبد المنعم عبد الله ، القصد الجنائي الاحتمالي ، مرجع سابق ، ص٧٢ وما بعدها.

(٥٧) د. احمد عوض بلال ، تقلص الركن المعنوي للجريمة ، مرجع سابق ، ص١٥٤.

(٥٨) د. احمد عوض بلال ، تقلص الركن المعنوي للجريمة ، مرجع سابق ، ص٧٣. د. محمد مصطفى القللي ، في المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص١٨٧.

(٥٩) غازي حنون خلف، استظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد ، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بغداد ، ٢٠٠٤ ، ص ٦٥ وما بعدها.

(٦٠) Remington, Liability without fault criminal statutes, wisconsin law review, 1956,p629.

(٦١) Hart, Essays in jurisprudence and philosophy, clarendon press, oxford,1983,p279.

(٦٢) Hart, Essays in jurisprudence and philosophy, op cit,p281.

(٦٣) د. محمد محي الدين عوض ، القانون الجنائي مبادئه الأساسية في القانون الانجلو امريكي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨، ص١١٠.

(٦٤) Williams, constrctive malice revived, the modern law review, 1960,p605.

(٦٥) ومن القضايا المشابهة لهذه القضية والتي قدر فيها القصد وفقا لمعيار موضوعي قضية (Hyam) عام ١٩٧٥ ، وقضية (Belfon) عام ١٩٧٦ ، وقضية (Allsop). أشار إليها د. احمد عوض بلال ، تقلص الركن المعنوي ، مرجع سابق ، ص٨٣ ، ص٨٥.

(٦٦) قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية ، بالعدد ٢٥ في ١٩٩٥/٧/٣ ، مجموعة إحكام المحكمة الدستورية العليا ، ج٧ ، السنة ١٦ قضائية دستورية ،١٩٩٥، ص٨٦.

(٦٧) Hart, Essays in jurisprudence and philosophy, op cit,p283.

(٦٨) د. احمد عوض بلال ، تقلص الركن المعنوي ، مرجع سابق ، ص٧٧.

(٦٩) د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص٣٤.

(٧٠) د. رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص٩٣٥. د. محمد مصطفى القللي ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٢٢٥. د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص٦٤١.

(٧١) Dana, Essai sur la notion dinfraction penale,paris, L. G. J. 1982 , p333

(٧٢) Dana, Essai sur la notion dinfraction penale,paris, op cit , p336.

(٧٣) د. رمسيس بهنام ، قانون العقوبات القسم الخاص ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦، ص٩٠٧. ينظر المواد (٣٥و٤١١) عقوبات عراقي و (٢٣٨) عقوبات مصري و(٢٨٨و٢٨٩) عقوبات جزائري و(٣١٩و٣٢٠) عقوبات فرنسي.

(٧٤) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص٦٩٣. د. حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في الدعوى المدنية امام المحاكم الجزائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٧ ، ص١٤٥. Pradel Jean , procedure penal, edition ,cujas,paris, 2010,p838.

(٧٥) Cass,Crim,23 juin 1987,B.N. 259, Revue de science, criminelle,1988,p114-115.

مشار إليه من د. احمد عوض بلال ، تقلص الركن المعنوي ، مرجع سابق ، ص١٠٤.

Cass ,civ,fran, 2-4-1997,code penal,francais, p312.

(٧٦) قرار محكمة النقض المصرية بالعدد ٣٤٧ في ١٩٤٣/٣/٨

(٧٧) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص٦٩٣.

(٧٨) د. مجحودة احمد ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن ، ج١و٢ ، دار هومه للنشر والتوزيع ، الجزائر ، ٢٠٠٠، ص٨٦٨.

(٧٩) د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص١٤٩.

(٨٠) د. مجحودة احمد ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص٨٦٩.

(٨١) Maistre de chambon (p) , l appreciation de la faute de decideur , l ananalyse au regard du comportement, RP et DP ,N 1,2004,p44.

(٨٢) اختلف أصحاب الاتجاه الفقهي القائل بافتراض الركن المعنوي في تبرير ما ذهبوا إليه فمنهم من برر الافتراض انطلاقاً من فكرة التمييز بين الجرائم الطبيعية والجرائم المصطنعة باعتبار الأولى مخالفة للقانون الطبيعي والأخلاق بحيث يقع اللوم الاجتماعي على الإرادة الآثمة ، إما الثانية فهي من خلق المشرع ولا علاقة لها باللوم الاجتماعي ولا أهمية للبحث عن توجه الإرادة فيها إن كانت عمديه أو غير عمديه ، والبعض الأخر بررره انطلاقاً من مسألة الإثبات الذي يقع على عاتق سلطة الاتهام ، التي يجب عليها إثبات كافة أركان الجريمة ومنها الركن المعنوي ، ولما كان هذا الركن يرتبط بعناصر نفسية فان سلطة الاتهام تواجه اشد الصعوبات في إثباته لذا عمد المشرع إلى إعفاء سلطة التهام من إثباته وافترض توافره في حق المتهم الذي يمكنه إثبات عكسه.ينظر : د. عبد العظيم مرسي وزير افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية دراسة مقارنة بين النظامين اللاتيني والانكلو أمريكي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص١٣٤. د. محمود نجيب حسني ، القصد الجنائي مرجع سابق ، ص٦٣. Stefani Gastone, Levasseueur Georges , BoeulocBernard , Procedure Penal ,19 eme edition , Paris ,2004 ,p245.

(٨٣) د.عبد الحكم فوده ، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض ، ط١ ، مطبعة القدس ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص٢٦.

(٨٤) د. حسني الجندي ، قوانين قمع الغش والتدليس معلقا عليها بأقوال الفقه والقضاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥، ص١٧٢.

[٨٥] د. محمود نجيب حسني ، قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص٢٤٧. د. محمد حسن شريف ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، مرجع سابق ، ص ٥٦٩. وتنظر: المادة (٦٣) من قانون العقوبات المصري والمادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي .

[٨٦] تنظر المواد(٣٨٤، ١/٣٩٤ ،٣٩٧) من قانون العقوبات العراقي والمادتين (٢٦٩،٢٧٥) من قانون العقوبات المصري.

[٨٧] تنظر : المادة(٨١) من قانون العقوبات العراقي والمادة (١٩٥) من قانون العقوبات المصري. د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص٢٤٢و٢٤٨.

[٨٨] تنظر المادة (١/٣٧٧) من قانون العقوبات العراقي .

[٨٩] Stefani Gastone, Levasseueur Georges , BoeulocBernard , Procedure Penal , op cit , p230 . د. محمد زكي أبو عامر ود. سليمان عبد المنعم ، القسم العام من قانون العقوبات ، دار الجامعة العربية للنشر ،القاهرة ، ٢٠٠٢، ص٤٠٠.

[٩٠] د. محمد حماد مرهج إلهيتي ، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٥، ص١٢٥ وما بعدها.

[٩١] قرار محكمة النقض المصرية بالعدد ١٥٨ في ١٩٦٤/١٢/٨ ، مجموعة إحكام النقض ، السنة ١٥ ، ١٩٦٤، ص٧٩٩. وقرارها بالعدد ٦٧ في ١٩٧٤/٣/١٨ ، مجموعة إحكام النقض ، السنة ٢٥ ، ١٩٧٤، ص٣٠٧ . وينظر: قراري محكمة التمييز العراقية ، بالعدد ٨٨٢/جنايات /١٩٤٩ في١٩٤٩/١١/١٩ . و١٥٣٤/ج/١٩٧٢ في ١٩٧٣/١١/١٦. أشار إليهما د. ماهر عبد شويش ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ، ١٩٨٨، ص١٤١.

[٩٢] د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي ، مرجع سابق ، ص٢٢٥. د. عبد الرؤوف مهدي ، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية دراسة مقارنة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٦ ، ص٢٧٨.

[٩٣] د. احمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ، ط٤ ، دار الشروق ،القاهرة ، ٢٠٠٦،ص٣٠٤ وما بعدها . د. محمد حسن شريف النظرية العامة للإثبات الجنائي ، مرجع سابق ، ص٥٨١.

[٩٤] قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية ، بالعدد ١٣ في ١٩٩٢/٢/٢ ، الجريدة الرسمية ، العدد ٢ ، السنة ١٢ قضائية دستورية .

[٩٥] قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية ، بالعدد ٥٩ في ١٩٩٧/٢/١ ، مجموعة إحكام المحكمة الدستورية العليا ، ج٨ ، السنة ١٨ قضائية دستورية ،١٩٩٧، ص٨٦.

المراجع

اولاً: المراجع العربية

١. د. أبو المجد علي عيسى ، القصد الاحتمالي دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ،١٩٨٨.

٢. د. احمد صبحي العطار ، الإسناد والإذناب والمسؤولية في الفقه المصري والمقارن ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد ١-٢، السنة ٣٢ ، مطبعة جامعة عين شمس ، القاهرة ، ١٩٩٠.

٣. د. احمد عوض بلال ، الإثم الجنائي دراسة مقارنة ، ط١ ، دار النهضة العربية القاهرة ، ١٩٨٨.
٤. د. احمد عوض بلال ، المذهب الموضوعي وتقلص الركن المعنوي للجريمة دراسة مقارنة ، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨.

٥. د. احمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ، ط٤ ، دار الشروق ،القاهرة ، ٢٠٠٦.

٦. د. جلال ثروت ، قانون العقوبات القسم العام ، الدار الجامعية ، بيروت .
٧. د. جمال إبراهيم الحيدري ، إحكام المسؤولية الجزائية ، ط ١ ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٠.

٨. د. جمال إبراهيم الحيدري ، الوافي في شرح أحكام القسم العام من قانون العقوبات ، ط١ ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٢.

٩. د. حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في الدعوى المدنية امام المحاكم الجزائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٧.
١٠.د. حسني الجندي ، قوانين قمع الغش والتدليس معلقا عليها بأقوال الفقه والقضاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥.
١١.د. د. محمد حماد مرهج إلهيتي ، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٥.
١٢.د. رمسيس بهنام ، قانون العقوبات القسم الخاص ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦.
١٣.د. رمسيس بهنام النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧١.

١٤.د. رؤوف عبيد ، السببية في القانون الجنائي دراسة تحليلية مقارنة ، مطبعة نهضة مصر ، القاهرة ، ١٩٥٩ .

١٥.د. رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، ط٤، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٩.
١٦.د. شريف سيد كامل ، النظرية العامة للخطأ في القانون الجنائي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٢.
١٧.د. عادل عازر ، المفهوم الحديث للجريمة غير العمدية ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ، القاهرة ، ١٩٦٧.
١٨.د. عادل يحى ، النظرية العامة للأهلية الجنائية دراسة مقارنه ، دار النهضة العربية القاهرة ، ٢٠٠٠.
١٩.د. عبد الرحمن بدوي ، فلسفة القانون والسياسة عند هيجل ، ط١ ، دار الشروق ، بيروت ، ١٩٩٦.

٢٠.د. عبد الرحمن توفيق احمد ، محاضرات في الإحكام العامة لقانون العقوبات ، ج٢ ، ط١ ، دار وائل للنشر ، الأردن ، ٢٠٠٦ .

٢١.د. عبد الرؤوف مهدي ، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية دراسة مقارنة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٦.
٢٢.د. عبد العظيم مرسي وزير افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية دراسة مقارنة بين النظامين اللاتيني والانكلو أمريكي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨.
٢٣.د. علي احمد راشد ، القانون الجنائي ، المدخل وأصول النظرية العامة ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٤.

٢٤.د. علي عبد القادر القهوجي ، د. فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار المطبوعات الجامعية ، القاهرة ، ٢٠٠٣.
٢٥.د. عمر السعيد رمضان ، بين النظريتين النفسية والمعيارية للاثم ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد ٢ ، ١٩٦٤.
٢٦.د. عوض محمد ، قانون العقوبات القسم العام ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٧.

٢٧.د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مطبعة الزمان ، بغداد، ١٩٩٤.
٢٨.د. فراس عبد المنعم عبد الله ، القصد الجنائي الاحتمالي دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة بغداد ، ٢٠٠١.

٢٩.د. مأمون محمد سلامه ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٩.

٣٠.د. ماهر عبد شويش ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ، ١٩٨٨.
٣١.د. ماهر عبد شويش الدرة وآخرون ، نظرية تعادل الأسباب في القانون الجنائي دراسة تأصيليه مقارنة في قانون العقوبات والشريعة الإسلامية ، ط١ ، دار الحامد ، عمان ، ٢٠٠٠.

٣٢.د. مجحودة احمد ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن ، ج١و٢ ، دار هومه للنشر والتوزيع ، الجزائر ، ٢٠٠٠.
٣٣.د. محمد حسن شريف ،النظرية العامة للإثبات الجنائي ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٢.

٣٤.د. محمد زكي أبو عامر ، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام ، ط١، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٤.
٣٥.د. محمد زكي أبو عامر ود. سليمان عبد المنعم ، القسم العام من قانون العقوبات ، دار الجامعة العربية للنشر ،القاهرة ، ٢٠٠٢.
٣٦.د. محمد علي سويلم ، الإسناد في المواد الجنائية دراسة تحليلية تاصيلية تطبيقية مقارنة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦.

٣٧.د. محمد محي الدين عوض ، القانون الجنائي مبادئه الأساسية في القانون الانجلو امريكي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨.
٣٨.د. محمد مصطفى القللي ، في المسؤولية الجنائية ، مطبعة جامعة فؤاد ، القاهرة ، ١٩٤٨.

٣٩.د. محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٤.

٤٠.د. محمود نجيب حسني ، الخطأ غير العمدي في قانون العقوبات ، مجلة المحاماة العدد السادس والسابع ، السنة ٤٤ ، ١٩٦٤.
٤١.د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط٦ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩.

٤٢.د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط٦ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩.

٤٣.د. محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٣.
٤٤.د. مصطفى محمد عبد المحسن ، الحكم الجنائي المبادئ والمفترضات ، مكتبة الدار العربية للكتاب ، القاهرة ، ٢٠٠٤.

٤٥.د. مصطفى محمد عبد المحسن ، النظام الجنائي الإسلامي القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧.
٤٦.د. مفيدة سعد سويدان ، نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي ، دراسة مقارنة ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٥.
٤٧.د. نظام توفيق ألمجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٥.
٤٨.د. يسر أنور علي ، الدفاع الاجتماعي والإصلاح العقابي المعاصر ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠.
٤٩.د.عبد الحكم فوده ، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض ، ط١ ، مطبعة القدس ، القاهرة ، ٢٠٠٨.
٥٠.سلمان بيات ، القضاء الجنائي العراقي ، ج٣، شركة النسر والطباعة العراقية المحدودة ، بغداد ، ١٩٤٩.
٥١.غازي حنون خلف، استظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد ، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بغداد ، ٢٠٠٤ .
٥٢.اليأس أبو عيد ، نظرية الإثبات ، ج ٣ ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٥.

ثانياً: المجلات والمجاميع والقرارات القضائية
١. ثالثاً: القوانين
٢. قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤.

٣. قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠.

٤. قانون العقوبات الايطالي رقم (٤٨) لسنة ١٩٥٦.

٥. قانون العقوبات الجزائري رقم (١٥٦) لسنة ١٩٦٦.

٦. قانون العقوبات السويسري لسنة ١٩٣٧.

٧. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.
٨. قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٤٤.

٩. قانون العقوبات اللبناني رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣.
١٠.قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية ، بالعدد ١٣ في ١٩٩٢/٢/٢.
١١.قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية ، بالعدد ٢٥ في ١٩٩٥/٧/٣ .
١٢.قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية ، بالعدد ٥٩ في ١٩٩٧/٢/١ .
١٣.قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٩٨ /الهيئة العامة/ ٢٠١٠ في ٢٠١٢/١/١٣.
١٤.قرار محكمة التمييز العراقية ، بالعدد ٨٨٢/جنايات /١٩٤٩ في١٩٤٩/١٩/١١/١٤ .
١٥.قرار محكمة التمييز العراقية بالعدد ١٥٣٤/ج/١٩٧٢ في ١٩٧٣/١١/١٦.
١٦.قرار محكمة التمييز العراقية بالعدد ٢٠/هيئة عامة/ ١٩٩٨ في ١٩٩٨/٩/٢٨.
١٧.قرار محكمة التمييز العراقية بالعدد ٣٩٧/جنايات/ ١٩٦٣ في ١٩٦٣.
١٨.قرار محكمة التمييز العراقية بالعدد ٤٩/هيئة موسعة/ ثانية في ١٩٩٠/٤/١٢.
١٩.قرار محكمة النقض المصرية بالعدد ١٥٨ في ١٩٦٤/١٢/٨.
٢٠.قرار محكمة النقض المصرية بالعدد ٣٤٧ في ١٩٤٣/٣/٨.
٢١.قرار محكمة النقض المصرية بالعدد ٦٧ في ١٩٧٤/٣/١٨.
٢٢.مجلة التشريع والقضاء ، العدد ٣ ،س٤ ، ٢٠١٢.
٢٣.مجلة القضاء ، العدد ٣و٤ ، س ٤٥، ١٩٩٠.
٢٤.مجموعة إحكام المحكمة الدستورية المصرية العليا ، ج٧ ، السنة ١٦ قضائية دستورية ،١٩٩٥.
٢٥.مجموعة إحكام المحكمة الدستورية المصرية العليا ، ج٨ ، السنة ١٨ قضائية دستورية ،١٩٩٧.
٢٦.مجموعة إحكام محكمة النقض المصرية ، السنة ١٥ ، ١٩٦٤.
٢٧.مجموعة إحكام محكمة النقض المصرية ، السنة ٢٥ ، ١٩٧٤.

رابعاً: المراجع الأجنبية

1. Baigun Les Je Lits demise en danger R.I.D.D. 1969 .
2. Carra Francois, programme du cours de drroit criminal , partie generale, traduction par paul baret ,marescq aine, librairie –edieur, Paris,1878

3. Dana, Essai sur la notion dinfraction penale,paris, L. G. J. 1982.

4. De Asua Jimenez , la faute conciente et le dolus eventuels, R.I.D,1961.
5. Hart, Essays in jurisprudence and philosophy, clarendon press, oxford,1983,p279.

6. Maistre de chambon (p) , l appreciation de la faute de decideur , l ananalyse au regard du comportement, RP et DP ,N 1,2004
7. Mayaud yves, droit penal general, 2eme edition, presses universitaires de France, Paris,2007.
8. Pisapia ,Gian Domenia ,Istituzioni di diritto penal ,part gen part ,Special padova,1970,p26.
9. Pradel Jean , procedure penal, edition ,cujas,paris, 2010
10. Pradel Jean, droit penal general, 9eme edition cujas,paris,1994.
11. Remington, Liability without fault criminal statutes, wisconsin law review, 1956.
12. Stefani Gastone, Levasseueur Georges , BoeulocBernard , Procedure Penal ,19 eme edition , Paris ,2004
13. Williams, constrctive malice revived, the modern law review, 1960,p605.