مجلة النور للدراسات القانونية ، العدد (0) ، المجلد 1 ، حزيران 2024
ISSN: 3007-3340 , https://doi.org/10.69513/jnfls.v1.i.0.a6

دور الاحتمال في بنيان القصد الاحتمالي

د. هلكورد عزيزخان احمد
جامعة ئاكرى للعلوم التطبيقية
Halgord.azizkhan@auas.edu.krd

المستخلص

ان القانون الجنائي هو من القوانين الفلسفية التي تضم كماً هائلاً من المصطلحات والنظريات القانونية والتي مرت بمراحل مختلفة، فكرة الاحتمال في القانون الجنائي التي هي من المواضيع الصعبة والمثيرة للجدل، الاحتمال هو فكرة فلسفية يستمد أساسها المنطقي من النظريات الفلسفية وايجاد العلاقة بينها وبين طبيعة السلوك الانساني والمنطق القانوني، ان نظرية الاحتمال في الفلسفة والمنطق، هي الاتجاه الذي أخذ به فقهاء القانون في الفلسفة الجنائية، نظرية القصد الجنائي إحدى صور القصد الجرمي والمبني على دمج نظرية القصد مع نظرية الاحتمال ومن النظريات المهمة في القانون الجنائي وخاصة للتفرقة بين الجرائم العمدية وغير العمدية وأساس تحمل الجاني المسؤولية الجزائية، وباعتبار ان هناك صلة نفسية بين الجاني وماديات الجريمة، وان أساس تجريم القصد الاحتمالي بناءً على الاحتمال، من المواضيع المهمة والمبهمة حيث هناك الكثير من النظريات التي طرحت في هذا المجال لتحديد العلاقة بينها وبين الاحتمال، وكذلك موقف الفقه الغربي والدول العربية ولكل منهم وجهة نظر مختلفة وبالرغم من ان لكل طائفة من الفقهاء له مبرراته ولكن تبقى الغاية الرئيسة وهو حماية الحقوق والمصالح المحمية في القانون وعدم افلات الجاني من المسؤولية الجنائية.

كلمات مفتاحية: القانون الجنائي، الاحتمال، القصد الجنائي، الفلسفة الجنائية، الجرائم العمدية، الجرائم غير العمدية، المسؤولية الجزائية.

مجلة النور للدراسات القانونية ، العدد (0) ، المجلد 1 ، حزيران 2024
ISSN: 3007-3340 , https://doi.org/10.69513/jnfls.v1.i.0.a6

The Role of Probability in the Construction of Probabilistic Intent

Dr. Halkord Azizkhan Ahmed
University of Akre for Applied Sciences
Halgord.azizkhan@auas.edu.krd

Abstract :

Criminal law is one of the philosophical laws that includes a vast amount of legal terms and theories that have gone through different stages. The idea of probability in criminal law is one of the difficult and controversial topics. Probability is a philosophical idea that derives its logical basis from philosophical theories and establishes the relationship between them and the nature of human behavior and legal logic. The theory of probability in philosophy and logic is the direction taken by legal scholars in criminal philosophy. The theory of criminal intent is one form of criminal intent based on integrating the theory of intent with the theory of probability and is one of the important theories in criminal law, especially for distinguishing between intentional and unintentional crimes and the basis of holding the offender criminally responsible. Considering that there is a psychological link between the offender and the crime's materials, and that the basis for criminalizing probabilistic intent is based on probability, it is one of the important and ambiguous topics where there are many theories proposed in this field to determine the relationship between them and probability. Also, the stance of Western jurisprudence and Arab countries differs, and although each faction of jurists has its justifications, the main goal remains the protection of rights and interests protected by the law and not allowing the offender to escape criminal responsibility.

Keywords: Criminal Law, Probability, Criminal Intent, Criminal Philosophy, Intentional Crimes, Unintentional Crimes, Criminal Liability.

المقدمة:

نظرية القصـــد الجنائي من النظريات المهمة في القانون الجنائي وخاصـــة للتفرقة بين الجرائم العمدية وغير العمدية وأسـاس تحمل الجاني المسـؤولية الجزائية، وباعتبار ان هناك صـــلة نفســـية بين الجاني وماديات الجريمة، وحيث ان القصـــد الاحتمالي من إحدى صور القصد الجرمي والمبني على دمج نظرية القصد مع نظرية

الاحتمال، أدى إلى ظهور القصـــد الاحتمالي في ميدان القانون الجنائي. ولكن مازال محـل نقـاش وجـدال بين فقهـاء القـانون والانظمـة القـانونيـة المختلفـة، كـاللاتيني والانكلوسكسوني، والتشريعات العربية المتأثرة بها بما فيها المصرية والعراقية، لذلك كان لابد ان نبحث في نشأته وتطوره والأساس الذي اشتق منه، وبيان كيفية دخوله في نطاق القانون الجنائي و بيان مفهومه ومعناه وتمييزه عما يشـتبه به من صـور اخرى والمصطلحات الجنائية وتحديد عناصره وذاتيته. وان أساس تجريم القصد الاحتمالي بناءً على الاحتمال، من المواضـــيع المهمة والمبهمة حيث هناك الكثير من النظريات التي طرحت في هذا المجال لتحديد العلاقة بينها وبين الاحتمال، وكذلك موقف الفقه الغربي والدول العربية ولكل منهم وجهة نظر مختلفة وبالرغم من ان لكل طائفة من الفقهاء له مبرراته ولكن تبقى الغاية الرئيسـة وهو حماية الحقوق والمصـالح المحمية في القانون وعدم افلات الجاني من المسـؤولية الجنائية، فتبقى القصـد الاحتمالي من إحدى صـــور القصـــد الجنائي وعدم هدر قيمته القانونية باعتباره انعكاس حقيقي للأصول النفسية التي تدخل في الركن المعنوي لتحمل الجاني الأثم الجنائي العمدي.

أهمية البحث: ان هذا الموضوع من المواضيع المهمة والحيوية في فلسفة القانون الجنائي حيث ان الاحتمال يدخل في بنيان المســؤولية الجزائية في أعقد حالاتها التي أثارت نقاشـات واختلافات بين الفقهاء وفي التشـريعات في إطار والقصـد الاحتمالي، وذلك لاختلاط مفهوم الاحتمال كمعيار للتجريم مع غيره من المواضـــيع التي تثير الكثير من الشكوك والتداخل والالتباس مع غيرها كالإمكان والتوقع ونحوها

اشكالية البحث: تنهض بعض التساؤلات المعطوفة على أساس إشكالية الدراسة والمرتبطة بها، ولعل أهمها: مدى إسـهام الاحتمال في المسؤولية العمدية والمسؤولية غير العمدية؟ ومدى كون الاحتمال معياراً للتجريم أم ضـــابطاً للتجريم أم هو معيار للتجريم بحاجة لضـــابط للتطبيق؟ ومدى تغير عناصـــر الاحتمال في كونه معياراً للتجريم في النتيجة الخطرة والنتيجة المحتملة والقصـــد الجرمي؟ وهل هو معيار موضوعي أم معيار شخصي أم الأثنين معاً؟

مشكلة البحث: تعد مشكلة البحث في نظرية القصد الاحتمالي تحديًا مهمًا يتطلب التفكير العميق والمعرفة الواســعة في مجال القانون الجنائي. الى جانب إشـــكالية موضوعية تتعلق بعدم وضوح التشريعات الجنائية ومنها التشريع العراقي العقابي في تنظيم هذا العنصر الرئيسي في إطار القصد الاحتمالي، وان نظرية القصد الاحتمالي معقدة ومحاطة بالجدل، مما يجعل من الصعب فهمها وتطبيقها بشكل صحيح.

منهجية البحث: ان المنهج المتبع في هذه الدراسـة والأكثر انسـجاماً مع طبيعتها هو المنهج التحليلي في تحليل النصـوص العقابية ووجهات نظر التشـريعات المختلفة.

ومن خلال هذا المنهج، يمكن الوصول إلى فهم أعمق وأدق لفكرة الاحتمال في الفلسفة الجنائية. كما يمكن اتباع منهج المقارنة مع القوانين العقابية المختلفة ودراسة التباينات والتشابهات بينها.

هيكلية البحث: لذلك فقد قسمنا هذا البحث إلى مبحثين، خصصنا المبحث الأول لماهية القصد الاحتمالي، وقسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، خصصنا الأول لمفهوم القصد غير المباشر (الاحتمالي)، بينما الثاني لذاتية القصد غير المباشر(الاحتمالي).أما المبحث الثاني أساس تجريم القصد الاحتمالي بناءً على الاحتمال. فقد قسمناه إلى مطلبين: خصصنا المطلب الأول، لتجريم القصد غير المباشر(الاحتمالي) على أساس معيار الاحتمال، و المطلب الثاني، لتطبيقات الاحتمال في القصد غير المباشر (الاحتمالي).

المبحث الأول

ماهية القصد الاحتمالي

القصد الاحتمالي يعتبر نوعاً من انواع القصد الجنائي، ولبيان ماهيته يجب البحث عنه في نطاق نشأته واستقلاله عن القصد المباشر، وبيان مدلوله وذاتيته من حيث العناصر والطبيعة وتمييزه عن غيره، حيث ان فكرة القصد الاحتمالي من الأفكار الجنائية التي فيها الكثير من الجدل الفقهي وعزله عن فكرة الخطأ الواعي (الخطأ مع التبصر)، وكذلك عزله عن القصد المتعدي، لذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، خصصنا الأول لمفهوم القصد غير المباشر (الاحتمالي)، بينما الثاني لذاتية القصد غير المباشر(الاحتمالي).

المطلب الأول

مفهوم القصد غير المباشر (الاحتمالي)

ان دخول القصد الاحتمالي إلى القانون الجنائي لتحديد المسؤولية العمدية عن غير العمدية، أصبحت محل اهتمام الفقهاء والدراسات الاكاديمية، وذلك لوجود الكثير من الغموض والتداخل بينها وبين غيرها من النظريات القانونية، لذلك سوف نسلط الضوء في هذا المطلب على مفهومه بشكل وافٍ وواضح، من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول نشأة القصد الاحتمالي فقهاً وتشريعاً. والفرع الثاني معنى القصد غير المباشر.

الفرع الأول

نشأة القصد الاحتمالي فقهاً وتشريعاً

ان أول من تصدى لفكرة بناء القاعدة الأساسية (للقصد الاحتمالي) هم رجال القانون الكنسي، عندما صاغ **"برنارد دي بافي"** قاعدة من أهم القواعد الكنسي"...من أتى فعلاً غير مشروع كان مسؤولاً عن كل نتائجه ولو لم يردها", وكانت هذه القاعدة محل ترحيب الفقهاء بالرغم من اختلافهم في تفسيرها وتحديد نطاقها ومدلولها، ولكن القديس **(توما الاكويني)**[1] كان من أول من تعمق في البحث عن هذه القاعدة وتفسيرها ، بالإستناد على الإرادة لانها اتجهت إلى الفعل الجرمي وتعد متجهة إلى كافة النتائج المتحققة من هذا السلوك، وبالإستناد على هذا التفسير فان الإرادة أصبحت عنصراً أساسياً في الجريمة[2].

تعتبر هذه القاعدة الأساس الذي اتخذه الفقه الجنائي في السياسة الجنائية الحديثة والأساس الذي بنيت عليه فكرة القصد غير المباشر(الاحتمالي)، فعند النظر إلى هذه القاعدة فان كل شخص مسؤول عن نتائج أفعاله بالرغم من انه لم يردها ولكنها تعتبر النتيجة المتحققة لحدث نشأ عن هذا السلوك، لذلك تعتبر الأساس في ظهور القصد الاحتمالي من خلال هذه القاعدة الكنسية التي أخذ بها رجال الدين الكنسي وبداية دخولها إلى القانون الوضعي.

كانت بداية دخول نظرية القصد الاحتمالي إلى القانون الجنائي هي ذاتها مرحلة خروج هذه النظرية من مجال ونطاق الفقه الكنسي وبداية دخولها في الفقه الجنائي، ويرجع الفضل في ذلك إلى فقهاء النمسا لانهم تعمقوا في دراسة هذه النظرية من أوسع أبوابها، وتحديد مدلولها ونطاقها ودخلت في التشريعات الأوربية وكانت بداية ظهور نواة القصد الاحتمالي التي نجدها في صورتها الحالية، ولكن نطاق تطبيقها أثر على العدالة الجنائية حيث اختلفت تطبيقاتها فجعلت الجاني مسؤولاً عن النتائج الخطيرة، لذلك قام الفقه بتحديد مجال نطاقها وذلك بربط النتائج عما كان الجاني يتوقعه أو مرتبطة بهذا التوقع وبمعنى آخر باستطاعة الجاني توقعها[3]، وكان الفقيه

---

(1) ولد القديس توما الاكويني في نابولي ايطاليا ودخل في سلك الرهبنة عندما كان في الرابعة عشر من عمره، واصل دراسته في اللاهوت في المانيا وفرنسا، حتى أصبح استاذاً في اللاهوت منح القداسة من قبل بابا يوحنا الثاني عشر عام 1323، وأصبح من اكبر فلاسفة اللاهوت. د. منذر الشأوي، فلسفة القانون، دار الثقافة، عمان 2009، ص84.

(2) محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة 1988، ص14.

(3) د. جلال ثروت نظرية جريمة متعدية القصد، دار الهدى للمطبوعات، الاسكندرية،2005، ص18.

(كاربتسوف) له الفضل في تطوير القصد غير المباشر حيث كانت هذه النظرية مقتصرة على جريمة القتل دون غيره من الجرائم، ولكن الفقيه (لايزر) كان له الفضل في ظهور نظرية القصد الاحتمالي بصورته الحالية لانه اعتبر التوقع عنصراً جوهرياً في مجال القصد غير المباشر وغير كافٍ لقيام المسؤولية، وان أول فقيه استخدم مصطلح القصد الاحتمالي هو (بيمر) وذلك بالاعتماد على عنصر الإرادة كأساس لتحمل الجاني المسؤولية الجنائية، لانه أراد النتيجة بشكل غير مباشر وتوقع النتيجة. وبسبب هذه الابحاث فقد كان لها الأثر المباشر على قانون العقوبات النمساوي حيث نص بصراحة على القصد الاحتمالي[1]. وبسبب الطابع الاخلاقي الذي تميزت به الديانة المسيحية، فان فقهاء القانون الكنسي قد تبنوا المسؤولية الجنائية على أساس أخلاقي[2]، وبرز مفهوم القصد الجنائي في دراسات الفقه الكنسي محاولة تأصيل وترسيخ هذه الفكرة، وهي بداية لمرحلة دخوله إلى القانون الوضعي حيث صدر قانون العقوبات الألماني الصادر سنة1530م، ونص على القصد الجنائي وان أساس المسؤولية الجنائية يجب ان يتوافر شرط القصد لدى الجاني[3].

الفرع الثاني
معنى القصد الاحتمالي

فكرة القصد الاحتمالي ليست حديثة حيث ظهرت في القرون الوسطى، ومازالت هذه الفكرة غامضة ومبهمة بالنسبة للكثير من التشريعات بالرغم من خطورتها ومكانتها في القانون الجنائي ومحل خلاف في الفقه والقضاء وتحديد معالمه وحدوده ومكانته مع الصور الأخرى للأثم الجنائي، وذلك لتحديد نوع المسؤولية الجنائية والتفرقة بينه وبين القصد المباشر والصور الأخرى للقصد، والخطأ الغير عمدي[4].

لبيان معنى القصد الاحتمالي نكون أمام إتجاهين في التشريعات العقابية، فالأتجاه الأول لم يضع تعريفاً للقصد الاحتمالي وانما تركه للفقه والقضاء مثل قانون العقوبات المصري فان معنى القصد لم توضع له حدود فاصلة الأمر الذي أدى إلى نشوء خلافات فقهية وقضائية لبيان مدلول القصد[5]، ولازالة هذا الخلاف، فقد أوردت

(1) د. محمود نجيب حسني، نظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق ، ص16.
(2) د. الطاهر الحداد، في فلسفة القانون والسياسة، المكتبة العصرية، مصر 2009، ص26.
(3) د. محمود نجيب حسني، نظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق ، ص14.
(4) د. جاسم خريبط خلف، معالجات في جديد القانون الجنائي، منشورات زين الحقوقية، بيروت-لبنان 2017، ص145.
(5) د. علي محمد جعفر، فلسفة العقوبة في القانون والشرع، المؤسسة الجامعة، بيروت1997 ، ص82. و د. عبد المهيمن بكر، مصدر سابق، ص30.

محكمة النقض المصـرية تعريفاً للقصـد الاحتمالي بالقول انه "نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجاني الذي يتوقع انه قد يتعدى فعلها للغرض المنوي عليه بالذات إلى غرض آخر لم ينوه من قبل اصـلاً فيمضـي مع ذلك في تنفيذ الفعل فيصـيب الغرض المقصود"[1].

أما الأتجاه الثاني فقد أورد تعريفاً للقصـد الاحتمالي، ومنها المشـرع العراقي في المادة (34) فقرة (ب) من قانون العقوبات وهو "تعد الجريمة عمدية كذلك إذا توقع الفاعل نتائج اجرامية لفعله فاقدم عليه قابلاً المخاطرة بحدوثها""، وتابعه القضـاء العراقي في ذلك[2].

كما أورد المشـرع الجنائي الليبي تعريفاً في المادة (63) من قانون العقوبات التي تنص على " ترتكب الجناية أو الجنحة عن قصـد عمدي إذا كان مقترفها يتوقع ويريد ان يترتب على فعله أو امتناعه حصـول الضـرر أو وقوع الخطر الذي حدث والذي يعلق القانون وجود جريمة عليه"، وكذلك قانون العقوبات اليمني رقم (12) لسـنة 1994، وقـانون العقوبـات اللبنـاني في المـادة (188) وقـانون العقوبـات الاردني في المادة (63)، باستعمال كلمة النية للتعبير عن القصد وقد وضع المشرع اللبناني تعريفاً في المادة (189) للقصـد الاحتمالي بالقول " تعد الجريمة مقصـودة وان تجاوزت النتيجة الجرمية الناشـئة عن الفعل قصـد الفاعل إذا كان قد توقع حصـولها فقبل المخاطرة"، وان ما يؤخذ على هذا التعريف انه لم يستخدم مصطلح الاحتمال، وكذلك انه قد خلط بين القصـد غير المباشـر(الاحتمالي) وصـورة أخرى من القصـد الجنائي وهو القصد المتعدي بالرغم من وجود اختلاف بين الصورتين للقصد[3].

فالقصـد الاحتمالي هو اتجاه إرادة الجاني لتحقيق نتيجة معينة، فتنشـأ عن سـلوكه نتائج أخرى بالرغم من انه لم يقصدها ولكنه لا يكترث بتحقق أية نتيجة أخرى يتوقعها ويقبل بها ويخاطر بحصـولها، فيتحقق القصـد الجنائي في اضـيق حدوده وهو القصـد الاحتمالي والذي يعتمد على عنصـرين هما توقع حصـول النتيجة وقبول النتيجة

(1)) نقلاً عن : د. امين مصطفى محمد، قانون العقوبات قسم العام نظرية الجريمة، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان 2010، ص400 وما بعدها.

(2) قرار محكمة التمييز العراقية، جنايات، حكم جزائي، القصد الاحتمالي، 9141 في 2012/7/22. قرار غير منشور.

(3) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ب ت، ص571.

الجرمية[1]. وهناك رأي أخر وهو ان القصد الاحتمالي يعتبر حالة وسطية بين الخطأ والعمد وتسمى الحالة القانونية وذلك بالإستناد على مسؤولية الجاني عن النتيجة المحتملة أو النتيجة الجرمية المتوقعة بالرغم من انها ليست النتيجة التي أراد ارتكابها، فسلوك الجاني هو الذي أدى إلى تحقق النتيجة ولو كانت غير التي تعمد ارتكابها، ولكن الجاني يُسأل عن النتيجة المتوقعة لسلوكه[2].

ان القصد غير المباشر(الاحتمالي) في حقيقته لا يحتاج إلى قصد مباشر يسبقه لانه يعتمد على عنصر التوقع للنتيجة الثانية، لذلك فان الكثير من الاتجاهات الفقهية، والقرارات القضائية قد ألتبس فيها الأمر وحصل خلط فيها بين القصد الاحتمالي والقصد الجرمي المباشر الذي يشاركه في عناصره (العلم والإرادة) بالرغم من ان طبيعة المسؤولية الجنائية هي عمدية[3]، فالمشرع العراقي قد اضاف لهذه العناصر عناصر أخرى خاصة بالقصد غير المباشر كمعيار يهتدي به الفقه والقضاء وهو عنصر التوقع وعنصر القبول بالنتيجة، على خلاف المشرع المصري الذي ترك أمره للفقه والقضاء والاستدلال عليه من طبيعة الجريمة[4].

المطلب الثاني

ذاتية القصد الاحتمالي

من خلال هذا المطلب سوف نبحث ذاتية القصد الاحتمالي ونحاول التوصل إلى طبيعته وعناصره وتمييزه، لذلك فقد قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، خصصنا الفرع الأول لطبيعة القصد الاحتمالي. والفرع الثاني عناصر القصد الاحتمالي. وفي الفرع الثالث تمييز القصد الاحتمالي عما يشتبه به :

(1) د. عبد القادر الحسيني ابراهيم محفوظ، جرائم الاعتداء الجرثومي بين العمد الاحتمالي والإهمال، بحث منشور في مجلة البحوث الفقهية والقانونية، جامعة الازهر كلية الشريعة والقانون، العدد السابع والثلاثون، القاهرة 2022، ص2947.

(2) القاضي عبد الرحمن البزركاني، قانون العقوبات القسم العام بين التشريع والفقه والقضاء، ب م، ب ت، ص79. وفي ذات السياق : د. عمر شريف، درجات القصد الجنائي، دار النهضة العربية، مصر 2002، ص298.

(3) د. عمر شريف، مصدر سابق، ص ص296 - 298.

(4) د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الجديد، مطبعة المعارف، بغداد 1970، ص248. وفي ذات السياق : د. ضاري خليل محمود، الوجيز في شرح قانون العقوبات القسم العام، دار القادسية، بغداد 1982، ص ص 76 - 77 .

الفرع الأول

طبيعة القصد الاحتمالي

ان طبيعة القصد الاحتمالي هي طبيعة شخصية لانها تتعلق بشخص الجاني، والأساس هو ما تخيله الشخص في الواقع عندما يتعلق الأمر بتوقع أو عدم توقع إمكان إلحاق الضرر بالمصالح المحمية[1]، وان حقيقة القصد غير المباشر (الاحتمالي) ولا يمكن تعريفه إلا على "انه نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجاني الذي قد يتوقع النتيجة"، إذا كانت النتيجة تنبع عادة أو بشكل طبيعي من هذا الفعل، ويجب ان يكون متوقعاً في ذهن المتهم على الرغم من ان الاحتمال المتوقع للنتيجة قد يتعدى مشروعه الاجرامي الرئيس، وهنا نكون أمام أخطر صور الجريمة العمدية[2].

فالقصد الاحتمالي يتمثل في مجال علم الشخص بان ارتكاب الفعل الجرمي يؤدي إلى تحقق النتيجة، ولكن كان من المعقول ان يفكر فيه كنتيجة محتملة لسلوكه وليس أكيداً، لذلك فان نطاق العمد والمسؤولية الجنائية مرتبط بالسلوك الجرمي للفاعل لانه لا يكترث بالاعتداء على القيم والمصالح والحقوق التي يحميها القانون فيمضي في مشروعه الإجرامي غير حافل بما ينتج عن سلوكه بل يستخف بالحقوق والقيم التي يحميها القانون، فان أساس تحديد مسؤوليته مبني على القصد الاحتمالي الذي يكون ذا طبيعة شخصية نفسية لانها تتعلق بشخص الجاني وارادته[3]. **ونرى أنّ** القصد غير المباشر (الاحتمالي) يتم وفق معيار شخصي أي ذو طبيعة شخصية ترتبط بالشخص، وهنا تأتي نقطة الخلاف بين القصد الاحتمالي والنتائج المحتملة، فالقصد الاحتمالي ذو طبيعة شخصية لانه مرتبط بالحالة النفسية للشخص ويدخل في صميم الركن المعنوي، بينما لا يمكن تصوره ذا طبيعة موضوعية مادية، والنتيجة المحتملة ذات طبيعة موضوعية لانه يتعلق بموضوع الجريمة.

الطبيعة الشخصية للاحتمال هي فكرة أساس لتعريف وتصنيف السلوك الشخصي، ونستدل على طبيعة القصد الاحتمالي من خلال ربط نتائج السلوك الإجرامي، فهي في الغالب نتائج تكون متوقعة على سبيل الاحتمال، وبين النتائج

(1) عباس عبدالرزاق مجلي السعدي، توقع النتيجة الجرمية والتسبب بها، أطروحة دكتوراه جامعة سوران، كلية القانون والسياسة، 2014 ، ص394.
(2) د. جاسم خربيط خلف، معالجات في جديد القانون الجنائي، منشورات زين الحقوقية، بيروت-لبنان 2017، ص148.
(3) أستاذنا : د. مجيد خضر احمد، نظرية الغلط في قانون العقوبات المقارن، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة 2013، ص114.

الأخرى المتوقعة والتي يرحب بها الجاني، لانها تتعلق بالحالة الذهنية للجاني والمسلك النفسي، لانه عندما تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب جريمة، فانه يتوقع أيضًا حدوث نتيجة جنائية أخرى محتملة نتيجة لفعله، بالإضافة إلى ما وجهه له، سيحقق مشروعه الإجرامي الرئيس وغير مكترث بتحقيق النتيجة التي قد تكون أكثر جسامة لكنه لا يهتم بالنتائج التي يحتمل ان تترتب عليه[1]. ان الطبيعة الشخصية هي معيار بحد ذاتها، الي يتطلب ان تكون معيار الشيء هو نفسه، أي من ذات الطبيعة، بالإضافة إلى تحديد الضابط الأساس للتفرقة بين الجرائم العمدية وغير العمدية، وهو أمر ضروري لانشاء المسؤولية الجنائية وفق المتطلبات الحديثة في الفلسفة الجنائية بزيادة الاهتمام بالركن المعنوي وتحديد الصلة بين فعل الجاني والنتيجة المتحققة[2]، فيمكن الاستدلال من الطبيعة النفسية للشخص وان عبء اثبات القصد لا يشكل صعوبة أمام القضاء لتحديد القصد المباشر وبصورته غير المباشر(الاحتمالي)، وان تحديد المعيار الشخصي وان كانت مسألة نفسية يمكن الاستدلال عليها من خلال وصف وملابسات الجريمة وظروفها والأدلة المتوفرة والقرائن التي تدعم هذه الأدلة واعتراف المتهم ووقائع الجريمة والوسائل المستعملة السابقة والمعاصرة واللاحقة[3].

فمعيار القصد الاحتمالي هو معيار شخصي صرف، أي يجب على الشخص ان يكون قد توقع أفعاله، ان الجاني يجب ان يكون قد أدرك إمكان حدوث النتيجة أو اعتبر انه من المرجح حدوث العواقب، قد يبدو ان الجاني الذي فهم أو أدرك احتمالية العواقب قد يعتقد افتراضيًا ان النتيجة يجب ان تحدث أو بالإمكان حصولها[4]، ثم يتبنى الموقف الذي سيفعله مع ذلك، لان القصد الاحتمالي هو عبارة عن حالة نفسية داخلة في فكر الجاني ذاته، وان هناك اختلافاً في آراء الفقهاء مع توجه محكمة النقض المصرية، فحيث ذهبت محكمة النقض عند تعريف القصد الاحتمالي بانه: "نية ثانوية تختلج بها النفس لدى الجاني"، فقد ذهب جانب من الفقه بالقول انه لا يتطلب توقع الجاني للنتائج، بل بإمكان الجاني توقعها أو تكون محتملة النتائج[5]

(1) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات ، القسم العام، مصدر سابق، ص ص570 - 571.
(2) فراس عبدالمنعم عبدالله، القصد الجنائي الاحتمالي، أطروحة دكتوراه مقدمة كلية القانون، جامعة بغداد 2001، ص70.
(3) د. فريد روابح، محاضرات في القانون الجنائي العام، مطبعة جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، جزائر 2018-2019، ص93.
(4) د. عمر شريف، مصدر سابق، ص305.
(5) عبدالمهيمن بكر سالم، القصد الجنائي، أطروحة دكتوراه جامعة القاهرة، مصر 1959، ص147.

الفرع الثاني

عناصر القصد الاحتمالي

إذا ساوى المشرع العراقي بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر من حيث الأثر القانوني، فهذا لا يعني ان عناصر القصد (العلم والإرادة) تكون متشابهة أو في نفس المستوى بين القصدين المباشر والاحتمالي، حيث ان هذه العناصر في القصد الاحتمالي تختلف من حيث الدرجة.

وبما ان للعلم درجات فان مستوى هذه الدرجة تختلف من حيث ذروتها بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي، وبما ان التوقع يعد عنصراً في الاحتمال فهو أقل درجة من العلم، وبالنسبة للقبول فانه كعنصر في القصد الاحتمالي فهو أقل درجة من الإرادة، وعلى هذا فان مستوى درجات عناصر القصد الاحتمالي أقل من القصد المباشر من حيث الذروة والمستوى، وان استمرار توجه الإرادة إلى الفعل الجرمي مع توقع وقبول النتيجة الجرمية كأثر ممكن لسلوكه يجعلنا أمام القصد الاحتمالي[1]، الذي يتكون من عنصرين وهما، التوقع والقبول :

أولاً : عنصر التوقع: التوقع هو تخمين بحدوث أمور في المستقبل، ويعتبر حالة غير مؤكدة الحصول فلا تصل إلى درجة اليقين فتعتبر صلة إدراكية بين الجاني ونتائج سلوكه فتعتبر عملية ذهنية (عقلية) بتوقع حدوث النتيجة الجرمية بانها الأكثر احتمالية للحدوث في المستقبل، ولا يشترط توفر المعرفة أو الخبرة، لذلك نجد خلطاً بين التوقع والتنبؤ، حيث يستخدمان كمرادفين للاستدلال على نفس المعنى، فالتوقع هو انتظار حصول نتيجة مستقبلية[2]، بينما التنبؤ أوسع مجالاً حيث انه توقع حدوث نتائج أكثر تحديداً، من خلال معطيات وأدلة بحيث يستنتج نتائج اخرى مرتبطة بعضها ببعض تؤدي إلى نتائج محتملة بشكل أوسع[3].

---

(1) أستاذنا: د. مجيد خضر احمد، نظرية الغلط في قانون عقوبات المقارن، مصدر سابق، ص ص108 - 109.

(2) مصطفى محمد عبدالمحسن، القصد الجنائي في القانون الوضعي والنظام الاسلامي، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين الشمس، مصر 1996، ص150. وفي ذات السياق ينظر : د. نبيهة صالح السامرائي و د. عثمان علي امين، مقدمة في علم النفس، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان 2013، ص31.

(3)) Rachael Mulheron, Principles of Tort Law, United Kingdom, Cambridge University Press, 2020, P.335.

وان عنصر التوقع هو عملية تحديد احتمالية حدوث شيء ما في المستقبل بناءً على المعلومات المتاحة في الوقت الحالي تتردد بين الاستحالة واليقين[1]. ويعتبر التوقع جزءاً من الاحتمالية، وهو جوهر بناء القصد الاحتمالي، حيث ان هذا العنصر يكشف عن ان الجاني يتوقع النتيجة الجرمية، ويكون على دراية بالعناصر المكونة للجريمة[2]، فيكون التوقع فعلياً وليس مفترضاً حيث ان التوقع لا يصل إلى درجة الحتمية أو اليقين ولكن يجب ان يتم تمثيلها بالتوقع كمسألة محتملة، وذلك لان طبيعة القصد الاحتمالي هو معيار شخصي هو المعيار الذي يعتبر شرطاً لعناصر القصد الاحتمالي، حيث تتعلق بالشخص وليس وصفاً للجريمة، لان الجاني بامكانه توقع النتيجة أو من واجبه ان يدركها أو يتوقعها[3].

ثانياً : عنصر القبول: يعتبر القبول العنصر الثاني من عناصر القصد غير المباشر(الاحتمالي)، وله دور كبير في تحديد نطاق هذا القصد، في حالة تحقق العنصر الأول (التوقع) فلا يتحقق القصد الاحتمالي بالعنصر الأول فقط ولكن يحتاج إلى تحقق العنصر الثاني لاستكمال عناصره بشكل كامل، وقبول النتيجة يتحقق في حالة المخاطرة من قبل الجاني بالاستمرار في مشروعه الإجرامي وعدم اكتراثه أو اللامبالات تجاه النتيجة رغم توقعها والقبول بها، يكشف لنا موقفه من طبيعة سلوكه تجاه الفعل المحظور[4]. ولكن القبول في تصور حدوث النتيجة أو عدم حصولها، فاتجاه إرادة سلوك الجاني نحو تحقق النتيجة الإجرامية[5]. ان الجاني يقبل المخاطرة بحدوثها وهذا يشير إلى انه غير مكترث بتحقق النتيجة التي قد تحدث أو لا تحدث، ويقبل بالنتيجة في حالة حدوثها، وهو ما عبر عنه قرار محكمة التمييز بالقول "...فاقدم على الفعل قابلا المخاطرة بحدوث النتيجة"[6]، ويعتبر هذا القرار تجسيداً واقعياً لتوافر عنصري القصد الاحتمالي (التوقع والقبول) رغم ذلك يتقبلها الجاني

(1) د. محمد محي الدين عوض، قانون العقوبات السوداني، مطبعة جامعة القاهرة، مصر 1979، ص 27.
(2) د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، القصد الجنائي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة1981 ، ص11.
(3) د. عبد المهيمن بكر، مصدر سابق، ص147.
(4) د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الجديد، مطبعة المعارف، بغداد 1970، ص249.
(5) د. عبدالمهيمن بكر، مصدر سابق، ص151.
(6) بالاستناد على نص المادة (34) فقرة (ب) من قانون العقوبات التي اعتمد عليها قرار محكمة التمييز، ينظر قرار رقم (603) في 1990/3/27. وينظر قرار رقم (1060/508) في 1900/7/10. نقلا عن : د. فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي، مصدر سابق، ص292 .

ويمضي بفعله غير مكترث بالعواقب بحدوثها أم لا [1]. القبول المخاطرة هو عنصر أساس لاستكمال عناصر القصد الاحتمالي، وما يميزه عن الخطأ الواعي وعما يشتبه به من صور أخرى من القصد والخطأ، فان عنصر القبول بالنتيجة وان لم تتحقق ولكنه يرغب بها، ومثال على ذلك، ضرب الزوج زوجته وهي تحمل طفلها الرضيع في أحضانها والذي يشك الزوج انها حملت به سفاحاً، فالضرب المبرح على زوجته قد يؤدي إلى وقوع الطفل الرضيع من ايديها ويتوفى، وهو أمر يرغب به الزوج ويقبل بالنتيجة سواء تحققت أم لا فقبول النتيجة هو أثر لفعله[2].

وبناء على ما تقدم، فانه بالرغم من ان القصد غير المباشر (الاحتمالي) هو أحد صور القصد الجنائي ويتشارك معها من حيث عناصرها (العلم والإرداة) إلا ان القصد الاحتمالي يتضمن عناصر أخرى مرتبطة بها وهي عنصر التوقع والقبول وهو ما يميزه عن القصد المباشر، حيث ان في القصد الاحتمالي ان التوقع يدخل في إطار العلم لكنه دونه، بينما القبول يدخل في إطار الإرادة ولكنه دونها.

الفرع الثالث

تمييز القصد الاحتمالي

يتميز القصد الاحتمالي عن غيره مما يشتبه به كالقصد المباشر، والقصد المتعدبي، والخطأ غير العمد، ونبحث هذا التمييز في النقاط التالية:

أولا : تمييز القصد الاحتمالي عن القصد المباشر: القصد المباشر أو النية الجرمية هو اتجاه إرادة الجاني لتحقيق جريمة معينة يريد تحقيقها[3] ، وسبق ان أشرنا إلى ان القصد الاحتمالي صورة للقصد إلى جانب القصد المباشر وقد جعله المشرع معادلا له من حيث المستوى والقيمة القانونية، وفي الحالتين تعد الجريمة عمدية، وان القصد الاحتمالي يتوجب ان يحتوي على العناصر التي يجب ان تكون موجودة في جميع انواع القصد وهي (العلم والإرادة) ولكن بدرجة أدنى كما سبق القول، وذلك لان العلم

(1) د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبدالقادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد 2012، ص348.

(2) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة 1985، ص534.

(3)) Jonathan Herring, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, Oxford University Press, 2018, P. 156.

(التوقع) ينصـــرف إلى النتيجة الجرمية، والإرادة (القبول) يتجه إلى تلك النتيجة [1]، فان نقطة التمييز بين القصدين هو ان العلم يتجه إلى درجة توقع النتيجة والإرادة تتجه نحو صـــورة القبول بها، وان مرتبة التوقع أقل درجة من العلم والقبول أقل درجة من الإرادة كما تقدم، وبذلك نتوصل إلى ان القصد الاحتمالي يأخذ عناصر مشابهة وليست مطابقة تماماً لعناصر القصد المباشر[2].

ثانياً: تمييز القصد الاحتمالي عن القصد المتعدي:

ان مفهوم القصد المتعدي يعتبر في منزلة وسطية بين العمد والخطأ، وأخذ بهذا المبدأ المشـــرع الايطالي في المادة(43) من قانون العقوبات بمحاســـبة الجاني حول نتيجة جرمية أكثر جسامة[3]. فالقصد المتعدي هو تعبير مجازي ينطبق على سلوك الشخص في حالة الاعتداء على شخص آخر، باتجاه إرادته نحو تحقيق أثر جرمي معين، ولكن ينتج عنه نتيجة أكثر جســـامة من التي أرادها، وتكون من نفس طبيعته وكان بإمكان الشـــخص توقعه وتداركه لو أراد ذلك. ويطبق هذا على الجرائم التي تؤدي إلى تحقق نتيجة أكثر جســـامة من التي أرادها الشـــخص، و هذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز اللبنانية في قرارين، على الضـرب المفضـي إلى الموت[4]. لذلك فقد استلزم المشـرع لقيام القصـد المتعدي توافر عنصـرين: العنصـر الأول: اتجاه إرادة الجاني الى تحقيق نتيجة جرمية معينة بالذات. والعنصر الثاني: وقوع نتيجة أكثر جسامة من التي أرادها الجاني أو توقعها، على ذات المحل القانوني الذي اتجهت إرادته الاعتداء عليه[5].

(1) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مصدر سابق، ص571.
(2) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد 1992، ص293. وفي ذات السياق : د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبدالقادر الشاوي، مصدر سابق، ص348.
(3) والتي تنص "تعد الجريمة متجاوزة القصد أو متعديته إذا ترتب على الفعل أو الامتناع نتيجة ضارة أو خطرة أشد جسامة من تلك التي أرادها الجاني". المادة(43) من قانون عقوبات الايطالي، نقلاً عن : د. محمود نجيب حسني، نظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص296.
(4) تطبيقات قضائية لجريمة متعدية القصد: محكمة التمييز اللبنانية في 28 شباط سنة 1967، قرار رقم 169، أساس 8 ، ومحكمة استئناف جبل لبنان الشمالي، في 12 كانون الثاني سنة 1952، المحامي1952، ص82. نقلاً عن : د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، مصدر سابق، ص577.
(5) د. حميد السعدي، مصدر سابق، ص253.

والمشرع العراقي نص بشكل صريح على هذه الحالات في المواد (410، 417، 424) من قانون العقوبات العراقي[1].وان عنصر التوقع يشترك فيه القصدان فالجاني يتوقع ان تحصل نتيجة اخرى وقد تكون أكثر جسامة من التي أرادها، فحدوث نتيجة أخرى هي الصفة المشتركة والمتوقعة بين القصدين في تحقق الجريمة العمدية. أما نقطة الاختلاف بين القصدين، ففي القصد الاحتمالي لا يتطلب قصداً يسبقه، ويرحب بالنتيجة المتحققة، أما في القصد المتعدي لا يريد النتيجة الأكثر جسامة ويستوجب قصداً مباشراً يسبقه إلى تحقق نتيجة جرمية خفيفة[2]، فتقع نتيجة أكثر جسامة. وبالاعتماد على المبدأ الكنسي الشهير كل شخص مسؤول عن جميع نتائج أفعاله الجرمية وان لم يكن يتصورها أو يريدها، وهذه كانت نقطة التداخل والخلاف حول تحديد طبيعة القصدين والخلط بينهما[3]. وبما ان القصد المتعدي هو حالة تتوسط بين الخطأ والعمد، فان المشرع الجنائي في التشريعات المختلفة ومنها العراقي قد وضع لها عقوبة تكون أقل من الجريمة العمدية وأكثر من الجريمة غير العمدية وذلك لاعتبارها مزيجاً بين العمد والخطأ، وان إثبات القصد الجرمي وصوره متروك لمحكمة الموضوع لان النية من العوامل الباطنية الداخلية ويمكن الاستدلال عليها من مظاهر السلوك الخارجي ومن ظروف وملابسات القضية وفق الأدلة المتوفرة التي من شانها ان تكشف عنه[4].

ثالثاً: التمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ غير العمدي: ان أغلب التشريعات لم تورد تعريفاً دقيقا للخطأ بل تركت أمره للفقه والقضاء، انما بينت التشريعات صور

(1) المادة (410) الضرب المفضي إلى عاهة مستديمة أو الموت، المادة (417) الاجهاض المفضي إلى الموت، والمادة (424) بشأن الاكراه والتعذيب والخطف والقبض والحجز الذي يؤدي إلى الوفاة، للمزيد ينظر هذه المواد في قانون عقوبات العراقي رقم 111، لسنة 1969.

(2) د. حميد السعدي، مصدر سابق، ص254.

(3) (من أتى فعلا غير مشروعٍ يسأل عن جميع نتائجه ولو لم يكن يريدها) المبدأ الكنسي الشهير، نقلا عن : د. جلال ثروت، نظرية الجريمة المتعدية القصد، مصدر سابق، ص18.

(4) قرار محكمة التمييز رقم 1363 في 1965/12/8، قضاء محكمة التميز العراقية، المجلد الثالث 1969، ص494. وفي ذات السياق : (تستخلص النية من وقائع القضية وظروفها وموضع الاصابة) قرار محكمة التمييز رقم 472 في 1969/5/27، قضاء محكمة التمييز العراقية، المجلد السادس 1972، ص696. وفي ذات الأتجاه حو (استخلاص النية من ظروف القضية والادوات المستعملة وتكرار الضرب ومكان الاصابة وخطورتها)، قرار محكمة التمييز رقم 148 في 1987/5/11، مجموعة الاحكام العدلية، العدد الأول والثاني 1087، ص96. نقلا عن : د. فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي، مصدر سابق، ص ص 304-305.

الخطأ ومن ضمنها المشرع العراقي في المادة(35) من قانون العقوبات العراقي[1].
هناك نوعان من الخطأ: الأول خطأ مع عدم التوقع، ويسمى أيضا (الخطأ غير الواعي)، والنوع الثاني الخطأ مع التوقع أو (الخطأ الواعي)، فالنوع الأول يختلف عن القصد الاحتمالي بشكل واضح لا لبس فيه ولا غموض فهو خال من عنصر التوقع ومعياره يقاس على الشخص المعتاد لو وضع في مكانه، ولكن النوع الثاني وهو الخطأ مع التوقع (الواعي) هو ما يتداخل معه، وذلك لتوقع الجاني النتيجة ولكن مع ذلك لا تتجه إرادته إلى تحقيقها، وفي هذه الحالة تتشابه مع القصد الاحتمالي لوجود عنصر التوقع المشترك بين هذه الصورة من الخطأ الواعي والقصد الاحتمالي[2]، ولكنه في الخطأ الواعي لم يقبل بالنتيجة، ويجمع الفقهاء بان حدوث الفعل الاجرامي في هذا النوع يكون لسببين: الأول هو استخفاف الجاني بالقيم والحقوق والمصالح، ثانياً، هو عدم المبالاة تجاه هذه القيم التي يحميها القانون[3].
فالخطأ الواعي يتشابه كثيراً مع القصد الاحتمالي، وذلك لان الجاني يتوقع حصول النتيجة كما في القصد الاحتمالي ولا يرفضها كما يرفضها في الخطأ مع عدم التبصر، بل يتركها بالاعتماد على مهارته في تجاوزها أو لا يكترث بحصولها وهنا نكون أمام نقطة التماس بين الخطأ والقصد، ويكون السبب بحصول النتيجة المحظورة [4]، فهذه الحالة كانت نقطة خلاف في الاتجاهات الفقهية حول موقع هذه الحالة ودرجة المسؤولية الجنائية، وذلك لان حالة الاستخفاف أو اللامبالات أو عدم الاكتراث، ليست واضحة بل متداخلة بشكل غامض، وذلك لانها حالة وسطية بين المسؤولية العمدية في القصد الاحتمالي والمسؤولية غير العمدية في حالة الخطأ الواعي أو مع التبصر، حيث ان الجاني لا يقبل بالنتيجة المتحققة، وفي هذه الحالة يتشابه مع القصد الاحتمالي، فذهب رأي بعض الفقهاء بإدراج هذه الحالة في خانة العمد وبالذات في خانة القصد الاحتمالي بالاستناد على توقع النتيجة واتجاه الإرادة رغم توقعها والاستمرار فيها وهذا يعني عدم الرفض، سواء حدثت النتيجة أم لم تحدث استخفافاً بالحقوق والمصالح التي يحميها القانون، أما جانب آخر من الفقه فينكرون ما اتجهت

(1) تنص المادة (35) من قانون العقوبات العراقي على أن، "تكون الجريمة غير عمدية إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل، سواء كان هذا الخطأ أهمالا أو رعونة أو عدم الاحتياط أو عدم مراعاة القوانين والانظمة والأوامر".
(2) : د. فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي، مصدر سابق، ص 293. و د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص350.
(3)) أستاذنا : د. مجيد خضر احمد، الأساس الفلسفي لسياسة التجريم في المدارس الجنائية الكبرى، محاضرات غير مطبوعة ، القاها على طلبة الدكتوراه جامعة سوران، كلية القانون والعلوم السياسية، 2020-2021، ص4.
(4) د. عباس عبد الرزاق مجلي السعدي، مصدر سابق، ص337.

إليه تلك الآراء ويقولون انها أســـاســـاً تدخل في نطاق الخطأ غير العمدي وذلك لان الجاني لا يريد تحقق النتيجة ولا تدخل ضـــمن هدفه[1]. و هذا ما أخذت به أغلب التشريعات ومنها التشريع العراقي.

المبحث الثاني

أساس تجريم القصد الاحتمالي بناءً على الاحتمال

تثير علاقة الاحتمال بالقصـد الاحتمالي خلافاً بين الفقهاء والتشـريعات، وماهية أسـاس هذه العلاقة التي تربطهما وما هي حقيقته ووجهات نظرهم المختلفة بشـان هذه العلاقة، وبما ان القصـــد الاحتمالي لا تحكمه القوانين الطبيعية، بل ما يدور في ذهن الجـاني و قت اقتراف الجريمـة، وان معيـار الاحتمـال هو الذي يبين لنـا مدى انتظار الجاني لتحقق النتيجة وما يدور في نفســـيته دون الاكتراث للعواقب والنتائج الجرمية الأخرى، لذلك فقد قسـمنا هذا المبحث إلى مطلبين: خصـصـنا المطلب الأول، لتجريم القصـــد غير المباشـــر(الاحتمالي) على أســـاس معيار الاحتمال، و المطلب الثاني، لتطبيقات الاحتمال في القصد غير المباشر (الاحتمالي).

المطلب الأول

تجريم القصد الاحتمال غير المباشر على أساس معيار الاحتمال

سنحاول في هذا المطلب تسليط الضوء على أهم النظريات التي وردت في تحديد العلاقة بين الاحتمال والقصـــد الاحتمالي، ونظرة وآراء الفقهاء لدور الاحتمال في القصد الاحتمالي، لذلك فقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، في الفرع الأول نبحث فيه نظريات الاحتمال في نطاق تجريم القصـــد الاحتمالي غير المباشـــر، والفرع الثاني نبحث فيه موقف الفقه من دور الاحتمال في القصد الاحتمالي غيرالمباشر.

الفرع الأول

نظريات الاحتمال في نطاق تجريم القصد الاحتمالي

اختلفت الآراء بشـــان علاقة الاحتمال بالقصـــد الاحتمالي، في تحديد العنصـــر الإرادي كمعيار للقصد غير المباشر(الاحتمالي)، لذلك ظهرت ثلاث نظريات في هذا الصدد لتحديد معيار القصد الاحتمالي وهي نظرية الاحتمال ونظرية شريدر ونظرية القبول. ونرى ذلك في النقاط الثلاثة التالية:

[1] فراس عبد المنعم عبدالله، مصدر سابق، ص108.

أولاً: نظرية الاحتمال: حقيقة الاحتمال هي حكم يبين العلاقة بين واقعة متحققة في الحاضر وبين واقعة مستقبلية، حيث هناك ارتباط بين العوامل الحاضرة وتحقق الواقعة المستقبلية، تحكمه رابطة سببية بين العوامل الإجرامية الحاضرة والمتوفرة والواقعة الجرمية المستقبلية أو المحتملة، فالاحتمال يتجرد من الرابطة المادية السببية وانما الرابطة السببية الموضوعية، وبذلك تستبعد الطبيعة المادية لهذه الرابطة السببية بحيث ان النظرية السببية مستبعدة من نطاق هذه الرابطة، ونطاق الاحتمال هو الرابطة السببية الموضوعية بين العوامل المتحققة في الحاضر والواقعة المستقبلية [1].

لتحديد مجال القصد الاحتمالي وتميزه عن الخطأ غير العمدي، يكون من خلال تحديد التفرقة بين نطاق الاحتمال والإمكان، فنطاق الإمكان يكمن في مجال الخطأ غير العمدي، بينما يدخل الاحتمال في نطاق القصد الاحتمالي[2]، حيث ان التوقع عنصر مشترك بين الاحتمال والإمكان فإذا توقع الجاني حدوث الواقعة الجنائية كأمر محتمل نكون أمام الجريمة العمدية، بينما التوقع في الإمكان يكون كأثر ممكن للسلوك فان مسؤولية الجاني تكون غير عمدية[3]. وان ضابط التفرقة بين الاحتمال والإمكان هو بمثابة النظر إلى حجم انتظار الجاني لتحقق النتيجة من خلال حالتين، الأولى إذا رجح حدوثها كأمر يغلب فيه الظن في هذه الحالة يعتبر احتمالاً، وفي الحالة الثانية يندر حصولها فنكون أمام الإمكان[4].حيث ان صحة تصور الواقعة على أمر يغلب فيه الظن في حدوثها يعتبر الاحتمال، بينما في الإمكان يستند على أسباب غير كافية قد يجزم بعدم حدوثها[5].

وقد وجهت الانتقادات لهذه النظرية باعتبار انها تقيم المسؤولية الجنائية للجاني بالاعتماد على عنصر العلم وأهدرت دور الإرادة، [6]. ان تحديد المسؤولية لا يعتمد على حالة نفسية ذاتية مجردة من الماديات، بل لا بد ان يفصح الجاني عن قصده بسلوك خارجي إرادي والمضي قدماً في مشروعه الإجرامي وإكماله غير مبالٍ

(1) د. محمود نجيب حسني، علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة 1973، ص128.
(2) د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في جرائم غير العمدية، المصدر السابق، ص143.
(3) د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص216.
(4) د. عباس عبدالرزاق مجلي السعدي، مصدر سابق، ص260.
(5) عزيز عقيل عودة، مصدر سابق، ص137.
(6) د. رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، ب ت، ص405.

بالحقوق والمصلحة التي تحميها القانون فيعتبر قرينة لارتكابه جريمة عمدية قصدية [1].

ثانياً: نظرية شريدر: حاول العالم الألماني شريدر (Horst Schröder)، توضيح نظرية الاحتمال، حيث أراد شريدر الخوض في تعديل النظرية من أجل تحديد فكرة القصد الاحتمالي بطريقة متوافقة بما يتفق مع المنطق القانوني وإدخال بعض التعديلات لتكون صالحة ومناسبة للقصد الاحتمالي، وانتقد تحديد مجال القصد الاحتمالي بالاستناد على التفرقة بين الاحتمال ومجرد الإمكان، حيث أشار إلى ان معيار التوقع في إحداث النتيجة كأثر محتمل أو ممكن للفعل تدخل جميعها في مجال القصد الاحتمالي، بمعنى ان جميع الحالات التي يرحب بها الجاني بالنتيجة أو عدم مبالاته إزاء حدوث النتيجة أو عدم حدوثها، أي انه راض عن أحد الخيارين بقدر رضاه عن الآخر[2]. بمعنى، ان وجهة نظر شريدر إلى نظرية الاحتمال قد وسع نطاق القصد الاحتمالي ليشمل جميع الحالات التي يتوقع فيها الجاني النتيجة كأمر ممكن لحدوثه أو عدم الاكتراث سواء تحققت النتيجة أو لم تتحقق، وهنا يمكن الخلط بين الجريمة العمدية وغير العمدية، حيث ان في الجريمة العمدية يرحب الجاني بالنتيجة، وفي غير العمدية يتوقع حدوث النتيجة ولا يرغب بحدوثها، ولكن إذا كان حدوث النتيجة أمر يغلب الظن على حدوثها نكون أمام القصد الاحتمالي، أما إذا كان من الممكن حدوثها بنسبة ضئيلة نكون أمام الخطأ غير العمدي.

وان من أهم الانتقادات التي وجهت إلى هذه النظرية هي توسع نطاق المسؤولية العمدية بالإستناد الى عنصر التوقع دون غيره الأمر الذي يؤدي إلى تضيق نطاق المسؤولية غير العمدية، وهذه الحالة منافية للعدالة حيث يكون الجاني مسؤولاً عن الجريمة العمدية بغض النظر عن اتجاه إرادته والاعتداء على المصلحة أو الحق الذي يحميه القانون بصورته العمدية[3].

ونحن لا نؤيد، فكرة هذه النظرية لانها تعتمد على عنصر التوقع لتحديد مجال القصد الاحتمالي وتميزها عن الخطأ غير العمدي، وإهمالها عنصر القبول فهي تزيد

(1) د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، دار النهضة العربية، القاهرة 1984، ص 144.
(2) د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص229.
(3) المصدر ذاته، ص232.

من نطاق العمد وتضيق من نطاق الخطأ غير العمدي وهو أمر لا يمكن التسليم به في نطاق القانون وتحقيق العدالة الجنائية.

ثالثاً: نظرية القبول: ظهرت هذه النظرية بعد الانتقادات التي وجهت إلى **نظرية شريدر** في الاحتمال، بشان توسيع نطاق الجريمة العمدية وتضييق نطاق الخطأ غير العمدي، بالاعتماد على المعيار الشخصي في تحديد نطاق القصد الاحتمالي، بمعنى ما دار في ذهن الجاني عند قيامه بنشاط معين، ولا يمكن التسليم بنظرية العلم في تحديد نظرية الاحتمال وإهدار قيمة الباعث في تنفيذ مشروعه الإجرامي[1]، فالعلم وحده ليس محلاً للوم فلا بد لقيام المسؤولية الجنائية من توافر الإرادة. وبما ان القصد هو مزيج من العلم والإرادة، وان توافر العلم في حد ذاته غير كاف بدون الإرادة المرتبطة به، فان هذه النظرية هي انعكاس منطقي لفكرة القصد كما هو محدد في نطاق نظرية الإرادة[2]، فالقصد الاحتمالي هو امتداد طبيعي للقصد الجنائي وانه من أحد صوره، ودرجة العلم والإرادة هي التي توضح مجال القصد الاحتمالي، فيتمثل العلم (بالتوقع)، فالتوقع يمتزج في نفس الجاني بالشك بتحقق عنصر أو أكثر من عناصره، بينما عنصر الإرادة يتمثل في القبول بالنتيجة الجرمية أو المحتملة[3].

فالقبول هو استواء تحقق النتيجة من عدمه، أو إرادة السلوك من أجل تحقيق النتيجة، انه العلم الذي يحفز الإرادة ولا ينفصل عن إرادة النتيجة بل إرادة النشاط ومعرفة النتيجة المحتملة وحدوثها [4]. فالإرادة تتمثل بالقبول بالواقعة الجرمية كأمر قد يحدث أو لا يحدث، إذا لم يكن لديه اعتقاد جازم بانه لن تحصل النتيجة ولكنه يرحب بحدوثها فإذا حدث لم يتفاجأ بها لانه قد توقعها، بمعنى كان يشك الجاني في تحققها والشك لا يدخل في نطاق الخطأ انما يدخل في نطاق العمد ولا يمنع من قيامه[5].

ونرى، ان هذه النظرية بالرغم من الانتقادات الموجهة لها لكنها بينت لنا ان الاحتمال هو معيار التمييز بين القصد المباشر والاحتمالي، والقصد الاحتمالي هو نوع من انواع القصد لذلك يستوجب ان يتضمن القصد الاحتمالي جميع عناصر

(1) د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة معارف، الاسكندرية 1968، ص ص 904-905.
(2) عبد الرحمن محمد يحيى الضحياني، القصد الجنائي في الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه كلية العلوم الاسلامية جامعة بغداد 1997، ص109.
(3) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، مصدر سابق، ص291.
(4) عبد المهيمن بكر، مصدر سابق، ص156.
(5) د. حميد السعدي، مصدر سابق، ص 252.

القصـد ولكن عنصـر العلم يتمثل بالتوقع وهو أمر غير يقيني بالإضـافة إلى عنصـر الإرادة المتمثل بالقبول ولكن ليس كأثر حتمي للنتيجة بل كأثر محتمل لفعله، وتكون مسـؤولية الجاني عمدية لانه قد هدر الحق الذي يحميه القانون كأثر محتمل لسـلوكه. ونتيجـة للانتقـادات الموجهـة إلى هذه النظريـة، فقد ظهرت نظريتـان لادخـال بعض التعديلات على هذه النظرية (القبول)، **الأولى نظرية متســجر**، وذلك بانه إذا كانت النتيجة ممكنة تكون متوقفة على إرادة الجاني، أو إذا كانت النتيجة غير متوقفة عليها، في الأولى هو القصـــد الاحتمالي بحد ذاته وهو الاحتمال المرجح والثانية هي النتيجة المحتملة بحيث ان القصـــد الاحتمالي متوفر، والثانية **نظرية تحمل التبعة** وذلك من خلال إبعاد ضـابط القبول واسـتبدالها بضـابط(تحمل التبعة) فالقصـد غير المباشـر (الاحتمالي) والتميز بينهما هي ان اتجاه الإرادة غير واضح في القبول بينما في تحمل التبعة هو مجال تحققه[1].

الفرع الثاني

موقف الفقه من دور الاحتمال في القصد غير المباشر(الاحتمالي)

ان موقف الفقه الانكلوسكسوني لا يختلف عن المفهوم الحديث للفقه اللاتيني عن القصد ولكن يتطلب نوعاً خاصاً من القصد في بعض الجرائم[2].

ولكن الفقه الانكلوســكســوني لبيان النية الســيئة (الأثمة المتعمدة) قد وضــع شــرطين: الأول ان يكون الخطر متوقعاً، والثاني هو عدم الاكتراث أو اللامبالاة ويرادفها التهور، مثل المتهم الذي يقتل الشــرطي المكلف بالقبض عليه، هذه الحالة تتطابق مع مفهوم القصد غير المباشر الاحتمالي وان لم يتضمنه بشكل صريح في هذا الفقه[3]. وهو ما يتطابق مع المبدأ الشــهير في هذا الفقه، وهو ان الســلوك لا يكون شريراً مالم يكن الذهن (العقل) شريرا كذلك. وذلك يعني ان الفقه الانكلوسكسوني قد أخذ بالقصد الاحتمالي بصورة ضمنية ولم يتضمنها بشكل دقيق أو تحديد ماهيته بشكل واضــح، ولكنه أفســح له مجالاً واســعاً في القانون الانكليزي والدول التي تأخذ بهذا النظام(الانكلوسكسوني) وانها تتضمن في نطاق التصور الإجرامي[4].

(1) المصدر نفسه، ص241.
(2) د. احمد عوض بلال، الاثم الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة 1988، ص129.
(3) فراس عبدالمنعم عبدالله، مصدر سابق، ص145.
(4) (an act is not evil unless the mind is evil)، هذه العبارة الشهيرة للورد Coke سنة 1641،

أما القصد الاحتمالي في الفقه الفرنسي فله نظرة مختلفة، حيث ليست هناك أية اشارة إلى القصد غير المباشر، وان الفقيه روتيه (Rauter) أول من استخدم هذا المصطلح[1]، وذلك ان القصد الاحتمالي يكون متوفراً ويشكل أساس المسؤولية الجنائية إذا اقدم الجاني على سلوك بقصد تحقيق نتيجة جرمية محددة، ولكن أدى الفعل إلى نتيجة أخرى أشد جسامة من الأولى، وكانت النتيجة الاخرى ستحدث بطريقة تتفق مع المسار المعتاد للأحداث بحيث يكون الجاني قادراً وواجباً عليه توقعها، وفق المجرى العادي للأمور من حيث تحقق النتيجة الأخيرة، وهذا هو مفهوم القصد الاحتمالي السائد في الفقه الفرنسي[2]. ان موقف الفقه الفرنسي في تباين مختلف عن باقي الانظمة القانونية حيث ذهب الفقيه كارو (Crroud)، إلى عدم التفرقة بين القصد الاحتمالي والقصد المتعدي، بالاستناد الى ان الجاني قد توقع نتيجة اجرامية معينة ولكن تتحقق نتيجة أخرى أشد جسامة من الأولى، بحيث ترتبط برابطة لا تكون حتمية وإلا تكون في نطاق القصد المباشر ولكن تكون احتمالية ومن واجبه توقعها، وفق معيار الرجل العادي المعتاد[3].

ولا يمكن الأخذ بهذه الفكرة حيث ان الفقيه كارسون(Carson)، لا يتفق مع القول ان القصد الاحتمالي هو ذو نتائج متعدية القصد، وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي بتعديل سنة 1832، حيث عدل عقوبة الضرب المفضي إلى الموت بعد ان كانت عقوبة القتل العمد، وذلك ان الجاني في القصد المتعدي لم يكن يريد النتيجة الاشد جسامة بينما في القصد الاحتمالي تكون النتيجة متوقعة[4] . أما جانب آخر من الفقه فقد استندوا على معيار السببية الملائمة وذلك من خلال وجود العلاقة بين النتيجة الجرمية الأولى والثانية، حيث يفترض في الأولى القصد المباشر بينما في النتيجة الثانية تدخل في نطاق القصد الاحتمالي، بمعنى ان فعل الجاني هو السبب في الحالتين وأساس تحمل الجاني المسؤولية الجزائية[5]، فالقصد الاحتمالي في هذه الحالة يقوم مقام القصد المباشر وذلك لان الرابطة النفسية السببية هي التي تربط فعل الجاني بالنتيجة سواء كانت متوقعة أم ممكنة الحدوث وسواء كانت مجرد رغبة أم في حالة اللامبالات، فعنصر الرضا والقبول بالنتيجة هو المجال الحقيقي للقصد غير

وقد أستخدمت في الفقه الانكلوسكسوني في مفهوم التصور الإجرامي أو العقل المذنب. د. احمد عوض بلال، مصدر سابق، ص101.

(1) عبد المهيمن بكر، مصدر سابق، ص123.

(2) د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص261.

(3) فراس عبد المنعم عبدالله، مصدر سابق، ص121.

(4) المصدر نفسه، ص122.

(5) د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص262.

المباشـــر(الاحتمالي)[1]. بينما يذهب رأي آخر من الفقه الفرنســـي ويتقدمهم الفقيه جارسـون(Garson)، إلى القول ان القصـد غير المباشـر(الاحتمالي) ما هو إلا حلقة وسـطية بين الخطأ الواعي والعمد، حيث ان عدم الاكتراث أو اللامبالات لدى الجاني بالنتيجة المتوقعة والتي تكون مترتبة عن نتائج سـلوكه بغض النظر عن هدف إرادته إليها، ولكن ما يؤخذ على هذا الرأي انه يخلط بين العمد والخطأ الواعي، لان في هذه الحالة من الأفضـل ان تنسب النتيجة الجرمية إلى الخطأ مع التبصـر دون العمد، وهنا لا يمكن التفرقة بين القصد الاحتمالي والنتائج المحتملة[2].

ونرى، ان الفقه الفرنسـي لم يأخذ بالقصـد الاحتمالي بصـورة واضـحة بل ضـيق من مجال نطاقه وخلطه مع القصد المتعدي والخطأ مع التبصر، فالقصد الاحتمالي ذو طبيعة شخصية بينما في الحالات الأخرى ذو طبيعة موضوعية.

وان نظرة الفقه المصـري لا تختلف كثيراً عن الفقه الفرنسـي للقصـد الاحتمالي ويرجع ذلك إلى مدى التقارب بين الفقهين وان الفقه المصـــري متأثر بدرجة كبيرة ورئيسية بالفقه الفرنسي، ولكن القضاء المصري كان له رأي اخر في تطبيقات القصد الاحتمالي وخاصـة عندما اصـدرت محكمة النقض 1930/12/25، قرار حكم مسـتند على القصـد الاحتمالي وتوضـيحه في الحكم في قضـية (هانم) سـبق ذكره في هذا الفصـل، وبذلك دخل القصـد الاحتمالي بصـورة مسـتقلة في مجال الأحكام القضـائية واختلافه مع الفقه والتوجه الفرنسي[3].

الحق، ان القضـاء المصـري له نظرة علمية قانونية صـائبة في تفسـير وتطبيق القانون بشـكل مناسـب، وأحكام محكمة النقض المصـرية تعتبر على مسـتوى عالٍ من الحكمة والبصيرة، وبذلك حسمت الموقف مع الفقه المصري والفرنسي، وبالرغم من ذلك نجد التناقض في بعض الأحكام القضـائية على تحديد مفهوم القصـد الاحتمالي، وقد عاب على هذا الحكم الكثير من الفقهاء المصرين.

انتقد الفقهاء المصـريون الحكم الصـادر من المحكمة معللين ذلك بثلاث حالات، الأولى قد وضع القصد الاحتمالي بصورة مستقلة لتحمل المسؤولية العمدية بالاستناد على الركن المعنوي بغض النظر على ان يستند على قصد مباشر يسبقه، والثانية بناء

(1) استاذنا : د. مجيد خضر احمد، نظرية السببية، المركز القومي للاصدارات القانونية، مصر 2014، ص403.
(2) عبدالمهيمن بكر، مصدر سابق، ص122.
(3) د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص270.

القصد الاحتمالي على عنصر التوقع الفعلي للنتيجة، بمعنى استبعاد التوقع إذا كان في استطاعة الجاني، والثالثة عاب على قرار الحكم بتوسع في مفهوم القصد الاحتمالي ووضعه في مكانة متساوياً مع القصد المباشر[1].

بالرغم من الانتقادات الفقهية التي وجهت إلى القصد الاحتمالي إلا ان الفقه يعترف بان المشرع المصري نص على القصد الاحتمالي في حدود ضيقة بالنسبة لبعض الحالات في الجرائم وينكرها في أخرى، وهذا هو نفس التوجه الفرنسي بتحديد حالات على سبيل الحصر وتضييق نطاقها، ولكن جانب اخر من الفقه له رأي آخر وهو الاعتراف بالقصد الاحتمالي في نطاق نظرية القبول، أي توقع الجاني النتيجة والقبول بها[2]. وبالرغم من تباين آراء الفقهاء المصريين إلا انه قد سار على نهج الفقه الفرنسي وانه ساوى بين القصد المتعدي والقصد الاحتمالي بالإضافة إلى ان بعض الفقهاء يضعون القصد الاحتمالي في درجة مساوية للقصد المباشر بحجة ان القصد الاحتمالي مبني على الفعل الإرادي. وهي صورة من صور الإرادة لذا يعتبر كأحد صور القصد، وهذا الرأي محل خلاف لان التحديد الصحيح للقصد الاحتمالي هو انه مبني على عنصرين هما التوقع (درجة أدنى من العلم) والقبول (درجة أدنى من الإرادة) حيث ان التوقع يدخل في نطاق العلم لكنه أقل درجة منه، والقبول بالمخاطر بحدوث النتيجة يدخل في نطاق الإرادة لكنه أقل درجة منها[3].

وهناك اتجاه آخر في الفقه المصري والفرنسي، هو ان فكرة القصد الاحتمالي لا يقوم بصورة مستقلة ما لم يسبقه القصد المباشر حيث تتجه إرادته اليه لتحقيق نتيجة معينة ولكن القصد الاحتمالي ينصب على تحقيق نتيجة اخرى أكثر جسامة من التي أرادها، وان الفيصل في تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ هو توافر القصد المباشر ابتداءً، لان عنصر التوقع هو معيار يتوافر في كل من القصد الاحتمالي والخطأ، لذلك ظهر اتجاه آخر في الفقهين الفرنسي والمصري بان القصد الاحتمالي ما هو إلا خليط من القصد الخطأ والقصد المباشر وذلك لانه يتكون من عناصر مختلطة سواء عن جهل وإهمال أم نتيجة إدراك النتيجة المبنية على علم[4].

وان هذا الاتجاه الفقهي في كل من مصر وفرنسا لا ينسجم مع متطلبات السياسة الجنائية الحديثة الأمر الذي أدى في بعض الدول بالنص على نصوص للحد من هذا

(1) عبد المهيمن بكر، مصدر سابق، ص134.
(2) د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص281.
(3) د. حميد السعدي، مصدر سابق، ص247.
(4) د. عباس عبد الرزاق مجلي السعدي، مصدر سابق، ص303.

الالتباس بين الخطأ والقصد المباشر، كما في قانون العقوبات الالماني لعام 1927، والبولوني 1932، والسوفيتي 1926 وغيرها من الدول[1].

أما موقف الفقه العراقي، فقد كان رشيداً بشان القصد غير المباشر(الاحتمالي) وذلك بالاستفادة من الانتقادات التي وجهت إلى القصد الاحتمالي سواء على صعيد الفقه الأجنبي أو الفقه العربي، وذلك عندما قام المشرع بإلغاء قانون العقوبات البغدادي، والذي لم يتطرق إلى القصد الاحتمالي، وأستبدله بقانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969، فالمشرع العراقي قد وضع في نظر الاعتبار جميع الانتقادات والتناقضات الفقهية الموجهة للقصد الاحتمالي ونص بصورة صريحة عليه في المادة (34) فقرة (ب) بصورة صريحة، وبالرغم من ذلك فان الفقه العراقي لم يتناول القصد الاحتمالي وخلافاته واختلافاته كما فعل الفقه المصري، و هذا لا يعني عدم وجود وجهات نظر مختلفة .

وكما هو معلوم فان القصد غير المباشر(الاحتمالي) في العراق يعتبر نوعاً من انواع القصد الجنائي، وبما ان عناصر القصد الجنائي مبنية على العلم والإرادة، فان القصد الاحتمالي بالإضافة إلى هذه العناصر يتطلب لقيامه عنصر التوقع وعنصر القبول أو الرضا بالمخاطرة بحدوث النتيجة، فلا يدخل في نطاق الحتمية واليقين بحدوث النتيجة وانما تكون احتمالية حيث ان النتيجة تكون ممكنة ومتوقعة على سبيل الاحتمال وليس اليقين، والقبول يتمثل في ان الجاني يرحب بالنتيجة أو أية نتيجة أخرى كغرض أساس يسعى إليه الجاني في مشروعه الإجرامي[2]. وعلى هذا فقد ظهر اتجاهان في الفقه العراقي - بالرغم من ان المشرع قد حسم الموقف بالنص صراحة على القصد الاحتمالي في الفقرة الثانية من نص المادة (34) عقوبات - فالاتجاه الأول يشترط لقيام القصد الاحتمالي ان يسبقه قصد مباشر وإلا أعدت جريمة غير عمدية[3]، وهو الاتجاه المتأثر بالفقه الفرنسي والمصري، أما الاتجاه الثاني فلا يشترط لقيام القصد الاحتمالي قصداً مباشراً يسبقه بل يقر بمكانة واستقلال القصد

(1) المصدر نفسه، ص305.
(2) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، مصدر سابق، ص292.
(3) د. ماهر عبد شويش، الاحكام العامة في قانون العقوبات القسم العام، وزارة التعليم العالي، جامعة
الموصل 1990، ص308.

الاحتمالي عن غيره، وهذا هو الاتجاه الذي يتطابق مع قانون العقوبات العراقي ويقر بحكمة المشرع بالأخذ في هذا الاتجاه باستقلال القصد غير المباشر(الاحتمالي)[1]

المطلب الثاني

تطبيقات الاحتمال في القصد الاحتمالي

بما ان الاحتمال يدخل في نطاق الجرائم العمدية وغير العمدية سنحاول بيان بعض هذه التطبيقات في نطاق العمد والخطأ مع التبصر، فقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، خصصنا الفرع الأول لتطبيقات الاحتمال في الجرائم العمدية، اما الفرع الثاني فخصصناه لتطبيقات الاحتمال في الجرائم غير العمدية.

الفرع الأول

تطبيقات الاحتمال في الجرائم العمدية

كما أسلفنا سابقاً، فالجريمة ليست كياناً مادياً خالصاً وانما كيان نفسي يتمثل بالركن المعنوي في الجريمة، وان القصد الجنائي المتمثل بالعلم والإرادة لدى الجاني لتكون الجريمة عمدية، وبما ان القصد الاحتمالي من أحد انواعه، فيدخل التوقع والقبول في نطاقه؛ لذلك سنبين بعض التطبيقات القضائية للاحتمال في الجرائم العمدية.

جريمة القتل من إحدى الجرائم العمدية، التي تدخل في الكثير من حالات القصد الاحتمالي ولها تطبيقات قضائية كثيرة، ففي قضية الشرطة الكويتية عند إلقاء القبض على متهم لم يوقف سيارته قام أحد أفراد الشرطة بضرب إطار السيارة بطلقة نارية، ومن ثم طلب من المتهم النزول من السيارة ولكن لم يمتثل لأوامرهم، فقد أقدم شرطيان بإطلاق النار على المتهم وتوفي نتيجة إصابته بخمسة طلقات في جسمه، فأدانت محكمة التمييز المتهمين بالقصد الاحتمالي لان الوفاة هي نتيجة متوقعة رغم ذلك أقدما على إطلاق النار[2]. وهنا نكون أمام القصد الاحتمالي دون وجود قصد مباشر يسبقه.

---

[1]) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، مصدر سابق، ص291.

[2] قرار محكمة التمييز الكويتية، رقم(13)، في القضية رقم (991/161)، في 28/ 1991/8. أشار إليها : د. ابراهيم حرب ابراهيم محيسن، دور الوقائع المادية في تحديد الركن المعنوي في جريمة القتل، بحث منشور مجلة الحقوق جامعة الكويت، مجلد21، عدد4، الكويت 1997، ص171.

ولكن نجد القضاء العراقي يخالف المشرع والفقه بعدم تطبيق القصد الاحتمالي إلا إذا سبقه قصد مباشر ونرى ندرة الأحكام التي تقع على خلاف ذلك، وكذلك نجد ان القضاء العراقي يخلط بين النتيجة المحتملة والنتيجة المتعدية القصد في الكثير من أحكامه، فالقتل هو جريمة محتملة في السطو المسلح أو في جريمة السرقة، ونجد ان القضاء في أحد احكامه قد أدان المتهم بالقصد الاحتمالي فالقضاء العراقي ينظر إلى توافر العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة دون الخوض في الركن النفسي للفاعل بل يقيم المسؤولية على ما يتوافر من أسباب أدت إلى حدوث النتيجة[1]. بالرغم من ان القضاء العراقي لديه تناقضات بشان القصد الاحتمالي، إلا انه ليس على سبيل القطع فهناك الكثير من القرارات قد استندت في أحكامها بصورة صحيحة ومطابقة للقصد الاحتمالي[2]

ونجد في القضاء الأردني الأخذ بالقصد الاحتمالي في إحدى أحكامها المتمثلة بجريمة القتل حيث ان الجاني بدأ بإطلاق النار صوب شخص بصحبة أشخاص آخرين متواجدين في الشارع، فان اصابة المجنى عليه هو أمر محتمل رغم انه لم يقصده ولكنه كان لم يكترث بإصابة اخرين هنا ونكون أمام القصد الاحتمالي[3].

وليس مجال القصد الاحتمالي محدد في حالات خاصة التي قد يتوقع الجاني حدوث النتيجة كأثر ممكن لسلوكه، فان نطاقه يكون أوسع حيث ان علم الجاني بالنتيجة قد لا يكون حتمياً على سبيل القطع و اليقين، وعلى غرار ذلك فكل ما يدخل في حيزها يعتبر قصداً احتمالياً، كالسارق عند الاستيلاء على شيء لم يكن متأكداً بانه مملوك لدى الغير بل كان علمه مشوب بالشك، فلا يدخل في نطاق القصد المباشر

---

(1) قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 115/ج/1973، في 1974/2/3، النشرة القضائية (ع1-س5). وفي ذات السياق: قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 3558/ج/ 1974، في 1975/4/5، مجلة الاحكام العدلية(ع2-س2). والقرار رقم 49/ج/ 1975، في 1975/7/4، مجلة الاحكام العدلية،(ع3-س6). والقرار رقم 404/ج/1980، في 1980/9/2، مجلة الاحكام العدلية، (ع3-س11). أشار إليها : فراس عبدالمنعم عبدالله، مصدر سابق، ص(200) ،ص(201) ، ص(202).

(2) يعتبر كل المتهمين الذين تعاقبوا على اغتصاب المجنى عليها بالقوة فاعلاً اصلياً في ارتكاب جريمة إزالة بكارة المجنى عليها، بالرغم من أن أحدهم قام بذلك ويكون قصداً احتمالياً لجميع الفاعلين الاصليين ويعتبر ظرفاً مشدداً في قانون العقوبات العراقي. وقرار محكمة التمييز العراقية، رقم 57/ ج / 1976، في 1976/9/15، مجلة الاحكام= =العدلية، ع3-س7. وكذلك قرار المحكمة العسكرية (17) المرقم 98/3883، في 1998/10/18، والمبرم بقرار محكمة التمييز العسكرية المرقم ه.ع/1998/107، في 1998/11/9. ذكره : المصدر نفسه، ص ص205- 207.

(3)) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية، رقم (2006/1407)، الهيئة الخماسية، في 2007/2/6، منشورات مركز العدالة. أشار إليها : احمد محود احمد الرقاع، المساهمة الجنائية في جريمة القتل بالسم، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط،2014 ، ص141.

وانما في نطاق القصد الاحتمالي، وجريمة هتك العرض حتى برضا المجنى عليه، والجاني في حالة الشك من سن المجنى عليه فالقصد يكون احتمالياً، والقصد الاحتمالي يكون متوفراً حتى في حالة عدم تقديم العون (جرائم الامتناع)[1]، في حالة عدم تقديم مساعدة في جرائم الخطر والحريق والغرق وحوادث السيارات فان حدوث الوفاة تكون نتيجة احتمالية، وكان من واجبه وفي مقدرته تفادي هذه النتيجة. ولكن الغريب ان بعض الجرائم يتوافر القصد الاحتمالي لدى الجاني بالرغم من رضا المجني عليه، فلا يؤثر في قيام القصد الجنائي، فضربات الدروشة أو حلقات الذكر بضرب شخص اخر بالشيش أو بآلة حادة كالخنجر أو السيف وغيرها وأدى إلى وفاته، هنا لا تنتفي السببية لان النتيجة تكون متوقعة وفق المجرى العادي للأمور، بالرغم من انه لا يريدها، ولكنها تكون محتملة وممكنة الحدوث فنكون أمام القصد الاحتمالي[2]. لان علم الغيب بيد الله سبحانه وتعالى وهنا نكون أمام نظرية تحمل التبعة نتيجة الانتقادات التي وجهت لنظرية القبول أو الرضا، وذلك باستبعاد الرضا أو القبول ويحل محلها نظرية تحمل التبعة.

ونجد في قضية (هانم) في 25 ديسمبر 1930، عندما قام أخاها بوضع السم من مادة الزرنيخ في قطعة حلوى وتقديمها لأخته وفي الصباح تبين تسمم اثنين من بنات عمها بعد ان أكلتا من هذه الحلوى، توفيت احدأهما وشفيت الأخرى فقضت محكمة التمييز بالقصد الاحتمالي[3]. في ذات السياق ان وضع السم في الطعام أو الحلويات فان مشاركة الطعام من قبل شخص آخر من العائلة أو الأقرباء والأصدقاء يكون من قبيل العقل والمنطق رغم عدم اتجاه نية الجاني لذلك، ولكنه أمر متوقع وممكن الحدوث. وحتى ان تقديم المساعدة لشخص آخر مثل إعطائه مادة سامة تكون النتيجة محتملة وإدانة الشريك بالقصد الاحتمالي، كما في قرار محكمة التمييز الاردنية ان المتهمة قد أخذت السم من شخص آخر، و قد دست السم في قهوة المغدور عند استدراجه إلى منزلها وجلب الطعام لتناوله معاً، حيث ان هذه الجريمة سواء توقعها الجاني كأثر محتوم على وجه اليقين أو يكون محتملاً أو ممكن، فيتوافر القصد

(1) د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص210 .
(2) قرار محكم التمييز العراقية، رقم5/ج/1968، جنايات، في 1968/3/3/2. وكذلك قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 2109/ جنايات/ 1975، في 1975/12/22. ذكره استاذنا : د. مجيد خضر احمد، النظرية السببية، مصدر سابق، ص400.
(3) سبق ذكره في الفرع الثاني من المبحث الأول من هذا البحث.

الاحتمالي لدى الجاني والمساهم في الجريمة[1]. وفي جريمة التزوير لا يتطلب حصول الضرر وانما يكون الضرر محتمل الوقوع، وهنا يكون الاعتماد على معيار الاحتمال في وقوع الضرر هو أمر متوقع، ولا يكفي القانون بوقوع الضرر بل يكتفي باحتماله، "تغييراً من شانه احداث الضرر" بناءً على حكم المادة(286) عقوبات عراقي، وقد ذهبت في هذا الاتجاه محكمة التمييز العراقية[2]. وكذلك في تزوير التوقيع الألكتروني يكون الضرر محتمل الوقوع وفق المجرى العادي للأمور، حيث يتطلب التزوير وقت ارتكاب الجريمة ولا عبرة بعد ذلك بوقع الضرر أم لا، فالجريمة تكون واقعة (جريمة التزوير) وهنا تكون العبرة بالسلوك في جريمة عمدية بمعيار الاحتمال[3].

وبالنسبة للاحتمال في جريمة الحريق العمدي، التي صنفت من نوع جرائم الخطر، فان أساس تحمل الجاني المسؤولية تكون في حالة حدوث الوفاة ممن كان متواجداً في المكان المحروق، فالقضاء الفرنسي والمصري يأخذ بالقصد الاحتمالي في هذه الحالة بالاعتماد على عنصر استطاعة توقع الجاني حصول حالة الوفاة نتيجة لسلوكه[4]، فسلوك الجاني وإضرامه النار لا يمكن تدارك عواقبها وحجم الدمار الذي تخلفه الحرائق، وحدوث الوفاة يعتبر متوقعاً على سبيل الاحتمال، وعليه فان القضاء يحمل الجاني المسؤولية العمدية وفق القصد الاحتمالي، يعتبر تطبيقاً صحيحاً للقصد غير المباشر (الاحتمالي). وهو ما ذهبت اليه محكمة النقض المصرية في إحدى احكامها بشان جريمة الحريق حيث ان الجاني قد وضع النار في غرفة مليئة بالقطن فامتدت النار إلى اماكن أخرى مجاورة لها فاحترقت بالكامل، وكان القرار مبنياً على القصد الاحتمالي[5].

(1) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية، رقم (2006/1407)، (الهيئة الخماسية) في 2007/2/6، منشورات مركز العدالة. اشار اليه : احمد محمود احمد الرقاع، مصدر سابق، ص130.

(2) قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 19/ 1933/6، مجموعة القواعد الجنائية، ج2، رقم 146، ص197. وكذلك قرار محكمة التمييز العراقية رقم 1347/ح/73، في 1973/5/3، النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الرابعة، ص386. اشار اليه : د. ماهر عبد شويش الدرة، مصدر سابق، ص33.

(3)) سمير بن حليمة، القصد الجرمي في جريمة تزوير التوقيع الالكتروني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر 2018، ص25.

(4) د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص270.

(5) قرار محكمة النقض المصرية، في 1929/6/13، مجموعة قواعد قانونية، ج1-ص341. اشار اليها : فراس عبدالمنعم عبدالله، مصدر سابق، ص180.

من خلال ما تقدم، نجد ان للاحتمال دور في الجرائم العمدية وان القضاء المصري والفرنسي يخلط بين القصد الاحتمالي والقصد المتعدي، وان القضاء العراقي يخلط بين القصد الاحتمالي والنتيجة المحتملة وان القضاء العراقي يختلف في أحكامه عما نص عليه المشرع، ويفترض توافر قصد مباشر يسبق القصد الاحتمالي، ويتجاهل نطاق ودور القصد الاحتمالي وما تقتضيه طبيعته وعناصره، على نقيض القضاء المصري الذي خالف ما ذهب إليه الفقه وإقرار القصد الاحتمالي على نظرية القبول وتحمل التبعة من سلوكه، ونحن نرى بان للاحتمال دور كبير في الجرائم العمدية كما في جريمة القتل والحريق والاغتصاب والتزوير وحتى في الشروع وغيرها من الجرائم، وهذا لا ينكر بان للاحتمال دوراً في الجرائم غير العمدية لذلك خصصنا الفرع التالي لها.

الفرع الثاني

تطبيقات الاحتمال في الجرائم غير العمدية

كما أسلفنا سابقا، بشان تمييز الخطأ غير العمدي عن القصد الاحتمالي، من خلال التفرقة بين نظرية الاحتمال والإمكان، ويمكن ان نستدل على النتيجة من خلال درجة انتظار الجاني بحدوثها، فإذا رجح حدوثها كأثر يغلب فيه الظن فيكون في نطاق القصد الاحتمالي، أما إذا ندر حدوثها فنكون أمام الإمكان ونطاقه في الخطأ غير العمدي، وان عنصر التوقع متواجد في كل من الاحتمال والإمكان، ولكن تختلف حسب درجات العلم، فالاحتمال هو أعلى من الإمكان، والأخير يعتبر من أدنى درجات الاحتمال ويمكن القول انه احتمال ضعيف.

وهنا نطرح سؤالاً هل للاحتمال دور ومكانة في الخطأ غير العمدي؟

ان التوقع هو عنصر مشترك، ولكن الرضا أو القبول هو العنصر الثاني في الاحتمال، ولكن في الخطأ مع التبصر وهي أعلى درجات الخطأ وأكثرها خطورة ويدخل في نطاق اللامبالاة تجاه القيم السائدة في المجتمع أو عدم الاكتراث بالحق الذي يحميه القانون، ويعتبر استخفافاً بالعدوان على الحق الذي يصونه القانون، وان نطاق الخطأ هو في نظرية الإمكان، وهي من أدنى درجات العلم لذلك فان الاحتمال له دور في نطاق الخطأ ولكن يمكن القول باحتمال ضعيف. وان تحديد سلوك الجاني كون الجريمة عمدية أو غير عمدية لا تثير صعوبة في حالة الخطأ بدون توقع، أو الخطأ اليسير، وبعبارة أخرى الإهمال البسيط، حتى ان الاتجاهات الحديثة في الفقه اللاتيني والفقه الانكلوسكسوني، ينادون بضرورة استبعاد هذا النوع من الخطأ من نطاق قانون

العقوبات[1]، ولكن ما يثير الجدل هو الخطأ مع التوقع أو التبصـــر لانه يشـــترك في الرابطة النفسية بين الجاني وتوقع النتيجة والقصد الاحتمالي، في حالتين الحالة الأولى هي توقع صـــفة مشـــتركة بين الإمكان والاحتمال ويدخل في نطاق العمد والخطأ، والحالة الثانية حدوث نتيجة غير التي أرادها الجاني أو تحقق نتيجة أكثر جســـامة من التي توقعها[2]. فكان من واجب الجاني ان يحاول عدم وقوع النتيجة ولكنه لم يأخذ بالاحتياطات الكافية ليحول دون وقوعها وهنا يختلط الخطأ مع العمد ويشـــترك معها القصـــد الاحتمالي، فعنصـــر التوقع هو الصـــفة المشـــتركة، ويختلفان من حيث إرادة النتيجة فالقبول بالنتيجة هو قصد احتمالي ورفضها يعتبر من قبيل الخطأ مع التوقع[3]. بمعنى ان النتيجة قد تكون محتملة في بعض الحالات وهنا يختلج الخطأ والعمد، كون كليهما اســـتخف بالنتيجة، والضـــابط الذي يســـتدل عليه القاضـــي هو مدى الاخلال بواجبات الحيطة والحذر الذي يبين لنا مدى جســـامة الضـــرر ونســـبة التوقع الجاني للنتيجة، وهو ما ذهب إليه عندما قام ســـائق دراجة نارية بالقيادة عكس اتجاه الســـير، والتسـبب بوقوع حادث مروري[4]. قد لا يكون الخطأ مقصـودا ولكنه قد يكون متوقعاً كما في هذه الحالة التي ذكرناها، وان اســـتمرار الجاني بســـلوكه ويتوقع النتيجة دون المبالاة أو وغير مكترث ويمضـي في سلوكه أملاً منه بانه سوف يتجنب عدم حدوث النتيجة ولكن اعتقاده غير سليم ولا أساس له من الواقع فتقع النتيجة وتكون متوقعة[5].

بمعنى ان معيار التمييز بين العمد والخطأ هو درجة الاحتمال ما يثبت لنا بان للاحتمال دور في تحقق الخطأ مع التوقع أو التبصـــر، ولكن درجة الاحتمال في إطار العلم تكون أدنى منها في الخطأ، وبما ان التوقع هو عنصر في الاحتمال، فان له دوراً ما يدور في نفســـية الجاني ويختلج معها في مدى توقع النتيجة، لذا فالاحتمال له دور في الخطأ وبالذات في الخطأ مع التوقع، أما الخطأ بدون توقع أو تبصـــر أو الخطأ اليسـير فهو ما يعتبر من ضـربات القدر أو الإهمال البسـيط، وهنا لسـنا بصـدد العمد والخطأ كمعيار لتحديده وانما حول دور الاحتمال في الخطأ غير العمدي.

(1) أستاذنا: د. مجيد خضر احمد، الأساس الفلسفي لسياسة التجريم في المدارس الجنائية الكبرى، مصدر سابق
،ص5.
(2) د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي-دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص140.
(3) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، مصدر سابق، ص313.
(4) قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 1130، في 1981/10/21، النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الرابعة، ص414. أشار إليه المصدر نفسه، ص319.
(5) د. عباس عبد الرزاق مجلي السعدي، مصدر سابق، ص317.

وهناك بعض الحالات يختلج فيها الخطأ الواعي (المتبصـــر) مع العمد، وهي حالة غامضة ومحل سجال ونقاش بين الفقهاء، حيث ان الجاني لا يريد حدوث النتيجة ورغم ذلك يمضـــي فيها، فهل الاســـتمرار هو عدم اللامبالات أو عدم الاكتراث بالعواقب، أو يعتمد على القدر. مثال على ذلك، ســـائق الســـيارة الذي يحاول تجاوز ســيارة أخرى في طريق ذي ســايد واحد ومزدحم وبعد ان نفذ صــبره وقرر التجاوز والرؤية غير واضــحة وهناك وعورة في الطريق لكنه يمضـــي في التجاوز، فاحتمال حدوث اصـــطدام مع ســـيارة اخرى في الاتجاه المعاكس هو أمر متوقع، فالجاني هنا يتوقع حصـــول حادث ولكنه لا يتجنبه ويعتمد على قدرته أو على القدر. فهل يعتبر اســتخفافاً أو مجازفةً أو لامبالاة في حالة حدوث اصــطدام؟ أو كمن يطلق النار بقصــد الصــيد في مكان يقطنه الســياح وتقطنه العائلات دون مبالات بالعواقب ســواء وقعت الإطلاقة بفريسة أم في أحد الأفراد .

في الحالتين، الأولى والثانية يكون حدوث النتيجة أمراً متوقعاً واحتمالياً حســـب المجرى العادي للأمور، وان معيار الشـــخص العاقل المعتاد هل يتصـــرف على هذا النحو؟ ان اتجاه إرادة الجاني على هذا الفعل قابلاً المخاطر رغم ان الجاني لا يريد النتيجة لكنه لم يتجنبها وإلا أتخذ واجبات الحيطة والحذر وهو تجنب التجاوز في المثال الأول، وعدم إطلاق النار على صـــيده في الحالة الثانية. في الفقه المصـــري تسمى هذه الحالة خليط يمزج بين القصد الاحتمالي والقصد المتعدي[1]، ان ما يدور في مخيلة الجاني ولو باحتمال واحد يعتبر القصـد احتمالياً لانه يتوقع النتيجة واحتمال حدوثها يكون أمراً وارداً وغير مستبعد حسب العلم والمنطق[2]. في المثال الأول وفي أغلب الأحيان يعتبر داخلاً في نطاق جرائم المرور غير العمدية، وفي المثال الثاني يعتبر داخلاً في نطاق العمد (القصـــد الاحتمالي)، وذلك لانه في الحالة الأولى قد يتعرض الجاني إلى الهلاك نتيجة الاصـــطدام مع المجنى عليه، وفي الثانية الضـــحية هو المجنى عليه فقط ويعاقب الجاني بجريمة عمدية لانه أستخدم أداة تستخدم في القتل (بندقية الصـــيد)، إذا دققنا النظر في الحالتين فان معيار التجريم واحد وهو **(الاحتمال)** وبذلك نتوصـــل إلى ان الاحتمال له دور ســـواء في الجرائم العمدية أم في الخطأ غير العمدي (الخطأ مع التوقع أو التبصـر أو الخطأ الواعي)، فالاحتمال له دور في الخطأ مبني على التوقع رغم ان الجاني لا يريد النتيجة ولكنه لم يتجنبها.

(1) احمد فتحي سرور، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مصدر سابق، ص534.
(2) د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، مصدر سابق، ص293.

الخاتمة

في نهاية هذه الدراسة توصلنا إلى بعض الحقائق التي سنبينها بشكل مختصر من خلال ما توصلنا اليه من نتائج وتوصيات، وهي كالآتي :

أولاً: الاستنتاجات:

1-الاحتمال هو أحد درجات العلم وهو (اليقين، والاحتمال، والإمكان)، إذ ان اليقين يمثل أعلى درجات العلم (حسب نظرية الإرادة) وأعلى درجات الاحتمال (حسب نظرية العلم) وان الإمكان هو أدنى درجات العلم أو أدنى درجات الاحتمال (حسب نظرية العلم أو الإرادة) ، فالاحتمال يحتل درجة وسطية بين اليقين والإمكان، وان العلم اليقيني والعلم الاحتمالي تتحقق به الجرائم العمدية، بينما العلم الإمكاني تتحقق به الجرائم غير العمدية ويدخل في نطاق الخطأ.

2-الاحتمال هو فكرة فلسفية تستمد أساسها المنطقي من النظريات الفلسفية، وان نظرية الاحتمال هي فكرة أخذ بها فقهاء القانون ونظمتها التشريعات الجنائية، لانها تعتبر الاقرب إلى واقع الحال، لان الاستدلال الاحتمالي هو الأساس الفلسفي لسياسة التجريم، ان الاحتمال هو انعكاس لمجموعة من العوامل والظواهر السببية التي تكون مستمدة من الطبيعة المتنوعة والمتغيرة.

3- ان القصد الاحتمالي يتكون من عنصرين، (التوقع والقبول) وان أهمية القصد الاحتمالي في نطاق الجرائم العمدية وتحديد مكانتها وتمييزها سواء عن القصد المباشر أم الخطأ غير العمدي، ولكن نظرة الفقهاء والتشريعات تختلف من نظام قانوني إلى آخر حيث ان النظام الانكلوسكسوني واللاتيني بالإضافة إلى التشريعات الدول العربية تختلف حول القصد الاحتمالي.

ثانياً: التوصيات:

1-ندعو المشرع العراقي إلى توحيد بعض المصطلحات التي تدل على معنى واحد، مثل (قد يفضي إلى) أو(قد ينجم عنه) أو (قد ينشأ) وكذلك (من شانه) أو (من شان ذلك) للتعبير عن الاحتمال بشكل عام، واستخدام اللغة في النصوص القانونية والتشريعية مسألة معقدة تتطلب دراسة متانية واهتماماً بالتفاصيل، باستخدام لغة واضحة ودقيقة لا لبس فيها والاستعانة بخبراء اللغة

إلى جانب خبراء القانون، ويمكن ان تكون النصوص القانونية والتشريعية أكثر فعالية وأسهل في الفهم والتفسير والتطبيق.

2-نوصي المشرع بالاعتماد على معيار الاحتمال للتفرقة بين القصد المباشر والاحتمالي حيث ان للاحتمال دوراً في الجرائم العمدية وان القضاء المصري والفرنسي يخلط بين القصد الاحتمالي والقصد المتعدي، وان القضاء العراقي يخلط بين القصد الاحتمالي والنتيجة المحتملة وان القضاء العراقي يختلف في أحكامه عن التي بين له المشرع، ويفترض قصد مباشر يسبق الاحتمالي، ويتجاهل نطاق ودور القصد الاحتمالي وما تقتضيه طبيعته وعناصره، على نقيض القضاء المصري الذي خالف ما ذهب إليه الفقه وإقرار القصد الاحتمالي على نظرية القبول وتحمل التبعة من سلوكه.

3-نوصي المشرع بحصر صور الخطأ بهذه الكلمة(التقصير) حيث ان كلمة التقصير أوسع مجالا لاستيعاب كافة صور الخطأ المذكورة وغيرها في نص المادة (35) من قانون العقوبات ، دون الخوص في عبارات طويلة قد تؤدي إلى تضخم في القاعدة القانونية.

قائمة المصادر

- د. احمد عوض بلال، الاثم الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة 1988.
- د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة 1985.
- د. امين مصطفى محمد، قانون العقوبات، قسم العام، نظرية الجريمة، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان 2010.
- د. جاسم خريبط خلف، معالجات في جديد القانون الجنائي، منشورات زين الحقوقية، بيروت-لبنان 2017.
- د. جلال ثروت نظرية جريمة متعدية القصد، دار الهدى للمطبوعات، الاسكندرية 2005.
- د. حسنين ابراهيم صالح عبيد، القصد الجنائي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة 1981.

- د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الجديد، مطبعة المعارف، بغداد، 1970.
- د. رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، ب ت.
- د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة معارف، الاسكندرية 1968.
- د. ضاري خليل محمود، الوجيز في شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار القادسية، بغداد 1982
- القاضي عبد الرحمن البزركاني، قانون العقوبات، القسم العام، بين التشريع والفقه والقضاء، ب م، ب ت.
- د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبدالقادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد 2012.
- د. علي محمد جعفر، فلسفة العقوبة في القانون والشرع، المؤسسة الجامعة، بيروت1997.
- د. عمر شريف، درجات القصد الجنائي، دار النهضة العربية، مصر 2002.
- د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد 1992.
- د. فريد روابح، محاضرات في القانون الجنائي العام، مطبعة جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، جزائر 2018-2019.
- د. ماهر عبد شويش الدرة، الاحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، وزارة التعليم العالي، جامعة الموصل 1990.
- د. مجيد خضر احمد، نظرية السببية، المركز القومي للاصدارات القانونية، مصر 2014.
- ــ ، نظرية الغلط في قانون العقوبات المقارن، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة 2013.
- د. محمد محي الدين عوض، قانون عقربات السوداني، مطبعة جامعة القاهرة، مصر 1979.

- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ب ت.
- د. محمود نجيب حسني، علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973.
- محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة 1988.
- د. منذر الشاوي، فلسفة القانون، دار الثقافة، عمان 2009.
- د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، دار النهضة العربية، القاهرة 1984.
- د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي-دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة 1987.
- د. نبيهة صالح السامرائي و د. عثمان علي امين، مقدمة في علم النفس، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان 2013.
- عبد الرحمن محمد يحيى الضحياني، القصد الجنائي في الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه كلية العلوم الاسلامية جامعة بغداد 1997.
- عبدالمهيمن بكر سالم، القصد الجنائي، أطروحة دكتوراه جامعة القاهرة، مصر 1959.
- فراس عبدالمنعم عبدالله، القصد الجنائي الاحتمالي، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، بغداد 2001.
- مصطفى محمد عبدالمحسن، القصد الجنائي في القانون الوضعي والنظام الاسلامي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر 1996.
- احمد محود احمد الرقاع، المساهمة الجنائية في جريمة القتل بالسم، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، بيروت2014.
- سمير بن حليمة، القصد الجرمي في جريمة تزوير التوقيع الالكتروني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،الجزائر 2018.

- د. ابراهيم حرب ابراهيم محيسن، دور الوقائع المادية في تحديد الركن المعنوي في جريمة القتل، بحث منشور، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلد21، عدد4،الكويت 1997.
- Jonathan Herring, Criminal Law: Text, Cases, and Materials, Oxford University Press, 2018.
- Rachael Mulheron, Principles of Tort Law, United Kingdom, Cambridge University Press, 2020.

- قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 1130، في 1981/10/21، النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الرابعة.
- قرار محكمة النقض المصرية، في 1929/6/13، مجموعة قواعد قانونية، ج1-.
- قرار محكمة التمييز العراقي، رقم 19/ 1933/6، مجموعة القواعد الجنائية، ج2، رقم 146.
- قرار محكمة التمييز العراقية رقم 1347/ح/73، في 1973/5/3، النشرة القضائية، العدد الثاني، سنة الرابعة.
- قرار محكم التمييز العراقية، رقم5/ج/1968، جنايات، في 1968/3/3/2.
- قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 2109/ جنايات/ 1975، في 1975/12/22.
- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية، رقم (2006/1407)، (هيئة الخماسية) في 2007/2/6، منشورات مركز العدالة.
- وقرار محكمة التمييز العراقية، رقم 57/ ج / 1976، في 1976/9/15، مجلة الاحكام العدلية، ع3-س7.
- قرار المحكمة العسكرية (17) المرقم 98/3883، في 1998/10/18، والمبرم بقرار محكمة التمييز العسكرية المرقم ه.ع/1998/107، في 1998/11/9.
- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية، رقم (2006/1407)، هيئة الخماسية، في 2007/2/6، منشورات مركز العدالة.

- قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 115/ج/1973، في 1974/2/3، النشرة القضائية (ع1-س5).
- قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 3558/ج/ 1974، في 1975/4/5، مجلة الاحكام العدلية(ع2-س2).
- قرار رقم 49/ج/ 1975، في 1975/7/4، مجلة الاحكام العدلية،(ع3-س6). والقرار رقم 404/ج/1980، في 1980/9/2، مجلة الاحكام العدلية، (ع3-س11)
- قرار محكمة التمييز الكويتية، رقم(13)، في القضية رقم (991/161)، في 28/ 1991/8.
- قرار محكمة التمييز اللبنانية في 28 شباط سنة 1967، قرار رقم 169، أساس 8 ، ومحكمة استئناف جبل لبنان الشمالي، في 12 كانون الثاني سنة 1952، المحامي1952.
- قرار محكمة التمييز رقم 1363 في 1965/12/8، قضاء محكمة التميز العراقية، المجلد الثالث 1969.
- قرار محكمة التمييز رقم 472 في 1969/5/27، قضاء محكمة التمييز العراقية، المجلد السادس 1972.
- قرار محكمة التمييز رقم 148 في 1987/5/11، مجموعة الاحكام العدلية، العدد الأول والثاني 1987.
- قرار محكمة التمييز العراقية، جنايات، حكم جزائي، القصد الاحتمالي، 9141 في 2012/7/22. قرار غير منشور.

References

Ahmed, A. B. (1988). Criminal sin. Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo.

Sorour, A. F. (1985). Mediator in criminal law. General Department, Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo.

Mohammed, A. M. (2010). Criminal law, general section, crime theory. Aleppo Rights Publications, Lebanon.

Khalaf, J. K. (2017). Treatments in the new criminal law. Zein Rights Publications, Beirut, Lebanon.

Tharwat, J. (2005). Theory of intentional crime. Dar Al-Huda for Publications, Alexandria.

Saleh, H. I. (1981). Special criminal intent. Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo.

Saadi, H. (1970). Explanation of the new penal code. Al-Ma'arif Printing Press, Baghdad.

Bihanam, R. (n.d.). Crime, criminal, and punishment. Ma'arif Establishment, Alexandria.

Bihanam, R. (1968). General theory of criminal law. Ma'arif Establishment, Alexandria.

Mahmoud, D. K. (1982). Concise explanation of the penal code. General Department, Dar Al-Qadisiyah, Baghdad.

Al-Bazrakani, A. R. (n.d.). Penal code, general section, between legislation, jurisprudence, and judiciary.

Al-Khalaf, A. H., & Al-Shawi, S. A. (2012). General principles of criminal law. Al-Sinhor Library, Baghdad.

Jaafar, A. M. (1997). Philosophy of punishment in law and Sharia. Al-Jamea Establishment, Beirut.

Sherif, O. (2002). Degrees of criminal intent. Dar Al-Nahda Al-Arabia, Egypt.

Salbi Al-Hadithi, F. A. R. (1992). Explanation of the penal code, general section. Al-Zaman Printing Press, Baghdad.

Rwabeh, F. (2018). Lectures in general criminal law. University of Mohamed Lamine Debaghine Printing Press, Setif, Algeria.

Dorra, M. A. S. (1990). General provisions in the penal code, general section. Ministry of Higher Education, University of Mosul.

Ahmed, M. K. (2014). Theory of causality. National Center for Legal Publications, Egypt.

---. (2013). Theory of error in comparative criminal law. National Center for Legal Publications, Cairo.

Awad, M. M. (1979). Sudanese penal law. University of Cairo Printing Press, Egypt.

Husseini, M. N. (n.d.). Punishment science. Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo.

Husseini, M. N. (1988). General theory of criminal intent. Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo.

Shawi, N. M. (2009). Philosophy of law. Dar Al-Thaqafah, Oman.

Al-Duhaini, A. H. (1997). Criminal intent in Sharia and law. PhD thesis, College of Islamic Sciences, University of Baghdad.

Salem, N. M. (1984). Unintentional error- a comparative foundational study for the moral element in unintentional crimes. Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo.

Salem, N. M. (1987). Unintentional error- a comparative study. Dar Al-Nah

Iraqi Cassation Court Decision, No. 5/ J / 1968, Crimes, 2/3/3/1968.

Iraqi Cassation Court Decision, No. 2109/ Crimes/ 1975, 22/12/1975.

Jordanian Court of Cassation Decision (1407/2006), (Quintet Body), 6/2/2007, Justice Center Publications.

Iraqi Cassation Court Decision, No. 57/ J / 1976, 15/9/1976, Judicial Rules Magazine, 3-7.

Military Court Decision (17) No. 3883/98, 18/10/1998, and Military Cassation Court Decision No. HA/107/1998, 9/11/1998.

Jordanian Court of Cassation Decision (1407/2006), Quintet Body, 6/2/2007, Justice Center Publications.

Iraqi Cassation Court Decision, No. 115/ J / 1973, 3/2/1974, Judicial Newsletter (1-5).

ISSN: 3007-3340 , https://doi.org/10.69513/jnfls.v1.i.0.a6

Iraqi Cassation Court Decision, No. 3558/ J / 1974, 5/4/1975, Judicial Rules Magazine (2-2).

Iraqi Cassation Court Decision, No. 49/ J / 1975, 4/7/1975, Judicial Rules Magazine (3-6). And Decision No. 404/ J / 1980, 2/9/1980, Judicial Rules Magazine (3-11).

Kuwaiti Court of Cassation Decision, No. 13, in Case No. 161/991, 28/8/1991.

Lebanese Court of Cassation Decision on 28 February 1967, Decision No. 169, Basis 8, and Northern Mount Lebanon Court of Appeals Decision on 12 January 1952, Al-Muhami 1952.

Iraqi Cassation Court Decision No. 1363 on 8/12/1965, Iraqi Judicial Cassation Court, Volume Three 1969.

Iraqi Cassation Court Decision No. 472 on 27/5/1969, Iraqi Judicial Cassation Court, Volume Six 1972.

Iraqi Cassation Court Decision No. 148 on 11/5/1987, Judicial Rules Magazine, First and Second Issues 1987.

Iraqi Cassation Court Decision, Crimes, Criminal Judgment, Probable Intent, 9141 on 22/7/2012. Unpublished decision.