المجلة العراقية للبحوث الإنسانية والإجتماعية والعلمية
Iraqi Journal of Humanitarian, Social and Scientific Research
Print ISSN 2710-0952 Electronic ISSN 2790-1254
العـــدد 17S حزيران 2025
No.17S JUNE 2025

الاطار القانوني للاعتقاد في الخطأ العمدي – دراسة تحليلية مقارنة

م.م محمد عبدالامير عباس
alardym15@gmil.com
أ.د. اسراء محمد علي سالم
asraamohammed71@gmail.com
جامعة بابل- كلية القانون

المستخلص:
ان لكل سلوك انساني مظهران مظهر مادي، يتمثل بماديات السلوك، ومظهر نفسي يتمثل بإرادة وعلم، اذا كان السلوك مقصودا، اما اذا لم يكن مقصودا فأن الوجود النفسي يتمثل بفكرة الارادة والعلم بالفعل دون النتيجة المترتبة عليه، وهما قائمان اصلا على عدم حيطة كافية او اهمال وعدم انتباه او رعونه، لذا فأن العلم هو العنصر المرادف للإرادة، يكشف لها معالم السلوك الذي سوف يقدم عليه، بغض النظر عن كون هذا السلوك مجرم ام انه خاضع لنص من النصوص الاباحة، وهذا العلم قذ يكون تاما، ويكون مشوبا بالترجيح او بالاحتمال او الوهم او الشك، وقد تطرق المشرع الى بعض هذه التصورات بنصوص تطبيقية دون تبيان معالمها او مرتبتها من العلم ومقدار العلم المتحقق فيها، ومن ضمن هذه الصور الاعتقاد، فالمشرع العراقي قد استعمل المفردة في مواطن عده وبمعاني مختلفة فقد يكون المقصود منها وحسب سياق النص الغلط وقد يكون الوهم الشك، فضلا عن انه لم يقدم على تبيان معناها ومقدار العلم المتحقق فيها، وبالتالي فأن الاعتقاد بعده مصداق من مصاديق العلم، هل هو مرادف للعلم التام (البقين) ام انه يأتي بمعنى مغاير؟ وتأثير ذلك على السلوك العمدي، وبالتالي درجة المسؤولية ومقدار الاثر المترتب عليها.
الكلمات المفتاحية :- الاطار القانوني - الاعتقاد -الخطأ العمدي – دراسة تحليلية - مقارنة

The Legal Framework for Belief in Intentional Error – A Comparative Analytical Study

A.L. Mohammed Abdul Amir Abbas
alardym15@gmail.com
P.D. Israa Mohammed Ali Salem
asraamohammed71@gmail.com

Abstract:
Every human being has two aspects, material, including behavior, and a psychological aspect because by will he knew, if he wanted to do what he wanted to do, but if there is no science and the psychological existence is only by the idea of will and knowledge in action without the final result of it, and they are present neither does it encompass enough or neglect of a reason or recklessness, then he means knowledge for the will, showing it its directions which it will reach. Regardless of whether this behavior is criminal or is subject to a permissible text, this knowledge may be complete, or it may be tainted by preference, probability, illusion, or doubt. The legislator has addressed some of these concepts in practical texts without clarifying their features or their level of knowledge and the amount of knowledge achieved in them. Among these images is belief. The Iraqi legislator has used the term in several instances and with different meanings. It may be intended, depending on the context of the text, to mean an error, or it may be an illusion or doubt. Moreover, he did not clarify its meaning and the extent of knowledge achieved in it. Therefore, belief after it is an example of knowledge. Is it synonymous with complete knowledge

(al-Baqayn) or does it have a different meaning? And the impact of that on intentional behavior, and consequently the degree of responsibility and the extent of the resulting impact.

Keywords: Legal Framework – Belief - Intentional Error - Analytical Study - Comparative Analysis

المقدمة: اولا: التعريف بالبحث:

ان الرؤيا الجنائية للمشرع تتأثر بعدة عوامل منها الفلسفة العقابية السائدة في المجتمع والمتغيرات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وتختلف هذه الرؤيا حسب توجهاته وأولوياته التي يراها ملائمة في مكافحة السلوك المنحرف الذي يهدد حقوق الفرد والمجتمع، لهذا كثيرا ما يذهب الى امور اكثر تفصيل لكي يحيط كافة الاحتمالات (الفرضيات) التي من الممكن ان تكون حقيقة ملموسة، سواء كانت امور مفترضه تتعلق بماديات السلوك (الركن المادي) او صور ذهنية متعلقة بالجانب النفسي (الركن المعنوي) وقد يذهب الى ابعد من ذلك، فلا يضيق نطاق وجود هذه التصورات على الشخص المعني بالتجريم او الاباحة فقط، وانما يتصور وجودها في شخوص وجهات اخرى كأعضاء الضبط القضائي او المحكمة، فليس بالضرورة مثلا ان يكون حكم المحكمة قائم على العلم القطعي (اليقين) وانما يكفي ان يتكون لدى المحكمة ظن غالب اشارت اليه الادلة، اي تصور مرجح بأسانيد، هذه الادلة استطاعت ان تنشى قدر متيقن من العلم لدى المحكمة تستطيع معه ان تصدر حكمها، ان المشرع لكي يحيط بكل الفرضيات التي يسعى لمعالجتها، يستخدم كثير من المفاهيم التي تعبر عن حالات التي يعنيها، فقد يعبر عن العلم الذي لم يتحقق له التمام، بمسميات اخرى كالتوقع او الاحتمال او الاعتقاد، ان اختلاف مسميات العلم وصوره ماهي الا تطبيق تشريعي لصور المعالجة التفصيلية التي ينتهجها المشرع والتي يغطي من خلالها اكبر قدر من الفرضيات النفسية التي قد تقع في الواقع، وعليه فان الاعتقاد ما هو الا صورة من هذه الصور الذهنية التي افترض المشرع تحققها، والتي اوجد لها المعالجة، من خلال التجريم والاباحة حسب مورده، وعليه موضوع بحثنا الاعتقاد كصورة من صور العلم الذي يكن علما تاما، واثر ذلك في تكوين القصد الجرمي، وما مرتبته بين صور العلم.

ثانيا: اهمية الموضوع: لاريب ان القصد الجرمي هو عماد المسؤولية الجزائية وقوامها، وهذا الاخير لا يقوم الا على ارادة يسبقها علم يكشف لها معالم السلوك المقدم عليه، وعليه اهمية العلم متأتية اصلا من كونه من مكونات القصد الجرمي، وقد يكون هذا العلم غير تام، كان يكون قائم على الترجيح وليس التأكيد، فهل يؤثر ذلك على مقامه في القصد الجرمي؟ لذا فأن اهمية الموضوع متأتية اصلا من اهمية العلم في تكوين القصد الجرمي، فضلا ان عدم وجود نص يبين لنا ماهية الاعتقاد ومقداره في العلم يضفي اهمية خاصة للموضوع.

ثالثا: مشكلة الموضوع: ان المشكلة الاساسية في البحث هي ان الاعتقاد بعده صورة من صور العلم لم ينظم تنظيما قانونيا من قبل المشرع، ولم يحدد معالمه بصورة واضحة، فضلا عن عدم استعمال المفردة في الصياغة التشريعية في محلها وبما تعنيه من معنى يطابق مدلولها المنطقي واللغوي.

رابعا: اسلوب البحث: ان دراسة الموضوع سوف تكون دراسة تحليلية مقارنة، حيث نقوم بتحليل النصوص الموضوعية والاجرائية المتعلقة بالموضوع، أي بما هو كأن وبما يجب ان يكون، واستعراض موقف كل من المشرع العراقي والمصري بدراسة مقارنة لخروج بما هو متوافق مع المنطق واكثر تحقيقا للعدالة واستقامة مع الصياغة التشريعية.

خامسا: هيكلية البحث: سوف نقوم بتقسيم هذا البحث على مطلبين، نبحث في المطلب الاول: ماهية اعتقاد من حيث تعريفه وتميزه عما يتشابه معه وتحديد خصائصه، والبحث في نطاقه، اما المطلب الثاني فسوف نحصصه لبحث مرتبة الاعتقاد بالنسبة للعلم باعتبار ان العلم هو المفهوم العالم لتصور الذهني والاعتقاد مصداق من مصاديقه.

المطلب الاول

التعريف بالاعتقاد

ان ما يميز السلوك الإنساني كونه وسيلة لتحقيق غاية معينة يهدف الإنسان لتحقيقها، هو الإرادة التي تسيطر عليه، ويسبق هذه الارادة علم يكشف لها معالم هذا السلوك وما يحيط به من وقائع وما يترتب عليه من نتائج، فتصور السلوك والوقائع التي تقترن به وتحدد دلالته أي تصوره وتصور هذه الوقائع، وتصور العلاقة السببية، والنتيجة كأثر مترتب عليه قد يكون علم يقيني او محتمل، وصور العلم المحتمل او غير التام متعددة، منها علم راجح كالظن الغالب والتوقع ومنها غير ذلك كالوهم والتخيل، والاعتقاد واحد من هذه التصورات الذهنية التي تعكس مقدار العلم المتحقق، والاعتقاد لا يقوم الا على مبرر يكون سبباً يؤثر في تكوينه، لذا ينبغي تعريف الاعتقاد والسبب المعقول، واظهار معالمهما وتبيان حالهما وتميزهما عما يتشابه معهما، ومن اجل الاحاطة بما تقدم نقسم هذا المطلب على ثلاث فروع، نوضح في الفرع الاول تعريف الاعتقاد والمعقولية في النصوص الجزائية، ونكرس الفرع الثاني لذاتية الاعتقاد والمعقولية، اما الفرع الثالث فسيكون للنطاق الموضوعي للاعتقاد والمعقولية وعلى النحو الاتي:

الفرع الاول

تعريف الاعتقاد

يتطلب تعريف الاعتقاد الوقوف على معناه في اللغة وتعريفه في الاصطلاح وهذا ما سنتناوله على نقطتين: هما معنى الاعتقاد لغة في اولا، وتعريف الاعتقاد في الاصطلاح ثانيا.

اولا: معنى الاعتقاد لغة: الاعتقاد هو الإيمان والتصديق والثبات على شيء، وهو مأخوذ من الفعل "اعتقد" الذي يعني آمن وصدق واطمأن إلى شيء، الاعتقاد بالشيء وقبوله وتصديقه وثبوته في القلب، اي الثقة والإيمان والإذعان، واعتقد الأمر: صدقه وثبت عنده، واعتقد بكذا: آمن به واطمأن إليه، وما اعتقدته كذا: ما صدقته وما وثقت به[1]، ويعني الثبوت والإلزام، يقال "اعتقد الشيء" أي ثبت في نفسه وألزمه[2]، لذا قالت العرب اعتقد اي بمعنى امن واطمأن، وهو عكس الظن.

وايضا الاعتقاد مشتق من الجذر اللغوي (عقد)، والذي يدل على معنى الربط والشد والتثبيت، وتأتي كلمة "اعتقاد" في اللغة العربية بمعاني عدة، منها: "الثقة والاعتماد على الشيء" فقالت العرب: "اعتقد في كلامه" أي اعتمد عليه وصدّقه، وكذلك بمعنى "التصديق والإيمان بالشيء" فقيل: "اعتقد بوجود الله" أي آمن به وصدّق به، وبمفهوم اخر "الحكم على الشيء واعتباره كذلك" مثال: "اعتقد أنه سيحضر الاجتماع" أي حكم واعتبر أنه سيحضره، وبتعبير اخر "الاشتياق والتأكد من الشيء"، "اعتقد أنه لن يخذله" أي تأكد وتيقّن من ذلك[3].

ويتضح مما تقدم ان الاعتقاد لغة يدور حول معاني العلم اليقيني الثابت وكذلك الثقة والتصديق والحكم والتأكد على شيء ما.

ثانيا: تعريف الاعتقاد اصطلاحا: لم يعرف المشرع العراقي "الاعتقاد"، رغم انه استعمل مفردات مشتقة من اصل الكلمة مثل "اعتقد" و " اعتقدت" و "اعتقاد" و "الاعتقاد"، كالفقرة "اولا" من المادة (40) من قانون العقوبات العراقي بقولها"... او اعتقد ان اجراءه من اختصاصه..." والفقرة (2) من المادة (109) بقولها"...وكان المحكوم عليه عائدا او اعتقدت المحكمة..." والمادة (30) بقولها" ...مالم يكن اعتقاد الفاعل ..."، وبرأينا ان اختلاف هذه المفردات في الصيغة والزمن لا ينفي تماثلها في المعنى، وكذلك التشريعات محل الدراسة لم تعرف الاعتقاد.

اما بالنسبة للقضاء فهو الاخر لم يعرف الاعتقاد في حدود القرارات التي اطلاعنا عليها، رغم ان التطبيقات القضائية كثيرا ما تبحث في متطلباته وكيفية استظهاره[4].

اما تعريف الاعتقاد فقها، حسب اطلاعنا لم ينال عناية خاصة من الشراح والفقهاء مكتفين ببيان احكامه في نصوص التجريم والاباحة، فقد يرى فيه احدهم بانه انتفاء العلم ثم انتفاء القصد ومردّه تصوّر مغلوط للواقع يقوم في ذهن الجاني[5].

وقد عرف ايضا إن الاعتقاد هو مظنة الاشتباه مع العلم دون الظن والشك والجهل[6]، في حين عرفه اخر انه مصطلح يفيد الظن والترجيح[7]، ونرى ان هذه الآراء في تعريف الاعتقاد تقترب من معنى الظن الغالب وبالتالي لا تستقيم مع معناه اللغوي الذي يطابق اليقين.

ونرى من الادق الجمع بين المعنى اللغوي والاصطلاحي للاعتقاد، اذ يقسم العلم الى عدة مراتب عند اهل المنطق واسمى مراتبه اليقين وهو الاعتقاد الجازم وبالتالي الاعتقاد مصطلح مرادف لليقين[8]، وهذا المعنى ينطبق مع المعنى اللغوي، وعليه يحدد الاعتقاد بانه الإيمان الصادق والمعقول بحدوث واقعة معينة، ثم يؤكد على أن هذا الاعتقاد يجب أن يستند إلى أدلة واقعية وحقائق موضوعية، بما يتوافق مع المنطق والتفكير السليم، فينبع الاعتقاد من إدراك وافٍ للظروف والمعلومات ذات الصلة، وليس مجرد شعور أو انطباع ذاتي، بل يتطلب تحليلاً موضوعيًا ومعقولاً للوقائع اذ أن الاعتقاد يكون قائمًا على الأدلة والحقائق، وليس على مجرد توقعات أو افتراضات غير موثوقة، وهو ما يعكس الاجراءات القضائية للتأكد من صحة الاعتقاد، بمعنى القائم على دليل قاطع أو برهان واضح، حيث يكون الفرد متأكدًا تمامًا من صحة ما يعتقده هو يقين كامل، لا يحتمل الشك أو الخطأ، وغالبًا ما يستند إلى حقائق مثبتة أو أدلة قوية[9]، وقد يكون الاعتقاد ظني وهو اعتقاد يعتمد على استدلال أو دليل غير قاطع، حيث يكون الشخص غير متأكد تمامًا من صحة ما يعتقده، وبالتالي يكون قائم على الشك أو الاحتمالية، وفي الغالب يبنى على التجربة غير الدقيقة وعدم تقدير الوقائع بصورة صحيحة، وعليه يكون مرادف للظن الغالب او الظن او التصور المرجح[10]، وهذا المعنى الاخير هو الذي يفترض ان تستقيم معه النصوص القانونية للاعتقاد سواء كانت نصوص موضوعية او اجرائية[11].

ويمكن ان نستنتج ان الاعتقاد هو تصور ذهني، قد يكون يقينا عندما يكون قائم على دليل وسبب لا يقبل الشك بمعنى الجزم، وهذا المعنى هو الذي ينطبق مع معنى الاعتقاد في اللغة، وقد يكون اعتقاد قائم على الترجيح والاولوية عندما يوجد عليه دليل وسبب منطقي، ولكنه لا يصل الى مستوى اليقين والتأكيد الجازم، وبالتالي يكون الاعتقاد مرادف الى الظن الغالب وهذا هو المعنى الاصطلاحي الذي يمكن ان نصل اليه، ومما تقدم يمكن ان نعرف الاعتقاد هو " التصور الراجح القائم على اسس واسباب واقعية راجحة ومنطقية لا تقبل الانكار ولا يخالف الاسباب الطبيعية الا انها غير جازمة".

الفرع الثاني
ذاتية الاعتقاد

عند البحث في ذاتية الاعتقاد لابد من بحث خصائصه واظهار معالمه، ومن ثم تمييزه عما يقترب منه من المفاهيم الاخرى، لذا سنبين خصائص الاعتقاد في النقطة الاولى وتمييزه عما يتشابه في النقطة الثانية، وكما يلي:

اولا: خصائص الاعتقاد: يمتاز الاعتقاد بعدد من الخصائص والسمات يمكن اجمالها بما يأتي:

1- الطبيعة الشخصية والنفسية: ان الاعتقاد يمثل صورة من صور الجانب النفسي، حيث تمثل فيه الارادة الواعية الحرة مظهرا لهذا التصور، اذ ان الانسان غير المسؤول او عديم الارادة لا يعتد باعتقاده اصلا كونه لم يتوفر لديه "العلم" ابتداءً، فالشخص المسؤول ذو البصيرة هو يعتقد ويتصور، والاعتقاد هو أحد الجوانب الأساسية للتصور النفسي، ويشير إلى مجموعة من الآراء والأفكار والتصورات التي يحملها الفرد حول الوقائع، والآخرين، والعالم من حوله[12].

ان النشاط الانساني لابد ان يكون له دافع نفسي، وهو داخلي بحيث تكون عملية عقلية قائمة على الارادة والادراك وتسبق ذلك عملية تقييم لهذا النشاط وهذا لا يكون الا من خلال الاحاطة به اي العلم سواء كان علما تاما او علم غير تام اي تصور راجح كما هو في الاعتقاد او الظن الغالب، وبالتالي فان الاعتقاد ما هو الا تصور في الذهن سابق للإرادة واللذان يمثلان العنصر النفسي[13].

2- النسبية: يمتلك كل إنسان، إدراكاً واسعاً يتيح له الاعتقاد بمختلف التصورات المحيطة به، ومع ذلك، في سياق القاعدة الجزائية الموضوعية، يختلف الأمر، حيث يقتصر دور القاضي على بحث إثبات الاعتقاد المعروض أمامه باستخدام وسائل الإثبات المتاحة، اذ يتباين هذا الاعتقاد بين الأفراد في حالات الدفاع الشرعي، وتظهر هذه النسبية كأمر مبرر، لأنها تعتمد على الصفات المختلفة لكل انسان وظروفه، كما أن طبيعة هذا الانسان، سواء كان حريصاً أو معتاداً تؤثر على ذلك أيضا[14].

هذا الامر ينطبق على القاعدة الاجرائية، من حيث مدى فهم وادراك كل انسان لها والذي يختلف من شخص الى آخر، فعضو الضبط القضائي الذي يقوم ببعض الاجراءات التي يعتقد بانها ضمن اختصاصه[15]، ماهي الا صورة من صور التطبيق الواقعي للنسبية الاعتقاد[16].

3- الاعتقاد قابل لأثبات العكس: فعلى من تسبب في إحداث الضرر أن يثبت أنه كان يعتقد بمشروعية عمله، يجب عليه تقديم دليل يثبت مشروعية فعله، مع مراعاة أنه اتخذ الحيطة والحذر اللازمين، إذا كان اعتقاده يستند إلى أسباب معقولة، فإن هذا الاعتقاد يمكن أن يكون مقبولًا، أما إذا لم يكن مبنيًا على تلك الأسباب، فيمكن دحضه من خلال أدلة أخرى، وفقًا لقناعة القاضي وسلطته التقديرية. وتُقيَّم الأسباب المعقولة وفقًا لمعيار موضوعي أو شخصي، وذلك حسب الحالة المعروضة أمام القاضي[17].

وكاثر مباشر لهذه الخاصية هناك من يرى بان اثبات الاعتقاد يقع على المعتقد وهناك من يرى بانه يقع على عاتق المحكمة[18].

4- الاعتقاد يفيد الترجيح: رغم ان المعنى اللغوي للاعتقاد يطابق اليقين الا ان الواقع العملي يؤيد بان الاعتقاد يفيد الترجيح، حيث ان الترجيح فكرة قانونية اخذت طريقها للتطبيق ضمنا او صراحة في القانون لمسوغات متعددة، يبني على هذا في ان الشخص الذي لجأ الى الاعتقاد وهو يواجه خطر ما او تلتبس عليه طبيعة الاشياء سواء كان شخصا مستفيدا من نصوص الاباحة في القاعدة الجزائية السلبية او فاعلا في القاعدة الجزائية الايجابية، فانه يجد نفسه محاطا بشيء من تداخل الحلول او تعقدها لذا فانه يلجا الى الاعتقاد مرجحا بأولوية على حساب اخرى فمثلا لو ان شخصا داهمه خطر فاعتقد بوقوعه عليه فقرر الدفاع عن نفسه خشية المساس بسلامة جسمه او ماله فمثل هذا الشخص الذي وقع تحت وطئ الاعتقاد الخاطئ انما خرج منه بدافع الاعتقاد الترجيح لمصلحة على حساب اخرى[19].

وتجدر الاشارة ان الترجيح هو ليس لكل انسان يؤكد تحققه كيف ما يحلو له بل يجب ان يثبت للمحكمة او يبرهن لها وهي تبقى عند قناعتها وسلطتها التقديرية وانما اعتقاده مرجحا مصلحة على حساب اخرى لضرورة ألجأته لذلك اعتقادها عند الترجيح بين المصالح المتعارضة[20].

وفي ضوء ذلك نتساءل هل الترجيح الذي لجا اليه الشخص هو انيا ام يمكن ان يكون مسبقا في تفكيره ووجدانه؟

من حيث الاساس التشريعي لا نجد جوابا من المشرع يسعف به مريديه، من جانبنا نرى انه لا يمكن التفكير المسبق بالترجيح لان في ذلك منطقا لا يمكن تسويغه فمن يدعى الترجيح وهو يعلم بوجود الخطر بمدة كافية كان يمكنه ان يبعده عن نفسه او ماله او عن الغير ولذا فهو لا يمكن الجمع بين فرصته في درء الخطر وبين حقه في الترجيح يتعارض مع العلم السابق بمدة كافية بالخطر لان العلم بها يستلزم موقفا يتناسب مع المعرفة بوجود الخطر او انه وشيك الوقوع .

ثانيا: تمييز الاعتقاد عما يتشابه معه: سوف تقتصر دراستنا في موضوع التمييز بين الاعتقاد والمفاهيم التي تقترب منه، على تمييزه عن التوقع وعن اليقين، وكما يلي:

أ: تمييز الاعتقاد عن التوقع: يعرف التوقع بانه " محاولة تصور او تمثل النتائج المستقبلية بناء على التسلسل السببي العادي من الامور فهو محاولة ادراك حالة مستقبلية اذن هو صورة من صور العلم"[21]، وعرُف ايضا " حالة ذهنية يرى من خلالها الشخص ما يمثل امامه من نتائج ممكنه"[22].

وعليه التوقع هو عملية استشراف أو تقدير ما قد يحدث في المستقبل بناءً على معلومات أو بيانات متاحة حاليًا، اذ يتضمن تحليل الأنماط والاتجاهات السابقة، واستخدامها لتحديد النتائج المحتملة، والاعتقاد والتوقع يشتركان في بعض الخصائص، ولكن هناك اختلافات جوهرية بينهما، يمكن إجمالها بما يلي:

1- اوجه الشبه:

أ. من حيث الأساس النفسي: كلاهما يتشكل نتيجة لتجارب سابقة أو معلومات متاحة، مما يؤثر على كيفية رؤية الشخص للأحداث والوقائع[23].

ب. من حيث التأثير على السلوك: يمكن أن يؤثر كل من الاعتقاد والتوقع على سلوك الفرد وقراراته، حيث قد يؤديان إلى اتخاذ قرارات معينة بناءً على ما يعتقده الشخص أو يتوقعه[24].

ت. من حيث الارتباط بالواقع: كلاهما يمكن أن يكون مرتبطًا بالواقع، حيث يمكن أن يكون الاعتقاد مستندًا إلى حقائق أو آراء، بينما يمكن أن يكون التوقع مبنيًا على احتمالات معينة.
ث. من حيث الثبات والديمومة: يمكن أن يتغير كل من الاعتقاد والتوقع بمرور الوقت بناءً على التجارب الجديدة أو المعلومات الجديدة[25].
ج. من حيث التأثير الاجتماعي والشخصي: يمكن أن يتأثر كل من الاعتقاد والتوقع بالبيئة الاجتماعية والثقافية والظروف الشخصية، حيث تلعب الآراء والمعتقدات السائدة وكذلك الخبرة والمستوى الثقافي دورًا في تشكيلهما[26].
ح. من حيث الجانب المعنوي(النفسي): حيث يمثل كل من الاعتقاد والتوقع صورة من صور الادراك الذهني والنفسي، وبالتالي يمثلان الركن المعنوي للوجود القانوني لتجريم والاباحة[27].
2- اوجه الاختلاف:
أ. من حيث مدى الثبات: اذ ان الاعتقاد هو قناعة راسخة بشيء ما، وقد يكون لها أساس منطقي أو معطيات مادية ونفسية، وغالبًا ما تكون أكثر ثباتًا، في حين ان التوقع هو ما يكون مبنيًا على معلومات أو تجارب سابقة، وقد يكون أكثر تقلبًا[28].
ب. من حيث الزمن: حيث يرتبط الاعتقاد بالماضي والحاضر، اذ يتشكل من التجارب السابقة والمعلومات المتاحة، فقد يمثل الاعتقاد كيفية رؤية الشخص للوقائع في الوقت الحالي، في حين ان التوقع هو تصور أو تخمين لما سيحدث في المستقبل، ويعتمد على مجموعة من المعطيات أو الخبرات السابقة[29].
ت. من حيث التأثير: التوقع يمكن أن يتأثر بالاعتقاد او بالتصور السابق، فمثلا، إذا كان شخص ما يعتقد أنه ماهر في القيادة وان سوف يجتاز كل التحديات معتما على اعتقاده هذا رغم ان توقعه ان يصيب احد المارة في الشارع المزدحم، اي انه يتوقع أن يواجه تحديات، في المقابل التوقعات يمكن أن تعيد تشكيل الاعتقادات، إذا كانت التوقعات تتكرر بنجاح، فقد تصبح اعتقادات راسخة[30].
ب: تمييز الاعتقاد عن اليقين: كلا المفهومين يتعلقان بالإدراك والمعرفة والعلم، واليقين هو حالة من العلم او الدراية أو الإيمان القوي والراسخ، حيث يكون الشخص متأكدًا تمامًا من شيء ما دون أي شك أو تردد، ويعد اليقين أعلى درجات العلم، ولكون الاخير قائم على مجموعة من المبادئ والأسس التي تهدف إلى تحقيق العدالة والنظام في المجتمع، لذا اليقين في القانون ليس مطلقًا، بل يتأثر بعدة عوامل، فمثلا القوانين قد تُفسر بطرق مختلفة من قبل القضاة، مما يؤدي إلى تباين في النتائج، وكذلك الحال في الظروف الاجتماعية التي تتغير فيها القيم والمعتقدات الاجتماعية بمرور الوقت، مما يؤثر على كيفية تطبيق القوانين، فضلا عن الحالات الفردية والخاصة فكل قضية قد تحمل ظروفًا خاصة قد تؤثر على الحكم، مما يعني أن النتائج قد لا تكون متوقعة دائمًا، وايضا القوانين تتطور وتتغير، مما قد يؤدي إلى عدم اليقين بشأن كيفية تطبيقها في المستقبل، لذلك، يمكن القول إن القانون يسعى إلى تقديم إطار من اليقين، لكنه لا يمكن أن يكون دائمًا يقينيًا بالكامل بسبب تعقيدات الحياة البشري[31]، وعليه هناك اوجه شبه بين اليقين والاعتقاد واخرى على اختلاف يمكن اجمالها بما يلي:
1- أوجه الشبه:
أ. من حيث الدلالة على العلم: كلاهما يشير إلى حالة من التصور او الإيمان أو القبول بفكرة أو مفهوم[32].
ب. من حيث التأثير على السلوك: يمكن أن يؤثر كل من اليقين والاعتقاد على سلوك الفرد وقراراته.
ج. من حيث العلاقة بالمعلومات: كلاهما يعتمد على معلومات أو تجارب سابقة، حيث يتشكل كل منهما بناءً على ما يختبره الفرد.
2- أوجه الاختلاف:
أ. من حيث الدرجة: اليقين هو حالة من العلم الكامل والراسخ الذي لا يقبل الشك، اذ يشعر الفرد بأنه متأكد تمامًا من صحة ما يؤمن به[33]، في حين ان الاعتقاد هو علم قد يكون أقل قوة من اليقين، حيث قد يكون هناك مجال للشك أو التساؤل.

ب. من حيث الأساس: اليقين غالبًا ما يكون مبنيًا على أدلة قوية أو تجارب مباشرة[34]، في حين ان الاعتقاد قد يكون مبنيًا على آراء شخصية، تقاليد، أو تعليمات من الآخرين دون أدلة قوية.
ج. من حيث التغيير: اليقين من الصعب تغييره، حيث يتطلب تغيير اليقين عادةً أدلة قوية أو تجارب جديدة[35]، اما الاعتقاد يمكن أن يتغير بسهولة أكثر، بناءً على المعلومات الجديدة أو التجارب المختلفة.

ونخلص مما تقدم ان اليقين والاعتقاد مرتبطان بدرجات العلم وان اختلفا في المرتبة فقد يمتزجان ليكون الاعتقاد يقينا متى ما كان مبنيا على اسس وادلة واقعية غير قابلة لأثبات العكس اما ماعدا ذلك، قطعا سيكون اقل مرتبة من اليقين، فضلا عن كلاهما يعبران عن حالة ذهنية تنم عن تجربة الإنسان في فهم العالم والوقائع، ولكن اليقين يمثل مستوى أعلى من العلم مقارنة بالاعتقاد.

الفرع الثالث

النطاق الموضوعي للاعتقاد

الاعتقاد كما بينا سابقاً هو مفهوم قانوني يُستخدم في عدة مجالات، ويعني الاعتماد على أدلة أو معطيات تؤدي إلى تصور قوي بوجود شيء ما، رغم عدم وجود يقين كامل، هذا المفهوم مهم في مجالات قانونية متعددة لاسيما القانون الجنائي، حيث يمكن أن يُستخدم لتحديد ما إذا كان هناك دليل كافٍ لإدانة شخص ما او ظروف توحي بان اسباب التجريم او الاباحة متوفرة، اذ في نطاق الجريمة ليس بالضرورة ان يكون علم الجاني تاما بكل اركانها ومكوناتها وظروفها ووقائعها، وكذا الحال بالنسبة لظروف الاباحة، وبالتالي فان الاعتقاد يرد في مواطن متعددة، فنطاقه حسب الموارد التي يرد فيها، وهو ما سنبينه.

اولا: الاعتقاد في نطاق الفعل والنتيجة: ان البحث في التصور الذي يعتري من يرتكب فعلاً يندرج تحت اسباب الإباحة، هو البحث فيما اذا انصرف علمه الى كافة مكوناته، حيث يجب ان يحيط علما بما يقدم عليه من فعل سواء كان ايجابيا او سلبيا وكذلك الحال بالنسبة للنتيجة، وتساؤل هل يتصور الاعتقاد في الفعل أم بالنتيجة؟

الاعتقاد في الفعل: عرفت الفقرة 4 من المادة 19 من قانون العقوبات (الفعل) بأنه " كل تصرف جرمه القانون سواء كان ايجابيا ام سلبيا كالترك والامتناع ما لم يرد نص على خلاف ذلك". والفعل بالمعنى هو الوجود المادي للجريمة، وهذا الوجود لا يكون مالم يتوفر وجود معنوي يرافقه، المتمثل بالقصد الجرمي[36] والذي يعني ان انصراف ارادة الجاني الى الاعتداء على حق يسبغ القانون عليه حمايته، وإن توافرها مرهون بتوافر علماً حقيقياً صحيحاً لديه بأن فعله يشكل اعتداء، وتوافر علمه بالوقائع التي تقترن بفعله وتحدد خطورته على الحق محل الحماية، أي يتعين على الفاعل أن يعلم بأن الفعل أو الامتناع الذي يأتيه منطوياً على خطر يهدد مصلحة محمية، فالعلم بالسلوك أو التنبؤ به وتوقعه أمر يفترضه القانون لقيام المسؤولية، ويفترض ايضا بأن الجاني يعلم أن سلوكه ذو طبيعة معينة ويتضمن خطورة خاصة تتمثل بالاعتداء على الحق محل الحماية، والمفروض أن يتنبأ الجاني بهذه الخطورة ويتوقعها، فاذا جهل الجاني أثناء تنفيذ السلوك بعض الوقائع والظروف المحيطة بها وغلط في فهمها أو تقديرها على الوجه الصحيح، وقام بسلوكه في ظل اعتقاد تملك ذهنه بأن لا خطورة في سلوكه على الحق فإن القصد الجرمي لا يقوم لديه[37].

وعليه فان العلم الذي يفترض توفره هو العلم التام، وليس العلم القائم على الترجيح، فالجاني مدرك تماما لما يقدم عليه وطبيعة الفعل الذي سوف يأتيه، ففي جريمة القذف مثلاً ينبغي أن يحيط الجاني علما بالكلمات التي يتلفظ بها والتي من شأنها لو صحّت توجب العقاب[38]، وكذلك في جريمة الاغتصاب يتطلب وجود القصد الجرمي أن يكون الجاني وقت ارتكاب الفعل عالماً علما تاما بأن المواقعة غير مشروعة وإنه يقترفها مع انثى لم تحل عليه وبدون رضاها[39].

وقد يحصل الاعتقاد في الفعل للجريمة غير العمدية، إذا كان ناجما عن خطأ الفاعل نتيجة إهمال أو رعونة أو عدم انتباه أو عدم احتياط أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة والأوامر، كما لو وضع الصيدلي لمريض سما في زجاجة وهو يحسبه الدواء الذي وصفه الطبيب، أو زجاجة تحتوي على مواد سامة أو ضارة معتقدا أنها زجاجة الدواء المطلوبة للتشابه الكبير بين الزجاجتين، هنا لا يمنع العلم غير التام من تحقق المسؤولية الجزائية، فتبقى قائمة نتيجة تقصيره، وهكذا الأمر في جريمة امتناع الطبيب عن تقديم

المساعدة لمريض كان في خطر، إذ ينبغي علم الطبيب بوجود خطر حال وحقيقي ليكون امتناعه متسما بالخطورة، والعلم قد يكون مباشرا أو غير مباشر[40]، وقد ذهبت محكمة النقض المصرية بأنه يكفي أن يتأكد المتهم بنفسه من وجود خطر يقتضي ضرورة التدخل إلا أنه يمتنع عنه، إذ قضت بإدانة شخص امتنع عن طلب المساعدة لمريض بالقلب على الرغم من بقائه لساعات طويلة يعاني من أزمة مع علمه بمرضه[41].

نخلص مما تقدم ان العلم المطلوب في الفعل سواء كان عمديا او غير عمدي، هو العلم التام، وهو الدراية الكاملة بطبيعة الفعل وماهيته، وبالتالي مجرد الترجيح أو العلم غير التام غير متصور في الفرض أعلاه.

الاعتقاد في النتيجة: وبالنسبة للاعتقاد في النتيجة يرى البعض أن الأصل في العلم بالنتيجة هو العلم اليقيني، بمعنى أن الجاني بالنسبة للنتيجة لابد من أن يتصور وقوعها ويعلم بها على نحو اكيد أو ضروري، ومعيار العلم معيار شخصي خالص يعود الحكم فيه الى نفسية الجاني نفسه من دون البحث في مدى تطابق علمه مع علم الرجل الاعتيادي أو المختص، اذ العبرة بعلمه هو، فما دام أنه يعلم أن النتيجة ستقع حتما وكان يعلم بظروف الجريمة، فإنه في إقدامه على النشاط الاجرامي مع توافر هذا العلم يكون متعمدا، فمن يقدم مثلا على طعن غيره بسكين في صدره عالماً أنه سوف يموت بهذه الطعنة ويباشر فعله على الرغم من ذلك يكون بلا شك متعمداً قتله، سواء تحققت هذه النتيجة لتكون جريمة تامة أم انها خابت لأسباب خارجة عن ارادة الجاني ليقتصر الأمر على الشروع في الجريمة[42].

إن النتيجة هي أمر مستقبلي وبالتالي أمر تحققها على سبيل الجزم يعارضه واقع الحال والمنطق، اذ ان الرغبة في تحقق النتيجة (الارادة) شيء والعلم بتحققها شيء آخر، ربما العلم بان ما سيترتب على الفعل من نتيجة كان من الممكن تصوره لكن العلم التام القطعي لتحقق النتيجة شيء يصعب تصوره كون النتيجة شيء مستقبلي لا يمكن الاحاطة به على وجه اليقين.

وهناك من يقصر العلم بالنتيجة على مجرد التوقع والتصور، بحيث انها اثر يترتب على الفعل، اذ يتصور مجرى الاحداث التي يعتقد تسلسلها السببي ويتصورها اما باعتبارها ضرورية الحدوث او بعدها مجرد نتائج ممكنة الوقوع[43]. إن هذا الرأي يخالط الاعتقاد التوقع كون التصور الوارد هو لأمر مستقبلي وهذا هو التوقع، في حين الاعتقاد يرد على الماضي والحاضر، لكن ما يمكن ان نستنتجه ان الاعتقاد في النتيجة وارد جدا، والا لا يمكن ان يكون العلم المتحقق في النتيجة "وهي حدث مستقبلي اي من الممكن حصوله ومن الممكن ان لا يحصل" ان يكون علم تاما، وانما علما متجزئ قائم على الترجيح والتسلسل المنطقي والضروري للأحداث، بمعنى ان الجاني اعتقد حصولها بناء على العوامل والظروف الطبيعية والتسلسل الطبيعي للأحداث.

ونرى أن الاعتقاد بعده علما غير تام، قائم على النسبية والترجيح من الممكن أن يرد في النتيجة، وهذا هو الفرض الذي يستقيم مع المنطق سواء كانت النتيجة مترتبة على السلوك المجرم او الخاضع لأسباب الاباحة.

ثانيا: الاعتقاد في نطاق الظروف والوقائع: الاصل في العلم الذي ينبغي ان يحيط بالوقائع والظروف التي ترافق السلوك هو العلم التام، سواء كانت الواقعة جريمة مقصودة أو غير مقصودة، ولئن كان العلم بالوقائع لا يفترض افتراضا "كما يحصل للعلم بتأويل القانون" لذا هناك من يذهب بعض الفقهاء الى حالة العلم في المجال الخاص بالوقائع دون سواه إذ من الممكن أن يكون علم غير تام أي علم ضني[44] إن الظروف والملابسات التي تحيط السلوك كثيرة جدا، فالاعتقاد في زمن السلوك هو أمر لا يحصل كثيراً وباستمرار، وذلك لأن الوقت بطبيعته لا يقبل اللبس في معناه ولا الالتباس في مفهومه الصحيح المستقر في الاذهان، نظراً لوضوح الظروف وبساطة التعابير والمعايير التي تحدد مفهومه، ولكن ذلك لا يحول دون وجود ذلك اللبس والالتباس في بعض الجرائم التي يحتمل زمن ارتكابها أكثر من تأويل في تحديده، الأمر الذي يفسح المجال لوقوع الجاني في حالة من الخلط أو الشطط أو الترجيح في ذلك الزمن أو الوقت[45]. وكذلك الحال في المكان اذ الأصل فيه لا يشكل أهمية قانونية في تكوين السلوك سواء مجرم او مشمول بالإباحة لأنه ليس من عناصره، بيد أن المشرع يقدر في بعض الجرائم أن الفعل لا يشكل خطراً

على الحق ألا إذا ارتكبه الجاني في مكان محدد، فينص على تجريم الفعل إذا ارتكب في ذلك المكان، الأمر الذي يتعين معه أن يعلم الجاني بالمكان الذي يرتكب فيه جريمته علماً صحيحاً، فإذا كان علمه خلاف ذلك فلا ينسب قصد اليه[46]، الا انه اذا اعتقد او رجح في باله وان لم يكن متيقنا في علمه فلا يمنعا من توافر القصد عنده.

اما شخصية الجاني أو جنسه أو صفته أو وظيفته أو الاصل فيها إنها ليست محل اهتمام بالنسبة للتجريم او الاباحة، اذ ينظر الى السلوك الصادر عنه والى العناصر الثابتة في الجريمة فحسب، على ان المشرع في بعض الجرائم يتطلب أن تتوافر في الجاني صفة قانونية أو فعلية معينة، أي وصف معين أو وضع خاص، وفي هذه الحالة يلزم أن يعلم الجاني هذه الصفة أو ذلك الوصف ليتحقق القصد الجرمي لديه[47]، وبالتالي الاعتقاد في صفة الجاني او في اختصاصه او طبيعة عمله يرد على سبيل الاستثناء وليس الاصل، والقانون في الأصل يسبغ حمايته الجزائية على كل شخص بصفه مطلقة من دون تمييز بين شخص وآخر ومن دون أن يستلزم فيه صفه معينة أو مركزاً معيناً، الا أن المشرع "ولغرض معين " قد يخرج عن هذا الأصل ويشترط أن يكون المجني عليه متصفاً بوصف أو صفه أو تكييف معين يميزه ويتحدد به من غيره من الاشخاص، ثم لا تقوم الجريمة إلا بوجوده، إذ لا يكون القصد الجرمي لدى الجاني إلا إذا كان يعلم علماً صحيحاً بقيام هذه الصفة لدى المجني عليه[48]، الا ان العلم بهذه الصفة قد لا يكون علما تاما وانما علما قائم على الترجيح، كما لو رجح الجاني ان القادم هو غريمه، وكذلك الحارس الذي يظن بأن القادم هو لص.

إن كل ملابسات الواقعة وظروفها محل اعتبار عند القانون، وبالتالي البحث في مقدار العلم الذي يحيط بكل هذه التفاصيل من اولويات عمل القاضي، فالعلم بطبيعة اداة الجريمة مثلا كثيرا ما كانت محور اساسي في تكيف الواقعة، وقد تكون نقطة فاصلة بجسامة الجرم بالتشديد او بالتخفيف او حتى بالإعفاء، فقد يغير العلم بطبيعة الاداة المستعملة من سلوك مباح الى مجرم او بالعكس او تغيير من الوصف الجرمي، وكذلك الحال بالنسبة للعلم بردة الفعل التي يفترض ان تكون متناسبة مع الفعل، والا بماذا يفسر تجريم تجاوز الموظف لحدود الترخيص، وتجريم التجاوز لحدود الدفاع الشرعي.

المطلب الثاني

حقيقة الاعتقاد في العلم

ان الاعتقاد تصور ذهني، بمعنى علم الا انه لم يكن تاما، وقد يرد على السلوك العمدي وقد يرد في السلوك غير العمدي، حيث يشير إلى كيفية تفسير الاشياء عند العقل وصورها، وكذلك الفعل سواء مقصودًا أو عرضيًا، عليه السلوك العمدي هو سلوك متعمد يُتخذ بوعي وقصد، بينما السلوك غير العمدي هو سلوك يحدث دون قصد أو تفكير متعمد، ففي الخطأ العمدي (السلوك) هناك ارادة نابعة من عقل مدرك، وقد احاطه علم يوضح مقدار التوازن المتحقق بين المصالح المتقابلة او المتعارضة في موضوع واحد، وبالتالي قد يكون علم تام، وقد يكون قائم على الترجيح، فالسلوكيات العمدية يفترض بها انها ناجمة او متأتية من عقل اطلع بعلم زانها وادرك اثارها وعليه سوف نبحث ذلك في فرعين الاول نخصصه للعلم في الخطأ العمدي، والثاني نبحث فيه الاعتقاد في الخطأ العمدي.

الفرع الأول

العلم في الخطأ العمدي

يعرف الخطأ العمد في مجال القانون الخاص بانه " الاخلال بواجب قانوني مقترن بقصد الاضرار بالغير" [49]، ويعد الخطأ عمدياً بمجرد اتجاه ارادة الشخص الى احداث الضرر، ومن ثم فأن الاخلال المتعمد بالالتزامات التعاقدية على رأي احدهم لا يدل على سوء النية[50]، وعرف ايضا انه " الانحراف في السلوك المتسم بالخبث والذي يستخلص من الرغبة في عمل السوء تجاه الغير أو عدم الاكتراث التام احياناً تجاه مصالح الغير"[51]، والخطأ العمد هو خطأ شخصي محض، ولأجل الكشف عنه لابد من الولوج الى الحالة النفسية ومعرفة نية الانتفاع الشخصي على حساب الاضرار بالغير[52]، اي ان يكون تقدير الخطأ على وفق المعيار الشخصي او الواقعي، وليس تقديراً موضوعياً مجرداً[53].

نحن ليس في ميدان البحث في الخطأ المدني بقدر ما نريد ان نصل الى فكرة مفادها ان الاساس الفلسفي للخطأ واحد بغض النظر عن اثره سواء كان مدنيا او جنائيا، اذ إن الخطأ العمدي متاتي من ارادة واعية مدركة للأبعاده، فضلا عن ذلك قد يكون ذات الخطأ ذا اثرا مدنيا وجنائيا في نفس الوقت، فمثلا افشاء للسر يعد خطأ عمديا موجباً للمسؤولية المدنية والجزائية ومعبرا لسوء النية وهذا ما جسده القضاء الفرنسي[54]، ما لم يكن لدواعي انسانية او حماية للمصالح العامة أو بطلب من القضاء او تنفيذا للقانون، فالباعث قد ينفي صفة الخطأ العمد عنه[55].

إن المسؤولية الجزائية اما ان تكون مسؤولية عمدية او غير عمدية، والمسؤولية العمدية تقوم على ركنين مادي ومعنوي، والقصد الجرمي يمثل الركن المعنوي او الوجود النفسي للجريمة العمدية، ويتكون من عنصرين هما الارادة والعلم[56]، وقد عرف المشرع العراقي القصد الجرمي بانه "توجيه الفاعل ارادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا إلى نتيجة الجريمة التي وقعت أو أية نتيجة جرمية أخرى"[57]، دون ان يعرف عناصره الارادة والعلم، كذلك لم يعرفهما المشرع المصري، والعلم احد هذين العنصرين اذ يمثل الرؤية الشاملة للسلوك المادي للجريمة فقد عرف بانه " التصور لحقيقة الشيء على نحو يطابق الواقع"[58]، وعرف ايضا بانه" ادراك الامور على نحو صحيح مطابق للواقع"[59]، مما لا شك فيه ان معنى العلم في هذه الآراء هو اليقين، وقد ايد القضاء العراقي هذا الرأي في بعض من قراراته ففي قرار لمحكمة التمييز العراقية جاء فيه "... مادامت المحكمة قد اقتنعت من الدليل الفني بان سن المجنى عليها كانت وقت وقوع الجريمة اقل من ثمان عشر سنة كاملة فلا يجدي المتهم قوله بانه كان يجهل هذه السن الحقيقية لما كانت فيه من ظروف تدل على العلم اليقيني انها قد تجاوزت السن المقررة بالقانون لهذه الجريمة، ذلك ان كل من يقدم على مقارفة فعل من الافعال الشائنة في ذاتها، او التي تؤثمها قواعد الآداب وحسن الاخلاق يجب عليه ان يتحرى بكل الوسائل الممكنة حقيقة وضع الظروف المحيطة قبل ان يقدم على فعلته، فهو لم اخطأ في التقدير بل كان علمه يقينيا مفترضا، حق عليه العقاب عن الجريمة ..."[60]، وفي قرار لمحكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية قولها " ... اذ ان البين من وقائع هذه القضية تشير الى قيام المتهمين كل من (س ص) و(ع ض) بإخذ علبة عصير مع قطعة كيك من محل المشتكي (ب ث) وهو محل في احد المناطق النائية وقد شاهدهم من خلال الكاميرات المراقبة واسرع اليهم واخذ (العصير والكيك) منهم ورفض استلام الثمن ...المتهمين انكرا انهم لم يأخذوا تلك الاشياء بنية السرقة وانما اعتادوا على اخذ الاشياء البسيطة من محل المشتكي ووضع ثمنها مكانها كونهم في منطقة صحراوية نائية وان تلك الاشياء لا قيمة لها، حيث ان جريمة السرقة انما تتطلب اضافة الى الركن المادي ركنين اخرين احدهما قصد جرمي عام وهو (العلم بعناصر الجريمة مع اتجاه ارادة الجاني الى اتيان السلوك الاجرامي المكون للجريمة التي يملكها المالك) وحيث يظهر جليا في فعل المتهمين انتفاء الركنين المذكورين (العلم العام والخاص)..."[61].

اما محكمة النقض المصرية ايضا لها نفس هذا التوجه في بعض قرارتها، ففي قرار لها جاء فيه "... لما كانت جريمة خداع المتعاقد جريمة عمدية يشترط لقيامها ثبوت القصد الجنائي وهو علم المتهم بالغش في الشيء محل التعاقد وتعمده ادخال هذا الغش على المتعاقد معه، ولما كان العلم بالغش علما حقيقيا واقعيا ركنا من اركان كل من جريمتي حيازة وعرض البضاعة المغشوشة للبيع مع العلم بذلك، وكان يبين من الحكم الابتدائي انه لم يستظهر القصد في أي من هذه الجرائم ..."[62].

ان حصر معنى العلم على اليقين فقط يجافي الواقع ويخالف المفهوم المنطقي للعلم، حيث ان للأخير مراتب ودرجات تتناسب مع مقدار الالمام والدراية بشيء ومدى كون التصور المتكون تام او ناقص، حيث ان التوقع وهو العلم المستقبلي القائم على الترجيح وقد اقر المشرع وجوده، واقام عليه القصد الاحتمالي اصلا، كذلك الشك والاحتمال والوهم، لذا نؤيد الرأي الذي يرى ان العلم هو " الحالة النفسية التي تقوم في الذهن جوهرها الوعي بحقيقة الوقائع التي يتشكل منها الركن المادي مع تماثل او توقع او تخيل الاثر الذي من الممكن للفعل احداثه"[63]، وعليه العلم اليقيني مرتبة من مراتب العلم، وليس كل العلم، فقد يكون علما غير تام يشوبه الظن او الشك، ففي القصد الاحتمالي يعلم الجاني بعناصر الركن المادي للجريمة علما مشوبا بالظن، ولذا فهو يفترض حدوثها أمراً مرجحا حصوله او ممكن الحصول

ومع ذلك فانه يأتي سلوكه الاجرامي قابلا بحدوث النتيجة الجرمية، أي ان العلم الناقص مع القبول يعني اتجاه الارادة الى ارتكاب عناصر الواقعة الاجرامية، واما الخطأ فيكون في حالتين في الحالة الاولى إن الفاعل يقدم على فعل مشروع ويتوقع نتيجة غير مشروعة كاثر لفعله المشروع ولكنه كان يأمل عدم حدوثها او انه يعتمد على مهارته في تجنب حدوثها، وحتى انه قد يقوم بعمل مضاد لمنع حدوثها الا انها – رغم ذلك- تحدث، اما الحالية الثانية فتتحقق في حالة ما اذا كان الفاعل يعلم بان الغرض من فعله هو تحقيق نتيجة مشروعة، ولكن تحدث نتيجة اخرى غير مشروعة لم يكن قد توقعها أثراً لفعله، في حين كان بإمكانه ومن واجبه ان يتوقعها، ففي الحالة الاولى يتوافر الخطأ مع التوقع، اما في الحالة الثانية هو الخطأ دون التوقع، والاول يسمى الخطأ الواعي والثاني الخطأ غير الواعي تبعا لمقدار العلم المتحقق في تصور النتيجة[64].

إن حقيقة وجود العلم كعنصر من عناصر القصد الجرمي لم تكن محل اجماع الفقه، فهناك من يرى بان القصد الجرمي قد يقوم على عنصر الارادة فقط[65]، مستشهدا بتعريف المشرع العراقي للقصد الجرمي كون التعريف لم يشر الى العلم[66].

لا ريب إن النص وان لم يشر صراحة الى العلم الا مضمونه يتضمنه، ذلك ان الارادة تفترض العلم اذ هو مقدمة ضرورية لوجود ارادة واعية تحيط بما تريد، لذلك فان المشرع العراقي قد اقام القصد الجرمي عليهما معا[67].

ان هذا الرأي يقرر الحقيقة، فعلى الرغم من ورود كلمة (الارادة) في النص، الا انها تتضمن العلم، وحقيقة الامر ان الارادة في اوضح معانيها هي قوة نفسية يخصص بها الانسان وجود افعاله التي يميل اليها ويرغب بها ولا يحول بينه وبين القيام بها أي حائل بينما يذهب البعض الآخر مثل إلى اعتبارها جزءاً من الركن المعنوي ويستخدم اصطلاح القصد الجرمي ليشمل كلا من العنصر الذي يجعل السلوك ارادياً وتوقع النتيجة، ونلاحظ في نفس الوقت أنه بينما يعتبر الإرادة قصداً جنائياً فإنه يعتبرها عاملاً مفارقاً وعنصراً أكثر أهمية من توقع النتائج[68]، ولا يصل الانسان إلى الارادة بوصفها قوة نفسية الا بعد المرور بمراحل تسبقها وهي الخاطر ثم الميل ثم الرغبة ثم الارادة، وان عنصر العلم يلحق بالسلوك قبل ان يصير ارادة، فالسلوك بمرحلة الميل يقتضي العلم فلا يمكن لأنسان ان يتوجه إلى شيء يتصوره ويدرك الغرض منه والغاية المترتبة عليه دون ان يكون عالما بما يفعله قبل اتصال هذا الميل بقوة الارادة، وهكذا يتضح ان الارادة اذا ما توجهت بسلوكها إلى النتيجة فلا بد من حصول العلم بذلك، لان الارادة قبل اتخاذها سلوكا ما لتصل إلى النتيجة لا بد ان تكون على علم تام بهذه النتيجة، فالجاني يعلم ويلم بما سيحقق في سلوكه من نتيجة، فيوجه ارادته إلى هذا الفعل فتكون الارادة متجهة إلى النتيجة[69].

إن الملاحظ على كلا عنصرين القصد الجرمي انهما لا يدركان، كونهما امراً خفيا لا تدركهما الحواس بالظاهر لأنهما ظاهرة نفسية مجردة من الكيان المادي الملموس وزاد من صعوبة ادراكهما وكشفهما، ان المشرع العراقي لم يضع وصفا لإدراكهما، وضوابط لتحديدهما، وشروطا لتقييدهما، وهو شأن جميع القوانين الجنائية، وسبب ذلك استحالة وضع ما يحدد الحالة النفسية غير الظاهرة للفاعل، والتي تختلف في كل شخص عن الاخر بل ربما اختلفت في الشخص نفسه من وقت لآخر، فالقصد الجرمي امر باطن متصل بنفس الفاعل ولا يستدل عليه الا مما يثيره فعله المادي من نتائج وغايات في عالم الظاهر[70].

وهناك من يقرر بان العلم من المدركات العقلية، حيث ان كان الاحساس هو الذي يثير التفكير، وينشئ القدرة على التصور، والعقل او الادراك او الفهم هو التفكير ذاته، اذ هو تصور ما يصدر من احكام، فمصدر العلم إذن يكمن في الحس والعقل معاً، حيث ان لدى الانسان حواس وقوة ادراكية عقلية وهبها الله له، وهناك في الكون اشياء واحداث ووقائع، فعندما تأتي الاحساسات من هذه الاشياء والاحداث تتلقاها القوى الادراكية العقلية عن طريق الحواس المختلفة بصورة مشوشة فتنشأ بذلك احساسات متفرقة[71].

تبين من ذلك ان العلم هو الفكرة العامة التي تتكون عن جوهر الاشياء والتي توفر لصاحب هذه الفكرة القدرة على تصورها وتصور العلاقات المختلفة التي تتكون بينها، بحيث تمكن من الحكم على تلك الاشياء والعلاقات، وهذا يعني ان هناك علاقة ما قد نشأت بين شيء او واقعة او حدث وبين النشاط الفكري او التصور لاحد الاشخاص، مكونة قدرة ذهنية لديه تمكنه من الحكم على هذا الشيء او الواقعة او الحدث

كما تمكنه من تحديد الظروف كافة التي تحيط بهذا الشيء او الواقعة او الحدث، ووسيلة الشخص في تكوين هذه الفكرة والحكم عليها هي المعرفة الحسية المتعلقة بالحواس والمعرفة العقلية المتعلقة بالعقل، وهذا الترابط بين العلم والعقل يرتب اثرا مهم وهو نسبية العلم تبعا لتعدد مستويات العقل ومدركاته، وهذه النسبية مردها تعلقه بالإمكانيات والقدرات والملكات النفسية والعقلية لفرد، والتي تتفاعل مع التجارب والخبرات السابقة والمتنوعة اضافة الى الحالة النفسية والمزاجية للشخص وهذه بمجموعها توصف بكونها محدودة وذات طبيعة نسبية[72].

من ذلك يمكن القول ان العلم يتكون من عنصرين اساسيين هما الفكرة والحكم، فالفكرة، هي الحالة الذهنية التي تتكون عن شيء معين يتصور من خلالها الشخص حقيقة هذا الشيء، فهي تعبير عما يمكن ادراكه من عناصر يتألف منها جوهر هذا الشيء، كون الانسان اذا ما أراد ادراك حقيقة او جوهر شيء ما فانه يدركه بحواسه وبقواه العقلية لمعرفة جوانب التماثل والتشابه التي يتكون منها ذلك الشيء او الواقعة[73]، اما العنصر الثاني وهو الحكم فيعني حكم الشخص على الشيء، وذلك بعد تكوين الفكرة عنه، بحكم قاطع بحقيقة هذا الشيء فهو تأكيد لجوهر الشيء وتصور سليم للعلاقات المختلفة التي تتكون بين هذا الشيء وبين باقي الامور المتعلقة به، أي الانتقال الى مرحلة التصديق، أي ان الشخص قد حكم بقطعية وحقيقة الشيء[74].

وعليه فان العلم هو حقيقة لا يمكن انكارها يفرضها العقل والمنطق، ولا يمكن الاستعاضة عنه بفكرة اخرى كالأدراك كون الاخير مصداق من مصاديق العقل كما هو العلم، ونفهم من ذلك ان العلم هو صور الشي او الواقعة او السلوك عند العقل، فمن استخدام الالة الحادة او مسدس ليواجه بها او به شخصا او في مواجهة أي شيء اخر، فمعنى ذلك انه يعلم بماهية وباثر هذه الآلات في الاجسام وبعلاقتها بالأشياء الاخرى على اختلافها، ولا يمكن للشخص العادي ان يشك في ذلك، فالعقل والمنطق يقر بان النتيجة تكون بالصورة التي يمكن ان يتخيلها الجميع، وما قيل عن هذه الآلات يصح ايضا في الاشياء الاخرى، فالعلم هو الطريق السالك للمرحلة الاخرى وهي مرحلة القرار او ما يعرف بالإرادة، لو هذه الصورة التي تنعكس في الذهن لما كان للإرادة متجهه الى تحقق مرادها، حيث ان العلم وسيلة الفرد في رسم صورة ذهنية ادراكية عن شيء ما، فهي تجربته الحسية مع متعدداته المختلفة بمختلف جوانبها وعناصرها وبمداومة الاتصال مع هذه المتعددات يستكمل معرفته لعناصره كافة، فهو بمثابة الضوء الذي يسلط لكشف عن العلاقات الكائنة بين اجزاء الشيء التي تكون صورته في الذهن بغض النظر عن مادة تلك الاجزاء، وقد يكون هذا الضوء شامل بحيث يكشف كافة التفاصيل وقد يكون جزئي وقد يكون مشوشا وحسب قيمته ومقداره يكون الانطباع في الذهن، وحسن فعل المشرع عندما ابتعد عن الخوض في تعريف العلم ومقداره تارك ذلك لفقه والقضاء، حيث ان افتراض تحققه بمجرد التحقق من توفر الارادة هو الانسب لصياغة التشريعية السليمة وهذا هو موقف التشريعات المقاربة للتشريع العراقي ومنها التشريع المصري.

الفرع الثاني
الاعتقاد في الخطأ العمدي

لا يوجد فرق بين صورتي القصد المباشر والاحتمالي إلا من حيث درجة العلم التي يقوم عليها[75] 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[76]، 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 الظني 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 أن 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 النتيجة وليس عازمة أو دافعه، بينما في الخطأ الواعي أو الخطأ مع التوقع أو الخطأ مع التبصر فإن درجة العلم الواجب توافرها هي درجة العلم الشكي 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[77].

يتفق الاعتقاد والتوقع في الأساس النفسي حيث يتشكلان نتيجة لتجارب سابقة أو معلومات متاحة، مما يؤثر على كيفية رؤية الشخص للأحداث والوقائع، وكلاهما يمكن أن يكون مرتبطًا بالواقع، حيث يمكن أن يكون الاعتقاد مستندًا إلى حقائق أو آراء، وكذلك التوقع مبنيًا على احتمالات معينة، فضلا عن ذلك ان كل الاعتقاد والتوقع صورة من صور الادراك الذهني والنفسي، وبالتالي يمثلان الركن المعنوي للوجود القانوني لتجريم والاباحة ويتماثلان بمقدار العلم المتحقق فيهما[78].

فقد يكون الاعتقاد دليل على الوهم او التخيل ففي حالة الجريمة الوهمية التي عدت صورة من صور الجريمة المستحيلة التي لا يمكن ان تتحقق وان بذل الجاني ما بذل من جهد في سبيل تحققها[79]، حيث اشار المشرع العراقي في المادة (30) الى انها لا يمكن ان تكون سبب للمسؤولية الجزائية كونها ليس لها وجودٌ ماديٌ في عَالَمِ الواقِعِ وإنما هي وليدَةُ التَصَوُّرِ والخيالِ المَحْضِ للفاعِلِ، ولقد جاء قانون العقوبات المصري خالي من أي نص ينظم احكام الجريمة الوهمية، لذلك فالأمر متروك القضاء والفقه[80]،والفاعلَ في الجريمةَ الوهميةَ يتخَيَّلُ فيها أنهُ مدَان مع أنَّ الواقِعَ يبَرِّئهُ ومن ثم يَستحيل قانوناً أنْ تكونَ الجريمةُ الوهمية مصدَراً للمسؤوليةِ الجزائيةِ؛ لأنهُ لا مسؤوليةَ في القانونِ الجزائيِّ حيثُ لا جريمةَ في الواقعِ، فلا يُتصَوَّرُ أنْ تتوافَرَ في الجريمةِ الوهمية جريمةٌ فِعلِيَّةٌ[81]، إذ لا تُوجَدُ في قانونِ العقوباتِ جريمةٌ تَستَمِدُّ وجُودَها مِن مَحضِ الاعتقاد المبني على الوهم، فالجريمةُ من الناحيَةِ القانونيَّةِ لا وجودٌ لها فِعلاً، ومتى قرَّرَ القانونُ أنَّ الجزاءَ الجنائيَّ غيرُ مُستَحَقٍ فلا محَلَّ لتوقيعِهِ أخذاً بنِيَّةٍ سيِّئَةٍ لدَى الفاعلِ، فلا عِقابَ على مُجرَّدِ النِيَّاتِ[82]، وقد يكون اساسها إمَّا أنَّ الفاعلَ يَجهَلُ أنَّ الفِعلَ الذي ارتكبَهُ مُباحٌ قانوناً ويَعتقِدُ عن خطأ منهُ أنَّ الفِعلَ المَذكورَ مجرمٌ ويُعاقِبُ عليهِ القانونُ[83]، اذ هي فِعلٌ لا يُجَرِّمُهُ القانونُ، ولكنِ اعتقَدَ مُرتَكِبُهُ تجريمَ القانونِ له، فالشخصُ الذي يُقرِضُ بفوائدٍ يَسمَحُ بها القانونُ مُعتَقِداً أنَّ الشارِعَ يُحَظِّرُ كُلَّ فائدةٍ، وشخصٌ يُعطي كِمبيالَةً بغيرِ مُقابِلٍ وفاءٍ مُعتَقِداً أنَّ القانونَ يُجَرِّمُ ذلك، وحُكمُ الجريمَةِ الوهمية ألَّا عِقابَ يُوقَعُ من أجلِها، إذ لا عِقابَ من أَجْلِ فِعلٍ لم يُجَرِّمْهُ القانونُ، والمَرجِعُ في التجريم والعِقابِ إلى نصوص القانونِ لا إلى اعتقادِ منِ ارتَكَبَ الفِعلَ إذ لا يستَطيعُ بتصوره أنْ يُغيِّرَ حُكمَ القانونِ في فِعلِهِ وأنْ يُحِيلَهُ من فِعلٍ مشروعٍ إلى فِعلٍ غيرِ مشروعٍ، فالمشروعيَةُ وانعدامُهَا فِكرتانِ موضوعيتانِ تعتَمِدانِ على نصوصِ القانونِ وفْقَ ما يَستقِرُ لها من تفسيرٍ صحيحٍ ولا تَرْتَهِنانِ البتَّةَ باعتقاد من يَرتَكِبُ الفِعلَ[84]، أو أنَّ الفاعلَ يَجهَلُ وجودَ سبَبِ إباحَةٍ يبَرِرُ الفِعلَ الذي ارتكَبَه، يُقصَدُ بالجَهلِ بالإباحَةِ أنْ يتوفَّرَ في دُنيا الواقعِ حقيقةً وفِعلاً سبَبٌ من أسباب إباحَةِ الفِعلِ، لكنَّ الفاعِلَ لسببٍ أو لآخرٍ لا يَعلَمُ به، فَيَصدُرُ عنه الفِعلُ وهو مُعتَقِدٌ عدمَ مشروعيَتِهِ وتشكيلِهِ لجريمةٍ، بينما يَتضِحُ أنَّ هذا الفِعلَ كان هو ذاتُهُ في واقِعَةِ الحالِ مُباحَاً لتوفُّرِ سببٍ من أسبابِ إباحَتِهِ في الحقيقَةِ والواقعِ دون أنْ يَعلمَهُ الجاني، ولهذا السببِ سُمِّيَ ذلك الجَهلُ (بالجريمَةِ الوهمية) أيْ الجريمة التي لا تقوم إلاَ في مخيلة الفاعلِ، ومِثْلُهُ أنْ يُطلِقَ شخصٌ على عدوهِ الذي صادَفَهُ واقِفاً في الطريقِ رصاصةً من بُعد بقَصدِ قَتْلِهِ، ثم يتَضِحُ أنَّ هذا الشخص ميت اصلا، أو من يَقبِضُ على شخصٍ مُتَلَبِّسٍ بجريمةٍ وهو لا يدري أنه في حالَةِ تَلَبُّسٍ[85]، والذي عليه الفِقهُ والتشريعاتُ المُقارنةُ أنَ أسبابَ الإباحَةِ أسباب موضوعيَة تُحدِثُ أثرَها من حيث تعطيلِ نصوصِ التجريمِ وانتفاءِ المسؤوليَةِ مادامت قد توفَّرَتْ في دُنيا الواقع بصَرفِ النظَرِ عن اعتقادِ مرتَكِب الأمرِ، وهي قاعِدَةٌ عامةٌ لا تحتاجُ إلى نصٍ يُقَرِرُها، وقد تنشأ الجريمة الوهميةَ أيضاً مِن جَهلِ الفاعلِ بأنَّ جريمَتَهُ مستحيلةٌ استحالةً مُطلقَةً واعتقادِهِ بأنَّهُ قدِ ارتَكبَها على النحوِ الذي يُعاقِبُ عليهِ القانونُ، وفي حقيقة الامر لا يمكن ان تتحقق مطلقا اما لانعدَمَ وجودُ الحقّ موضوعِ الجريمةِ كمَن يُريدُ قتلَ إنسانٍ ثمَّ يتبيَّنَ للفاعل أنَّ المُجنَى عليه مَيِّتٌ قبلَ ارتكابِ الجريمةِ، او إذا كانتِ الوسيلةُ المُستعمَلَةُ في ارتكابِ الجريمةِ لا تَصلُحُ مُطلقاً لإحداثِ النتيجةِ[86].

ونخلص الى نتيجة إن عدم تجريم الجريمة الوهمية قائم اساسا على الاعتداد بمقدار العلم، فالإرادة موجودة الا ان علم الفاعل او اعتقاده مبني على وهم او تصور ليس له وجود الا في ذهنه وبالتالي هدم للقصد الجرمي، كون الرؤية التي تسبق الارادة رؤية ليس لها وجود حقيقية، ويختلف ذلك مع الغلط وهو التصور غير المطابق للواقع، رغم ان الاثنين يقومان على ترجيح رؤية على اخرى، الا انه في الاولى لا وجود لها الا في ذهن الفاعل فقط.

إن الاعتقاد قد يكون مبنيا على خطأ من قبل الفاعل وفي هذه الحالة نجد أن المشرع العراقي قد اعتد به، ففي جريمة الرشوة نجد ان الاعتقاد الخطأ لا ينفي المسؤولية الجزائية للمكلف بخدمة عامة، إذ اشارة المادة 308 من قانون العقوبات العراقي الى ذلك بقولها "...كل موظف او مكلف بخدمة عامة طلب او قبل لنفسه او لغيره... او اعتقدا خطأ..."، والخطأ الذي يعنيه المشرع هو التصور الذي يتكون في ذهن الشخص والمتضمن خلاف الحقيقة، أي ان الفاعل رجح في ذهنه تصورا غير مطابق للحقيقة، وبالتالي المشرع اعتد بهذا المقدار من العلم فيه ان لم تكن مطابق للواقع[87]، والاعتقاد الخاطئ لم يقتصر على التجريم فقط وانما حتى في الاباحة، فقد اشارة المادة 45 من قانون العقوبات العراقي الى ذلك بقولها "... او اعتقد خطأ انه في حالة دفاع شرعي..."[88]، وحتى القضاء العراقي ايد هذا التوجه في بعض قرارته ففي قرار لمحكمة تمييز اقليم كردستان العراق جاء فيه "... وهذا يعني انه كان بإمكان المتهم الخلاص بنفسه والهرب دون اللجوء الى ارتكاب جريمة قتل وحيث انه اختار ارتكاب جريمة القتل يعني انه احدث ضررا اشد فيما يستلزمه حق الدفاع عن شرفه وان تجاوز عمدا او اهمالا حدود هذا الحق او اعتقد خطأ انه في حالة الدفاع الشرعي..."[89].

كذلك قد يكون الاعتقاد مبنيا على غلط، والذي يرد في نصوص التجريم وفي نصوص الاباحة، ففي اسباب الاباحة عندما يتصور الفاعل وجود حالة لا تتطابق او لا توافق الواقع، ومرده ان الفاعل يتصور ان فعله الذي اقدم عليه مباحا كونه قد توفر فيه سبب من اسباب الاباحة التي اقرها القانون، واعتقادا ناجما عن غلط مبني عدم دقة في تقدير الوقائع و وجودها، والغلط هنا في اعتقاد الفاعل بتوفر اسباب ومبررات الاباحة[90]، وقد ذكر قانون العقوبات العراقي أسباب الإباحة والاعتقاد خلافا للحقيقة أو الغلط الذي يتعلق بها في المواد (39)(46) بصفتها تطبيقات لأسباب الإباحة والغلط فيها وردت في حالات كأداء الواجب، واستعمال الحق، والدفاع الشرعي فحسب، من دون وضع قاعدة عامة تحكم ذلك[91].

وقد يأتي الاعتقاد بمعنى الظن الغالب او الظن، فمن المعلوم ان حالة الدفاع الشرعي لا تقوم وفقا للنص التشريعي الا بقيام حالة خطر حال الوقوع يرجح معه وقوع اعتداء غير مشروع تصيب حياة الانسان او عرضه او ماله، وهذا الخطر يتصف بأنه خطر على وشك الوقوع يخشى منه وقوع جريمة من الجرائم التي تصيب الحقوق المالية او التي تمس الجسد والعرض[92]، وقد اقر ذلك المشرع العراقي في المادة 1/42 من قانون العقوبات العراقي بقولها " ...اعتقد قيام هذا الخطر...".

المعطيات اعلاه ما هي الا الصور التي حاول المشرع العراقي اعطاءها للاعتقاد تعبيرا عن درجة العلم المتحققة فيه، الشيء المؤكد فقط والذين يكون العامل المشترك بين هذه الصور المختلفة هو ان العلم المتحقق فيه علم غير تام او غير مكتمل، فالوهم والتخيل يعدا ادنى مراتب العلم ويمثلان الكف المرجوح فيه، وكذلك هو الحال في الظن والخطأ والغلط فنسبة تحقق العلم في كل هذه الصور ليس بمستوى التمام والكمال، هذا التوصيف (الاعتقاد) الذي استعاره المشرع للتعبير عن صور العلم نرى انها استعارة غير دقيقة فقد بخس حق هذه الصور كونه لم يعطها التوصيف الذي يعبر عنها بشكل دقيق، فضلا عن ذلك ان الاعتقاد قد اخذ به المشرع لأوصاف لا تتفق مع معناه اللغوي والاصطلاحي، وعليه نرى بان المشرع ليس مجبرا على ذلك وكان بالإمكان ان لا يتطرق للاعتقاد الا في المواطن التي تتفق مع معناه والدالة على الترجيح كونه المعنى الموافق له والذي يعبر تعبيرا دقيقا عن مقدار العلم المتحقق، اي العلم غير التام اي علم غالب التحقق او الراجح (الظن الغالب) دون باقي المواطن الذي استخدم فيها المشرع الاعتقاد.

الخاتمة:

لقد حاولنا ان نعطي صورة مبسطة عن الاعتقاد كصورة من الصور الذهنية التي تعكس الانطباع العام عند العقل عن الاشياء والتصرفات وكل ما يحيطه من العالم الخارجي، ومن خلال العرض نستطيع ان نصل محصلة تتمثل بمجموعة من النتائج والتوصيات والتي يشكلان خاتمة هذا البحث، وكما يلي:

اولا: النتائج: اهم النتائج التي توصلنا اليها ما يلي:

1- ان المعنى اللغوي للاعتقاد يراد اليقين، وهذا المعنى غير مطابق لمعناه الاصطلاحي.
2- ان المعنى الاصلاحي للاعتقاد، يختلف باختلاف الاسباب والادلة التي يستند عليها، فقد يكون بمعنى اليقين اذا كان قائم على اسباب وادلة جازمة لا تقبل الشك، وقد يكون بمعنى العلم الراجح متى ما كان مبين على اسباب وادلة ضنية راجحة، والمعنى الاخير هو الذي يتطابق مع معنى الاعتقاد عرفا، فالاعتقاد هو الجزم بشيء مع احتمال الخطأ، أو دون دليل قاطع يرفعه إلى مرتبة اليقين، فهو أخص من الظن، وأقل من اليقين، وقد يكون صحيحًا أو خاطئًا بحسب مطابقته للواقع.
3- لم يكن المشرع دقيقا في توضيح مفردة الاعتقاد، والدلالة عليها فقد اوردها في نصوص الاباحة بمعنى الغلط، ومرة اخرى في نصوص اخرى تعني الوهم او الشك او الخطأ.
4- لم يحدد المشرع بصورة دقيقة مقدار العلم في الاعتقاد بحد ذاته، تارك ذلك للفقه والقضاء، حسب كل حاله على حدا، وكان الامر خاضع لسلطة التقديرية حسب ظروف وملابسات كل حاله

ثانيا: التوصيات: بعد الاستخلاص من البحث بعض النتائج، والتي تمثل زبدة البحث نتوجه للمشرع العراقي ببعض التوصيات التي نراها اولى بالتطبيق والاخذ بها وهي:

1- الاعتقاد: يعني الجزم بشيء دون يقين قاطع، وهو المعنى الذي يفترض ان يكون عليه في القانون، الا ان الواقع التشريعي يُفهمه بشكل أوسع، لذا نقترح على المشرع العراقي ان يستعيض عنه بما يتماشى من بعض التشريعات التي فضل عبارات اخرى مثل "الجهل المشروع" أو "الخطأ في الواقع"(Erreur de fait)، عندما يراد به التعبير عن التصور غير المطابق للواقع، والظن الغالب عند التعبير عن التصور الراجح.
2- تعديل النصوص الجزائية التي تضمنت تخفيف في المسؤولية الجزائية، على اساس اعتقاد الفاعل خطأ بأن العمل داخل في اختصاصه، كون اعتقاد الفاعل ليس السند القانوني في التجريم فضلا عن توفر الارادة والعلم والاحاطة التامة بالسلوك، اما نسبية العلم قاصر فقط على الاختصاص فقط، لا سيما المادة (308) من قانون العقوبات.

---

1 – محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري جمال الدين ابو الفضل، لسان العرب، المجلد الثالث عشر، دار صادر للنشر والتوزيع، بيروت، 1968، ص352.

2 – ابي الفضل عضدالله والدين القاضي عبدالرحمن بن احمد الايجي، المواقف في علم الكلام، تحقيق د. عبدالرحمن عميرة، الطبعة الاولى، دار الجبل، بيروت، 1997، ص10.

3 – جميل صليبا، المعجم الفلسفي، المجلد الاول، الطبعة الاولى، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1982، ص48.

4 – قرار محكمة الجزاء الكبرى لمحافظة ديالى في بعقوبة ((حل اسم محكمة الجنايات محل اسم محكمة الجزاء الكبرى بموجب المادة 65 من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم 160 لسنة 1971)) رقم 85 / ج / 75 في 10 /8/ 1975 بقولها "... لدى عطف النظر على التكييف القانوني لفعل المتهم هذا وجد أن قصده من ضرب المجنى عليه شفاؤه من المرض العقلي الذي أصابه حسب اعتقاده وعليه تعد نيّة الاعتداء عمدا غير متحققة في فعله هذا وانما رجح الشفاء، وإنما المتهم بأفعاله هذه قد تسبب من غير عمد في مقتل المجني عليه نتيجة لعدم مراعاته القوانين والأنظمة والأوامر التي تمنع من هم بشاكلة المتهم من ممارسة مهنة الطب. لذا فإن فعل المتهم ينطبق وأحكام الفقرة الأولى من المادة411عقوبات فقرر أدانته وفقها... ". نقلا عن. د. علي حمزة جبر، الاعتقاد واثره في القاعدة الجزائية الموضوعية، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، العدد الاول، المجلد الخامس عشر، القادسية، 2024، ص151.

وقرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 943/ هيئة الاحداث/2022 بقولها"...كان على المحكمة استكمال الاجراءات المطلوبة لإتمام القناعة والاعتقاد حول قيام المتهمة بممارسة فعل البغاء مع عدة اشخاص مقابل اجر في منطقة الكرادة..." نقلا عن . قيس لطيف كجان التميمي، المبدأ من قرارات محاكم الجزاء، مكتبة السنهوري، بغداد، 2024، ص277. وقرار محكمة التمييز الاتحادية 8314/ موسعة جزائية/ 2021 بقولها"... قيام المتهم بقتل المجنى عليهن كل من زوجته وابنته بإطلاق النار عليهن داخل داره مع سبق الاصرار والترصد بباعث شريف بعدما تأكد من اعتقاده بوجود علاقة غير مشروعة بين المجنى عليهن...". نقلا عن . قيس لطيف كجان التميمي، المصدر نفسه، ص164. وكذلك قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 127/جزاء/2006 في 2006/11/29، قرار غير منشور.

5 – د. محمد مصطفى القللي، شرح قانون العقوبات في جرائم الأموال، طبعة فتح الله الياس نوري، القاهرة، 1945، ص145.

6 – د. محمد محمود رحيم الكبيسي، نظرية العلم عند الغزالي، الطبعة الاولى، طبع ونشر بيت الحكمة، بغداد، 2002، ص44.

7 – د. عبد الله محمد قادر، الموازنة بين المصالح في القانون الجنائي رؤية مقارنة، الطبعة الاولى، المركز العربي، مصر، القاهرة، 2020، ص325.

8 – الشيخ محمد رضا المظفر، المنطق، تعليق غلام رضا الفياضي، دار التعارف للمطبوعات، لبنان، بيروت، 2006، ص18.

9 – د. عبد الهادي الفضلي، مذكرة المنطق، الطبعة الاولى، مؤسسة دار الكتاب الاسلامي، قم، بدون سنة طبع، ص69.

10 – نجم الدين عمر بن علي القزويني، الرسالة الشمسية في القواعد المنطقية، المحقق د. مهدي فضل الله، الطبعة الاولى، المركز الثقافي العربي للنشر، بيروت، 1988 ص98. و. الشيخ محمد رضا المظفر، المنطق، دار المعارف، بيروت، 1982، ص68.

11 – نص المواد: الفقرة اولا وثانيا من المادة 40، و. الفقرة 1 من المادة 42. من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل، ونص المواد: الفقرة اولا وثانيا من المادة 63، والفقرة أ من المادة 106 (1) من قانون العقوبات المصري النافذ رقم 58 لسنة 1937.

12 – د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨ص57.

13 – د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص27–28.

14 – د. جلال ثروت، نظرية القسم الخاص، الجزء الاول، جرائم الاعتداء على الاشخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بلا سنة طبع، ص129.

15 – نص المواد: 103 و106 و108 من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي، ونص المواد 21 و24 و24 مكرر و29 من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950، ونص المواد 19 و29 من قانون الاجراءات الفرنسي رقم 21 لسنة 1958.

16 – د. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص99وما بعده.

17 – د. محمود نجيب حسني، شـرح الاجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، دار النهضــة المصــرية، القاهرة، 1998، ص778.

18 – د. محمد حسن الشريف، النظرية العامة لأثبات الجزائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص12. ود. محمد علي الحلبي، الوسيط في شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996، ص328.

19 – د. محمد مصطفى القللي، مصدر سابق، ص146.

20 – د. علي حمزة جبر، مصدر سابق، ص151.

21 – د. فراس عبدالمنعم عبدالله، القصد الجنائي الاحتمالي(دراسة مقارنة) اطروحة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد، 2001، ص47.

22 – د. عبدالمهيمن بكر سالم، القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن، بلا ناشر، القاهرة،1959، ص146.

23 – د. نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004، ص185.

24 – د. حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات (جرائم القسم الخاص)، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص233.

25 – د. أبو المجد علي عيسى، القصد الجنائي الاحتمالي – دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة – اطروحة دكتوراه – كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1988، ص212.

26 – ادموند . و. سنيوت، حياة الروح في ضوء العلم الحديث– ترجمة وتقديم اسماعيل مظهر– ، مكتبة الانجلو المصرية، القاهرة، بلا سنة طبع، ص72.

27 – د. محمد كامل حسين، وحدة المعرفة، الطبعة الاولى، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، بلا سنة طبع، ص11ومابعدها.

28 – د. مصطفى محمد عبد المحسن، القصد الجنائي الاحتمالي في القانون الوضعي والنظام الاسلامي–اطروحة دكتوراه– كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1996، ص110.

29 - J. Habermas, The Theory of Communicative Action, (Boston, 1984), pp273–337.

30 – – د. مصطفى محمد عبد المحسن، مصدر سابق، ص111.

31 – د. محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي مبادؤه الاساسية ونظرياته العامة في التشريعين المصري والسوداني، المطبعة العالمية، القاهرة، 1963، ص 468–469.

32 – د. هشام محمد فريد، الدعائم الفلسفية للمسؤولية الجنائية – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص154.

33 – زكريا الانصاري، الحدود الانيقة والتعاريف الدقيقة، تحقيق: مازن المبارك، الطبعة الاولى، دار الفكر، بيروت، 1991، ص69.

34 –زكريا الانصارية، المصدر السابق، ص69.

35 – د. عبد العزيز القوصي، اسس الصحة النفسية، الطبعة الاولى، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1982، ص31 وما بعدها.

36 –د. عبدالعزيز القوصي، المصدر نفسه، ص32..

37 – نص المادة (33) من قانون العقوبات " القصد الجرمي هو توجيه الفاعل ارادته الى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا الى نتيجة الجريمة التي وقعت او اية نتيجة جرمية اخرى"

38 – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، القاهرة، 1982ص 564. د. علي حسن الشرفي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني "القسم العام"، الجزء الاول، النظرية العامة للجريمة، لبنان، بيروت، بدون سنة طبع، ص354. د. محمد سامي النبراوي، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي، الطبعة الثانية، منشورات جامعة فاريوس (بنغازي)، 1987، ص 173.

39 – نص المادة/1/433 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل.

40 – نص المادة/393 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل.

41 – د. عبود السراج، قانون العقوبات "القسم العام"، مطابع جامعة دمشق، سوريا، دمشق، 2002، ص303.

42 – نقلا عن . د0 إسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة،1990، ص 281 –284.

43 – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، مصدر سابق، ص567. د. عبود السراج، مصدر سابق، ص223. د. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، عمان، 1997، ص415 وما بعدها. د. محمد علي السالم، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع، الاردن، عمان، 1997، ص 332.

44- Griffon Onvrage cite, PREVIOUS SOURCE, p 40.

45 – القاضي فريد الزغبي، الموسوعة الجزائية "المجلد الثالث في الحقوق الجزائية العامة"، الضابط المعنوي والفعل الجرمي، الطبعة الثالثة، دار صادر للطباعة والنشر، لبنان، بيروت،1995، ص375. و. د.محمد زكي محمود، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، مصر، القاهرة، 1967. و. د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات القسم العام، ص565.

46 – د0 فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الزمان، العراق، بغداد، 1996، ص277وما بعدها. و. د0 محمد زكي محمود – المصدر نفسه، ص145.

47 – د. فخري عبد الرزاق الحديثي، قانون العقوبات القسم العام، المصدر السابق، ص 278ومابعدها. و. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات العام، المصدر السابق، ص566.

48 – د. فخري عبد الرزاق الحديثي، القسم العام، المصدر نفسه، ص279. و. د. محمود نجيب حسني، القسم العام، المصدر نفسه، ص566. و. د. محمد زكي محمود، المصدر السابق، ص173.

49 – د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الكتاب الثاني في الالتزامات، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، القسم الأول، في الاحكام العامة، الطبعة الخامسة، من غير ذكر مكان نشر، 1988، ص260.

50 - Marty et Raynaud, Traite de droit civil, tome 2-1-, 1962, p 11

51 - Mazeaud (Henri, Leon) et Tunc ,Traite ,théorique et pratique de la responsabilité civil, Tome second,5 Edition,paris, 1965, p470.403

52 - Planiol Et Ripert, Traite Pratiquc de droit civil Francais, tome 6,2 Edition ,paris 1952, p 696.

53 - voir Mazeaud (Henri, Leon) et Tunc,Traite,théorique et pratique de la responsabilité civil, op. cit, p 470 . et Colin et Capitant et Julliot de lamorandliere , Cours elementaire de droit Civil Francais, 10 Edition, tome 2, paris, 1948, p 580 . et Starck, droit Civil, obligations, 1 responsabilité delictuelle, 2 Edition, 1985, P147.

54 – ففي قضية (جويلير) وهو الطبيب الشخصي للرئيس الفرنسي (فرنسوا ميتيران) والذي نشر عنه في مذكراته الشخصية سرا عن الرئيس بعد وفاته والذي تعرض فيه لصحته مصرحاً بان الرئيس قد كذب على الرأي العام بشأن صحته في سنوات حكمه الاخيرة من اجل كسب كرسي الرئاسة اذ جاء في قرار محكمة استئناف باريس والذي ايدته محكمة النقض الفرنسية فيما خلصت اليه" ان الكشف عن الوقائع التي يتضمنها السر الطبي والذي من المفروض ان يقوم بحفظه المؤلف المشترك لكتاب " السر "الكبير" يكتسي طابعاً لا مشروعاً بشكل جلي، مما يعلل الامر باتخاذ الاجراءات الكفيلة بإيقافه بما في ذلك منع مواصلة نشر الكتاب. قرار محكمة النقض الفرنسية المرقم (96–12762 في 16 ستمبر 1997) واستتبع هذا القرار، قرار من محكمة جنح باريس على الطبيب جوبلير لانتهاكه السر المهني بالحبس اربعة اشهر موقوفة النفاذ وغرامة قدرها ثلاثين الف فرنك فرنسي دفعت لورثة الرئيس قرار محكمة النقض المرقم (96–12876 في 16 ستمبر 1997). نقلا عن. حسن زكي الابراشي، مسؤولية الاطباء المدنية، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1954، ص435 – 436.

55-LAPORTE(Sylvie), la vénalité des éléments du corps humain. mémoire réalisé en vue de l'obtention du master droit filière recherche, mention droit médical université de Lille droit et santé école doctorale n° 74 faculté des sciences juridiques. politiques et sociale, année 2003-2004, p 149.

56 – د. فخري عبدالرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المكتبة القانونية، بغداد، 1992، ص276.

57 – نص الفقرة (1) من المادة (33) من قانون العقوبات العراقي.

58 – د. عبد المهيمن بكر سالم، القصد الجنائي، مصدر سابق، ص197.

59 – د. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، مصدر سابق، ص230.

60 – قرار محكمة التمييز العراقية رقم 882/ جنايات/1949 في 1949/12/14، وكذلك قرارها رقم 1534/ج/1972 في 1973/11/16 نقلا عن د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص– الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، 2019، ص145.

61 – قرار رئاسة محكمة استئناف كربلاء الاتحادية الهيئة التميزية ذي العدد 194/ت/ جزائية/ 2024 في 2024/2/18 قرار غير منشور.

62 – قرار محكمة النقض المصرية المرقم (نقض في 1996/3/10– الطعن رقم 44362 لسنة 59 ق) نقلا عن نصيف محمد حسين، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص371.

63 – د. محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات–القسم العام–، الطبعة الاولى، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1986، ص243. و. د. محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات – القسم الخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1977، ص291.

64 – ابو المجد علي عيسى، القصد الجنائي الاحتمالي–دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة – اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1988، ص115 وما بعدها.

65 – د. ضاري خليل محمود، البسيط في شرح قانون العقوبات– القسم العام، الطبعة الاولى، العراق، بغداد، 2002، ص71–72. و. د. اكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الطبعة الاولى، مطبعة الفتيان، العراق، بغداد، 1998، ص280–281.

66 – د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مصدر سابق، ص149.

67 – د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، الطبعة الاولى، مطابع الرسالة، الكويت، 1982، ص348. و. فراس عبد المنعم عبد الله، القصد الجنائي الاحتمالي – دراسة مقارنة – اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، 2001 ، ص19–20.

68 – محمّد جعفر حبيب زاده والسيّد دريد الموسوي المجاب، دورُ الإرادة في المسؤولية الجنائية بالنّظر إلى النظام التشريعي الإيراني، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد16، ص49.

69 – ويلاحظ ان الاستاذ الدكتور السنهوري قد ذكر ان (الارادة يسبقها عملان تحضيريان ويليها عمل تنفيذي، فأول مرحلة هي: اتجاه الفكر إلى امر معين أي الادراك Conception ، ثم يلي ذلك مرحلة التدبر Deliberation فيرى الشخص هذا الامر ويتدبره، ثم تأتي المرحلة الثالثة وهي امضاء العزيمة في هذا الامر والبت فيه وهذه هي الارادة Volition فاذا انعقدت لم يبق بعد ذلك الا مرحلة التنفيذ execution وهذه المرحلة الاخيرة هي عمل خارجي اما المراحل الثلاث الاولى فهي مراحل داخلية نفسية اثنان منها يرجعان إلى التفكير والثالثة هي الارادة المقصودة، للمزيد ينظر في ذلك د عبدالرزاق السنهوري، نظرية العقد، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 1998، ص149 .

70 – د. سعد صالح شكطي، دراسات معمقة في القانون الجنائي، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص219.

71 – عمانؤيل كانت، الموسوعة الفلسفية المختصرة، ترجمة وتعريب فؤاد كامل وجلال العشري وعبد الرشيد الصادق، مكتبة النهضة، العراق، بغداد، بلا سنة طبع، ص330.

72 – د. فراس عبد المنعم، القصد الجنائي الاحتمالي دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد، ٢٠٠١،، ص28.

73 – د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي، مصدر سابق، ص40.

74 – د. عمر الشريف، مصدر سابق، ص127–128.

75 – 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. نقلا عن: د. فراس عبد المنعم عبد الله ، مصدر سابق، ص45.

76 – د. محمد مصطفى القلي، في المسؤولية الجنائية، مطبعة جامعة فؤاد، القاهرة، ١٩٤٨، ص ٨٤. 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، الطبعة الثاني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، بيروت، ١٩٨٤، ص١٠٧.

77 – د. محمد كامل مرسي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الرغائب، القاهرة، 1923، ص46.

78 – مجيد خضر احمد عبدالله، نظرية الغلط في قانون العقوبات "دراسة مقارنة"، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، 2003، ص76.

79 – نص المادة (30) من قانون العقوبات العراقي.

80 – د. محمد زكي محمود، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، القاهرة، 1967، ص 269.

81 – د. رمسيس بهنام، النظرية العامة لقانون الجنائي، الطبعة الاولى، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1971، ص212.

82 – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الاول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص460.

83 – د. أمين مصطفى محمد، قانونُ العقوباتِ– القِسمُ العامُّ– نظريَّةُ الجريمةِ، الطبعة الاولى، منشوراتُ الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص273.

84 – نص المادة (203) من قانون العقوبات اللبناني" ...لا يُعَاقَبُ منِ ارتَكَبَ فِعلاً وظَنَّ خطأً أنَّه يكون جريمةً...". ونص الفقرة (3) (202) من قانون العقوبات السوري.

85 – د. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات–القسم العام، مصدر سابق، ص98.

86 – د. معن أحمد محمد الحياري، الركن المادي للجريمة، الطبعة الاولى، منشوراتُ الحلبي الحقوقيَّةُ، بيروت،2010، ص411–412.

87 – نص المواد (103 مكرر) و(104) و(106 مكرر) من قانون العقوبات المصري. نص المواد (7–435) و(9–435) من قانون العقوبات الفرنسي.

88 – نص الفقرات (1) و(2) من المادة (63) من قانون العقوبات المصري.

89 – قرار محكمة تمييز اقليم كردستان العراق رقم 89 في 2007/3/7 ، قرار غير منشور.

90 – سمير صبحي، الدفاع الشرعي في ضوء الشريعة الاسلامية وفقا للقانون السعودي، مركز الاصدارات القانونية، مصر، القاهرة، 2015، ص102.

91 – د. مجيد خضر احمد عبد الله، نظرية الغلط في قانون العقوبات، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي، بغداد، 2003، ص229.

92 – د. يوسف قاسم، نظرية الدفاع الشرعي في الفقه الجنائي الاسلامي والقانون الجنائي الوضعي، الطبعة الاولى، دار الاتحاد العربي للطباعة، القاهرة، 1979، ص84.

المصادر:

اولا: مصادر اللغة:

1– ابي الفضل عضدالله والدين القاضي عبدالرحمن بن احمد الايجي، المواقف في علم الكلام، تحقيق د. عبدالرحمن عميرة، الطبعة الاولى، دار الجبل، بيروت، 1997.

2– جميل صليبا، المعجم الفلسفي، المجلد الاول، الطبعة الاولى، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1982.

3– محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري جمال الدين ابو الفضل، لسان العرب، المجلد الثالث عشر، دار صادر للنشر والتوزيع، بيروت، 1968.

ثانيا: الكتب والمراجع القانونية:

1- ادموند . و. سنيوت، حياة الروح في ضوء العلم الحديث- ترجمة وتقديم اسماعيل مظهر- ، مكتبة الانجلو المصرية، القاهرة، بلا سنة طبع.
2- د0 إسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة،1990.
3- د. اكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الطبعة الاولى، مطبعة الفتيان، العراق، بغداد، 1998.
4- د. أمين مصطفى محمد، قانونُ العقوباتِ- القِسمُ العامُّ- نظريَّةُ الجريمةِ، الطبعة الاولى، منشوراتُ الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
5- د. جلال ثروت، نظرية القسم الخاص، الجزء الاول، جرائم الاعتداء على الاشخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بلا سنة طبع.
6- د. حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات (جرائم القسم الخاص)، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005.
7- د. رمسيس بهنام، النظرية العامة لقانون الجنائي، الطبعة الاولى، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1971.
8- زكريا الانصاري، الحدود الانيقة والتعاريف الدقيقة، تحقيق: مازن المبارك، الطبعة الاولى، دار الفكر، بيروت، 1991.
9- د. سعد صالح شكطي، دراسات معمقة في القانون الجنائي، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.
10- سمير صبحي، الدفاع الشرعي في ضوء الشريعة الاسلامية وفقا للقانون السعودي، مركز الاصدارات القانونية، مصر، القاهرة، 2015.
11- د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الكتاب الثاني في الالتزامات، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، القسم الأول، في الاحكام العامة، الطبعة الخامسة، من غير ذكر مكان نشر، 1988.
12- د. ضاري خليل محمود، البسيط في شرح قانون العقوبات- القسم العام، الطبعة الاولى، العراق، بغداد، 2002.
13- د. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
14- د. فخري عبدالرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المكتبة القانونية، بغداد، 1992.

15- د0 فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الزمان، العراق، بغداد، 1996.

16- د. فراس عبد المنعم، القصد الجنائي الاحتمالي دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد، ٢٠٠١.

17- د. عبدالرزاق السنهوري، نظرية العقد، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 1998.

18- د. عبد العزيز القوصي، اسس الصحة النفسية، الطبعة الاولى، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1982.

19- د. عبدالمهيمن بكر سالم، القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن، بلا ناشر، القاهرة،1959.

20- د. عبد الهادي الفضلي، مذكرة المنطق، الطبعة الاولى، مؤسسة دار الكتاب الاسلامي، قم، بدون سنة طبع.

21- د. عبود السراج، قانون العقوبات "القسم العام"، مطابع جامعة دمشق، سوريا، دمشق، 2002.

22- عمانؤيل كانت، الموسوعة الفلسفية المختصرة، ترجمة وتعريب فؤاد كامل وجلال العشري وعبد الرشيد الصادق، مكتبة النهضة، العراق، بغداد، بلا سنة طبع.

23- د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، الطبعة الاولى، مطابع الرسالة، الكويت، 1982.

24- د. علي حسن الشرفي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني "القسم العام"، الجزء الاول، النظرية العامة للجريمة، لبنان، بيروت، بدون سنة طبع.

25- د. عبد الله محمد قادر، الموازنة بين المصالح في القانون الجنائي رؤية مقارنة، الطبعة الاولى، المركز العربي، مصر، القاهرة، 2020.

26- د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات –القسم الخاص– الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، 2019.

27- د. محمد حسن الشريف، النظرية العامة لأثبات الجزائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

28- د. مجيد خضر احمد عبد الله، نظرية الغلط في قانون العقوبات، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي، بغداد، 2003.

29- د. محمد زكي أبو عامر، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، الطبعة الثاني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، بيروت، ١٩٨٤.

30- د. محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات – القسم الخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1977.

31- د. محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات–القسم العام–، الطبعة الاولى، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1986.

32- د. محمد سامي النبراوي، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي، الطبعة الثانية، منشورات جامعة فاريوس (بنغازي)، 1987.

33- د. محمد علي السالم، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع، الاردن، عمان، 1997.

34- د. محمد علي الحلبي، الوسيط في شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996.

35- الشيخ محمد رضا المظفر، المنطق، دار المعارف، بيروت، 1982.

36- الشيخ محمد رضا المظفر، المنطق، تعليق غلام رضا الفياضي، دار التعارف للمطبوعات، لبنان، بيروت، 2006.

37- – د. محمد محمود رحيم الكبيسي، نظرية العلم عند الغزالي، الطبعة الاولى، طبع ونشر بيت الحكمة، بغداد، 2002.

38- د. محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي مبادؤه الاساسية ونظرياته العامة في التشريعين المصري والسوداني، المطبعة العالمية، القاهرة، 1963.

39- د. محمد مصطفى القلي، في المسؤولية الجنائية، مطبعة جامعة فؤاد، القاهرة، ١٩٤٨.

40- د. محمد كامل مرسي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الرغائب، القاهرة، 1923.

41- د. محمد كامل حسين، وحدة المعرفة، الطبعة الاولى، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، بلا سنة طبع.

42- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الخامسة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، القاهرة، 1982.

43- د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.

44- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الاول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.

45- د. محمود نجيب حسني، شـرح الاجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، دار النهضـة المصـرية، القاهرة، 1998.

46- د. معن أحمد محمد الحياري، الركن المادي للجريمة، الطبعة الاولى، منشوراتُ الحلبي الحقوقيَّةُ، بيروت،2010.

47- د. يوسف قاسم، نظرية الدفاع الشرعي في الفقه الجنائي الاسلامي والقانون الجنائي الوضعي، الطبعة الاولى، دار الاتحاد العربي للطباعة، القاهرة، 1979

48- د. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، عمان، 1997.

49- د. نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.

50- د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.

51- نجم الدين عمر بن علي القزويني، الرسالة الشمسية في القواعد المنطقية، المحقق د. مهدي فضل الله، الطبعة الاولى، المركز الثقافي العربي للنشر، بيروت، 1988.

52- د. هشام محمد فريد، الدعائم الفلسفية للمسؤولية الجنائية – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.

ثالثا: الاطاريح والرسائل والبحوث:

أ: الاطاريح:

1- ابو المجد علي عيسى، القصد الجنائي الاحتمالي-دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة – اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1988.

2- حسن زكي الابراشي، مسؤولية الاطباء المدنية، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1954.

3- فراس عبد المنعم، القصد الجنائي الاحتمالي دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد، ٢٠٠١.

4- مجيد خضر احمد عبدالله، نظرية الغلط في قانون العقوبات "دراسة مقارنة"، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، 2003.

5- مصطفى محمد عبد المحسن، القصد الجنائي الاحتمالي في القانون الوضعي والنظام الاسلامي- اطروحة دكتوراه-كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1996.

6- نصيف محمد حسين، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

ب: البحوث:

1- محمّد جعفر حبيب زاده والسيّد دريد الموسوي المجاب، دورُ الإرادة في المسؤولية الجنائية بالنّظر إلى النظام التشريعي الإيراني، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد16.

رابعا: المصادر الاجنبية:

1- LAPORTE(Sylvie), la vénalité des éléments du corps humain. mémoire réalisé en vue de l'obtention du master droit filière recherche, mention droit médical université de Lille droit et santé école doctorale n° 74 faculté des sciences juridiques. politiques et sociale, année 2003-2004.
2- voir Mazeaud (Henri, Leon) et Tunc,Traite,théorique et pratique de la responsabilité civil, op. cit, p 470 . et Colin et Capitant et Julliot de lamorandliere , Cours elementaire de droit Civil Francais, 10 Edition, tome 2, paris, 1948, p 580 . et Starck, droit Civil, obligations, 1 responsabilité delictuelle, 2 Edition, 1985.
3- Planiol Et Ripert, Traite Pratiquc de droit civil Francais, tome 6,2 Edition ,paris 1952.
4- Mazeaud (Henri, Leon) et Tunc ,Traite ,théorique et pratique de la responsabilité civil, Tome second,5 Edition,paris, 1965.
5- J. Habermas, The Theory of Communicative Action, (Boston, 1984).

خامسا: القوانين والانظمة والتعليمات:

1- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.
2- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969.
3- قانون العقوبات الفرنسي رقم 683-92 لسنة 1992.