



## مجلة العلوم القانونية والسياسية

<https://www.lawjur.uodiyala.edu.iq/index.php/jjps>



### أثر الجهل بالقانون الجنائي والوقائع في المسؤولية الجنائية

عباس حكمت فرمان

جامعة ديالى - كلية القانون والعلوم السياسية

[abbash2023@uodiyala.edu.iq](mailto:abbash2023@uodiyala.edu.iq)

التخصص الدقيق: القانون الجنائي

التخصص العام: القانون العام

#### المستخلص

#### معلومات الورقة البحثية

أنَّ الجهل بالنصوص القانونية حالة سلبية تتمثل بعدم العلم بأنَّ السلوك الذي يرتكبه الفرد يعد من الأفعال المجرمة قانوناً وليس مباحاً، وأنَّ الجهل بالقانون عند ارتكاب السلوك الإجرامي يؤدي إلى نتيجة مفادها انعدام القصد الجنائي باعتبار العلم هو عنصر جوهري من عناصره وأنَّ انعدام العلم يؤدي إلى فقدان القصد الجنائي عنصراً من عناصره الضرورية مؤدياً إلى انعدام القصد الجنائي الذي ينفي المسؤولية الجنائية عن مرتكب السلوك لعدم وجود نية ارتكاب الفعل المجرم أو مخالفة النص، وعلى الرغم من هذه النتيجة التي يترتب عليها انعدام العلم (الجهل به) إلا أنَّ أغلب التشريعات الجنائية ومنها قانون العقوبات العراقي تبنت قاعدة افتراض العلم بالقانون ونصت على عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون والغاية من إقرار هذه القاعدة هو حماية المصالح العامة الأساسية للمجتمع المتمثلة بالمحافظة على أمنه واستقراره، وألزمت المواطنين ضرورة العلم بالقوانين التي تسنها السلطة التشريعية.

تاريخ الاستلام 2026/3/10

تاريخ القبول 2026/4/15

تاريخ النشر 2026/6/15

#### الكلمات المفتاحية:

الجهل بالقانون، افتراض العلم، الوقائع، الجهل بالظروف

doi: <https://doi.org/10.55716//jjps.2026.15.1.2>

#### المقدمة:

#### أولاً-أهمية الدراسة:

يعد العلم أحد أهم مرتكزات المسؤولية الجزائية بالإضافة إلى الإرادة، فمن دونه لا تنهض المسؤولية الجزائية، ولا يمكن مساءلة مرتكب الجريمة عن السلوك المقترف من قبله مهما بلغت درجة خطورته، وذلك لفقدانه شرط من شروط المسؤولية الجزائية، فلذلك فإنَّ أغلب التشريعات الجنائية، ومنها التشريع العراقي يذهب إلى أنَّه ينبغي توافر العلم لإمكانية محاسبة ومساءلة مرتكبي الأفعال الجرمية لذلك، فقد ألزمت السلطة التشريعية بضرورة نشر القوانين في الجريدة الرسمية سواء كانت مسموعة أم مكتوبة، وسواء كانت تقليدية أم إلكترونية من أجل تحقيق مساءلة علم المخاطبين بالقوانين التي يتم سنّها، وتشريعها من قبل السلطة التشريعية، ويعدُّ هذا النشر قرينة على علم الناس بالقوانين كافة، ويصبح إلزام عليهم اتباع أوامر ونواهي المشرع وهذا الإجراء هو طبيعي، لأنَّه لا يمكن مساءلة شخص عن فعل أو تصرف أو سلوك لا يعلم بأنَّه مجرم، وهذا النص هو إجراء يقتضيه المنطق السليم، وانطلاقاً من قوله تعالى: (وما كنا معذبين من أحد حتى نبعث فيهم رسولاً)، إلا أنَّ العدالة تقتضي لمحاسبة مرتكبي الأفعال الجرمية أن يتحقق لديهم العلم الحقيقي بمخالفة هذا السلوك للنصوص القانونية وعدم الاكتفاء بقرينة العلم المتحقق من خلال النشر في الجريدة الرسمية، إذ يمكن للإنسان أن يجهل فعلاً

وحقيقة بتجريم مثل هكذا أفعال، ومثلما يطالب المشتكي بإثبات شكواه يمكن أن يسمح للمتهم الجاهل بإثبات جهله، ويترك الأمر للسلطة التقديرية للمحكمة بالأخذ بالدفع بالجهل من عدمه بحسب قناعتها خاصة في المسائل والجرائم المستحدثة، إذ ليس من العدل والأنصاف مساءلة شخص عن أفعال وسلوكيات جاء بها عصر التقدم والتكنولوجيا، وهو يجهل بعض الأفعال التي تتطلبها حياته اليومية العادية .

أن الدور الذي تمارسه التشريعات في سياستها وخاصة الجنائية منها الهدف الأساسي منها هو حماية المصالح العامة للمجتمع بأسره المتمثلة بحماية أمنه واستقراره، وفي الوقت نفسه حماية حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية، والوسيلة التي يتذرع بها لحماية هذه المصالح العامة والخاصة هو الالتزام بالمبادئ الدستورية المقررة لاحترام هذه المصالح وصيانتها، ومن المبادئ التي تعنى بهذه الأمور هو مبدأ الشرعية الجنائية الذي من خلاله تصان حقوق وحرريات الافراد من خلال النص على الأفعال التي تعد جرائم قبل ارتكابها، وأن يتحقق العلم بهذا القانون لمساءلة مرتكب هذه الأفعال، وأن المشرع يسعى إلى تحقيق التوازن بين المصلحتين العامة والخاصة، وعند تعارضهما يرجح أحدهما على الأخرى والأجدر بالحماية هي المصلحة العامة شريطة أن لا يترتب على هذا الترجيح المساس بجوهر هذه الحقوق، ومن ثم لا يجوز للمشرع أن يتذرع بالأمن والاستقرار عند إقراره مبدأ عدم جواز الاحتجاج بالجهل بالقانون، ويحرم الأفراد من إثبات جهلها وعدم معرفتها بالقانون الذي عدّ الفعل المرتكب من قبله مجرماً.

### ثانيا- إشكالية الدراسة:

الإشكالية التي يثيرها موضوع الدراسة تكمن في التساؤل الجوهرى المتمثل في هل أن العلم الذي يتطلبه المشرع في القصد الجنائي في الجرائم العمدية لمساءلة الفاعل عن الجريمة، إذ يعدُّ متحققاً بافتراض قرينة علم الجميع بالقانون (علم مفترض)؟، أو أنه علم واقعي فعلي يلزم التأكد من تحققه من قبل المحكمة، وهل أن أحكام الإدانة تبنى على العلم الافتراضي بالقانون الذي يجرم الفعل أو العلم الواقعي الأمر الذي يتطلب إثبات العلم من عدمه؟، ويمكن أن تثار مجموعة أسئلة أخرى تبعا للتساؤل الجوهرى، وهي كالاتي:

1- هل أن التشريعات الجنائية كانت موفقة عندما نصت على مبدأ عدم جواز الاحتجاج بالجهل بالقانون بعد نشره في الجرية الرسمية؟

2- هل كانت التشريعات على صواب عندما أعدت نشر القانون في الجريدة الرسمية قرينة على علم الجميع لمساءلة الفاعل عن الجريمة العمدية؟

### ثالثا- منهجية الدراسة:

سيتم اتباع المنهج التحليلي في البحث بالشكل الذي ينسجم ويتفق مع طبيعة الدراسة من خلال تحليل النصوص القانونية التي تعنى بتبيان وتنظيم موضوع الدراسة.

### رابعا- هيكلية الدراسة:

سيتم تقسيم هذه الدراسة على مبحثين متناولا في المبحث الأول: الجهل بالقانون الجنائي ويكون في مطلبين: الأول منه خصص لتوضيح مفهوم الجهل بالقانون، وأما المطلب الثاني فقد خصص لتبيين قاعدة افتراض العلم بالقانون، وأما المبحث الثاني فقد تناول الجهل في وقائع الجريمة مقسما على مطلبين: الأول منه كان مخصصا لبيان الجهل بأحد أركان الجريمة والمطلب الثاني: خصص لمبحث الجهل بظروف الجريمة.

### المبحث الأول: الجهل بالقانون الجنائي:

لا يكفي لتوفر القصد الجنائي العلم بوقائع الجريمة فحسب، بل يتطلب العلم بالتكييف القانوني لتلك الوقائع الذي يضيف الصفة الإجرامية عليها، والتكييف القانوني هو خلاصة تطبيق فكرة قانونية على الواقعة محل التكييف<sup>(1)</sup>، وهذا التطبيق يفترض العلم بالواقعة الجرمية أولا وبالقواعد القانونية التي تحدد عناصر هذه الواقعة، وتعدّها غير مشروعة، فجريمة السرقة تتطلب علم الفاعل بالوقائع التي تتكون منها، وهي استيلاءه على مال منقول مملوك لغيره وعلمه بأن القانون يجرم هذه الوقائع بمجموعها، ويستخلص نتيجة بأن فعله يكون جريمة السرقة، ولما كان العلم بالتكييف القانوني يتطلب العلم

1 - د. محمود نجيب حسني - النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٦، ص ٦٦٩.

بالقانون الذي يؤدي تطبيقه على الواقعة إلى هذا التكييف لكي تتحقق مسؤولية الجاني عن فعله، فإن جهل الفاعل بالنص القانوني الذي يحكم فعله، أو فهمه على غير وجهه الصحيح، أو يفسره تفسيراً يشوبه الغلط كأن يعلم بأن المشروع ينص على عقاب من يختلس مالا منقولاً لغيره باعتباره سارقاً، ولكنه يعتقد أن من يستولي على مال مدينه وفاء لدينه لا يعد سارقاً<sup>(2)</sup>، ويجوز القول أن هذا الجهل يعدم القصد الجنائي، وتنتفي المسؤولية الجزائية للجاني، ولا ينسب إليه أنه أراد أن يخالف أحكام القانون إلا أن تطلب العلم بالقانون كعنصر من عناصر القصد الجنائي يؤدي إلى صعوبات عملية أحياناً في تطبيق القانون مما يعطل نصوصه لصعوبة الإلمام بكل النصوص الواردة فيه من قبل الخاضعين لأحكامه .

ليست هناك صعوبات في تطلب العلم بالقانون بالنسبة لمعظم أحكامه، لأن الجاني غالباً ما يعلم بأن فعله يقع تحت طائلة القانون، إذ أن الأحكام (الأوامر والنواهي) التي ينص عليها القانون تتفق مع تعاليم الأخلاق والقيم السائدة في المجتمع، فعندما يقدم الجاني على ارتكاب فعله الجرمي يدرك مدى استهجان المجتمع له فيدرك، ومن ثم أن القانون لا بد أن يجرمه فمن يرتكب قتلاً أو سرقة أو هناك عرض لا يمكن أن يعتقد أن فعله مشروع<sup>(3)</sup>، إلا أن الصعوبات تظهر بالنسبة لعدد كبير من الجرائم التي لا تتعارض وتعاليم الأخلاق والقيم السائدة في المجتمع فكثيراً من أحكام القانون تنظم مصالح المجتمع وسياسة الدولة كالقوانين الاقتصادية وقانون المرور والضرائب وحتى قسماً من أحكام قانون العقوبات بحيث يغلب على من يقدم على ارتكاب ما يخالف هذه الأحكام اعتقاده مشروعية فعله، إذ أن تطلب العلم بهذه الأحكام لمساءلة الجاني عن مخالفتها يؤدي إلى صعوبات عملية في تطبيقها من حيث إثبات علمه بها، وهو عبء ثقيل إضافة إلى صعوبات الإلمام بها<sup>(4)</sup> مما يعطل نصوصها، وتحد من شموليتها ومن ثم تفوت أهداف المشرع من إصدارها، ولمعالجة هذه الصعوبات لجأ الفقه الجنائي إلى الأخذ بقاعدة (افتراض العلم بالقانون) التي تعد من مبادئ القانون الجنائي، أي: عدم قبول الاحتجاج بالجهل بأحكام القانون، فهذا ما أكدت عليها المادة (37) من قانون العقوبات بأن: (ليس لأحد أن يحتج بجهله بأحكام هذا القانون)، ولذلك سنتقسم هذا المبحث على مطلبين: فنتناول في المطلب الأول: مفهوم الجهل بالقانون، وأمّا المطلب الثاني سوف نخصه لتبيان قاعدة افتراض العلم بالقانون.

### المطلب الأول: مفهوم الجهل بالقانون:

إن أحكام القانون الجنائي وقواعده شأنها شأن بقية القواعد القانونية الأخرى لكي تصبح أحكامها ملزمة لكل المخاطبين بها ينبغي أن يعبر عنها بشكل واضح، وأن تصل إلى علم الجميع بها بمعنى أن يحيطوا بها علماً، وأن يتم التعبير عن هذه الأحكام بنصوص قانونية صريحة وواضحة، وإعلام الناس المخاطبين بها كافة من خلال نشرها بالوسيلة التي يمكن أن تصل إلى الجميع ومتاحة لهم وهذه الوسيلة حددها أغلب التشريعات، وهي الجريدة الرسمية سواء كانت مسموعة أم مرئية تقليدية أو الكترونية، وهذا النشر يعد بمنزلة إعلان للجميع بأحكام القانون الذي تم نشره، وهذا الإعلان والنشر يحقق علم المخاطبين به قانوناً بمعنى لا يجوز لأحد أن يحتج بجهله بالقانون وأحكامه، وأن كان فعلاً يجهل العلم به، ولكن العدالة واعتباراتها ومصالح المجتمع توجب تطبيق أحكام القانون ولذلك سوف نقسم هذا المطلب على فرعين، وسنتناول في الفرع الأول: تعريف الجهل بالقانون، وأمّا الفرع الثاني فنخصصه لتبيان الصلة بين الجهل بالقانون والقصد الجرمي .

### الفرع الأول: تعريف الجهل بالقانون:

النصوص الجزائية ما هي إلا رد فعل الهيئة الاجتماعية تجاه السلوكيات التي تشكل تهديداً لأمته واستقراره، فالقانون الجنائي يختلف عن بقية القوانين الأخرى في أنه قانون معاقب وليس منظماً<sup>(5)</sup> إلا أنه قد يحدث ويقوم شخص بارتكاب سلوك أو تصرف يجهل أن القانون ينص عليه بوصفه سلوك محرم يشكل ارتكابه قانوناً جريمة، وأثار تحققها عقاباً ينال ويطل مرتكبها، أي: عند اقرار الإنسان فعلاً يخرق به قانون جنائي، ويجهل أن سلوكه هذا مجرم وانعدام العلم هنا لا ينقصر، لأنه لا يعلم بما تشتمل عليه الواقعة الجرمية لسلوكه، بل لأنه لا يعلم أصلاً وجود القانون الذي يجرم هذا السلوك، ويلحظ أن قوانين أغلب إن لم تكن جميع الدول على اختلافها أنظمتها لم تتناول تعريفاً للجهل بالقانون، ولذلك تصدى الفقه لتعريف مدلول الجهل بالقانون، إلا أن معظم فقهاء القانون الجنائي الذين بحثوا في مدلول الجهل بالقانون في بحثهم كان جُل تركيزهم على مفهوم الجهل بصورة مستقلة عن القانون، ولذلك أن ما تناوله في بيان المقصود بالجهل بالقانون لا يبتعد

2 د. علي الراشد، القانون الجنائي المدخل و اصول النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974 - ص 374

3 - د. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات القسم العام - دار النهضة العربية - القاهرة - 1973 - ص 328.

4 - د. محمود محمود مصطفى - المصدر السابق - ص 328.

5 آدم إل. أتر وجوليا كيرنوشان وجون إم. دارلي: الأخلاق تؤثر على كيفية تطبيق الناس لجهلهم بالقانون، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 41، العدد 4 (2007)، ص 821-

كثيراً في محتواه وفحواه عن المدلول اللغوي للجهل والذي يُعرف بأنه: "عدم العلم أو خلو النفس من العلم"<sup>(6)</sup>، فهناك من عرفه على أنه: "عدم الفهم الكلي للحقيقة أو عدم الإحاطة بها مطلقاً"<sup>(7)</sup>، وهناك من ذهب إلى القول في تعريف للجهل بأنه: "عدم توفر الصورة الذهنية الإدراكية لشيء ما في ذهن الشخص، فهو يمثل حالة ذهنية سلبية، إذ يخلو الذهن من الصورة الإدراكية للشيء خلواً تاماً كاملاً كان أم جزئياً"<sup>(8)</sup>، وهناك من عرّفه وفقاً للمنهج القانوني، أي: وفقاً للمدلول القانوني بأنه: "عدم إحاطة الجاني كلياً أو جزئياً بالطبيعة غير المشروعة للفعل المجرم الذي أقدم على ارتكابه"<sup>(9)</sup> وعرف أيضاً أنه: "الحالة التي يكون فيها الجاني غير عالم بأن القانون ينص على الواقعة الجرمية التي ارتكبها بوصفها جريمة يعاقب عليها القانون"<sup>(10)</sup>، كما عرّف أنه: "حالة سلبية قائمة على انعدام أي فكرة عن القانون لدى مرتكب الفعل الجرمي"<sup>(11)</sup>، فالجهل يعدّ ثابتاً ومتحققاً عندما يتعلق بفكرة أساسها الجهل بوجود القانون من أساسه وأصله، وأمّا إذا كان الجهل ينصب على مدة نفاذ القانون ووقت سريانه سواء كان عدم العلم كلياً أم جزئياً، وأمّا إذا كان الجهل منصبا على عناصر الركن المادي الضرورية لتطبيق النص الجزائي ففي هذه الحالة يتحقق الجهل بالوقائع وليس بالقانون .

يمكن تعريف الجهل بالقانون على أنه: "حالة نفسية عقلية تدور وجوداً وعدمها مع العلم متمثلة بجهل الشخص عند ارتكابه لفعل أو تصرف يتعارض مع القيم الاجتماعيّة السائدة ومجرم قانوناً مدعياً عدم علمه بأنّ هذه السلوكيات مجرمة بنصوص قانونية يطال مرتكبها جزاء جنائي"، وفي الحقيقة هناك صور وأنواع مختلفة للجهل منها ما هو مركب ومعقد، ومنها ما هو ما يعدّ من الحالات البسيطة التي تخلو من كل صور التعقيد والتركيب، والمراد بالجهل المركب العلم على خلاف الحقيقة، وفي حين يطلق على الجهل البسيط فهو عدم العلم المطلق<sup>(12)</sup>، فلذلك أنّ الخطأ أو الغلط اصطلاحاً صورة من صور الجهل، إلا أنّ الفقه القانوني يعدّ الغلط والجهل بالقانون صورة واحد ويعبران عن معنى واحد ألا وهو عدم العلم، فلذلك ظهر جانب من الفقه وبعض الأصوات التي تدعو توحيدها باعتبارهما مصطلحان يراد بهما عدم العلم بالقانون، أي: إنّ الغلط بالقانون يعد صورة من صور الجهل به، وذهبوا إلى القول إنّّه يقصد بالجهل انتفاء العلم بالواقعة كلياً أو جزئياً وأمّا الغلط هو العلم بالواقعة على نحو مغاير للحقيقة، فيعتقد الشخص بصحة ما يعلمه في حين أنّ الحقيقة خلاف ذلك إلا أنّ الجهل والغلط يتحدان في الحكم لكونهما ينفيان العلم بحقيقة الواقعة عليه لا فرق من استعمال أيّاً من اللفظين على الحالات التي ينتقى فيها العلم بالواقعة أو بحقيقتها<sup>(13)</sup>، ودراسة أثر الجهل بالقانون والوقائع على المسؤولية الجزائية ترتبط بدراسة العلم كعنصر من عناصر القصد الجنائي، لأنّه إذا تطلب القانون العلم بواقعة من وقائع الجريمة لتوفر القصد الجنائي، فمعنى ذلك أنّ الجهل أو الغلط الذي يتعلق بتلك الواقعة ينفي القصد الجنائي، وأمّا إذا لم يتطلب ذلك العلم فلا أثر للجهل أو الغلط على القصد الجنائي، "فالغلط عبارة عن جهل جزئي والجهل عبارة عن غلط كلي إلا أنّ ذلك يصدق فقط على الوصف الكيفي على اعتبار أنّ الجهل يمثل حالة سلبية مناطها انعدام الفكرة تماماً عن القانون، وأمّا الغلط فيمثل حالة ايجابية مناطها العلم بالقانون على نحو مغاير لحقيقته، وهذا ما نادوا به الفقهاء الذين يفرقون بينهما، حيث يذهب الرأي السائد لدى أغلبهم إلى القول باختلاف الجهل بالقانون عن الغلط فيه في كل شيء إلا أنّهما يتحدان في نفيهما للقصد الجنائي"<sup>(14)</sup>، وقانوناً فإنّ المشرع العراقي في المادة ٣٧ من قانون العقوبات التي نصت على "1 - ليس لأحد أن يحتج بجهله بأحكام هذا القانون أو أي قانون عقابي آخر .... يتضح أنّه استخدم كلمة "جهل" واستخدام المشرع هذه المفردة للدلالة على معنى الغلط والجهل معاً،

- 6 - عبد الرزاق بن طاهر بن احمد معاشر، الجهل بمسائل الاعتقاد، الطبعة الأولى، دار الوطن، الرياض، ١٩٩٦، ص ٢٣.
- 7 - د. محمد محي الدين عوض نظرية الجهل والغلط في القانون والواقع او في الفعل ومكوناته والحكم الشرعي، المجلة العربية للدراسات الأمنية، المجلد ١، العدد ١، المملكة العربية السعودية، ١٩٨٤، ص ٦٩.
- 8 - د. محمد زكي محمود، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٧، ص ٤٥.
- 9 - عماد حسين نجم الناصري، أحكام الجهل في قانون العقوبات (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة بغداد - كلية القانون، بغداد، ١٩٩٨، ص ٤١.
- 10 - د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢، ص ٢٨٤.
- 11 - د. دنون احمد، شرح قانون العقوبات العراقي (دراسة مقارنة)، ج١ مطبعة النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧، ص ٢٩٧.
- 12 - رفيع الله محمود الجهل بالتشريع وأثره على المسؤولية، أطروحة دكتوراه، الجامعة الإسلامية العالمية، إسلام آباد، ٢٠٠٦، ص ٣٣.
- 13 - د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المصدر السابق، ص 609، د. علي الراشد، المصدر السابق، ص 368.
- 14 - مجيد خضر احمد عبد الله، نظرية الغلط في قانون العقوبات - دراسة مقارنة -، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٣، ص ٢٣٢.

ولذلك فإنَّ المشرع لا يميز بين مصطلح الجهل بالقانون والغلط فيه ومنحها الحكم نفسه، ويمكن القول إنَّ المصطلحين الجهل والغلط يختلفان عن بعضهما بعضاً من حيث المعنى ومن حيث الأثر المترتب عليهما، فالغلط معناه العام أنَّ هناك علم من قبل الشخص بالقانون، ولكن علمه يشوبه القصور أي أنَّ فهمه للقانون بصورة مغايرة عما ورد فيه لذلك فهو يعلم بالقانون والسلوك المجرم ولكن علمه يشوبه عدم الفهم الصحيح في حين أنَّ الجهل بالقانون هو انعدام تام للعلم بوجود القانون هذا من حيث المعنى والدلالة، وأمَّا من حيث الأثر فإنَّ الأثر المترتب على عدم العلم أو الجهل بالقانون يختلف عن الأثر المترتب عن الغلط في القانون، فالأول ينفي المسؤولية الجنائية لانقضاء القصد الجرمي في حين في حالة الغلط لا تنتفي المسؤولية الجنائية لعدم انتفاء شروط القصد الجرمي (العلم والإرادة)، فالجاني يعلم بالتجريم للسلوك الذي اقترفه، ولكن علمه مشوب بالغلط وبطريقة مختلفة عن الواقع بالتالي يبقى مسؤولاً عن فعله ولا ينتفي القصد لديه .

### الفرع الثاني: الصلة بين الجهل بالقانون والقصد الجرمي:

الجهل بالقانون يعكس الركن المعنوي في جانبه السلبي حيث إنَّ احد عناصر الركن المادي الجريمة النشاط الإرادي الحر، والذي يُعد من الأصول النفسية للماديات الجريمة، وبمعنى أدق هي النشاطات الذهنية والعقلية التي تربط المجرم بالعناصر المادية للواقعة الإجرامية، وهو الذي يحدد طبيعة الجريمة فيما لو كانت من الجرائم العمدية أو غير العمدية باعتبار سببها الخطأ، فكان الجاني مريداً للسلوك المرتكب وما يترتب عليه من نتائج تكون الجريمة عمدية، وأمَّا إذا توجهت إرادته للسلوك من دون النتائج المتوقعة، أو كان المفروض عليه أن يتوقعها ويبدل جهده ليتفادى وقوعها وآثارها فنكون أمام جريمة غير عمدية<sup>(15)</sup>، فعرف المشرع الركن المعنوي بالقصد الجرمي في المادة 33/1 من قانون العقوبات بقوله: "القصد الجرمي هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً إلى النتيجة الجريمة التي وقعت أو أية نتيجة جرمية أخرى"، وأمَّا فقهاء القانون الجنائي فقد اختلفوا في تعريف القصد الجرمي ولكنهم يكاد يكونوا مجمعين على أنَّه ارتكاب الفعل المادي بإرادة حرة مختارة، فهناك من ذهب إلى تعريفه: "بأنَّه اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب السلوك المادي المكون للجريمة على النحو الذي حدده القانون"<sup>(16)</sup>، وهناك من عرفه: "بأنَّه إرادة إتيان الفعل مع العلم بالصفة غير المشروعة له من دون الاعتداد بالباعث عليه يتكون القصد الجنائي بهذا المعنى من عنصرين إرادة ارتكاب الفعل، وعلم بأنَّ هذا الفعل محرم قانوناً"<sup>(17)</sup>، وقد اختلف فقهاء القانون الجنائي في تحديد القصد الجنائي بين اتجاهين تحكمه نظريتان: الأولى نظرية العلم وبمقتضاها يتطلب لاعتبار القصد الجنائي متوافراً العلم بالسلوك، أو الفعل الجرمي، وإرادته من دون أن يكون الجاني مريداً للنتيجة التي وقعت<sup>(18)</sup>، وأمَّا الاتجاه الثاني أو النظرية الثانية أطلق عليها نظرية الإرادة وبمقتضاها لتحقق القصد الجنائي ينبغي توفر إرادة الفعل الجرمي، والنتيجة التي وقعت معاً، وأنَّ مجرد توقع النتيجة وتبديدها إلى ذهن الجاني لا يجعل القصد متوافراً، ووفقاً لأصحاب هذه النظرية لتحقق القصد الجنائي أن يهدف النشاط النفسي المتمثل بالإرادة الهادفة إلى تحقيق غرض غير مشروع بارتكاب وقائع يجرمها القانون<sup>(19)</sup>، ولذلك فإنَّ الاتجاه الدقيق والأصح هو التوفيق بين ما ذهبت إليه النظريتين في تحديد القصد الجنائي شرطين وعنصرين هما العلم والإرادة، فلا يغني أحدهما عن الآخر فيتواجدتهما يتحقق الركن المعنوي أو القصد الجنائي ويتخلف أحدهما ينتفي معه القصد الجنائي وتنتفي المسؤولية الجنائية .

"فالإرادة تعني أنَّ الجاني كان يريد السلوك الذي قضاه والنتيجة المترتبة عليه"<sup>(20)</sup>، وهي قوة كامنة في النفس البشرية تدفع حواس جسم الإنسان وأعضائه باتجاه ارتكاب سلوك إيجابي أو سلبي<sup>(21)</sup>، وأنَّ الإرادة تنصرف إلى السلوك الجرمي والنتيجة الجرمية التي كان يستهدفها الجاني أو التي توقعها، وأنَّ الإرادة بمفردها غير كافية لتحقق القصد الجنائي،

15 - عبد الرحمن حسين علام، مصدر سابق، ص ٧٥.

16 - د. رمسيس بهنام، فكرة القصد الجنائي وفكرة الغرض والغاية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية العدد الأول والثاني، الإسكندرية، ١٩٥٢ - ١٩٥٤، ص ٥٣.

17 - عبد الرحمن حسين علام المصدر السابق، ص ٨٣.

18 - وليد حريزي، القصد الجنائي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، ٢٠١٩، ص ٦-٧.

19 - غازي حنون خلف الدراجي، استظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٤، ص ٨.

20 - د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المستشار العام في قانون العقوبات، العاتك الصناعة الكتاب، بيروت، بدون سنة طبع، ص ٣٣٩.

21 - حسن قريرة سالم سعيد، أثر الإرادة الجنائية في المسؤولية الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة أم درمان الإسلامية السودان، ٢٠٠٥، ص ١٤.

وإنما ينبغي توفر العلم لدى مرتكب السلوك بأن القانون يجرم ارتكاب هذا السلوك أو الامتناع عنه، إذ إن العلم يعدُّ عنصراً جوهرياً لتحقيق الركن المعنوي للجريمة بصورته العمدية،" فقصده ارتكاب الفعل لا يعدُّ جناحاً ما لم يكن الفاعل عالماً بالتجريم"<sup>(22)</sup>، والعلم الذي يعدُّ العنصر الثاني من عناصر القصد الجرمي الذي تنهض به المسؤولية الجنائية ينبغي أن يكون منصبا على العلم بالقانون والعلم بالوقائع، وقد انقسم الفقه الجنائي في موضوع العلم باعتباره من عناصر القصد الجنائي من عدمه على قسمين الأول يذهب إلى القول بأنه لا يعدُّ من عناصر ويستدل من النصوص القانونية التي تذهب إلى النص على القصد الجنائي بأنه إرادة الفعل والنتيجة دون التطرق إلى العلم، وأمّا القسم الثاني يرى بأن العلم بالقانون عنصراً جوهرياً وأساسياً من عناصر القصد الجنائي، وفقاً لأنصار هذا الرأي أن القصد الجنائي هو خليط مركب من الإرادة والعلم، وأن انتفاء أي عنصر من هذا الخليط المركب (العلم والإرادة) ينتفي القصد الجنائي ولتعزيز وجهة نظرهم أوجد أصحاب هذا الرأي نظريتين هما نظرية العلم المطلق، ونظرية العلم المقيد.

نظرية العلم المطلق مفادها أن العلم بالقانون يعدُّ عنصراً أساسياً وضرورياً لتحقيق القصد الجنائي طالما القصد هو توجيه الإرادة لانتهاك النصوص الجزائية التي تعاقب على السلوك الآثم والعلم الذي يطالب به أصحاب هذه النظرية هو العلم الفعلي (اليقيني) الذي يتجلى في صورة الحقيقة الواقعية المحققة له، وترفض فكرة المجاز أو القرائن أو الإشارات، لأنها تركز على الحقائق العلمية التي تنسجم مع المنطق السليم وتتفق مع العقل<sup>(23)</sup>، ومن الآثار والنتائج المترتبة على فكرة ونظرية العلم اليقيني أن أصحاب هذه النظرية يذهبون إلى المساواة بين العلم بالوقائع والعلم بالقانون من دون تمييز بينهما باعتبارهما ضروريان لتحقيق القصد الجنائي، ودليلهم وسندهم في إثبات ذلك أن القصد الجنائي هو توجيه الإرادة لارتكاب السلوك الذي يشكل ضرراً وخطراً على الحقوق التي يحميها القانون، بالإضافة إلى الإحاطة علماً بالقانون الذي احاطت تلك الحقوق بالحماية، فإذا كان الجاني لا يعلم ويجهل الصفة غير المشروعة لفعله يترتب على هذا الجهل انتفاء القصد الجنائي، ويرى أصحاب هذه النظرية أنه إذا كان الجهل وعدم العلم بالسلوك المجرم يعود لخطأ الجاني، فإنه يسأل عن جريمة غير عمدية إذا كان الفعل في الأصل يعد جريمة غير عمدية، وأمّا إذا كان الفعل غير معاقب عليه إلا إذا كان مقترناً بالقصد الجنائي كما يتطلبه القانون، فإنه لا يمكن معاقبة مرتكبه ولا يسأل جزائياً في مثل هذه الحالة<sup>(24)</sup>، ويمكن القول أن هذه النظرية تعدُّ التطبيق السليم للقانون والتي تتفق مع منطق العدالة الذي يذهب إلى القول بأنه لا يمكن معاقبة ومساءلة من يجهل تجريم الأفعال المرتكبة من قبله وعدم تحقق وثبوت اتجاه نيته لارتكاب هذه الأفعال المحرمة.

وأمّا نظرية العلم المقيد أو كما يطلق عليها نظرية القصد المقيدة، فإن أنصار هذه النظرية يذهبون إلى القول إن العلم بالسلوك الإجرامي عنصراً جوهرياً وأساسياً في القصد الجرمي تقيد هذا الاعتبار بأن: "القصد الجنائي يبقى متوافراً إذا استند انتفاء العلم بالصفة غير المشروعة للفعل إلى فكرة غير صحيحة في أصلها"<sup>(25)</sup>، ومفاد هذه النظرية بأنها تنحو نحو ما ذهب إليه أصحاب نظرية العلم المطلق بقولهم أن العلم بالقانون شرطاً أو عنصراً من عناصر القصد الجنائي، وذهبوا باتجاه إلى أنه ليس علماً مطلقاً، وإنما مقيد وذهبت إلى توفر القصد الجنائي وتحققه، ولو كان هناك جهلاً بالقانون متى كان عدم العلم (الجهل) يستند إلى فكرة غير صحيحة حول مشروعية السلوك المقترف والمبرر الذي يستندون عليه في ذلك بأن الأصل أن يتوفر لدى الجاني العلم بالصفة غير المشروعة لسلوكه وانتفاء العلم يعني أن الفاعل يعتقد بأن السلوك الذي صدر منه مباحاً ومشروعاً، وإذا كان هذا الاعتقاد متناقضاً مع النص القانوني ومخالفاً لما ذهب إليه المشرع، ففي هذه الحالة يرجح ما جاء به النص القانوني الذي يحمل وجهة نظر المشرع، ويهمل اعتقاد الفاعل، ويرى أصحاب هذه النظرية بأن معظم حالات التجريم التي ينص عليها القانون تنصب على الأعمال والسلوكيات التي تتنافى مع قواعد الأخلاق والقيم والمبادئ السامية في المجتمع وقيم الإنسانية، ولذلك فإن الجاني عندما يأتي سلوكاً مخالفاً لهذه القيم والقواعد، فإنه يكون عالماً ومدركاً بأن سلوكه غير مشروع ففي مثل هذه الحالة عندما يأتي الجاني فعلة يكون مدركاً لعدم مشروعيتها، والإدراك يعد بمثابة العلم بالنص الجنائي، وأمّا إذا كانت الأفعال المرتكبة من قبل الجاني تنسجم مع القواعد الأخلاقية وقيم المجتمع والإنسانية، فإنه باستطاعة الجاني الاستيضاح عن هذه السلوكيات قبل ارتكابها ليعلم مدى خطورتها<sup>(26)</sup>، والنتيجة المترتبة على هذه النظرية بأن كلما أُنقضى العلم اليقيني (الفعلي) بالقانون إلا أنه يمكن إثبات إمكانية علم الجاني بالقانون يعد القصد

22 - محمد مطلق محمد عساف، القصد وأثره في تحديد درجة المسؤولية الجنائية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، الأردن، ١٩٩٥، ص ٢٤.

23 - محمد وجدي عبد الصمد، الاعتذار بالجهل بالقانون، الطبعة الثالثة، بدون دار نشر، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٩٦٣.

24 - د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المصدر السابق، ص ١٢٢.

25 - المصدر نفسه، ص: ١٢٤-١٢٥.

26 - د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١، ص ٢٢٥-٢٢٦.

الجنائي متحققا، وأما إذا ثبت عدم علم الجاني بعدم مشروعية فعله وعدم قدرته وإمكانه على العلم، ففي هذه الحالة تنتفي المسؤولية الجنائية لانتفاء القصد الجنائي، وينتفي كذلك الخطأ غير العمدي، لأنَّ الجهل لم يكن نتيجة تقصيره وخطئه وإهماله (27).

عليه يمكننا القول إنَّ وفقا لقواعد المنطق والعدالة أنَّ يحتج الجاني بجهله بالقانون وعدم علمه بأنَّ سلوكه المرتكب يشكل خرقا للنصوص القانونية، ويسبب خطرا أو ضررا للمصالح المحمية قانونا، ومنحة الحق في إثبات ذلك الجهل، أو عدم العلم باعتبار عدم العلم شأنه شأن بقية الوقائع يمكن إثباتها بشتى الطرق، وفي حالة تحقق العلم يُسأل عن الجريمة المرتكبة، ويتحقق القصد الجنائي لتحقيق عنصر العلم، وأما إذا ثبت بالدليل والحجة والبرهان أنه لم يكن على علم بتجريم السلوك المقترف كأن يكون من مواطني الدولة، ولكنه مقيم خارجا لمدة طويلة، وعند دخوله لأول مرة ارتكب فعلا وسلوكا اعتقادا منه أن مباح ومتفق مع السلوكيات الاجتماعية لتلك الدولة، ولكنه يتفاجأ بأنَّ المشرع جرّم هذه الأفعال بعد أن كانت مباحة، ففي هذه الحالة تنتفي المسؤولية الجزائية لانتفاء القصد الجنائي بانتفاء العلم الذي يشكل أحد عناصر القصد، ولكن ما جرت عليه التشريعات اتباع قاعدة لا يمكن الاحتجاج بالجهل بالقانون، أي: إنَّه لا يمكن لأحد أن يعتذر بجهله بالنص القانوني الذي يعاقب على السلوك المرتكب لذلك فإنَّ عدم العلم بالقانون ( الجهل أو الغلط ) لا يعدُّ نافيا لتوافر الركن المعنوي ( القصد الجنائي)، وهذا ما جرت عليه أغلب القوانين الجنائية، وذلك على اعتبار أنَّ العلم مفترض وواجب على الإنسان معرفة أوامر المشرع ونواهيه، وأنَّ القصد الجنائي بموجب النصوص الجزائية يتطلب توفر الإرادة لارتكاب الأفعال والنتائج المترتبة عليها، وأما العلم فهو يسبق الإرادة بمعنى أنَّ الإنسان يعلم بمشروعية، أو عدم مشروعية ما يقدم عليه مسبقا لذلك فإنَّ الجهل بالقانون لا يفي القصد الجنائي .

#### المطلب الثاني: قاعدة افتراض العلم بالقانون:

التطبيق السليم للنصوص القانونية على الوقائع يفترض العلم بالواقعة الجرمية أولا وبالقواعد القانونية التي تحدد عناصر هذه الواقعة، وتعدّها غير مشروعة، فجريمة السرقة تتطلب علم الفاعل بالوقائع التي تتكون منها وهي استيلاءه على مال منقول مملوك لغيره وعلمه بأنَّ القانون يجرم هذه الوقائع بمجموعها ويخلص إلى نتيجة بأنَّ فعله يشكل جريمة السرقة، وفرض الجزاء القانوني على مرتكب السلوك الإجرامي يتطلب العلم بالقانون الذي يجرم هذه الأفعال لكي تتحقق مسؤولية الجاني عن فعله، فإنَّ جهل الفاعل بالنص القانوني الذي يحكم فعله أو فهمه على غير وجهه الصحيح أو تفسيره تفسيراً يشوبه الغلط كأن يعلم بأنَّ المشروع ينص على عقاب من يختلس مالا منقولا للغير باعتباره سارقا، ولكنه يعتقد أنَّ من يستولي على مال مدينه وفاء لدينه لا يعدُّ سارقا (28)، فيجوز القول بأنَّ هذا الجهل بعدم القصد الجنائي وتنتفي المسؤولية الجزائية للجاني ولا ينسب إليه أنه اراد أن يخالف أحكام القانون، الا أنَّ تطلب العلم بالقانون كعنصر من عناصر القصد الجنائي يؤدي إلى صعوبات عملية أحيانا في تطبيق القانون مما يعطل نصوصه لصعوبة الإلمام به من قبل الخاضعين لأحكامه . ليست هناك صعوبات في تطلب العلم بالقانون بالنسبة لأحكامه، لأنَّ الجاني غالبا ما يعلم بأنَّ فعله يقع تحت طائلة القانون، إذ أنَّ تلك الأحكام التي ينص عليها القانون تتفق وتعاليم الأخلاق والقيم السائدة في المجتمع، فعندما يقدم الجاني على ارتكاب فعله الجرمي يدرك مدى استهجان المجتمع له، فيدرك بالتالي أنَّ القانون لا بد أن يجرمه فمن يرتكب قتلا أو سرقة أو هتك عرض لا يمكن أن يعتقد أنَّ فعله مشروع (29)، إلا أنَّ الصعوبات التي تظهر بالنسبة للكثير من الجرائم التي لا تتعارض وتعاليم الأخلاق والقيم السائدة في المجتمع فكثيرا من أحكام القانون تنظم مصالح المجتمع وسياسة الدولة كالقوانين الاقتصادية وقانون المرور والضرائب، وكذلك قسما من أحكام قانون العقوبات بحيث يغلب على من يقدم على ما يخالف هذه الأحكام اعتقاده مشروعية فعله، إذ إنَّ تطلب العلم بهذه الأحكام لمساءلة الجاني عن مخالفتها يؤدي إلى صعوبات عملية في تطبيقها من حيث إثبات علمه بها، وهو عبء ثقيل اضافة إلى صعوبات الإلمام بها(30)، ومما يعطل نصوصها وتحد من شموليتها، ومن ثم تقوض الأهداف التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من إصدارها، ولتفادي مثل هكذا دفع ومشكلات وصعوبات ذهب المشرع إلى الأخذ بقاعدة (افتراض العلم بالقانون ) التي تعتبر من مبادئ القانون الجنائي، أي عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون، هذا ما أكدت عليها المادة (37) من قانون العقوبات بالقول بأنَّه: ( ليس لأحد أن يحتج بجهله بأحكام هذا القانون... )

27 - محمد وجدي عبد الصمد، المصدر السابق، ص ٩٦٤ .

28 - د. علي الراشد، المصدر السابق، ص 374.

29 - د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات، القسم العام، ص 328.

30 - د. محمود محمود مصطفى، المصدر السابق، ص 328.

لذلك قسمنا هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول نطاق افتراض العلم بالقانون، وأمّا الفرع الثاني فقد خصصناه لبيان الاستثناءات الواردة على قاعدة افتراض العلم بالقانون.

### الفرع الأول: نطاق افتراض العلم بالقانون:

يجمع الفقهاء على عدم جواز الاحتجاج بالجهل بالقانون، إلا أنّهم اختلفوا في طبيعة هذه القاعدة فهناك جانب من الفقه ذهب إلى اعتبار هذا الافتراض ما هو الاقرينة قانونية الذي تبني عليه قاعدة بالجهل ليس بعذر، وأنّ أساس هذا الافتراض هو اعتقاد من المشرع أنّ هناك جانباً من المخاطبين بالقاعدة القانونية، أو القانون يعلمون بهذا النص الذي يحتج به الشخص الذي يخضع لأحكام القانون بأنّه يجهله، فالقرينة لا تتطلب أنّ يعلم كل المخاطبين بالقانون لكي تعدّ موجودة، لأنّها قائمة على أساس الاحتمال الأرجح، فهذا الاحتمال كافياً للقول بأنّ قاعدة الجهل بالقانون لا يعدّ عذراً، وأنّ هذه القرينة القانونية تجعل من الأشياء المحتملة صحيحة<sup>(31)</sup>، إلا أنّ هناك من انتقد هذا الرأي القاضي باعتبار قاعدة الجهل بالقانون ليس بعذر قرينة قانونية بأنّها لا تصلح لتبرير القاعدة لأسباب متعددة منها أنّ القرينة تقبل إثبات العكس وهذا يتعارض مع قاعدة الجهل بالقانون لا يعدّ عذراً، لأنّ هذه الأخيرة هي قاعدة قانونية موضوعية<sup>(32)</sup>، وهناك رأي يذهب إلى اعتبار قاعدة الجهل بالقانون ليس بعذر، وافتراض العلم بالقانون ما هو إلا افتراض بمقام الحيلة القانونية التي يلجأ إليها لتبرير بعض القواعد القانونية، إذ يرى أصحاب هذا الاتجاه أنّ المشرع يفرض فرضاً حتمياً أنّ الشخص عالماً بأحكام القانون ولا يقبل في ذلك عذراً حتى تستقيم أمور نظمها بقاعدة قائمة على الحيلة القانونية<sup>(33)</sup>، ويمكننا القول إنّ المبررات التي قيلت لتكثيف هذه القاعدة لا يمكن الركون إليها لأسباب منها أنّ القرينة، وإنّ كانت قانونية، فهي تقبل إثبات العكس، وهي عبارة عن احتمال، وقد يكون الشخص عالم فعلاً، وقد يكون في الوقت نفسه يجهل فعلاً بالقانون، ومن ثم فإنّ القاعدة القانونية في حالة الاحتمال والشك، فإنّه يفسر لمصلحة من تمسك به أي للمتهم، وأمّا اعتبار الحيلة القانونية هي الأساس لتبرير قاعدة الجهل بالقانون لا يمكن القبول بها وذلك أنّ الحيلة عبارة عن فرضية بمعنى أنّ المشرع افترض أموراً، واعتبرها هي الواقع، وهذا الفرض قد لا يكون له وجود على أرض الواقع، أي: إنّ المشرع جعل الأمور غير الحقيقية بمثابة حقيقة واقعية وهذا ما لا ينسجم مع المنطق والعقل، ولذلك فإنّ القانون يجب اعتبار العلم به مفترضاً لكل المواطنين من تاريخ دخوله حيز التنفيذ، ويجب عليهم الالتزام بأحكامه، ومن ثم لا يعطله الادعاء بالجهل به ومبررات هذه القاعدة إلى أنّ الفاعل عند ارتكابه السلوك الإجرامي غالباً ما يعلم بأنّ القانون يضيف على فعله الصفة الإجرامية، لأنّ أغلب أحكام القانون تتفق والتعاليم الدينية والأخلاق الحميدة والقيم السائدة في المجتمع الأمر الذي لا طائل منه بإثبات علم الفاعل بها إضافة إلى ذلك صعوبة إثبات العلم بالنسبة للأحكام التي تتعلق بالمبادئ الاجتماعية (التنظيمية)، والتي لا علاقة لها بتعاليم الأخلاق مما يدفع بعض الأفراد اتخاذ الجهل بها ذريعة لنفي المسؤولية الجزائية عند ارتكابهم الأفعال المخالفة لها مما يؤدي إلى اختلال المساواة أمام القانون<sup>(34)</sup>، فأهداف المشرع من إصداره.

قد نظمت أغلب التشريعات وأتاحت وسائل معينة لإعلام المخاطبين بالنصوص القانونية بما ورد فيها من أحكام سواء كانت أحكام وقواعد تنظيمية أم عقابية، وهي من خلال نشره في الجريدة الرسمية التي يستطيع جميع الأفراد الاطلاع عليها وبمجرد نشره وحلول ودخوله حيز التنفيذ يعدّ كل شخص عالماً بأحكامه ويصبح واجب التطبيق، ويجب عليهم الالتزام بأحكامه، فلا يجوز لأيّ منهم الاحتجاج بجهله به، ويعدّ نشر القانون دلالة على علم الجميع بأحكامه، وأمّا عند عدم نشر القانون في الجريدة الرسمية يكون بوسع كل شخص أن يحتج ويدفع بالجهل به كما أنّ محاكم الموضوع لا يجوز لها أن تحتج بقاعدة عدم جواز الاحتجاج أو الاعتذار بالجهل بالقانون، وافتراض العلم بالقانون عند إصدار أحكامها<sup>(35)</sup>، وعليه فإنّ الجاني إذا ما اعتقد عند ارتكابه فعله عدم وجود نص قانوني يجرمه أو يفسر سلوكه وفقاً لهوائه واعتقاده لا وفقاً لما قصده المشرع، فإنّ هذا التفسير والاعتقاد لا يؤخذ به ولا يعتد به ولا يشفع له حتى إن كان هذا التفسير الذي ذهب إليه الجاني مبنياً على تفسير قضائي صدر به حكم جزائي في دعوى أو جريمة مشابهة لما ارتكبه الجاني، فإنّ هذا التفسير لا

31 - د. سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1973، ص599.

32 - د. ياسر باسم ذنون السبعواوي، قاعدة الجهل بالقانون لا يعدّ عذراً، مبدا قانوني ام قاعدة قانونية موضوعية مسوغاتها الفلسفية، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد (12)، ص203.

33 - د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، آثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص602.

34 - د. عبد المنعم البدر اوي، المدخل للعلوم القانونية، بلا دار طبع، بيروت، 1966، ص196.

35 - المحامي محسن ناجي، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم العام، بلا دار طبع. بغداد، 1970، ص167

يلزم الا المحكمة التي قررت الحكم بشأنه، وأما المحاكم الأخرى فلا يمكن الاحتجاج به أمامها على اعتبار التفسير القضائي يصدر فقط بمناسبة الدعوى المنظورة من قبل المحكمة، ولا يلزم بقية المحاكم، والتفسير فيما يتعلق بالعلم المفترض بالقانون ينبغي أن يتطابق مع قصد المشرع، لا وفق مقاصد وغايات المتمسك بعدم العلم او الجهل بالقانون.

نطاق قاعدة افتراض العلم بالقانون ينبغي فيها تحديد فيما إذا كانت هذه القاعدة تسري على جميع القواعد القانونية أيا كان مصدرها تشريعيا كان أو عرفيا؟، وتحديد فيما إذا كان نطاق هذه القاعدة يقتصر على النصوص التنظيمية أو يشمل النصوص العقابية، وتحديد سريان قاعدة افتراض العلم بالقانون يكون شمولها القواعد القانونية والنصوص التي يكون مصدرها القوانين الصادرة من السلطة التشريعية بمعنى أن هذه القاعدة تقتصر على القواعد القانونية التي يكون مصدرها التشريع باعتبار ما يصدر من السلطة التشريعية ينشر في الجريدة الرسمية محققا علم الجميع بما صدر منها من قوانين أو غيرها من القواعد سواء كانت عرفية أم أخلاقية أم فقهية التي لا تنشر في الجريدة الرسمية، فهل تعتبر من ضمن القواعد التي يعتد أو لا يعتد بالجهل والعلم بها؟ وللحد من قسوة قاعدة افتراض العلم بالقانون وما يؤدي تطبيقها بشكل مطلق من نتائج لا تتفق مع مبادئ العدالة ولا تتسجم عقلا فإن الرأي السائد تقييدها واقتصار سريانها على قانون العقوبات والقوانين الجزائية الخاصة الكاملة له، وهذا ما نصت عليه المادة (37) من قانون العقوبات، وعليه فإن الجهل بأحكام القوانين الأخرى ليست بطابع عقابي كالقانون المدني والقانون التجاري وقانون الأحوال الشخصية وغيرها، ويمكن للمتهم التمسك به لنفي القصد الجنائي ومن ثم فإن هذه القاعدة تخرج من نطاقها الوقائع والحالات التي لا عقاب فيها كان الجهل الجاني أن هناك مانعا شرعيا يحول من دون عقد الزواج على المرأة التي يريد الزواج منها كان تكون ابنة اخت زوجته والجهل بحكم من أحكام قانون الأحوال الشخصية، كما العامل الذي يعمل في رض غيره، فيعثر على كنز مدفون فيها، فيستولي عليه ظلماً منه واعتقاداً بأن هذا المال لا يعود إلى صاحب الأرض جهلاً منه بأحكام القانون المدني الذي يقرر بأن الكنز هو لصاحب الأرض، فالواقع أن قبول الاعتذار والاحتجاج بالجهل في القوانين غير العقابية لا يعني خروجاً عن مبدأ افتراض العلم بالقانون، لأنه أغلب التشريعات قصرت هذه القاعدة بالقانون الجنائي والنصوص العقابية الكاملة له من دون غيرها، وأن الغلط في القوانين غير العقابية في حد ذاته لا يعد سبباً في استبعاد المسؤولية الجزائية إلا إذا ترتب عليه غلطا الواقعة من الوقائع التي تكون الجريمة، والموضوع لا يخرج من نطاق الغلط في واقعة من وقائع الجريمة نتيجة الجهل بالأحكام غير العقابية أو تفسيرها بشكل مغاير عن مقاصدها الصحيحة والحقيقية حيث إن الكثير من الجرائم لا تكتمل أركانها الا بتحقيق الأركان الخاصة التي تخضع لأحكام القوانين غير العقابية للتأكد من توفرها من عدمه لإمكانية تحقق التكليف والوصف القانوني المناسب للجريمة ، فإن جهل الجاني لتوفر هذه الأركان الخاصة والأحكام التي تنظمها يؤدي به إلى الغلط في تلك الواقعة من وقائع الجريمة التي ارتكبها، فالسرقة تتطلب أن يكون المال الذي وقعت عليه الجريمة مملوكاً لغير الجاني، وأما إذا ظن أو اعتقد الجاني أن الأموال التي يستوليها عليها أو يختلسها تعود إليه وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وصحيحة، فهنا ينتفي القصد الجنائي وتنتفي بانتفائه جريمة السرقة لوقوعه في غلط الواقعة من الوقائع الجوهرية نتيجة جهله بالأحكام الخاصة بالمنقول أو المال في القانون المدني، ولذلك يمكننا القول إن قبول الاعتذار بالجهل بأحكام القوانين غير العقابية مقتصر على تلك الوقائع التي تعد من الأركان أو الشروط الخاصة التي بها يتحقق الوصف القانوني الدقيق للواقعة بحيث يؤدي الغلط أو الجهل فيها إلى وقوع الجاني بالجهل في واقعة من الوقائع التي تعد عنصراً من العناصر الأساسية والجوهرية لتحقيق الجريمة والمسؤولية الجزائية عنها، وأما إذا كان الجهل قد انصب على الأحكام التي تبين وتحدد واجبات والتزامات المخاطبين بها والخاضعين لأحكامها، وتفرض عليهم جزاءات عند عدم الالتزام بالواجبات المفروضة عليهم والإخلال بها، فإن هذا الجهل بهذه الأحكام لا يترتب عليه انتفاء المسؤولية الجزائية، ولا ينفى القصد الجنائي لكون هذه الأحكام المنظمة لهذه الواجبات والالتزامات منصوص عليها بموجب نصوص جزائية خاصة مكتملة وتندرج تحت إطار قاعدة افتراض العلم بالقانون .

### الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على قاعدة افتراض العلم بالقانون:

بعد سن القانون لا يمكن أن يقبل من أي مواطن في الدولة سواء كان في الداخل أم الخارج أن يعتذر بعدم العلم به أو جهل صدره؟، فإذا كان من متطلبات التطبيق السليم والشامل لأحكام القانون، وتحقيق مصلحة المجتمع اعتبار العلم بالقانون من بين عناصر القصد الجنائي المفترضة استناداً إلى قاعدة افتراض العلم بالقانون إلا أن هناك حالات تقتضي العدالة استثنائها من تلك القاعدة نظراً لما يحيط الفاعل من ظروف يستحيل عليه العلم بالقانون، أو أي شخص تحيط به تلك الظروف يعتقد بشرعية فعله، فيجوز له التذرع بالجهل بالقانون لنفي القصد الجنائي لديه، وهذه الاستثناءات تكاد تكون أغلب التشريعات الجنائية في العالم أخذت بها عند إقرارها لقاعدة افتراض العلم بالقانون، ومنها المشرع العراقي فقد أخذ في نص

المادة (37) من قانون العقوبات بهذه القاعدة، وأورد عليها استثناءين فقد نصت المادة أعلاه على أنه: (1- ليس لأحد أن يحتج بجهله بأحكام هذا القانون، أو أيّ قانون عقابي آخر لم يلمم به علمه بالقانون الذي يعاقب على الجريمة بسبب قوة قاهرة. 2- للمحكمة أن تعفو من العقاب الأجنبي الذي يرتكب جريمة خلال سبعة أيام على الأكثر تمضي من تأريخ قدومه إلى العراق إذا ثبت جهله بالقانون، وكان قانون محل إقامته لا يعاقب عليها)، ومن خلال النص أعلاه يتبين أنّ المشرع العراقي أشار إلى استثناءين يمكن للفاعل أن يحتج بهما بعدم العلم بالقانون منها ما يتعلق بالقوة القاهرة ومنها خاص بالشخص الأجنبي، وهو ما سنتناوله تباعاً.

### أولاً- الجهل بالقانون بسبب قوة قاهرة:

هذا الاستثناء جاءت على ذكره المادة (37) من قانون العقوبات على أنه: (1- ليس لأحد أن يحتج بجهله بأحكام هذا القانون .... بسبب قوة قاهرة)، والقوة القاهرة هي تلك الظروف التي تحيط بالفاعل وتجعله في وضع يستحيل عليه العلم بالقانون الذي يصدر أثناء إحاطته بتلك الظروف مما لا يجوز معها معاقبته إذا ما ارتكب فعلاً مخالفاً للقانون لعدم تصور إرادة مخالفة للقانون<sup>(36)</sup>، لأنّ افتراض العلم بالقانون يستند إلى إمكانية العلم به فإنّ انتفت هذه الإمكانية انتفى افتراض العلم بالقانون والاستحالة هنا مطلقة، والتي معها تنعدم القدرة على العلم بالقانون، ويتحقق الجهل المطبق كالمحاصرين بسبب كارثة أو فيضان أو بسبب الاحتلال من قبل العدو أو المفقودين والأسرى، وأمّا إذا كانت هناك ظروف أو صعوبات فلا تصل إلى درجة الاستحالة المطلقة التي تعيق سبيل العلم بالقانون، فإنّها لا تعدم افتراض العلم بالقانون طالما يستطيع الفاعل العلم به ولو كان قدراً ضئيلاً كالأشخاص المقيمين في مناطق نائية، وليس هناك اتصال بينهم وبين بلدانهم، لأنّ هذه الصعوبة لا تعني الاستحالة<sup>(37)</sup>، وفي كل الأحوال فإنّ مسألة توفر القوة القاهرة التي تعدم العلم تماماً وتحقق الجهل من عدمه متروك للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ولها بكل الوسائل أن تتحقق من ذلك "والحكمة من تقرير هذا الاستثناء أنّه إذا لم يلزم لنفاذ التشريع أن يعلم المخاطبين به علماً يقينياً، فإنّه يجب على الأقل أن تعطى لهم فرصة العلم به بعد نشره في الجريدة الرسمية"<sup>(38)</sup>، فإنّ لم يتحقق هذا العلم بعدم وصول الوسيلة التي تحقق الغاية من مخاطبة المواطنين بالقانون لأسباب وظروف خارج ارادتهم وقدراتهم جاز لهم التمسك بهذا العذر، وهو الجهل بالقانون طالما القوة القاهرة قائمة ومتحققة وبانتهاؤها لا يجوز لهم التمسك بالجهل بالقانون، ويصبح العلم بالقانون مفترضاً عند زوال هذه القوة .

### ثانياً – جهل الأجنبي للقانون:

هذا الاستثناء نصت عليه المادة ( ٣٧ )، من قانون العقوبات بقولها: ( للمحكمة أن تعفو من العقاب الأجنبي الذي يرتكب جريمة خلال سبعة أيام على الأكثر تمضي من تاريخ قدومه إلى العراق إذا ثبت جهله بالقانون، وكان قانون محل إقامته لا يعاقب عليه)، والذي بموجبه أعطى المشرع العراقي الحق للأجنبي أن يحتج بالجهل بالقانون من قاعدة افتراض العلم بالقانون وجوازه الاحتجاج بهذا الجهل لنفي القصد الجنائي لديه، إلا أن قبول هذا الاحتجاج من عدمه أمر جوازي يترك تقديره لمحكمة الموضوع فلها الأخذ بهذا العذر وإعفاء الأجنبي من العقاب أو عدم الالتفات إليه ومعاقبته حسب ظروف الجريمة وخطورتها، وأنّ هذا الإعفاء الذي جاء به قانون العقوبات ليس مطلقاً، بل تحكمه وتقيده مجموعة شروط ينبغي تحققها لإمكانية القول بتوفر العذر الموجب لإعفاء الأجنبي من العقاب وهذه الشروط هي :

1- أن يكون الفاعل أجنبياً: " وقد عرف المشرع العراقي الأجنبي في المادة (1/أولاً) من قانون إقامة الأجانب رقم 76 لسنة 2017 بأنّه كل من لا يحمل جنسية العراق"، ومن ثم فإنّ هذا العذر لا يشمل العراقي المقيم في بلد أجنبي، وكذلك لا يشمل العراقي المولود في بلد أجنبي طالما يحمل الجنسية العراقية ولو يزور العراق لأول مرة، لأنّه لا تنطبق عليه صفة الأجنبي وبإمكانه التواصل مع وطنه ومعرفة ما يجري فيه وما يسن فيه من تشريعات، وما الأفعال المشروعة وغير المشروعة؟.

2- أن ترتكب الجريمة خلال مدة زمنية أمدها سبعة أيام من تاريخ وصول الأجنبي إلى العراق، وهذه الفترة كافية للاطلاع ومعرفة القوانين العقابية وماهي الأفعال المشروعة من عدمها، وأمّا إذا ارتكب الجريمة بعد انتهاء مدة سبعة أيام فلا يجوز إعفائه من العقوبة، وبمقتضى هذا الشرط أن يكون دخول الأجنبي إلى العراق لأول مرة، وأمّا إذا كان قد سبق دخوله إلى العراق، فإنّه لا يشمل بهذا الإعفاء إلا إذا كان قد أقام في العراق مدة أقل من سبعة أيام يجوز له أن يستفيد إذا

36 -د. السعيد مصطفى السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار المعارف، القاهرة، 1962، ص412.

37 -د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات، القسم العام، المصدر السابق، ص146.

38 -د. ياسر باسم دنون السبعوي، المصدر السابق، ص200.

- قدم للمرة الثانية على أن تحتسب الفترة التي اقام في العراق في الزيارة الأولى لإكمال مدة سبعة أيام، لأنه لا تكفي مدة اقل من سبعة أيام لاطلاع الأجنبي على القوانين العقابية العراقية وفقا لنص المادة (37) من قانون العقوبات العراقي(39)، إذن هذا الشرط هو زمني لتمتع الأجنبي بهذا الإعفاء ينبغي أن يكون تاريخ ارتكاب الجريمة في مدة سبعة أيام من تأريخ وصوله للعراق واحتساب المدة من تاريخ ارتكاب الفعل المكون للجريمة، وليس من تاريخ تحقق النتيجة فقد يرتكب الفعل أو السلوك خلال الأيام السبعة لوصوله ولكن النتيجة تحققت بعد انتهاء المدة، فإنه يستطيع الاحتجاج بالجهل بالقانون، لأنَّ الفعل ارتكب خلال مدة الإعفاء (سبعة أيام) ولا عبرة بالنتيجة ووقت تحققها .
- 3- أن يكون الأجنبي جاهلا بالقانون الجنائي الذي يعاقب على الفعل المرتكب من قبله خلال مدة السبعة أيام من تاريخ وصوله وليس طوال مدة إقامته، لأنه لو قلنا إنَّ هذا الشرط جاء مطلقا وبصورة عامة من دون تحديد مدة ما الفائدة من الشرط الزمني من جهة؟، ومن أخرى معناها أنَّ الأجنبي يتمتع بالإعفاء طوال مدة الإقامة، ولكن المشرع يرى ضرورة أن تجتمع الشروط مع بعضها لتحقيق الإعفاء وهو أن يكون جاهلا بالفعل خلال مدة سبعة الأيام، وأما إذا تحقق العلم لدى الأجنبي بأنَّ الفعل هو معاقب عليه بمقتضى القانون العراقي خلال مدة الإعفاء (سبعة أيام)، فإنه لا يتمتع بالإعفاء ويسأل عن الجريمة باعتبار أنَّ الشروط ينبغي أن تكون مجتمعة للاستفادة من الإعفاء .
- 4- أن تكون الجريمة المرتكبة من قبل الأجنبي غير معاقب عليها في محل إقامته، ويلحظ أنَّ المشرع استخدم لفظ قانون محل إقامته، وليس قانون بلده الذي يحمل جنسيته، لأنه قد يكون الأجنبي الذي يقدم إلى العراق يقيم في بلد غير بلده الذي يحمل جنسيته، فإذا كان السلوك المرتكب من قبل الأجنبي مباحا ومشروعا بموجب قانون الدولة التي يحمل جنسيته، ولكنه مجرم وغير مشروع في قانون الدولة التي يقيم فيها فلا يمكن له أن يتذرع بأنه مباح، ولا يستفاد من العذر والإعفاء المقرر بنص المادة(37) من قانون العقوبات عند ارتكابه للفعل في العراق، فحينئذ تكون العبرة لقانون البلد الذي كان يقيم فيه، وليس للذي يحمل جنسيته .

### المبحث الثاني: الجهل في وقائع الجريمة:

والجهل بمعناه انتفاء العلم بحقيقة الأركان الأساسية التي تتكون منها الجريمة أو بالظروف التي تقترب بها (40)، فإذا ارتكب الشخص الفعل المكون للجريمة، وهو يجهلها أو يجهل واقعة من الوقائع الجوهرية التي تدخل في تكوينها، فإنه لا يعدُّ مسؤولا عن جريمة عمدية لانتهاء القصد الجنائي لأنَّ القانون يتطلب العلم بهذه الوقائع لتوفر القصد الجنائي سنبحت هذا الموضوع في مطلبين: الأول منه سنتناول فيه الجهل بأحد أركان الجريمة، وأما المطلب الثاني فسنبحصه لمبحث الجهل بظروف الجريمة .

#### المطلب الأول: الجهل بأحد أركان الجريمة:

الجريمة تتكون من أركان أساسية عامة يطلق عليها الأركان العامة للجريمة، والتي يشترط توفرها في جميع أنواع الجرائم والمتمثلة بالركن المادي والمعنوي، وفي بعض الجرائم يتطلب المشرع توفر أركان خاصة بالإضافة إلى العامة، وهي ضروري في تحقق صورة الجريمة التي يتطلبها المشرع وفي حالة انتفاء الركن الخاص تنهض صورة أخرى من الجرائم تختلف عن تلك التي اشترط المشرع فيها توافر الركن الخاص، وأنَّ الجهل بأحد هذه الأركان قد يؤدي إلى انتفاء المسؤولية الجزائية أو الإبقاء عليها، ولذلك سنقسم هذا المطلب على فرعين سنتناول في الفرع الأول الجهل بالقصد الجنائي، وأما الثاني فسنتناول الجهل بمتطلبات الركن المادي .

#### الفرع الأول: الجهل بالقصد الجنائي:

تتكون الجريمة من أركان أساسية، فإذا ارتكب الشخص الواقعة الجرمية، وهو يجهل أحد هذه الأركان لا ينسب إليه توفر القصد الجنائي لديه، حيث إنَّ القصد الجنائي هو إرادة الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، ويتعين علم الجاني توفر أنه يرتكب فعلا يشكل اعتداء على حق محمي قانونا، وأنه إرادته متجه لإحداث ذلك الاعتداء، فإذا كان يجهل ذلك انتفت لديه إرادة الاعتداء على الحق وانتفى القصد لديه تبعا لذلك (41)، فلا يتوفر القصد في جريمة القتل العمد إلا إذا علم مرتكبه أنَّ فعله ينصب على جسد إنسان حي، وكذلك أنَّ إرادة الاعتداء على الحق يتطلب العلم بأنَّ من شأن الفعل إحداث الاعتداء، فإنَّ كان الفاعل يجهل بعض الوقائع التي تقترب بالفعل فأقدم على فعل معتقدا بعدم وجود خطورة على غيره فلا

39-المحامي محسن ناجي، المصدر السابق، ص168.

40 - د. حميد السعدي، المصدر السابق، ص 183.

41 - د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المصدر السابق، ص63.

ينسب إليه القصد، فإذا اتهم شخص بضرب آخر، وكان جهل أن من شأن فعله المساس بسلامة جسم المجني عليه ينتفي القصد الجنائي لديه، وكذلك أن الفاعل الذي من دون في محرر معلومات غير صحيحة معتقداً لولا لا يعد القصد الجنائي الذي يتطلبه جريمة التزوير متوفراً، والشخص الذي يتوهم أنه يأخذ الحقيقية التي تعود له وهو يغادر السيارة، فيتضح بأنه قد أخذ حقيقية غيره فلا يعد مرتكب جريمة سرقة، لأن هذه الجريمة تتطلب العلم بأن المال يعود للغير، ومن ثم فإن هذا الجهل من شأنه عدم مساءلة مرتكبي هذه الجرائم، وذلك لأن الجهل انصب على العناصر الأساسية التي تتكون منها الجريمة العمدية كما هو الحال في تصرف الشخص بملك غيره جهلاً منه بذلك، واعتقاداً منه بأنه يعود إليه ففي هذه الحالة لا يمكن مساءلته لانتفاء القصد الجنائي لديه لجهله بعنصر أساسي وجوهري لتحقيق الجريمة المنصوص عليها في المادة (457) من قانون العقوبات، لكن انتفاء القصد الجنائي في الجرائم الواقعة على الأشخاص من جرائم القتل لا تمنع من مساءلة مرتكبها عن جريمة غير عمدية أساسها الخطأ غير العمدي إذا توفرت شروطها ومن ثم يسأل عن جريمة القتل الخطأ عن جريمة قتله لإنسان ظناً منه أنه حيوان مثلاً، وأن انتفاء القصد الجنائي في جريمة ذات نتيجة محددة قانوناً لا يمنع من توفر القصد العام بالنسبة إلى جريمة أخرى مثلاً إذا ما اعتدى شخص بالضرب على آخر لغرض إيذائه، ولكن الثاني مات بنتيجة الضرب، فإنه لا وجود هنا نية القتل، ولكن يبقى القصد العام وهو الضرب متوفراً، ويكون مسؤولاً عن جريمة الضرب المفضي إلى موت<sup>(42)</sup>، فعلى الرغم من عدم توقع الوفاة، لأن القانون لا يتطلب توقع الفاعل بإفشاء فعله إلى النتيجة الجسيمة، بل يكفي توقع النتيجة الأقل جساماً التي ترتبت على فعله مباشرة<sup>(43)</sup>، ولذلك يمكننا القول إن انتفاء أحد شرطي القصد الجنائي المتمثل بالعلم والإرادة تنتفي بهما المسؤولية الجزائية، ولكن هذا الانتفاء ليس بمطلق في جميع الحالات، وإنما هو مقيد وخاصة فيما يتعلق بالعلم، فإذا ما كان العلم هو العنصر الأساسي والجوهري الذي يسبق عنصر الإرادة، فإن انتفاء العلم بالوقائع بصورة عامة لا يؤدي إلى انتفاء المسؤولية، وإنما أن يكون هذا الجهل منصبا على العناصر الأساسية التي تتشكل منها الجريمة لإمكانية القول إن الجهل هنا يترتب عليه عدم المسؤولية، وهو ليس في كل الجرائم، وإنما في بعضها ويترتب على هذا الجهل الإبقاء على المسؤولية الجنائية، ولكنها ليس عن جريمة عمدية وإنما عن جريمة غير عمدية، وأما الجهل بالعناصر الأخرى الثانوية أو التي ليست أساسية لا يترتب عليها انتفاء المسؤولية الجزائية، وتبقى المسؤولية قائمة، ويسأل مرتكبها عن الجريمة التي وقعت من دون أن يرتب الجهل بهذه العناصر أية آثار .

### الفرع الثاني: الجهل بمتطلبات الركن المادي:

عرّف المشرع العراقي الركن المادي في المادة (28) من قانون العقوبات بقوله: (سلوك إجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل أمر به القانون)، وأن الركن المادي يعد من الأركان الأساسية والجوهرية في الجريمة ولتحقق المسؤولية الجنائية لفاعلها، إذ من دون هذا الركن وعناصره لا يمكن مساءلة أي شخص تكمن في نفسيته دوافع لارتكاب الجريمة، لأنه من دون الركن المادي تنتفي المسؤولية، ولا وجود للجريمة، لأن المشرع أن يحدد الأفعال التي يمنع ويحظر ارتكابها وبدون وقوع هذه الأفعال لا يمكن أن يسأل شخص عن جريمة مهما كانت الدوافع النفسية الكامنة في شخصه بالغة الخطورة لأن المشرع يعاقب على الأفعال التي تعكس الحالة النفسية الخطرة للفاعل ومتى لم تظهر هذه الخطورة الإجرامية للفاعل إلى حيز الوجود بأفعال مادية فلا يمكن مساءلته، والجهل بمتطلبات الركن المادي من شأنها التأثير في المسؤولية الجنائية لشخص مرتكب الجريمة وأن الجهل بأحد عناصر الركن المادي في معناه الدقيق هو عدم العلم وفي هذا الشأن، فإن الجهل وعدم العلم يختلف تماماً عن الغلط، فالجهل هو انتفاء العلم بصورة مطلقة.

وأما الغلط فإن الفاعل يعلم، ولكن علمه أصابه نوعاً ما من عدم الدقة ومشوب بالوهم، وأن تأثير الجهل وعدم العلم ينصب على القصد الجنائي ويترتب عليه انتفائه، ويبقى الفعل في صورة الخطأ أي أن الجهل يؤثر على المسؤولية الجنائية فتتحول الجرائم العمدية إلى غير عمدية، فالركن المادي هو الذي يتم من خلاله التعبير عن ما يلج في نفس الإنسان من أفكار ودوافع، وهذا التعبير يكون من خلال العناصر أو المتطلبات الخاصة بهذا الركن، والتي حددتها التشريعات الجنائية بين سلوك ونتيجة مترتبة عليه وعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة الإجرامية، فالسلوك هو المتطلب الأول من متطلبات الركن المادي، ومن دونه لا يمكن أن يكون هناك جريمة، وهو ما عبر عنه المشرع العراقي في نص المادة (4/19) من قانون العقوبات: (الفعل كل تصرف جرمه القانون سواء كان إيجابياً أم سلبياً كالترك والامتناع مالم يرد نص على خلاف ذلك)، فالسلوك الإجرامي هو النشاط الخارجي المكون للجريمة<sup>(44)</sup>، وأنه كل ما يصدر عن الإنسان من نشاط خارجي إرادي

42- د. علي الراشد، المصدر السابق، ص 370

43- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المصدر السابق، ص 612.

44- د. علي حسين الخلف، د- سلطان الشاوي، المصدر السابق، ص 139.

يشكل خرقاً لقاعدة قانونية، ومن شأنه أن يعرض المصالح المحمية قانوناً للضرر أو الخطر، ولذلك فإن السلوك المعاقب عليه قانوناً ينبغي أن يكون محدداً سلفاً من قبل المشرع وفقاً "لمبدأ الشرعية الجزائية" بأنه لا يمكن معاقبة الإنسان عن فعله مهما بلغت خطورته وضرره ما لم يكن معاقب عليه بموجب نص قانوني، ويبقى فعله مباح ولا يسأل مرتكبه، ومن خصائص السلوك أيضاً أنه ثنائي الطبيعة قد يكون إيجابياً، وقد يكون سلبياً وهو مفهوم نص المادة (4/19) من قانون العقوبات بحيث قد يكون نتاج تصرفات مادية ارادية متمثلة بحركات جسم الفاعل كاليد والقدم وهو إيجابي، وقد يكون عبارة عن موقف سلبي متمثل في عدم قيام الجاني بما يجب عليه القيام به مع قدرته على ذلك واحكامه وهو من الناحية المادية يعدُّ سلبياً، ولكنه من وجهة نظر قانونية يعدُّ إيجابياً، لأنه معاقب عليه قانوناً من ثم له كيان قانوني، ويشترط لتحقيق مسؤولية الجاني عن فعله أن يكون عالماً بالفعل الذي يرتكبه بأنه مجرم قانوناً، وأن يكون على علم بخطورة فعله على الحق الذي يعتدي عليه، وإرادة الفعل والاعتداء على الحق، وأما إذا كان الجاني يجهل بأن فعله يشكل اعتداء على الحق الذي أصابه، فإنه يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي لانتفاء شرط من شروط القصد الجرمي، وهو العلم، وأن القصد الجنائي قائم على عنصرين مجتمعين يتخلف أحدهما ينتفي القصد الجنائي، وأن العلاقة بين عنصري القصد الجنائي تكاملية فإن إرادة الفعل الجرمي ينبغي أن يسبقه علماً به وبالوقائع المقترنة به والتي تحمل فيها خطراً على الحق من أجل إمكانية تحقق القصد الجنائي ومسألة مرتكبه عن الجريمة العمدية، وأما الجهل بأن هذا الحق الذي يعتدي عليه هو محمي قانوناً فإنه يترتب عليه انتفاء القصد الجرمي لانتفاء إرادة الاعتداء، وعليه هناك ارتباط بين الجهل وبين عدم تحقق الجريمة في صورتها العمدية التي يشترط فيها القصد الجنائي، وذلك بحسب طبيعة وأهمية الواقعة التي حصل فيها الجهل، ويعدُّ الغلط أو الجهل الذي يتعلق بواقعة من وقائع الجريمة التي يتطلب القانون العلم بها لتوافر القصد الجنائي غلطاً جوهرياً، لأنه ينصب على عنصر أساسياً من عناصر الواقعة الجرمية التي من دون العلم بها لا يتحقق القصد الجنائي، وأما إذا وقع الغلط على عنصر غير أساسي من الواقعة الجرمية الذي لا يعدُّ العلم به متطلباً قانونياً، فإنه غير مؤثر في القصد الجنائي، لأنه يعدُّ غلطاً غير جوهرياً، فالشخص الذي يطلق النار على امرأة باعتبارها رجلاً أو على (س) معتقداً أنه (ص) مثل هذا الشخص لم يقع في غلط جوهري، لأن الغلط انصب على عنصر غير أساسي من الواقعة الجرمية، ومن ثم لا ينفي القصد الجنائي، ويعدُّ مسؤولاً عن جريمة عمدية، وأما الشخص الذي يطلق النار من بندقيته على جسم متحرك بين الأشجار باعتباره حيواناً، وإذا به إنسان حيٌ ويقتله، فإن هذا الشخص لا يعدُّ مرتكباً جريمة القتل العمد، لأن وقع في غلط جوهري مما ينفي القصد الجنائي، إذ تخلف علمه بعنصر أساسي من عناصر القتل العمد، وهو أن يكون محل الجريمة إنساناً على قيد الحياة<sup>(45)</sup>، فإذا كان الغلط الجوهري ينفي القصد الجنائي، فقد لا ينفي المسؤولية الجزائية بشكل مطلق، إذ قد يترتب الغلط الجوهري مسؤولية غير عمدية إذا كان الفعل نتيجة خطأ يعاقب عليه القانون باعتباره جريمة غير عمدية<sup>(46)</sup>، بل أنه قد يكون ذات أثر محدد في الواقعة التي انصب عليها فقط، ولا يحول من دون توفر القصد بالنسبة للوقائع التي يتعلق بها، فإذا أنصب الغلط على واقعة تعد ظرفاً مشدداً يغير من وصف الجريمة أتتقى القصد بالنسبة لهذه الواقعة وتبقى المسؤولية العمدية قائمة لجريمة مجردة من الظرف المشدد<sup>(47)</sup>، فكذلك يتعين على الفاعل أن يكون عالماً بخطورة فعله الذي أقدم عليه، أي: إن تتبادر إلى ذهنه ويتصور لديه النتائج الخطرة والضرارة التي سوف تترتب على فعله، وأما إذا كان يجهل خطورة هذه الأفعال، فإن ذلك سيؤدي إلى انتفاء القصد الجرمي، لأن إرادته اتجهت إلى ارتكاب أفعال ظناً منه أنها مباحة، ومن ثم أن الجهل كان مؤثراً في الإرادة لولا الجهل لما أقدم على ارتكاب الفعل، ومن ثم هذا الجهل من شأنه أن يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي لديه، وأما المتطلب الثاني من متطلبات الركن المادي هي النتيجة الإجرامية يقصد بها الآثار التي تترتب على السلوك الإجرامي الذي يرتكبه الجاني، والذي يترتب عليه المشرع اثر قانوني، وقد تكون هذه الآثار واضحة وملموسة وقد تكون هذه الآثار غير ملموسة، ولكنها تشكل خطراً، لذلك فإن للنتيجة المترتبة على السلوك الإجرامي مدلولان مادي وقانوني المدلول المادي هو التغيير الذي يطرا ويحدث في العالم الخارجي نتيجة السلوك المرتكب، ويصيب هذا الحق المحمي ضرراً، وقد لا يترتب على السلوك الإجرامي أي تغيير، ولكنه يشكل خطراً على المصالح المحمية قانوناً ينذر بحصول ضرر وهذا هو المدلول القانوني، ولذلك أن النتيجة الإجرامية تعد ضرورة من ضرورات الركن المادي، ومن دونها لا وجود للجريمة سواء كانت بالمعنى المادي أو القانوني، أي: إن كانت نتائج مادية ملموسة أو كانت تنذر بالضرر مشكلة اعتداء على المصالح المحمية قانوناً، وأن مسألة الجهل بالنتيجة الإجرامية لا يقل أهمية عن جعل السلوك الإجرامي لأن القصد الجنائي الذي يمثل الركن المعنوي يتطلب أن يكون الجاني عالماً بالفعل، وبالنتيجة التي تترتب على فعله باعتبارها عنصر من عناصر الركن

45- د. جلال ثروت، نظرية القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، ج1، مكتبة مكاوي، بيروت، 1967، ص135

46- د. احمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973، ص466

47- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المصدر السابق، ص614

المادي بمعنى أن الجاني عندما بادر إلى ارتكاب فعله يعلم تماماً بأنه سوف يترتب على فعله نتيجة تختلف تماماً عما كانت عليه قبل ارتكاب السلوك، فالشخص الذي يطلق النار تجاه شخص آخر قاصداً قتله يشترط فيه أن يكون عالماً بأن سلوكه هذا يترتب عليه تغيير الحقيقة من إنسان على قيد الحياة إلى إنسان ميت، وفي بعض الحالات القصد الجنائي يتوقف على مسألة توقع النتيجة الإجرامية عند إقدام الجاني على ارتكاب الفعل أو بالإمكان توقعها بمعنى أنه النتيجة الإجرامية قد تبادرت إلى ذهن الجاني عند ارتكابه السلوك المجرم وتوقع حدوثها، واستمر في فعله فإنه يسأل عنها باعتبارها جريمة عمدية توفر القصد الجنائي فيها، وأما إذا كان يجهل النتيجة الإجرامية وغير متوقعة لديه عند ارتكاب الفعل، فإن القصد الجنائي لديه ينتفي ولكن المسؤولية تبقى قائمة، ويسأل عن جريمة غير عمدية، وأما الغلط في النتيجة الإجرامية، فإن له تأثير في المسؤولية الجنائية، فإذا توقع الجاني نتيجة فعله إلا أن نتيجة أخرى تحققت غير التي توقعها، وأن أحدى هاتين النتيجتين تختلف عن الأخرى من حيث القيمة القانونية حيث إن القانون يميز بين النتيجتين في الحكم<sup>(48)</sup>، وفي هذه الحالة يعدُّ الغلط جوهرياً مما ينفي القصد الجنائي مثلاً يتوقع شخص نتيجة فعله إصابة حيوان أثناء الصيد، فيؤدي إلى قتل إنسان حيث إن النتيجة التي لم تتحقق مشروعة، وفي حين أن النتيجة التي تحققت غير مشروعة لم يتوقعها الفاعل، وكذلك يتوقع نتيجة فعله قتل حيوان يعود لغيره، فإذا به تتحقق بالنتيجة قتل إنسان لذلك يعدُّ الغلط جوهرياً على الرغم من عدم مشروعية النتيجتين لاختلافهما في القيمة القانونية، فينتفي القصد الجنائي ولا يعدُّ الفاعل مسؤولاً عن جريمة قتل عمدية، لأن جريمة القتل تتطلب علم الجاني بأنه يقتل إنساناً وقد يحصل الغلط في النتيجة بسبب الخلط في النتيجتين، وتحقق النتيجة الإجرامية في موضوع بدلاً من الآخر كأن يريد شخص قتل شخص معين، فيؤدي إلى قتل شخص آخر معتقداً أنه من يريد قتله أي: بسبب الخطأ في شخصية المجني عليه، وكذلك يتوهم شخص بأنه يقوم بسرقة دار شخص معين وبعد ذلك يظهر أن الدار تعود لشخص آخر غير الذي اعتقده في هذه الحالة يعدُّ الغلط غير جوهري لأن النتيجة نفس القيمة القانونية أيًا كان موضوعها<sup>(49)</sup>، ومن ثم لا تأثير لهذا الغلط في المسؤولية الجنائية ما دامت نية الفاعل اتجهت إلى ارتكاب الفعل، ومن ثم يُسأل عن جريمة عمدية بصرف النظر عن شخصية المجني عليه إن كان (س) أو (ص) ما دام كان عالماً بأن فعله الذي اقترفه يحقق النتيجة الإجرامية المتحققة قاصداً بذلك حدوثها، فالذي يطلق النار لقتل شخصاً معيناً فيخطئ فيقتل شخصاً آخر يبقى مسؤولاً عن جريمة القتل العمد، لأن الخطأ في شخص المجني عليه لا يغير الوصف القانوني للجريمة ويجعلها غير عمدية، وأن المتطلب الثالث من متطلبات الركن المادي هو علاقة السببية بين الفعل والنتيجة الإجرامية فالقصد الجنائي يتطلب أن يتوقع الفاعل علاقة السببية بينهما (الفعل والنتيجة) بأن تتحقق الجريمة وفق السببية والكيفية التي توقعها وخطط لها الفاعل وأما إذا حصلت الجريمة وتحققت وفق كيفية وأسباب أخرى لا علاقة للجاني بها وخلاف توقعه وما خطط له، فهنا يتحقق الجهل بعلاقة السببية بمعنى أن الجريمة التي قصدها الجاني قد تحققت بناءً على سبب آخر، وكيفية أخرى غير السبب الذي أراد الجاني وتوقعه، وهذا السبب لم ينصرف إليه علم الجاني وإرادته، حيث إن ما توقعه الجاني لا يحدث وفق ما يريده فيكون هناك اختلاف بين كيفية التسلسل السببي كما يتوقعه وبين ما يتحقق فعلاً، وأن تبيان فيما إذا كان الجهل بالسبب أو الكيفية جوهرياً أم غير جوهري لا بدَّ من التفريق فيما إذا كان القانون يعلق أهمية على الوسيلة التي ارتكب الفعل فيها من عدمه وأن كان القانون يتطلب أن تحدث النتيجة وفق تسلسل سببي معين، فإذا كان القانون يتطلب حدوث النتيجة عن طريق تسلسل سببي معين أو يعلق أهمية على الوسيلة التي يرتكب فيها الفعل فإنَّ الجهل في الكيفية أو الوسيلة يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي عن الجريمة التي يتطلب القانون كيفية أو سبب معين ومحدد مثلاً أن جريمة القتل بالسهم لا يمكن تكليفها بهذا الطريقة باعتبارها جريمة قتل عمد توفر ظرفاً مشدداً فيها إلا إذا كانت الوفاة قد حدثت بواسطة السم، وفي جريمة الاحتيال في نص المادة (456) من قانون العقوبات أيضاً، فإنها لا تتحقق إلا بإحدى الطرق والوسائل المنصوص عليها قانوناً، وهي استعمال طرق احتيالية، واتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، وبغير هذه الوسائل تنتفي جريمة الاحتيال، ويُسأل الفاعل عن جريمة أخرى، لأنَّ المشرع أعطى أهمية واضحة للوسيلة والكيفية التي ينبغي أن تتحقق من خلالها الجريمة وبخلافها، وبجهل الجاني لها تنتفي المسؤولية الجنائية عن جريمة الاحتيال، وأما إذا كان القانون لا يمنح ولا يعلق أهمية على الكيفية أو التسلسل السببي في وقوع الجريمة، ويستوي لديه حدوث النتيجة بأية كيفية ووفق أي تسلسل سببي اعتبر الغلط أو الجهل فيها غير جوهري، ويتحقق القصد الجنائي سواء علم الجاني أو لم يعلم بهذا التسلسل السببي، فمن يقصد قتل إنسان فيقوم برميهِ من على سطح بناية أو يقوم بطعنه بسكين أو يطلق عيار ناري من مسدس يحمله يعدُّ الفاعل مسؤولاً عن جريمة القتل العمد لأنه أراد بفعله قصد القتل على الرغم اختلاف التسلسل السببي.

#### المطلب الثاني: الجهل في ظروف الجريمة:

48 - د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، المصدر السابق، ص 614.

49 - د. احمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات، القسم العام، المصدر السابق، ص 468.

الظروف هي أسباب خارجة عن النموذج والبنين القانوني للجريمة وتأثيرها ينصب على العقوبة تخفيفاً وتشديداً أو إعفاءً لذلك فإن الظروف ليست على شكل واحد في النصوص الجزائية، فقد تتواجد في نموذج أو نص جزائي معين ولا يتطلب توفرها في نموذج آخر، وهي عبارة عن عوارض وأسباب لا دخل لها في وجود الجريمة إذا أن الجريمة موجودة ومتحققة حتى في حالة غياب هذه الظروف، وأن من خصائص هذه الظروف أن تأثيرها ينصب على العقوبة من حيث تناسبها مع شخصية المجرم وخطورته وظروف وحيثيات ارتكاب جريمته من حيث التخفيف أو التشديد، وأن عملية التناسب هذه هي عملية ملائمة بين العقوبة والخطورة الإجرامية يطلق عليها بالتفريد العقابي، وأن ارتكاب الجاني لفعل أو سلوك إجرامي مقترنا بظروف يجهلها، فإن الحكم القانوني لجهله بتلك الظروف يختلف باختلاف تلك الظروف من حيث تأثيرها على الجريمة تشديداً وتخفيفاً، والظروف تنقسم من حيث طبيعتها على ظروف مادية وظروف شخصية، ومن حيث تأثيرها على ظروف مشددة وظروف مخففة، وأن الجهل بهذه الظروف يختلف تأثيره بين الفاعل الأصلي والشريك، ويختلف فيما إذا كان الجهل متعلقاً بالظروف الشخصية أو المادية، لذلك سوف نقسم هذا المطلب على فرعين: فنتناول في المطلب الأول أنواع ظروف الجريمة، وأما الفرع الثاني فنخصصه لبيان أثر الجهل بالظروف في المساهمين في الجريمة.

### الفرع الأول: أنواع ظروف الجريمة:

سبق أن بينا بأن الظروف هي عوامل وأسباب خارجة عن النص الجزائي تلتحق به مسببة تشديد العقوبة أو تخفيفها المترتبة على الجريمة المنصوص عليها، وقد أجمع الفقه الجنائي بصورة عامة على تقسيم هذه الظروف أو الأسباب المؤثرة في العقوبة ظروف مشددة أو مخففة، والظروف المشددة هي الأسباب والعوامل المحددة قانوناً، وقد تكون ذات صلة بالجاني أو بالجريمة، ومن شأنها تشديد العقوبة المقررة قانوناً للجريمة إلى أكثر من الحد الأعلى المقرر لها<sup>(50)</sup>، وهناك من يعرفها بأنها: "أحوال يجب على القاضي أو يجوز له أن يحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة قانوناً للجريمة المرتكبة"<sup>(51)</sup>، فالظروف المشددة المحددة بنص القانون صراحة، والتي من شأنها تشديد العقوبة لا تملك المحكمة سلطة تقديرية في تطبيقها من عدمه، وإنما متطلبات التفريد العقابي والنص القانوني يلزم المحكمة بتطبيقها متى توافرت ولا سلطة جوازية أو تقديرية لها في ذلك، لذلك يمكننا تعريف الظروف المشددة بأنها عناصر وعوامل مؤثرة في جسامه الجريمة يؤدي توفرها إلى تغيير التكيف والوصف القانوني للجريمة مستنداً تشديد العقوبة المقررة لها، وهي وأما تكون شخصية أو موضوعية، وهذه الظروف المشددة قد تكون عامة تسري أحكامها على جميع الجرائم، وهذه الظروف نصت عليها المادة (135)<sup>(52)</sup> من قانون العقوبات، وتسمى الظروف المشددة العامة، وأن انطباقها وتحققها يؤدي إلى تشديد العقوبة بالشكل المشار إليه في المادة (136) من قانون العقوبات العراقي<sup>(53)</sup>، وقد تكون هذه الظروف المشددة مقتصرة على جريمة أو جرائم محددة بذاتها ولا تنطبق على غيرها من الجرائم منها تلك الخاصة بجريمة القتل المتمثلة باستعمال السم أو قتل الأوصول أو ظرف سبق الإصرار، وصفة الجاني الخادم في جريمة السرقة أو التسور أو ظرف الليل وغيرها من الظروف المشددة الخاصة بجريمة محددة، وهو ما يطلق عليها الظروف المشددة الخاصة ويمكن تقسيم الظروف المشددة إلى ظروف مشددة موضوعية أو مادية وظروف مشددة شخصية، وأما بالنسبة للظروف المادية أو الموضوعية تلك الظروف المرتبطة بالركن المادي للجريمة سواء كان متعلقاً بالفعل الإجرامي أو النتيجة أو علاقة السببية بينهما من شأنها التأثير في جسامه الجريمة وتشديد العقوبة

50 - د. علي حسين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المصدر السابق، ص444

51 - فهد الكساسبة، وسائل ضبط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي، مجلة علوم الشريعة والقانون، مجلد 42، عدد 1، الأردن، 2015، ص345.

52 - تنص المادة (135) على أنه (مع عدم الإخلال بالأحوال الخاصة التي ينص فيها القانون على تشديد العقوبة، يعد من الظروف المشددة ما يلي: 1 - ارتكاب الجريمة بباعث دنيء.

2 - ارتكاب الجريمة بانتهاز فرصة ضعف ادراك المجني عليه او عجزه عن المقاومة او في ظروف لا تمكن الغير من الدفاع عنه. 3 - استعمال طرق وحشية لارتكاب الجريمة او التمثيل بالمجني عليه. 4 - استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف او اساءته استعمال سلطته او نفوذه المستمدين من وظيفته).

53 - تنص المادة (136) على أنه (ذا كان هناك توافر في جريمة ظرف من الظروف المشددة يجوز للمحكمة أن يتحكم على الوجه الآتي:

1 إذا كانت نتيجة المقررة للجريمة في السجن المؤبد جاز الحكم بالإعدام.  
2 - إذا كانت نتيجة السجن أو الحبس جاز الحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد على أن لا تزيد مدة السجن المؤقت في أي حال عن خمس وعشرين سنة ومدة الحبس على عشر سنوات.  
3 - إذا كانت نتيجة المقررة للجريمة هي الغرامة جاز الحكم بالحبس مدة يجوز أن تبلغ ضعف المدة التي يمكن أن يحكم بها طبقاً للمقياس المقرر في الفقرة 2 من المادة 93 على أن لا تزيد مدة الحبس في جميع الاحوال على أربع سنوات (

بحق مرتكبها، ومن أمثلة ذلك ظرف المكان في جريمة السرقة كأن يكون محل عبادة أو محل مسكون أو معد للسكن أو الكسر وغيرها، وأمّا الظروف الشخصية المشددة للعقوبة فهي تلك الصفات أو الأحوال التي تتعلق بشخص مرتكب الجريمة (الجاني)، ولا تتعلق بالركن المادي للجريمة منها صفة الجاني في جريمة عقوق الوالدين في نص المادة (384/ ثانياً) من قانون العقوبات العراقي، وهم الأبناء أو صفة الخادم في جريمة السرقة في نص المادة (444/ سادساً) من قانون العقوبات أو صفة الفاعل في جريمة القتل في المادة (1/406د) من قانون العقوبات الذي يعدُّ ظرفاً مشدداً أن يكون المجنى عليه من أصول الجاني، ويختلف تأثير هذه الظروف (المادية والشخصية) على الفاعلين في الجريمة، الفاعلين والشركاء عند اقتربها بالجريمة وهو ما سنبينه لاحقاً .

وأما الظروف المخففة فهناك (أسباب التخفيف) نوعان من هذه الظروف أو الأسباب التي تدعو إلى تخفيف العقوبة، فهناك أسباب تدخل المشرع في تحديدها حصراً، ونصَّ عليها في القانون أطلق عليها تسمية الأعدار القانونية ويجب على المحكمة الأخذ والالتزام بها حال توافرها (54)، وهناك من الأسباب ما ترك المشرع مسألة تقديرها للمحكمة وفقاً للسلطة التقديرية الممنوحة لها، وأطلق عليها الظروف القضائية المخففة، فالأعدار القانونية وأمّا أن تكون معفية من العقوبة أو مخففة لها وهذا ما نصت عليه المادة (1/128) من قانون العقوبات العراقي بأنّه "الأعدار، وأمّا تكون معفية من العقوبة أو مخففة لها ولا عذر إلا في الأحوال التي يعينها القانون"، فلذلك فإنّ الأعدار القانونية تولى المشرع تحديدها مسبقاً من دون أن يترك للمحكمة دور في استنباطها أو استنتاجها ولا يمكن لها أن تقرر اعدار لا وجود لها في القانون، ولا يمكن لها الامتناع عن تطبيق ما يترتب على توفر عذر من إعفاء أو تخفيف العقوبة، فالأعدار القانونية هي عبارة عن أسباب أو عوامل أو ظروف أقرتها التشريعات الجنائية لمصلحة الجاني يترتب عليها إعفاءه من العقوبة أو تخفيفها، وأنّ المحكمة ملزمة بتطبيق ما يترتب عليها عند تحققها، فالأعدار المعفية من العقاب يترتب عليها إعفاء الجاني من العقوبة من دون المساس بالجريمة وأركانها وبقاء المسؤولية الجنائية منها إعفاء الجاني إذا ما بادر إلى إبلاغ السلطات المختصة عن وقوع الجريمة كما في نص المادة 311 من قانون العقوبات التي تنص على: (يعفى الراشي أو الوسيط من العقوبة إذا بادر بإبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية بالجريمة أو اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى ...)، وقد يترتب على توفر الأعدار القانونية تخفيف العقوبة المقررة لعقوبة الجريمة من دون أن يكون لهذه الأعدار دور في نفي العقوبة أو المسؤولية الجنائية تجاه الجاني ولكن اثرها ينصب على العقوبة بالتخفيف، وهذا التخفيف يعكس توجه المشرع في اتباع سياسة جنائية تتمثل في مواجهة الخطورة الإجرامية بالشكل الذي يجعل العقوبة متناسبة مع خطورة الجاني، وأنّ نص المشرع على الأعدار المخففة للعقوبة يستدل على أنّ توفر هذه الأعدار أنّ الجاني لم يبلغ من الخطورة الإجرامية ما يستوجب فرض العقوبة الأصلية المنصوص عليها قانوناً للجريمة، وإنّما يتطلب تخفيف العقوبة بمقدار بما يتلائم مع شخصيته والعوامل الدافعة نحو ارتكاب الجريمة، ومن الأعدار المخففة ما نصت عليه المادة (446) من قانون العقوبات العراقي بتخفيف عقوبة الجاني لضالة قيمة المال المسروق (55)، وأمّا الصورة الثاني من أسباب التخفيف يطلق على تسميتها الظروف القضائية المخففة وهي عبارة عن أحوال أو أسباب أو عوامل مادية أو شخصية لم ينص عليها القانون، وإنّما تستخلصها المحكمة من ظروف الجريمة ووقائعها، ويمكن لمحكمة الموضوع عند تحققها أن تقرر تخفيف العقوبة والنزول بها إلى ما دون الحد الأدنى أو استبدالها بعقوبة أخف من تلك العقوبة الأصلية المقررة للجريمة، ومن الظروف المخففة هو ارتكاب الجريمة لأول مرة وليس لديه سوابق إجرامية، وصغر سن الجاني لكونه شاباً في مقتبل العمر، وأنّ الظروف القضائية المخففة تتفق مع الأعدار القانونية المخففة من حيث الأثر بأنّ كلاهما يؤدي إلى تخفيف العقوبة وأنّ اختلافاً من حيث مصدر هذه الأسباب المخففة، حيث إنّ مصدر الأعدار المخففة هو النص القانوني بينما الظروف القضائية المخففة ترك أمرها للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وكذلك أنّ الأعدار القانونية ملزمة للمحكمة بتطبيقها، ولا خيار لها، ولا يجوز لها الامتناع عن تطبيقها وتخفيف العقوبة عند تحققها، وبينما الظروف القضائية المخففة فهي تترك للسلطة التقديرية للمحكمة فلها أن تأخذ بها من عدمه.

### الفرع الثاني: أثر الجهل بالظروف على المساهمين في الجريمة:

54 - د. علي حسين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المصدر السابق، ص 445.  
55 - تنص المادة (446) على أنّه (يعاقب بالحبس على السرقة التي تقع في غير الأحوال المنصوص عليها في المواد السابقة).  
ويجوز تبديل العقوبة المقررة في هذه المادة بالغرامة التي لا تزيد على عشرين ديناراً إذا كانت قيمة المال المسروق لا تزيد على دينارين)

الشريك الذي يساهم في الجريمة بارتكابه فعلا من أفعال المساهمة لا يعدُّ مجرماً في حد ذاته إلا أنه يستعير الصفة الإجرامية من اجرام الفاعل الأصلي صاحب الصفة الإجرامية التي اضفى المشرع على فعله صفة الجريمة سواء في صورتها البسيطة أم المشددة، لذلك فإنَّ مسؤولية الشريك تدور من حيث الوجود والعدم مع جريمة الفاعل الأصلي التي يكتسب منها الشريك الصفة الإجرامية لسلوكه، والحالة هذه أنَّ الشريك يستمد سلوكه غير المشروع والإجرامي من الجريمة، وليس من شخصية الفاعل الأصلي<sup>(56)</sup>، وعندما يأتي الشريك بسلوك مادي يجب عليه أن يعلم أنه يساهم في وقوع جريمة، أي: يجب لتحقق ولقيام القصد الجرمي لدى الشريك أن ينصب علمه على جميع ماديات المساهمة في الجريمة (الاشتراك) الأمر الذي يتطلب أن يكون الشريك عالماً بماهية النشاط الذي يقدم على ارتكابه، ويدرك اتجاه هذا النشاط نحو المساعدة والمساهمة على ارتكاب الجريمة كأن يدرك أنَّ المحرر الذي قدمه إلى الفاعل الأصلي (الجاني)، فارتكب جريمة الاحتيال هو محرر مزور، وأنَّ من شأن هذا المحرر خداع المجنى عليه أو من يطلع عليه عند تقديمه، وأمَّا إذا كانَّ يجهل بأنَّ المحرر مزور لا يعدُّ شريكاً في جريمة الاحتيال لانقضاء القصد الجنائي<sup>(57)</sup>، فكذلك الحال لو أقدم الخادم بتقديم معلومات عن دار مخدومه إلى شخص مدعياً أنه يريد استئجارها، وبعد ذلك أقدم الشخص على سرقتها من خلال الاستعانة بالمعلومات التي قدمها الخادم، فإنه ينتفي القصد الجنائي للخادم ولا يكون شريكاً في الجريمة، إذ إنَّ من يساعد على ارتكاب جريمة، وهو لا يعلم من أمرها شيئاً لا يمكن أن يعدُّ شريكاً في تلك الجريمة لانقضاء القصد الجنائي لديه<sup>(58)</sup>، وإنَّ المشرع لم يشترط علم الشريك في الفقرتين (1، 2) من المادة (48) من قانون العقوبات الخاصة بالتحريض والاتفاق، لأنَّهما يتضمنان في ذاتهما وجود العلم فيكفي إقامة الدليل على واقعة الاشتراك لإقناع المحكمة بأنَّ الشريك قد اشترك عن علم، وأمَّا الفقرة (3) فقد اشترطت صراحة على العلم لتحقق الاشتراك بقولها: (من اعطى الفاعل سلاحاً..... مع علمه بها...)، وذلك لأنَّ من يعطي الفاعل سلاحاً أو أي شيء مما استعمل في ارتكاب الجريمة قد يكون جاهلاً أنه يشترك في عمل جنائي، فلذلك يجب على المحكمة أن تبين في حكمها بعقوبة الاشتراك بطريق المساعدة أنَّ الشريك قد ساعد على ارتكاب الجريمة مع علمه بها، ولا يلزم ذكر هذا البيان في حالتي الاشتراك الأخرى في التحريض والاتفاق.<sup>(59)</sup>

إنَّ جهل الشريك بظروف الجريمة التي تغير الوصف القانوني للجريمة تشديداً وتخفيفاً تختلف باختلاف نوع تلك الظروف، فهناك ظروف مادية أو موضوعية تتصل بذات الجريمة، وتعد من مادياتها، وظروف شخصية تتعلق بشخص الفاعل ولا علاقة لها بالجريمة، فالظروف المادية التي تتصل بذات الجريمة وتدخّل بمادياتها، وتصبح جزءاً لا يتجزأ منها، ويترتب عليها التأثير على مقدار الخطورة فيها شدة وتخفيفاً سرت آثارها على جميع المساهمين فيها سواء فاعلين أصليين أم شركاء وسواء علموا بها أم لم يعلموا<sup>(60)</sup>، وقد نصت المادة (51) من قانون العقوبات على تأثير هذه الظروف على المساهمين في الجريمة بقولها: (إذا توافرت في الجريمة ظروف مادية من شأنها تشديد العقوبة أو تخفيفها سرت آثارها على كل من ساهم في ارتكابها فاعلاً كان أو شريكاً علم بها أو لم يعلم)، ومن الظروف المادية المشددة ظرف التسور، أو الكسر أو الإكراه، أو حمل السلاح في جريمة السرقة، وأنَّ هذه الظروف يمتد تأثيرها على الشركاء، وتشدد العقوبة عليهم بسببها مثلما تتأثر مسؤولية الفاعل بها ولو كانوا يجهلون، لأنَّ من يساهم في جريمة يكون قد أراها بمادياتها التي تقوم عليها، حيث إنَّ اتجاه نية الشريك إلى الجريمة يعني اتجاه نيته إلى كل جزء من أجزاء الركن المادي للجريمة من بينها تلك الظروف الموضوعية التي تعطي الجريمة وصفاً يلحق بأصل الجريمة المرتكبة من شأنه تشديد العقوبة، وقد تكون هذه الظروف المادية مخففة من شأنها أن تخفف من الوصف القانوني للجريمة مع الإبقاء على أصل الجريمة، ومن شأن توفرها تخفيف العقوبة، ويمتد أثر هذا التوافر والتخفيف إلى المساهمين في ارتكاب الجريمة كما في حالة ضالّة المال المسروق في جريمة السرقة في نص المادة (446) من قانون العقوبات فإنَّ الشريك يستفاد من هذا الظرف المخفف حتى، وإن كان قصده ارتكاب جريمة سرقة تزيد قيمتها عن المبلغ المضبوط، لأنَّ العبرة بما وقع وليس بما حصل الاتفاق عليه<sup>(61)</sup>.

أمَّا الظروف الشخصية وهي تلك التي تتعلق بشخص الفاعل لا بماديات الجريمة وأنَّ أثر تلك الظروف تشديداً وتخفيفاً يقتصر على شخص من تعلقت به ولا يسري على غيره فاعلاً كان أو شريكاً إلا إذا كانَّ يعلم بها، وهذا ما اكدت عليه المادة (51) من قانون العقوبات بقولها: (وأمَّا إذا توافرت ظروف مشددة شخصية سهلت ارتكاب الجريمة، فلا يمتد

56 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، المصدر السابق، ص446.

57 - د. علي حسين الخلف، النظرية العامة للقانون الجنائي، الجزء الأول، بلا دار طبع، بغداد، بلا سنة طبع، ص707

58 - د. علي الراشد، المصدر السابق، ص475.

59 - جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول، مطبعة دار الكتب المصرية، 1931، ص698.

60 - د. علي حسين الخلف، المصدر السابق، ص739.

61 - د. حميد السعدي، المصدر السابق، ص220.

تسري على غير صاحبها إلا إذا كان عالماً بها (...)، ومن النص يتبين أن بعض الظروف الشخصية المشددة يترتب عليها تسهيل ارتكاب الجريمة فإنها تسري على الشريك وعلى كل من ساهم في ارتكاب الجريمة، ويعاقب على مقتضى عقوبة من توفر هذا الطرف بحقه على شرط أن يعلم بتوفرها وقت إتيانه النشاط الذي يقوم به اشتراكه في الجريمة من تحريض، أو اتفاق أو مساعدة كالخادم في جريمة سرقة مال مخدومه وأصول المجنى عليه في جريمة هتك العرض، وكذلك الطبيب والقبالة والصيدلي في جريمة الإجهاض في هذه الحالات توفرت ظروف شخصية سهلت ارتكاب الجريمة والتمثلة بالصفات المتعلقة بالجاني التي مكنته وسهلت له تنفيذ الجريمة بسهولة ويسر<sup>(62)</sup>، فعليه لمساءلة الشريك عن الطرف الشخصي المشدد للعقوبة يشترط علمه بتوافر تلك الظروف لمؤاخذته عنها، وأن اشترط المشرع علم الشريك بتوفر تلك الظروف لمساءلته هي تفادي ما قد يؤدي إليه التعميم من تشديد العقاب بسبب ظروف يجهلها، وقد لا يرضى الدخول والاشتراك في الجريمة لو كان يعلمها، وهو أمر تأباه وترفضه العدالة<sup>(63)</sup>، وأما إذا كان الشريك يجهل وجود ذلك الطرف، فإن مسؤوليته تكون مجردة من هذا الطرف، أو علم بهذا الطرف بعد إتيانه الفعل، فلا عبرة بهذا العلم حيث يجب معاصرة القصد الجنائي للسلوك الإجرامي، وعليه أن الشريك لا يتأثر بظروف الفاعل الشخصية التي تسهل ارتكاب الجريمة إذا لم يعلم بها بشكل مطلق، أو علم بها في وقت لاحق على نشاطه، وعلى محكمة الموضوع أن تثبت في الحكم علم الجاني بالظروف الشخصية المشددة لدى الفاعل عند ارتكابه نشاطه بالاشتراك بالتحريض أو الاتفاق أو المساعدة، وأما عدا تلك الظروف مشددة أو مخففة فإن أثرها لا يتعدى شخص من تعلقت به ولا يسري على غيره فاعلاً أو شريكاً سواء علم بها أو يجهلها، وهذا ما جاء به الشرط الأخير من المادة (51) من قانون العقوبات التي تنص على أنه: (...وأما عدا ذلك من الظروف فلا يتعدى أثرها شخص من تعلقت به سواء كانت ظروفًا مشددة أم مخففة)، ومن هذه الظروف وجود سوابق لدى المتهم، فإنه يؤثر في تشديد العقوبة فقط لمن توافر فيه ولا تأثير لهذا الطرف على غيره من الشركاء، وإن كان عالماً بها، وكذلك في حالة كون المتهم من الأحداث، وهو ظرف شخصي يغير من عقوبة الفاعل ولا يستفيد منها الشريك .

لذلك يمكننا القول إن المشرع العراقي قد اعتد بالجهل بالظروف، وقد رتب عليها آثار المترتب على الجهل بهذه الظروف يختلف باختلافها، وأنه اعتد بالجهل بالظروف الشخصية المشددة للعقوبة واشترط فيها لمساءلة الجاني العلم بها، ولكنه في ذات الوقت لم ينفي المسؤولية الجزائية عنه وإنما يبقى مسؤولاً جزائياً عن الجريمة التي ارتكبت بشكلها البسيط، ولا أثر لهذا الطرف في تشديد العقوبة بسبب الجهل، وأما الظروف المادية (الموضوعية) المشددة فإن المشرع العراقي لم يعتد بالجهل بها، وإنما جعل العلم والجهل بها سياتر في نظره ويسأل الجاني والمساهم عنها، ولو كان يجهلها إلا أن هذا التوجه من قبل المشرع الذي جاءت به المادة (51) من قانون العقوبات فيه تعارض وتناقض مع صريح نص المادة (36) من قانون العقوبات التي تنص على أنه: (إذا جهل الفاعل وجود ظرف مشدد يغير من وصف الجريمة فلا يسأل عنه)، وأن المشرع استخدم لفظة ظرف مشدد بصورة مطلقة والمطلق يجري على إطلاقه، ومن ثم فإن لفظ الطرف المشدد الذي جاءت به المادة (36) أعلاه يشمل الظروف المشددة بنوعها المادية (الموضوعية)، والشخصية وأن الجهل بها يترتب أثراً بعدم تشديد العقوبة على الجاهل بها، وأن تأثير جهل الشريك<sup>(64)</sup> بالظروف المشددة يختلف بحسب نوع الظروف وأن دور الشريك في الجريمة يختلف عن دور الفاعل، وأن الشريك يستمد إجرامه من إجرام الفاعل الأصلي، أي: من الجريمة ولا علاقة لشخص الجاني بها، ومن ثم فإن الظروف التي تلحق بالجريمة ويسأل عنها الشريك تختلف فيما إذا كانت تلك الظروف مادية (موضوعية)، أم ظروف شخصية فالظروف المادية المتوافرة في الجريمة سواء كانت مشددة أم مخففة سرت آثارها على جميع المساهمين في الجريمة فاعلين أصليين كانوا أم شركاء علموا بها الشركاء أم كانوا يجهلون بها، لأن أثر هذه الظروف لا يتوقف على علم الشركاء، وهذا بصريح نص المادة (51) من قانون العقوبات، ومن ثم لا اعتبار لجهل الشريك بهذه الظروف سواء كانت مشددة أم مخففة، فالشريك الذي يحرض الفاعل على ارتكاب جريمة قتل المجنى عليه يسأل عن الجريمة بالطريقة التي وقعت، وبالظروف التي اشتملت عليها، فقد يعمد الجاني إلى استخدام مواد متفجرة أو مفرقة أو السم لارتكاب الجريمة والشريك يجهل ذلك، فإن جهله هذا لا يسعفه ولا يمكنه التخلص من المسؤولية الجزائية

62- محسن ناجي، المصدر السابق، ص302.

63- د. علي حسين الخلف، المصدر السابق، ص744.

64 - تنص المادة 48 على أنه (بعد شريكا في الجريمة):

1- من حرض على ارتكابها فوقعت بناء على هذا التحريض

2- من اتفق مع غيره على ارتكابها فوقعت بناء على هذا الاتفاق

3- من اعطى الفاعل سلاحا او الات او أي شيء اخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها، او ساعده عمدا بأي طريقة أخرى في الاعمال المجهزة او المسهلة او المتممة لارتكابها).

عن جريمة القتل العمد وفق أحكام المادة (1/406/ب) من قانون العقوبات، وأن توجه المشرع العراقي الذي جاءت به المادة (51) من قانون العقوبات، والتي أوجبت مساءلة الشريك عن الظروف المادية المشددة وأن كان يجهلها يتعارض مع نص المادة (54) التي تنص على أنه: "إذا اختلف قصد احد المساهمين في الجريمة-فاعلا أو شريكا- أو كيفية علمه بها عن قصد غيره من المساهمين أو عن كيفية علم ذلك الغير بها عوقب كل منهم بحسب قصده أو كيفية علمه"، ومن ثم فإن المادة (51) من قانون العقوبات ذهبت إلى مساءلة الشريك عن الجريمة المرتكبة بصرف النظر عن قصده وكيفية علمه وبظروفها المشددة، وأن كان يجهلها بينما المادة(54) نصت على وجوب مساءلة ومحاسبة الشريك عن الجريمة الواقعة والمرتكبة بحسب قصده وكيفية علمه بها، فلو كان الشريك (المحرض) على جريمة القتل يجهل ارتكاب الجريمة من قبل الفاعل بهذه المادة المتفجرة، أو المفرقة أو السامة، ولم يقصد تحريضه على ارتكابها بهذه الكيفية، فهنا الشريك يسأل عن جريمة قتل بسيط، وأن الجهل هنا يعتد به ويرتب أثرا بعدم مساءلة الشريك عن الطرف المشدد على العكس من نص المادة (51) التي توجب مساءلة الشريك عن الجريمة بظروفها المادية المشددة، وأن كان يجهلها دون الاعتداد بهذا الجهل، وأمّا الظروف الشخصية فقد أشارت إليها المادة(51) من قانون العقوبات في الشق الثاني منها بالقول: "إذا توافرت ظروف مشددة شخصية سهلت ارتكاب الجريمة، فلا تسري على غير صاحبها إلا إذا كان عالما بها)، ومن ثم إذا كان الشريك يجهل وجود هذا الطرف الشخصي المشدد للعقوبة، فإنّ هذا الجهل يعتد به وينتج آثاره ولا يُسأل الجاني إلا عن جريمة بسيطة مجردة من ذلك الطرف كمن يحرض شخص على قتل المجنى عليه، وتقع الجريمة بناء على هذا التحريض، ويتبين بعد ذلك أنّ المجنى عليه هو والد الجاني، ففي هذه الحالة إن كان الشريك يعلم بأنّ المجنى عليه هو والد الجاني، أي: من أصوله، فإنّه يُسأل عن جريمة قتل عمد وفق أحكام المادة " (1/406/د) من قانون العقوبات" وأمّا إذا كان يجهل هذه الصلة بين الجاني والمجنى عليه، فإنّه يُسأل عن جريمة قتل وفق أحكام المادة (405) من قانون العقوبات .

#### الخاتمة:

بعد أنّ خضنا في غمار البحث الموسوم (الجهل بالقانون والجنايات والوقائع وأثره في المسؤولية الجنائية) لا بدّ لنا من بيان الاستنتاجات والمقترحات التي توصلنا إليها وفق الآتي:

#### أولاً- الاستنتاجات:

- 1-إذا كانت مسؤولية الفاعل عن الجريمة تتطلب توفر القصد الجنائي لديه، فإنّ هذا القصد لا يتوافر إلا إذا أقدم الفاعل على ارتكاب الفعل مع علم وإرادة، فإنّ تخلف أحد هذين العنصرين ينتفي القصد الجنائي لدى الفاعل، ومعه تنتفي المسؤولية الجنائية.
- 2-يجب أن ينصرف العلم إلى جميع وقائع الجريمة، ولكن هناك استثناء بعض الوقائع التي لا يتطلب القانون العلم بها، فإذا تطلب القانون العلم بواقعة لتوفر القصد الجنائي، فإنّ الجهل بها ينفي القصد، لأنّه ينصب على عنصر أساسي وجوهري من عناصر الواقعة الإجرامية، وأمّا إذا لم يتطلب القانون ذلك العلم فإنّ الجهل لا يؤثر على القصد الجنائي، لأنّه انصب على عنصر غير أساسي من الواقعة الإجرامية، فلا يؤثر في القصد ولا في المسؤولية الجنائية.
- 3-يؤثر الجهل في المسؤولية الجنائية كلياً أو جزئياً بحسب تعلقه بأركان الجريمة الأساسية أو ظروفها المشددة، فإذا انصب على ركن من أركان الجريمة، فإنّه ينفي القصد الجنائي، وتعدم المسؤولية الجزائية عن الجريمة العمدية كلياً، وأمّا إذا انصب على ظرف من الظروف المشددة فإنّ الجريمة العمدية تبقى كما هي ولا يُسأل الفاعل عن هذا الطرف المشدد الذي من شأنه تغيير الوصف، وتكون مسؤوليته مجردة من هذا الطرف.
- 4-إنّ مسؤولية المساهمين في ارتكاب الجريمة العمدية عن الظروف المشددة تختلف بحسب طبيعة الظروف، فإنّ الظروف المادية المشددة يُسأل عنها الجميع سواء علموا أم جهلوا على العكس من الظروف الشخصية المشددة إذا كان احد الشركاء يجهل ظرف مشدد من هذه الظروف الشخصية في الشريك الأخر، والتي من شأنها تسهيل ارتكاب الجريمة فإنّ مسؤوليته تتحدد عن الجريمة التي أقدم عليها مجرداً من هذا الطرف المشدد لكونه قد لا يرضى بالدخول في الجريمة لو كان يعلم بها.
- 5-لكي تتحقق مسؤولية الفاعل عن الجريمة لا تكفي العلم بوقائع الجريمة فحسب، وإنما يتطلب العلم بالقانون الذي يجرم هذه الوقائع والأفعال بمجموعها، وبذلك يجوز القول بأنّ جهل الفاعل بالنص القانوني الذي يحكم فعله وفق لمنطق العدالة يعدم القصد الجنائي وتنتفي المسؤولية الجنائية.

6-صعوبة الإلمام بنصوص القانون الجنائي كافة، ومن أجل إلزام الناس بالاطلاع على القانون وعدم الاحتجاج بالجهل الجأت الفقه الجنائي إلى الأخذ بقاعدة (افتراض العلم بالقانون)، لكن تطبيق القاعدة بشكل مطلق من شأنه أن يؤدي إلى نتائج تتنافى مع قواعد العدالة لذلك ذهبت أغلب القوانين الجنائية إلى استثناء حالات يقتضي المنطق والعدالة استبعادها من نطاق القاعدة بسبب الظروف التي تحيط بالشخص أو الفاعل يستحيل معها علمه بالقانون وكذلك حالة الأجنبي الذي يدخل البلد.

#### ثانياً: المقترحات:

1-ندعو المشرع العراقي إلى تعديل نص المادة 37 من قانون العقوبات العراقي، وجعل الدفع بالجهل بالقانون والتمسك به من قبل المتهم من الأمور المادية التي يجوز له أن يدفع بها في الجرائم التي ظهرت نتيجة التطور العلمي والتكنولوجي، وأن يقع عبء اثبات الجهل بها عليه شأنها شأن الظروف الشخصية المشددة التي يمكن له أن يدفع بالجهل بها ويترتب على الجهل بالظرف المشدد عدم مسائلته عن الظرف المشدد مع الإبقاء على المسؤولية عن الجريمة مجردة من الظرف المشدد.

2-ندعو المشرع العراقي إلى عدم الاكتفاء بنشر القانون في الجريدة الرسمية (الوقائع) قرينة على علم الجميع به، وإنما يجب أن ينص على ضرورة استخدام الوسائل التقليدية والالكترونية كافة في نشر القانون واستخدام الفعاليات الاجتماعية الأخرى كالسينما والمسرح وفي المناسبات الأخرى وتنظيم الدورات التوعوية في المدارس والجامعات، وحتى في رياض الأطفال من خلال إقامة بعض الاعمال التمثيلية أو المشاهد التصويرية التي توضح خطورة الافعال التي نصّ عليها القانون لما للأطفال من دور باعتباره وسيلة في نقل المعلومة التي يتلقاها أو يحصل عليها داخل الروضة أو المدرسة إلى ذويه أو أقاربه، ومن ثم فإن إقامة هذه الفعاليات في رياض الأطفال وغيرها من المؤسسات يحقق الغاية المنشودة منها الا وهو نشر القانون من أجل إعلام المجتمع بصورة أكاديمية وعملية من أجل تحصين المجتمع من الجريمة عند تحقق العلم الفعلي وليس الظني أو الاعتباري .

3-دعوة المشرع العراقي إلى الغاء نص المادة 36 أو إزالة التناقض الوارد بينها وبين المادة 51 من قانون العقوبات فإن نص المادة(36) التي تذهب إلى النص بأنه (إذا جهل الفاعل وجود ظرف مشدد يغير من وصف الجريمة فلا يُسأل عنه)، في حين نص المادة (51) من قانون العقوبات تذهب إلى التمييز بين الأثر المترتب على الجهل بالظروف المشددة المادية والظروف الشخصية واعتبرت أن الظروف المادية تسري على جميع المساهمين علم بها ام جهلها على العكس من الظروف الشخصية المشددة، فإن المشرع العراقي اقتصر اثرها على من تعلقت بها، وعلى من علم بها ، وبالتالي هناك تناقض واضح، فالمادة 36 أعطت حكم شامل لكل الظروف، وجاءت بشكل مطلق بينما نص المادة (51) فرق بين الأثر المترتب على توفر الظروف المادية والشخصية ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي:(لا يُسأل الفاعل عن الظروف الشخصية المشددة للعقوبة والتي تغيير الوصف القانوني للجريمة إذا ثبت جهله بها ...).

#### المصادر

#### أولاً - الكتب القانونية

- 1- د. احمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1973.
- 2- د. جلال ثروت ، نظرية القسم الخاص ،جرائم الاعتداء على الأشخاص، ج1، مكتبة مكاوي، بيروت، 1967م.
- 3- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية ، الجزء الأول ، مطبعة دار الكتب المصرية، 1931م.
- 4- د. ذنون أحمد، شرح قانون العقوبات العراقي ( دراسة مقارنة)، ج1 مطبعة النهضة العربية، القاهرة ١٩٧٧م.
- 5- د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١م.
- 6- د. السعيد مصطفى السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ، دار المعارف ،القاهرة ،
- 7- د. سمير عبد السيد تناغو ، النظرية العامة للقانون ، منشأة المعارف، الإسكندرية ، 1973م.
- 8- د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ،اثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968م.
- 9- عبد الرزاق بن طاهر بن احمد معاشر، الجهل بمسائل الاعتقاد، الطبعة الأولى، دار الوطن، الرياض ١٩٩٦م.
- 10- د.عبد المنعم البدر اوي، المدخل للعلوم القانونية، بلا دار طبع ، بيروت، 1966م.
- 11- د. علي حسين الخلف، النظرية العامة للقانون الجنائي ، الجزء الأول ، بلا دار طبع ، بغداد ، بلا سنة طبع.

- 12- د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المستشار العام في قانون العقوبات، العاتك الصناعة الكتاب، بيروت، بدون سنة طبع.
  - 13- د. علي الراشد، القانون الجنائي المدخل و اصول النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974م.
  - 14- المحامي محسن ناجي، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم العام، بلا دار طبع. بغداد، 1970م.
  - 15- د. محمد زكي محمود، أثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1967م.
  - 16- محمد وجدي عبد الصمد، الاعتذار بالجهل بالقانون، الطبعة الثالثة، بدون دار نشر، القاهرة، 1998م.
  - 17- د. محمود نجيب حسني - النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006.
  - 18- د. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات القسم العام - دار النهضة العربية - القاهرة - 1973م.
  - 19- د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات ( القسم العام)، مطبعة الزمان، بغداد، 1992م.
- ثانيا- الرسائل والأطاريح.**

- 1- حسن قريرة سالم سعيد، أثر الإرادة الجنائية في المسؤولية الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة أم درمان الإسلامية السودان، 2005
- 2- رفيع الله محمود الجهل بالتشريع وأثره على المسؤولية، أطروحة دكتوراه، الجامعة الإسلامية العالمية، إسلام آباد، 2006
- 3- عماد حسين نجم الناصري، أحكام الجهل في قانون العقوبات ( دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير جامعة بغداد - كلية القانون، بغداد، 1998م.
- 4- غازي حنون خلف الدراجي، استظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد، رسالة ماجستير، كلية القانون ، جامعة بغداد، 2004م.
- 5- مجيد خضر احمد عبد الله، نظرية الغلط في قانون العقوبات - دراسة مقارنة -، أطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2003م.
- 6- محمد مطلق محمد عساف ،القصد وأثره في تحديد درجة المسؤولية الجنائية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، الأردن، 1995م.
- 7- وليد حريزي، القصد الجنائي ( دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2019م.

#### ثالثا- البحوث العلمية المنشورة

- 1- آدم إل. ألتر وجوليا كيرنوشان وجون إم. دارلي: الأخلاق تؤثر على كيفية تطبيق الناس لجهلهم بالقانون، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 41، العدد 4 (2007)،
- 2- رمسيس بهنام، فكرة القصد الجنائي وفكرة الغرض والغاية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية العدد الأول والثاني، الإسكندرية، 1952 - 1954
- 3- د. محمد محي الدين عوض نظرية الجهل والغلط في القانون والواقع أو في الفعل ومكوناته والحكم الشرعي ،المجلة العربية للدراسات الأمنية ، المجلد 1 ، العدد 1 ، المملكة العربية السعودية، 1984
- 4- فهد الكساسبة ، وسائل ضبط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التقريد العقابي، مجلة علوم الشريعة والقانون ،مجلد 42، عدد1، الأردن، 2015
- 5- د. ياسر باسم ذنون السبعواوي، قاعدة الجهل بالقانون لا يعدُّ عذرا ، مبدا قانوني ام قاعدة قانونية موضوعية مسوغاتها الفلسفية، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية ، المجلد (12)

#### رابعاً- القوانين

- 1- قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969

#### References:

##### First: books:

1. Dr. Ahmed Fathi Sorour, Principles of Criminal Law, General Section, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 1973.
2. Dr. Jalal Tharwat, Theory of the Special Section, Crimes of Assault Against Persons, Vol. 1, Makawi Library, Beirut, 1967.

3. Jundi Abdel-Malik, The Criminal Encyclopedia, Part One, Dar Al-Kutub Al-Masriya Press, 1931.
4. Dr. Dhunoun Ahmed, Explanation of the Iraqi Penal Code (A Comparative Study), Vol. 1, Al-Nahda Al-Arabiya Press, Cairo, 1977.
5. Dr. Ramsis Behnam, The General Theory of Criminal Law, Mansha'at Al-Ma'arif, Alexandria, 1971.
6. Dr. Al-Saeed Mustafa Al-Saeed, Explanation of the General Provisions in the Penal Code, Dar Al-Ma'arif, Cairo.
7. Dr. Samir Abdel-Sayed Tanago, The General Theory of Law, Mansha'at Al-Ma'arif, Alexandria, 1973.
8. Dr. Abd al-Razzaq Ahmad al-Sanhuri, Al-Wasit fi Sharh al-Qanun al-Madani (The Mediator in Explaining Civil Law), Part Two, The Effects of Obligation, Dar al-Nahda al-Arabiya, Cairo, 1968.
- 9- Abd al-Razzaq ibn Tahir ibn Ahmad Ma'ashir, Al-Jahl bi-Masa'il al-I'tiqad (Ignorance of Matters of Belief), First Edition, Dar al-Watan, Riyadh, 1996.
- 10- Dr. Abd al-Mun'im al-Badrawi, Al-Madkhal li-'Ulum al-Qanuniyya (Introduction to Legal Sciences), no publisher, Beirut, 1966.
- 11- Dr. Ali Hussein al-Khalaf, Al-Nazariyya al-'Amma lil-Qanuni al-Jina'i (The General Theory of Criminal Law), Part One, no publisher, Baghdad, no date of publication.
- 12- Dr. Ali Hussein al-Khalaf and Dr. Sultan Abd al-Qadir al-Shawi, Al-Mustashar al-'Aam fi Qanun al-Uqubat (General Advisor in Penal Law), Al-Atik al-Sina'a al-Kitab, Beirut, no date of publication.
- 13- Dr. Ali al-Rashid, Al-Qanun al-Jina'i: Al-Madkhal wa Usul al-Nazariyya al-'Amma (Criminal Law: Introduction and Principles of the General Theory), Dar al-Nahda al-Arabiya, Cairo, 1974.
- 14- Lawyer Muhsin Naji, Sharh Qanun al-Uqubat al-'Iraqi (Explanation of the Iraqi Penal Law), General Section, no publisher, Baghdad, 1970. 15. Dr. Muhammad Zaki Mahmoud, The Effects of Ignorance and Error on Criminal Responsibility, Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo, 1967.
16. Muhammad Wajdi Abd Al-Samad, Excusing Ignorance of the Law, Third Edition, Publisher Not Specified, Cairo, 1998.
17. Dr. Mahmoud Najib Hosni, The General Theory of Criminal Intent, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 2006.
18. Dr. Mahmoud Najib Hosni, Explanation of the Penal Code - General Section, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 1973.
19. Dr. Fakhri Abd Al-Razzaq Al-Hadithi, Explanation of the Penal Code (General Section), Al-Zaman Press, Baghdad, 1992.

### **Second - Thesis and Dissertations**

1. Hassan Qarira Salem Saeed, The Impact of Criminal Intent on Criminal Responsibility, Master's Thesis, Omdurman Islamic University, Sudan, 2005
2. Rafi'ullah Mahmoud, Ignorance of Legislation and its Impact on Responsibility, Doctoral Dissertation, International Islamic University, Islamabad, 2006

3. Imad Hussein Najm Al-Nasiri, The Provisions of Ignorance in the Penal Code (A Comparative Study), Master's Thesis, University of Baghdad - College of Law, Baghdad, 1998
4. Ghazi Hanoun Khalaf Al-Daraji, Establishing Criminal Intent in the Crime of Intentional Homicide, Master's Thesis, College of Law, University of Baghdad, 2004
5. Majid Khader Ahmed Abdullah, The Theory of Mistake in the Penal Code - A Comparative Study, Doctoral Dissertation, College of Law, University of Baghdad, 2003 6- Muhammad Mutlaq Muhammad Assaf, Intent and its Impact on Determining the Degree of Criminal Responsibility, Master's Thesis, University of Jordan, Jordan, 1995.
6. Walid Harizi, Criminal Intent (A Comparative Study), Master's Thesis, Mohamed Boudiaf University of M'sila, Algeria, 2019.

### **Third - Published Scientific Research**

1. Adam L. Alter, Julia Kernoshan, and John M. Darley: Morality Influences How People Apply Their Ignorance of the Law, *Journal of Law and Society*, Vol. 41, No. 4 (2007).
2. Ramsis Behnam, The Concept of Criminal Intent and the Concept of Purpose and Aim, *Journal of Law for Legal and Economic Research*, Issues 1 and 2, Alexandria, 1952-1954.
3. Dr. Muhammad Muhi al-Din Awad, "The Theory of Ignorance and Error in Law and Fact, or in the Act and its Components and the Sharia Ruling," *\*Arab Journal of Security Studies\**, Volume 1, Issue 1, Kingdom of Saudi Arabia, 1984.
4. Fahd al-Kasasbeh, "Means of Controlling the Discretionary Power of the Criminal Judge in Individualized Punishment," *\*Journal of Sharia and Law Sciences\**, Volume 42, Issue 1, Jordan, 2015.
5. Dr. Yasser Basem Dhunoun al-Sabawi, "The Rule of Ignorance of the Law is Not an Excuse: A Legal Principle or an Objective Legal Rule with its Philosophical Justifications," a research paper published in the *\*Tikrit University Journal of Human Sciences\**, Volume (12).

### **Fourth – Laws:**

1. Iraqi Penal Code No. (111) of 1969

---

**Abstract**

---

**The Effect Of Ignorance Of Criminal Law And Facts On Criminal Responsibility**

**Abbas Hikmat Farman**

**University of Diyala - College of Law and Political Science**

Ignorance of the law is a serious violation of the law, and the knowledge that leads to it is considered a crime, not a permissible act. Ignorance of the law, when committing a criminal act, leads to the prohibition of ignorance of the law, which is considered an essential element of the crime. Knowledge of the law leads to the intent to commit a crime, and ignorance of the law can lead to the execution of the crime. Ignorance of the law can lead to the execution of the crime, and the perpetrator cannot commit any wrongdoing. The Iraqi law, in particular, adopted a rule for applying knowledge of the law and stipulated that ignorance of the law is not an excuse. The purpose of enforcing these laws is to provide basic public protection, maintain security and stability, and is entirely consistent with what is enacted through knowledge of governmental laws.

**Keywords:** Ignorance of the law, availability of knowledge, ignorance of circumstances

---