القصد الاحتمالي بين الشريعة والقانون
دراسة مقارنة

أ. م. د. حمدي صالح مجيد
كلية القانون / جامعة الأنبار

المقدمة

الجريمة فساد يزعزع كيان المجتمع سعت كل الشرائع لمعالجتها والحد منها. ومتابعة جناتها لفرض العقوبة الرادعة لهم ولغيرهم. ليعيش المجتمع بأمان واستقرار بعيداً عما يعكر صفوه وتحقيق هدفه الفطري وهو الأعمار والإصلاح وعدم الإفساد.

وللجريمة أركانها – المادي – المعنوي – الشرعي – وركنها المعنوي هو ما يتصل بالجانب النفسي للجاني. وهذا الجانب هو أساس الإصلاح إذ تبع الهدى، و بؤره الفساد أن نكب عن طريق الهداية (.. ونفس وما سواها، فألهمها فجورها و تقواها..))١.

ولكي نعرف هذا الركن فقد خصص هذا البحث و لجزء منه ألا وهو القصد الاحتمالي – الذي يعد احد أقسام القصد الجنائي المهمة المتصل بالركن المعنوي – لنصل من خلال ذلك إلى معرفة نفس الجاني وما يدفعه إلى ارتكاب جريمته لنشخص الداء ومن ثم معرفة الدواء النافع فكان ذلك السبب الدافع للكتابة في هذا المجال لنتعرف من خلاله على هذا الموضوع كونه فكرة حديثة نسبياً سعى الباحثون لتثبيت أركانها ولبيان موقف الفقه التقليدي والحديث منه. والكتابة في تأصيله وتحديد عناصره، وبيان موقف القضاء منه علنا نسهم في دعم الدراسة بهذا المجال. لنسهل للقضاء مهمته للوصول إلى الحكم العادل.

فعندما يريد المشرع تحديد المسؤول عن الجريمة يتوسل بركنها المعنوي كونه الوسيلة الأساس لذلك التحديد، لأن العقوبة تلحق من له صلة نفسية بمادياتها فالإثم والخطيئة الجنائية أحد عنصري الركن المعنوي المتمثلة في إرادة الجاني للقيام بالسلوك الإجرامي الذي قد يتخذ صورة العمد وتسمى بـ ((القصد الجنائي)) وقد تتخذ صورة الخطأ وتسمى بـ ((الخطأ الغير عمدي)). والقصد الجرمي يعد جزء من الخطأ بمعناه العام الذي يشتمل عليه الركن المعنوي. والخطأ هو أساس المسؤولية الجنائية.٢

١ــ سورة الشمس، الآي ٧ و ٨.

٢ــ د. فخري عبد الرزاق الحديثي – شرح قانون العقوبات – القسم العام – ص٢٧٣ ، و د. اكرم نشأت – قانون العقوبات المقارن – ص ٢٦٩.

كونه يتجسد لإرادة إجرامية كون تلك الإرادة توجهه إلى ما يخالف أمر الشارع ونهيه كون لا عقاب على خطأ إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك. فإذا جرم القانون فعلاً دون بيان الركن المعنوي لزم توافر القصد الجرمي وقد أشار القران الكريم إلى ذلك بقوله تعالى ((ما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ))[١].

فإذا لم يتوافر في القتل الواقع قصد جنائي فيصار الى وقوعه إهمالاً[٢]. فعلاقة المجرم بالجريمة تغيرت في الفقه الحديث عما كان عليه في الفقه التقليدي حيث يركز الفقه الحديث على تركيبة نفسية المجرم وما يدور في خلده عند ارتكابه الجريمة. وقياس ذلك بقياسات دقيقة، وسنتطرق إلى موقف الفقهين التقليدي والحديث وبيان موقف القانون والقضاء من القصد الاحتمالي. ونقارن ذلك مع موقف الشريعة و الفقه الإسلامي وكيفية معالجتها لمثل هذا الموضوع. وسيتم بحث هذا الموضوع بأربع فصول نخصص الأول منها إلى بحث القصد بشكل عام، والثاني لبحث القصد الاحتمالي وعناصره، ونعقد الفصل الثالث للتمييز بين القصد الاحتمالي وغيره من القصود التي يمكن أن تختلط مع مفهومه، ونبيّن في الفصل الرابع موقف الشريعة الإسلامية الغرّاء والتشريع والقضاء من القصد الاحتمالي، وذلك على النحو الأتي:-

الفصل الأول
القصد الجنائي و صوره

للقصد الجنائي بشكل عام مدلولات و معاني واسعة و كثيرة، لغة و اصطلاحا، لا بد من الوقوف عليها لمعرفة مفهوم القصد الجنائي، ومن ثمّ بيان صوره تمهيدا لمعرفة مفهوم القصد الاحتمالي، الذي يعد صورة من صور القصد الجنائي، و سيتم بحث ذلك في مبحثين، نخصص الأول لبحث مفهوم القصد الجنائي، والثاني لصوره، و على النحو الآتي:

المبحث الأول
مفهوم القصد الجنائي.

فالقصد الجنائي لغة؛ يعرف بأنه الاعتماد والأم ((من الإمامة)) فهو مصدر الفعل قصد – يقصد. وهو إثبات الشيء وبابه ضرب، فنقول قصد له و قصدت إليه، وقصدت له كلها بمعنى واحد.[٣]

أما القصد الجنائي (اصطلاحاً) فأن المعنى اللغوي السابق يقصد بمعنى القصد الجنائي اصطلاحاً بكونه هنا التوجه نحو النتيجة بوعي وإدراك و روية فيقدم على الفعل مدركاً غايته منه وليس اعتباطاً، لأن القصد الجنائي لا يعد كونه (إرادة الفعل وإرادة النتيجة).[٤]

١- سورة النساء – اية رقم (٩٢).

٢- انظر قرار محكمة التمييز المرقم ١٢٥٠ في ١٩٧١/٢/١٩. منشور في النشرة القضائية ،ع/٤ ، س٢ – ١٩٧٣ صـ١٩٨.

٣- مختار الصحاح، للرازي. دار الكتاب العربي – صـ٥٣٦. وانظر لسان العرب: لابن منظور،٣/٣٥٣.

٤- د. عبد الرحمن محمد يحيى الصحباني – القصد الجنائي في الشريعة و القانون – صـ٥٥.

وقد اجمع الفقه على معنى القصد الجرمي بكونه يتحقق باتجاه إرادة الجاني إلى مباشرة السلوك الإجرامي وإحداث النتيجة الجرمية المترتبة عليه مع علمه بهما، أما في الفقه الإسلامي فتعريفه للقصد الجرمي لا يخرج عن المعنى أعلاه.[١]

ويحدد مسلك الفقهاء في تعريفهم للقصد بنظريتين هما نظرية العلم و نظرية الإرادة. فبمقتضى نظرية العلم أن الإرادة تحيط بالسلوك الإنساني عن طريق دفع القوى العصبية لتحقيق الحركة العضوية التي تشكل السلوك الخارجي. أما النتيجة الإجرامية فليست من مضمون الإرادة وإنما يدخل في علم الجاني الذي يبرز أمامه توقع النتائج المترتبة على سلوكه عند ارتكابه، فالقصد هو إرادة السلوك دون إرادة النتيجة، وإنما تمثلها و توقعها.[٢]

أما وفقاً لنظرية الإرادة فان السلوك الإنساني وسيلة لتحقيق غاية وما دام السلوك يدخل تحت سيطرة الإرادة. فالإرادة تحيط بالغاية من هذا السلوك (أي النتيجة) وعليه فان القصد الجنائي وفق هذه النظرية هو إرادة النتيجة الجرمية.[٣]

ويؤخذ على النظريتين بأن نظرية العلم تخلط بين الخطأ والقصد الجنائي أما نظرية الإرادة فأنها تقتصر على إرادة النتيجة وتنسى العلم بالعناصر الأخرى للجريمة. ومعنى ذلك تنفي وجود القصد الجرمي في الجرائم التي لا وجود للنتيجة فيها.[٤]

فنظرية الإرادة لا تقف عند النشاط المادي بل تتعداه في تفسيرها للقصد الجرمي إلى الجرائم ذات النتائج المادية، فإرادة النتيجة فقط قول لا يتفق وحقائق العلم كون الإرادة لم تتعلق بها النتيجة فقط إلا إذا فسّرت بمعنى الرغبة. وفي هذا المجال يجعل الجاني غير الراغب بالنتيجة القصدية بعيداً عن المسؤولية. فالنشاط المادي هو وحدة الذي يمكن تعلق الإرادة به. فإرادة الجاني بإطلاق النار محل الإرادة ولكن الوفاة هي بمثابة غاية لا علاقة للإرادة بها. فلو سلمنا بأن الوفاة تكون محلاً للإرادة إذا كان الفعل الذي سببها إرادي فمعنى ذلك ألغينا الحدود بين الفعل العمد و القتل الخطأ كون الفعل في الحالتين أرادي.[٥] لذا فالعلم من شأن الفعل إحداث الوفاة لا يحل محل نية القتل.

فالطبيب الذي يعلم أن وفاة مريضه محققة ومع ذلك يجري له العملية. لا يسأل إلا إذا أضيف لهذا العلم نية القتل وليس العلاج. فعلم الفاعل يقينا أن فعله يحدث النتيجة كأن القصد مباشر أما إذا توقعها كان قصده احتمالي.[٦]

١ـ د. محمود محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم العام – ط١ صـ١٩٩. ود. اكرم نشأت – قانون العقوبات المقارن صـ ٢٦٩.

٢ـ د.مأمون محمد سلامة – قانون العقوبات – القسم العام – الجريمة – ط٢ صـ٢٧٨.

٣ـ د.مأمون محمد سلامة – المصدر السابق – صـ٢٨٠.

٤ـ د.مأمون محمد سلامة – المصدر السابق – صـ٢٨٠.

٥ـ د. محمد زكي ابو عامر – قانون العقوبات اللبناني – القسم العام – ١٩٨١ – صـ١٧١.

٦ـ د. محمد زكي ابو عامر – المصدر السابق – صـ١٨١.

أما في الشريعة الإسلامية فالفقهاء فرقوا بين العصيان و قصد العصيان. فيراد بالأول فعل المعصية بوجه عام، أما الثاني فيراد به تعمد إتيان الفعل المحرم أو تركه مع العلم بأن الشارع يحرم الفعل أو يوجبه، والعصيان أمر واجب في جميع الجرائم العمدية أو غير العمدية، وهو يقابل الإرادة في التشريع الوضعي. أما قصد العصيان فهو لا يتطلب إلا بالنسبة للجرائم العمدية. وهو يقابل القصد الجنائي في التشريع الوضعي. فمن يلقي بحجر خارج منزله ليتخلص منه ويصيب به إنسان في الطريق يكون مرتكباً للعصيان. وإذا رمى بالحجر يريد إصابة شخص ويصيبه فيكون مرتكباً قصد العصيان.١

فالتفرقة بين العصيان وقصد العصيان تقابل التفرقة بين الإرادة وبين القصد في القوانين الوضعية ولعدم وجود فرق بين الإرادة والقصد، لدلالة اللفظين على تعمد الفعل وتعمد نتيجته.٢

ففي الشريعة القصد اصطلاحاً لا يخرج عن معنى العمد لأن العمد في اللغة هو المصدر من عمد أي قصد. والعمد في الاصطلاح ضد الخطأ ولكون العمد والقصد ذات معنى واحد ولكون كلمة القصد أصبحت أكثر شيوعاً عند الباحثين المعاصرين في الشريعة و القانون لذا أصبحت هي المعتمدة حالياً.

والقصد عند فقهاء المسلمين تم بحثه تحت عنوان النية. كون القصد هو النية وموارد الأعمال. في الإسلام. على النية ((إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى.....)).٣

وأورد الفقهاء عبارات توضح القصد بكونه عنصر نفسي صرف بمعنى توجه القلب لإيجاد العمل أو توجه النفس إلى الفعل أو تعلق الإرادة وميز فقهاء المسلمون بين القصد كونه عنصر نفسي ومن حيث انه أساس لاستحقاق الثواب أو العقاب وجعلوا القصد هو عنصر الأساس في قيام المسؤولية الجنائية. فأصبح القصد يعني في الاصطلاح من حيث ذاته هو ((الاختبار)) أو ((توجه الإرادة)) ومن حيث كونه أساساً لاستحقاق الثواب والعقاب هو

((توجه الإرادة نحو إيقاع الفعل والنتيجة)).٤

وتناولت الشريعة كلمة (العمد) في الجرائم العمدية وهي تعد أدق من غيرها من التعابير واستعار مشرع العقوبات هذه الكلمة كونها اشمل من القصد الجرمي.٥

أما في التشريع، فالقانون الروماني أول من تبنى فكرة القصد الجنائي بعد تطور مفهوم العقوبة؛ من كونها انتقام فردي أو اجتماعي إلى كونها وسيلة إصلاح و تكفير عن الخطيئة.

كما تناولها القانون الألماني المسمّى الكاردلينا، ١ حيث نص على أن " مسؤولية الفاعل هو توفر القصد لديه عدا الاستثناءات التي يقررها الشارع...".

١ــ عبد القادر عودة – التشريع الجنائي – ج١ – صـ٤٠٩.

٢ ــ عبد القادر عودة – المصدر السابق – صـ٤١٠.

٣ ــ حديث شريف رواه البخاري و مسلم.

٤ ــ د. عبد الرحمن محمد يحيى الضحياني. المصدر السابق صـ٥٨.

٥ ــ د.عباس الحسني – شرح قانون العقوبات الجديد – القسم العام صـ٩٢.

أما التشريعات الجنائية الحديثة؛ فرغم أن الكثير منها – كالمصري والسوداني والتونسي والسوري – قد أغفلت إعطاء تعريفا للقصد الجنائي وتركت ذلك للفقه، لكن نرى البعض منها وضعت تعريفا واضحا للقصد الجنائي، فالمشرع الجنائي العراقي عرّفه " القصد الجرمي هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكوّن للجريمة، هادفا إلى نتيجة الجريمة أو أية نتيجة جرمية أخرى " [٢].

وعرّفه المشرع الجنائي الكويتي بأنه " يعد القصد الجنائي متوافرا إذا ثبت اتجاه إرادة الفاعل إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة إلى النتيجة التي يعاقب القانون عليها في هذه النتيجة " [٣].

وعرّفه المشرع الجنائي الليبي على انه " ترتكب الجناية أو الجنحة عن قصد عمد إذا كان مقترفها يتوقع أو يريد أن يرتب على فعله أو امتناعه حدوث الضرر أو وقوع الخطر الذي حدث و الذي يعلن عليه القانون وجود الجريمة " [٤].

ويلاحظ على غالبية التشريعات الجنائية التي عرّفت القصد الجنائي طوت في تعريفها إرادة السلوك الإجرامي ونتيجته الجرمية والعلم بها، وإن لم تشر صراحة إلى احتواء العلم بها.

المبحث الثاني

صور القصد الجرمي:

للقصد الجرمي صور كثيرة فهو يقسم من حيث الباعث إلى قصد عام وقصد خاص. ومن حيث إرادة النتيجة إلى قصد مباشر وقصد احتمالي وقصد متعدي ومن حيث الدرجة إلى قصد بسيط وقصد مقترن بسبق الإصرار ومن حيث التحديد إلى قصد محدد وقصد غير محدد، وسنبحث ذلك وعلى النحو الآتي.

المطلب الأول

القصد الجنائي من حيث الباعث:

يقسم القصد الجنائي من حيث الباعث إلى قصد عام وقصد خاص، فالأول يتحقق بإرادة الجاني للسلوك الإجرامي، والنتيجة الجرمية التي تتمخض عن هذا السلوك، مقترنة بعلمه إلى إتيان الواقعة المحددة بنص التجريم بعنصريها السلوك والنتيجة ويجب توافره في جميع الجرائم العمدية ويكتفي القانون به. فهو إرادة السلوك الإجرامي ونتيجته والعلم بهما.

أما القصد الخاص فيتحقق متى ما كان لدى الجاني باعثاً معين أو يبغي غاية محددة ويشترط القانون اقترانه بالقصد العام في بعض الجرائم كجريمة تزوير محرر فأضافه إلى القصد العام (قصد تغيير حقيقة المزور) يجب توافر قصد خاص وهو استعمال المزور في الشأن الذي زور المحرر من اجله تتجه إرادة الجاني إليه و عناصر

---

١ د. اكرم نشأت – المصدر السابق، ص ٢٦٩.

٢ انظر المادة /٣٣ ف ١ من قانون العقوبات العراقي النافذ المعدل.

٣ انظر المادة / ٤١ ف ١ من قانون الجزاء الكويتي النافذ.

٤ انظر المادة / ٦٣ من قانون العقوبات الليبي.

القصد الخاص نفس عناصر القصد العام وهو قصد عام موصوف لانصهار الغاية مع النتيجة [1] . وبعبارة أخرى هو انصراف نية الجاني إلى تحقيق غاية معينة أو باعث خاص إضافة إلى توافر القصد العام كاشتراط نية التملك لقيام جريمة السرقة إضافة إلى القصد العام فيها وهو العمد. وينبغي عدم الخلط بين الباعث و الغاية: فالأخيرة تمثل الغرض البعيد الذي يهدف إليه الجاني متوسلاً بجريمته بينما الباعث هو رغبة للجاني و الغاية وسيلة لإشباع الرغبة فالباعث يعني تصور الغاية في ذهن الجاني.[2]

وبين فقهاء الشريعة الإسلامية القصد العام والقصد الخاص في جريمة القتل حيث يتطلب توافر القصد الخاص وهو نية إزهاق الروح إضافة إلى القصد العام الذي تقوم به الجريمة وهو العمد. والبعض من فقهاء المسلمين الذين يقسمون الجرائم إلى عمد وخطأ فقط. يكتفون بالقصد العام فقط دون القصد الخاص. أما الذي يضيفون إلى الجرائم إضافة لما ذكر جرائم شبه العمد فيقولون في حالة ارتكاب الجريمة عمدا يتطلب توفر القصد العام فيها إضافة إلى القصد الخاص وهو إزهاق روح الإنسان، فإن توافر القصد العام دون القصد الخاص ومع ذلك مات المجني عليه فالجاني يحاسب على قتل شبه عمد وليس قتل عمد.[3]

المطلب الثاني

القصد الجنائي من حيث إرادة النتيجة:

ويقسم القصد الجنائي من حيث إرادة نتيجة السلوك إلى قصد مباشر وقصد احتمالي وقصد متعدي، فالقصد المباشر يتحقق باتجاه إرادة الجاني مباشرة لأحداث النتيجة المترتبة على السلوك كأثر حتمي ولازم لسلوكه وله صورتان: الصورة الأولى القصد المحدد وهي الصورة الغالبة للقصد الجنائي المباشر ، وهو ان يريد الجاني نتيجة محددة لسلوكه الإجرامي يحددها ابتداء عند أو قبل مباشرة الفعل كمن يريد قتل عدو له قاصداً إزهاق روحه ويقتله. أما الصورة الثانية: فهو القصد غير المحدد ويتحقق إذا كان السلوك الإجرامي للجاني يترتب عليه عدة نتائج قصدها كلها أو بعضها، كمن يلقي بقنبلة في حشد من الناس بينهم عدو له يبغي قتله ولا يهمه من يجرح أو يقتل معه. ولا فرق في المسؤولية الجنائية بين صورتي القصد فكلاهما يعد قصد مباشر يبغي النتيجة التي حدثت.

والبعض يقسم القصد المباشر إلى قصد مباشرة من الدرجة الأولى وإلى قصد مباشر من الدرجة الثانية. فيتحقق الأول أن كان الاعتداء هو الغرض الذي يستهدفه الجاني ولم يتبادر إلى ذهن غيره، كمن يريد إزهاق روح عدوه فيطلق النار عليه. أما القصد المباشر من الدرجة الثانية يفترض فيه أن الاعتداء يرتبط على نحو لازم بالغرض الذي استهدف الجاني تحقيقه بارتكاب الفعل بحيث لا يتصور أن يبلغ الجاني غرض دون تحقيق وقائع لا بد منها للوصول إلى الغرض الحقيقي. كالقاتل الذي يتخلص من كل ما يحول بينه وبين تنفيذ الفعل يتخلص أولاً من

١ــ د. اكرم نشأت – المصدر السابق – صـ٢٧٩.

٢ــ د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات للعام – صـ٢٨٨.

٣– عبد القادر عودة – المصدر السابق – صـ ٤١٣.

ذلك الحائل ليصل إلى فريسته. ويكون أساس فكرة القصد المباشر من الدرجة الثانية هو عدم تجزئة الإرادة ولا يهم كون الواقعة الأخرى مرغوباً بها أو غير مرغوب بها إذ يكفي ارتباطها اللازم بالنتيجة المرغوب بها.[١]

أما التقسيم الثاني فهو القصد الاحتمالي، وهو الموضوع الرئيس الذي خصصت هذه الدراسة لبحثه.

أما التقسيم الثالث للقصد من حيث إرادة النتيجة فهو القصد المتعدي وتسمى أيضا حالة تجاوز القصد أو الجريمة متعدية القصد. حيث يتعدى فيها الحدث حدود القصد. إذ ينتج عن الفعل حدثان حدث ضار بسيط ذو نتيجة بسيطة وأخرى جسيمة. قصد الجاني البسيطة ووجهة أرادته إليها. ولن يريد النتيجة الجسمية ولكنها تحققت رغم إرادته كما في حالة جريمة الضرب المفضي إلى الموت.[٢]

١ــ د. محمود نجيب حسني – النظرية العامة للقصد الجنائي – المصدر السابق – صـ١٩٨.

٢ــ انظر م / ٤١٠ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

المطلب الثالث
القصد الجنائي من حيث درجته:

ويقسم القصد من حيث درجته إلى قصد بسيط وقصد مصحوب بسبق الإصرار. فالقصد البسيط هو القصد العام في اغلب الجرائم أو القصد العام الذي يصحبه قصد خاص في بعض الجرائم.

أما القصد المصحوب بسبق الإصرار فهو قصد بسيط اقترن بسبق الإصرار ويعرف سبق الإصرار بأنه (هو التفكير المصمم عليه في ارتكاب الجريمة قبل تنفيذها بعيداً عن ثورة الغضب والهياج النفسي،ويتحقق سواء أكان قصد الفاعل من الجريمة موجهاً إلى شخص معين أم إلى أي شخص غير معين وجده أو صادفه، سواء أكان ذلك القصد معلقاً على حدوث أمر أم موقوفاً على شرط).[1] فسبق الإصرار يتكون من عنصرين عنصر زمني هو الفترة الزمنية بين ما عزم عليه الجاني وصمم وبين التنفيذ. والثاني العنصر النفسي وهو هدوء البال و التروي الذي يجعله في حال تمثل أمامه نتائج ما سيرتكبه. ويتحقق سبق الإصرار سواء أكان معلقاً على حدوث أمر أم موقوفاً على شرط. وقد يتحقق عند بعض الشركاء دون غيرهم وينبغي لتوفر سبق الإصرار في القتل ثبوت وجوده بالوجه القانونية ولا يصح الاعتماد لأجل ذلك على مجرد الاستنتاج غير المؤيد بدليل.

والشريعة ترى أن العقوبة واحدة سواء أكان القصد سابقاً للجريمة أم معاصراً لها كون العقاب مقابل القصد وحده دون الفعل فإن وجد سبق الإصرار أم لم يوجد فالعقوبة واحدة في الشريعة.[2]

المطلب الرابع
القصد الجنائي من حيث التحديد:

يقسم القصد من حيث موضوع النتيجة إلى قصد محدد حيث تتجه فيه إرادة الجاني إلى إحداث نتيجة جرمية معينة بالذات كمن يريد أن يقتل شخص معين بالذات ويقتله. والى قصد غير محدد حيث يريد الجاني تحقيق نتيجة جرمية دون تحديد موضوعها كمن يلقي قنبلة على حشد من الناس هادفاً قتل أو جرح أي عدد منهم دون تحديد النتيجة وقد عرف فقهاء المسلمين القصد المعين الذي يمثل القصد المحدد في القانون، وكذلك القصد غير المعين الذي يمثل القصد غير المحدد في القانون وحكمها واحد في الشريعة من حيث المسؤولية الجنائية وإن كان هناك اختلاف فيما بينهم بشأن الفعل المعين وغير المعين كون الجاني في الحالتين يقصد النتيجة التي حدثت أو يقبل حدوثها عند ارتكاب الفعل.

الفصل الثاني
القصد الاحتمالي

يعد القصد الاحتمالي صورة من صور القصد الجنائي، يقوم بالعناصر التي يقوم بها الأخير، و لكون فكرة هذا القصد حديثة نسبيا فلا بد من بحث كيفيّة نشأت هذه الفكرة، ومن ثم التعرف على عناصر هذا القصد و دورها في تكوينه، و ذلك على النحو الآتي:

١ــ انظر /٣٣ من قانون العقوبات العراقي ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٢ــ انظر حسن الفكهاني ــ موسوعة القضاء والفقه للدول العربية ــ ص٣٨١.

المبحث الأول
نشأت فكرة القصد الاحتمالي

توصل فقهاء القانون إلى قاعدة فحواها (إن من أتى فعلاً غير مشرع كان مسؤولاً عن كل نتائجه ولو لم يردها) وجعلوا من الإرادة معياراً لها حيث قرروا أن الإرادة أذا اتجهت الى الفعل فأنها تعد متجهة إلى النتائج وهذا التفسير لا يتعارض مع كون الإرادة عنصراً جوهري في الجريمة. حيث أصبحت هذه الفكرة أساسا لفكرة القصد الاحتمالي في صورتها الحديثة. وقد تبنى الفقه الوضعي هذه الفكرة ودخلت حيز القوانين الأوربية ، وظهرت فكرة (القصد غير المباشر) التي تضمنت نواة القصد الاحتمالي. بعد ان تبين لهم خطورة تطبيق القاعدة السابقة ((إن من أتى فعلاً غير مشروع كان مسؤولاً عن نتائجه ولو لم يردها)) على اعتبارات العدالة كون الجاني وفقاً لهذه القاعدة يسأل عن نتائج ليس لفعله علاقة بها إلا علاقة ضعيفة. فوضعوا قيد على هذه القاعدة مؤداه ((إن الجاني لا يسأل إلا عما توقع أو استطاع توقعه من تلك النتائج)) وقد توسع تطبيق القصد غير المباشر على جرائم القتل دون غيرها. وتطورت فكرة القصد غير المباشر واحتوت التوقع الفعلي وليس استطاعة التوقع وجعله عنصراً في القصد المباشر وبذلك يخلق وبشكل واضح فكرة القصد الاحتمالي أكثر: وزادت هذه الفكرة وضوحاً عند جعل الإرادة أساساً لها. وبهذه الفكرة الأخيرة ظهرت فكرة القصد الاحتمالي بشكلها الواضح حيث تبنت بعض القوانين الأوربية – ومنها النمسا وألمانيا – في القرنين السابع عشر والثامن عشر على هذا القصد.[١]

وقد دخلت فكرة القصد الاحتمالي إلى الفقه العربي حيث صوره الفقه التقليدي المصري باعتباره لا يزيد من كونه أساساً لمسؤولية عمدية مفترضة يكفي فيه استطاعة التوقع دون التوقع الفعلي وفقاً لمعيار موضعي هو ما كان يجب أن يتوقعه وهذا أساس مسؤولية الخطأ الغير عمدي. واندرج تحت فكرة القصد الاحتمالي حالات من المسؤولية المادية البحتة. حيث يحمل القانون الجاني نتائج فعله ويعاقبه عليها حتى ولو لم يتوقعها ولم يكن في استطاعته توقعها. فما ورد بشأنها نص يقضي فيه يتحمل الجاني المسؤولية عن النتيجة التي لم تتجه إليها إرادية والتي تجاوزت في جسامتها النتيجة التي اتجهت إرادته إليها.[٢]

وهكذا كان الفقه يخلط بين القصد الاحتمالي والنتيجة المحتملة رغم اختلاف معيارهم.

كون القصد الاحتمالي عنصر نفسي ومعيار شخصي بينما النتيجة المحتملة – الاحتمال منها – معياره مادي يمثل الاحتمال لدى الرجل العادي له صله بعنصر النتيجة التي هي من عناصر الركن المادي: كما وقد حصل خلط بين القصد الاحتمالي والجريمة المتعدية القصد لاشتراطهم القصد المباشر لتوافر القصد الاحتمالي. وظلت هذه الفكرة الخاطئة إلا أن تبينت معالمه ووضحت فكرته في الفقه الحديث.[٣]

١ــ د.محمود نجيب حسني – النظرية العامة للقصد الجنائي – صـــ١٣.

٢ــ د. عبد الرحمن محمد يحيى الضحياني – المصدر السابق – صـــ٢٢٩.

٣ــ د. عبد الرحمن حمد يحيى الضحياني – المصدر السابق – صـــ٤٢٩.

المبحث الثاني
عناصر القصد الاحتمالي:

يعد القصد الاحتمالي نوع من أنواع القصد الجنائي ويعادل القصد المباشر من حيث القيمة القانونية. وتقوم به المسؤولية العمدية حيث يتوافر فيه ما يتوافر في القصد الجنائي من عناصر. فانتقاء احد هذه العناصر أصبح استبعاد القصد متعيناً.[١]

فعناصر القصد الجنائي علم وإرادة ولا يتحقق القصد الاحتمالي إلا بهما؛ علم فعلي لا يغني عنه إمكان العلم أو افتراضه، وإرادة النتيجة كأثر للفعل التي توقعها الجاني حقيقة. فإذا لم يتوقعها لا تتحقق المسؤولية العمدية، وانعدام التوقع انعدام القصد الجنائي. وأما استطاعته التوقع ووجوبه فهما عنصران في الخطأ غير العمدي. فالتوقع مضافاً إليه الإرادة يجب توفرها ليتحقق القصد الاحتمالي وان التوقع مجرد عن الإرادة لا يكفي لتحققه.[٢]

فالقصد الجرمي هو إرادة النتيجة، وكل واقعة يستمد الفعل منها دلالته الإجرامية فسيطرت الإرادة على الفعل معناه إحاطتها بنتيجة الفعل. أما العلم فليس مطلوب لذاته. وإنما باعتباره مرحلة في تكوين الإرادة وتصوراتها بوقت سابق أو معاصر أو لاحق من للفعل. فالجاني في جريمة القتل يجب أن يعلم أن فعله متجه إلى إنسان حي وانه يقضي إلى إزهاق روحه،[٣] ونبحث فيما يلي عناصر القصد الجنائي لنبين دورهما في القصد الاحتمالي.

المطلب الأول
العلم

العلم معناه صفة يتضح بها الشيء ويظهر على ما هو عليه، ولتحقيق العلم لا بد من تحديد الوقائع و العناصر التي يلزم العلم بها.

ويتضمن الوقائع التي يلزم العلم بها السلوك الإجرامي السلبي والايجابي، والعلم بخطورته ومعناه، كأن يعلم عندما يطلق الرصاص أنها حقيقية وليس مزيفه، ويعلم بمكان و زمان الفعل كأن يدخل مكان يظنه مباحاً وهو محظور وكالعلم بأن السرقة تقع في الليل، ويعلم بالنتيجة وهو الحق المعتدي عليه فمن يأخذ ساعة يدوية بقصد الاطلاع على أوصافها لا بقصد التملك لا يعد سارقاً، والعلم بالصفة كصفة الخادم وصفة الموظف، والعلم بالظروف المشددة، كمن يشترك في قتل شخص يجهل الشريك أن المقتول أبا أو أمّا للقاتل.

١ــ د. محمود نجيب حسني – النظرية العامة للقصد الجنائي – ص٢٠٤. د.اكرم نشات ، المصدر السابق ص٢٨١.

٢ــ د. محمود نجيب حسني – المصدر السابق – صـــ٢٠٥.

٣ــ د. فخري عبد الرزاق الحديثي – المصدر السابق – صـــ٢٧٥.

و العلم بصلاحية موضوع الحق،كحياة المقتول و ملكية المال المسروق، والعلم بالعلاقة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة الضارة.١

وفي حالة الغلط في الوقائع فيجب التمييز بين الغلط الجوهري والغلط غير الجوهري، حيث ينتفي القصد الجرمي يتوافر الغلط الجوهري والذي يقع على واقعة يتطلب القانون العلم بها، ويبقى القصد الجرمي قائماً في الغلط غير الجوهري.

فالغلط في موضوع النتيجة لا ينفي القصد ولا بأخذ به القانون فمن يسرق مالاً معتقداً انه مملوك لخالد ويتبين انه لشخص آخر غيره، يبقى القصد الجرمي متوافر كون ذلك غلط غير جوهري والقانون يبقى يحترم حق الملكية فيه، كما أن الخطأ في توجيه الفعل لا ينفي القصد، فمن يريد قتل احمد ويصوب بندقيته باتجاهه ويقتل محمود كان واقفاً بجواره،كون ذلك غلط غير جوهري.٢وكذلك الجهل و الغلط في القانون فهما لا يؤثران في نفي القصد الجرمي. كون العلم بالقانون مفترض ولا يعتد بالجهل فيه. إلا في حالة القوة القاهرة والأجنبي الداخل إلى البلاد حديثاً إن ارتكب جريمة خلال سبعة أيام من دخوله إن ثبت جهله بالقانون وقانون بلده لا يعاقب عليها.٣

المطلب الثاني

الإرادة

ويقصد بالإرادة قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى عمل معين أو الامتناع عنه، وهذه القدرة لا تتوافر لدى الشخص إلا إذا انعدمت المؤثرات التي تعمل في إرادته وتفرض عليه إتباع وجهته الخاصة، فهي نشاط نفسي يتمثل بالقدرة على التمييز وحرية الاختيار.

والإرادة هي العنصر الثاني للقصد الجرمي، وتعني بكونها نشاطاً نفسي يشمل فيه القدرة على التمييز وحرية الاختيار، فهي نشاط يصدر عن وعي وتفترض علماً بالغرض المقصود إدراكه فإرادة الفعل وحدها لا تكفي بل يجب الانتباه إلى النتيجة المترتبة عليه وان لم تتحقق كما في الشروع وجرائم الامتناع وعنصري الارادة هما ((حرية الاختيار)) و ((الأدراك أي التمييز)) ويقصد بحرية الاختيار قدرة الانسان على توجيه نفسه الى عمل معين او الامتناع عنه وهذه القدرة لا تتوافر لدى شخص الا اذا انعدمت المؤثرات التي تعمل في ارادته وتفرض عليه اتباع وجهة خاصة. اما الأدراك او التمييز فيراد به استعداد الشخص او قدرته على فهم ماهية افعاله و تقدير نتائجها.٤ فأذا حل خلل في احداهما كالأصابة بعاهة عقلية كالجنون او ما يمنع الاختيار كالأكراه تنعدم المسؤولية لفقدان عنصر الأرادة.٥

١ــ د. محمد هشام ابو الفتوح – شرح قانون العقوبات – ١٩٩٠ صـ٢٤٠.

٢ــ د. مأمون محمد سلامة – المصدر السابق – صـ٢٨٤. – د. محمود محمود مصطفى – المصدر السابق صـ٢٠٣ د. فخري عبد الرزاق الحديثي – المصدر السابق صـ٢٧٦.

٣ــ انظر المادة / ٣٧ الفقرة ٢,١ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٤ــ علي حسين خلف. د. سلطان عبد القادر الشاوي – المبادئ العامة في قانون العقوبات – صـ١٤٩.

٥ــ د. هشام ابو الفتوح – المصدر السابق – صـ٣٣٧، د.عباس الحسني – المصدر السابق صـ٩٠

فلا يسأل الشخص عن نشاطه ونتيجته الا اذا كان تعبيراً عن ارادته سلبية كانت ام ايجابية ، عمدية ام غير عمدية ، وتعتبر النتيجة ارادية و القصد الجنائي لا يقف عند النتائج المتعمدة بل الى نتائج اخرى ما دامت ارادية وتوقعها الجاني كأثر لسلوكه ولو كانت ليست غايته كمن يضع قنبلة في سفينة بقصد اغراقها للحصول على مبلغ التأمين وتغرق وركابها. واذا كانت النتائج ممكنة وتوقع حصولها وقبل المخاطرة بحدوثها. يجعل النتيجة داخلة في محيط ارادته وبالتالي يتحقق القصد الجنائي بصورة القصد الاحتمالي المقابل للقصد المباشر.١

فالقصد الجرمي أي كان مباشراً ام احتمالياً يقوم بعنصري الارادة و العلم وحتى وأن اكتفى النص القانوني على عبارة الارادة فقط.٢ لأن الأرادة تفترض العلم بأعتباره مقدمة ضرورية لوجود ارادة واعية تحيط بما تريد.٣

فمن يرتكب فعلاً تنشأ عنه نتيجة لم يكن يقصدها هو الدافع له على ارتكابه الفعل ولكن الفعل ينطوي بذاته على خطر حدوثها فلم يبالي بذلك ومضى في نشاطه. كمن يلقي قنبلة في ميدان عام بالناس ، فتنفجر و تقتل معضمهم فيعاقب عندئذ على جريمة القتل العمد ، ولو انه لم يقصد قتلهم بل مجرد تفجير القنبلة ، فالقصد الاحتمالي واضح في ذلك ، حيث ان الأرادة في هذا القصد تقوم على توقع النتيجة الجرمية و القبول بها. و التوقع هنا من طبيعة التوقع الذي يقوم به القصد المباشر. سوى ان القصد المباشر يفترض توقع النتيجة كأمر لازم يحقق الفعل. وممكن في القصد الاحتمالي يكون توقع النتيجة على انها اثر ممكن للفعل قد يحدث وقد لا يحدث. ويفترض القصد الاحتمالي كذلك القبول بهذه النتيجة أي يرحب باحتمال تحققها و انه يتأمل ان يكون غرضاً يسعى إليه فعله.٤

فمتى أثبت بأن الجاني كان قد تصور إمكانية حصول الجريمة وقبل ذلك كان قصده احتمالياً ، حيث في القصد الاحتمالي تنصرف الإرادة الى القبول بحصول النتيجة الجرمية المتوقعة و الترحيب بها. اما العلم فهو في القصد الاحتمالي علم غير يقين بأنه الفعل سيؤدي الى النتيجة وانما النتيجة امر ممكن الحصول عليها. لكن العلم في القصد المباشر هو علم يقين بأن النتيجة هي امر محتوم لفعل المرتكب.٥

وفي الشريعة الإسلامية توصل الفقهاء المسلمون الى تفصيل المراحل النفسية وعلاقتها بنشوء الأرادة و العمل الأرادي وبينوا بأن النصوص أي العلم مرحلة أولى في نشوء الأرادة وهو ارتسام صورة الشيء في الذهن. سواء تحصيل الشيء لنفعه او رفضه لضرورة و بينوا ايضاً الدوافع و البواعث التي أعدوها القوة المحركة التي تدفع بالأرادة للايعاز الى الاعضاء بالحركة وهو تحليل لنشوء الارادة يشابه ما توصل إليه فقهاء القانون في ذلك.٦

١ــ د. مأمون محمد سلامة – المصدر السابق ، صـ٢٨١.

٢ــ انظر في تعريف القصد الجرمي نص المادة ٣٣ من قانون العقوبات العراقي ، رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

٣ــ د. فخري عبد الرزاق الحديثي – المصدر السابق – صـ٢٧٥.

٤ــ د. محمود نجيب حسني – شرح قانون العقوبات اللبناني – مصدر سابق صـ٤٠٧.

٥ــ د. واثبة داود السعدي. قانون العقوبات – القسم الخاص – صـ١١٢.

٦ــ د. واثبة داود السعدي. قانون العقوبات – القسم الخاص – صـ ٧٠.

المبحث الثالث

دور العلم و الإرادة في القصد الاحتمالي:

لبيان مدى مسؤولية الجاني وفق القصد الاحتمالي يتطلب بحث دور الارادة و العلم في تكوينه وقد تنازعت هذه المسالة نظريتان هما نظرية الاحتمال ونظرية القبول مما يتطلب الوقوف على هاتين النظريتين وفي مبحثين نخصص الاول لنظرية الاحتمال والثاني الى نظرية القبول.

المطلب الأول

نظرية الاحتمال:

تقوم هذه النظرية على اساس التميز بين الامكان والاحتمال ولتوضيح مفهوم الاحتمال يتطلب بيان كونه من الامور الشخصية أي ينظر اليه من وجه نظر شخصية على اساس ما توقعه الجاني من وجهته ورأى احتمال حدوثه أم ان الاحتمال من الامور الموضوعية ينظر اليه من وجه نظر موضوعية قائم على كون الضرر محتمل بطبيعته توقعه الجاني ام لم يتوقعه.

فالاحتمال يكون حياله قصدا احتمالي والامكان حياله خطا غير عمدي والاحتمال و الامكان مسائل شخصية بحته تستقر في داخل الجاني وسرائره والاحتمال اعلى درجات الامكان.[١]

ولما كانت العوامل التي تشترك مع سلوك الجاني في احداث النتيجة كثيرة ومتعددة فالتميز بين الاحتمال والامكان هو مقدار ما يحيط به الجاني من تلك العوامل في احداث النتيجة فكلما يزداد توقعه لتلك العوامل يعني ازدياد توقعه للنتيجة فقد تكون النتيجة لازمة او محتملة او متوقعة حسب ازدياد علمه بتلك العوامل باعتبار ان هذا العلم بحدود مقدار انتظار الجاني للنتيجة كواقعة مستقبلية تحدث كأثر لفعله [٢].

وتوجد الى جانب العوامل المساعدة التي تشترك في احداث النتيجة الجرمية عوامل حائلة دون حدوثها وبالتالي يكون توقع النتيجة حسب علم الجاني بتلك العوامل المجتمعة ويمكن رسم موقف الجاني في ثلاثة صور فاما ان يعطي الجاني الاهمية للعوامل المساعدة ويكون في دائرة الاحنمال واما ان يكون الاهمية للعوامل الحائلة وترجح كفة عدم تحقيق النتيجة ونكون امام الامكان ونخرج من نطاق القصد الاحتمالي واما ان لا يعطي الاهمية لاي من نوعي العوامل المتقدمة وهنا حدث الاختلاف في الراي فمن يرى انه امام الامكان تكون المسؤولية غير عمدية ومنهم من يرى انه في نطاق الاحتمال تكون الجريمة عمدية توفر فيها القصد الاحتمالي والنتائج التي تصل اليها هذه النظرية هي نظرية العلم التي قيلت في القصد الجنائي لان مقدار ما توفر من علم هو المعيار لتمييز بين الاحتمال والامكان ولا شان لها بالارادة واتجاهاتها فاصحاب هذه النظرية يبررون نظريتهم على القول بوجود الباعث الدافع الذي يدفع بالكف عن الفعل قي حالة الاحتمال وعدم وجوده في حالة الامكان فمن يريد

١– د. محمد نجيب حسن – النظرية العامة للقصد الجنائي ص٢١٦. محروس نصار غايب النتيجة الاجرامية في قانون العقوبات – رسالة ماجستير جامعة بغداد ١٩٩٠ ص ٩٧.

٢ – محروس نصّار الهيتي، المصدر السابق، ص ٩٨.

ان يبعد عنه المسؤولية الجنائية فعند وجود هذا الباعث لديه عليه ان لا يقوم بالفعل كي يحترم المصالح التي يحميها القانون.[١]

فالباعث عند اصحاب نظرية الاحتمال يكفي توافر عندهم قبول النتيجة فالقصد الاحتمالي وفق نظرية الاحتمال يتحقق متى ما كان الباعث الدافع يكفي عند الجاني قبول النتيجة ففكرة القصد الاحتمالي لا تقتصر تطبيقها على قبول النتيجة وانما يسري تطبيقها على بقية عناصر الجريمة اذا لم يكن علم الجاني بها علما يقينا وان علمه يخالطه الشك كمن ينوي السرقة لشيء غير متاكد من ملكيه الغير له فاصحاب نظرية العلم يعتبرون الشك درجة من درجات العلم يقوم به القصد الاحتمالي وقد وجهت انتقادات لنظرية العلم كونها اولت العلم جل اهتمامها دون ان تعطي للارادة دور تكوين القصد الاحتمالي وانها لم ترسم حدا فاصلا بين العمد والخطا فكلاهما يقومان على توقع النتيجة والعبرة بموقف الارادة من هذه النتيجة. و يؤخذ على هذه النظرية توسيعها لنطاق القصد الاحتمالي حيث تؤمن بتوافره لدى المتوقع لنتيجة المحتملة و الراغب فيها كالطبيب الذي يجري عملية لشفاء مريضه متوقع موته لكنه لا يأمل هذا الموت ويأخذ عليه ايضا صعوبة اثبات احتمال والامكان كونهما مسالة تتعلق بالتقدير الشخصي للمتهم.[٢]

ولكثرة انتقادات الموجهة لهذه النظرية حاول بعض انصارها.[٣] اجراء تعديلات عليها حيث بين بان القصد الاحتمالي يتوافر في كل الحالات التي يتوقع بها الجاني النتيجة كاثر ممكن للفعل مما يجعل التفرقة بين الاحتمال والامكان لا محل لها وتغدوا جميعها مجالا للقصد الاحتمالي ولم يخلوا الرأي الاخير من النقد كونه يقتصر اقامة القصد الاحتمالي على العلم دون الارادة.[٤]

المطلب الثاني
نظرية القبول

هذه النظرية تقوم على تحليل الارادة واتجاهها فعندما يقع الاعتداء على الحق يتامل الجاني في تحديد موقفه وعليه ان يتبنى رايا معينا في توجيه ارادته وهو لا يتعدى ثلاث مواقف فآما ان يرحب باحتمال تحقيق الاعتداء اذ يصبح تحقيقه لديه غرضا يستحق السعي.او يكون الجاني في حالة عدم المبالاة في الحفاظ على الحق فيستوي لديه تحقيق الاعتداء من عدمه. او ان الجاني يرفض النتيجة ويتمنى عدم وقوعها بحيث تبقى المصلحة مصانه فهو اما ان يحجم عن الفعل او يامل بعدم حدوث الاعتداء ولكن يرى ان غرضه اهم منه فياتي فعله بحرص قليل او شيء من الاحتياط القليل لا يكفي لحماية الحق المصون بالقانون.

فوفق هذه النظرية ان القصد الاحتمالي يتحقق في الحالات التي يتوفر فيها الموقف الارادي. وان الاجماع منعقد بين انصارها ليس على جميع الحالات فمنهم من يؤكد على القبول بصورته الايجابية والاخر يؤكد على القبول

١- د. محمود نجيب حسني-المصدر السابق، ص ٢١٩.

٢- د. محمود نجيب حسني- المصدر السابق – ص٢٢٥.

٣- صاحب هذا الراي ومن انصار العلم هو (شريدر) انظر محمود نجيب حسين – المصدر السابق – ص ٢٢٩.

٤- د. محمود نجيب حسني- المصدر السابق-ص٢٢٨.

بصورته السلبية فالترحيب بحصول النتيجة يعد الترحيب قبول. والقبول امر ارادي فعندئذ يتحقق القصد الاحتمالي ولكن عدم المبالات بتحقيق الاعتداء فيه خلاف فقهي بين انصار هذه النظرية فمن يتطلب القبول بصورته الايجابية ينكر القصد الاحتمالي كون الارادة متجه الى الرضا بالاعتداء وتحمل نتيجته ومن يقبل بالصورة السلبية للقبول يتحقق برأيه القصد الاحتمالي كون القبول عندهم يعني عدم الرفض للنتيجة.

و الرأي الراجح ان الصورة الايجابية هي التي تحقق القبول كون موقف عدم المبالاة لا يعني بالضرورة اتجاه الارادة للنتيجة لان الجاني لم يكن محتاطا ولا حريصا ومستهان بصيانة الحق المعتدي عليه.[١]

ونظرية القبول واجهت انتقادات عديدة منها تضييق نطاق القصد الاحتمالي باستبعاد حالات توقع الاعتداء كاثر ممكن ، و يرد على ذلك ان خطورة المسؤولية العمدية وضرورة توافر مقوماتها يؤدي الى تحقيق العدالة.

ومن تلك الانتقادات ان هذه النظرية بتحديدها لعناصر القصد الاحتمالي لا تكتفي بالتوقع بل لابد من عنصر الارادة بالنسبة للعناصر اللازمة للنتيجة التي ارتكب الجاني الفعل من اجل تحقيقها دون ان يتطلب ذلك القصد المباشر ويرد على هذا النقد ان تصور اتجاه الارادة الى النتائج اللازمة يحصل باتجاهها الى الفعل نفسه.

كما ان هذة النظريه تكتفي بالعلم بعناصر الجريمه السابقه على ارتكاب الفعل على انها امر محتمل الوجود دون توقعها على اتجاة ارادة الجاني في القصد الاحتمالي بالنسبه لها.. وللتخفيف من النقد الاخير للنظرية حاول بعض انصارها.[٢] ان يفرق بين الحالتين حاله اعتقاد الجاني ان النتيجه الممكنه متوقفه على ارادته فاعتبر القصد الاحتمالي متوفر فيها اذا قبل الجاني هذه النتيجه. والحالة الثانية عد القصد الاحتمالي متوفراً فيها لمجرد كون النتيجه محتمله الحدوث دون حاجه لتطلب قبول ولكن مع ذلك التحقق يؤخذ عليه انه جعل لكل حاله معنى مختلفا للقصد الاحتمالي التي يجب ان تكون وحدة المعنى واجبه فيها.كما وجرى تعديل على نظريه القبول هذة تبعا لنظريه(تحميل التبعه) والتي اخذبها المشرع الالماني حيث عرف القصد الاحتمالي هو (حاله تحقيق عناصر الجريمه على سبيل الامكان و حمل تبعه ذلك).[٣]

حيث دعت هذه النظرية الى الاستعاضة عن ضابط القبول الى ضابط (تحمل التبعه)للجاني عن حدوث فعله اذا توقع حدوث الاعتداء كائر لهذا الفعل والخضوع لحكم القانون حول هذا الاعتداء.

المطلب الثالث

تقدير عام لنظريتي القبول و الاحتمال

من خلال ما تم استعراضه للنظريات التي قيلت بشان القصد الاحتمالي رأينا انها لم تتمكن من تحديدها تحديدا دقيقا لعناصر القصد الاحتمالي لا يقوم ضده نقد فنظرية الاحتمال تعرضت لانتقادات عدة مما دعت الى تعديلها بنظريات اخرى. وكذلك الحال بالنسبة لنظرية القبول و النظريات الاخرى حيث تعددت وجهات النظر في تقدير الامكان والاحتمال. والقبول والشك كون هذه المفاهيم هي مقاييس تختلف باختلاف

١- محروس نصار غايب – النتيجة الاجرامية في قانون العقوبات، ص ٩٩.

٢- صاحب هذا الراي الفقه الالماني متسجر اشار اليه د.محمود نجيب حسين –المصدر السابق ص٢٣٩.

٣- انظر المادة /١٦ من قانون العقوبات الالماني لسنة١٩٦٢.

الأشخاص و الحوادث و شأنها غير مستقر لاختلاف النوايا الشخصية التي لا يمكن الوقوف عليها بمقياس منضبط بينما رأينا ان فقهاء الشريعة الاسلامية حددوا المصطلحات التي اعتمدوها تحديدا دقيقا حيث حددوا انواع القتل وكون التسميه الغالب له هو القتل العمد وشبه العمد والخطا ووضعوا حدودا واضحة بين هذه الاقسام و رأينا اختلافهم في مفهوم القصد الاحتمالي بجريمة القتل فقط. حيث خرج المالكية فقط عن التقسيم المذكور الى قتل عمد وقتل خطأ فقط وعدم اعترافهم بشبه العمد وجرت مقايسهم على هذا الاساس مختلفين مع غيرهم في عدم اشتراط القصد سوى في الفعل دون النتيجة لتحقيق العمد و اتفاق الكل في ما دون القتل بعدم تفريقهم في ما دون النفس الى جرائم العمد و الخطأ دون وجود شبه العمد.

ان فقهاء المسلمين ادق منطقا وقياسا في ذلك كونهم يعطون النتائج الغالبة الوقوع حكم النتائج المقصوده وتجعل الجاني في حكم العمد ويجعلون النتائج التي يغلب وقوعها حكما خاصا (شبه العمد) فهم بمقياس لمسؤليه الجاني عما لم يقصده من نتائج هو غلبه وقوع هذة النتائج التي تكون مماثله في ذهن الجاني ومرتبطه ذهنيا بالفعل الأول فإذا قصد الجاني الفعل قصد نتائجه وهو مقياس ثابت عندهم على أساس مادي هو غلبه وقوع النتائج اما الشراح فيقيمون نظريتهم على أساس غير ثابت وهو الاحتمال والتوقع والشك والقرب وهي مقياس غير دقيقه لعدم امكانيه قياس درجات هذه المصطلحات.مما حدى ببعض الشراح الى القول بمسؤولية الجاني باعتباره عامدا فكلما كانت النتيجة اللازمة للفعل حيث لا يتصور إن الجاني قصد لفعل دون قصد النتيجة. وبذلك قضى هؤلاء الاخيرين على نظرية القصد الاحتمالي لان هذه النتائج اللازمة للفعل هي نتائجه الضعيفة التي يسال عنها الجاني بناء على قصده العام دون الحاجة الى نظرية القصد الاحتمالي.[١]

اما بالنسبة لاغلب التشريعات الجنائية الوضعيه اعتنقت نظرية القبول وجاءت تعريفها للقصد الاحتمالي متفقة معها.[٢]

الفصل الثالث

الحدود الفاصلة بين القصد الاحتمالي و المباشر و المتعدي

قد يختلط مفهوم القصد الاحتمالي بغيره من القصود التي تقترب منه، كالقصد المباشر والقصد المتعدي والخطأ، و للتمييز بينها وبين القصد الاحتمالي، فاننا سنبين حدود القصد الاحتمالي في مبحث أول، و نميز بينه و بين القصود الاخرى في مبحثين آخرين و كالآتي:

المبحث الأول

حدود القصد الاحتمالي

القصد الاحتمالي نوع من القصد الجنائي يقع ما بين العمد والخطأ وهو غالب ما يكون في احدى الصورتين:-

---

١- عبد القادر عودة- المصدر السابق ص ٤٠٥.

٢- انظر المادة ٢٤ من قانون العقوبات العراقي رقم١١١ لسنة ١٩٦٩ وانظر المادة /١٧٩ قانون العقوبات اللبناني والمادة /١٨٨ قانون العقوبات السوري. والمادة / ٦٤ قانون العقوبات الاردني.

الصورة الاولى:- ويتمثل فيها القصد الاحتمالي بمعناه الدقيق فيها يقدم الجاني على نشاط ارادي ودرجه الحرص عنده لا تنسجم مع الحذر الطبيعي. لم يكن الجاني عندما يمارس نشاطه الارادي بمستوى الحرص المقرر ويتحقق عندما يمارس الجاني نشاطه الارادي غير المشروع ودرجه الحرص عنده تتنافى مع الحذر الطبيعي ويتمادى في تنفيذ نشاطه بما ينتج عنه من نتائج جسيمة.كربان باخرة يسمح بتسييرها وهو على علم انها في وضع يهدد بغرقها.

والفقه القانوني في هذة الصور اختلف في تفسيره للقصد الاحتمالي ؛ فمنهم من يعتبرها من جرائم الخطأ.وهم مناصروا نظريه الارادة حيث بينوا اصحاب هذه النظرية بانه من المتعذر عملا اثبات ان الجاني توقع النتيجة الجسيمة مثل غرق الباخرة مع سماحه لها بالسفر كون ذلك الاثبات حاله نفسيه افتراضيه.الاخذ به يؤدي الى معاقبة الشخص على خلقه لا على علمه مما يؤدي ذلك الى ظهور نتائج غريبه باعتبار الشخص شارعا في مثل هذه الجرائم بقصد احتمالي.

اما الرأي الاخر لتفسير مثل هذه الصور ة هم انصار نظريه العلم حيث ينظرون الى المساواة بين القصدين المباشر والاحتمالي ويعتبرونها من الجرائم العمديه وعندهم يكفي توفير إرادة الجاني للفعل مع تصور تحقيق النتيجه.

الصورة الثانيه:- وهي تجمع بين العمد والاهمال حيث يعتبرها جرائم متعديه القصد او المتجاوزة للارادة الاجراميةفهي لا تقع بين العمد والاهمال مركبة منهما منها.ففي القصد الاحتمالي اهمال جسيم اقوى من مجرد الخطأ الواعي كون الجاني قبل الحادثه الاحتماليه وان لم يكن ليريدها اما في جرائم المتعدية القصد فقد توافر خطأ عمدي وانصرفت الارادة فيه الى تحقيق نتيجة غير جسميه وبسبب الخطأ في التقدير حصلت نتيجة اخرى جسيمه لم يردها ولم يقبلها.[1]. ويلاحظ ان المشرع العراقي. لم يلتزم مسلكا واحدا نحو هذه الجرائم فمرة يجعل مسؤولية الجاني عن النتيجة الاشد واخرى يجعل المسؤولية منها للجاني اخف.[2] رغم انه في تعريفه للقصد الاحتمالي اعتبر الجريمة عمدية حيث ذكر ((-- وتعد الجريمة كذلك اذا توقع الفاعل نتائج اجرامية لفعله فاقدم عليه قابلا المخاطرة بحدوثها)).[3]

اما المشرع المصري فهو يشدد المسؤولية احيانا بحسب جسامة النتيجة ولو لم يثبت ان الجاني قد تعمدها. وذلك في جرائم معينة وهم يقرون بذلك القصد الاحتمالي كون الجريمة الاولى للجاني توفر لها العمد المباشر المطلوب لكل جريمة.

---

[1]- رؤوف عبيد – السببية في القانون – ص٦٨.

[2]- انظر المادة ٢٤/ب من قانون العقوبات العراقي رقم١١١ لسنة١٩٦٩. وانظر في نفس المفهوم للتعريف القصد الاحتمالي المادة/ ٦٤ من قانون العقوبات الأردني والمادة / ٨٨ من قانون العقوبات السوري والمادة ١٨٩ من العقوبات اللبناني.

[3]- د. اكرم نشات / المصدر السابق / ص٢٨١.

ففي الفقه المصري والفرنسي انه لكي يتوافر القصد الاحتمالي لا بد ان يوجد لدى الجاني قبله قصد مباشر الى احداث نتيجة معينة يعاقب عليها القانون فتحدث نتيجة اخرى لم يقصدها ولكنها متوقعة تتجاوز ما اراده فانعدام هذا القصد المباشر لديه يسأل عن جريمة غير عمدية على اعتبار ان النتيجة التي حصلت نشأت على احد صور الخطا وان كان مدركا لاحتمال حصول النتيجة.

فالفقه المصري والفرنسي حسب ما تقدم لا يقرون بوجود القصد الاحتمالي بمعنى متميز عما يصفونه لان ما يصفونه هو وصف القصد المتعدي وقد ظهر اتجاه في الفقه المصري يقيم التشديد في الجريمة.على اساس تطبيق الجرائم المتعدية القصد و أنها لا تندرج تحت فكرة القصد الاحتمالي. كون الجاني وفقا للقصد الأخير تقبل النتيجة لاحتماله مقدما وان لم يردها اما في جرائم المتعدية القصد فينبغي ان لا يكون تقبل الحادث الاشد جسامة.

المبحث الثاني

التمييز بين القصد الاحتمالي و القصد المباشر

يتكون القصد الجنائي من عنصرين أساسيين هما العلم و الأرادة. أي العلم بعناصر الجريمة و ارادة تتجه لتحقيق هذه العناصر. فأتجاه الأرادة على نحو يقيني وحاسم بأتجاه احداث النتيجة التي تتجه اليها ارادته على انها امر حتمي ولازم للفعل الأجرامي الذي يأتيه سواء كانت النتيجة محدودة او غير محدودة فمن يطلق النار على عدوه بقصد قتله ويقتله فهو ينتظر هذه النتيجة على انها امر حادث كأثر اطلاق النار فقصده مباشر ومن يرمي قنبلة في حشد من الناس لغرض القتل دون تحديد فالقصد مباشر ايضاً. ويعرف القصد المباشر بانه ((.... توجيه الفاعل أرادته الى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً نتيجته الجرمية...)).

اما اذا اتجهت الارادة الى توقع النتيجة بحيث تمثلت في ذهنه ولكنه وان لم يكن قد ارادها وانه لم يحفل بها بحيث كان تحققها وعدمه لديه سواء ورغم ذلك يمضي في فعله وتحدث النتيجة بمعنى انه توقع حدوثها ولم يبالي بالتخلص من عدم حدوثها. فالأرادة انصرفت الى القبول بحصول النتيجة الجرمية المتوقعة و الترحيب بها. بمعنى ان العلم هنا علم على نحو غير يقيني وغير حاسم بأتجاه احداث النتيجة الجرمية. بمعنى اخر ان الفعل سيؤدي الى النتيجة ولكن النتيجة هي امر ممكن الحصول فقط ، فنكون هنا امام قصد غير المباشر (الاحتمالي) وهوقصد جرمي ولكن لا يكفي لتحققه ان يتوقع الجاني النتيجة الجرمية عند ارتكابه الفعل فحسب ، بل يجب ان تتوفر لديه قدر اخر من النشاط النفسي يبذله نحو هذه النتيجة. فالذي يسير بسرعة بسيارته في شارع مزدحم بالمارة ويتوقع دهس احدهم هذا التوقع غير كافي لأحداث القصد الجرمي اذا حدث الدهس اذ يعتبر مرتكب الجريمة غير عمدية ، بل يجب اضافة الى توقع النتيجة توفر عنصرين اخرين حتى تكون الجريمة عمدية عن طريق القصد الاحتمالي و العنصرين هما عنصر التوقع وعنصر اتجاه ارادة الجاني الى النتيجة قابل بالمخاطرة و مرحّبا بحدوثها ان هي وقعت.

فعنصر التوقع يعني التوقع الفعلي للنتيجة الأجرامية فأذا ثبت ان الجاني لم يكن يتوقع النتيجة اثناء مباشرته الفعل وانما كان في استطاعته ان يتوقع النتيجة ومن واجبه ذلك. فأن القصد الاحتمالي لا يتوفر لتخلف احد عنصريه وهو (عنصر التوقع) فأستطاعة التوقع للنتيجة ووجوبها هما عنصراً الخطأ غير العمدي وهما غير كافيان لقيام القصد الجرمي.

اما عنصر اتجاه ارادة الجاني الى النتيجة أي ان يقدم على الفعل قابلاً للمخاطرة بحدوثها بمعنى يتساوى لديه بين حدوثها وعدم حدوثها فأن حدثت فهو يقبلها.١

يتبين مما تقدم بأن القصد يكون مباشراً اذا ورد احتمال واحد الى ذهن الجاني وهو احتمال حصول النتيجة الجرمية لفعله. فعندما يقوم الجاني بفعله الجرمي يهدف من وراء تحقيق نتيجة جرمية كأمر لازم وحتمي لفعله ، ويكون القصد احتمالي عندما يقوم الجاني بفعله الجرمي مع توقع حدوث النتيجة على انها امر ممكن يحدث وقد لا يحدث فأن حدث فهو يقبله. فمتى ما ورد احتمالات متعددة الى تفكير الجاني بحيث قدر ان النتيجة محتمل ان تحدث ومحتمل ان لا تحدث بمعنى توقع حدوث النتيجة بوصفها امر ممكناً وليس حتمي فأتجاه ارادته نحو ارتكاب الفعل للحصول على هكذا نتيجة فنحن امام قصد احتمالي.٢

فوسيلة التمييز بين القصدين المباشر و الاحتمالي هو استبعاد النتائج غير الحتمية في نطاق القصد المباشر لانها تفقد المجال الحقيقي للقصد الاحتمالي.

والتمييز بين النتائج الضرورية او الحتمية و النتائج الممكنة يتطلب دراسة نفسية الجاني الى ما دار في ذهنه بالنسبة الى النتيجة. فأن كان تصور هذه النتيجة كأثر حتمي لفعله وقصده مباشر وان كانت النتيجة في ذاتها لا تعدوا ان تكون اثر ممكناً للفعل.

و ان كان تصوره للنتيجة كأثر ممكن كان قصده احتمالياً. وان كانت النتيجة في ذاتها اثر حتمياً لفعله حسب المجرى الاعتيادي للأمور فمن يطلق النار على عدو له وكان الموت اثر حتمي لفعله يتصوره يعد قصده مباشراً حتى لو كان السلاح المستخدم غير صالح. خلاف اعتقاده بصلاحه. ويعد القصد الاحتمالي في حالة ان يجرب طبيب دواء اكتشفه على مريضه لأول مرة لم يتأكد من صلاحيته سابقاً ولم يكن الموت في تصوره الا احتمالياً او ممكناً وان ثبت ما استخدم من دواء كان حسب سير الامور الاعتيادية يؤدي للموت.

كما ان التمييز بين النتائج الحتمية و الممكنة ليس يسيراً الى هذا الحد لتداخل عوامل كثيرة و الجاني لا يتسع علمه لكل هذه العوامل فأن علم الجاني بعدد كبير من هذه العوامل فالقصد المباشر لا يتوفر. ولكن لو كان علمه محدود بعدد من هذه العوامل فالقصد الاحتمالي له وجود عنده.٣

١ــ د. فخري عبد الرزاق الحديثي – المصدر السابق صـ ٢٩٠.

٢ــ د. فخري عبد الرزاق الحديثي – المصدر السابق صـ٢٩٢.

٣ــ د. محمود نجيب حسين – النظرية العامة للقصد الجنائي – المصدر السابق – صـ٢٠٨.

والاحتمال معيار شخصي وليس موضوعي. فأمر اللزوم و الأمكان في ارادة الجاني تقتضي بحث نفسيته و الكشف عن ارادته لنعرف كيفية حكمه على الاحتمالات المختلفة المترتبة على فعله كون اللزوم والامكان بعيدة عن النظرة الموضوعية من حيث السير الطبيعي للأموركون تأثير القوانين الطبيعية على الظواهر التي تحكمها هو تأثير لازم حتمي فاللزوم وحدة التصور من الوجهة الموضوعية كونه دون الامكان.[١]

ومعرفة هذه العوامل من حيث وجودها ومعرفة دلالاتها على القصدين المباشر الاحتمالي عند الجاني. من مهمة التحقيق و المحاكمة ودقتها استجواب الجاني وجمع الأدلة و القرائن الدالة عليها من عدمه وتقديرها لمحكمة الموضوع بعيدة عن رقابة محكمة التمييز.

المبحث الثالث

الحدود الفاصلة بين الاحتمال و الخطأ

ميز فقهاء القانون الجنائي بين صورتين للخطأ الصورة الأولى الخطأ مع التوقع وفيها الجاني كأنه يتوقع النتيجة الاجرامية ولكن ارادته لم تتوجه اليها ولم يكن كافي الاحتياط لمنع حدوثها. و الصورة الثانية الخطأ مع عدم التوقع و الجاني فيه لم يتوقع النتيجة الاجرامية. ولم يتخذ موقفاً دون حدوثها رغم استطاعته ذلك ومن واجبه.[٢] واشارت محكمة تمييز العراق الى هاتيين الصورتين من الخطأ بقولها (ان عدم الاحتياط يتمثل في حالة توقع الفاعل النتيجة وعدم اتخاذ ما ينبغي للحيلولة دون وقوعها وهو ما يسمى (بالخطأ الواعي) اما (عدم الانتباه) فهو عدم توقع الفاعل حدوث النتيجة ويسمى (بالخطأ غير الواعي) وهما صورتان من صور الخطأ).[٣]

و الصورة الأولى – الخطأ المتوقع– تقترب وتختلط بالقصد الاحتمالي وتكاد تتشابه معه في عنصر التوقع للنتيجة. ولكنها تختلف عنه في عنصر المخاطرة. كون الجاني في القصد الأحتمالي يقبل بالمخاطرة لأحداث النتيجة. بينما الجاني في صورة الخطأ مع التوقع لا يقبل في المخاطرة بأحداث النتيجة و ارادته لم تتوجه اليها بل يرفضها ولكن كان احتياطه لرفضها غير كافي لمنع حدوثها. فمن يقود سيارته بسرعة بوسط طريق مزدحم ويتوقع دهس شخص ورغم ذلك ساق بسرعه معتمداً على مهارته بقيادة سيارة ويأمل عدم حصول النتيجة فنحن امام صورة الخطأ مع التوقع. ولكن لو كان سائق السيارة في المثال المذكور يتوقع النتيجة لكنه لم يكترث لحدوثها تقع ام لا وقبل المخاطرة بذلك فنحن امام قصد احتمالي.

ويمكن ان نجمل بعض نقاط التمييز بين صورتي الخطأ الواعي و الخطأ غير الواعي و القصد الاحتمالي ، وعلى النحو الأتي:

في الخطأ – الواعي و الغير واعي – اراد الفاعل الفعل دون النتيجة مع امكانية توقعها ، ولكن في القصد الاحتمالي النتيجة متوقعة كأمر ممكن.

١ــ د. محمود نجيب حسني – المصدر السابق – صـ١٩٨.

٢ــ د. فخري عبد الرزاق الحديثي – المصدر السابق – صـــ٣١٠.

٣ــ انظر قرار محكمة التمييز رقم ١٧٠٤/ الجزء الأول / ١٩٨١ في ١٩٨١/٨/٢٦ منشور في مجلة مجموعة الاحكام العدلية عدد /٣ س / ١٢–١٩٨١ صـــ٧٩.

في الخطأ – الواعي و الغير واعي – النتيجة مرفوضة في قرارة نفس الجاني ويعتقد عدم امكانية حدوثها. بينما في القصد الاحتمالي الجاني ادرك حدوث النتيجة و استعد للقبول بها.

في الخطأ الواعي و الغير واعي عواقب الفعل عند الجاني تجول في ذهنه ولكنه لا يريدها. بينما في القصد الاحتمالي الجاني يتوقع عواقب فعله ثم قبل بالمخاطرة غير مبال بالنتيجة.

من الممكن معرفة وجود القصد الاحتمالي من عدمه من خلال السؤال التالي (هل ان الجاني عندما يرتكب الفعل يريد تنفيذه ولو تعدى الغرض من فعله الى الامر الاخر الذي وقع فعلا ولم يكن مقصودا اليه في الاصل ام لا؟

فان كان الجواب (نعم) فنحن امام قصد احتمالي وان كان الجواب (لا) فنحن امام خطأ اذا توافرت شروطه.[١]

الفصل الرابع

القصد الاحتمالي في إطار الشريعة الإسلامية والتشريع والقضاء

بعد أن وقفنا على مفهوم القصد الاحتمالي و عناصره و الحدود الفاصلة بينه و بين غيره من القصود التي تختلط و مفهومه، نبين موقف الشريعة الاسلامية و التشريع و القضاء من مفهوم هذا القصد، و على النحو الآتي:

المبحث الأول

القصد الاحتمالي في اطار التشريع و القضاء

ليس هناك اختلاف في تعريف القصد الاحتمالي بين ما توصل اليه الفقهاء وما قصده المشرعون من حيث المعنى رغم الفارق بالصياغة.

فأكثر التشريعات الجنائية طوت في نصوصها تعريفاً للقصد الاحتمالي. وسكت البعض منها عن ذكر تعريف له كالقانون المصري و السوداني و التونسي.[٢]

فالقانون العراقي عرف القصد الاحتمالي بأنه (... وتكون الجريمة عمدية اذا توقع الفاعل نتائج اجرامية لفعله فأقدم عليه قابلاً المخاطرة بحدوثها).[٣]

وعرفه المشرع الكويتي على انه (اذا لم يقض القانون صراحة بالعقاب على الفعل المجرد اقترانه بالخطأ غير العمدية فلا عقاب عليه الا أذا توافر القصد الجنائي لدى مرتكبه).[٤]

وذكر القانون المذكور على انه (يعد القصد الجنائي متوفراً اذا اثبت اتجاه ارادة الفاعل الى ارتكاب الفعل المكون للجريمة الى النتيجة التي يعاقب القانون عليها في هذه النتيجة).[١]

---

[١]– ينظر محمود عزيز – معيار التفرقة بين الخطا والقصد الاحتمالي في حوادث السلاح الناري – مجلة القضاء – عدد / ٢/ س١– ١٩٨٦– ص١٣٤.

٢ــ د.اكرم نشأت. المصدر السابق – صـ٢٦٩.

٣ــ انظر المادة / ٣٣فقرة/ ب من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١لسنة ١٩٦٩.

٤ــ انضر المادة /٤٠من قانون الجزاء الكويتي النافذ.

وهذا التعريف يتشابه مع تعريف المشرع العراقي أعلاه من حيث اتجاه الارادة للفعل و النتيجة معاً. وعرفه المشرع الليبي على انه (ترتكب الجناية او الجنحة عن قصد عمدي اذا كان مقترفها يتوقع او يريد ان يترتب على فعله او امتناعه حدوث الضرر او وقوع الذي حدث والذي يعلق عليه القانون وجود الجريمة).[٢]

وعرفه المشرع اليمني على انه (.. ويتحقق القصد كذلك اذا توقع الجاني نتيجة اجرامية لفعله فأقدم عليه قابلاً حدوث هذه النتيجة).[٣]وغالبية القوانين التي طوت تعريفا للقصد الاحتمالي تطوي إرادة السلوك الاجرامي و نتيجته الجرمية و العلم بها. وان لم يرد فيها ما يشير بصريح العبارة الى عنصر العلم كون العلم مرحلة في تكوين الارادة وشرطاً لتصورها. لأن الارادة لا تتوفر عقلاً ولا يتاح لها اداء دورها في تبيان القصد ما لم تكن مستندة الى العلم. فالعلم بالموافقة و القبول مرحلة لتكوين الارادة المنصبة عليها.[٤]

اما المشرع السوري فقد عرف القصد الاحتمالي على انه (تعد الجريمة مقصودة وان تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل او عدم الفعل قصد الفاعل اذا كان توقع حصولها فقبل بالمخاطرة).[٥]

ومن تحليل هذه النصوص يتبين ان التشريعات الجنائية عامة تذهب الى ترجيح نظرية القبول وما وضعت من تعريفات للقصد الاحتمالي هي في اجمالها صياغة تشريعية للضابط الذي اقرت هذه النظرية.[٦]

ولكن من خلال تحليل النصوص التشريعية لقوانين العقوبات اليوناني و اليوغسلافي و البولوني والتي تبين بان الجريمة تكون عمدية (اذا توقع الفاعل امكان حدوث الاثر الاجرامي و امكان توفر الصفة الاجرامية لفعله ثم رضى بهذه الاحكام) بأن النصوص تقييم القصد على عنصري العلم بأن الفعل يمكن ان يحقق عناصر الجريمة أي توقع النتيجة كأثر للفعل و الموافقة على هذا الامكان أي القبول.

فالقوانين التي اخذت بنظرية الارادة في القصد الجنائي تعترف بالقصد الاحتمالي حتى لو لم يرد له تعريف فيها لأتساع فكرة الاول للثاني.[٧]

و للقضاء موقفاً من تحديد القصد الاحتمالي و اختلاف اتجاهه بين تطبيق نظرية القبول و نظرية الاحتمال.

فقد تبنى القضاء الألماني نظرية القبول في تطبيقاته للقصد الاحتمالي فقضت المحكمة العليا الالمانية في حكم لها بان (مجرد حمل المتهم تبعية النتيجة الجرمية لا يكفي لاعتبار القصد الاحتمالي متوفراً لديه ، وانما يتعين ان يكون قد قبلها نفسياً و ارادها في حالة حصولها ، وقد طبق هذا الضابط في جريمتي الاغتصاب ، وهتك العرض ففي جريمة الاغتصاب قضت المحكمة اعلاه بأن القصد الاحتمالي يعد متوفراً اذا كان الجاني

١ــ انظر المادة /٤١/ من قانون الجزاء الكويتي النافذ.

٢ــ انظر المادة /٦٣/من قانون العقوبات الليبي.

٣ــ انظر المادة /٩/من قانون العقوبات اليمني.

٤ــ د. اكرم نشأت – المصدر السابق صـ٢٧٠. محمود محمود مصطفى – المصدر السابق – صـ١٩٩.

٥ــ انظر م / ١٨٨ من قانون العقوبات السوري.

٦ــ د.محمود نجيب حسني – المصدر السابق – النظرية العامة للقصد الجائي – صـ٢٥٥.

٧ــ د.محمود نجيب حسني – المصدر السابق – النظرية العامة للقصد الجائي – صـ٢٥٥.

يعتقد ان مقاومة تأثير المجني عليها قد تكون جدية ، وان من المحتمل ان استلامهما كان تحت الرهبة المتولدة عن العنف الذي صدر عن الجاني ومع ذلك فقد قبل هذا الاحتمال).[1]

اما القضاء الفرنسي وان كان رايه تشابه مع الفقه حيث غالباً ما كان يمثل القصد الاحتمالي بالخطأ نتيجة اهمال ، ولكن بعض كتاب القانون الجنائي فضّل معاقبة الجاني بأعتباره مرتكباً قتلاً عمداً في حالة توفر القصد الاحتمالي. وقد قضت محكمة النقض الفرنسية معلنة (... ان الشخص مسؤول عن النتائج المتوقعة بالاضافة الى تلك التي بالمقدرة ان تنتج عن فعله وهذا يجعل المتهم مرتكباً لجريمة عمداً سواء اكانت الوفاة امراً لازماً حتمياً لفعله او كانت محتملة الوقوع أي ان الفاعل توقع الموت او كان في وسعه ان يتوقع هذه النتيجة).[2]

اما القضاء المصري فهو يميل الى اتجاه القضاء الفرنسي فعنده القصد الاحتمالي هو حيث تكون النتيجة امراً محتملاً للفعل. ومعيار الاحتمال هو استطاعة التوقع ووجوبه. وشرط القصد الاحتمالي ان يسبقه قصد مباشر، فمحكمة النقض المصرية بينت فكرة القصد الاحتمالي ببيان عناصره النفسية و اعطاءه حكم القصد المباشر بقولها (ان القصد الاحتمالي يقوم مقام القصد الاصيل في تكوين ركن العمد. وهو لا يمكن تعريفه الا بأنه قيمة ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجاني الذي يتوقع انه قد يتعدى فعله الغرض المنوي عليه بالذات الى غرض اخر لم ينوه من قبل اصلاً..) فهذا الراي في القضاء المصري بين اسس القصد الاحتمالي ويميل باتجاه نظرية العلم دون نظرية الارادة.[3]

أما موقف القضاء العراقي و تطبيقاته للقصد الاحتمالي. فقد اعتبر القصد الاحتمالي صورة من صور القصد المباشر. حيث ان توافر القصد الاحتمالي يجعل المتهم مرتكباً لجريمة القتل عمداُ سواء اكانت الوفاة امراً لازماً و حتمياً لفعله ، او كان محتمل الوقوع وان الفاعل توقع الموت او كان في وسعه ان يتوقع هذه النتيجة.[4]

ولكون القصد الاحتمالي امر داخلي يبطنه الجاني ويضمره حيث لا يمكن استجلائه الا بمظاهر خارجية من شأنها ان تكشف عنه. و استظهاره قضية موضوعية بحتة لقاضي الموضوع تقديرها بحسب ما يقوم لديه من الدلائل. ومتى قرر انها حاصلة للأسباب التي يبينها في حكمه فلا رقابة لمحكمة التمييز عليه كونه يستخلصه من وقاع القضية وملابساتها. الا اذا كان الفعل لا يتصور امكان دلاله هذه الاسباب عليها. او اذا كان فيما استنتجته المحكمة في هذا الشأن من وقائع تخالف لما تدل عليه.

ففي قرار لمحكمة التمييز بينت (ان تعمد المتهم توجيه بندقيته نحو راس المجني عليه وتعمد اطلاقها عليه من قرب شديد تعتبر قتلاً عمداً لكون الموت نتيجة محتملة للفعل الذي حدث بهذه الكيفية ويكون المتهم بذلك قد اراد النتيجة ولا عبر بالباعث الذي ذكره و هو اللعب بالبندقية).[5]

١ــ د.محمود نجيب حسني – المصدر السابق – النظرية العامة للقصد الجنائي – صـ٢٥٤.

٢ــ انظر قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٩٦٥/١٢/١٥.نقلا عن د.سليم حربة – القتل العمد – ط١ – بغداد – ١٩٨٨ صـ١٥٢

٣ــ ينظر د. عبد الرحمن محمد يحيى الضحباني – المصدر السابق – ص ٢٣٨.

٤ــ د.سليم ابراهيم حربة – المصدر السابق – صـ٦٢. وانظر قرار محكمة التمييز رقم ٧٩٥ / جزاء اولى / ١٩٨١ في ١٩٨١/٧/٢١ مجلة مجموعة الاحكام العدلية صـ٩٧٨.

٥ــ انظر قرار محكمة التمييز رقم ٤٩/جنايات /١٩٧٥ في ١٩٧٥/٧/٤ مجلة مجموعة الاحكام العدلية عدد /٣س/٦.صـ٢٣.

ففي القرار يتبين صعوبة اثبات القصد كون الجاني ربما لم يرد النتيجة في قرارة نفسه ولكن يمكن القول بأستنتاج هذه الارادة من خلال ظروف القضية وملابستها.

وفي قرار اخر لمحكمة التمييز قررت انه (يسأل المتهم عن اصابة شخص غير المجني عليه ولو لم يقصدها ابتداء مأخوذ بقصده الاحتمالي..)[١] وهذا تأكيد و تطبيق لمسألة القصد الاحتمالي على الخطأ في الشخصية.

وفي قرار لها أيضا لتطبيق مسألة القصد الاحتمالي على الخطأ في الشخصية في المساهمة الجنائية قضت محكمة التمييز (يعاقب المساهم في جريمة بعقوبة الجريمة التي وقعت فعلاً ولو كانت غير التي قصد ارتكابها متى ما كانت الجريمة التي وقعت نتيجة محتملة لفعله).

وقد طبق القضاء العراقي مسألة القصد الاحتمالي في جرائم القتل و الجرح و الإصابات الاخرى حيث قضت محكمة التمييز (يتحمل المدان النتائج المحتملة المترتبة على ما يقع من اعتداء منه مأخوذ بقصده الاحتمالي)[٢]

وفي مجال التفريق بين الجريمة المتعدية القصد و الجريمة المحملة بالقصد الاحتمالي. قضت محكمة التمييز بقرار لها حيث بينت بانه (....ما دام المتهم قد ساهم في ضرب المجني عليه بالايدي دون استعمال اداة راضة او ما شابه ، فأدى ذلك الى سقوط و اصطدام راسه بالارض فحدث نزيف في دماغه انتج موته ، فالموت لم يحدث مباشرة نتيجة الضرب بالايدي بل هذا الضرب افضى الى نتيجة التي حصلت وهي الموت ، لذلك فأن توجيه المحكمة التهمة للمتهم وفق المادة ٤١٠ من قانون العقوبات بدلالة مواد الاشتراك جاء موافق للقانون)[٣]

كما وقضت محكمة التمييز بقرار لها ايضاً حيث ذهبت (اذا كان المتهم قد طعن المجني عليه بالسكين عدة طعنات في اماكن خطرة في جسمه سبب له تمزقات ونزف دموي غزيرة مما ادت الى وفاته بصورة مباشرة فأن فعل المتهم هذا لا يعتبر ضرباً مفضياً الى الموت وانما يكون جريمة قتل عمد تنطبق عليها المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات لان القصد الجنائي يكون متوفراً لدى المتهم باستهدافه الإجهاز على المجني عليه وقتله وليس مجرد ضربه)[٤]

المبحث الثاني
موقف الشريعة الإسلامية من القصد الاحتمالي

١- انظر قرار محكمة التمييز رقم ٨٥/ جنايات/ ١٩٧٤/في ١٩٧٤/٥/٢٦، مجلة الاحكام العدلية عدد ٤س/١٩٧٦، ص٣٤٤.

٢- انظر قرار محكمة التمييز رقم ١٢٦٢/ت/٩٧٦ في ١٩٧٦/١٢/٢٧ مجلة مجموعة الاحكام العدلية عدد /٤س/١٩٧٦ص٣٤٤.

٣- انظر قرار محكمة التمييز ٢٨٥٧/ جنايات /٩٧٤في١٩٧٥/٥/٢٧، النشرة القضائية عدد/٢س٦

٤- انظر قرار محكمة التمييز ٤٣١/ج١/٨٧-١٩٨٨في ١٩٨٨/٢/٢٩ منشور في مجلة الاحكام العدلية عدد /٤ س١٩٨٨. ص١٢٦.

غالبية فقهاء المسلمين يقسمون الجريمة إلى ثلاثة أقسام. جريمة عمدية وجريمة شبه عمدية وجرائم الخطأ ومنهم من اضاف لهذا التقسيم تقسيم رابع وهو ما جرى مجرى الخطا والاخر اضاف تقسيما خامسا وهو الجرائم بالتسبب.[١]

وهذا التقسيم مأخوذ من جرائم القتل والراجح فيها التقسيمات الثلاثة الاولى.[٢] فقد عرف الفقهاء المسلمون القتل العمد هو(ان يقصد المكلف قتل انسان معصوم الدم بما يغلب على الظن انه يقتل به كطعن بالسيف والرمح وما شابه ذلك).[٣]

وعرف القتل شبه العمد بانه(ان يقصد ضربه بما لا يقتل غالبا ،اما لقصد العدوان عليه ، أو لقصد التاديب فيسرف فيه... ويسمى عمد الخطا وخطا العمد لاجتماع العمد والخطا فيه.فانه عمد الفعل واخطا في القتل.[٤] وفي هذا التعريف لشبه العمد يشير الى اجتماع العمد والخطا يقترب من مفهوم القصد الاحتمالي عند بعض فقهاء القانون الذين يرون انه -- أي القصد الاحتمالي – يجمع بين الخطا والعمد.

ويعرف القتل الخطأ ان (يفعل المكلف ما يباح له فعله، كأن يرمي صيدا ، ويقصد غرضا ، فيصيب انسانا معصوم الدم فيقتله).[٥]

و أما القتل ما جرى مجرى الخطا فمثله(انه ينقلب النائم على رجل فيقتله فحكمه حكم الخطأ في الشرع).[٦]

أما القتل بالتسبب فمثله (كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه فيعطب به انسان).[٧] يلاحظ ان الشريعة الاسلامية عرفت القصد الاحتمالي. كما عرفت القصد المباشر ففي جرائم الجرح والضرب من يقوم بها لا يقصد الايذاء او التأديب او الايلام فهو يسال عن النتائج التي قصدها وتوقعها كما يسأل عن النتائج التي لم يقصدها ولم يتوقعها وتحميل الجاني النتائج التي لم يقصدها او يتوقعها معناة ان الجنائي يؤخذ بقصده غير المباشر او الاحتمالي عليه فان الشريعة عرفت ذلك رغم ان فقهاء المسلمين لم يستخلصوا نظرية عامة عن القصد الاحتمالي ويلاحظ ذلك من خلال تتبع اراء الفقهاء بشان القصد الاحتمالي وعلى النحو التالي.[٨]

الرأي الاول:- وتبناه الامام مالك حيث يجعل الجاني مسؤلا عن النتيجة التي انتهى اليها فعله في جرائم القتل، وجرائم الضرب المتعمد وغير المتعمد والفرق بينهما في قصد الجاني فاذا اتى الفعل بقصد العصيان كان متعمدا وان اتاه دون قصدا العصيان كان غير متعمدا ولكن لا يشترط ارتكاب الفعل للحصول على النتيجة

١- ابن قدامة – المغني، ج ١.ص ٢٤ – المحقق الحلي – شرائع الاسلام – ط١- ١٩٦٩ ص٢٤٥.

٢- محمود ومطلوب احمد – وخالد رشيد الجميلي – الفقه الجنائي – ص٢٦٠.

٣- سيد سابق- فقه السنة – المجلد الثالث ص٢١ ١٩٨٠ ص١١.

٤- ابن قدامة – المغني – ح٧٠ –ص٦٥٠ المحقق الحلي شرائع الإسلام ص٢٤٥

٥- سيد سابق – فقه السنة، المصدر السابق، ص١٢.

٦- الكاساني – بدائع الصنائع – ج١/٧ – ص٢٧١.

٧- الكاساني – بدائع الصنائع- ج٧، ص٢٧٢.

٨- عبد القادر عودة – المصدر السابق – ص٤١٨.

المعينة بالذات وانما قد ينتهي الى نتيجة اخرى. فمن لطم شخصا بقصد العدوان ففقع عينه او اذهب بصره. فهو مسؤول عن النتيجة التي انتهى اليها فعله ولو لم يقصدها او يتوقعها. ومعنى هذا ان الجاني يؤخذ بما يحتمل ان يترتب على هذا القصد أي بقصده الاحتمالي.١

الرأي الثاني:- وهو راي ابو حنيفة فهو يفرق بين القصد في القتل العمد والقصد فيما عداه من الجرائم الواقعة على النفس او ما دون النفس. حيث يشترط في القتل العمد قصد الفعل. وقصد ازهاق الروح. فاذا توفر قصد الفعل دون قصد ازهاق الروح فهو قتل شبه عمد وفيما عدا القتل العمد يشترط القصد العام (قصد العصيان) ومن ثم يسال عن كافة النتائج قصدها او لم يقصدها توقعها او لم يتوقعها كثيره الوقوع او نادرة الحدوث فهو يتفق والراي الاول في اخذ الجاني بقصده المحتمل فيما دون القتل ويخالفه في القتل العمد كونه يشترط تحقيق ازهاق الروح الى قصد الفعل أي لا يوجد القصد الاحتمالي في القتل العمد.

الرأي الثالث:- وهو راي الشافعي حيث يتفق مع اصحاب الراي الثاني في عدم وجود قصد احتمالي في جرائم القتل العمد اذ يشترط قصد الفعل وقصد ازهاق الروح فيها. وقصد الفعل دون ازهاق الروح في شبه العمد.كما يتفق مع الرأي الاول والثاني في توافر القصد الاحتمالي في الجرائم الواقعة على ما دون النفس فيرون مسؤولية الجاني باعتباره متعمدا عن كل نتائج فعله سواء كان قصدها او ان فعله يؤدي اليها غالبا ولو لم يقصدها او يتوقعها لانها تعتبر في حكم الجرائم المقصودة اذا كان فعله يؤدي لهذه النتائج غالبا.٢

يتبين بان الاساس الاول الذي قامت عليه نظرية القصد الاحتمالي في الشريعة الاسلامية هي جرائم القتل وجرائم الضرب وان الاحكام التي وضعت لهذه الجرائم هي التي بعثت فكرة القصد الاحتمالي وجعلت منها نظرية خاصة.٣

ومن تطبيقات الفقه الاسلامي للقصد الاحتمالي تقرير القصاص على من يمنع الطعام والشراب عن اخر – حتى ولو بقصد التعذيب – فيموت الشخص وانما يؤخذ بقصده الاحتمالي لانه لما قصد التعذيب فانه يكون قد توقع النتيجة (الوفاة) وذلك تكون داخلة في القصد الاحتمالي. ومن تطبيقاته ايضا لو القى شخص اخر مكتوفا على ساحل البحر في مكان يعلم ان المد البحري يصل اليه.٤ فان غرقه في الماء احتمال راجح ومتوقع فمن يفعل يفعل ذلك فانه يقصد القتل وان لم يكن قصده مباشرا فيؤخذ بقصدة الاحتمالي.٥ لذا يمكن القول مما تقدم ان الفقه الاسلامي ينطوي على فكرة القصد الاحتمالي الذي لاتختلف عن القصد المباشر في حكمه وقيمته وانه

١- عبد القادر عودة – المصدر السابق –ص٤١٩.

٢- عبد القادر عودة- المصدر السايق – ص٤٢٢

٣- عبد القادر عودة – المصدر السابق – ص٤٢٤.

٤- ابن قدامه –المغنى-ج٩ ص٣٢٨

٥- عبد الرحمن محمد يحيى الضحباني-المصدر السابق- ص٢٥٨.

يتكون من عنصري العلم والاداره الذي يتكون منها القصد المباشر وقد سلم بوجود القصد الاحتمالي في الفقه الاسلامي كثيرا من الفقهاء المعاصرين.[١]

فان ما طبقه وقال به شراح القانون حاليا ومن قبل من القوانين ونظريات في تحديد مفهوم القصد الاحتمالي لا يخرج عن الاراء التي قيلت بصدد موقف الفقه الاسلامي من القصد الاحتمالي.[٢]

الخاتمة

بعد ان انهينا بحثنا، لا بد من وقفة نبين فيها نتائج هذا البحث و الافكار و المقترحات التي توصلنا اليها وهي:

حاولنا المقارنة بين موقف القانون الوضعي وفقهاؤه وموقف الشريعة الاسلامية وفقهائها حول فكرة القصد الاحتمالي وبينا مدى تقارب وجهات نظر فقهاء القانون الوضعي من هذه مسألة. فهذا التقارب يدعوا الى ان تقتبس القوانين الوضعية مما وصل اليه فقهاء المسلمون ، وما نصت عليه الشريعة حول هذا الموضوع ، خصوصاً في الوقت الحاضر الذي توسع فيه المختصّون بالبحث و المقارنة بين الشريعة وموقفها من مسائل القانون الجنائي ، وبين المختصين بالقانون وملاحظتهم للسمو الذي تمتعت به الشريعة في معالجة مسائل هذا الجزء في القانون.

ومن اجل سهولة ويسر فهم موقف الشريعة من مسألة القصد الجنائي والقصد الاحتمالي وقفنا عند المعاني المقصودة بعبراتها ومصطلحاتها المتداولة فيها والتي لا تختلف عن المعاني للمصطلحات التي يستخدمها مشرعوا القانون وفقهاؤه كالقصد والنية والارادة والعصيان وقصد العصيان حيث اتضح لنا تبادل المصطلحان واستخدامها بين الجانبين.

استطعنا ان نعرف من خلال الاستعراض التاريخي للجريمة والقصد الجنائي ان فكرة القصد الجنائي ظهرت عند تحول النظرة الى اعتبار مسؤولية الفاعل بناء على ارادته دون قيامها على اساس مادي بحت يقوم على الربط بين الفعل ونتيجته وقد فصلنا القول في هذا الشان بحيث ظهر لنا واضحا كيفية ظهور فكرة القصد الاحتمالي.

ومن خلال بيان عناصر القصد الجنائي (العلم والارادة) واستعراضهما بشكل مفصل لنصل الى ما يدخل من هذه العناصر في تكوين القصد المباشر والقصد الاحتمالي ولمعرفة تطبيق أي من القصدين من خلال هذه العناصر ومن خلال ما للارادة من دور مهم وفعال في هذين القصدين كما عرفنا من خلال ذلك التسلسل المنطقي الذي اخذت به الشريعة الاسلامية في هذه العناصر ومدى تاثير الباعث في الارادة وفي الجريمة والعقوبة.

استعرضنا انواع القصد الجنائي واقسامه لكي نعطي فكرة عن كل قسم او نوع وتوصلنا من خلال ذلك الى تحديد فكرة القصد الاحتمالي والروابط التي تجمع بين انواع هذه القصود والقصد الاحتمالي وبرزنا موقف

١- عبد الرحمن محمد يحيى الضحباني-المصدر السابق-ص٢٥٤.

٢- عبد القادر عودة – المصدر السابق- ص ٤٢٥.

الشريعة الاسلامية في كل نوع لنستكمل مسالة القصد الجنائي ونظرة الشريعة منه واستعرضنا مدى تشابه الافكار والتحليلات بين القانون والشريعة في هذا المجال.

فرقنا بين معاني القصد المباشر والاحتمالي وبحثنا دور الارادة في كل منها وبينا كيف ان الارادة في الاول يكون اتجاهها مباشرا وفي الاخر يكون غير مباشر و وضحنا كيفية اتجاه الارادة في القصد المباشر يكون حتميا ولازما نحو احداث النتيجة اما في القصد الاحتمالي فيجب توفر عوامل نفسية اخرى نحو احداث النتيجة وهو توقع النتيجة وقبول المخاطرة بحدوثهما فاستبعاد النتائج غير الحتمية هما نطاق القصد الاحتمالي وهذه تتطلب دراسة نفسية الجاني وما يختلج في نفسه ووصلنا الى نتيجة مؤداها ان التفريق بين النتائج الحتمية والممكنة ليس يسيرا مما يجعل الركون الى علم الجاني باكبر العوامل للقصدين يجعل قصده مباشر او غير مباشر حسب ذلك.

راينا من جانبا ان البحث في نفسية الجاني ومعرفة أي العوامل كان اكثر من فكره بحيث كان قصده مباشر او ان قصده كان احتماليا راينا هذه المسالة يمكن معرفتها عن طريق التحقيق الدقيق والمحاكمة الممحصة التي تعتمد الادلة والقرائن التي تشير الى ذلك ان هذه المسالة موضوعية تدخل في اختصاص محكمة الموضوع.

لغرض ابراز القصد الاحتمالي وتحديد فكرته بدقة اكثر ارتاينا ان نميز عما يتشابه معه من انواع الخطا والجرائم الاخرى كالمتعدية القصد فبينا ان هناك صورة من صور الخطاء تتقارب معه وهي (صورة الخطا مع التوقع) وقد وضحنا كيفية تفريقهما عن بعضهما مما جعل التشابه غير ممكن وحددنا نقاط التفرقة بينهما بحيث اصبح الحاجز بارزا بين الاثنين واتينا بامثله من القضاء بقصد زيادة الايضاح و ازالة اللبس بين الصورتين كما فعلنا ذلك مع مسالة القصد الاحتمالي وتفريقه عن الجرائم المتعدية القصد.

اتجهنا الى تحديد موقف الشريعة الاسلامية من القصد الاحتمالي بعرض اراء الفقهاء حول القتل واقسامه والجرح والضرب وعرضنا تقسيماتهم واختلافهم في هذا التقسيم بين من يقسمه الى قتل عمد وخطا فقط وبين من يزيد في ذلك واعطينا تعريفات لهذه الاقسام وبينا كيف عرف الفقهاء فكرة القصد الاحتمالي فمنهم من عرفها في القتل فقط كالمالكية وعرفها في الجنايات الاخرى وخلصنا في النتيجة الى معرفة الشريعة وفقهائها لهذا الموضوع وكيف ان ارائهم تتفق مع ما وصل اليه فقهاء القانون في هذه المسالة.

وخلصنا من خلال استعراض النظريات التي قيلت في القصد الاحتمالي عند فقهاء القانون الى ان الاسس التي اعتمدتها والمصطلحات التي استخدمتها تثير نقاشا وتعطي صورا مختلفة لاساس فكرة القصد الاحتمالي وان مقايسهم بناء على هذه المصطلحات جاءت غير اكيدة وغير دقيقة عكس ما عليه فقهاء الشريعة اذ وضعوا أسس منضبطة بتقسيمهم القتل الى انواع محدده برر في أي منها يمكن ان يوجد القصد وبنوا فكرتهم على اسس منضبطة وقضايا موضوعية دقيقية و اكيدة لا يمكن الاختلاف بشانها.

وفي مجال التشريع المتعلق بالقصد الاحتمالي استعرضنا تشريعات لبعض الدول الاجنبية والعربية فيما يتعلق بالقصد الجنائي بشكل عام والقصد الاحتمالي بشكل خاص كما بينا موقف المشرع العراقي في هذا المجال واقترحنا ان يضع المشرع نصا خاصا بالقصد الاحتمالي يجمع ما ورد بالمادة (٥٣) من قانون العقوبات المتعلقة

بالمساهمة الجنائية والجرائم الاخرى التي وضع لها نصوصا خاصه كجريمة الضرب المفضي الى الموت والمادة ٤١٢ من قانون العقوبات العراقي والمواد الاخرى المشابهة التي تنضوي تحت فكرة القصد الاحتمالي لحفظ الاحكام من التباين والتشتت وتكثيف المواد تحت نص جامع مانع للفكرة الواحدة.

وقد بينا موقف القضاء من فكرة القصد الاحتمالي وعرضنا مواقف اقضية بعض الدول وموقف القضاء العراقي خاصة وذكرنا من التطبيقات القضائية الاجنبية والعربية والعراقية ما يبرز فكرة القصد الاحتمالي وبين عناصره كما عرضنا موقف محكمة التمييز العراقية من هذه المسالة وكيفية تطبيقها لفكرة القصد الاحتمالي وتمييزها عن غيرها من الافكار كالخطا والجرائم ذات النتائج المحتملة وحاولنا الاقتباس من احدث القرارات القضائية وضمناها تعليقاتنا واراءنا وكيفية اخذ القضاء للاراء والافكار الفقهية في هذا السبيل.

المصادر والمراجع

أولا // القرآن الكريم

ثانيا // كتب اللغة:

مختار الصحاح، للرازي. دار الكتاب العربي.

لسان العرب: لابن منظور،٣/٣٥٣.

ثالثا // كتب الفقه الاسلامي:

ابن قدامة – المغني، ج ١.

المحقق الحلي – شرائع الاسلام – ط١– ١٩٦٩.

سيد سابق– فقه السنة – المجلد الثالث، ١٩٨٠.

الكاساني – بدائع الصنائع – ج١/ ٧.

ابن قدامه –المغنى–ج٩.

رابعا // الكتب القانونية:

د. فخري عبد الرزاق الحديثي – شرح قانون العقوبات – القسم العام.

د. اكرم نشأت – قانون العقوبات المقارن.

د. عبد الرحمن محمد يحيى الصحباني – القصد الجنائي في الشريعة و القانون.

د. محمود محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم العام – ط١

د. اكرم نشأت – قانون العقوبات المقارن.

د.مأمون محمد سلامة – قانون العقوبات – القسم العام – الجريمة – ط٢.

د. محمد زكي ابو عامر – قانون العقوبات اللبناني – القسم العام – ١٩٨١.

عبد القادر عودة – التشريع الجنائي – ج١.

د.عباس الحسني – شرح قانون العقوبات الجديد – القسم العام ٢.

د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات للعام.

د. محمود نجيب حسني – النظرية العامة للقصد الجنائي.

انظر حسن الفكهاني – موسوعة القضاء والفقه للدول العربية.

د.محمود نجيب حسني – النظرية العامة للقصد الجنائي.

د. محمد هشام ابو الفتوح – شرح قانون العقوبات – ١٩٩٠.

علي حسين خلف. د. سلطان عبد القادر الشاوي – المبادئ العامة في قانون العقوبات – صـ١٤٩.

د. واثبة داود السعدي. قانون العقوبات – القسم الخاص.

د. محمد نجيب حسني – النظرية العامة للقصد الجنائي ٦.

محروس نصار غايب النتيجة الاجرامية في قانون العقوبات – رسالة ماجستير جامعة بغداد ١٩٩٠.

رؤوف عبيد – السببية في القانون.

ينظر محمود عزيز – معيار التفرقة بين الخطا والقصد الاحتمالي في حوادث السلاح الناري – مجلة القضاء – عدد / ٢/ س١– ١٩٨٦–

محمود ومطلوب احمد – وخالد رشيد الجميلي – الفقه الجنائي.

خامسا // القوانين

قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

قانون العقوبات الالماني لسنة١٩٦٢.

قانون العقوبات السوري.

قانون العقوبات المصري.

قانون العقوبات اللبناني.