الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقـــوق والعلـــوم السياسية
قسم الحقوق
رقم: .....

ميدان: الحقـــوق والعلـــوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون جنائي

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

إعداد الطالب: وليد حريزي

تحت عنوان

القصد الجنائي

-دراسة مقارنة مع التشريعات العربية-

لجنة المناقسة

د/ زكرياء بن حميدوش	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	رئيســا
د/ عبد اللطيف دحية	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	مشرفا ومقررا
د/ محمد قسمية	جامعة محمد بوضياف - المسيلة	مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

شكر وتقدير

بسم الله الرحمان الرحيم، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين محمد صلى الله عليه وسلم وآله وصحبه أجمعين.

-بعد إتمامي لهذا العمل المتواضع وتوفيقي من العلي القدير، أتقدم بالشكر الجزيل وعظيم الإمتنان للدكتور عبد اللطيف دحية على قبول الإشراف على هذه المذكرة وبذله أقصى جهد لنجاح هذا العمل ودعمه لي، إذ لم يبخل علي بجهده ووقته، فأسأل الله العلي العظيم أن يوفقه ويزيده نجاحا في الدنيا والآخرة.

-كما أتقدم بالشكر كذلك لأعضاء لجنة المناقشة الذين سيشرفون على مناقشة هذا العمل المتواضع وتصحيح أفكاره.

-دون أن أنسى جميع الأساتذة الأفاضل بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد بوضياف بالمسيلة.

وليد حريزي

الإهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد والعمل المتواضع

-إلى من كان له الفضل وكان له السبب في وجودي في هاته الحياة، إلى " والدي الكريمين "، فاللهم ارحمهما كما رباني صغيرا.

-إلى إخوتي وجميع أصدقائي

-دون أن أنسى الطالبين النجيبين " صابر فايدة " و "سمير بن حليمة "، وأدعو الله سبحانه وتعالى أن يوفقهما إلى مافيه خير.

-إلى المعلمين والأساتذة الذين درست تحت اشرافهم وكان لي الشرف في ذلك.

- إلى كل معارفي وأحبائي.

وليد حريزي

مقدمة

عملت التشريعات الجنائية المختلفة منذ بداية عهدها على تجريم الأعمال التي تشكل اعتداءً على مصلحة وحقوق الفرد والمجتمع، ووضعت لها قواعد وأحكام تبين من خلالها الأعمال المحظورة ومنعت من القيام بها ونصت على توقيع الجزاء على كل من يقترفها، فأقامت المسؤولية الجزائية فيها كقاعدة عامة على ثلاثة أركان، حيث يتمثل الأول في الركن الشرعي الذي يقتضي وجود نص تجريمي واجب التطبيق على الفعل المجرم، بالإضافة إلى الركن المادي الذي يتضمن كل ما يدخل في كيان الجريمة بحيث يكون له مظهر ملموس وطبيعة مادية نتيجة للتغيير الذي يحدثه في العالم الخارجي، لتكتمل الجريمة باقتران الركن المعنوي بمادياتها.

ويمثل الركن المعنوي الجانب النفسي للجريمة، بحيث لا تقوم هذه الأخيرة بمجرد قيام الوقائع المادية التي تخضع لنص التجريم، إذ لا يكفي الركن المادي وحده لقيام الجريمة سواء تمثل في سلوك مجرد أو في سلوك أدى إلى حدوث نتيجة إجرامية، وإنما يلزم لذلك وجود علاقة بين ماديات الجريمة ونفسية مرتكبها.

ويعتبر القصد الجنائي أو العمد أبرز صور الركن المعنوي، ذلك أنه يعتبر العنصر المميز لجميع الجرائم العمدية عن الجرائم غير العمدية، ، ويمثل القصد الجنائي جوهر الإرادة الجانية باعتبار أن الجاني يريد من مشروعه الإجرامي الفعل ونتائجه، بحيث يبرز من خلال قصده وجه التحدي لأوامر القوانين العقابية ونواهيها، ولهذا اعتبر القصد الجنائي دليل على خطورة شخصية المجرم، وكاشفا عن نية الاعتداء عند صاحبه ويظهر مقاصده الإجرامية.

وطالما كان الأصل في الجريمة هو العمد، وكان القصد الجنائي أهم صور الركن المعنوي، فإن استظهاره واثبات توافره لدى الجاني يعتبر مسألة أدق وأصعب من استظهار القصد في الجرائم غير العمدية رغم أن كلاهما يقعان في الركن المعنوي، ضف إلى ذلك أن العمد يتفاوت في دقته من جريمة إلى أخرى تفاوتا كبيرا، فالقصد الجنائي في السرقة ليس نفسه القصد الجنائي المتوفر في جريمة القتل العمد، إذ من الصعب إسناد النتيجة الجرمية إلى

الفاعل دون معرفة طبيعة الاستعداد النفسي لديه في تقبل تلك النتيجة وإن كان ذلك عن قصد. أو عن غير قصد.

ولهذا عنيت مختلف التشريعات والمحاكم العقابية الجزائرية بصفة خاصة والعربية بصفة عامة بهذا الموضوع نظرا لاعتبار القصد الجنائي قد أثار العديد من المشكلات العملية، ذلك أنه يمثل مسألة باطنية تتجرد من الماديات، ويصعب أن يرد عليها الدليل المباشر.

أسباب إختيار الموضوع

تعود أسباب اختيار موضوع " القصد الجنائي في التشريع الجزائري مقارنة مع التشريعات العربية" إلى الرغبة والميول في دراسته والبحث فيه، كما نُرجع إختيار هذا الموضوع إلى كونه واحدا من المبادئ المهمة في النظرية العامة للجريمة، بالإضافة إلى أن القصد الجنائي يعتبر أهم عنصر في الركن المعنوي للجريمة، ذلك أن دراسته أصعب بكثير من دراسة الركن المادي فيها، إذ لا يخفى على أحد أن إثبات عنصر نفسي يعتبر من أكثر المشاكل العملية التي تواجهها الجهة القضائية.

أهمية الموضوع

يستمد القصد الجنائي أهميته من المكانة الأساسية الي يحظى بها في النظرية العامة للجريمة، لأنه سبيل المشرع إلى تحديد المسؤول عن الجريمة إذ لا يمكن مساءلة شخص عن جريمة ما لم تقم علاقة مادياتها ونفسيته، فالعدالة لا تقبل أن توقع العقوبة على شخص لم تكن له بماديات الجريمة صلة نفسية، كما أن للقصد الجنائي أهمية بالغة بخصوص مسألة إثبات توافره لقيام الجريمة ومسؤولية مرتكبها.

أهداف الدراسة

إن هذه الدراسة تهدف إلى تسليط الضوء على مفهوم القصد الجنائي وبيان أهم عناصره وصوره في ظل التشريع الجزائري ومختلف التشريعات الجنائية العربية وفي ظل الإختلافات الفقهية بشأنه، بالإضافة إلى محاولة تبيان كيفية إثبات القصد الجنائي من منظور التشريع والقضاء سواء في الجزائر أو في بعض الدول العربية الأخرى.

الإشكالية

إنطلاقا من المعطيات السابق الذكر، يمكن أن نطرح الإشكالية التالية:

-ما هو الإطار القانوني المنظم للقصد الجنائي في القانون الجزائري والتشريعات العربية ؟

المنهج المتبع

بغرض توضيح موضوع الدراسة، تم الأخذ بالمنهج التحليلي بصفة أساسية لإجراء دراسة تحليلية لمختلف نصوص التشريعات والقرارات القضائية الوطنية والعربية المقارنة التي تتضمن أحكام القصد الجرمي.

كما اعتمدت دراستنا على المنهج المقارن، وذلك من خلال التطرق إلى مختلف القوانين والقرارات القضائية المقارنة، والمتمثلة أساسا في التشريعات العربية، بغرض المقارنة بينها وبين التشريع الوطني في تكريسها للمبادئ التي يقوم عليها القصد الجنائي.

خطة البحث

بهدف الإجابة على إشكالية البحث والإلمام بمختلف جوانب الموضوع، تم تقسيم الدراسة إلى فصلين، تطرقنا في الأول إلى ماهية القصد الجنائي، وهو الذي ضم بدوره مبحثين، تم الوقوف في المبحث الأول على مفهوم القصد الجنائي، فيما تطرقنا في المبحث الثاني إلى العناصر المكونة للقصد الجنائي.

في حين تم الوقوف في الفصل الثاني على مسألة إثبات القصد الجنائي، حيث خصص المبحث الأول فيه لماهية الإثبات بصفة عامة، أم المبحث الثاني فتم تخصيصه لمدى إلزامية إثبات القصد الجنائي.

وأخيرا خاتمة تضمنت أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها الدراسة.

الفصل الأول: ماهية القصد الجنائي

يضم القصد الجنائي العناصر النفسية للجريمة لدى الجاني، وهذا ما يعني أن الجريمة ليست كيانا ماديا خالصا قوامه الفعل وأثاره، ولكنها كذلك كيان نفسي، فقيام الجريمة في القانون لا يتوقف على ارتكاب الواقعة المادية فقط، إنما يستلزم الأمر وجود رابطة نفسية تصل بين الجاني والسلوك المادي الذي أقدم عليه.

ذلك أن ماديات الجريمة لا تعني المشرع إلا إذا صدرت عن انسان يسأل عنها ويتحمل العقاب المقرر لها باعتبار أن الشخص لا يسأل عن الجريمة ما لم تقم علاقة بين مادياتها ونفسيته، واشتراط نسبتها إليه في كل مكوناتها يقتض أن تكون لها أصول في نفسيته وأن تكون له عليها سيطرة ممتدة إلى كل أجزائها [1].

ودراسة ماهية القصد الجنائي يتطلب في البداية التعرف على طبيعته وعناصره ومختلف تقسيماته، فلكي تصل إلى مضمون فكرة ما وتمييزها عن سواها، لا بد من الاطلاع على ماهيتها أولا، ولذلك فإن استظهار القصد الجنائي بصورة واضحة يستوجب تحديد مفهومه (المبحث الأول)، ثم تقسيماته (المبحث الثاني).

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، لبنان، 1998، ص 517.

المبحث الأول: مفهوم القصد الجنائي

القصد الجنائي أو العمد هو الصورة النموذجية للإرادة الجانية، حيث يظهر في هذه الصورة وجه التحدي من طرف الجاني لأوامر المشرع ونواهيه، والجريمة في أصلها تمثل خروجا عن القواعد التي وضعها المشرع، ولهذا كان العمد هو في الجرائم ليعتبر الخطأ بذلك استثناءا [1].

وللوصول إلى تحديد مفهوم للقصد الجنائي سيتم تناول المطلب الأول بالدراسة من خلال التطرق إلى مختلف التعريفات التي عنيت بالقصد الجنائي، فيما سيتم تناول عناصر القصد الجنائي في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف القصد الجنائي

لتعريف القصد الجنائي يجدر بنا أن نتعرض له من الناحية اللغوية والفقهية والقانونية، وللحصول على تعريف لغوي للقصد الجنائي لا بد من تعريف كلمة قصد ثم كلمة جناية، وبخصوص التعريف الفقهي للقصد الجنائي فنتطرق إلى أراء فقهاء القانون الجنائي التي انحصرت في نظريتين أساسيتين هما نظريتا العلم والإرادة (الفرع الأول)، ليتم بعد ذلك تبيان موقف المشرع الجزائري ومختلف التشريعات العربية من تعريف القصد الجنائي(الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف اللغوي والفقهي للقصد الجنائي

نتطرق في هذا الفرع إلى التعريف اللغوي للقصد الجنائي (أولا)، ثم التعريف الفقهي له (ثانيا).

أولا: التعريف اللغوي للقصد الجنائي

يتكون القصد الجنائي في اللغة من مصطلح قصد وجناية، فيعرف القصد في لسان العرب ويقال نصب فلان لفلان نصبا إذا قصد له وعاداه وتجرد له ويقال قصد أي تعمده

(1) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 151.

تعمدا، أما كلمة جناية فقد جاء في كتاب المحيط في اللغة بمعنى جنى الرجل وتجنى ذنبا وهذا ما يعني أن كلمة جناية تعني اختراق الذنب والجريمة [1].

كما يعرف القصد في اللغة بأنه استقامة الطريق، قصد يقصد قصدا فهو قاصد، والقصد إتيان الشيء، وأصل القصد في كلام العرب الاعتزام والتوجه والنهوض نحو الشيئ، وأقصد السهم أي أصاب فقتل مكانه، والقصد تأييد الإرادة لأمر ما قبل أن يقع [2].

ثانيا: التعريف الفقهي للقصد الجنائي

تردد الفقه في تعريفه للقصد الجنائي بين نظريتين إثنتين تتمثل في العلم والإرادة.

1- نظرية العلم

القصد الجنائي وفق هذه النظرية في أبسط عبارة له هو إرادة الفعل وتصور النتيجة، فهذه النظرية لا تتطلب إلا توفر العلم بالفعل وإرادته دون إرادة النتيجة [3]، ويبرر أصحاب هذه النظرية اتجاههم بعدة حجج هي:

– قسم سياق الإثبات أن إرادة النتيجة وغيرها من الوقائع المكونة للجريمة أمر غير متصور منطقيا وغير صحيح من الناحية القانونية.

– قسم سياق الإثبات أن توقع النتيجة العلم بالوقائع الأخرى المكونة للجريمة إذا أضيفت إليها إرادة الفعل المكون للجريمة كان كافيا لقيام القصد الجنائي [4].

(1) السر الجيلاني الأمين حماد، عمر الجيلاني الأمين حماد، محاضرات في القصد الجنائي في الفقه الإسلامي والقانون، جامعة الإمام المهدي شندى، السودان، 2010–2011، ص 04.

(2) غازي حنون خلف الدراجي، استظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 15.

(3) جلال ثروت، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن، مطابع رواني للإعلان، مصر، 1986، ص 226.

(4) محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، ص 29.

ومثال ذلك من يطلق الرصاص على الضحية الذي يقود سيارته مصطحبا زوجته وأبنائه قاصدا قتله دون الباقين، فيفضي الرصاص إلى وفاة الجميع، فيسأل عن قتل الجميع ولو أثبت إستهدافه قتل الزوج فقط [1].

2- نظرية الإرادة

القصد الجنائي وفق هذا الإتجاه هو إرادة الفعل وإرادة النتيجة، وعلى ذلك فتصور النتيجة وتوقعها لا يكفي لتوافر القصد الجنائي [2]، والقصد الجنائي لا يمكن أن يقوم على مجرد العلم، بل لابد فيه من إتجاه ضد القانون ومن نشاط نفسي يرمي إلى غاية غير مشروعة، وهذا النشاط النفسي هو الإرادة حين تسعى إلى إحداث الوقائع التي يجرمها القانون، فالفرق بين العلم والإرادة أن العلم حالة ثابتة مستقرة في حين أن الإرادة إتجاه ونشاط، فالعلم وضع لا يحفد به القانون، في حين أن الإرادة يتحرى الشارع إتجاهها ويسبغ عليها وصف الإجرام إذا إنحرفت في هذا الاتجاه [3].

الفرع الثاني: التعريف القانوني للقصد الجنائي

ذهبت التشريعات الجنائية العربية في صدد تعريف القصد الجنائي مذهبي، ذهب الإتجاه الأول من التشريعات العربية إلى ترك كل ما يتعلق بتعريف القصد الجنائي، في حين ذهبت تشريعات عربية أخرى إلى إيراد تعريف للقصد الجنائي في صلب قوانينها الجنائية، وعليه سنتطرق إلى عدم تعريف القصد الجنائي في بعض التشريعات العربية (أولا)، ثم تعريف القصد الجنائي في بعض التشريعات العربية (ثانيا).

(1) حسين ابراهيم صالح عبيد، مرجع القصد الجنائي الخاص، الطبعة الأولى، دار العلم للطباعة، مصر، 1981، ص 11.
(2) ماهر عبد شوستن، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر والتوزيع، العراق، 1990، ص 300.
(3) محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1974، ص 37.

أولا: عدم تعريف القصد الجنائي في بعض التشريعات العربية

لم يعرف المشرع الجزائري في قانون العقوبات [1] القصد الجنائي صراحة، بل أشار إليه بطريقة ضمنية غير مباشرة في كثير من مواده، وذلك من خلال نصه على وجوب توفر العمد لدى الجاني عند ارتكاب الجريمة.

وقد ترك أمر تعريفه للفقه الذين أعطوا تعريفات عديدة في هذا الشأن يتمحور موضوعها حول نقطتين تتمثلان في اتجاه إرادة الجاني إلى اقتراف السلوك المجرم مع ضرورة العلم بكافة أركانها القانونية، فإذا تحقق العلم والإرادة لدى الجاني قام القصد الجنائي، وإذا انتفى أحدهما أو كلاهما انتفى معه القصد [2].

واكتفى المشرع الجنائي الجزائري بالإشارة إلى القصد الجنائي ضمنيا فقط، وذلك من خلال إدراج مصطلح العمد في الكثير من النصوص القانونية الدالة على القصد ونية الجاني التي تنعكس مباشرة على الجريمة التي يرتكبها الجاني وإرادته تحقيق النتيجة [3]، حيث أشار المشرع الجزائري إلى العمد في نصوص قانونية عديدة من أمثلتها ما ورد في المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري الذي خصصها المشرع للقتل العمد، والتي جاء فيها " القتل هو إزهاق روح إنسان عمدا "، وكذلك المادة 264 من نفس القانون المتعلقة بجريمة الضرب والجرح العمديين التي تضمنت ما يلي " كل من أحدث عمدا جروحا للغير أو ضربه.."، والمادة 398 التي نصت على " كل من وضع النار عمدا في أية أشياء سواء كانت مملوكة له أم لا... "، وأيضا المادة 321 من نفس القانون التي نصت على " يعاقب بالسجن المؤقت... كل من نقل عمدا طفلا، أو أخفاه، أو استبدل طفلا أخر... ".

ويعتبر أول من اعتنق هذا الاتجاه المتمثل في عدم تعريف القصد الجنائي هو المشرع الفرنسي، ليسايره المشرع الجزائري في ذلك، وهو نفس المسلك الذي اتخذته بعض التشريعات الجنائية العربية في صورة المشرع الجنائي المصري والمغربي والتونسي الذين لم يضعوا تعريفا

(1) الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 49، بتاريخ 11 جوان 1966، ص 702.

(2) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 249.

(3) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 151.

للقصد الجنائي كما أنهم لم يفردوا نصوصا تنظم أحكامه وتضبط قواعده شأنهم في ذلك شأن المشرع الجزائري[1]، ليكتفوا هم أيضا بالإشارة فقط لعنصر العمد في نصوص التجريم الواردة في قانون العقوبات المصري[2] والقانون الجنائي المغربي[3] والمجلة الجزائية التونسية [4].

فأشار المشرع الجنائي المصري إلى القصد الجنائي في جريمة القتل في المادة 230 من قانون العقوبات، وفي جريمة الحريق العمدي في المادة 252 من ذات القانون، أما المشرع المغربي فأشار إلى العمد في جرائم القتل في المواد من 392 إلى 399 من قانون العقوبات، وفي جريمة الإيذاء العمدي في المادة 400 وما يليها من نفس القانون، وفي المجلة الجزائية التونسية نجدها أشارت إلى العمد في جريمة القتل في المادة 201، وفي جريمة العنف والتهديد في المادة 218، وغيرها من الأمثلة الكثيرة التي أشار فيها المشرعون المذكورين إلى العمد في الجرائم دون أن يعرفوه صراحة.

ثانيا: تعريف القصد الجنائي في بعض التشريعات العربية

على عكس المشرع الجزائري، قامت غالبية التشريعات العربية الجنائية بإعطاء تعريف صريح للقصد الجنائي في نصوصها العقابية، ومن هذه القوانين نجد قانون العقوبات اللبناني[5] الذي عرف القصد المباشر في المادة 188 من قانون العقوبات بأنه " نية إرادة إرتكاب الجريمة على ما عرفها القانون"، ويرادف لفظ النية في إصطلاح المشرع اللبناني تعبير القصد الجرمي، وأضاف المشرع اللبناني تعريف القصد الإحتمالي في المادة 189 من قانون العقوبات، والتي نص فيها " تعد الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النية الجرمية الناشئة عن الفعل أو عدم الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة " [6] ، وهاتين المادتين تتطابقان مع

(1) غازي خلف حنون الدراجي، المرجع السابق، ص 20،21.

(2) قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 المعدل والمتمم.

(3) القانون الجنائي المغربي رقم 1.59.413 لسنة 1962 المعدل والمتمم.

(4) المجلة الجزائية التونسية لسنة 1913 المعدل والمتمم.

(5) قانون العقوبات اللبناني رقم 340 لسنة 1943 المعدل والمتمم.

(6) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المرجع السابق، ص 523.

المادتين 63 و64 من قانون العقوبات الأردني[1] والمادتين 187 و188 من قانون العقوبات السوري[2] واللذين عرفا القصد الجنائي بنفس منهج المشرع اللبناني.

وعرف قانون العقوبات العراقي[3] القصد الجنائي في المادة 33 منه، حيث عرف القصد المباشر في الفقرة الأولى بقوله " القصد الجرمي هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا إلى نتيجة الجريمة..."، وتناول تعريف القصد الإحتمالي في الفقرة الثانية حيث نصت على " تعد الجريمة عمدية كذلك إذا توقع الفاعل نتائج إجرامية ..." [4].

وعرف قانون العقوبات الليبي[5] القصد الجنائي بوجه عام في المادة 36 منه والتي نصت على " ترتكب الجناية أو الجنحة عن قصد عمدي إذا كان مقترفها يتوقع ويريد أن يترتب على فعله أو امتناعه حدوث الضرر أو وقوع الخطر الذي حدث والذي يعلق عليه القانون وجود الجريمة. ".

ومن التشريعات العربية التي فضلت أيضا إعطاء تعريف للقصد الجنائي في صلب قوانينها العقابية نجد القانون الجزائي الكويتي[6] في المادة 41 منه، وقانون الجرائم والعقوبات اليمني في المادة 09 منه [7].

المطلب الثاني: عناصر القصد الجنائي

بعد أن عرفنا مفهوم القصد الجنائي من خلال التعريف اللغوي والإختلاف الفقهي في تعريفه من منظور نظريتي العلم والإرادة، فإن الرأي الأرجح هو أن القصد الجنائي لدى الفاعل يفترض العلم بوقائع الأمور التي يوجه إرادته الآثمة إلى القيام بها وإحداث النتيجة الجرمية الضارة الناشئة عنها فالعلم والإرادة هما العنصران اللذان ينبغي توافرهما في القصد، فمنطق

(1) قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 المعدل والمتمم.
(2) قانون العقوبات السوري رقم 148 لسنة 1949 المعدل والمتمم.
(3) قانون العقوبات العراقي رقم لسنة 1969 المعد والمتمم.
(4) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 21.
(5) قانون العقوبات الليبي رقم 48 لسنة 1956 المعدل والمتمم.
(6) قانون الجزاء الكويتي رقم 16 لسنة 1960 المعدل والمتمم.
(7) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم 12 لسنة 1994.

التوفيق بين نظريتي العلم والإرادة يؤدي بنا إلى القول بأن العمد في الجريمة يقوم على عنصري العلم والإرادة [1]، فإذا انتفى أحدهما أو كلاهما يتخلف القصد، بمعنى أنه لقيام القصد الجنائي لا يمكن الإستغناء عن العلم (الفرع الأول) ولا عن الإرادة (الفرع الثاني) [2].

الفرع الأول: العلم

العلم هو أحد عناصر القصد الجنائي، وسيتم فيه التطرق إلى تبيان تعريفه وكذا محله.

أولا تعريف العلم:

يقصد بالعلم توفر اليقين لدى الجاني بأن الفعل الذي إرتكبه يؤدي إلى إحداث نتيجة جرمية يعاقب عليها القانون وعلمه كذلك بجميع العناصر القانونية للجريمة [3].

وتتجلى أهمية العلم بإعتباره أساس القصد إذ بدونه يتجرد الفعل الجرمي، وحتى مع توافر الإرادة مع الصفة العمدية، ويقتصر وجوده على المظهر المادي فقط.

ثانيا- محل العلم:

إضافة إلى إفتراض علم الجاني بالقوانين العقابية، يتعين أن يحيط علمه بكل واقعة قانونية في تكوين الجريمة، وبالتالي فإن محل العلم يتكون من العلم بالقانون، والعلم بالوقائع.

1- العلم بالقانون

من المبادئ الأساسية أن يكون الجاني على دراية بالقانون الذي يعاقب على كل الجرائم مهما كان نوعها وأن يكون عالما بكل الوقائع[4]، وبالتالي فإن إحتجاج الفاعل بعدم علمه بكون بكون القتل مجرم قانونا لا يعتد به ولا يصلح عذرا لنفي مسؤوليته عن جريمة القتل، وهذا ما

(1) محمد علي سالم الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011، الأردن، ص 188.

(2) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 23.

(3) ابراهيم بلعيات، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 121.

(4) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السايق، ص 24،25،26.

عبر عنه المؤسس الدستوري الجزائري[1] في المادة 74 من الدستور، والمشرع الليبي في قانون العقوبات من خلال المادة 03 منه [2]، فإذا احتج الجاني الذي قام بجريمة القتل مثلا بعدم علمه أنه فعل مجرم لا يعتد به كعذر للإفلات من العقاب، وهذا مبدأ أساسي تقوم عليه مصلحة المجتمع، فالسارق يعاقب والقاتل يعاقب أو بالأحرى كل من ارتكب جرائم مهما كانت وعدم الأخذ بهذا المبدأ يعني إتاحة الفرصة للمجرمين بالإحتجاج بالجهل أو الغلط في القانون استنادا إلى ذلك فإن أغلب تشريعات العقابية العربية تأخذ بهذا المبدأ [3].

2- العلم بالوقائع

ينبغي أن يتوافر لدى الفاعل العلم الكافي بموضوع العمل الذي سيقوم به، وبمادياته وبالتصرف المحظور وما ينطوي عليه هذا السلوك، ففي جريمة القتل ينبغي أن يكون الفاعل عالما بأنه يعتدي على سلامة إنسان حي يحمي القانون حقه في الحياة، وفي جريمة السرقة فعليه أن يعلم بأن المال يختلسه ملك للغير لا يجوز له تملكه، أما عدم علمه بحقيقة موضوع العمل الذي يقوم به كأن يتصور بأن المال الذي سيأخذه ملك له وليس لغيره وبناءا على أسباب مقبولة ومقنعة فينتفي القصد الجنائي، وهذه الوقائع هي:

أ- العلم بخطورة الفعل المرتكب

لا بد من علم الفاعل بخطورة الفعل الذي سيرتكبه وأنه يشكل إعتداءا غير مشروع على حق يحميه القانون، فمن يطلق النار على شخص ما لابد أن يعلم أن هذا العمل غير مشروع وخطير ويؤدي إلى إزهاق روح إنسان أو إصابته بجروح خطيرة.

(1) القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن تعديل دستور 1996، الجريدة الرسمية العدد 14، بتاريخ 07 مارس 2016، ص 03.

(2) محمد الدازقي، محاضرات في القانون الجنائي القسم العام، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الجديدة، ليبيا، 2002، ص 258.

(3) سعاد أنقوش، صورية إشعلال، الركن المعنوي في الجريمة، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016-2017، ص 09.

فالمشرع الأردني في بعض الأحوال قد يعتد بالزمان والمكان الذي يباشر فيه السلوك الإجرامي أو الوسيلة المستخدمة فيه ويتضمن هذا النص القانوني الخاص بالجريمة ففي هذه الحالات لا يتوفر القصد الجنائي إلا إذا انصرف علم الجاني إلى ذلك [1].

في حين أن المشرع الجزائري في الأصل لا يعتد بعلم مكان وزمان ارتكاب الفعل الإجرامي على خلاف المشرع الأردني على أساس أن الفعل الإجرامي بشكل خطر على حق أو مصلحة الأشخاص أيا كان المكان والزمان إلا أن المشرع في بعض الجرائم يشترط علم الجاني بزمان ومكان ارتكاب الجريمة [2].

فمثلا جريمة اختطاف الأطفال وتركهم لا تتم إلا في مكان خالي منصوص عليها في المنادة 314 من قانون العقوبات الجزائري، أو السرقة التي تتم بأماكن العبادة، وفيما يخص الزمان على سبيل المثال جريمة الخيانة المنصوص عليها في زمن الحرب المنصوص عليها في المادة 62 من قانون العقوبات الجزائري.

ب- توقع النتيجة الجرمية

وذلك في الجرائم المادية، ومضمون هذا العنصر أنه يلزم لتوافر القصد الجنائي أن يعلم الجاني أن من شأن سلوكه أن يرتب النتيجة التي يتطلبها القانون، فإذا انعدم العلم بذلك انعدم القصد الجنائي، ويمكن في حالات ترتيب المسؤولية الجنائية على أساس الخطأ في صورة الإهمال وعدم الإحتياط، وعدم مراعاة الأنظمة، ومثال ذلك أن يضع أخصائي تجميل مادة محرقة على بشرة معتقدا بعدم خطورتها على البشرة [3].

ج- العلم بالصفة التي يتطلبها القانون

فالعلم ببعض الصفات في الجاني أو المجني عليه الأصل فيه تطبيق النصوص القانونية على كل شخص يرتكب فعلا إجراميا فالقانون يسري على الجميع دون البعض فقط،

(1) محمد علي سالم الحلبي، المرجع السابق، ص 189.

(2) صالح نبية، النظرية العامة للقصد الجنائي، مكتبة دار النشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 57،58،59.

(3) عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 240.

فإذا انتفى بدوره القصد الجنائي، ومثال الصفة صفة الموظف وصفة جريمة الخيانة في وقت الحرب، وكذلك صفات خاصة مثل جريمة الزنا المنصوص عليها في المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري [1].

ولقد ذهبت محكمة النقض المصرية بخصوص هتك العرض إلا أن العبرة في هذه الجريمة هي بالسن الحقيقية للمجني عليه ولو كانت مخالفة لما قدره الجاني، ومن ثم فإن القانون يفترض في الجاني أنه حين ارتكابه الجريمة على من هو دون السن المحددة في القانون يعلم بالسن الحقيقية ما لم يقم الدليل على أنه لم يكن بمقدوره بحال أن يقف على الحقيقة، كما ذهبت المحكمة بخصوص جريمة الزنا إلى افتراض علم الجاني بقيام الزوجية ما لم يثبت من جانبه أنه لم يكن بمقدوره بحال العلم بها [2].

د- العلم بالظروف المشددة

هي عناصر إضافية تابعة تلحق أو تقترن بأحد العناصر المكونة للجريمة فتضفي عليها وصفا جديدا يرتب أثرا مشددا في جسامة الجريمة وعقوبتها، ويمكن تقسيم الظروف المشددة حسب طبيعتها إلى ظروف مادية وأخرى شخصية، فالمادية هي التي تتعلق بالركن المادي للجريمة كالترصد أو استخدام طرق وحشية أو الوسائل التي ينفذ الجاني بها جريمته، أما الظروف الشخصية فهي لصيقة بالجاني ومرتبطة بفاعل الجريمة، والتي من شأنها أن تزيد من جسامة الجريمة وعقوبتها كسبق الإصرار والباعث الديني في القتل.

ونجد أن المشرع الجزائري في المادة 44 من قانون العقوبات ينص على أن الظروف المشددة تشمل كل من ساهم في الجريمة بشرط أن يكون على علم بهذه الظروف،

(1) عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 252.

(2) عبد القادر عدو، المراجع السابق، ص 241.

وعلى العكس، قد ذهب المشرع العراقي في المادة 51 من قانون العقوبات إلى إبراز صورة واضحة عن الظروف المشددة التي تسري على الفاعل والشريك سواء علم بها أم لم يعلم [1].

في حين استثنى المشرع الأردني الظروف المشددة التي تغير وصف الجريمة فإنها لا تسري على الفاعل إلا إذا كان عالما بها وهو ما نصت عليه المادة 36 من قانون العقوبات الأردني.

وقد ذهبت محكمة التمييز الأردنية بأن افتراض علم الجاني في هتك العرض أو الإغتصاب لا يقبل الدفع بانتفاء القصد الجنائي لديه بجهله لسن المجني عليه، إذ يجب عليه أن يثبت ويتحرى ذلك بكل الوسائل، ويقبل دفعه إذا أثبت أن جهله بالسن يرجع لأسباب قهرية أو ظروف استثنائية وأنه لم يكن في مقدوره بحال الوقوف على الحقيقة [2].

الفرع الثاني: الإرادة

وهي العنصر الثاني للقصد الجنائي، وسنوضحه من خلال التطرق إلى تعريف الإرادة (أولا)، ثم محلها (ثانيا).

أولا: تعريف الإرادة

الإرادة هي قوة نفسية أو نشاط نفسي يوجه كل أعضاء الجسم أو بعضها نحو تحقيق غرض غير مشروع، أو هو نشاط نفسي يصدر عن وعي وإدراك يهدف إلى بلوغ هدف معين فإذا توجهت هذه الإرادة عن علم لتحقيق الواقعة الإجرامية بسيطرتها على السلوك المادي للجريمة وتوجيهه نحو تحقيق النتيجة، قام القصد الجنائي في الجرائم المادية، في حين يكون توافر الإرادة كافيا لقيام القصد الجنائي في الجرائم المادية، في حين يكون توافر الإرادة كافيا

(1) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 30،31.

(2) محمد سالم علي الحلبي، المرجع السابق، ص 191.

لقيام القصد الجنائي إذا ما اتجهت لتحقيق السلوك في جرائم السلوك المحض مثل جنحة حمل سلاح محظور [1].

ثانيا: محل الإرادة

محل الإرادة في الجرائم العمدية هو إرادة السلوك من جهة، وإرادة النتيجة من جهة أخرى.

1- إرادة السلوك

اتجاه الإرادة إلى السلوك يفترض علم الجاني بماهية سلوكه وخطورته على الحق الذي يحميه القانون ثم دفعه أعضاء جسمه إلى إتيان الحركة التي يتطلبها ذلك السلوك، ولا ينتهي دور الإرادة عند هذا الحد، بل تهيمن كذلك على الأعضاء في حركتها حتى تفرغ من مهمتها اذا كان اتجاه الإرادة لازما لقيام القصد، فالفترة التي تمضي بين انعقادها وبين مباشرة السلوك لها أثر في تحديد نوع القصد [2].

2- إرادة النتيجة

لا تكفي إرادة السلوك وحدها لتحقق القصد الجنائي، فيجب أيضا أن تنصرف إرادة الجاني إلى النتيجة الجرمية المطلوبة باعتبارها معيار التفرقة بين الجريمة العمدية والخطأ غير العمدي، فعلى سبيل المثال في حالة قيادة سيارة بسرعة كبيرة مما أدى إلى قتل أحد الراجلين، فاذا كانت النتيجة هنا لم تتجه إليها إرادة السائق نكون أمام خطأ غير عمدي، أما إذا كانت النتيجة مقصودة من طرف السائق فإننا نكون أمام جريمة قتل عمدية[3]، فالنتيجة تكون عمدية متى كانت تمثل الغاية التي يرمي الجاني إلى تحقيقها بسلوكه، فهي تعبر عن النية التي حركت السلوك الإجرامي لتحقيقها.

(1) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 154.

(2) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 33.

(3) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الرابعة عشر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2014، ص 143.

المبحث الثاني: تقسيمات القصد الجنائي

بعد أن تطرقنا إلى مفهوم القصد الجنائي من خلال بيان تعريفه و العناصر التي يتكون منها والتي تتمثل في العلم والإرادة، نتطرق إلى تقسيمات القصد الجرمي ، هذا الأخير يشترط المشرع الجنائي توافره بصورة صريحة أو ضمنية دون أن يحدد صوره المختلفة تاركا هذه المهمة لفقهاء القانون الجنائي الذين تولوا هذه مسألة تحديد القصد الجنائي [1]، حيث يتخذ عدة صور تختلف كل واحدة منها عن الأخرى، فقد يقسم القصد الجنائي من حيث نطاق القصد فيكون إما قصدا جنائيا عاما أو خاصا(المطلب الأول)، كما أنه قد يقسم من حيث ارادة نتيجة السلوك فيكون مباشرا أو غير مباشر أو متعديا (المطلب الثاني).

المطلب الأول: من حيث نطاق القصد الجنائي

يبين هذا التقسيم مدى اعتداد المشرع بالغاية التي يرمي الجاني إلى تحقيقها بالجريمة، فيتخذ القصد الجنائي من حيث نطاق القصد إلى قصد عام وقصد خاص [2]، حيث يتمثل القصد الجنائي العام في انصراف ارادة الجاني نحو القيام بفعل وهو يعلم بأن القانون يجرمه (الفرع الأول)، بينما في القصد الخاص نجد أن المشرع يشترط بالإضافة إلى القصد العام توفر الغاية التي دفعت بالجاني إلى ارتكاب السلوك المجرم قانونا [3](الفرع الثاني).

الفرع الأول: القصد الجنائي العام

يقوم القصد الجنائي العام على عنصري العلم والإرادة المنصرفين إلى أركان الجريمة، وهو القصد في أبسط صوره الذي يكتفي به القانون عادة في أغلب الجرائم [4]، والمتمثل في إنصراف إرادة الجاني إلى تحقيق الواقعة الإجرامية مع علمه بكافة العناصر التي يتطلبها النموذج القانوني للجريمة [5].

(1) عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 334.

(2) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 37.

(3) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 154.

(4) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المرجع السابق، ص 585.

(5) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 253.

والملاحظ أن جل الجرائم العمدية أو القصدية تقوم على توافر القصد العام، إذ يكفي فيها مجرد إتيان الفاعل لسلوكه عن إرادة واعية واتجاهها لإرتكابه، وهو يعلم –أي مرتكب الجريم– بتوافر أركان الجريمة، كجرائم القتل والضرب أو الجرح والإيذاء البدني أو المساس بالسلامة الجسدية للمجني عليه واستعمال الوثائق المزورة [1].

وقد نص قانون العقوبات الجزائري في العديد من الجرائم عن اتجاه ارادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة وهو يعلم بأركانها وذلك بمصطلح " العمد "، وهو شرط أساسي في الجرائم العمدية لتمييزها عن الجرائم غير العمدية مثلما هو منصوص عليه في المادتين 254 و288 من قانون العقوبات الجزائري في جريمة القتل العمد وجريمة القتل الخطأ على التوالي.

والقصد الجنائي العام يكون في الجنايات والجنح دون المخالفات إلا إذا كان هناك نص صريح على ذلك وهو ركن من أركان الجريمة وهو مرتبط بالنتيجة التي ذهبت إليها إرادة الجاني، ولإثبات هذا الركن وترتيب المسؤولية الجزائية على الجاني، لا بد من إثباته في ورقة الأسئلة ومن ثم نرى أن المحكمة العليا قررت في ذلك " لما كان القصد الجنائي ركنا من أركان جناية القتل العمد وجب استظهاره في السؤال المتعلق بالإدانة، وإلا عد هذا الأخير ناقصا وترتب على ذلك البطلان والنقض، إذ بدون بيان العنصر الأساسي في السؤال لا يعرف أعضاء المحكمة ما إذا كان القتل المنسوب للمتهم هو متعمد أو قتل خطأ " [2].

ومن أمثلة الجرائم التي تتطلب القصد الجنائي العام لوحده لقيام الجريمة في القانون الجزائري، نجد جريمة خطف القصر في المادة 326 من قانون العقوبات، ونفس الحكم تضمنته المادة 471 من قانون العقوبات المغربي وكذا المادة 539 من قانون العقوبات اللبناني والمادة 182 من قانون الجزاء الكويتي بالإضافة إلى قانون العقوبات المصري في المادة 262 منه، بحيث يقتضي المشرع هنا سواء الجزائري أو المغربي أو اللبناني أو الكويتي وحتى

(1) عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 335.

(2) ابراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 122.

المصري توافر القصد الجنائي العام، فبمجرد إبعاد القاصر من مكانه المعتاد ونقله إلى مكان أخر يكفي لقيام الجريمة [1].

كما نجد جريمة الإجهاض كمثال أخر عن الجرائم التي تتطلب القصد الجنائي العام في المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري، والتي تقابلها المادة 449 من قانون العقوبات المغربي، والمادة 492 من قانون العقوبات اللبناني، وكذا المادة 174 من قانون الجزاء الكويتي، بالإضافة إلى المادة 283 من قانون العقوبات المصري.

وأيضا جريمة الرشوة في القانون الجزائري المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته [2] المنصوص عليها في المادة 25، والتي خصص فيها المشرع الجزائري الفقرة الأولى للرشوة الإيجابية المتعلقة بالراشي والفقرة الثانية للرشوة السلبية التي يرتكبها الموظف العمومي وهو المرتشي وهو ما يعرف بنظام ثنائية الرشوة، وهي الجريمة التي نص عليها المشرع الجنائي المصري في المادة 103 إلى المادة 111 من قانون العقوبات، غير أن المشرع المصري وعلى خلاف نظيره الجزائري، حيث اعتمد نظام وحدة الرشوة فلا يرى إلا جريمة واحدة يرتكبها الموظف العمومي باعتباره الفاعل الأصلي لها أما الراشي فهو مجرد شريك متى توافرت شروط الاشتراك في شأنه [3]،كما نص قانون الجزاء الكويتي على جريمة الرشوة في المواد من 114 إلى 160، أما المشرع الجنائي المغربي فقد نص على هذه جريمة في المادة 248 إلى المادة 256 من قانون العقوبات.

والقصد المتطلب في جريمة رشوة الموظفين العموميين هو القصد الجنائي العام الذي يعتبر كافيا لقيامها، فالقصد الخاص غير مطلوب ذلك أن نية الإتجار بالوظيفة أو استغلالها تدخل في عنصر العلم الذي هو أحد عناصر القصد الجنائي العام [4].

(1) احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 196.

(2) القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 14، بتاريخ 08 مارس 2006، ص 04.

(3) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، 73.

(4) المرجع نفسه، ص 83.

الفرع الثاني: القصد الجنائي الخاص

إذا كان القصد العام ينحصر في علم الجاني بأن الأمر الذي يأتيه أو يمتنع عنه هو أمر محظور يشترطه القانون بوجه عام لاعتبار الواقعة جناية أو جنحة، فإن هناك بعض الجرائم لا تكتفي بهذه الصورة لوحدها لقيامها، بل يشترط القانون الجنائي فيها بالإضافة إلى القصد الجنائي العام توفر القصد الجنائي الخاص [1].

ويتمثل القصد الجنائي الخاص في إتجاه إرادة الجاني لوقائع إضافية تدخل في تكوين الجريمة بالإضافة لعنصري العلم والإرادة، فإذا كان القصد الأول يقوم على هاذين العنصرين المنصرفين إلى أركان الجريمة العامة، فإن القصد الخاص لا يكتفي بذلك فيتطلب عنصرا إضافيا يتمثل في النية المنصرفة إلى غاية محددة ومعينة، أو هو نية دفعها إلى السلوك باعث خاض، وبالتالي يجب أن تتجه إرادة الجاني نحو تحقيق الغاية التي يحددها القانون، وهو قصد يشترط المشرع الجنائي توفره في جرائم معينة، والعبرة في تحديد ما إذا كان قانون العقوبات يكفي لقيام الجريمة بالقصد الجنائي العام أو يشترط توافر القصد الجنائي الخاص إلى جانبه، فيتم بالرجوع للنص الجنائي المجرم للسلوك لتقرير ذلك [2]، فمثلا يستعمل المشرع الجنائي بعض الألفاظ أو المصطلحات التي تفيد أنها تشترط توفر القصد الجنائي الخاص، فاستعمال مثلا عبارة " قصد حملها على القيام بعمليات عدوانية " في الفقرة الثانية من المادة 61 من قانون العقوبات الجزائري، وأيضا عبارة " قصد معاونة دولة أجنبية في خططها ضد الجزائر " في المادة 62 من نفس القانون، وعبارة " قصد الإضرار" في الفقرة الرابعة من المادة 61 من ذات القانون، و عبارة "بقصد أن يعفي نفسه أو يعفي غيره من أي خدمة عمومية " في المادة 225 من قانون العقوبات الجزائري، و " المؤامرة الغرض منها ارتكاب الجنايات المنصوص عليها ..." و " طريق الغش " في المادة 216، و " نية تملك شيء مملوك للغير " في جريمة السرقة في المادة 350، و " كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا " و " نية ازهاق روح انسان " في جريمة القتل العمد في المادة 254، و " الإستعمال في المحررات المزورة "

(1) عبد الملك جندي، الموسوعة الجنائية، الجزء الثالث، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1931، ص 70.

(2) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 253.

في المادة 222، مع التأكيد دائما على عدم إمكانية اشتراط القصد الخاص دون وجود القصد العام وهو اتجاه النية للفعل والنتيجة، لأن الجريمة لا يمكن اشتراط وجود القصد الخاص فيها ما لم يكن المشرع قد جرم سلوكا وعاقب عليه، فتطلب وجود القصد الجنائي العام [1].

ومن خلال ما سبق، نجد أن القصد الجنائي الخاص يقوم على العلم والإرادة شأنه شأن القصد العام ، ولكنه يمتاز بأن العلم والإرادة لا يقتصران على أركان الجريمة وعناصرها، وإنما يمتدان بالإضافة إلى ذلك إلى وقائع ليست في ذاتها من أركان الجريمة، فإذا تطلب القانون في جريمة ما توافر القصد الجنائي الخاص فمعنى ذلك أنه يتطلب أولا إنصراف العلم والإرادة إلى أركان الجريمة، وبذلك يتوافر القصد الجنائي العام، ثم يتطلب بعد ذلك انصراف العلم والإرادة إلى وقائع لا تعد طبقا للقانون من أركان الجريمة، وبهذا الإتجاه الخاص للعلم والإرادة يقوم القصد الخاص، وعلى هذا النحو، يتضح أن الفرق بين القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص ليس اختلافا في طبيعتهما، وانما يرجع إلى الموضوع الذي يتعلق به العلم والإرادة، فهو أوسع نطاقا في القصد الخاص منه في القصد العام [2].

ومن أمثلة الجرائم التي تتطلب القصد الخاص في القوانين العربية المقارنة نجد جريمة التزوير في قانون العقوبات اللبناني في المادة 456 منه التي يتطلب فيها المشرع نية استعمال الصك المزور فيما زور من أجله، وبهذه النية يقوم القصد الخاص، فالنية إرادة وهي ككل إرادة تستند إلى أساس من العلم، فإذا تطلب القانون انصراف العلم والإرادة إلى واقعة استعمال الصك المزور، فمعنى ذلك أنه يتطلب قصدا خاصا لأن هذه الواقعة في ذاتها ليست من أركان التزوير، إذ يستكمل مادياته بمجرد تغيير الحقيقة ولو لم يستعمل الصك على الإطلاق، كما أن المشرع اللبناني في جريمة السرقة التي نص عليها في المادة 635 من قانون العقوبات [3]، شأنه شأن المشرع الجزائري يتطلب نية التملك وبهذه النية يقوم القصد الجنائي الخاص، لأن تملك السارق للشيء المسروق ليس من أركان السرقة التي تستكمل مادياتها بمجرد الأخذ، بل

(1) عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، المرجع السابق، ص 335، 336.

(2) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 38.

(3) نص قانون العقوبات اللبناني على جريمة السرقة في الباب الحادي عشر تحت عنوان " الجرائم التي تقع على الأموال " في الفصل الأول المعنون ب " في أخذ أموال الغير " في المواد من 635 إلى 650 منه.

إن هذا الوضع مستحيل في القانون، لأن السرقة سببا لاكتساب الملكية، فإذا تطلب القانون اتجاه الإرادة لذلك، فهو يتطلب اتجاهها إلى ما ليس من أركان الجريمة، والدور القانوني للقصد الخاص الذي يتطلبه القانون فيها يعتبر عنصرا في ركنها المعنوي بحيث لا تقوم ما لم يتوافر لها هذا القصد، فلا قيام لتزوير أو سرقة أو احتيال ما لم يتوافر القصد الخاص المتطلب فيها [1].

وفي قانون العقوبات المصري تضمنت المادة 198 منه نفس الحكم الذي جاء في المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري، فحسب المشرع المصري كذلك لكي تتحقق جناية القتل العمد لا يكفي أن يرتكب الفعل المادي الذي يحدث عنه القتل، ولا يكفي أيضا أن يكون لدى الجاني قصد الإضرار، بل يجب فوق ذلك أن يكون لديه قصد القتل، وبدون هذا القصد الذي يجب أن ينصب على أثر الفعل نفسه يتحول القتل إلى جناية أخرى في قانون العقوبات المصري كالجناية التي تنص عليها المادة 200 فيه التي تعاقب كل من جرح أو ضرب أحد عمدا أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلا ولكنه أفضى إلى الموت.

كما عبر المشرع الجزائي المصري على ضرورة توافر القصد الخاص في عدة جرائم باستعمال مصطلحات واضحة مثل " إضرارا "، " مع سوء القصد "، " بقصد الإساءة " و" بقصد الغش " كما هو الحال في المواد 112 المتعلقة باختلاس الأموال العمومية وغيرها... [2].

كما نص المشرع الجنائي المغربي على ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص في بعض الجرائم كجريمة تلوين النقود المتداولة قانونا بالمغرب أو بالخارج أو إصدارها أو إدخالها بهذه الكيفية إلى المملكة المغربية في المادة 337 من قانون العقوبات، عندما اشترطت علاوة على توفر القصد العام وجوب توافر القصد الخاص المتمثل في قصد الجاني تضليل الناس في طبيعة المعدن، وأيضا في جريمة القتل المنصوص عليها في المادة 392 من قانون العقوبات المغربي، وجريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة 547 من قانون العقوبات، حيث

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المرجع السابق، ص 587.

(2) عبد الملك جندي، المرجع السابق، ص 71.

اشترط المشرع المغربي القصد الخاص في هذه الجريمة بقوله " من اختلس أو بدد بسوء نية..."، وجريمة الاختلاس والغدر في المادة 241 من قانون العقوبات المغربي...

وفي قانون العقوبات الأردني نجد من الجرائم التي تتطلب القصد الجنائي جريمة القتل العمد في المادة 326 والتزوير في مختلف الأوراق والسندات المالية في المواد من 236 إلى 259 وغيرها من الجرائم، كما نص المشرع الجنائي الأردني عل أنه قد يترتب على توافر القصد الجنائي الخاص أن تتخذ الجريمة وصفا أشد وأن تزيدج العقوبة المقررة لمن ارتكبها، كجريمة تهاون الموظف بلا سبب مشروع المنصوص عليها في المادة 138 من قانون العقوبات الأردني، وقد يترتب على وجود القصد الجنائي الخاص تخفيف العقوبة على الجاني أو الاعفاء منها، كالأم التي تقتل وليدها من السفاح إتقاءا للعار وفقا لما جاء في المادة 332 من ذات القانون[1].

المطلب الثاني: من حيث إرادة نتيجة السلوك

ينقسم القصد الجنائي من حيث إرادة نتيجة السلوك المجرم إلى القصد المباشر ،والقصد غير المباشر أو الاحتمالي، والقصد المتعدي، فيكون القصد مباشرا إذا كانت إرادة الجاني متجهة على نحو يقيني وأكيد إلى النتيجة المترتبة على سلوكه (الفرع الأول)، أما القصد الإحتمالي فهو توقع الجاني للنتيجة الإجرامية كأثر ممكن لفعله ثم قبولها (الفرع الثاني)، أما إذا تجاوزت النتيجة حدود قصد الجاني فذلك هو القصد المتعدي[2] (الفرع الثالث).

الفرع الأول: القصد الجنائي المباشر

يعني القصد المباشر، وهو الصورة المألوفة للقصد الجنائي، انصراف ارادة الجاني نحو ارتكاب السلوك الاجرامي مع علمه بكافة العناصر التي يتكون منها الركن المادي للجريمة، بحيث لا يراوده شك بضرورة حدوث النتيجة التي يرغب في تحقيقها، فمن يطلق النار على أخر بقصد قتله يتوقع نتيجة محددة بعينها هي ازهاق روح المجني عليه، ولذا فإن قصده هنا

(1) محمد علي السالم الحلبي، المرجع السابق، ص 211.

(2) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 40.

في هذه الحالة قصد مباشر[1] ارتكب من خلاله جريمة قتل عمد وفقا للمادة 254 من قانون العقوبات الجزائري، فالقصد المباشر هو القصد الجنائي سواء كان عاما أو خاصا الذي يميز الجرائم العمدية التي تستلزمه دائما عن الجرائم غير العمدية التي لا تستلزمه [2].

فالعنصر الأساسي للقصد المباشر هو الإرادة التي اتجهت على نحو يقيني إلى الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، فهي ارادة اتجهت مباشرة إلى مخالفة القانون، ومن ثم كان القصد مباشرا، ولا يتاح للإرادة هذا الاتجاه إلا إذا استندت إلى علم يقيني ثابت بتوفر عناصر الجريمة، أما إذا كان العلم بها محاطا بالشك، بمعنى أن المتهم لم يكن متأكدا وقت اقترافه للفعل مما إذا كانت هذه العناصر متوافرة أم غير متوافرة، فلا يتوافر لديه القصد المباشر، فأهم عناصر الجريمة التي يتجه إليها تفكير المجرم هو النتيجة الإجرامية، حيث يتوقعها كأثر لفعله، ومجال القصد المباشر مقتصر على الحالات التي يتوقع فيها المجرم النتيجة الجرمية كأثر حتمي لازم لفعله، أما إذا توقعها كأثر ممكن فلا مكان للقصد المباشر هنا [3].

ويقسم القصد المباشر إلى القصد المحدد والقصد غير المحدد، ويتحقق القصد المحدد في القتل مثلا اذا اتجهت ارادة الجاني إلى انهاء حياة شخص ما بذاته كمن يطلق النار على خصم له فيقتله، ويكون غير محدد اذا اتجهت ارادة الجاني إلى انهاء حياة شخص أو اكثر أيا كانوا، ودون أن تعنيه شخصيات من يكون ضحاياه كمن يلقي بقنبلة على جميع المحتشدين من الناس قاصدا قتل أكبر عدد ممكن[4].

وحكم القصد الغير المحدد من حيث المسؤولية كحكم القصد المحدد تماما، حيث يسأل الجاني عنه مسؤولية عمدية، لأنه يقصد ارتكاب الجريمة دون الإلتفات إلى شخص المجني عليه سواء أكان محددا بذاته أم غير محدد، فحياة الأفراد تحتل نفس الأهمية في نظر القانون

(1) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 155.

– أيضا: عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 255.

(2) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 150.

(3) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المرجع السابق، ص 567.

(4) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 42،41.

مالم ينص القانون على خلاف ذلك [1]، وعلى سبيل المثال في ذلك ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 261 من قانون العقوبات التي تقرر عقوبة الإعدام في حق كل من ارتكب جريمة قتل في حق الأصول، وأيضا ما نص عليه المشرع العراقي في الفقرتين الرابعة والخامسة من المادة 406 من قانون العقوبات بقوله أنه " يعاقب بالإعدام من قتل نفسا عمدا في إحدى الحالات التالية:

4- إذا كان المقتول من أصول القاتل،

5- إذا وقع القتل على موظف أو مكلف بخدمة عامة أثناء تأدية وظيفته أو خدمته أو بسبب ذلك ".

والمساواة في المسؤولية بين القصد المحدد وغير المحدد ليست على مستوى الفقه فقط، وإنما يمكن استقراء هذا التوجه لدى مختلف التشريعات الجنائية العربية أيضا، وبالذات تلك التي تناولت سبق الإصرار كما هو الحكم في المادة 33 من قانون العقوبات العراقي، والمادة 549 من قانون العقوبات اللبناني، والمادة 231 من قانون العقوبات المصري، والمادة 329 من قالنون العقوبات الأردني، والمادة 394 من القانون الجنائي للمملكة المغربية، والمادة 369 من قانون العقوبات الليبي.

الفرع الثاني: القصد غير المباشر

يكون القصد الجنائي غير مباشر أو إحتماليا إذا ارتكب الجاني نشاطا مجرما يمكن أن تترتب عليه نتائج مختلفة كلها جنائية، وكان الجاني قد توقع هذه النتائج وقبلها مسبقا [2]، ومثاله أن يدس الجاني سما في في طعام شخص ما بقصد قتله، وهو يتوقع أن شخصا أخر سيتناول الطعام مع خصمه ويموت بدوره، فلا يحول هذا التوقع دون أن ينفذ الجاني مشروعه الاجرامي، فإذا توفي هذا الشخص كان القصد هنا إحتماليا [3].

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المرجع السابق، ص 570.

(2) عبد الملك جندي، المرجع السابق، ص 72.

(3) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 255.

ولم يرد في قانون العقوبات الجزائري تعريف للقصد الإحتمالي شأنه في ذلك شأن القانون المصري، ليتجه غالبية الفقه والقضاء في الجزائر إلى اعتبار القصد الإحتمالي مجرد خطأ، حيث يرون بأنه إذا لم يكن للجاني قصد مباشر، فلا يسأل إلا عن الجريمة غير عمدية، فأصحاب هذا الرأي لا يقرون بوجود القصد الإحتمالي بالمعنى المتميز له، لأن ما وصفوا به القصد الإحتمالي هو في حقيقته القصد المتعدي [1].

ومع ذلك فإن المشرع الجنائي الجزائري لم يتجاهل طبيعة هذا القصد بصفة مطلقة عكس المشرع المصري، حيث أخذ بهذا النوع من القصد في بعض الجرائم [2]، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 399 من قانون العقوبات بالنسبة لمرتكب الحريق العمدي الذي يؤدي إلى وفاة شخص أو عدة أشخاص أو يتسبب في إحداث عاهة أو جرح، فهو يعاقب كما لو ارتكب القتل العمد أو الجرح المؤدي إلى عاهة، كما أخذ بالقصد الإحتمالي في المادة 417 من نفس القانون التي تعاقب بالسجن المؤبد كل من تعمد القيام بتقديم معلومات خاطئة ويعلم أنها قد تعرض سلامة الطائرة في الجو أو سلامة باخرة للخطر.

أما المشرعين اللبناني والعراقي فقد سلكا مسلكا مختلفا تجاه القصد الجنائي الإحتمالي، ونصا صراحة عليه، فوضع المشرع الجنائي اللبناني تعريفا للقصد الإحتمالي في المادة 189 من قانون العقوبات التي نصت على أن " تعد الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل أو عدم الفعل قصد الفاعل اذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة "، ليحدد القانون اللبناني حكم القصد الإحتمالي بأن جعله معادلا للقصد المباشر من حيث القيمة القانونية، ففي كلتا الحالتين " تعد الجريمة مقصودة "، وبين فيه عناصره فردها إلى توقع النتيجة الجرمية ثم القبول بالمخاطرة [3].

(1) احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 151.

أيضا: – غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 42.

(2) احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 151.

(3) امحمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المرجع السابق، ص 570،571.

ونص المشرع الجنائي العراقي على القصد الاحتمالي بصورة صريحة في المادة 34 من قانون العقوبات بقوله " تعد الجريمة عمدية إذا توقع الفاعل نتائج إجرامية لفعله فأقدم عليه قابلا المخاطرة بحدوثها. "، فتبنى المشرع العراقي فكرة القصد غير المباشر وجعله مساويا للقصد المباشر من حيث المسؤولية الجزائية بشرط أن يكون الفاعل قد توقع نتائج اجرامية لفعله فأقدم عليه قابلا المخاطرة بحدوثها [1].

كما انتهجت محكمة التمييز العراقية نهجا قضائيا مستقرا بتطبيق أحكام القصد الاحتمالي أينما توافرت عناصره، فقضت تطبيقا لذلك في قرار لها في 26-05-1974 " يسأل المتهم عن اصابة شخص أخر غير المجني عليه ولو لم يقصدها ابتداءً مأخوذا بقصده الاحتمالي "، كما قضت في 20-04-1976 بـ " اذا اتفق المتهم مع جناة أخرين على ضرب المجني عليه على رأسه بآلات راضة وجارحة وأدى إلى تهميش جمجمته وقتله وعوقب بعضهم بعقوبة القتل العمد مع سبق الإصرار فيعاقب المتهم بالعقوبة ذاتها ولو اقتصر دوره على المراقبة عند التنفيذ لكونه قد توقع النتيجة التي حصلت وقبلها. " [2].

الفرع الثالث: القصد الجنائي المتعدي

يتحقق القصد الجنائي المتعدي عندما يقدم الجاني على سلوك مجرم فتتحقق نتيجة أشد جسامة من تلك التي أرادها [3]، فالجاني يرتكب فعلا أراد به تحقيق نتيجة جرمية معينة ولكن فعله أفضى إلى نتيجة جرمية أخرى أكبر خطورة من الأولى وتمثل تطورا وتضخما لها وفي الغالب تكون من طبيعتها، ولذلك يكون في وسع الجاني توقعها والحيلولة دونها لو شاء أن تقتصر مسؤوليته على النتيجة الأولى، وتوصف النتيجة الأشد جسامة بأنها متجاوزة لقصد الجرم، ويطلق على الجريمة المتعدية القصد التي تقوم بها تعبير " الجريمة المتعدية القصد " [4].

(1) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 44.

(2) المرجع نفسه، ص 45،46.

(3) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 155.

(4) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المرجع السابق، ص 580.

ويشترط الفقه للمساءلة عن القصد المتعدي تحقق عدة شروط، تتمثل في وجود جريمة أولية عمدية، وأن تترتب على هذه الجريمة نتيجة أشد مما قصد إليها الجاني، وأخيرا أن تكون هناك علاقة سببية بين الجريمة العمدية والنتيجة الأشد [1].

وأبرز مثال على الجريمة المتعدية القصد نجد جريمة الضرب والجرح المفضي إلى الوفاة دون قصد إحداثها التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 264 في فقرتها الأخيرة من قانون العقوبات، ونص عليها المشرع اللبناني أيضا في المادة 550 من قانون العقوبات، وكذا قانون العقوبات العراقي الذي نص على جريمة الضرب المفضي إلى الوفاة في المادة 410 من قانون العقوبات، وقانون العقوبات الأردني في المادة 330، وقانون العقوبات الليبي في المادة 63، وقانون العقوبات المصري في المادة 236، حيث تفترض هذه الجريمة قيام الجاني بارتكاب فعل أراد منه مطلق الإيذاء البدني، أي مجرد المساس بسلامة جسم المجني عليه، ولكن أثار الفعل جاوزت قصده فلم تقف عند ذلك، وإنما أدت إلى الوفاة التي لم يتوقعها الجاني ولم يقبل بها عند حصولها [2].

ومن الجرائم التي تقوم على القصد الجنائي المتعدي في قانون العقوبات المصري نجد الجريمة المنصوص عليها في المادة 168 التي تتضمن العقوبات الخاصة بتعريض وسائل النقل العامة للخطر إذا نشأ عنه موت، بالإضافة إلى المادة 257 المتعلقة بجريمة الحرق العمد إذا أدى إلى وفاة الأشخاص، بحيث تصبح العقوبة مساوية لعقوبة القتل العمد المقترن بظرف مشدد[3] ولا يشترط لتطبيق هذه المادة أن يكون الجاني قد تعمد قتل شخص أو أكثر ولا أن يكون قد علم بوجود أشخاص في المكان الذي ارتكب فيه جريمة الحريق [4]، وأيضا ما نصت عليه المادة 126 التي تنص على جريمة التعذيب التي تؤدي إلى الوفاة ، والمادة 286 من نفس القانون التي تعاقب على تعريض الأطفال للخطر إذا نشأ عنه موت أو انفصال عضو.

(1) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 49.

(2) المرجع نفسه، ص 45،46.

(3) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المرجع السابق، ص 580.

(4) عبد الملك جندي، المرجع السابق، ص 73.

الفصل الثاني: مسألة إثبات القصد الجنائي

من المقرر أن الركن المعنوي في الجريمة هو أساس المسؤولية الجنائية، ويعتبر القصد الجنائي الصورة الغالبة والأهم لأنه إذا كانت الجريمة في أبسط صورها تنطوي على مخالفة أمر أو اتيان فعل ينهى عنه القانون، فإن هذه المخالفة تبلغ جسامتها إذا كانت مقصودة من طرف الجاني، وتكون المسؤولية في الركن المعنوي عمدية إذا سيطرت الإرادة سيطرة كلية واتجهت إلى الفعل والنتيجة.

ويراعي المشرع الجنائي سواء الجزائري أو العربي بصفة عامة عند تحديد العقوبات ومقدارها أن تكفل تحقيق الأغراض المتوخاة من تطبيقها، وأن تكون عادلة ترضي الشعور بالعدالة، غير أنها لا تكون كذلك إلا إذا كانت متناسبة مع جسامة الجريمة ودرجة خطورة مرتكبها، لذلك كان العقاب على الجرائم العمدية أشد منه جسامة في الجرائم غير العمدية [1].

ولكن قبل ذلك لا بد من إثبات القصد الجنائي لدى مرتكب السلوك المجرم حتى ينشأ عن ذلك سلطة الدولة في متابعة الجاني وتوقيع الجزاء عليه تحقيقا للردع العام والخاص، وعلى ذلك سيتم دراسة هذا الفصل من خلال مبحثين، حيث تم تخصيص المبحث الأول لماهية الإثبات الجنائي، فيما سيتم التطرق في المبحث الثاني إلى مدى إلزامية إثبات القصد الجنائي.

(1) غازي خلف حنون الدراجي، المرجع السابق، ص 62،63.

المبحث الأول: ماهية الإثبات الجنائي

يعتبر موضوع الإثبات في المواد الجزائية من المواضع ذات الأهمية الكبيرة، وذلك نظرا لإعتباره يستهدف الوصول إلى الحقيقة من حيث وقوع الجريمة أو عدم وقوعها، ومن حيث إسنادها للمتهم أو براءته منها [1].

وسنتناول هذا المبحث من خلال مطلبين، نتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم الإثبات الجنائي، بينما نتطرق في المطلب الثاني إلى أنواع أدلة الإثبات الجنائي.

المطلب الأول: مفهوم الإثبات الجنائي

للوصول إلى مفهوم الإثبات الجنائي، لا بد لنا من التطرق إلى تعريف الإثبات الجنائي وبيان أهميته في الفرع الأول، ثم توضيح الفرق بين الإثبات الجنائي والإثبات المدني من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف وأهمية الإثبات الجنائي

نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الإثبات (أولا)، ثم أهميته (ثانيا)

أولا: تعريف الإثبات

يعرف الإثبات في اللغة بأنه الدليل أو الحجة، ويطلق لفظ الإثبات لتأكيد وجود الحق بالبينة [2]، أما في الشرع فيقصد به إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق، أو على واقعة تترتب عليها الأثار [3].

ويعرف الإثبات الجنائي اصطلاحا بأنه إقامة الدليل على وقوع السلوك المجرم وعلى نسبته للفاعل أو الشريك في الجريمة [4]، كما يعرف بأنه إقامة الدليل على حقيقة واقعة ذات

(1) خولة عباسي، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2013-2014، ص 05.

(2) ابراهيم بلعليات، المرجع السابق، ص 138.

(3) خولة عباسي، المرجع السابق، ص 06.

(4) جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 21.

أهمية قانونية أمام السلطات المختصة بمباشرة مختلف الإجراءات الجزائية [1]، وذلك أثناء مراحل الدعوى الجنائية الثلاث، بداية من مرحلة جمع الإستدلالات ومرورا بمرحلة التحقيق القضائي، ووصولا إلى مرحلة المحاكمة، فالإثبات الجنائي يقصد به إثبات الوقائع المنسوبة للمتهم وانطباق احدى نصوص قانون العقوبات على تلك الوقائع [2].

والهدف الرئيسي من الإثبات في المواد الجزائية هو إظهار الحقيقة بعد أن يتم تحديد الدليل الجنائي محل الواقعة وتقدير قيمته في الترجيح ومشروعيته سواء تعلق الأمر بالأفعال المرتكبة أو بشخصية المتهم الذي يكون محل المتابعة الجزائية [3].

ثانيا: أهمية الإثبات الجنائي

للإثبات الجنائي أهمية كبيرة يمكن إيرادها كما يلي:

– كونه يتعلق بجرائم تنتمي إلى الماضي، ولم يكن في وسع الجهة المختصة أن تشهدها بنفسها أثناء حدوثها لتقف على حقيقتها، فيتعين عليها أن تستعين بوسائل الإثبات الجنائي لتعيد شريط الأحداث الماضية لتساعدها في تكوين عقيدتها.

– كون المشرع ألزم القاضي الجنائي بعدم النطق بإدانة المتهم إلا إذا إستند إلى الجزم واليقين وتشدد في تحديد شروط وآثار أدلة الإثبات، وأن تكون هذه الأخيرة ثابتة ومعقولة ومتصلة بموضوع الدعوى وأن تكزن بعيدة عن الشك في صحتها [4].

– يمنح للقاضي سلطات واسعة في تقدير الدليل، إلا أنه في ذات الوقت قيده في كيفية الحصول عليه والشروط المتطلبة فيه، ومخالفة هذه الشروط من شأنه أن يفقد الدليل قوته وقيمته ومن ثم يؤدي ببطلان عمل القاضي في حد ذاته [5].

---

(1) نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 167.

(2) خولة عباسي، المرجع السابق، ص 05.

(3) خولة عباسي، المرجع السابق، ص 07.

(4) ابراهيم بلعليات، المرجع السابق، ص 141.

(5) السعيد قوادرية، المرجع السابق، ص 14.

الفرع الثاني: الفرق بين الإثبات الجنائي والإثبات المدني

يختلف نظام الإثبات الجنائي عن نظام الإثبات المدني من حيث غرض الإثبات (أولا)، من حيث عبئ الإثبات (ثانيا)، من حيث أدلة الإثبات (ثالثا)، ومن حيث دور القاضي في الدعوى (رابعا).

أولا: من حيث غرض الإثبات

الهدف من الإثبات الجنائي هو الوصول إلى الحقيقة، وإقامة الدليل على وقوع الجريمة، فإذا لم يقم الدليل الكامل على إدانة المتهم فلا بد من براءته، لأن الأصل في الإنسان البراءة إلى غاية ثبوت إدانته بأدلة لا شك فيها.

أما الإثبات في المواد المدنية فهدفه الوصول إلى الفصل في النزاع القائم بين طرفي الخصومة على حق يدعي به كل منهما [1].

ثانيا: من حيث عبئ الإثبات

إن عبئ الإثبات في المجال الجنائي يقع على النيابة العامة دون غيرها بإعتبارها ممثلة الشعب في الدعوى العمومية، أما في مجال المواد المدنية فعبئ الإثبات يقع على الخصوم بحيث يعمل كل طرف على إثبات ما يدعي به في مواجهة الطرف الأخر [2].

ثالثا: من حيث دور القاضي في الدعوى

إن دور القاضي الجنائي أكثر اتساعا من القاضي المدني، حيث أن هذا الأخير يقتصر دوره على الموازنة بين الأدلة المقدمة من الخصوم في الدعوى، أم الأول فدوره يتعدى ذلك إذ يبحث عن الحقيقة في الدعوى بكل الطرق القانونية الممكنة، بحيث له أن يطلب من تلقاء نفسه تقديم أي دليل يراه ضروريا للوصول إلى الحقائق [3].

(1) ابراهيم بلعليات، المرجع الساق، ص 139.

(2) نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 170.

(3) خولة عباسي، المرجع السابق، ص 13.

رابعا: من حيث تقدير الأدلة

للقاضي الجزائي كامل الحرية في تقدير الأدلة المعروضة عليه، إذ يعطي له القانون كامل الصلاحية في ذلك، وعلى عكس ذلك نجد أن القاضي المدني مقيد بمبدأ وجوب الكتابة وبعدم قبول الإثبات بالبينة في مسائل محدد بنص القانون [1].

المطلب الثاني: أنواع أدلة الإثبات الجنائي

بالتطرق إلى مختلف التشريعات العقابية سواء الجزائرية أو العربية نجدها تنص على الإعتراف والشهادة والمحررات والخبرة والمعاينة كوسائل إثبات في المادة الجنائية.

ومن خلال ما ذكر، فإن أدلة الإثبات الجنائي تختلف بين قولية (الفرع الأول) ومادية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأدلة القولية

تتمثل الأدلة القولية في الإعتراف (أولا) والشهادة (ثانيا).

أولا: الإعتراف

في حين تكفل الفقه الجنائي بتقديم تعريف لهذا الدليل، حيث عرفه جانب بأنه "قول صادر من المتهم يقر فيه بصحة إرتكابه الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها، وهو بذلك يعتبر أقوى الأدلة وسيدها "، وعرفه أخرون بأنه " إقرار من المتهم بعبارات واضحة بحقيقة الوقائع المنسوبة إليه أو ببعضها " [2].

هذا وقد يكون إعتراف المتهم شفويا أو مكتوبا وكلاهما يكون كافيا في الإثبات، كما قد يكون الإعتراف كاملا يقر فيه المتهم بصحة إسناد التهمة إليه كما وصفتها سلطة الإتهام أو

(1) ابراهيم بلعليات، المرجع السابق، ص 140.

(2) نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 31.

التحقيق، وقد يكون جزئيا كأن يقتصر المتهم في إقراره على إرتكاب الجريمة في ركنها المادي فقط ونافيا وجود قصد جنائي لديه في إرتكاب الجريمة [1].

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري [2]، نجد بأنه نص على الإعتراف في المادة 213 منه، بينما نصت عليه القوانين الإجرائية العربية في إطار ما يعرف بالإستجواب، فنص عليه قانون الإجراءات الجنائية المصري[3] في المادة 124 منه، ونص عليه نظام الإجراءات الجزائية السعودي[4] في المادة 66 منه، والمادة 102 من قانون الإجراءات الجنائية القطري[5].

وعن حجية الإعتراف، فإن لمحكمة الموضع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات، وذلك إستنادا إلى مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي في تكوين عقيدته، فله أن يأخذ به متى اطمأن لصدقه وكان مطابقا للحقيقة، وله أن يستبعده في حالة عدم إطمئنانه إليه [6]، وهو ماجاء في المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية، ونفس الحكم تضمنته المادة 293 من قانون المسطرة الجزائية المغربي[7].

ثانيا: شهادة الشهود

عرف بعض الفقهاء الشهادة بأنها " التعبير الصادق الذي يصدر في مجلس القضاء من شخص يقبل قوله بعد أداء اليمين في شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه " [8].

---

(1) عبد القادر العربي شحط ونبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 88.

(2) الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 48، بتاريخ 10 جوان 1966، ص 622.

(3) قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 57 لسنة 1959 المعدل والمتمم.

(4) نظام الإجراءات الجزائية السعودي رقم 21 لسنة 2001 المعدل والمتمم.

(5) قانون الإجراءات الجنائية القطري رقم 15 لسنة 1971 المعدل والمتمم.

(6) سلامي فتحي، الإعتراف في المادة الجزائية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2006، ص 40،41.

(7) قانون المسطرة الجنائية المغربي رقم 01.02.255 لسنة 2002 المعدل والمتمم.

(8) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص ص 40.

وعرفها أخرون بأنها " تلك التي يدلي بها شخص غير مقحم في الجريمة سواء كضحية أو متهم، ويكون قد رأى أو سمع بوقوع واقعة مجرمة كاملة أو في أحد عناصرها أو جزئياتها "[1].

والأصل في الشهادة أن تكون مباشرة، أي أن يروي الشاهد ما وقع أمامه تحت بصره وسمعه، غير أنه يمكن أن تكون سماعية بحيث يشهد الشاهد بما سمعه رواية عن الغير، فيشهد مثلا أنه سمع شخصا يروي واقعة إجرامية معينة [2].

والأخذ بالشهادة كدليل إثبات يرجع إلى السلطة التقديرية للقاضي، ولذلك يجوز للقاضي الأخذ بالشهادة كلها أو بعضها أو رفضها أو ترجيح شهادة شخص على أخر.

وقد نظم المشرع الجزائري شهادة الشهود في المواد من 220 إلى 238 من قانون الإجراءات الجزائية، ونص عليها المشرع الجنائي القطري في المادة 84 وما يليها والتي تنص على " يسمع عضو النيابة العامة من يرى لزوم سماعه من الشهود عن الوقائع التي تثبت أو تؤدي إلى ثبوت الجريمة وظروفها واسنادها إلى المتهم أو براءته منها، ويسمع الشهود الذين يطلب المتهم والمجني عليه سماعهم ما لم يرى عدم جدوى سماعهم "، ونص المشرع الجنائي المصري على هذه الوسيلة من الإثبات في المادة 110 وما يليها من قانون الإجراءات الجنائية، ونص نظام الإجراءات الجزائية السعودي على شهادة الشهود في المادة 95 وما يليها [3]، كما نص قانون المسطرة الجنائية المغربي على شهادة الشهود في المادة 117 وما يليها.

(1) عمر خوري، محاضرات في شرح قانون الإجراءات الجزائية، موجهة لطلبة السنة حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2007-2008، ص 106.

(2) عبد القادر العربي شحط ونبيل صقر، المرجع السابق، ص 100.

(3) عبد الله بن سعيد أبو داسر، إثبات الدعوى الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، قسم السياسة الشرعية، 2011-2012، ص 50.

الفرع الثاني: الأدلة المادية والعلمية

تنقسم الأدلة المادية والعلمية إلى المحررات (أولا) والخبرة (ثانيا) والمعاينة (ثالثا).

أولا: المحاضر

نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على المحاضر كدليل اثبات في المادة 215 وما يليها، والتشريعات العربية المقارنة نجد أن المشرع الجنائي المغربي قد نص عليها المادة 286 من قانون المسطرة الجنائية.

وتعد المحاضر التي تحررها جهات التحري وجهات التحقيق من أهم المحررات التي تشكل دليلا لإثبات الجرائم في الدعوى العمومية، ويمكن تقسيم المحاضر إلى ثلاثة أنواعه، محاضر جمع الإستدلالات التي يحررها عناصر الشرطة القضائية التي تتضمن أعمال البحث والتحري عن الجرائم، ومحاضر التحقيق الإبتدائي التي تصدر عن قاضي التحقيق، بالإضافة إلى المحاضر التي يحررها الموظفون الذين أنيطت بهم بعض مهام الضبطية القضائية [1].

وتخضع المحاضر مثلها مثل الأدلة القولية إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع باستثناء المحاضر التي لها حجية لحين ثبوت عكسها كمحاضر مفتشي العمل التي يحررونها طبقا للمادة 14 من القانون المتعلق بمفتشية العمل [2]، والمحاضر التي لها حجية لحين الطعن بتزويرها وثبوته [3] كالمحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين تابعين لإدارة الجمارك طبقا لنص المادة 254 من قانون الجمارك [4]، كما نجد المادة 291 من قانون المسطرة الجنائية المغربي تنص على أنه لا يمكن الطعن في بعض المحاضر إلا بالزور بموجب نص خاص،

(1) عمر خوري، المرجع السابق، ص 108،109.

(2) القانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بمفتشية العمل، الجريدة الرسمية العدد 06، بتاريخ 07 فيفري 1990، ص 237.

(3) لتفصيل أكثر أنظر:- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الخامسة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 307 وما يليها.

(4) القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جوان 1979 المتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 30، بتاريخ 24 جويلية 1979، ص 678.

مثل المحاضر التي يحررها الأعوان المكلفين بالمياه والغابات، والمحاضر التي يحررها الموظفون المكلفون بجزر الغش ومحاضر رجال الجمارك.

ثانيا: الخبرة

تتمثل الخبرة في استشارة فنية يستعين فيها القاضي الجنائي بأهل الإختصاص في مجال الإثبات، بهدف مساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى معرفة فنية ودراية علمية لا يتوفران لدى القاضي بإعتبارها تخرج عن نطاق معرفته، ولهذا الأخير مطلق الحرية في تقدير التقارير المعدة من طرف الخبراء [1].

ونص المشرع الجزائري على الخبرة في المواد من 143 إلى 156 بالإضافة إلى المادة 219 من قانون الإجراءات الجزائية ، وبين المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية الإستعانة بالخبرة في المادة 29 في مرحلة الإستدلالات، وفي المواد من 85 إلى 89 من نفس القانون، ونص المنظم القطري على إجراءات الخبرة في المادة 34 وما يليها ، أما المشرع السعودي فنص على هذه الوسيلة في المادة 76 من نظام الإجراءات الجزائية [2]، ونص المشرع المغربي على الخبرة في المادة 295 من قانون المسطرة الجنائية، والتي تحيل بدورها في هذا الشأن إلى المواد 194، 195، 198 وما يليها من نفس القانون.

ثالثا: المعاينة

تتم المعاينة بقيام عناصر الشرطة القضائية أو عضو النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو قاضي الحكم بالإنتقال إلى الأمكنة التي وقعت فيها الجريمة، أو التي من الممكن أن تكون بها أشياء لها علاقة بالجريمة [3]، وذلك بغرض إثبات الأثار المادية التي تخلفت عن الجريمة أو إثبات حالة الأماكن أو الأشياء أو الأشخاص التي لها علاقة بالجريمة أو إثبات الوسيلة

(1) احسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة العاشرة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 107.

(2) عبد الله بن سعيد أبو داسر، المرجع السابق، ص 38.

(3) السعيد قوادرية، المرجع السابق، ص 42.

التي استعملت في ارتكاب الجريمة أو المكان الذي وقعت فيه [1]، وفي كل الحالات تخضع المعاينة إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

وقد نصت المادة 235 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بخصوص المعاينة على أنه يجوز للجهة القضائية من تلقاء نفسها أو بطلب من النيابة العامة أو المدعي المدني أو المتهم أن تأمر بإجراء الانتقالات الازمة لإظهار الحقيقة.

أما في التشريعات الجنائية العربية، فقد نصت على المعاينة في المادة 90 من قانون الإجراءات الجنائية المصري التي نصت على أنه " ينتقل قاضي التحقيق إلى أي مكان كلما رأى ذلك ليثبت حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة ماديا... "، ونصت مجلة الإجراءات الجزائية التونسية على هذا الإجراء في المادة 56 منها بـ " يتوجه حاكم التحقيق من تلقاء نفسه أو بطلب من وكيل الجمهورية إلى مكان اقتراف الجريمة أو إلى المقر المضنون فيه أو إلى غيره من الأماكن التي يظن وجود أشياء فيها مفيدة لكشف الحقيقة. "، ونص نظام الإجراءات الجزائية السعودي في المادة 79 منه بأنه " ينتقل المحقق عند الإقتضاء فور ابلاغه بوقوع جريمة داخلة في اختصاصه إلى مكان وقوعها لإجراء المعاينة اللازمة قبل زوالها أو طمس معالمها أو تغييرها "، كما نصت المادة 362 من قانون المسطرة الجنائية المغربي على إجراء المعاينة.

رابعا: القرائن

تنصب القرائن على واقعة معلومة متصلة بالواقعة محل الجريمة، فيستنبط منها القاضي حكمها المعلوم، بحيث يعول عليها لإثبات قيام الجرم من عدمه، ومثالها وجود عداوة بين الجاني والمجني عليه سابقا [2].

والقرائن نوعان، قرائن قانونية وقرائن قضائية.

(1) احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص82.

(2) صونية بن طيبة، المرجع السابق، ص 68.

1- القرائن القانونية

وهي القرينة التي يتحتم على القاضي والخصوم الأخذ بها أو هي نتيجة يفترض القانون صحة استخلاصها من واقعة أخرى، وقد تكون القرينة قطعية لا يجوز إثبات عكسها مثل افتراض العلم بالقانون بعد نشره في الجريمة الرسمية ، وقد تكون القرينة بسيطة تقبل اثبات العكس [1] كقرينة البراءة المنصوص عليها في المادة 56 من الدستور الجزائري التي تنص على أن " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه "، وهو ما جاء في الدستور المصري في المادة 45 التي نصت على أنه " يعتبر المتهم بريء حتى تثبت إدانته بصدور حكم نهائي وبات في الدعوى العمومية."

2- القرائن القضائية

تعد القرينة القضائية دليلا غير مباشر يستخلصه القاضي من ظروف الدعوى المطروحة أمامه من خلال الواقعة التي قام عليها الدليل لإثبات واقعة أخرى لها علاقة بها، فهي عبارة عن وقائع يمكن من خلالها أن نستنتج وجود أو غياب الجريمة، ثبوت التهمة أو براءة المتهم[2].

هذا وتجدر الإشارة بأن القاضي لا يقيد بأي دليل معروض عليه، بل له الحرية في اختيار ما يشاء لبناء قناعته إلا في الأحوال التي ينص القانون فيها على غير ذلك، وهذا الموقف اتخذه الكثير من المشرعين الجنائيين في الدول العربية، فقد أخذ المشرع الجزائري بذلك في المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على " يجوز اثبات الجرائم بأي طرق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون غير ذلك،... "، كما أخذ به المشرع العراقي في المادة 213 من قانون أصول المحاكمات الجزائية [3] التي نصت على أنه " تحكم المحكمة في الدعوى بناءا على اقتناعها الذي تكون لديها من الادلة المقدمة في اي دور من

(1) عمر خوري، المرجع السابق، ص 111.

(2) السعيد قوادرية، المرجع السابق، ص 41.

(3) قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 المعدل والمتمم.

ادوار التحقيق او المحاكمة..."، ونفس الطريق سلكه المشرع السوري [1]في المادة 175 من قانون أصول المحاكمات الجنائية التي جاء فيها " تقام البينة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الاثبات"، وإلى هذا ذهبت مجلة الإجراءات الجزائية التونسية [2]في المادة 150 منها، حيث نصت على أنه " يمكن اثبات الجرائم بأي وسيلة من وسائل الاثبات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك...".

(1) قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري رقم 112 لسنة 1950 المعدل والمتمم.

(2) مجلة الإجراءات الجزائية التونسية رقم 23 لسنة 1968.

المبحث الثاني: مدى إلزامية إثبات القصد الجنائي

إن مؤدى القاعدة العامة أن كل الجرائم العمدية ومن أجل توقيع الجزاء على مرتكبها لا بد من إثبات توافر القصد الجنائي فيها وإقامة الأدلة التي تثبت توافر العلم والإرادة لدى الجاني أثناء ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه، غير أن هناك جرائم ليست بحاجة لإثبات القصد الجنائي لدى مرتكبها وذلك لإفتراض القصد فيها.

وعلى ذلك تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول إلزامية إثبات القصد الجنائي، بينما نتناول في المطلب الثاني عدم إلزامية إثبات القصد الجنائي.

المطلب الأول: إلزامية إثبات القصد الجنائي

القصد الجنائي يمثل شعورا داخليا يبطنه الجاني ويتعلق بإرادته، وهو ميل يدور في كوامن النفس فلا يمكن رؤيته ولا تحسسه، ولذلك فإن إثباته أمر صعب، ولكنه غير متعذر، إذ يمكن الإستدلال عليه من خلال أثاره ومظاهره الخارجية ومن خلال صورة الأفعال التي أتاها الجاني والتي من شأنها الكشف عن قصده.

وقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، خصصنا الفرع الأول لمضمون إثبات القصد الجنائي، والثاني لإثبات القصد الجنائي في جريمة القتل العمد.

الفرع الأول: مضمون إثبات القصد الجنائي

بإعتبار أن القصد الجنائي من صور الركن المعنوي للجريمة التي لا تقوم إلا بدونه، فلا بد من قيام الدليل عليه وإثباته دون افتراضه عشوائيا بهدف الوصول إلى الحقيقة والتطبيق السليم للقانون [1]، وإذا كان القصد الجنائي يقوم على عدة عناصر كما تطرقنا إليها من خلال الفصل الأول، فإن بعض هذه العناصر يفترض توافرها إلى أن يثبت عكسه، كعلم الجاني بأنه يقوم بفعل من شأنه الإعتداء على حق محمي قانونا واتجاه ارادته إلى إرتكابه، وعلى ذلك تقتصر إقامة الدليل على توافر القصد من الناحية العملية على إثبات اتجاه ارادة الجاني إلى اقتراف السلوك المجرم.

ولكون هذه النية أمرا داخليا يبطنه الجاني ويضمره في نفسه، لذا كان استظهارها بأدلة حاسمة تدل عليها من الدقة بمكان كبير، وكان على المحكمة بذل جهد كبير في التثبت من حقيقة نوايا الجاني وابرازها في حكمها، بما يؤدي إلى القول بتوافر القصد المطلوب في غير مفاجأة للمنطق، خصوصا إذا ما روعي مدى جسامة المسؤولية في كل نوع من الجرائم وفداحة العقوبة المقررة تبعا لذلك [2].

فالقاضي لا يجد في إثبات الركن المادي للجريمة إلا مشقة تحقيق الواقعة بما لديه من وسائل الإثبات المختلفة، ليقتنع منها بما يستريح إليه اعتقاده، ويستبعد ما لا يستريح إليه منها، أما في استظهار واثبات أمر معنوي يتمثل في القصد الجنائي، فإن عليه فضلا عن مشقة وعبئ إسناد الفعل المادي إلى المتهم، فعليه عناء البحث عن حقيقة نواياه من إرتكاب السلوك المجرم، فالنية أمر داخلي يخفيه الجاني في نفسه [3].

(1) سعاد أنقوش وصورية إشعلال، المرجع السابق، ص 19.

(2) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 73،74.

(3) رؤوف عبيد، استظهار القصد في القتل العمد، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، مصر، 2012، ص 26.

وطالما كان القصد الجنائي نية باطنية ترتبط بنفسية ونوايا الجاني، فإن المحكمة لا تستطيع إثباته مباشرة بل تنظر في مدى توافره لدى الجاني من خلال المظاهر الخارجية ومختلف الظروف التي أحاطت بالجريمة [1]، والتي منها ما هو متعلق بالجريمة ومظاهر ارتكابها.

الفرع الثاني: إثبات القصد الجنائي في جريمة القتل العمد

لجريمة القتل العمد ظروف ووقائع مادية تميزها عن غيرها من الجرائم، والتي من خلالها تستطيع محكمة الموضوع الكشف عن قصد القتل لدى الجاني [2]، باعتبارها استدلالات على ذلك القصد، فالقصد الجنائي حالة ذهنية، والحالات الذهنية لا تثبت مباشرة بشهادة الشهود مثلا، لأن أقوالهم لن تفيد المحكمة فب استخلاص قصد القتل من كافة ظروف الدعوى وملابساتها، بل إن الطريق الطبيعي لإثبات هذه الحالة هو استنتاج المجهول من المعلوم بالإستناد إلى القرائن الفعلية في الجريمة [3].

ومن خلال استقراء القرارات الصادرة عن مختلف المحاكم العربية نجد أن أكثر القرائن شيوعا في اثبات قصد القتل هي قرينة الألة المستعملة ومكان الإصابة، وتطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز بالعراق في قرار صادر عنها في 27-09-1964 بـ " إن قصد القتل متحقق في فعل المتهم بالنظر للألة المستعملة وهي بندقية صيد ومحل الإصابات إذا كان بعضها في محل خطر من جسم المجني عليه "

وقضت محكمة النقض المصرية في قرار لها في 12-06-1950 بأنه " يكفي لبيان نية القتل القول بأنها مستفادة من استعمال المتهم في عدوانه على المجني عليه آلة حادة وطعنه إياه في مواضع عدة من جسمه واحداها هي اصابة البطن تعتبر في مقتل وخطرة، فهذا القول يؤدي إلى ما رتب عليه " [4].

(1) حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 48.

(2) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 92.

(3) رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 27.

(4) نفس المرجع، ص 29.

وقضت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها في 07-07-1997 بأن" نية القتل متوافرة في فعل المتهم إذا ثبت من البيانات أن المجني عليه قد أصيب في مكان خطر من جسمه وإن المدية التي استعملها الجاني قد دخلت بعمق 07 سنتمترات ومزقت الرئة والحجاب الحاجز والطحال، فإن ذلك يكفي لإستخلاص أن الجاني كان يقصد القتل ".

وسارت محكمة التمييز اللبنانية على نفس النهج فقضت في 13-06-1974 بـ " إن الطعنة التي سددها الجاني للمغدور بمفك براغي حديد قد سددها على الصدغ الأيسر من الرأس بقوة فلو كان لا ينوي القتل لما سدد هذه الضربة إلى المحل المذكور ولا بهذه القوة " [1].

وقد اشترطت المحكمة العليا بالجزائر في جريمة القتل العمد المنصوص عليها في المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري يكون إثبات الجريمة من خلال استظهار القصد الجنائي العام فيها والمتمثل في اتجاه ارادة الفاعل إلى اتيان فعل القتل مع العلم بأن محل الفعل الإجرامي إنسان حي وأن من شأن فعله أن يرتب وفاته، بالإضافة إلى القصد الخاص والمتمثل في نية ازهاق روح المجني عليه [2].

(1) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 104.

(2) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، الطبعة الثالثة عشر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 22.

وهو نفس الإتجاه الذي أخذت به محكمة النقض المصرية في أغلب قراراتها المتعلقة بالقتل العمد عند اشتراطها توافر القصد الجنائي الخاص إلى جانب القصد العام واثباتهما معا بإعتبار أن القصد الخاص يميز هذه الجريمة عن باقي الجرائم، وهو نفس النهج الذي سارت عليه محكمة التمييز السورية حيث جاء في أحد قراراتها أن جرائم القتل العمد تتميز بعنصر خاص هو نية ازهاق روح المجني عليه، في حين استبعد المشرع العراقي القصد الجنائي الخاص في جرائم القتل العمد طبقا لنص المادة 405 من قانون العقوبات العراقي [1].

المطلب الثاني: عدم إلزامية إثبات القصد الجنائي

إن فكرة إلزامية إثبات القصد الجنائي ليست على إطلاقها بل هي نسبية إلى حد ما، فتقوم بمجرد قيام ركنها المادي لإفتراض العمد فيها، لتغلب ماديات السلوك المجرم على الجريمة وتجعل القصد الجنائي ضيقا ومفترضا.

ولذلك سيتم التطرق في الفرع الأول إلى افتراض الخطأ كسبب لعدم لزوم إثبات القصد الجنائي، ثم نتناول في الفرع الثاني عدم إلزامية اثبات القصد الجنائي في المخالفات.

الفرع الأول: افتراض الخطأ كسبب لعدم لزوم إثبات القصد الجنائي

من أجل الوصول إلى تبيان هذا الفرع، سيتم تعريف الخطأ المفترض (أولا)، ثم التطرق إلى بعض تطبيقاته (ثانيا).

أولا: تعريف الخطأ المفترض

إن الخطأ المفترض بصوريتيه العمدية وغير العمدية قد يتبناه القضاء في بعض الجرائم في نطاق إثبات ركنها المعنوي، وقد يكون القانون هو الذي ينص على هذه القرينة، فيترتب على كلتا الحالتين إعفاء المتهم من إقامة الدليل على ثبوت الخطأ في حقه، لينتقل عبئ الإثبات من النيابة العامة إلى المتهم، ليعمل هذا الأخير وفي حدود القانون على دفع كل ما من شأنه أن يسند الخطأ إليه [2].

(1) غازي حنون خلف الدراجي، المرجع السابق، ص 79،80،81.

(2) سعاد أنقوش وصورية إشعلال، المرجع السابق، ص 40.

فالخطأ المفترض يعني عقاب الجاني لمجرد ارتكابه السلوك المجرم قانونا أو الإمتناع عن اثبات فعل يلزم القانون اثباته دون أن يتوافر لديه نية تحقق النتيجة المحظورة قانونا ودون انصراف إرادته للنتيجة، ليكون الخطأ المفترض بمثابة الجريمة التي يكاد ينعدم فيها الركن المعنوي [1].

والخطأ المفترض كما سبق ذكره إما أن يأخذ الصورة العمدية ويكون عمدا مفترضا، وإما أن يأخذ الصورة غير العمدية ليكون بذلك خطأ غير عمدي مفترضا، واتصاف الخطأ المفترض بهاذين الوصفين يرجع إلى افتراض ثبوته في جانب المتهم واعفاء الجهة القضائية من إقامة الدليل عليه، فالقضاء لا يثبت وجود هذا الخطأ، فالخطأ يكون ثابتا في حق المتهم ولا يقبل إقامة الدليل على ثبوته من الجهة المكلفة بذلك، بحيث أن الخطأ المفترض يعني أن هناك قدرا من خطأ ثابت في جانب المتهم ويقع عبئ هذا القدر على المتهم [2].

ثانيا: تطبيقات الخطأ المفترض

تتعدد تطبيقات الخطأ المفترض في الكثير من الجرائم والتي منها جريمة القذف، إصدار شيك بدون رصيد، والفعل العلني المخل بالحياء، بالإضافة إلى الجرائم الاقتصادية والجرائم الجمركية وغيرها، غير أننا سنقتصر في التطرق إلى جريمتي القذف وإصدار شيك بدون رصيد كنموذجين عن تطبيقات الخطأ المفترض.

1- القذف

القذف هو كل إدعاء بواقعة ضد شخص ما من شأنها المساس بشرف واحتقار من اسندت إليه، وقد نص المشرع الجزائري على جريمة القذف في المادة 296 من قانون العقوبات وليس ضمن قانون الإعلام كما هو الشأن بالنسبة للقانون الفرنسي، كما نجد المشرع المصري قد نص على هذه الجريمة ضمن قانون العقوبات في المادتين 302 و303 منه، أما المشرع

(1) سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 576.

(2) سعاد أنقوش وصورية إشعلال، المرجع السابق، ص 41.

التونسي فنص عليها في المادتين 245 و247 في قانون العقوبات أيضا [1]، ونص المشرع الجنائي الكويتي على جريمة القذف في المادتين 209 و210 من قانون الجزاء،

وباستقراء المادة 296 من قانون العقوبات الجزائري نجد أنه ليس من المشترط أن تكون الوقائع محل الجريمة غير صحيحة، فحتى ولو كانت صحيحة فإن المسؤولية الجزائية للقاذف تبقى قائمة [2]، وهذا ما يميز التشريع الجزائري عن التشريع المصري الذي يشترط عدم صحة الوقائع المسندة إلى المجني عليه ما عدا في حالات خاصة [3]، فالمادة 302 من قانون العقوبات المصري تعبر على القذف بأنه " أمور لو كانت صحيحة لاستوجبت عقاب من أسندت إليه بالعقوبات المقررة لذلك قانونا ".

وباعتبار أن جريمة القذف من الجرائم التي تأخذ وصف العمد في كل التشريعات العربية، وتقوم على أساس إفتراض العمد المتمثل في سوء نية الجاني بمجرد إسناد واقعة القذف إلى المجني عليه، مع معرفة أن صحة الواقعة يؤدي إلى تسليط العقوبة على الضحية ناهيك عن احتقاره بين أفراد مجتمعه [4]، فيكون هذا العلم مفترضا إذا كان كلام الجاني أو عباراته أصابت شرف واعتبار الضحية حتى ولو لم يقصد الجاني إلحاق الضرر به [5]، وهو ما استقر عليه القضاء الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا، بالإضافة إلى القضاء المصري الذي لم يعتد بحسن النية ورفض التذرع بالإستفزاز للإفلات من العقاب حيث جعل من سوء النية في القذف مفترضا [6].

(1) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 202.

(2) كهينة بن عيسى وسليمة براسني، جريمة القذف بين قانون العقوبات وقانون الإعلام، مذكرة ماستر، جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014-2015، ص 09.

(3) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 205.

(4) كهينة بن عيسى وسليمة براسني، المرجع السابق، ص 21.

(5) سعاد أنقوش وصورية إشعلال، المرجع السابق، ص 46.

(6) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 215.

2- جريمة إصدار شيك بدون رصيد

نص المشرع الجزائري على جريمة إصدار صك بدون رصيد في المادة 374 من قانون العقوبات، هذا الأخير لم يتضمن تعريفا للشيك محل الجريمة، غير أن القانون التجاري الجزائري [1] عرفه في المادة 472 منه بأنه " أمر مكتوب من الساحب إلى المسحوب عليه بأن يدفع بمجرد الاطلاع عليه مبلغا من النقود لمصلحة من يحدده الأمر ".

وقد نص قانون العقوبات المصري على جريمة إصدار صك بدون رصيد في المادة 337، وقانون العقوبات اللبناني في المادة 666 منه، وقانون العقوبات السوري في المادة 652 منه، وقانون العقوبات العراقي في المادة 459 منه.

وتقوم هذه الجريمة بقيام الجاني بسوء نية بإصدار شيك لا يقابله رصيد أو برصيد أقل من قيمة الشيك، أو بإصدار شيك غير قابل للصرف، أو إذا قام الجاني بإصدار الشيك ثم سحبه كل الرصيد أو بعضه، أو اعترض على صرفه بعد إصداره [2].

وجريمة إصدار شيك بدون رصيد جريمة عمدية بحيث يكون الجاني على علم في لحظة اصدار الشيك أنه لا يوجد لديه رصيد أو أنه رصيد غير كافي افترض المشرع الجزائري وجود سوء النية في مرتكبها، حيث نص صراحة على عنصر القصد بعبارة سوء النية [3].

ولا تعني عبارة سوء النية أن يكون الساحب يريد من هذا التصرف الإضرار بمصلحة المستفيد، فالجريمة قائمة ولو أثبت الساحب أنه لم يكن ينوي الإضرار بالضحية، فسوء النية حالة ترتبط بعلم الجاني أن له رصيد يغطي مبلغ الشيك أم لا.

وقد استقرت قرارات المحكمة العليا على أن سوء النية قائم بمجرد عدم وجود رصيد كافي يغطي مبلغ الشيك المسحوب، و أن سوء النية تستنتج من واقع أن مصدر الشيك لا يوجد لديه

(1) الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن تعديل القانون التجاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 101، بتاريخ 19 ديسمبر 1957، ص 1306.

(2) باسم شهاب، جرائم المال والثقة العامة، برتي للنشر، الجزائر، 2013، ص 233.

(3) عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، الطبعة السادسة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 50.

أي رصيد مسبق، كما جاء في قرارات المحكمة العليا أيضا أن سوء النية هو العنصر الأساسي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد بحيث ربطت بين سوء النية ومجرد كون الرصيد غير كافي لقيام الركن المعنوي هذه الجريمة [1].

وعن التشريعات المقارنة، فقد عرف القضاء المغربي مذهبين، الأول يقول بأن مسؤولية الساحب تتمثل في علم أو إمكانية علم الساحب بعدم كفاية أو فراغ الرصيد عند السحب تبعا لإلتزامه بمراقبة قيمة الدين، فيرجع إذن لقضاة الموضوع تبرير قراراتهم بالإدانة وإثبات وجود سوء النية في يوم سحب الشيك، أما المذهب الثاني فيقول بأنه يكفي لتوافر سوء النية عدم وجود رصيد قابل للصرف أو رصيد يقل عن قيمة الشيك، إذ المفروض في الشخص أن يتبع حساباته لدى البنك وأن لا يصدر شيكا إلا بعد أن يتحقق مكن توفره على قيمته.

في حين ذهب القضاء المصري إلى أن علم الجاني بعدم كفاية الرصيد لا يكفي لتوافر القصد الجنائي، وإنما يلزم أن يتوفر لديه وقت إصدار الشيك قصد الإضرار أو الإثراء على حساب الغير[2]، حيث اعتبرت محكمة النقض المصرية أن عبارة سوء النية تعني القصد العام وليس الخاص، فتقوم الجريمة بعلم الساحب وقت اصدار الشيك بأنه ليس له مقابل للوفاء، كما أكدت في قرارها الصادر في 25-04-1971 أن التمسك بالقصد الخاص في جريمة إصدار شيك بدون رصيد يتعارض ووظيفة الشيك كأداة وفاء، ويقود إلى إفلات العديد من المجرمين من العقاب، وأقامت محكمة النقض المصرية قرينة على علم الساحب وهي قابلة لإثبات العكس من طرفه، ويرى عدم جدوى القول بالإضرار بالمستفيد باعتبار أن القصد يتوافر ولو كان الساحب ينوي أن يسلم المبلغ بعد عودة المستفيد خال الوفاض من البنك، أو أن يبادر إلى إيداع المبلغ لدى المصرف قبل تقديم الشيك للبنك [3].

(1) باسم شهاب، المرجع السابق، ص 247.

(2) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 348.

(3) باسم شهاب، المرجع السابق، ص 252.

ونفس الأمر بالنسبة للمشرع العراقي الذي اعتبر أن القصد العام كاف لقيام الجريمة بحيث لم يشترط توافر قصد حنائي خاص فيها، لأن معنى سوء النية الوارد في نص المادة 459 من قانون العقوبات العراقي هو علم الساحب بعدم وجود رصيد لدى المسحوب عليه يغطي قيمة الصك.

وعلى العكس من ذلك، فقد كان المشرع الليبي يشترط توافر القصد الخاص لقيام الركن المعنوي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد، فلا يمكن للقضاء الليبي الحكم الإدانة دون توافر نية التدليس والإحتيال على المستفيد بإلهائه بالشيك مثلا دون أن يتمكن من الحصول على المبلغ سواء كان ذلك إضرارا به أم اثراء على حسابه، وليس هناك إساءة بالمستفيد –حسب القانون الليبي– إلا إذا وقع عليه ضرر أو استغل ماله بطريق غير مشروع، حيث اعتبر المشرع والقضاء الليبيين بأن جريمة اصدار شيك بدون رصيد من جرائم النصب والإحتيال التي تتطلب لقيامها القصد الجنائي الخاص، ليتبنى قضاء المحكمة العليا الليبي بعد ذلك في 02-04-1974 الأخذ بفكرة كفاية القصد العام فقط دون القصد الخاص المتمثل في نية الإضرار بالمستفيد، حيث أرجع ذلك إلى أن العلة في تجريم النصب والإحتيال يختلف عن علة تجريم اصدار الشيك بدون رصيد، فالعلة في تجريم النصب هو حماية المجني عليه بخلاف الحال بالنسبة لإصدار شيك بدون رصيد حيث تتمثل في حماية الثقة العامة [1].

الفرع الثاني: عدم إلزامية إثبات القصد الجنائي في المخالفات

اختلف فقهاء القانون الجنائي حول ضرورة توافر الركن المعنوي في الجرائم التي تأخذ وصف المخالفة، فذهب رأي للقول بضرورة توفر الركن المعنوي في هذه الجرائم، وذهب رأي أخر لإنكار هذا الركن والإكتفاء بتحقق الركن المادي فقط، ونظرا لهذا الخلاف لابد من التطرق إلى مدى إشتراط عنصر الخطأ لتحقق المخالفات أو عدم إشتراطه لذلك (أولا)، بالإضافة إلى

(1) حكم المحكمة الليبية في الطعن الجنائي رقم 19/102 في 02-04-1974- أنظر:- باسم شهاب، المرجع نفسه، ص 251،252.

ضرورة معرفة مدى إشتراط توافر الإدراك عند مرتكب السلوك المجرم وارادته ذلك لقيام المخالفة (ثانيا).

أولا: مدى إشتراط عنصر الخطأ لتحقق المخالفة

رغم وجود الجدال الفقهي الذي تمحور حول ضرورة توافر أو عدم توفره الركن المعنوي كركن ثالث إلى جانب الركن الشرعي والركن المادي، غير أن الرأي الراجح والذي تأخذ به كل التشريعات الجنائية في الدول العربية يتمثل في ضرورة التسليم بوجود الركن المعنوي في المخالفات، وذلك لإعتبار أن المخالفات جريمة، والجرائم لا تختلف في أركانها والمبادئ التي تقوم عليها سواء تعلق الأمر بالجنايات أو الجنح وحتى المخالفات ما عدا الحالات التي ينص عليها القانون استثناء وهذا طبقا إلى مبدأ لا جريمة بدون ركن معنوي، لأن الركن المعنوي ضروري ولازم في كل جريمة إلا إذا تعلق الأمر بنص صريح متعلق بالمسؤولية المفترضة [1]، ضف إلى ذلك أن القواعد العامة التي تضعها التشريعات الجنائية هي مبادئ تطبق على جميع أقسام الجريمة من مخالفات وجنح وجنايات، ولذلك لا بد من القول بتوفر الركن المعنوي في المخالفات شأنها شأن الجرائم الأخرى [2].

ويتخذ الركن المعنوي في جرائم المخالفات صورا مختلفة، حيث يتخذ الركن المعنوي في بعض المخالفات صورة القصد الجنائي، ومثال ذلك ما نص عليه المشرع الجنائي الجزائري في قانون العقوبات في المادة 444 منه التي نصت على تقرير عقوبة الحبس من 10 أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 8.000 دج إلى 16.000 دج أو بإحدى العقوبتين على كل من يقتلع أو يخرب أو يقطع أو يقشر شجرة لإهلاكها مع علمه أنها ملك للغير، وهي الجريمة نفسها التي نص عليها المشرع المصري في المادة 367 من قانون العقوبات وجعل عقوبتها الحبس والشغل، كما نجد في قانون العقوبات الأردني مخالفة تلويث نبع الماء عن قصد.

(1) محمد علي السالم الحلبي، المرجع السابق، ص 222.

(2) سعاد أنقوش وصورية إشعلال، المرجع السابق، ص 64.

كما يتخذ الركن المعنوي صورة الخطأ غير العمدي، كالمخالفة التي نصت عليها المادة 442 من قانون العقوبات الجزائري وهي جريمة إحداث الجروح أو الإصابات أو الأمراض دون أن يقصد الجاني إحداثها على أن يكون تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه وانتباهه أو باهماله أو عدم مراعاته، وهو نفس الحكم الذي تضمنته المادة 244 من قانون العقوبات المصري عندما نصت على جريمة الجرح الخطأ وإيذاء الأشخاص بأن كان ذلك ناشئا عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين أو القرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس...، وأيضا ما نص عليه قانون العقوبات الليبي عندما جاء في المادة 428 منه "كل من تسبب خطأ في إيذاء شخصي للغير يعاقب..."، ونفس المضمون جاء في المادة 433 من قانون العقوبات المغربي التي جاء فيها أن " من تسبب بعدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو اهماله أو عدم مراعاته للأنظمة أو القوانين في جرح غير عمدي... "، وهو ماجاء أيضا في المادة 164 من قانون الجزاء الكويتي عندما نصت على " كل من تسبب في جرح أحد أو إلحاق أذى محسوس به عن غير قصد، بأن كان ذلك ناشئا عن رعونة أو تفريط أو إهمال أو عدم انتباه أو عدم مراعاة للوائح يعاقب ... "، ونفس الحكم تضمنته المادة 565 من قانون العقوبات اللبناني.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن هناك حالات لا يبين فيها النص الجنائي في الصورة التي يأخذها الركن المعنوي بعض الجرائم التي تأخذ وصف المخالفة، بحيث لم يحدد ما إذا كان الركن المعنوي فيها عمديا أو غير عمدي.

ثانيا: مدى اشتراط توافر حرية الإختيار

تقوم المسؤولية الجزائية بحسب الأساس القانوني الذي تقوم عليه، فإن كان الأساس هو حرية الإختيار فتكون الشروط هي الإدراك والإرادة، وإن كان الأساس هو الحتمية فتكون شروط المسؤولية هي الخطورة الإجرامية.

وتكاد تجمع مختلف التشريعات الجنائية بما فيها الجزائرية والعربية مؤيدة بالفقه الحديث على جعل الأساس القانوني للمسؤولية الجنائية هو حرية الإختيار، مما يجعل شروط المسؤولية

لا تخرج عن الإدراك والإرادة [1]، فعلاوة على الخطأ المرتكب يجب أن يكون الفاعل قد أقدم على ارتكاب فعله وهو واع مدرك لما يفعل، وقادر على اتخاذ القرار أي حر الإرادة والإختيار أي أن تتوافر لديه الأهلية الجنائية [2].

والجرائم التي تأخذ وصف المخالفات شأنها شأن الجرائم الأخرى – أي الجرائم التي تأخذ وصف الجنايات والجنح– تشترط لقيامها توافر الأهلية الجنائية، فالمتفق عليه أن أهلية الإسناد –أي حرية الإختيار– ضرورة يشترط توفرها في الشخص مرتكب المخالفة، فإذا غاب هذا الشرط لا يكون الشخص محلا للمسؤولية الجزائية ومن ثم لا يكون عرضة للعقاب ذلك أن توافر الإدراك والإختيار شرط متطلب لقيام المسؤولية الجزائية.

فالمخالفات تشترط إرادة الفعل كشرط لازم في السلوك الإجرامي، ذلك أن عنصر الإرادة ليس مجردا في هذه الجرائم بل له دوره في قيام المخالفة، ولذلك يشترط القانون لتسليط العقاب أن يكون الفعل قد تحقق عن حرية تامة للجاني وبإرادته [3]، فالمسؤولية الجنائية لا تنشأ لمجرد ارتكاب الفعل المكون للجريمة، بل لا بد من توافر إرادة جرمية اتجهت لاقتراف الفعل المخالف للقانون بأن اتخذت صورة القصد في ذلك، وهذا ما يدحض القول إن المخالفات تعد جرائم مادية بحتة لا يستلزم القانون لوقوعها توافر الركن المعنوي في صورة القصد الجنائي[4].

(1) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 171.

(2) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 239.

(3) سعاد أنقوش وصورية إشعلال، المرجع السابق، ص 67.

(4) محمد علي السالم الحلبي، المرجع السابق، ص 224.

خاتمة

يمثل القصد الجنائي حجر الزاوية في البنيان العقابي في التشريعات الجنائية العربية الحديثة، ذلك أن الجريمة وإن كانت تقوم أصلا على نشاط مادي من الجاني، إلا أن الاهتمام بالناحية المادية بدأ يقل تدريجيا وأخلى السبيل للعناية بالناحية المعنوية، ولا غرابة في ذلك باعتبار أن القصد الجنائي يقع في الأساس على كل نشاط أثم وقد يكشف وحده عن مدى خطورة صاحبه، فالمشرع الجنائي لا يقرر العقوبة على السلوك الإجرامي دون أن يشترط فيه كأصل عام أن يكون قد ارتكب عن قصد جنائي، وذلك لأن هذا الأخير يعبر عن الوجه الباطني والنفساني لنشاط الجاني، ويكشف عن نوازع الشر والعدوان عند صاحبه ويظهر روحه الإجرامية وإرادته الأثمة.

وقد أدت الدراسة إلى الوصول إلى مجموعة من النتائج يمكن تلخيصها فيما يلي:

-أوضحت الدراسة أن المشرع الجنائي الجزائري لم يعطي تعريفا للقصد الجنائي وترك أمر هذه المسألة للفقهاء الذين ارتبط تعريفهم للعمد بعنصري العلم والإرادة، واكتفى بالإشارة إليه في النصوص العقابية من خلال إدراج لفظ العمد فيها، وهو ما سارت عليه بعض التشريعات العربية كمصر والمغرب وتونس، فيما قامت غالبية التشريعات الجنائية العربية بتعريف القصد الجنائي في صلب نصوصها القانونية في صورة المشرع اللبناني والسوري والأردني والعراقي والليبي والكويتي واليمني.

-لم تهتم القوانين العقابية العربية ببيان تقسيمات القصد الجنائي، ليعنى فقهاء القانون الجنائي بدراستها وتوضيح صور القصد التي يتطلبها المشرع في الجريمة، فإما أن ينقسم من حيث الغاية إلى قصد عام وقصد خاص، وإما أن ينقسم من حيث إرادة النتيجة إلى قصد مباشر وقصد غير مباشر وقصد متعدي .

-كشفت الدراسة أن جل التشريعات الجنائية العربية أخذت بمبدأ مطلق الحرية في تقدير القاضي لوسائل الإثبات الجزائية ما عدا في الأحوال التي ينص القانون فيها على غير ذلك، وذلك بموجب نصوص صريحة في قوانينها الجزائية الإجرائية.

–القصد الجنائي يمثل شعورا داخليا يضمره الجاني في نفسه، ولذلك كان من الصعب اثباته باعتباره عنصرا لا وجود له في العالم المادي المحسوس عكس الركن المادي، غير أننا نجد أن ظروف الجريمة والمظاهر الخارجية لها تلعب دورا مهما في الإثبات، حيث أن بعض الجرائم كالقتل العمد مثلا يثبت فيها القصد من خلال القرارات القضائية المختلفة التي تم عرضها في المتن بالاعتماد على الوسائل المستعملة أو أماكن الإصابات وعددها، ونصت التشريعات الجنائية العربية على افتراض القصد الجنائي في بعض الجرائم، وذلك لتغلب ماديات السلوك المجرم على الجريمة ككل، فتجعل من العمد متوفرا كما هو الحال في جرائم القذف واصدار شيك بدون رصيد.

هذا ونختم دراستنا ببعض التوصيات التي يمكن أخذها بعين الاعتبار، وهي كما يلي:

– اقتداء المشرع بغيره من التشريعات الجنائية العربية بخصوص الركن المعنوي وافراده بنصوص تنظم أحكامه وتضبط قواعده، كما هو الشأن في قانون العقوبات العراقي واللبناني والسوري وغيرها من القوانين العقابية العربية التي تبنت هذا المبدأ.

– ضرورة أن يبين المشرع الجزائري موقفه من القصد الاحتمالي بهدف عدم الخلط بينه وبين القصد المتعدي، باعتبار أن غالبية الفقهاء والقضاء يميلون إلى اعتبار القصد الاحتمالي مجرد خطأ، في حين أنه يمثل النتيجة الجرمية المختلفة عما أراده الجاني غير أنه توقعها وقبلها مسبقا.

– على اعتبار أن المشرع الجزائري أخذ فكرة القصد الجنائي المفترض في بعض الجرائم، فمن المستحسن أن يتخلى أو يقلل من اللجوء إلى فكرة افتراض العمد خاصة في الجرائم الخطيرة التي تتطلب الاسناد المعنوي.

قائمة المراجع

أولا: النصوص القانونية

1- النصوص القانونية الجزائرية

أ-الدساتير

- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن تعديل دستور 1996، الجريدة الرسمية العدد 14، بتاريخ 07 مارس 2016.

ب-القوانين العادية

- القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جوان 1979 المتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 30، بتاريخ 24 جويلية 1979.

- القانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بمفتشية العمل، الجريدة الرسمية العدد 06، بتاريخ 07 فيفري 1990.

- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 14، بتاريخ 08 مارس 2006.

ج-الأوامر

- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 48، بتاريخ 10 جوان 1966.

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 10 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 49، بتاريخ 11 جوان 1966.

- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر1975 يتضمن تعديل القانون التجاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 101، بتاريخ 19 ديسمبر 1957.

2- النصوص القانونية العربية

- المجلة الجزائية التونسية لسنة 1913 المعدل والمتمم.
- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 المعدل والمتمم.
- قانون العقوبات اللبناني رقم 340 لسنة 1943 المعدل والمتمم.
- قانون العقوبات السوري رقم 148 لسنة 1949 المعدل والمتمم.
- قانون العقوبات الليبي رقم 48 لسنة 1956 المعدل والمتمم.
- قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري رقم 112 لسنة 1950 المعدل والمتمم.
- قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 57 لسنة 1959 المعدل والمتمم.
- قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 المعدل والمتمم.
- قانون الجزاء الكويتي رقم 16 لسنة 1960 المعدل والمتمم.
- القانون الجنائي المغربي رقم 1.59.413 لسنة 1962 المعدل والمتمم.
- مجلة الإجراءات الجزائية التونسية رقم 23 لسنة 1968.
- قانون العقوبات العراقي رقم لسنة 1969 المعد والمتمم.
- قانون الإجراءات الجنائية القطري رقم 15 لسنة 1971 المعدل والمتمم.
- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 المعدل والمتمم.
- نظام الإجراءات الجزائية السعودي رقم 21 لسنة 2001 المعدل والمتمم.
- قانون المسطرة الجنائية المغربي رقم 01.02.255 لسنة 2002 المعدل والمتمم.

ثانيا: الكتب

- ابراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

- احسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة العاشرة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

- ـــــــــــــ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، الطبعة الثالثة عشر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

- ـــــــــــــ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

- ـــــــــــــ، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الرابعة عشر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2014.

- باسم شهاب، جرائم المال والثقة العامة، برتي للنشر، الجزائر، 2013.

- جلال ثروت، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن، مطابع رواني للإعلان، مصر، 1986.

- جمال نجيمي، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

- حسين ابراهيم صالح عبيد، مرجع القصد الجنائي الخاص، الطبعة الأولى، دار العلم للطباعة، مصر، 1981.

- حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

- رؤوف عبيد، استظهار القصد في القتل العمد، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، مصر، 2012.

- سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.

- صالح نبية، النظرية العامة للقصد الجنائي، مكتبة دار النشر والتوزيع، الأردن، 2004.

- عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

- ـــــــــــــــــ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

- عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، الطبعة السادسة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

- عبد القادر العربي شحط ونبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الخامسة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

- ـــــــــــــــــ، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

- عبد الملك جندي، الموسوعة الجنائية، الجزء الثالث، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1931، ص 70.

- غازي حنون خلف الدراجي، استظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.

- ماهر عبد شوستن، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر والتوزيع، العراق، 1990.

– محمد الدازقي، محاضرات في القانون الجنائي القسم العام، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الجديدة، ليبيا، 2002.

– محمد علي سالم الحلبي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011، الأردن.

– محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1974.

– ـــــــــــــــــ، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، لبنان، 1998.

– نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

– ـــــــــــــــــ، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

ثالثا: المذكرات والأطروحات الجامعية

1-أطروحات الدكتوراه

– عبد الله بن سعيد أبو داسر، إثبات الدعوى الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، قسم السياسة الشرعية، 2011-2012.

2-مذكرات الماستر

– خولة عباسي، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2013-2014.

– سعاد أنقوش وصورية إشعلال، الركن المعنوي في الجريمة، مذكرة ماستر، جامعة عبدج الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2016-2017.

– كهينة بن عيسى وسليمة براسني، جريمة القذف بين قانون العقوبات وقانون الإعلام، مذكرة ماستر، جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014–2015.

3–مذكرات المدرسة العليا للقضاء

– سلامي فتحي، الاعتراف في المادة الجزائية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2006.

رابعا: المحاضرات

– السر الجيلاني الأمين حماد، عمر الجيلاني الأمين حماد، محاضرات في القصد الجنائي في الفقه الإسلامي والقانون، جامعة الإمام المهدي شندى، السودان، 2010–2011.

– عمر خوري، محاضرات في شرح قانون الإجراءات الجزائية، موجهة لطلبة السنة الثانية حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2007–2008.

الفهرس

مقدمة	**01**
الفصل الأول: ماهية القصد الجنائي	**04**
المبحث الأول: مفهوم القصد الجنائي	**05**
المطلب الأول: تعريف القصد الجنائي	**05**
الفرع الأول: التعريف اللغوي والفقهي للقصد الجنائي	**05**
أولا: التعريف اللغوي للقصد الجنائي	**05**
ثانيا: التعريف الفقهي للقصد الجنائي	**06**
الفر ع الثاني: التعريف القانوني للقصد الجنائي	**07**
أولا: عدم تعريف القصد الجنائي في بعض التشريعات العربية	**08**
ثانيا: تعريف القصد الجنائي بعض التشريعات العربية	**09**
المطلب الثاني: عناصر القصد الجنائي	**10**
الفرع الأول: العلم	**11**
أولا: تعريف العلم	**11**
ثانيا: محل العلم	**11**
الفرع الثاني: الإرادة	**15**
أولا: تعريف الإرادة	**15**
ثانيا: محل الإرادة	**16**
المبحث الثاني: تقسيمات القصد الجنائي	**17**
المطلب الأول: من حيث نطاق القصد الجنائي	**17**
الفرع الأول: القصد الجنائي العام	**17**
الفرع الثاني: القصد الجنائي الخاص	**20**
المطلب الثاني: من حيث إرادة نتيجة السلوك	**23**
الفرع الأول: القصد الجنائي المباشر	**23**
الفرع الثاني: القصد الجنائي الغير مباشر	**25**
الفرع الثالث: القصد الجنائي المتعدي	**27**
الفصل الثاني: مسألة اثبات القصد الجنائي	**29**

المبحث الأول: ماهية الإثبات الجنائي	**30**
المطلب الأول: مفهوم الإثبات الجنائي	**30**
الفرع الأول: تعريف وأهمية الإثبات الجنائي	**30**
أولا: تعريف الإثبات الجنائي	**30**
ثانيا: أهمية الإثبات الجنائي	**31**
الفرع الثاني: الفرق بين الاثبات الجنائي والاثبات المدني	**32**
أولا: من حيث غرض الاثبات	**32**
ثانيا: من حيث عبئ الاثبات	**32**
ثالثا: من حيث دور القاضي في الدعوى	**32**
رابعا: من حيث تقدير الأدلة	**33**
المطلب الثاني: أنواع أدلة الإثبات الجنائي	**33**
الفرع الأول: الأدلة القولية	**33**
أولا: الاعتراف	**33**
ثانيا: الشهادة	**34**
الفرع الثاني: الأدلة المادية والعلمية	**36**
أولا: المحاضر	**36**
ثانيا: الخبرة	**37**
ثالثا: المعاينة	**37**
رابعا: القرائن	**38**
المبحث الثاني: مدى إلزامية إثبات القصد الجنائي	**41**
المطلب الأول: إلزامية إثبات القصد الجنائي	**41**
الفرع الأول: مضمون إثبات القصد الجنائي	**42**
الفرع الثاني: إثبات القصد الجنائي في جريمة القتل العمد	**43**
المطلب الثاني: عدم إلزامية إثبات القصد الجنائي	**45**
الفرع الأول: افتراض الخطأ كسبب لعدم لزوم إثبات القصد الجنائي	**45**
أولا: تعريف الخطأ المفترض	**45**
ثانيا: تطبيقات الخطأ المفترض	**46**

الفرع الثاني: عدم إلزامية إثبات القصد الجنائي في المخالفات	**50**
أولا: مدى اشتراط عنصر الخطأ لتحقق المخالفة	**51**
ثانيا: مدى اشتراط توافر حرية الإختيار	**52**
خاتمة	**54**
قائمة المراجع	**56**
الفهرس	**62**

ملخص

يعتبر القصد الجنائي الصورة الأبرز في الركن المعنوي للجريمة، فبدونه لا يمكن إسناد المسؤولية الجزائية لمرتكبها، ذلك أن الجاني لا يسأل عن النشاط المجرم إلا إذا ثبت وجود علاقة بين الوقائع المادية للجريمة ودرجة الاستعداد النفسي لديه ومدى خطورته الاجرامية.

وباعتبار أن القصد الجنائي أمر يضمره الجاني في نفسه ومجرد من العالم الخارجي الملموس، فإن ذلك جعل من مهمة اثباته صعبة، غير أنه غير متعذر اذ يمكن الاستدلال عليه من خلال وسائل الاثبات العديدة، وكذا من خلال آثاره ومظاهره الخارجية المتعلقة بالجريمة وظروف ارتكابها، وهذا بغض النظر عن الجرائم التي جعلها المشرع الجزائري والعربي على حد السواء تقوم على افتراض العمد.

الكلمات المفتاحية: القصد الجنائي، الجريمة، الركن المعنوي للجريمة، المسؤولية الجزائية، التشريعات العربية.

Résumé:

L intention est l élément constitutif de l infraction consistant dans une manifestation caractérisée par une double volonté et du comportement materialisant l'infraction et du résultat de celle-ci. Donc l'intention criminelle est l'image la plus en vue dans l'élément moral du crime sans laquelle la responsabilité pénale de son auteur ne peut être attribuée , le délinquant n'est interrogé sur l'activité criminelle que s'il est prouvé qu'il existe un lien entre les faits matériels du crime et le degré de préparation psychologique et le degré de gravité du crime . Étant donné que l'intention criminelle est purement psychologique ,prouver qu'elle existe est une tâche très difficile mais il est possible que l'on peut déduire à travers les moyens de preuve nombreux ,ainsi que par les effets et les manifestations extérieures de la criminalité et les circonstances de leur commission, sans se fixer sur les crimes que les législateurs Algériens et arabes considèrent qu'ils reposent sur l hypothèse de la volonté.

Mots-clés: intention criminelle, crime, élément moral du crime, responsabilité pénale, législation arabe.