القصد الجنائي في القانون والشريعة الإسلامية – فقه الإمام الشافعي كنموذج

د.فايز علي الأسود

أستاذ أصول التربية وعلم النفس المساعد

جامعة الأزهر

ملخص البحث

هدفت الدراسة لمعرفة القصد الجنائي في القانون والشريعة الإسلامية"فقه الإمام الشافعي كنموذج"كما هدفت إلى التعرف على مضمون ونظريات القصد الجنائي في القانون والشريعة الإسلامية"فقه الإمام الشافعي كنموذج"، وكذلك معرفة عناصر وأنواع القصد الجنائي في القانون والشريعة الإسلامية"فقه الإمام الشافعي كنموذج"، واستخدمت الدراسة المنهج الوصفي، وأظهرت الدراسة أن صورتي الركن المعنوي للجريمة في القانون هما:الأول الخطأ المقصود وهو القصد الجنائي، والثاني الخطأ غير المقصود وهو الإهمال فهما موجودتان بصورة واضحة في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي ؛ وبذلك تكون الشريعة الإسلامية و الإمام الشافعي قد سبقا القانون الوضعي في تناول صور الركن المعنوي للجريمة ولكن بدون نظرية خاصة بالقصد الجنائي كما هو الحال في القانون الوضعي. في حين أبانت الدراسة أن القصد الجنائي هو"حالة نفسية تنطوي عليها انصراف إرادة لمجرم إلى ارتكاب الفعل الإجرامي إرادة منتجة له مع العلم والإحاطة بحقيقة الفعل الإجرامي وفق ما عرفه القانون"و مضمون هذا التعريف موجود بصورة واضحة في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي. كما أوضحت الدراسة أن القصد الجنائي عند أنصار نظرية العلم هو علم ومعرفة وإرادة السلوك المكون للجريمة، وكذلك العلم بالنتيجة الإجرامية المتمخضة عن ذلك السلوك والمترتبة عليه، فهذه النظرية يقتصر فيها مجال الإرادة على السلوك وحده ولا يمتد مجال الإرادة إلى النتيجة. وهذا موجود بصورة جلية في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي. في حين أكدت الدراسة أن أنصار نظرية الإرادة يرون أن القصد الجنائي لا يكون قائما ومعتداً به إلا إذا اتجهت إرادة الجاني إلى السلوك المؤدي إلى ارتكاب الجريمة، وكذلك إرادة تحقيق نتائج هذه الجريمة، فمجال الإرادة يشمل السلوك بالإضافة إلى النتيجة،و هذا مؤكد في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي. كما أظهرت الدراسة أن الوقائع التي يتطلب القانون العلم بها هي العلم بموضوع الحق المعتدى عليه، العلم بخطورة الفعل، العلم بمكان ارتكاب الجريمة، العلم بزمان ارتكاب الجريمة، العلم بتوقع النتيجة، العلم بتوقع علاقة السببية، والعلم بالظروف المشددة التي تغير من وصف الجريمة، وهذا موجود بصورة واضحة في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي. كما أوضحت الدراسة أنه لا يشترط للقصد الجنائي معرفة الجاني بقانون العقوبات الذي ينشئ الجريمة المنسوبة إليه، فالخطأ في فهم القانون لا يؤثر في توفر هذا القصد ولا يؤخذ بالجهل إلا إذا كان الجاني يستحيل عليه استحالة مطلقة أن يعلم بالقانون ويكون ذلك إذا نشر ونفذ في ظروف كان مستحيلاً عليه العلم بها، هذا موجود بصورة بارزة في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي. في حين أبانت الدراسة تعرف الإرادة بأنها"قوة نفسية تحرك قوى الجاني الجسمية بأداء السلوك الإجرامي الذي يتحقق من خلاله

النتيجة الإجرامية"وبذلك تشمل على ثلاثة مكونات الدافع النفسي، السلوك الإجرامي، تحقيق النتيجة الإجرامية، ان مجال الإرادة في القصد الجنائي هو إرادة السلوك، وإرادة حدوث النتيجة الإجرامية، هذا مؤكد في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي. و أخيرا اشتملت الدراسة على التوصيات.

الفصل التمهيدي

المقدمة

يعتبر القصد الجنائي من أخطر صور القصد المعنوي للجريمة إذ تنصرف إرادة الجاني إلى الفعل الذي يأتيه والى النتيجة المقصودة بالعقاب(١)، ولا يكفي لقيام الجريمة قانوناً أن يقوم الفاعل بارتكاب الفعل المادي فيها، وإنما يلزمه أيضاً توافر رابطةً نفسية بين الفاعل وماديات الجريمة يطلق عليها الركن المعنوي، فالفعل المادي الذي يرتكبه الفاعل لا يهتم به القانون الجزائي بوصفه هذا، إذ الحيوان أو الجماد يمكن أن يحدث أضرارا مادية بالأفراد أو الممتلكات التي يحميها، وقد مر الزمن الذي كانت فيه الخرافات تدفع بالمجتمع إلى معاقبة غير البشر من الحيوان والجماد بعد محاكمتهما، ولكن القوانين المعاصرة لم تعد تكتفي بالفعل المادي وحده وهي تتطلب معرفة الحالة النفسية التي حدت بإنسان عاقل إلى ارتكاب هذا الفعل ؛ فقد أصبح مطلوباً من القاضي أن يعيد الحالة النفسية التي كانت تختلج في ذهنية الفاعل أثناء ارتكابه الفعل المادي الظاهر لكي يستطيع محاسبته معنوياً على الجريمة، فالجريمة إذاً لا بد أن تقوم على ركنين أساسين: ركن مادي يتمثل في ماديات الجريمة أو المظهر الذي تبرز به إلى العالم الخارجي، وركن معنوي يتحقق بموقف الإرادة من الفعل المادي، هذا الموقف الذي يتخذ أحد صورتين: القصد الجنائي، أو الخطأ غير المقصود، والأصل في الجرائم أن تكون قصدية والاستثناء أن تكون عن خطأ غير مقصود(٢)، وبهذا يكون الركن المعنوي ضروري لقيام الجريمة قانوناً، فلا يكفي مجرد توافر الركن المادي، وإنما يلزم أن تكون الماديات التي يتكون منها هذا الركن لها انعكاس في نفسية الجاني أي يجب أن توجد رابطة نفسية بين النشاط الإجرامي ونتائجه وبين الجاني الذي صدر عنه هذا النشاط، وبين السلوك الإجرامي ونتائجه وبين الفاعل الذي

(١) شرح قانون العقوبات القسم العام، محمود محمود مصطفى، ط ١٠، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣، ص ٤٢٧.

(٢) قانون العقوبات القسم العام، سمير عالية، ط ١، ١٩٩٢، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ص ٢٣٤ – ٢٣٥.

ارتكب هذا السلوك، هذه الرابطة النفسية هي التي يعبر عنها بالركن المعنوي ؛ فالقاعدة"أن لا جريمة بدون ركن معنوي"(١).

أما القصد الجنائي في الشريعة الإسلامية فأكدت على ذلك عندما قرن الرسول صلى الله عليه وسلم بين الأعمال والنيات(٢) ؛ كما جاء في الحديث عن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى(٣).

وبذلك ترى الشريعة الإسلامية أن الركن المعنوي متمثل بالقصد الجنائي هو اتجاه إرادة الجاني إلى فعل محرم شرعا مقترناً بفعل مع الصلة به(٤).

منهج الدراسة:

اتبع الباحث المنهج الوصفي والذي أحد مجالاته الدراسات التتبعية والدراسات المقارنة

مشكلة وتساؤلات الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في السؤال الرئيس التالي: ما القصد الجنائي في القانون و الشريعة الإسلامية"فقه الإمام الشافعي كنموذج"؟

وينبثق من السؤال الرئيس الأسئلة الفرعية التالية:

١. ما صور الركن المعنوي للجريمة في القانون و الشريعة الإسلامية"فقه الإمام الشافعي كنموذج"؟
٢. ما مضمون ونظريات القصد الجنائي في القانون و الشريعة الإسلامية"فقه الإمام الشافعي كنموذج"؟
٣. ما عناصر القصد الجنائي في القانون و الشريعة الإسلامية"فقه الإمام الشافعي كنموذج"؟

وستقوم الدراسة الحالية للإجابة على هذه الأسئلة.

خطة الدراسة

---

(١) النظرية العامة للقانون الجنائي الفلسطيني، محاضرة ألقيت على طلبة كليات الحقوق والشريعة والقانون، عبد القادر صابر جرادة، ٢٠٠٨، دون مطبعة، غزة، فلسطين، ص ٤٥.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي مقارن بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، ط ١٤، ١٩٩٨، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ص ٤٠٤.

(٣) صحيح البخاري، أبو عبد الله بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، ترتيب وترقيم الشيخ محمد فؤاد عبد الباقي، تقديم العلامة أحمد محمد شاكر، ط ١، ٢٠٠٨، مكتبة ألفا للتحقيق والتأليف، الجيزة، مصر، حديث رقم ١، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله، ص٨.

(٤) صحيفة الوطن السعودية، د. هادي علي اليامي، الثلاثاء، ١٦ جمادي الأخيرة ١٤٣٠، ٩ يونيو ٢٠٠٩، العدد ٣١٧٥، السنة التاسعة، www.alwatan.com.sa/news/newstext/newsdetail.asp، ١٤٣٠/٦/١٦ هـ.

ستشمل الدراسة على ما يلي:

الفصل التمهيدي: ويشمل على:

المقدمة

منهج الدراسة

مشكلة وتساؤلات الدراسة

الفصل الأول: القصد الجنائي ويشمل على:

المطلب الأول: القصد الجنائي وصور الركن المعنوي للجريمة

الفرع الأول: صور الركن المعنوي للجريمة

الفرع الثاني: صور الركن المعنوي للجريمة في الشريعة الإسلامية

المطلب الثاني: القصد الجنائي مضمونه ونظرياته

الفرع الأول: تعريف القصد الجنائي في القانون

الفرع الثاني: مضمون القصد الجنائي

الفرع الثالث: تعريف القصد الجنائي في الشريعة الإسلامية

المطلب الثالث: نظريات القصد الجنائي

الفرع الأول: نظرية العلم

الفرع الثاني: نظرية الإرادة

الفرع الثالث: نظريتي العلم والإرادة في الشريعة الإسلامية

الفصل الثاني: عناصر القصد الجنائي ويشمل على:

المطلب الأول: العلم

الفرع الأول: الوقائع التي يتطلب القانون العلم بها

الفرع الثاني: الوقائع التي لا يتطلب القانون العلم بها

الفرع الثالث: الجهل أو الغلط في القانون

الفرع الرابع: الجهل بالقانون في الشريعة الإسلامية

المطلب الثاني: الإرادة

الفرع الأول: مجال الإرادة في القانون

الفرع الثاني: لحظة توافر القصد

الفرع الثالث: إثبات القصد

الفرع الرابع: مجال الإرادة في الشريعة الإسلامية

الخاتمة

النتائج

التوصيات

المراجع

الفصل الأول: القصد الجنائي

المطلب الأول: القصد الجنائي وصور الركن المعنوي للجريمة

الفرع الأول
صور الركن المعنوي للجريمة

للركن المعنوي للجريمة صورتان أساسيتان هما: القصد الجنائي أو ما يطلق إليه أحياناً الخطأ المقصود، والخطأ غير المقصود ويسمى أحياناً الإهمال. وأياً ما كان الاختلاف الاصطلاحي بين هذه التسميات المتنوعة، فإنه من الضروري الاتفاق حول مضمون كل هاتين الصورتين. ومن هذه الزاوية فالقصد الجنائي قوامه العلم بصلاحية السلوك لأحداث النتيجة وإرادة الفاعل لهذه النتيجة على نحو لا يحتمل الالتباس، والأصل أن معظم الجرائم قصديه كالسرقة والاحتيال والتزوير والاغتصاب..... الخ، أما الخطأ غير المقصود كصورة ثانية للركن المعنوي قوامه العلم بصلاحية السلوك لأحداث النتيجة وقبول هذه النتيجة حال حدوثها أو على الأقل توقعها، وثمة جرائم يعاقب عليها القانون العقوبات حتى لو اتخذت صور الخطأ غير المقصود كما في جرائم القتل والإيذاء، فالفارق إذن بين صورتي القصد الجرمي والخطأ غير المقصود ليس في إرادة السلوك، إذ أن السلوك في كافة أنواع الجرائم يجب أن يكون إرادياً، وإلا لانتفت الجريمة من الناحية القانونية لانعدام الركن المادي نفسه، بل يكمن الفارق في الموقف النفسي للفاعل من النتيجة الجرمية التي تحققت: فإن كان يريدها توافر القصد الجنائي وإن كان لا يريدها، لكنه رغم ذلك قبل حدوثها أو توفر هذا الحدوث فإننا نكون أمام الخطأ غير المقصود(١).

(١) النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، سلمان عبد المنعم وعوض محمد عوض، ط ١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان،١٩٩٦، ص ١٩٦.

الفرع الثاني

صور الركن المعنوي للجريمة في الشريعة الإسلامية

أكد الفقه الجنائي الإسلامي على صورتي الركن المعنوي للجريمة كما جاء في فقه الإمام الشافعي في كتاب كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، كتاب الجنايات، باب أنواع القتل بقوله: والقتل على ثلاثة أضرب: عمد محض، وخطأ محض، وعمد خطأ ثم بدأ بالشرح بقوله:"الجنايات جمع جناية والجناية مصدر والمصدر لا يثنى ولا يجمع إلا إذا قصد التنويع والجناية كذلك لتنوعها إلى عمد، وخطأ، وعمد خطأ، فالعمد المحض أن يقصد الفعل والشخص المعين بشيء يقتل غالباً، فقولنا أن يقصد الفعل احترازاً عما إذا لم يقصد الفعل كما إذا زلق فسقط على غيره فمات فإنه لا يجب القصاص، وقولنا أن يقصد الشخص المعين احترازاً عما إذا لم يقصد شخصاً معيناً كما إذا رمى إلى الجماعة ؛ ولم يقصد واحداً بعينه فإنه لا يجب القصاص على الراجح، وقولنا بشيء يقتل غالباً، أعم من أن يكون بآلة أو غيرها، والآلة أعم من أن تكون محددة أو مثقلة فالآلة المحددة كالسكين وما في معناها، والمثقلة كالدبوس وما في معناها، وكذا لو حرقه أو صلبه أو هدم عليه حائطا أو سقفاً أو داسه بداية أو دفنه حياً أو عصر خصيتيه عصراً شديداً فمات وجب القصاص، وغير الآلة أنواع، منها لو حبسه ومنعه من الطعام أو الشراب والطلب حتى مات وجب القصاص، ولو حبسه وعراه حتى مات بالبرد فهو كما لو حبسه ومنعه الأكل، ومنها أن يقدم إلى شخص طعاماً مسموماً فأكله ومات وجب القصاص، ثم يستطرد فيقول قد علمت أن الجناية على ثلاثة أضرب وقد تقدم الكلام على العمد والكلام الآن على الخطأ ؛ وله تفسيران: أحدهما أن يرمي إلى شيء سواء كان صيداً أو رجلاً أو غيرهم فيصيب رجلاً، وهذا ما ذكره القاضي أبو الطيب والقاضي حسين، وقال غيرهما أن الخطأ هو ما لم يقصد فيه الفعل كمن انزلق فوقع على غيره فمات، ثم الخطأ لا قصاص فيه لقوله تعالي"وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ"[1] أوجب الله الدية ولم يتعرض للقصاص وفي الخبر أنه عليه الصلاة والسلام كتب إلى أهل اليمن أَنَّ فِي الْكِتَابِ الَّذِي كَتَبَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِعَمْرِو بْنِ حَزْمٍ فِي الْعُقُولِ"أَنَّ فِي النَّفْسِ مِائَةً مِنْ الْإِبِلِ"رواه مالك[2] أما النوع الثالث عمد الخطأ أن يقصد ضربه بما لا يقتل غالباً فيموت أي يقصد الفعل

(١) سورة النساء: أية ٩٢

(٢) الموطأ، لإمام الأئمة وعالم المدينة مالك بن أنس، تحقيق محمود بن الجميل، راجعه طه عبد الرءوف سعد، ط ١، مكتبة الصفا، القاهرة، حديث رقم ١٥٤٤/١، كتاب العقول، باب ذكر العقول، ٢٠٠١، ص ٤٩٨.

والشخص معاً بما لا يقتل غالباً كما إذا ضربه بسوط أو عصا ضربة خفيفة أو رماه بحجر صغير، ولم يوال به الضرب ولم يشتد الألم بسبب ذلك ولم يكن وقت حر ولها برد شديدين، أو لم يكن المضروب ضعيفاً أو صغيراً فهو شبه عمد، وإن كان شيء من ذلك وجب القصاص، لأنه قصد الفعل والشخص بما يقتل غالباً"[١].

فإذاً القصد الجنائي هو الصورة المؤثمة قانوناً فإذا كانت الجريمة هي مخالفة لأوامر المشرع ونواهيه، فإن إرادة تحقيق تلك المخالفة تشكل أقصى درجات الإثم باعتبار أن الجاني عبر بذلك عن إرادته في عدم الطاعة والامتثال للقانون[٢]

كما تختلف جسامة الإرادة الآثمة باختلاف نوع الجريمة المنسوبة إلى الجاني، فالجريمة إما أن تكون عمدية و هي المقصودة ومعنى ذلك انه لا استحقاق للعقاب عنها إلا بتوفر القصد الجنائي، وهو أشد درجات الإرادة الآثمة، وإما أن تكون الجريمة غير عمدية وهي غير المقصودة وهذا يعني أن الشارع يكتفي باستحقاق العقاب عنها بتوافر الإهمال أو عدم الإحاطة إلى الخطأ الغير عمدي وكثيراً ما يعبر عنه بلفظ الخطأ، والواقع أن الإرادة الآثمة لا تتحمل أكثر من هاتين الصورتين[٣]

أما الصورة الأولى للجريمة العمدية عند الإمام الشافعي كما جاءت في كتاب الأم:"وإن طين رجل على رجل بيتاً ولم يدعه يصل إليه طعام ولا شراب أياماً حتى مات، أو حبسه في موضع وإن لم يطين عليه ومنعه الطعام أو الشراب مدة الأغلب من مثلها أنه يقتله فمات قتل به"[٤].

وكذلك قوله"إن غمه بثوب أو غيره فتابع عليه الغم حتى يموت ففيه القود"[٥]

وأما الصورة الثانية للجريمة غير العمدية عند الإمام الشافعي نراها بقوله:"لو ضربه بحجر لا حد له خفيف فرضخه، فمات، فلا قود ولو شجه. وكذلك ولو ضربه بسوط فبضع فيه، أو ضربه أسواطاً يرى أن مثله لا يموت من مثلها فمات، فلا قود."[١]

---

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، الإمام تقي الدين أبي بكر محمد الحسيني الحصني الدمشقي الشافعي، تحقيق مصطفى الندوي، مكتبة الإيمان، المنصورة، مصر، ١٤١٧هـ، ص ٤٣٧ – ٤٤٠.

(٢) قانون العقوبات القسم العام، مأمون محمد سلامة، ط٣، دار االفكر العربي، القاهرة. ١٩٩٠، ص٣٢٥

(٣) المسئولية الجنائية في قانون العقوبات الإجراءات والجنائية، عز الدين الدناصوري، وعبد الحميد الشوربي، ط٣، منشأة المعارف، الإسكندرية،١٩٩٧،ص٤٩٥،.

(٤) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، خرج أحاديثه وعلق عليه محمود مطرجي، ج ٦، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٢، ص١٢.

(٥) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص١٢.

ومن المقرر في التشريعات الجنائية الحديثة أن الإنسان لا يسأل بصفته فاعلاً أو شريكاً إلا عما يكون لنشاطه دخل في وقوعه من الأعمال التي نص القانون على تجريمها سواء أكان ذلك بالقيام بالفعل أو الامتناع الذي يحرمه القانون، والأصل أن القصد الجنائي لأركان الجريمة يجب أن يكون ثبوته فعلياً.(٢)

يخلص الباحث إلى القول بأن صورتي الركن المعنوي للجريمة في القانون وهما:الأول الخطأ المقصود وهو القصد الجنائي، والثاني الخطأ غير المقصود وهو الإهمال وهذا ما نجده في فقه الإمام الشافعي وفي الشريعة الإسلامية حيث قسمت الركن المعنوي إلى أولاً: القصد الجنائي كالقتل العمد وهو الخطأ المقصود، ثانياً: الخطأ غير المقصود وهو الإهمال كالقتل شبه العمد، وبذلك تكون الشريعة الإسلامية و الإمام الشافعي قد سبقا القانون الوضعي في تناول صور الركن المعنوي للجريمة ولكن بدون نظرية خاصة بالقصد الجنائي كما هو الحال في القانون الوضعي.

المطلب الثاني

مضمون ونظريات القصد الجنائي

الفرع الأول

تعريف القصد الجنائي في القانون

يتخذ الركن المعنوي في الجرائم المقصودة صورة القصد الجنائي ؛ ولم يضع المشرع في قانون العقوبات الفلسطيني على غرار غيره من التشريعات تعريفاً للقصد وترك هذه المهمة للفقه والقضاء ؛ ويسلم القضاء والفقه في مجموعهما بأن القصد الجنائي يتكون من عنصرين هما: العلم وإرادة، إلا أن الفقه انقسم بشأن الدور الذي يلعبه كل من العلم وإرادة في بنيان القصد إلى نظريتين: نظرية العلم ونظرية إرادة، ولكي يقوم القصد قانوناً طبقاً لنظرية العلم، يكفي أن تتجه إرادة الفاعل إلى الفعل فقط، أما النتيجة فيكفي العلم بأنها تترتب على الفعل، أي أن هذه النظرية تستبعد إرادة النتيجة من عناصر القصد الجنائي وتقع بمجرد العلم فقط، أما طبقاً لنظرية الإرادة فإن القصد الجنائي يتوافر

(١) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص١١.

(٢) الدفع بانتفاء القصد في جرائم قانون العقوبات والتشريعات الجنائية الخاصة،على عوض حسن،دار محمود للنشر والتوزيع، بدون مكان،١٩٩٥، ص١٤.

قانوناً عندما يريد الفاعل الفعل ويريد النتيجة معاً إلى جانب العلم بكافة العناصر الأخرى التي يتكون منها الركن المادي[١].

هناك عدة تعريفات للقصد الجنائي في القانون حيث عرف بأنه:"العلم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها"[٢]، كما عرف أنه"انصراف إرادة إلى السلوك المكون للجريمة كما وصفه نموذجها في القانون مع وعي بالملابسات التي يتطلب هذا النموذج إحاطتها بالسلوك في سبيل أن تتكون به الجريمة"[٣]، في حين عرف بأنه"إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون"[٤]، كما يتبين أن القصد الجنائي يتألف من"إرادة الفعل أو الامتناع مع العلم بكافة عناصر الجريمة"[٥]، كما عرف أنه"العلم بصلاحية السلوك لإحداث النتيجة وإرادة الفاعل لهذه النتيجة على نحو لا يحتمل الالتباس"[٦]، وعرف أنه"القوة النفسية التي تقف وراء النشاط المجرم الذي استهدف به الفاعل إرادياً الاعتداء على مصلحة من المصالح المحمية من طرف المشرع الجنائي، ذلك أن الجريمة التي تتحقق في الواقع بسبب نشاط الفاعل ما هي إلا مصلحة لما خالج نفسه قبل تنفيذه مادياً لها"[٧]، كما عرف أنه"العلم بعناصر الجريمة كما هي محددة في أنموذجها القانوني وإرادة منتجة إلى تحقيق هذه العناصر"[٨].

(١) النظرية العامة للقانون الجنائي الفلسطيني، عبد القادر صابر جرادة، مرجع سابق، ص ٤٦.

(٢)النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة، محمود نجيب حسني، ط ٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٤٣.

(٣) القصد الجنائي والمساهمة والمسئولية الجنائية والشروع والدفاع الشرعي وعلاقة السببية، الموسوعة الجنائية الحديثة، الكتاب الأول، أحمد أبو الروس، ط ١، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية،، بدون تاريخ، ص ٢٣.

(٤) قانون العقوبات القسم العام، سمير عالية، مرجع سابق، ص ٢٣٩.

(٥) قانون العقوبات القسم العام، محمد زكي أبو عامر، ط ١، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٦، ص ٢٤٠.

(٦) النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، سليمان عبد المنعم وعوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٩٦.

(٧) المبادئ العامة للقانون الجنائي المغربي، العلمي عبد الواحد، ج ١، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ١٩٩٨، ص ٢٠١ – ٢٠٢.

(٨) النظرية العامة للقانون الجنائي الفلسطيني، عبد القادر صابر جراده، مرجع سابق، ص ٤٦.

الفرع الثاني

مضمون القصد الجنائي

يتمثل القصد الجنائي في العلم بعناصر السلوك وصلاحيته لإحداث النتيجة من ناحية، وإرادة ترتيب هذه النتيجة من ناحية أخرى، لابد إذن لقيام القصد الجرمي من توافر عنصرين هما: العلم والإرادة، ويلاحظ أننا لم نقل بإرادة السلوك باعتبار أن هذا أمر مفترض، إذ لو لم يكن السلوك إرادياً، لانتفت الجريمة أصلا من الناحية القانونية، ورغم هذا يثور التساؤل حول الدور الذي يلعبه كل من عنصري العلم والإرادة، وهل حقاً يقوم القصد الجرمي بهما معاً، أم يقوم بأيهما، وفي هذه الحالة الأخيرة هل يتكون من القصد الجرمي بالعلم وحده، أم بالإرادة وحدها، وفي هذا الموضوع ظهرت وتبلورت في الفقه الجنائي نظريتان الأولى، نظرية العلم، والثانية نظرية الإرادة[١]

الفرع الثالث

تعريف القصد الجنائي في الشريعة الإسلامية

هو "تعمد إتيان الفعل المحرم أو تركه مع العلم بأن الشارع يحرم الفعل أو يوجبه"والقصد الجنائي يعرف بقصد العصيان"[٢]، في حين عرف بأنه"العامل الذي يفرق بين الجريمة العمدية وغير العمدية عند وجود أمرين: الإرادة والعلم بحقيقة الواقعة ونتائجها"[٣]، بينما عرف بأنه"توجيه الجاني إرادته للقيام بالفعل المادي للجريمة، وعلم الجاني بحقيقة الفعل المادي الذي أتاه من الناحية الشرعية والواقعية"[٤].

---

(١) النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، سليمان عبد المنعم وعوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٩٧-١٩٨.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص ٤٠٩.

(٣) مسئولية المهمل الجنائية في الشريعة الإسلامية، صادق عطية قنديل، رسالة قدمت استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن، الجامعة الاسلامية، عمادة الدراسات العليا، كلية الشريعة، قسم الفقه المقارن، ص ١٢٣.

(٤) جريمة الزنا في الشريعة الاسلامية، سعيدة بنيز، وخديجة بديع، الجزء الثاني، http://www.peiwar.com/phpbb/viewtopic.php?f=٣٥&t=٦٥، ١٤٣٠/٦/١٦ هـ.

يقول الإمام السيوطي: في فصل خاص بعنوان"اذا جرى سبب وقدر المقصود على دفعه وفيه مسائل"ومنها:"غرقه في ماء، فان أمسكه فيه حتى مات، أو تركه وفيه حياة، ولكن تألم به وبقي متألما حتى مات فعليه القصاص"(١).

في حين نجد كتاب تحفة المحتاج بشرح المنهاج يؤكد على القصد الجنائي بقوله: والعمد"هو قصد الفعل وعين الشخص يعني الإنسان إذ لو قصد شخصاً يظنه نخلة فبان إنسان كان خطأ(٢)".

جاء في حاشية الجمل على شرح المنهج عن القصد الجنائي قوله:"لو أشار لإنسان بسكين تخويفاً له فسقطت عليه من غير قصد اتجه كونه غير عمد لأنه لم يقصد عينه بالآلة قطعاً، أي يكون شبه عمد لأنه قصد الفعل وهو التخويف الذي لا يقتل غالباً (٣)"

كما ان هذا واضح في كتاب الأم عند الإمام الشافعي بقوله:"وإن خنقه فتابع عليه الخنق حتى يقتله، ففيه القود"(٤). وبذلك يتمثل القصد الجنائي في مسألة السابقة عند الإمام الشافعي في العلم بعناصر السلوك وصلاحيته لإحداث النتيجة من ناحية، وإرادة ترتيب هذه النتيجة من ناحية أخرى، لابد إذن لقيام القصد الجرمي من توافر عنصرين هما: العلم والإرادة.

المطلب الثالث

نظريات القصد الجنائي

الفرع الأول

نظرية العلم

القصد الجنائي هو علم بالوقائع المكونة للجريمة وتوقع للنتيجة ثم اتجاه الإرادة إلى ارتكاب الفعل، وليست إرادة النتيجة وغيرها من الوقائع المكونة للجريمة عنصرا من عناصر القصد الجنائي، ذلك هو تحديد فكرة القصد الجنائي كما يراه القائلون بنظرية العلم، ولتدعيم قولهم يسوقون الحجج

(١) روضة الطالبين، للإمام أبي زكريا محي الدين يحيى بن شرف النووي، ومعه المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي و منتقى الينبوع فيما زاد على الروضة من الفروع، للحافظ جلال الدين السيوطي، تحقيق الشيخ عادل عبد الموجود و الشيخ علي معوض، ط٣، ج٧، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٦، ص١٣

(٢) تحفة المحتاج بشرح المنهاج، لشيخ الإسلام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي، ضبط وتحقيق عبدالله محمود محمد عمر، ج٤، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠١، ص ٣

(٣) حاشية الجمل على شرح المنهج، للعلامة الشيخ سليمان بن عمر بن منصور العجيلي المصري الشافعي المعروف بالجمل، ضبط وتحقيق الشيخ عبد الرزاق غالب المهدي، ج٧، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٦، ص ٣٦٩

(٤) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص١٢.

التالية، وهذه الحجج قسمان: قسم يساق لإثبات أن إرادة النتيجة وغيرها من الوقائع المكونة للجريمة أمر غير متصور منطقاً وغير صحيح من الناحية القانونية، وقسم يساق لإثبات أن توقع النتيجة والعلم بالوقائع الأخرى المكونة للجريمة، إذا أضيفت إليها إرادة الفعل المكون للجريمة كان كافيا لقيام القصد الجنائي، فالإرادة لا سيطرة لها على إحداث النتيجة، وإنما تقتصر سيطرتها على الفعل، ذلك أن حدوث النتيجة هو ثمرة لقوانين طبيعية حتمية لا سيطرة لإرادة الإنسان عليها، أما إثبات الفعل فهو الذي يمكن أن يكون ثمرة للإرادة إذا ما اتجهت إلى التأثير على أعضاء الجسم والى جعلها تأتي الحركات العضوية التي يفترضها الفعل(١)

أما جريمة القتل مثلا، يشمل العلم بأن محل الجريمة إنسان حي، وبأن من شأن الفعل إحداث الوفاة(٢).

أما الوقائع التي تلابس السلوك وتلتزم قانونيا لقيام الجريمة ككون المسروق منقولا مملوكا للغير، وكون المقتول إنسانا حيا، وكون المرتشي موظفا عاما فإنها أمور لا يمكن بداهة أن تتعلق الإرادة بها ولا أن يكون لها دور في إيجادها، لأنها سابقة في الوجود على السلوك الإجرامي، أو هي في الأقل معاصرة له، وإنما الذي يتعلق بها هو العلم فقط، وهكذا تنتهي هذه النظرية إلى انه يكفي لقيام القصد أن نتيجة الإرادة إلى ارتكاب الفعل مع توقع النتيجة الإجرامية والعلم بالوقائع التي تلزم قانونيا لوقوع الجريمة(٣).

وهذا ما يؤكده الإمام الشافعي حيث يقول:"والعمد في النفس بما فيه القصاص: أن يَعمُد الرجلَ فيصيبه بالسلاح الذي يتخذ لينهر الدم ويذهب في اللحم"(٤) وهذا الكلام من قبل الإمام الشافعي واضح كل الوضوح بأن العمل بجميع العناصر الأساسية للقيام بالجريمة وهي القتل العمد موجب للقصاص.

يخلص الباحث مما سبق إلى أن القصد الجنائي عند أنصار نظرية العلم هو علم ومعرفة وإرادة السلوك المكون للجريمة، وكذلك العلم بالنتيجة الإجرامية المتمخضة عن ذلك السلوك والمترتبة

(١) النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة، محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٢٩.

(٢) قانون العقوبات القسم العام، محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

(٣) النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، سليمان عبد المنعم وعوض محمد عوض، مرجع سابق، ص١٩٩.

(٤) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص١٠.

عليه، فهذه النظرية يقتصر فيها مجال الإرادة على السلوك وحده ولا يمتد مجال الإرادة إلى النتيجة وهذا ما أكده الإمام الشافعي.

الفرع الثاني

نظرية الإرادة

يرى القائلون بهذه النظرية أن القصد الجنائي هو إرادة النتيجة الإجرامية وإرادة كل واقعة تعطي الفعل دلالته الإجرامية مضافتين إلى إرادة الفعل ذاته، والحجة الأساسية التي يعتمدون عليها هي القول بأن العلم وحده حالة ساكنة مجردة عن الصفة الإجرامية وعن معنى الخطيئة، ولكن القصد الجنائي في جوهره وضع مخالف للقانون ونشاط نفسي يوصف بالإجرام، فلا يتصور أن يقوم بمجرد العلم، بل لا بد فيه من اتجاه ضد القانون، أي لابد من نشاط نفسي يستهدف غرضا غير مشروع، هذا الاتجاه أو النشاط هو الإرادة حين تسعى إلى الاعتداء على الحقوق التي يحميها القانون ؛ أي حين تسعى إلى إحداث النتيجة الإجرامية ويدعم أنصار هذه النظرية قولهم بالرجوع إلى مدلول القصد في اللغة العادية هذا المدلول لا يقنع بالعلم مجردا وإنما يفترض الإرادة كذلك، فليس من الصائغ أن يقال عن شخص استخدم في الظلال سلما متهدما متوقعا أن يصاب بجروح ثم أصيب بها فعلا انه كان قاصدا إصابة نفسه، كما ويستند بعد ذلك أنصار هذه النظرية إلى مبادئ العدالة فيروا أن اعتبار إرادة النتيجة عنصرا في القصد الجنائي شرط كي تكون له حدود معلومة(١).

بمعنى أن دعاة هذه النظرية يرون أن القصد الجنائي لا نحصر في مجرد العلم، لأن العلم يعني المعرفة، وهي لا تكفي وحدها لإضفاء معنى الإثم، سواء بمفهومه الخلقي أو القانوني، فالعلم بالشر أو بمخالفة القانون لا يعتبر إثما في ذاته، وإنما ينهض معنى الإثم حين تتجه الإرادة إلى تحقيق ما تعلم انه شر أو مخالف للقانون، وعلى ذلك فالقصد الجنائي لا يعتبر قائما إلا إذا اتجهت إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل وتحقيق نتيجته الإجرامية، وكذلك إلى كل واقعة تدخل في تكوين الجريمة مع شمول علمه لذلك كله(٢).

وهذا ما أكده الإمام الشافعي بقوله:"إذا استكرَه الرجل المرأة أقيم الحد، ولم يقم عليها لأنها مستكرهة، ولها مهر مثلها حرة كانت أو أمة"(٣).

(١) شرح قانون العقوبات القسم العام، محمود نجيب حسني، مرجع سابق ص٥٨٠-٥٨١

(٢) النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، سليمان عبد المنعم وعوض محمد عوض، مرجع سابق، ص١٩٩

(٣)الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص٢١٧.

والشاهد من قول الإمام الشافعي هو فقد الإرادة بالاستكراه ففاقد الإرادة للفعل الجرمي وهو في المثال الزنا عند المرأة لا يقام عليها الحد بينما يقام على المكره وهو الرجل الزاني فيها الحد وعليه تعوضها مهر مثله.

يخلص الباحث إلى أن أنصار نظرية الإرادة يروا أن القصد الجنائي لا يكون قائما ومعتداً به إلا إذا اتجهت إرادة الجاني إلى السلوك المؤدي إلى ارتكاب الجريمة، وكذلك إرادة تحقيق نتائج هذه الجريمة، فمجال الإرادة يشمل السلوك بالإضافة إلى النتيجة وهذا ما أكده الإمام الشافعي.

الفرع الثالث

نظريتي العلم والإرادة في الشريعة الإسلامية

تتفق الشريعة الإسلامية مع القوانين الوضعية في مضمون القصد الجنائي وتجمع هذه الشريعة بين نظريتي العلم والإرادة، حيث يشترط في القصد الجنائي العلم والإرادة، كما جاء بأن القصد الجنائي في التشريع الإسلامي يشمل أمرين: الإرادة والعلم(١)، وبهذا تكون عناصر القصد الجنائي في الشريعة هي العلم والإرادة وحتى يقوم هذان العنصران يجب أن تكون ارادة الجاني أثناء اقترافه الفعل المحرم خالية من العوارض التي من شأنها أن تعطل إرادته وعلمه(٢).

أما صورة المسروق المنقول المملوك للغير عند الإمام الشافعي فنجدها بقوله:"إذا وجدت السرقة في يد السارق قبل يقطع ردت إلى صاحبها وقطع.(٣)

وأما محل جريمة القتل إنسان حي وأن من شأن الفعل إحداث الوفاة فنجد صورتها عند الإمام الشافعي:"فالعمد في النفس بما فيه القصاص: أن يعمد الرجل الرجل فيصيبه بالسلاح الذي يتخذ لينهر الدم ويذهب في اللحم"(٤)

وكذلك قول الشافعي رحمه الله:"وإذا قتل الرجل الرجل عمداً بسيف وله ولاة رجال ونساء تشاح الأولياء على القصاص"(٥)

(١) مسئولية المهمل الجنائية في الشريعة الإسلامية، صادق عطية قنديل، مرجع سابق، ص١٢٣

(٢) جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية، سعيدة بنيز، وخديجة بديع، http://www.peiwar.com، مرجع سابق.

(٣) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص٢١٢.

(٤) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص ١٠.

(٥) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص ٣٠.

الفصل الثاني

عناصر القصد الجنائي

يتوافر القصد الجنائي بانصراف الإرادة إلى السلوك وإحاطة العلم بالعناصر الأخرى للجريمة[١]، أي أن القصد الجنائي يتكون من عنصرين هما: أولا: العلم، ثانيا: الإرادة [٢].

المطلب الأول

العلم

يعتبر العلم العنصر الأول من عناصر القصد الجنائي"ودراسة العلم هي تحديد للوقائع والأمور التي يتعين أن يحيط بها حتى يعد القصد الجنائي متوافراً والعلم أنواع قد يكون محل العلم واقعة ذات كيان مادي، وقد يكون محله مجرد تكييف، فبعض ما يتعين إحاطة العلم به قد يكون معاصرا للفعل أو سابقا عليه، وبعضه قد يكون لاحقا عليه[٣].

كما يجب لكي يتوافر العلم أن يحيط الجاني بجميع العناصر الأساسية اللازمة لقيام الجريمة، وهذه العناصر يحددها النموذج القانوني للجريمة كما نص عليها القانون وتتمثل في عناصر الركن المادي للجريمة، والشرط المفترض ويلحق بها كافة الظروف التي تغير من وصف الجريمة لأنها تعتبر من العناصر المكونة لجريمة فإذا جهل الجاني بأحد هذه العناصر أو وقع غلط بشأنها تنفي لديه القصد الجنائي، كما يشترط لقيام القصد أن يحيط الجاني علما بكل العناصر اللازمة لوجود الجريمة كما حددها القانون سواء كانت هذه العناصر ذات طبيعة واقعية أو قانونية أو اجتماعية وسواء كانت سابقة على السلوك الإجرامي أو معاصرة أو تالية له، والعلم بالعناصر اللاحقة يطلق التوقع لأنه علم بما سيكون، ولما كان القصد لا يثبت إلا بالعلم فانه ينتفي بنقيضه وهو الجهل والغلط[٤].

يخلص الباحث إلى تعريف العلم بأنه أحد عناصر القصد الجنائي وهو علم الجاني بجميع عناصر الجريمة كما يحددها القانون

---

(١) شرح قانون العقوبات القسم العام، محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص٤٣١.

(٢) القصد الجنائي والمساهمة والمسئولية الجنائية، أحمد أبو الروس، مرجع سابق، ص ٣٤.

(٣) شرح قانون العقوبات القسم العام، محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٥٨٣.

(٤) القصد الجنائي والمساهمة والمسئولية الجنائية، أحمد أبو الروس، مرجع سابق، ص ٣٦.

الفرع الأول
الوقائع التي يتطلب القانون العلم بها [1]

نورد فيما يلي بياناً بأهم الوقائع التي يتعين إحاطة العلم بها كي يعد القصد الجنائي متوافراً محيلين إلى القاعدة العامة من أن الأصل هو إحاطة العلم بكل واقعة يقوم عليها كيان الجريمة.

١- **العلم بموضوع الحق المعتدى عليه:** القصد هو إرادة الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، وللحق موضوعه الذي يتعين أن تتوافر له خصائص معينة كي يصلح محلاً للحق وموضوعاً للاعتداء الذي يناله، ويتعين علم الجاني بتوافر هذا الموضوع واستجماع خصائصه السابقة، فان جهل ذلك انتفى القصد لديه، فلا يتوافر القصد في القتل إلا إذا علم مرتكبه أن فعله ينصب على جسد حي.

٢- **العلم بخطورة الفعل:** إذا كان القصد الجنائي هو إرادة الاعتداء على الحق، فان هذه الإرادة تتطلب العلم بأن من شأن الفعل أحداث هذا الاعتداء، ويقتضي ذلك علماً بالوقائع التي تقترن بالفعل وتحدد خطورته، فان جهل الجاني بعض هذه الوقائع فأتى الفعل معتقداً أن لا خطر منه على الحق فلا ينسب إليه القصد، فإذا اتهم شخص بضرب أو جرح يتعين إثبات علمه أن من شأن فعله المساس بسلامة جسم المجني عليه، فإذا جهل ذلك انتفى القصد لديه.

٣- **العلم بمكان ارتكاب الفعل:** القاعدة أن الشارع يحرم الفعل دون اعتبار لمكان ارتكابه، ولكنه قد يخرج على هذه القاعدة، فلا يقرر للفعل صفة إجرامية إلا إذا اقترف في مكان معين، وعله ذلك تقديره أن الفعل لا يكون خطراً على الحق إلا إذا ارتكب من هذا المكان، في هذه الحالات يتعين علم الجاني بمكان فعله.

٤- **العلم بزمن ارتكاب الفعل:** القاعدة أن الشارع حين يقرر للفعل صفته الإجرامية فهو لا يعتد بالزمن الذي ارتكب فيه، ولكنه قد يخرج على هذه القاعدة، فيتطلب العقاب على بعض الجرائم بثبوت ارتكاب الفعل في زمن معين.

٥- **توقع النتيجة:** يتطلب القصد الجنائي أن يتوقع الجاني حين يأتي فعله النتيجة الإجرامية، وتوقع النتيجة هو الأساس النفسي الذي تقوم عليه إرادتها، فحيث لا يكون التوقع لا تتصور الإرادة، والنتيجة التي يجب أن يتوقعها الجاني هي النتيجة بعناصرها التي يحددها القانون

(١) شرح قانون العقوبات القسم العام، محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٥٨٤ – ٥٨٨.

وفي النطاق الذي يرسمه لها، فلا يشترط أن يتجه التوقع إلى عناصر أو حدود أو آثار لا يدخلها الشارع في فكرة النتيجة، ولو كان من شأنها أن تعطيها مزيداً من التحديد، فإذا كانت الجريمة قتلاً تعين أن يتوقع الجاني وفاة إنسان، ولا يشترط أن يتوقع وفاة إنسان معين، ذلك أن تحديد الوفاة بشخص معين ليس عنصراً في النتيجة الإجرامية للقتل، إذ كل الناس عند القانون سواء.

٦- **توقع علاقة السببية:** إذا كان القصد الجنائي يتطلب توقع النتيجة الإجرامية كأثر للفعل، فهل يعني ذلك أنه يتطلب توقع الرابطة التي تصل ما بين الفعل والنتيجة وتجعل من الثانية أثر للأول، الأمران مرتبطان، ذلك أن الجاني حين يتوقع النتيجة فهو يتوقع في الوقت نفسه كيفية تحققها.

٧- **العلم بالظروف المشددة التي تغير من وصف الجريمة:** إذا كان الظرف المشدد يغير من وصف الجريمة فهو في حكم الركن بالنسبة للجريمة ذات العقوبة المشددة، وعلى هذا النحو يجب أن ينصرف علم الجاني إلى الوقائع التي يقوم عليها حتى يعد القصد بالنسبة له متوافراً، فحمل السلاح أثناء السرقة ظرف مشدد يغير من وصفها، ولكن لا يوقع على الجاني العقاب المشدد إلا إذا علم أنه يحمل سلاحاً، فمن يرتدي معطفاً وقد وضع فيه شخص دون علمه سلاحاً ثم يرتكب وهو يرتديه سرقة معتقداً أنه لا يحمل سلاحاً لا توقع عليه غير عقوبة السرقة البسيطة.

يخلص الباحث إلى أن الوقائع التي يتطلب القانون العلم بها هي العلم بموضوع الحق المعتدى عليه، العلم بخطورة الفعل، العلم بمكان ارتكاب الجريمة، العلم بزمان ارتكاب الجريمة، العلم بتوقع النتيجة، العلم بتوقع علاقة السببية، والعلم بالظروف المشددة التي تغير من وصف الجريمة.

الفرع الثاني

الوقائع التي لا يتطلب القانون العلم بها [1]

تقدم أن مبدأ شمول العلم للوقائع التي يقوم عليها الجريمة ليس مبدأ مطلقاً، فبعض هذه الوقائع يسأل الجاني عنه دون أن يتطلب القانون علمه به، وترد هذه الوقائع إلى مجموعات أربع: الوقائع التي تقوم بها الأهلية الجنائية، والوقائع التي تعد شروطاً موضوعية للعقاب، والوقائع التي تحدد جسامة النتيجة وتعد على هذا النحو ظرفاً مشدداً للجريمة، والوقائع التي يعتبرها القانون ظروفاً مشددة لا تغير من وصف الجريمة.

١- **عناصر الأهلية الجنائية:** لا يعد مرتكب الفعل أهلاً لأن يسأل عنه جنائياً إلا إذا

(١) النظرية العامة للقصد الجنائي، محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٧٠- ٧٥.

توافرت العناصر التي يحددها القانون لاكتساب هذه الأهلية، وتتوافر هذه العناصر إذا كانت الإرادة مميزة مدركة، وتكون الإرادة كذلك إذا بلغ المتهم سناً معينة وانتفت عنه موانع المسؤولية والشروط التي يحددها القانون لكي تتوافر للأهلية عناصرها شروط تنتج أثرها القانوني سواء أعلم بها المتهم أم لم يعلم، إذ يتعلق الأمر بالتكييف القانوني للإرادة طبقاً لقواعد موضوعية يخاطب الشارع بها القاضي دون أن يجعل للمتهم دوراً في هذا التكيف، وكذلك من يجهل حقيقة سنه،فيعتقد وقت الفعل أنه دون السن التي يعد فيها الشخص أهلاً للمسئولية، ويتبين للقاضي أنه كان في هذا الوقت بالغاً هذه السن يتوافر القصد الجنائي لديه على الرغم من ذلك.

٢- **الشروط الموضوعية للعقاب:** لا يكتفي الشارع حين يقرر العقاب من أجل بعض الجرائم بمجرد توافر الأركان التي يحددها لكل منها، بل يتطلب تحقق شروط معينة، ويرى في تحققها ما يجعل للفعل من الخطورة القدر الذي يجعله جديراً بالعقاب.

٣- **الظروف المشددة التي تتوقف على درجة جسامة النتيجة:** إذا كان توافر الظروف المشددة يرتبط بدرجة جسامة النتيجة المترتبة على فعل الجاني، وقع العقاب المشدد دون أن يتطلب القانون توقع الجاني النتيجة الجسيمة التي أفضى إليها فعله، ونشير بذلك إلى جرائم يقرر القانون لكل منها عقاباً معيناً إذا أحدث الفعل نتيجة ذات جسامة معينة، فإذا ازدادت جسامة هذه النتيجة، فأفضت إلى نتيجة أشد جسامة شدد القانون عقاب الجريمة.

٤- **الظروف المشددة التي لا تغير من وصف الجريمة:** إذا تميز الظرف المشدد بطبيعة شخصية خالصة، فلم يكن من شأنه التغيير من وصف الجريمة، ولم يمس بالتعديل أحد أركانها، وإنما اقتصر على مجرد شديد العقاب فإن هذا الظرف ينتج أثره دون اشتراط أن يشمل علم الجاني الوقائع التي يقوم عليها التشديد، وعلة التشديد على الرغم من بقاء كل أركان الجريمة على حالها الأول، أن مثل هذه الظروف تثبت ازدياد الخطورة الكامنة في شخصية الجاني، وتعني بالتالي أن العقوبة العادية للجريمة غير كافية لردعه.

يخلص الباحث إلى أن الوقائع التي لا يتطلب القانون العلم بها هي، عناصر الأهلية الجنائية، الشروط الموضوعية للعقاب، الظروف المشددة التي تتوقف على درجة جسامة النتيجة، والظروف المشددة التي لا تغير من وصف الجريمة.

الفرع الثالث

الجهل أو الغلط في القانون

لا يشترط لتوافر القصد الجنائي أن يعلم الجاني علماً حقيقياً بنص قانون العقوبات الذي ينشئ الجريمة المنسوبة إليه، وكل خطأ في فهم هذا القانون لا يؤثر في توافر هذا القصد غير أن بعض الوقائع قد تتحدد من خلال نظرة القانون إليها ووصفه إياها فلا يكتمل معناها إلا إذا اكتسبت التكييف القانوني الذي يحدده القانون، وقد يتم هذا التكيف بناء على تطبيق قانون غير قانون العقوبات على هذه الوقائع فالسرقة لا بد أن ترد على مال مملوك للغير، وخيانة الأمانة لا بد وأن يسبقها تسليم المال إلى الجاني بناء على أحد عقود الأمانة، فقد يحدث أن يستولي المتهم على الشيء المسروق معتقداً أنه ملكه بناء على خطئه في فهم القانون المدني، وقد يخون المتهم الأمانة معتقداً أن المسلم إليه قد أعطى إليه الشيء على سبيل القرض لا على سبيل الوديعة بسبب الجهل أو الغلط في الواقعة التي ينطبق عليها القانون ؛ وليس بسبب الجهل أو الغلط في القانون، وهذا المعنى هو الذي قررته محكمة النقض، وفي حالة ما إذا توهم الجاني توافر سبب من أسباب الإباحة فإنه إذا كان مصدر توهمه هو الغلط في القانون فإنه لا يؤثر في توافر قصده الجنائي ولكن إذا كان الغلط قد انصب على أحدى الوقائع التي يشترطها القانون لتوافر الإباحة أو على قانون غير قانون العقوبات ؛ فإن القصد الجنائي ينتفي لأن الوقائع التي يقوم عليها سبب الإباحة تعتبر عناصر سلبية في النتيجة القانونية، فيجب التحقق من انتفائها حتى تقع الجريمة على مصلحة يحميها القانون، ومن ثم فإنه لتوافر القصد يجب أن يعلم الجاني انتفاء الوقائع التي تقوم عليها أسباب الإباحة، فإذا هو اعتقد خطأ بتوافرها كان القصد الجنائي منتفيا، والغلط في اتجاه الإرادة إلى النتيجة ينفي القصد الجنائي[1]، كما ولا جدل في تطبيق القانون السليم، وفي حين يجوز للكافة وطنيين وأجانب أن يتعللوا بالجهل بالقانون، إذا كان هذا الأخير قد نشر ونفد في ظروف كان فيها مستحيلاً على المتهم استحالة مطلقة أن يعلم به، إذ لا تكليف بمستحيل والقول بغير ذلك في عسف وتخالف مع المبادئ العامة للقانون، فإذا كان القانون المشكل للجريمة قد صدر ونفذ دون أن تصل الجريدة الرسمية إلى المحافظة التي يقم فيه المدعي بسبب ما وقع فيها من فيضانات أو زلازل، أو بسبب وقوعها تحت الاحتلال، فلا يجوز حرمان المتهم من التعلل بالجهل بالقانون، وهو محروم مطلقاً من كافة وسائل

(١) القصد الجنائي والمساهمة والمسئولية الجنائية، أحمد أبو الروس، مرجع سابق، ص ٣٩- ٤٠.

العلم بـه، ومـع ذلـك فينبغـي أن يلاحـظ أن الاسـتحالة التـي ينتفـي بهـا القصـد فـي تلـك الحالـة هـوي الاستحالة المطلقـة التـي يتجـرد فيهـا الجـاني مـن كـل وسـائل العلـم، والاسـتحالة المطلقـة قـرين القـوة القاهرة، أما مجرد الصعوبة مهما كانت درجتها فلا تكفي لنفي القصد [١]

الفرع الرابع

الجهل والوقائع التي تتطلب الشريعة الإسلامية والفقه العلم بها

من المبادئ الأولية في الشريعة الإسلامية أن الجاني لا يؤاخذ على الفعل المجرم إلا إذا كان عالماً علماً تاماً بتحريمه، فإذا جهل التحريم ارتفعت عنه المسئولية ويكفي في العلم بالتحريم إمكانه، فمتى بلغ الإنسان أصبح عاقلاً وكان ميسراً له أن يعلم ما حرم عليه إما برجوعه للنصوص الموجبة للتحريم، وإما بسؤال أهل الذكر اعتبر عالماً بالأفعال المحرمة، ولم يكن أن يعتذر بالجهل أو يحتج بعدم العلم، ولهذا يقول الفقهاء:"لا يقبل في دار الإسلام العذر بجهل الأحكام". ويعتبر المكلف عالماً بالأحكام بإمكان العلم لا بتحقق العلم فعلاً، ومن ثم يعتبر النص المحرم معلوماً للكافة ولو أن أغلبهم لم يطلع عليه أو يعلم عنه شيئاً ما دام العلم به كان ممكناً له[٢].

كما أكد صاحب كفاية الأخيار"ويشترط لوجوب الحد أيضاً أن يكون عالماً بالتحريم، فلا حد على من جهله كما قرب عهده بالإسلام"[٣]

أما العلم بموضوع الحق المعتدى عليه فقد قال الشافعي:"فانظر أبداً إلى الحال التي يسرق فيها السارق فإذا سرق السرقة ففرق بينها وبين حرزها فقد وجب الحد عليه حين إذٍ"[٤]

أما العلم بخطورة الفعل والظروف المشددة التي تغير من وصف الجريمة قال الشافعي: قال الله تعالى"إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ"[٥] قال الشافعي: أخبرنا إبراهيم، عن صالح مولى التوأمة، عن ابن عباس في قطاع الطريق

(١) قانون العقوبات القسم العام، محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص ٢٦١ – ٢٦٢.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص ٤٣٠ – ٤٣١.

(٣) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، الإمام تقي الدين أبي بكر محمد الحسيني الحصني الدمشقي الشافعي، مرجع سابق، ص ٤٥٩

(٤) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص٢١٧.

(٥) سورة المائدة: آية ٣٣

إذا قتلوا وأخذوا المال، قتلوا وصلبوا. وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا. وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف. وإذا هربوا طلبوا حتى يوجدوا، فتقام عليهم الحدود. وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالاً نفوا من الأرض. قال الشافعي: وبهذا نقول وهو موافق معنا كتاب الله تعالى."(١)

في حين نجد أن العلم بمكان ارتكاب الفعل فقد قال الشافعي:"ولو أن نفراً حملوا متاعاً من بيت والمتاع الذي حملوه معاً، فإن كانوا ثلاثة فبلغ ثلاثة أرباع دينار قطعوا."(٢)

أما توقع النتيجة وتوقع علاقة السببية قال الشافعي:"والبيوت المغلقة حرز لما فيها فإن سرق سارق من بيت مغلق فتح الغلق، أو نقب البيت أو قلع الباب فأخرج المتاع من حرزه فقطع"(٣)

يخلص الباحث بأنه لا يشترط للقصد الجنائي معرفة الجاني بقانون العقوبات الذي ينشئ الجريمة المنسوبة إليه، فالخطأ في فهم القانون لا يؤثر في توفر هذا القصد ولا يؤخذ بالجهل إلا إذا كان الجاني يستحيل عليه استحالة مطلقة أن يعلم بالقانون ويكون ذلك إذا نشر ونفذ في ظروف كان مستحيلاً عليه العلم بها، كما أن الشريعة الإسلامية تتفق مع ذلك حيث لا يقبل في دار الإسلام العذر بجهل الأحكام ويعتبر المكلف عالماً بالأحكام بإمكانية العلم لا بتحقق العلم فعلاً وذلك من خلال إمكانية الرجوع إلى النصوص الموجبة للتحريم وإما بسؤال أهل العلم.

المطلب الثاني

الإرادة

تعتبر الإرادة العنصر الثاني للقصد الجنائي، ولا يقوم القصد الجنائي إلا إذا وجه الجاني إرادته من أجل تحقيق واقعة مجرمة عندها نكون أمام جريمة عمدية، كأن يصمم أحد على قتل آخر له عداوة به، أو لأي سبب أخر، فيتربص به ويطلق عليه النار ويرديه قتيلا، ففي هذه الصورة فان الجاني قد وجه إرادته إلى إزهاق روح المجني عليه، وبذلك توافر لديه القصد الجنائي، ولكن الدراجي الذي يسير بسرعة مفرطة مخالفاً بذلك أنظمة السير فيصدم أحد عابري الطريق ويقتله لا يتوافر عنده القصد الجنائي، كقاتل عمد ؛ لأنه لم يوجه إرادته إلى تحصيل النتيجة التي هي إزهاق روح أحد المارة، ويترتب على ما سبق انه لا يكفي أن يوجه الجاني إرادته إلى إتيان نشاط مادي مجرم ؛ حتى

(١) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص٢١٢ –٢١٣.

(٢) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص٢٠٧.

(٣) الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص٢٠٦.

ولو تصور إمكانية حدوث الواقعة المؤمنة للجريمة، وإنما ينبغي أن يكون كل ذلك من أجل تحقيق نتيجة إجرامية كواقعة بذاتها ولذاتها[١]، كما أن الإرادة هي عبارة عن قوة نفسية توجه كل أعضاء الجسم أو بعضها نحو تحقيق غرض غير مشروع، أي نحو المساس بالحق أو مصلحة يحميها القانون فالإرادة يجب أن تتصرف إلى كل السلوك الإجرامي، والنتيجة الإجرامية بالنسبة للجرام ذات النتيجة، أو إلى السلوك الإجرامي فقط بالنسبة للجرائم ذات السلوك المجرد، فيلزم أن تتجه إرادة الجاني في جريمة السرقة إلى فعل الأخذ، أي نتيجة إرادته، إلى إنهاء حيازة الغير وإنشاء حيازة جديدة له على المال المسروق، وأيضا حتى يتوافر القصد الجنائي يجب أن تتجه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الإجرامية، فيجب أن يكون غرض الجاني من فعل الأخذ في السرقة هو تملك المالك المستولى عليه، فإذا لم تتجه الإرادة إلى فعل الأخذ في السرقة، أو اتجهت فعلا على ذلك ولكن لم يكن غرضها هو تملك المال المستولى عليه لا يتوافر القصد الجنائي ولا تقوم السرقة كمن يستولي على سيارة بهدف التنزه بها وإعادتها إلى مكانها، لان إرادته لم تتجه إلى تملك السيارة[٢].

يخلص الباحث إلى تعريف الإرادة بأنها أحد عناصر القصد الجنائي وأنها قوة نفسية تحرك قوى الجاني الجسمية بأداء السلوك الإجرامي الذي يتحقق من خلاله النتيجة الإجرامية وبذلك تشمل على ثلاثة مكونات الدافع النفسي، السلوك الإجرامي، تحقيق النتيجة الإجرامية

الفرع الأول

مجال الإرادة في القانون[٣]

مجال الإرادة في القصد الجنائي هو السلوك دائما، وكذلك النتيجة حين يشترط القانون لقيام الجريمة حدوث نتيجة معينة، أما العناصر الأخرى تحيط بالسلوك والتي يعتد بها القانون لقيام الجريمة فلا شأن للإرادة بها، سواء كانت هذه العناصر أموراً واقعية أو أوضاعا قانونية: فإرادة هذه الأمور غير لازمة، بل هي غير مقصورة، لأن الإرادة تعني التصميم أو انعقاد العزم على تحقيق أمر معين فإذا كان الأمر متحققا بالفعل فإنه لا يصلح بل يمتنع أن يكون محلاً للإرادة، وإنما يصح أن يكون محلاً للعلم، سواء كان علماً حقيقياً أ، مجرد توقع، ففي جريمة الإجهاض لا يمكن أن تتجه

(١) المبادئ العامة للقانون الجنائي المغربي، العلمي عبد الواحد، مرجع سابق، ص٢٠٣.

(٢) النظرية العامة للقانون الجنائي الفلسطيني، عبد القادر صابر جراده، مرجع سابق، ص٤٨.

(٣) النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، نظرية الجريمة والمجرم، سليمان عبد المنعم، وعوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ٢٠١ . ٢٠٥.

الإرادة إلى كون المسروق مملوكاً للغير، لأن الحمل والملكية أمران قائمان قبل اتجاه الإرادة إلى تحقيق الواقعة الإجرامية، وهي الإجهاض في الحالة الأولى والسرقة في الحالة الثانية، ومجالات الإرادة هي:

١- **إرادة السلوك:** يقصد بإرادة السلوك اتجاه الإرادة إليه، ولا ينبغي الخلط في هذا الشأن بين إرادة السلوك بوصفها عنصراً في القصد أي في الركن المعنوي ؛ وبين إرادة السلوك بوصفها عنصراً في الركن المادي سواء كان فعلاً أو امتناعاً، فالإرادة لا تكتفي بإصدار الأمر لأعضاء الجسم بالحركة، ولكنها تهيمن كذلك على هذه الأعضاء في أثناء قيامها بهذه الحركة، ففي جريمة القتل مثلاً تنعقد الإرادة على إزهاق حياة المجني عليه، وقد تستقر على اختيار الحنق كوسيلة لتحقيق هذا الغرض فيصدر الأمر لأعضاء الجسم للقيام بهذا العمل، ولا ينتهي عمل الإرادة عند هذا الحد، بل إنها تهمين كذلك على الأعضاء في حركتها حتى تفرغ من مهمتها.

٢- **إرادة النتيجة:** تنصرف النتيجة في هذا المقام إلى النتيجة بمفهومها الطبيعي، أي باعتبارها أثراً طبيعياً يتمثل في حدوث تغيير في الأوضاع الواقعية القائمة، ففي جريمة القتل كان المجني عليه حياً قبل العدوان، ثم أسفر العدوان عن وفاته، والوفاة ليست حكماً تقديرياً، ولكنها حقيقة واقعية، والنتيجة بهذا المعنى ليست عنصرا عاما في كل الجرائم ؛ فمن الجرائم ما يقع بالسلوك وحده، ومنها ما يلزم لوقوعه أن يفضي السلوك الإجرامي إلى نتيجة معينة، ولهذا السبب فإن إرادة النتيجة على خلاف إرادة السلوك لا تعد من العناصر اللازمة في كل قصد، وإنما تلزم هذه الإرادة فحسب في الجرائم القصدية التي يجعل القانون وجودها مرهوناً بتحقيق نتيجة معينة.

الفرع الثاني
لحظة توافر القصد

يجب أن يكون القصد معاصراً للفعل، وبغير تفرقة بين ما يعد منه نشاطا وما يعد نتيجة، ولا صعوبة في الأمر متى توافر القصد في المرحلتين معاً، ولكن من المتصور أن يتوافر قصد الجاني في إحدى المرحلتين دون الأخرى، فإذا عاصر مرحلة النشاط الإجرامي كان هذا كافيا ولو عدل الفاعل قبل حدوث النتيجة، ما دامت النتيجة قد تحققت بفعله، فلو أن شخصاً أطلق عياراً على آخر، قاصداً قتله ثم ندم بعد ذلك وحاول إسعافه، ولكن النتيجة التي قصدها أولاً قد تحققت رغم ذلك فإنه لا يعاقب على ضرب أفضى إلى موت ؛ وإنما على قتل عمد، وقد لا يتوافر العمد وقت مباشرة الفاعل نشاطه، وإنما ينشأ بين هذا النشاط وبين النتيجة المرغوب فيها، ومثال ذلك أن يخطئ صيدلي في تركيب دواء فيضع فيه مادة سامة ثم يتنبه إلى خطئه بعد ذلك ولكنه يمتنع عن لفت نظر

المريض، مع قدرته على ذلك، رغبة في إزهاق روحه، فتترتب الوفاة فعلاً، والظاهر أن القصد الجنائي يكون متوافراً في هذه الحالة ويعاقب الصيدلي على قتل عمد وإنما يشترط لذلك أن يكون في قدرته منع تحقيق النتيجة، أما رضاؤه بها مع عدم قدرته على منعها فلا يخرج فعله من وصف غير عمدي إلى وصف عمدي(١).

الفرع الثالث

إثبات القصد

القصد ركن من أركان الجريمة المقصودة لا تقوم بدونه ومن ثم يلزم بيانه وإقامة الدليل عليه دون افتراضه حتى يتسنى لمحكمة القانون ممارسة ورقابتها على صحة تطبيق القانون، والقصد باعتباره نية باطنية لا تستطيع المحكمة إثباته بطريق مباشرة، وإنما بطريق الاستدلال والاستنتاج من ظروف ملابسات القضية وهو بذلك عائد للتقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التمييز ما دام استخلاصه مبرراً، وليس هناك مظهر بذاته يقطع بقيام، القصد على سبيل الحتم لان الظروف المحيطة بالدعوى والأفعال الخارجية التي يأتيها الجاني ليست هي القصد بذاته يتواجد كلما وجدت، وإنما هي مجرد أمارات تكشف عنه، إذا صدقت مرة قد تخيب مرات، من أجل هذا ترك تقدير توافر القصد محكمة الموضوع في كل حالة على حدة(٢).

الفرع الرابع

مجال الإرادة في الشريعة الإسلامية

يكون مجال الإرادة في الشريعة الإسلامية عندما يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها فمن أتى فعلاً محرماً وهو لا يريده كالمكره أو المغمى عليه لا يسأل جنائياً عن فعله، ومن أتى فعلاً محرماً وهو يريده ولكنه لا يدرك معناه كالطفل أو المجنون لا يسأل أيضاً عن فعله(٣).

و مجال الإرادة في القصد الجنائي هو إرادة السلوك وإرادة حدوث النتيجة الإجرامية كما أن الإرادة في الشريعة الإسلامية تكون عندما يتحمل الإنسان نتائج أفعاله المحرمة حينما يأتيها مختاراً مدركاً لها.

---

(١) شرح قانون العقوبات القسم العام – محمود محمود مصطفى، مرجع سابق ٤٤٢، ٤٤٣.

(٢) قانون العقوبات القسم العام، سمير عالية، مرجع سابق، ص ٢٤٢.

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، مرجع سابق، ص ٣٩٢.

وهذا ما أكده الإمام الشافعي بقوله:"لو أن رجلاً أسره العدو فأكرهه على الكفر، لم تبن منه امرأته، ولم يحكم عليه بشيء من حكم الردة"(١).

وجه الدلالة في كلام الإمام الشافعي على أن المكره بفعل السلوك الإجرامي بدون إرادة مختارة؛ وهي الإكراه في الصورة السابقة عند الإمام الشافعي لا يحاسب على سلوك العصيان، وبذلك لا يقع منه القصد الجنائي ولا يحكم عليه بالردة.

كما نرى في صورة أخرى عدم وقوع القصد الجنائي بدون إرادة وهي فقدان العقل عند الإمام الشافعي بقوله:"كل من قلنا: عليه القصاص فهو بالغ غير مغلوب على عقله، والمغلوب على عقله من السكر دون غيره"(٢).

وفيه دلالة على أن فاقد العقل فاقد للإرادة، ويكون الجاني بسلوكه غير مدرك للفعل الجرمي عند ارتكابه لجريمته؛ ويكون بدون إرادة لأنه فاقد لعقله، وهذا المسألة أصل من أصول الشريعة الإسلامية.

وأخيراً وفي ختام هذه الدراسة توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات والمقترحات وهي كما يلي:

نتائج الدراسة

توصلت الدراسة إلى أهم النتائج التالية:

١- إن صورتي الركن المعنوي للجريمة في القانون هما:الأول الخطأ المقصود وهو القصد الجنائي، والثاني الخطأ غير المقصود وهو الإهمال فهما موجودتان بصورة واضحة في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي، حيث قسم الركن المعنوي إلى أولاً: القصد الجنائي كالقتل العمد وهو الخطأ المقصود، ثانياً: الخطأ غير المقصود وهو الإهمال كالقتل شبه العمد، وبذلك تكون الشريعة الإسلامية و الإمام الشافعي قد سبقا القانون الوضعي في تناول صور الركن المعنوي للجريمة ولكن بدون نظرية خاصة بالقصد الجنائي كما هو الحال في القانون الوضعي.

٢- إن القصد الجنائي هو"حالة نفسية تنطوي عليها انصراف إرادة المجرم إلى ارتكاب الفعل الإجرامي إرادة منتجة له مع العلم والإحاطة بحقيقة الفعل الإجرامي وفق ما عرفه القانون"و مضمون هذا التعريف موجود بصورة واضحة في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي.

---

(١)الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص٢٢٦.

(٢)الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، مرجع سابق، ص١١.

٣- إن القصد الجنائي عند أنصار نظرية العلم هو علم ومعرفة وإرادة السلوك المكون للجريمة، وكذلك العلم بالنتيجة الإجرامية المتمخضة عن ذلك السلوك والمترتبة عليه، فهذه النظرية يقتصر فيها مجال الإرادة على السلوك وحده ولا يمتد مجال الإرادة إلى النتيجة. وهذا موجود بصورة جلية في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي

٤- إن أنصار نظرية الإرادة يرون أن القصد الجنائي لا يكون قائما ومعتداً به إلا إذا اتجهت إرادة الجاني إلى السلوك المؤدي إلى ارتكاب الجريمة، وكذلك إرادة تحقيق نتائج هذه الجريمة، فمجال الإرادة يشمل السلوك بالإضافة إلى النتيجة،و هذا مؤكد في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي.

٥- إن الوقائع التي يتطلب القانون العلم بها هي العلم بموضوع الحق المعتدى عليه، العلم بخطورة الفعل، العلم بمكان ارتكاب الجريمة، العلم بزمان ارتكاب الجريمة، العلم بتوقع النتيجة، العلم بتوقع علاقة السببية، والعلم بالظروف المشددة التي تغير من وصف الجريمة، وهذا موجود بصورة واضحة في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي.

٦- إنه لا يشترط للقصد الجنائي معرفة الجاني بقانون العقوبات الذي ينشئ الجريمة المنسوبة إليه، فالخطأ في فهم القانون لا يؤثر في توفر هذا القصد ولا يؤخذ بالجهل إلا إذا كان الجاني يستحيل عليه استحالة مطلقة أن يعلم بالقانون ويكون ذلك إذا نشر ونفذ في ظروف كان مستحيلاً عليه العلم بها، هذا موجود بصورة بارزة في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي.

٧- تعرف الإرادة بأنها"قوة نفسية تحرك قوى الجاني الجسمية بأداء السلوك الإجرامي الذي يتحقق من خلاله النتيجة الإجرامية"وبذلك تشمل على ثلاثة مكونات الدافع النفسي، السلوك الإجرامي، تحقيق النتيجة الإجرامية، ان مجال الإرادة في القصد الجنائي هو إرادة السلوك، وإرادة حدوث النتيجة الإجرامية، هذا مؤكد في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي.

التوصيات:

في ضوء الدراسة الحالية وبعد توصل الدراسة لنتائجها يوصي الباحث بما يلي:

١- ضرورة تقنين وتقعيد موضوع القصد الجنائي في الشريعة الإسلامية وفقه الإمام الشافعي و ذلك في نظرية مستقلة بما يواكب التطورات المعاصرة و بما يتناسب مع مفهوم الدولة المدنية ودولة القانون كما هو الحال في القانون الوضعي.

٢- ضرورة استدراك المشرع الفلسطيني للضعف الذي وقع في قانون العقوبات رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٦ بعدم تعريف القصد الجنائي.

٣- ضرورة استظهار القصد الجنائي من قبل قاضي الموضوع ومعرفة مقداره من اجل معاقبة الجاني بالعقوبة التي تناسب الجرم الذي اقترفه.

٤- ضرورة إجراء مزيد من الدراسات ذات الصلة بدراستنا الحالية للمقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، وفقه علماء آخرين

قائمة المراجع

١. الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، خرج أحاديثه وعلق عليه محمود مطرجي، ج ٦، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٢.

٢. تحفة المحتاج بشرح المنهاج، لشيخ الإسلام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي، ضبط وتحقيق عبدالله محمود محمد عمر، ج٤، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠١.

٣. التشريع الجنائي الإسلامي مقارن بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، ط ١٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ١٩٩٨.

٤. جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية، سعيدة بنيز، وخديجة بديع، الجزء الثاني، http://www.peiwar.com/phpbb/viewtopic.php?f=٣٥&t=٦٥، ١٦/ ٦/ ١٤٣٠ هـ تاريخ السحب ٢٠١٢/٣/٣.

٥. حاشية الجمل على شرح المنهج، للعلامة الشيخ سليمان بن عمر بن منصور العجيلي المصري الشافعي المعروف بالجمل، ضبط وتحقيق الشيخ عبد الرزاق غالب المهدي، ج٧، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٦.

٦. الدفع بانتفاء القصد في جرائم قانون العقوبات والتشريعات الجنائية الخاصة،على عوض حسن،دار محمود للنشر والتوزيع، بدون مكان،١٩٩٥.

٧. روضة الطالبين، للإمام أبي زكريا محي الدين يحيى بن شرف النووي، ومعه المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي و منتقى الينبوع فيما زاد على الروضة من الفروع، للحافظ جلال الدين السيوطي، تحقيق الشيخ عادل عبد الموجود و الشيخ علي معوض، ط٣، ج٧، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٦.

٨. شرح قانون العقوبات القسم العام، محمود محمود مصطفى، ط ١٠، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٨٣.

٩. صحيح البخاري، أبو عبد الله بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، ترتيب وترقيم الشيخ محمد فؤاد عبد الباقي، تقديم العلامة أحمد محمد شاكر، ط ١، مكتبة ألفا للتحقيق والتأليف، الجيزة، مصر، حديث رقم ١، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله، ٢٠٠٨.

١٠. صحيفة الوطن السعودية، د. هادي علي اليامي، الثلاثاء، ١٦ جمادي الأخيرة ١٤٣٠، العدد ٣١٧٥، السنة التاسعة، ٩ يونيو ٢٠٠٩. www.alwatan.com.sa/news/newstext /newsdetail.asp?issueno=٢٩٦&id=٧٦٨٨٤ تاريخ السحب ٢٠١٢/٣/٥ م

١١. قانون العقوبات القسم العام، سمير عالية، ط ١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٩٩٢.

١٢. قانون العقوبات القسم العام، محمد زكي أبو عامر، ط ١، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٦.

١٣. قانون العقوبات القسم العام، مأمون محمد سلامة، ط٣، دار االفكر العربي، القاهرة. ١٩٩٠.

١٤. القصد الجنائي والمساهمة والمسئولية الجنائية والشروع والدفاع الشرعي وعلاقة السببية، الموسوعة الجنائية الحديثة، الكتاب الأول، أحمد أبو الروس، ط ١، بدون تاريخ، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية.

١٥. كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، الإمام تقي الدين أبي بكر محمد الحسيني الحصني الدمشقي الشافعي، تحقيق مصطفى الندوي، مكتبة الإيمان، المنصورة، مصر، ١٤١٧هـ.

١٦. المبادئ العامة للقانون الجنائي المغربي، العلمي عبد الواحد، ج ١، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ١٩٩٨.

١٧. المبادئ العامة للقانون الجنائي المغربي، العلمي عبد الواحد.

١٨. المسئولية الجنائية في قانون العقوبات الإجراءات والجنائية، عز الدين الدناصوري، وعبد الحميد الشوربي، ط٣، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ٤٩٥، ١٩٩٧.

١٩. مسئولية المهمل الجنائية في الشريعة الإسلامية، صادق عطية قنديل، رسالة قدمت استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن، الجامعة الإسلامية، عمادة الدراسات العليا، كلية الشريعة، قسم الفقه المقارن.

٢٠. الموطأ، لإمام الأئمة وعالم المدينة مالك بن أنس، تحقيق محمود بن الجميل، راجعه طه عبد الرءوف سعد، ط ١، مكتبة الصفا، القاهرة، حديث رقم ١/ ١٥٤٤، كتاب العقول، باب ذكر العقول، ٢٠٠١.

٢١. النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، سلمان عبد المنعم وعوض محمد عوض، ط ١، ١٩٩٦، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

٢٢. النظرية العامة للقانون الجنائي الفلسطيني، محاضرة ألقيت على طلبة كليات الحقوق والشريعة والقانون، عبد القادر صابر جرادة، دون مطبعة، غزة، فلسطين،٢٠٠٨

٢٣. النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة، محمود نجيب حسني، ط ٣، ١٩٨٨، دار النهضة العربية، القاهرة.