

الجمهورية العربية السورية

جامعة دمشق



كلية الحقوق

قسم القانون الجزائي

القصد الاحتمالي في جريمة القتل

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الجزائي

إعداد الطالبة

زينب محمد قدّاحة

إشراف

أ. د. عبود السراج

الأستاذ في قسم القانون الجزائي، كلية الحقوق، جامعة دمشق

٢٠٢١ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ فَقَالَ أَنْبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ (٣١) قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ (٣٢)

صدق الله العظيم

سورة البقرة

الإهداء

إلى مهد جذور الحياة، والتراب العتيق كما الأزل.

بلادي

إلى طيب القداسة العابق في خَلدي.

روح أبي

إلى طُهرِ فاضت به الجنّة فانسكب بشراً سوياً.

أمي

إلى من سكنت روعي إليه فكان عوني وزادي ومينائي.

محمد

إلى إشراقة العمر، وفرح الكون، وحبّة قلبٍ تقطُرُ عسلاً وتهمس سُكَّر.

لين

إلى ألوان الطّيف، وظلال الروح، وقبلة البّوح

إخوتي وأخواتي.

شكر وتقدير

إلى بناء الفكر والحضارة، إلى من كرسوا علمهم وعملهم لبناء أجيالٍ واعية تدافع عن الحق تعمل على إعلاء كلمته.

أساتذتي في القانون الجزائري

وأخص بالشكر الأستاذ الدكتور عبود السراج الذي تفضل بالإشراف على هذه الرسالة فكانت توجيهاته خير مرشدٍ لي لإتمام هذا البحث وإنجازه.

كما أوجه الشكر لكل من أسدى لي النصيحة لإنجاز هذا البحث

فهرس المحتويات

العنوان	رقم الصفحة
المقدمة	١٠
الباب الأول: بناء القصد الاحتمالي في جريمة القتل على الاتجاه الإرادي للجاني:.....	٢٢
الفصل الأول: الموقف الفقهي من طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل.....	٢٥
<u>المبحث الأول: الإرادة بالمعنى الضيق.....</u>	<u>٢٧</u>
المطلب الأول: المساواة بين الإرادة في القصد الاحتمالي والإرادة في القصد المباشر.....	٢٨
الفرع الأول: الإرادة في القصد المباشر:.....	٢٨
الفرع الثاني: ضرورة الترحيب بالوفاء لقيام القصد الاحتمالي.....	٣٨
المطلب الثاني: حدود القصد الاحتمالي:.....	٤٢
الفرع الأول: تمييز القصد الاحتمالي عن القصد المباشر.....	٤٢
الفرع الثاني: تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ.....	٤٧
<u>المبحث الثاني: الإرادة بالمعنى الواسع.....</u>	<u>٥٣</u>
المطلب الأول: تحديد مفهوم إرادة وفاة المجني عليه.....	٥٣
الفرع الأول: نظرية الموافقة أو القبول.....	٥٤
الفرع الثاني: نظرية اللامبالاة.....	٦١

المطلب الثاني: مؤشرات الإرادة:.....	٦٧
الفرع الأول: القصد كقرار بالاعتداء على حق الحياة استناداً إلى مؤشرات خارجية.....	٦٨
الفرع الثاني: تحديد خصائص الخطأ الواعي.....	٧٢
خاتمة الفصل الأول:.....	٧٩
الفصل الثاني: الموقف القانوني من القصد الاحتمالي في جريمة القتل.....	٨٠
<u>المبحث الأول طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل في القانون السوري.....</u>	٨١
المطلب الأول: طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل:.....	٨٢
الفرع الأول: عناصر القصد الاحتمالي.....	٨٢
الفرع الثاني: تمييز القتل المقصود بناءً على القصد الاحتمالي عن صور القتل الأخرى:.....	٩٠
المطلب الثاني: مكانة القصد الاحتمالي في جريمة القتل وفق القانون السوري.....	١٠٣
الفرع الأول: المساواة بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر في القيمة القانونية.....	١٠٣
الفرع الثاني: تمايز القصد الاحتمالي عن القصد المباشر:.....	١٠٧
<u>المبحث الثاني موقف القانون الألماني من القصد الاحتمالي في جريمة القتل.....</u>	١١١
المطلب الأول تمييز القصد الاحتمالي عن صور القصد الأخرى.....	١١١
الفرع الأول: تمييز القصد الاحتمالي عن المقصد من الدرجة الأولى أو الغرض.....	١١٢
الفرع الثاني: تمييز القصد الاحتمالي عن القصد من الدرجة الثانية.....	١١٤

- المطلب الثاني: القصد المشروط كأحدى صور الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود..... ١١٦
- الفرع الأول: الموقف القضائي من طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل..... ١١٦
- الفرع الثاني: دور القصد المشروط في تكوين الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود:..... ١٢٤
- خاتمة الفصل الثاني:..... ١٣٠
- خاتمة الباب الأول..... ١٣١
- الباب الثاني: توقع الوفاة كأساس لبناء القصد الاحتمالي في جريمة القتل:..... ١٣٣
- الفصل الأول موقف النظريات المعرفية من طبيعة القصد الاحتمالي..... ١٣٥
- المبحث الأول العنصر المعرفي في القصد الاحتمالي وفق النظريات المعرفية..... ١٣٧
- المطلب الأول: تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ استناداً إلى درجة العلم :..... ١٣٨
- الفرع الأول : نظرية الإمكان ١٣٨
- الفرع الثاني: نظرية الاحتمال ١٤٥
- المطلب الثاني: تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ استناداً إلى محل العلم:..... ١٥٢
- الفرع الأول: تحديد مفهوم القصد الاحتمالي استناداً إلى الخطر..... ١٥٣
- الفرع الثاني: العلم بالقدرة الوقائية..... ١٦٢
- المبحث الثاني: دور العنصر الإرادي في القصد وفق النظريات المعرفية..... ١٦٧
- المطلب الأول: نطاق الإرادة في القصد الاحتمالي وفق النظريات المعرفية:..... ١٦٨

الفرع الأول: عدم إمكانية اتجاه الإرادة خارج نطاق الفعل المادي.....	١٦٨
الفرع الثاني: كفاية اتجاه الإرادة إلى الفعل المادي:.....	١٧٢
المطلب الثاني: مفهوم الإرادة في القصد الاحتمالي وفق النظريات المعرفية	١٧٤
الفرع الأول: خصوصية مفهوم إرادة النتيجة وفق النظريات المعرفية.....	١٧٥
الفرع الثاني: صلاحية الإرادة المعيارية للتمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي.....	١٧٧
خاتمة الفصل الأول:.....	١٨١
الفصل الثاني موقف التشريعات من القصد الاحتمالي:.....	١٨٢
<u>المبحث الأول: موقف القانون الأمريكي</u>	<u>١٨٣</u>
المطلب الأول : مستويات الركن المعنوي:	١٨٤
الفرع الأول: الفئات التقليدية للركن المعنوي.....	١٨٥
الفرع الثاني: الفئات الاستثنائية للركن المعنوي.....	١٩١
المطلب الثاني: اللامبالاة كإحدى صور الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود.....	١٩٣
الفرع الأول: مفهوم اللامبالاة الجديرة باللوم.....	١٩٣
الفرع الثاني: معايير تحديد اللامبالاة الجديرة باللوم.....	١٩٦
<u>المبحث الثاني: موقف القانون الفرنسي.....</u>	<u>٢٠٢</u>
المطلب الأول: مفهوم القصد الاحتمالي وفق القانون الفرنسي.....	٢٠٤

- الفرع الأول: مفهوم التعريض الإرادي للخطر: ٢٠٥
- الفرع الثاني: العلاقة بين القصد الاحتمالي وجريمة تعريض الآخرين للخطر ٢٠٨
- المطلب الثاني: دور القصد الاحتمالي في تحديد مسؤولية الفاعل عن وفاة المجني عليه ٢١٠
- الفرع الأول عدم كفاية القصد الاحتمالي لقيام جريمة القتل المقصود ٢١١
- الفرع الثاني: أثر القصد الاحتمالي على مسؤولية الجاني عن الوفاة غير المقصودة ٢١٢
- خاتمة الفصل الثاني: ٢١٧
- خاتمة الباب الثاني ٢١٨
- الخاتمة: ٢٢٠
- قائمة المراجع ٢٣١

ملخص

تتجلى أهمية الركن المعنوي في الجريمة باعتباره صلة الوصل بين الجاني والفعل المجرّم، ويعد القصد الجرمي الصورة الأكثر خطورة للركن المعنوي لأنه يجسد عداء الجاني المباشر والواضح للمصالح القانونية المحمية، ولما كان الحق في الحياة من أهم المصالح التي يسعى المشرع لحمايتها، استحوذ القصد الجرمي في جريمة القتل الماسة بهذا الحق على الاهتمام الأوسع من قبل الفقه، وبشكل خاص مفهوم القصد الاحتمالي باعتباره الخط الفاصل بين القتل القصد والقتل الخطأ، هذا المفهوم كان محل غموض والتباس لدى الفقه والتشريع، حيث كان الخلاف الأساسي حول طبيعة هذا القصد، حيث ذهب البعض من الفقه والتشريعات إلى التركيز على الجانب الإرادي الأمر الذي طرح التساؤل حول معنى الإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي والتمييز بينها وبين مؤشرات الاستدلال عليها، بينما اتجه آخرون إلى التركيز على الجانب المعرفي، الأمر الذي يطرح التساؤل حول درجة العلم المطلوبة لتحقيق القصد، ودور الإرادة وفق هذا التوجه في رسم الخط الفاصل بين القصد الاحتمالي والخطأ.

كما أن التساؤلات حول طبيعة القصد تقودنا إلى الاستفسار عن مكانته القانونية، وبحث دوره في تكوين الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود، وذلك وفق القانون السوري والقانون المقارن، بهدف بحث أوجه القصور في القانون السوري، والتوصل إلى اقتراح صيغة مناسبة من شأنها تحديد طبيعة القصد الاحتمالي بما ينسجم مع مفهوم الإرادة المطلوبة للقصد عموماً، وبيان مكانته القانونية ودوره في تكوين الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود والتمييز بينه وبين القتل الخطأ.

الكلمات المفتاحية: القصد الاحتمالي، الإرادة، العلم، القتل المقصود، القتل الخطأ.

المقدمة

لم يحظَ الركن المعنوي قديماً بأهميته القانونيّة، حيث كان يُنظر عند فرض العقوبة إلى الفعل وما نجم عنه من آثار ضارة، دون اعتبار للإرادة، لكن هذا الوضع لم يستمر طويلاً، فقد كان لمبادئ الأخلاق وتعاليم الأديان، فضلاً عن التقدم العلمي، تأثيره في هذا المجال، الأمر الذي دفع علماء النفس وفقهاء القانون الجزائي إلى دراسة شخصية فاعل الجريمة وحالته النفسيّة، كما تبين لهم تناقض فكرة المسؤولية المادية مع نظام العقوبة وأهدافها^١، لذا لم تعد الجريمة في مفهومها المعاصر مجرد أنماط سلوك مادية نجمت عنها آثار مخالفة للقانون، إذ لا بد من أن تتوافر صلة نفسية وذهنية بين هذه الظواهر المادية ومرتكبها، فالقانون لا يُعنى بمواجهة وقائع مادية بحتة، إنما يتصدى لمواجهة الخطورة الإجرامية التي تكشف عنها هذه الصلة^٢.

لذا استقر القانون الجزائي على أن ماديّات الجريمة، وبشكل خاص الركن المادي، لا تكفي للقول بوجودها، إنما لا بد من أن تترافق مع عناصر نفسية، وتجتمع هذه العناصر في ركنٍ خاص بها ويحمل اسم: الركن المعنوي للجريمة^٣.

فعندما يضع المشرع قواعد التجريم ويسبغ على بعض الأفعال الصفة غير المشروعة، فإنه يهدف من ذلك إلى نهى الأفراد عن ارتكابها، كما أنه يُعنى بالبحث عن الشخص الذي يعد مسؤولاً عن هذا الفعل وذلك من خلال العلاقة الشخصية التي تربط الفعل بأحد الأشخاص، من هنا تتضح أهمية الركن المعنوي باعتباره وسيلة المشرع كي يطبق القانون على الأفراد. ويفترض الركن المعنوي اتجاهاً خاصاً للإرادة نحو ماديّات الجريمة، من

^١ نصر، رهام محمد سعيد، (٢٠١٧)، الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية (الخطأ غير العمدية) دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النيلين، ص ٩، ٨، ٩، ١٠/٩، ٢٠٢٠.

http://repository.neelain.edu.sd:8080/jspui/bitstream/123456789/9744/1/%D9%85%D8%AA%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D8%AB.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwjngtPX1_XmAhWpAGMBHWe3AX4QFjAJegQIBhAB

^٢ د. حسني، محمود نجيب، (١٩٨٤)، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، ط: بلا، بيروت، دار النهضة العربية، ص ٣٧.

^٣ د. الدراجي، غازي حنون خلف، (٢٠١٢)، استظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد، دراسة مقارنة، ط: ١، كلية القانون، جامعة البصرة، منشورات الحلبي الحقوقية، ص ٥٩.

خلال هذا الاتجاه تتحقق العلاقة بين العناصر المادية وشخصية الجاني، هذه العلاقة تظهر تارةً بمظهر العداء الصريح للمصلحة المحمية بموجب القاعدة القانونية فتأخذ صورة القصد، وقد تظهر بصورة الاستهتار بهذه المصلحة فتأخذ صورة الخطأ غير المقصود^١، فإذا كانت الإرادة جوهر الركن المعنوي فإن صور هذا الركن تختلف وفقاً لمقدار سيطرة الإرادة على ماديات الجريمة التي تكون في القصد الجرمي أوسع نطاقاً من الخطأ غير المقصود^٢.

بناءً على ما تقدّم الأصل في الجرائم أنها مقصودة فالقصد يفوق الخطأ في الأهمية لأنه ينطوي على معنى العدوان على الحق الذي يحميه القانون، فهو يكشف عن نوازع الشر والعدوان عند الجاني، ويظهر روحه الإجرامية وإرادته الآتمة، لذا يُعد نقطة الارتكاز الأساسية في دراسة نفسية المجرم، بينما الجرائم غير المقصودة ليست إلا استثناء لأنها مجرّد أفعال ضارة^٣. حيث يُعاقب المشرع على الخطأ بصورة استثنائية فقط وبموجب نص خاص حرصاً منه على حماية بعض الحقوق والمصالح التي يراها جديرة بهذه الحماية^٤.

ويعد الحق في الحياة أهم الحقوق التي تسعى النصوص الجزائية إلى حمايتها وذلك من خلال تجريم الأفعال التي من شأنها المساس بها سواء ترافقت مع قصد جرمي أم كانت نتيجة الإهمال، فعلى الرغم من أن النتيجة الجرمية في هذه الجرائم واحدة وتتمثل في إزهاق روح إنسان حي، إلا أن عقوبة هذه الأفعال تتفاوت باختلاف شدة الركن المعنوي ودرجة خطورته^٥.

^١ د. عبد الله، فراس عبد المنعم، (٢٠١٧)، معايير إثبات المقومات المعنوية للجريمة، مجلة العلوم القانونية، مجلد: ٣٢، العدد: ٣، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٢٠/٤/٥.

[jols < index.php < article < download](https://jols.uobaghdad.edu.iq/index.php?article=download) ، ص ٦.

^٢ د. شمس الدين، أشرف توفيق، (٢٠١٢)، شرح قانون العقوبات المصري، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والعقوبة، جامعة بنها، ص ١٤١.

^٣ د. الدراجي، (٢٠١٢)، المرجع السابق، ص ٥٩، ٥٨.

^٤ د. صالح، نبيه، (٢٠٠٤)، النظرية العامة للقصد الجنائي مقارناً بكل من القصد الاحتمالي والقصد المتعدي والقصد الخاص، ط: بلا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص ١٩.

^٥ الراوي، رعد فجر، إثبات القصد الجرمي في جرائم الأشخاص، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد: ١، كلية القانون/الرمادي، جامعة الأنبار، ص ١٨، ٢٠٢٠/١/٩.

ونظراً إلى خطورة القصد الجرمي فإنه يُعد أشد صور الركن المعنوي باعتباره يكشف عن عداء الجاني للقانون ويُعبّر عن خطورته الإجرامية، لذا كان لا بد من رسم الحد الفاصل بين القصد والخطأ، وبالتالي بين القتل قصداً والقتل الخطأ، لما يترتب على ذلك من آثار مهمة من حيث مسؤولية الفاعل عن الوفاة وبالتالي تحديد العقوبة التي يستحقها^١.

وإذا كان القصد المباشر هو الصورة العادية للقصد الجرمي حيث تتوافر فيه عناصر القصد من علم وإرادة على أوضح حال^٢، إلا أن تمييز القصد عن الخطأ لا يكون يسيراً في الكثير من الحالات، فلا يشترط لتحقيق القصد الجرمي أن يكون علم الجاني بعناصر الركن المادي علماً يقينياً، أو أن تكون نيته في أقصى درجات العزم والتصميم لأن هذا المستوى من العلم والإرادة لا يتحقق إلا في القصد المباشر^٣، حيث لا يشترط دائماً تحقق هذا الاتجاه المباشر لمخالفة القانون والاعتداء على المصلحة التي يحميها للقول بتوافر القصد، إنما يتوافر القصد، وفق العديد من التشريعات والاتجاهات الفقهية، عندما يكشف الجاني عن خطورة موازية للخطورة الماثلة في القصد المباشر^٤، انطلاقاً من هذه الخطورة ظهرت فكرة القصد الاحتمالي التي تُعد أساساً لمسؤولية الجاني عن النتيجة التي ينتهي إليها نشاطه الجرمي دون أن تكون هذه النتيجة هدفاً له بحيث لم تتجه إرادته مباشرة إلى تحقيقها. فحين تتحقق نتيجة جرمية مثل وفاة إنسان حي نتيجةً لسلوك إرادي دون أن تكون هذه النتيجة بمثابة الدافع المحرك لهذا السلوك، يتعيّن البت فيما إذا كان القصد الجرمي يشمل هذه النتيجة أم أنها حدثت نتيجة الإهمال وعدم الاحتراز^٥.

د. عبيد، عماد، (٢٠١٦)، إشكالية الخطأ كركن معنوي للقتل غير المقصود، علوم الشريعة والقانون، مجلد ٤٣، ملحق ٣، ص ١، ٢٠١٩/٢/١١.
<https://www.google.com/url?url=https://journals.ju.edu.jo/DirasatLaw/article/download/10078/7052&rc=j&frm=1&q=&src=s&sa=U&ved=0ahUKEwjfseLBpLTgAhXK1uAKHYkiCZ84ChAWCC0wCQ&usg=AOvVaw12c-JLDIgSWBJU66drhNcN>

^٢ د. الدراجي (٢٠١٢)، المرجع السابق، ص ٤١، ٤٠.

^٣ د. عبدالله، (٢٠١٧)، المرجع السابق، ص ١٤.

^٤ د. السراج، عبيد، (٢٠١٤)، شرح قانون العقوبات العام، ط: ٥، جامعة دمشق، ص ٣٥٣.

^٥ د. بهنام، رمسيس، (١٩٩٧)، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط: ٥، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ٨٨٤.

وبالرغم من أن بحث القصد الاحتمالي من الأبحاث التي أفاض فيها فقهاء القانون الجزائي، إلا أنه لا يزال فكرة مشوبة بالغموض من ناحية، وبشيء من الالتباس الناجم عن إمكانية الخلط بينها وبين مفاهيم أخرى مثل القصد المتعدي والخطأ الواعي من جهةٍ أخرى^١، وقد ساهم في زيادة الغموض حول هذه الفكرة انتشار الأفعال التي تتضمن بطبيعتها خطراً على الأفراد مثل قيادة السيارات والألعاب الرياضية، إضافةً إلى مخاطر نقل العدوى بالأمراض المميتة واستخدام المواد الطبية والكيميائية دون ضوابط^٢.

لذا لم تتخذ فكرة القصد الاحتمالي تعريفاً واضحاً، خلافاً للقصد المباشر، الأمر الذي ترك المجال مفتوحاً أمام الفقه لتعريفه، فظهرت نظريات عدة اختلفت حول ماهيته وتحديد نطاقه، كما كان لهذا الاختلاف الفقهي صدق في التشريعات التي اختلفت فيما بينها كذلك من حيث تحديدها لعناصر هذا القصد ونطاقه، وبالتالي اختلفت في تحديد مكانته القانونية.

ففي الفقه نشأ الخلاف حول عناصر القصد الاحتمالي كانعكاس للخلاف الفقهي التقليدي بين نظريتي العلم والإرادة^٣، الأمر الذي دعا أنصار نظريات الإرادة إلى تطبُّب البحث عن توجه إرادي لدى الجاني تجاه النتيجة المتمثلة بإزهاق روح المجني عليه^٤، كما اختلف أنصار هذه النظريات فيما بينهم حول صيغة هذا التوجه الإرادي ومضمونه، فمنهم من ضيق من نطاقه، ومنهم من وسَّع من مضمون هذا العنصر الإرادي، الأمر الذي أدى إلى الاختلاف بين الاتجاه الواحد حول الفصل بتوافر القصد الاحتمالي في جريمة القتل من عدمه.

^١ د. عبد المنعم، سليمان، (٢٠٠٠)، النظرية العامة لقانون العقوبات، ط:بلا، دار الجامعة الجديدة للنشر، ص ٥٤٩.

^٢ GONZÁLEZ GUERRA, C. M., La estructura del dolus eventualis la distinción entre dolo eventual y culpa consciente frente a la nueva fenomenología del riesgo, p.8. 25/11/2018

<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/04/doctrina38753.pdf>

^٣ د. حسني، محمود نجيب، (٢٠٠٦)، النظرية العامة للقصد الجنائي، ط:بلا، دار النهضة العربية، ص ٣٣ - ٥٠.

^٤ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٤٠.

بينما اتجه أنصار نظرية العلم إلى الأخذ بتوقع الجاني لوفاة المجني عليه بناءً على فعله كأساس للقصد الاحتمالي انطلاقاً من كفاية اتجاه الإرادة إلى السلوك الجرمي المقترن بتوقع نتائجه لقيام القصد الجرمي عموماً والقصد الاحتمالي على وجه التحديد^١.

إلا أن أنصار هذه النظريات لم يتفقوا فيما بينهم على كيفية تحديد مضمون هذا القصد والأساس المُتَّبَع لذلك، فمنهم من استند إلى مستوى العلم، بينما اتجه آخرون إلى التركيز على محل العلم وخاصةً الخطر الذي ينطوي عليه السلوك الجرمي.

هذه الخلافات حول تحديد طبيعة القصد الاحتمالي لم تقتصر على الفقه، إنما كان لها انعكاس في القوانين الجزائية. حيث تأثرت بعض القوانين بنظريات الإرادة، من حيث تحديد عناصر القصد الاحتمالي فتطلّبت التحقق من توافر اتجاه إرادي لدى الجاني تجاه النتيجة الجرمية المتمثلة بإزهاق روح المجني عليه، فالقانون السوري نص على عناصر القصد الاحتمالي صراحةً، معبراً عن ضرورة توافر العلم والإرادة من خلال توقع النتيجة والقبول بالمخاطرة^٢، كما يتطلب القصد الاحتمالي في دول أخرى مثل ألمانيا العناصر العامة للقصد من علم وإرادة، إلا أن هذه العناصر تُقلّص إلى الحد الأدنى بالشكل الذي يجعل تمييزه عن الخطأ الواعي بالكاد ممكناً^٣، إلا هذه القوانين، وإن اتفقت في تحديد عناصر القصد الاحتمالي وتطلّبت الاتجاه الإرادي نحو الوفاة، إلا أنها لم تتفق في تحديد مكانته وقيّمته القانونية من حيث مدى المساواة بينه وبين القصد المباشر من جهة، ومن حيث حصر نطاقه في النتيجة الجرمية المتمثلة بإزهاق روح المجني عليه، أو إمكانية امتداده ليكون صالحاً للتطبيق على الظروف المشددة كذلك من جهةٍ أخرى.

بالمقابل، كان للنظريات المعرفية تأثيرها على تشريعات بعض الدول، وفي مقدمتها القانونين الأمريكي والفرنسي، فبالرغم من أن مصطلح القصد الاحتمالي غير معروف في هذين القانونين، إلا أنهما ينطويان على

^١ د. سالم، عبد المهيمن بكر، (١٩٥٩). القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن، رسالة للدكتوراه في الحقوق، ص ١٠٦.

^٢ م ١٨٨ قانون العقوبات السوري: "تعد الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الناشئة عن الفعل أو عدم الفعل قصد الفاعل إذا توقع حصولها وقيل بالمخاطرة".

^٣ SINN, A., Begriff und Erscheinungsformen des Vorsatzes, 20/11/2018, http://acta.bibl.u-szeged.hu/54027/1/juridpol_081_869-880.pdf, p. 3

صور للركن المعنوي من شأنها أن تُقرّر مسألة الجاني عن بعض النتائج، وخاصةً إزهاق روح المجني عليه، وإن لم تتجه إرادة الجاني مباشرةً إلى تحقيق هذه النتائج، فقد نص قانون العقوبات النموذجي على الأمريكي على عدة مستويات تقليدية للركن المعنوي مركزاً على الحالة الذهنية والإدراكية للجاني كأساس للتصنيف أكثر من توجهه الإرادي¹، إلا أنه مع ذلك لحظ عدم كفاية هذه المستويات التقليدية في حالات خاصة، كما هو الحال في جرائم القتل، الأمر الذي أدى إلى ظهور اللامبالاة الجديرة باللوم كصورة استثنائية للركن المعنوي في جريمة القتل المقصود²، بحيث يعد الجاني مسؤولاً عن وفاة المجني عليه كما لو ارتكب القتل قصداً، بالرغم من أنها إحدى صور التهور الذي يكون عادةً الركن المعنوي في جريمة القتل غير المقصود³، إلا أن الطابع الخاص لهذه اللامبالاة، وما تكشف عنه من خطورة إجرامية دفع المشرع إلى مساواتها بالقصد، الأمر الذي يجعل التعرف على عناصرها يقود إلى تحديد مفهوم مشابه لمفهوم القصد الاحتمالي في القانون الأمريكي، كما أن الكشف عن معيارها من شأنه أن يرسم الحد الفاصل بين القصد الاحتمالي والخطأ وفق هذا القانون. كما أن قانون العقوبات الفرنسي لم يعترف صراحةً بالقصد الاحتمالي، وترك شرح هذا المفهوم للفقهاء الذي طالما اعتبر أن هذا القصد يتوافر عندما يريد الفاعل إحداث ضرر معين، ولكن الوقائع تفاقم النتيجة⁴، إلا أن قانون العقوبات الفرنسي الجديد استخدم الخطأ غير المقصود كأداة لمواجهة التصرفات الخطرة، فمع احتفاظه بدور الإهمال العادي أحدث فئة من الخطأ تتمثل في تعريض الآخرين إرادياً للخطر (المادة 3-131) كصورة للركن المعنوي في الجرائم غير المقصودة بهدف ترتيب المسؤولية بحق الأفراد الذين يؤدّ نشاطهم خطراً على الغير⁵، فإذا كان القانون الفرنسي لم

¹SIMONS, K. W. (2015) **Punishment and Blame for Culpable**

Indifference, Inquiry: An Interdisciplinary Journal of Philosophy, Vol. 58, No. 2, 143–167,

<http://dx.doi.org/10.1080/0020174X.2015.986853> , 25/1/2017, <http://www.law.uci.edu/faculty/full-time/simons/KSimons-%20Punishment-Blame-Culp-Indifference.pdf>, P. 144.

² MPC 210.2(1) Murder... (b) it is committed recklessly under circumstances manifestin extreme indifference to the value of human life.

³Simons , K. W.(2015),op cit, P.149–150

⁴GARRAUD , R.(1898), **Traité Théorique et Pratique du Droit Pénal Français**, Deuxième Édition, Librairie De La Société du Recueil Général Des Lois et Des Arrêts, Paris, , P. 544

⁵ Garçon ,C. ENM, A. (2012), **La Faute et Le Delit Non Intentionnel**, **Droit pénal dissertation**, 13/10/2018, https://www.lautreprepa.fr/wp-content/uploads/2012/10/Annales_mag_penal_faute-delit-non-intentionnel.pdf , P.1.

يعترف صراحةً بالقصد الاحتمالي، إلا أن بحث هذه الصورة من جهة، ومسؤولية الجاني عن الوفاة على الرغم من عدم استهداف الجاني تحقيقها وفق بعض نصوص القانون الفرنسي من جهة ثانية من شأنه أن يوضح مفهوم القصد الاحتمالي في القانون الفرنسي في جريمة القتل، وما يتمتع به هذا المفهوم من خصوصية دفعت للقول بأن القصد الاحتمالي في القانون الفرنسي لا يعدو أن يكون رابطة موضوعية بين نشاط الفاعل والنتيجة المتمثلة في إزهاق روح إنسان حي^١، حيث يذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أن المادة ٢٢٣-١ المتعلقة بتعريض الغير للخطر تتعلّق بفكرة القصد الاحتمالي باعتباره الحالة الخطرة التي يسترسل فيها الشخص رغم معرفته بخطرته تصرفه بالنسبة للغير، إلا أنه مع ذلك يواصل مباشرة تصرفاته دون الرغبة بتحقيق ضرر ما بالآخرين^٢.

من خلال ما تقدّم يتبيّن لنا فكرة القصد الاحتمالي عموماً، وخاصةً في جريمة القتل، لم تستقر لدى الفقه والتشريع. فلم يتمّ التوصل، حتى بين أصار الاتجاه الواحد (العلم أو الإرادة)، إلى طبيعة موحدة لعناصر هذا القصد، الأمر الذي يجعل الحد الفاصل بين القصد والخطأ غامضاً ومثيراً للتساؤلات، كما أن هذا الاختلاف في تحديد طبيعة القصد الاحتمالي أدى إلى اختلاف القوانين في تحديد عناصره إضافةً إلى عدم اتفاقهم على دوره ومكانته، فمنهم من ساوى بينه وبين القصد المباشر بصورة مطلقة (كما هو الحال في القانون الألماني)، بينما اتجه آخرون إلى الإقرار بهذه المساواة ولكن ضمن حدود معينة يحددها المشرع (كما هو الحال في القانونين السوري والأمريكي)، في الوقت الذي أنكر البعض الآخر هذه المساواة مطلقاً بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لمفهوم القصد الاحتمالي لديهم (كما هو الحال في القانون الفرنسي)

انطلاقاً من هذه الخلافات تبرز إشكالية البحث المتعلّق بالقصد الاحتمالي والتي سنبحثها فيما يلي:

^١Lefebvr, J. La mise en danger d'autrui en droit pénal : vue d'ensemble du concept, 13/10/2018, <https://www.legavox.fr/blog/jo-anne-lefebvre-docteur-en-droit-prive/mise-danger-autrui-droit-penal-5451.pdf>, P.3,4,5,7.

^٢د. الجمل، حازم حسن، (د. ت.) المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية المستحدثة في اقتصاد السوق الإسلامي، ط: بلا، جامعة المنصورة، دار الفكر والقانون، ص ٧٩.

إشكالية البحث

هذه الخلافات التي سبق وأشرنا إليها في الفقه والتشريع تتمحور حول نقطة أساسية تتمثل في طبيعة القصد الاحتمالي وعناصره، وما يترتب على تحديد هذه الطبيعة من نتيجة أساسية تتمثل في التمييز بين القصد والخطأ، أي بين القتل المقصود والقتل غير المقصود.

نتيجة هذه الخلافات يمكن طرح التساؤلات حول النقاط الآتية:

ما هي طبيعة العلاقة النفسية بين الجاني ووفاء المجني عليه في القصد الاحتمالي؟

فإذا أخذنا بمنطق نظريات الإرادة يثور التساؤل حول طبيعة ومضمون العنصر الإرادي المطلوب توافره تجاه النتيجة وهي إزهاق روح المجني عليه، فهل يُشترط أن تكون مماثلة للإرادة القائمة في القصد المباشر بالشكل الذي يضيق من نطاقها، أم يمكن أن نتخذ مفهوماً أوسع؟.

وفي حال الأخذ بالمفهوم الواسع يثور التساؤل حول مضمون هذا المفهوم فهل يتخذ شكل اللامبالاة أم القبول؟ ومدى انسجام هذه المواقف مع مضمون الإرادة المطلوبة للقصد الجرمي عموماً؟

ونظراً إلى ما ينطوي عليه مفهوم الإرادة المطلوبة للقصد عموماً والقصد الاحتمالي على وجه التحديد من صعوبات في الإثبات يبرز التساؤل حول مدى إمكانية التمييز ضمن النظريات الإرادية بين مفهوم التوجه الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي من جهة، والمؤشرات الدالة على هذا التوجه من جهة أخرى.

وبالنظر إلى أن لكل صيغة من هذه الصيغ مؤيدوها يمكن التساؤل حول مدى وجود اختلاف حقيقي وجوهري بين هذه الصيغ؟ ومدى إمكانية التوفيق فيما بينها بما ينسجم مع مفهوم الإرادة المطلوبة للقصد الجرمي عموماً؟

وبالتوجه إلى النظريات المعرفية يتم طرح التساؤل حول العلم المطلوب توافره لتحقيق القصد الاحتمالي

في جريمة القتل؟

وإذا كانت النظريات المعرفية قد استندت إلى العلم في تحديد مضمون القصد الاحتمالي في جريمة القتل، يُطرح التساؤل فيما إذا كانت هذه النظريات قد أهملت أي دور للإرادة بالنسبة للنتيجة الجرمية؟ وفي حال كان الجواب بالنفي يثور التساؤل حول نقطة الخلاف في مفهوم إرادة النتيجة المطلوبة للقصد الاحتمالي وفق منطق نظريات الإرادة، وإرادة النتيجة وفق منطق نظريات العلم، وما يترتب على هذا الاختلاف من حيث وضع الحد الفاصل بين القصد والخطأ.

من جهة أخرى، يثير بحث القصد الاحتمالي في جريمة القتل التساؤل حول الموقف القانوني من طبيعة هذا القصد، وخاصةً القانون السوري، ومحاولة الاستفادة من القانون المقارن في هذا المجال، بحيث يتم التساؤل حول طبيعة وعناصر القصد الاحتمالي في جريمة القتل وفق القانون السوري، وكيفية تمييز القتل بناءً على هذا القصد عن صور القتل المشابهة وأهمها القتل الخطأ والتسبب بالوفاة؟ كما لا بد من التساؤل إن كان هذا التمييز ينحصر في عناصر الركن المعنوي أم يمتد إلى الضوابط والمعايير التي من شأنها البت بتوافره من عدمه؟

كما يُطرح التساؤل حول القيمة القانونية لهذا القصد ودوره في تكوين الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود. فإن كان المشرع السوري قد اعترف به بنص خاص إلا أن هذا الإقرار هل ينطوي على مساواة تامة بينه وبين القصد المباشر؟ فهل يصلح مستقلاً لتكوين الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود؟؟ وهل يصلح كأساس لشروع في القتل؟ كما هل يمكن تطبيقه على الظروف المشددة لجريمة القتل المقصود والتي ينبغي أن يتوافر القصد بالنسبة لها لكي تنتج أثرها؟

كما أن هذا البحث يثير التساؤل حول طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل في القانون المقارن (الألماني والأمريكي والفرنسي)، وماهي عناصره في هذه القوانين؟ وما هو النهج الذي اتبعته هذه القوانين في تحديد عناصر القصد، أي هل عوّلت على العنصر الإرادي أم المعرفي؟

كما يُطرح التساؤل حول دور القصد الاحتمالي ونطاق تطبيقه؟ هل هو قاعدة عامة أم يشكل نصاً خاصاً بجريمة القتل؟ الأمر الذي سنبحثه في موقف هذه القوانين وبيان مدى اختلافها أو اتفاقها مع القانون السوري في هذا الصدد.

أهمية البحث

تبدو أهمية البحث من خلال سعيه إلى تحديد طبيعة العلاقة بين الجاني والنتيجة الجرمية المتمثلة في إزهاق روح إنسان حي بالشكل الذي يبرّر مساءلته عنها وفق القصد الاحتمالي حيث أن تحديد هذه العلاقة يتخذ أهميته في أنه العامل الأساسي في الفصل بتوافر القصد الاحتمالي والفصل بالتالي بين القتل المقصود والقتل الخطأ، الأمر الذي يكون له أكبر تأثير على مسؤولية الفاعل والعقوبة المفروضة بحقه.

من جهة أخرى تبدو أهمية البحث من خلال سعيه إلى سد الثغرات التي ينطوي عليها النص القانوني في قانون العقوبات السوري والمتعلق بالقصد الاحتمالي بهدف تحديد عناصره ودوره بما ينسجم مع طبيعة العلاقة النفسية المطلوب توافرها بين الجاني والنتيجة من جهة، ويحفظ له دوره ومكانته القانونية من خلال المساواة بينه وبين القصد المباشر من جهة أخرى سواء من حيث ضمان استقلاليته ومدى الحاجة إلى اقترانه بقصد مباشر سابق، أو من خلال تطبيقه على الظروف المشددة، والاستفادة من تجارب قوانين الدول الأخرى في هذا المجال.

كما تتجلى أهمية البحث من خلال دوره في إزالة أحد أسباب الغموض والخلط بين مفهوم القصد الاحتمالي ومفاهيم أخرى غريبة عنه كالنتيجة المتجاوزة القصد أو ما يسمى بالقصد المتعدي من جهة، والخطأ الواعي، وذلك من خلال بيان حقيقة موقف بعض القوانين وخاصة القانون الفرنسي من القصد الاحتمالي وبيان خصوصية هذا المفهوم لديهم ومدى اختلافه عن القصد الاحتمالي الذي يصلح كركن معنوي في جريمة القتل المقصود.

أهداف البحث:

1. تحديد صورة العلاقة النفسية والذهنية بين الجاني و وفاة المجني عليه حتى يسأل عنها بناءً على القصد الاحتمالي، بالاستفادة من موقف النظريات الفقهية.
2. التمييز بين مضمون هذه العلاقة والمؤشرات الدالة عليها.
3. بيان مدى صلاحية النظريات المعرفية لتحديد مفهوم القصد الاحتمالي في جريمة القتل.
4. تحديد مفهوم إرادة النتيجة وفق النظريات المعرفية ومدى اتفاقها أو اختلافها مع النظريات الإرادية
5. بيان منزلة القصد الاحتمالي في تكوين جريمة القتل، توضيح دوره في تحديد مسؤولية الجاني عن الوفاة في القانون السوري بهدف إلقاء الضوء على نقاط الضعف وأوجه القصور والاستفادة من تجارب القوانين الأخرى في هذا المجال.
6. وضع الحدود الفاصلة بين القصد الاحتمالي في جريمة القتل و الركن المعنوي لجريمتي القتل الخطأ والتسبب بالوفاة باعتباره تطبيقاً للجريمة المتعدية القصد، وذلك من حيث طبيعة القصد الاحتمالي من جهة، والضابط المتبع للفصل بتوافر هذا القصد من جهة أخرى.
7. الاطلاع على موقف القوانين الأجنبية من طبيعة القصد الاحتمالي ودوره في تحديد مسؤولية الجاني عن وفاة المجني عليه، بهدف المقارنة بين هذه التوجهات فيما بينها من جهة، وتوجه القانون السوري في هذا المجال من جهة أخرى.

منهج البحث:

تحليلي: بهدف تحليل موقف التشريع والفقه من طبيعة القصد الاحتمالي ومكانته في جريمة القتل.

مقارن: بهدف مقارنة موقف التشريعات من القصد الاحتمالي من ناحية، ومقارنة موقف التشريعات مع النظريات الفقهية السائدة حول فكرة القصد الاحتمالي.

مخطط البحث:

مقدمة

الباب الأول: بناء القصد الاحتمالي في جريمة القتل على الاتجاه الإرادي للجاني

الفصل الأول: الموقف الفقهي من طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل

الفصل الثاني: الموقف القانوني من القصد الاحتمالي في جريمة القتل

الباب الثاني: توقع الوفاة كأساس لبناء القصد الاحتمالي في جريمة القتل:

الفصل الأول: موقف النظريات المعرفية من طبيعة القصد الاحتمالي

الفصل الثاني: الموقف التشريعات من طبيعة القصد الاحتمالي

خاتمة

الباب الأول:

بناء القصد الاحتمالي في جريمة القتل على الاتجاه الإرادي للجاني

يعرّف أنصار نظرية الإرادة القصد الجرمي بأنه إرادة الفعل المكون للجريمة وإرادة نتيجته التي يتحقق من خلالها الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، وإرادة كل واقعة تحدد الدلالة الجرمية للفعل وتدخل في تكوين ماديات الجريمة^١. بذلك يتحقق القصد الجرمي في جريمة القتل وفق هذا الرأي عندما تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل المادي وتحقيق نتيجته المتمثلة في إزهاق روح إنسان حي^٢.

والإرادة التي تعد جوهرًا للقصد الجرمي هي النشاط الذهني والنفسي الذي يكون عليه الجاني عند ارتكابه للجريمة، ويمكن تصوير هذا النشاط بقوة دافعة أو محرّكة تتمثل في عزم الجاني وتصميمه على ارتكاب الجريمة، ثم إصدار الأمر إلى أعضاء جسده للقيام بالأفعال المكونة لها والسيطرة على هذه الأعضاء وقيادتها إلى تحقيق النتيجة المطلوبة^٣.

بالنظر إلى أن القصد الجرمي يشكل في جوهره نشاطاً نفسياً مخالفاً للقانون بحيث يعد جديراً بأن يصفه المشرع بالإجرام، فإنه لذلك لا يمكن أن يقوم على مجرد العلم الذي لا يعدو أن يكون مجرد حالة ثابتة مستقرة لا يمكن وصفها بالإجرام، إنما لا بد من أن يتمثل في نشاط نفسي إيجابي يسعى إلى غايات غير مشروعة، هذا النشاط الإيجابي المطلوب يتمثل بالإرادة^٤. فتوقع نتيجة ما لا يعني اتجاه الإرادة إليها، حيث أن التوقع ينتمي إلى دائرة التخيل أو التصور بينما القصد يتطلب النية المتجهة نحو هذه النتيجة^٥.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٣٦.

^٢ د. الفاضل، محمد، (١٩٦٥)، الجرائم الواقعة على الأشخاص، ط: ٣، دمشق، ص ٢٦٧-٢٧٠.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٠، ٣٤٩.

^٤ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٣٨، ٣٧.

^٥ د. بهنام، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ٨٨٤.

لذا لا يكفي لتحقيق هذا النشاط الإرادة المتجهة إلى الفعل التي يكتفي بها أنصار نظرية العلم لقيام القصد الجرمي، لأن المشرع بحاجة إلى أن يربط بين إرادة الفاعل والاعتداء على الحق الذي يحميه القانون ويصف الإرادة بالإجرام بناءً على تعلقها بهذا الاعتداء^١.

بناءً على ذلك نميل إلى تعريف القصد الجرمي بأنه: "إرادة الاعتداء على حق يحميه القانون"^٢، فإذا كان الاعتداء يتحقق بمجرد الفعل، وهو ما يسمى بالجرائم الشكلية التي لا تحدث بطبيعتها نتيجة مادية ضارة^٣، يُكتفى بالاتجاه الإرادي نحو هذا الفعل لقيام القصد، لأن إرادة الفعل تستوفي شرط الاعتداء على الحق المحمي قانوناً، أما إذا كان الاعتداء يتطلب تحقق نتيجة مادية كأثر للفعل، كما في جريمة القتل، كان لابد من اتجاه الإرادة إلى الفعل ونتيجته المتمثلة في إزهاق روح إنسان حي^٤.

إلا أن الإرادة المكونة للقصد الجرمي لا تظهر دوماً بصورة إرادة مباشرة تستهدف تحقيق النتيجة الجرمية، إنما يكفي أن تصل إلى درجة كافية من الخطورة لتهدد الحقوق والمصالح التي يحميها القانون^٥، لذا فإن فإن الاتجاه الإرادي نحو النتيجة لا يكون بدرجة واحدة إنما قد يفاوت في قوته، هذا التفاوت هو الذي يعد أساساً للتمييز بين صورتَي القصد، القصد المباشر والقصد الاحتمالي^٦.

هذا الاتجاه الإرادي تطلبه جانباً من الفقه، وهم من أنصار نظرية الإرادة، كما فرضت العديد من التشريعات التحقق من وجوده لقيام القصد الاحتمالي باعتباره الحد الأدنى للقصد المطلوب في الجرائم المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل المقصود، الأمر الذي يدفعنا إلى بحث موقف الفقه من هذا الاتجاه الإرادي، ثم ننتقل لبيان موقف التشريعات منه وذلك في فصلين متتاليين وفق الآتي:

الفصل الأول: الموقف الفقهي من القصد الاحتمالي في جريمة القتل.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق ص ٣٧، ٣٨.

^٢ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٦٦.

^٣ د. السراج (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٢٥١.

^٤ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٣.

د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٣٩.

^٦ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٦٧-٢٧٠.

الفصل الثاني: الموقف القانوني من القصد الاحتمالي في جريمة القتل.

الفصل الأول

الموقف الفقهي من طبيعة القصد الاحتمالي

تعد جريمة القتل من أبرز الجرائم التي يثور بشأنها التدرج في قوة الإرادة المتجهة نحو تحقيق النتيجة الجرمية المتمثلة في إزهاق روح المجني عليه، إلا أنها ينبغي أن تتم عن موقف نفسي متجه نحو الاعتداء على حق الحياة الذي يحميه القانون للقول بتوافر القصد في صورته الاحتمالية وإلا نكون أمام حالات نفسية لا ترقى إلى مستوى القصد وتبقى في إطار الخطأ.

وإذا كان هناك اتفاق بين أنصار نظرية الإرادة على أن القصد الاحتمالي يتطلب كل من العلم والإرادة ، إلا أن العنصر الإرادي المطلوب كان محل جدل فيما بينهم¹، حيث يتراوح مجال العنصر الطوعي من الاكتفاء باللامبالاة تجاه النتيجة ويمتد إلى تطلب الترحيب بها.

هنا يطرح التساؤل وتثور التباينات بين صفوف أنصار نظرية الإرادة حول درجة الإرادة الكافية لقيام القصد الاحتمالي، فهل يشترط ليكون الجاني مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود بناءً على القصد الاحتمالي أن يرحب بحدوث الوفاة كنتيجة ثانية لمخططه، أم يُكتفى بإرادة أدنى من ذلك؟

هنا انقسم الفقه المؤيد لنظرية الإرادة بين اتجاهين: أحدهما أخذ بالإرادة بمفهومها الضيق متطلباً الترحيب بوفاء المجني عليه كشرط لابد منه لقيام القصد الاحتمالي في جريمة القتل انطلاقاً من ضرورة المساواة بين الإرادة المطلوبة في القصد الاحتمالي، وتلك القائمة في القصد المباشر، واتجاه آخر وسّع مفهوم الإرادة المطلوب للقصد الاحتمالي بحيث لم يتطلب مستوى مماثلاً للمستوى المتحقق في القصد المباشر، إنما عبر عن

¹ **Das Vorsätzliche Begehungsdelikt, § 15 II.3. – Der Subjektive Tatbestand; Eventualvorsatz.**

26/9/2018. P. 1,2.

http://www.henning-radtke.de/materialien/ws0506/str_at/Eventualvorsatz.pdf

درجة الإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي بتعابير مختلفة بحيث يُكتفى بشأنها أن تحقق الدور المطلوب منها بالنسبة لعناصر الجريمة وأهمها النتيجة الجرمية .. هذه الآراء سنستعرضها في مبحثين وفق الآتي:

المبحث الأول: الإرادة بالمعنى الضيق

المبحث الثاني: الإرادة بالمعنى الواسع

المبحث الأول

الإرادة بالمعنى الضيق

اختلف أنصار نظرية الإرادة عند تحليلهم لموقف الجاني في حال توقعه للاعتداء على الحق الذي يحميه القانون كإزهاق روح إنسان حي في جريمة القتل على أنه أثر محتمل لفعله، فبيناوت تفسيرهم للحالات التي يرقى الاتجاه الإرادي لديه بالشكل الكافي لقيام القصد الاحتمالي ويعد بناءً عليه مرتكباً لجريمة قتل مقصود.

حيث ذهب جانب من الفقه^١ إلى تفسير هذا الاتجاه الإرادي ضمن مجال ضيق مشدداً على المساواة بين الإرادة المطلوبة في القصد الاحتمالي وتلك المتحققة في القصد المباشر، مستبعداً الحالات الأخرى التي تتدنى فيها الإرادة عن هذا المستوى من نطاق القصد الاحتمالي .

ويهدف التوصل إلى بيان طبيعة القصد الاحتمالي وفق أنصار الإرادة بالمعنى الضيق ينبغي علينا أن نتطرق أولاً إلى المساواة بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر بالنسبة لطبيعة العنصر الإرادي المطلوب، ومن ثم ننتقل لبيان حدود القصد الاحتمالي وفق هذا التوجه الإرادي وذلك في مطلبين متتالين:

المطلب الأول: المساواة بين الإرادة في القصد الاحتمالي والإرادة القائمة في القصد المباشر.

المطلب الثاني: حدود القصد الاحتمالي

.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٥٢-٢٥٧ وص ٢٦٨-٢٦٩.

المطلب الأول: المساواة بين الإرادة في القصد الاحتمالي والإرادة القائمة في القصد المباشر

ضيّق البعض من نطاق الإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي في الجرائم المقصودة عموماً، ومنها جريمة القتل، بالنظر إلى أنهم تتطلّبوا أن يكون لهذا العنصر الإرادي ذات مفهوم ودور الإرادة في القصد المباشر بالنسبة لسائر عناصر الجريمة وأهمها النتيجة الجرمية التي تمثل الاعتداء على حياة المجني عليه^١.

ويهدف بيان مفهوم العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي وفق وجهة النظر هذه ننطلق بدايةً من مفهوم الإرادة المطلوبة في القصد المباشر بالنسبة لهم في الفرع الأول، ثم ننتقل إلى بحث وتقييم ما توصلوا إليه من ضرورة الترحيب بتحقيق الوفاة للقول بتوافر القصد الاحتمالي في جريمة القتل وذلك من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: الإرادة في القصد المباشر:

القصد المباشر هو الصورة الواضحة للقصد الجرمي، وفيه يتوافر العلم والإرادة على أوضح نحو، ولم يعرف الفقه خلافاً حول القيمة القانونية للقصد المباشر، إنما ينعقد الإجماع حول قيام المسؤولية القصدية في حال توافر هذا القصد لدى الجاني^٢.

إن العنصر الجوهرى للقصد المباشر هو الإرادة عندما تتجه بشكل أكيد ويقيني إلى الاعتداء على حق يحميه القانون، عندها تعد متجهة مباشرة إلى مخالفة القانون ويعد القصد وفق هذا الاتجاه قصداً مباشراً^٣، وهنا تظهر عناصر القصد من علم وإرادة بأوضح صورها لذا يسمّى هذا القصد أيضاً بالقصد الأصيل^٤.

إلا أنّ بحث الإرادة المطلوبة للقصد المباشر يتطلب منّا التطرق أولاً إلى مفهوم الإرادة التي تدخل في تكوين القصد الجرمي في الجرائم المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل المقصود من جهة، ومن ثم الانتقال إلى بيان كيفية اتجاه هذه الإرادة إلى النتيجة الجرمية المتمثلة بإزهاق روح إنسان حي من جهة أخرى.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٠٩.

^٢ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٣.

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢١٠.

^٤ د. الدراجي، (٢٠١٢)، المرجع السابق، ص ٤١، ٤٠.

أولاً: مفهوم الإرادة كعنصر في القصد الجرمي:

الإرادة التي يُعنى بها القانون الجزائي تختلف عن مفهومها في علم النفس، فالإرادة وفق المفهوم الشائع في علم النفس تتصرف إلى مضمون لفكرة مرتبطة بوعي الشخص صاحب النشاط الإرادي، أي تتعلق بحركة الجسم الساعية إلى تحقيق هدف معين، وبالتالي تتجه الإرادة وفق هذا المعنى إلى حركة الجسم فقط، بحيث لا يمكن أن تتجه إلى واقعة خارجية مثل النتيجة الجرمية، وبالتالي تتصرف فقط إلى الفعل الذي يعد وحده ناجماً عن الإرادة^١.

بينما الإرادة في القصد الجرمي تُفهم على أنها : القدرة أو السيطرة الذاتية لدى الشخص التي تمكنه من الإقدام على التصرفات أو الإحجام عنها^٢. حيث أنّ الركن المعنوي في جوهره قوة نفسية من شأنها الخلق والسيطرة، هذه القوة النفسية تتمثل بالإرادة^٣.

فالإرادة وفق القانون الجزائي ووفق أنصار نظرية الإرادة لا تتطابق مع الرغبة، إذ أن هذه النظرية لا تفهم مصطلح الإرادة وفق المعنى العام الشائع المتجه إلى الإصرار الساعي إلى تحقيق هدف معيّن^٤، فالإنسان لديه الكثير من الأمنيات في وقت واحد، لكن لا تدخل جميعها في نطاق الإرادة، إنما ينبغي أن يكون لدى

^١ Koriath , H., Krack, R., Radtke, H. Jehle, J.M. (Hg.), **Grundfragen des Strafrechts, Rechtsphilosophie und die Reform der Juristenausbildung**, 12/9/2018
https://www.google.com/url?url=https://www.oapen.org/download%3Ftype%3Ddocument%26docid%3D610239&rct=j&frm=1&q=&esrc=s&sa=U&ved=0ahUKEwi0_bO07jdAhVDzBoKHV20Amc4ChAWCBUwAQ&usg=AOvV-aw3QtQNK0_9v9aZFXxiEJ75

P. 123

^٢ Koriath , H., Krack, R., Radtke, H. Jehle, J.M. (Hg.), op cit, P. 118.

^٣ د. خلف، علي حسين، د. الشاوي، سلطان عبد القادر، (د.ت)، **المبادئ العامة في قانون العقوبات**، ط بلا، المكتبة القانونية، بغداد، ص ١٤٨.

^٤ Von Professor Dr. Puppe, I, **Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis**, 19/9/2018,
https://www.jura.unibonn.de/fileadmin/Fachbereich_Rechtswissenschaft/Einrichtungen/Lehrstuehle/Puppe/Der_Vorstellungsinhalt_des_dolus_eventualis_ZStW_1991_103.pdf,

P. 2

الإنسان السيطرة على هذه الرغبة بحيث يصبح لها دوراً فعّالاً، أي يجب أن تُلَبِّي الرغبة دوراً معيّناً لكي تصبح إرادة وأن تتبلور عن طريق فعل يقوم به الإنسان^١.

وبالتالي تشكل الإرادة "حالة ذهنية نفسية يكون عليها الجاني ساعة إقدامه على ارتكاب الجريمة، ويمكن تصوير هذه الحالة بقوة دافعة أو محرّكة تتمثل في عزم الجاني وتصميمه على ارتكاب الجريمة، ثم إصدار الأمر إلى أعضاء جسده للقيام بالأفعال المكونة لها والسيطرة على هذه الأعضاء وقيادتها إلى أن تحقق النتيجة المطلوبة^٢."

فالإرادة نشاط نفسي يؤثر على العالم الخارجي، وعلى هذا النحو تعد السبب النفسي للفعل الذي يأتيه الجاني ولكل ما يترتب عليه من آثار، فالعلاقة بين الإرادة والفعل تعد علاقةً سببية ذات طبيعة نفسية^٣، فالإرادة توجه القوى العصبية لإتيان أفعال تترتب عليها آثار مادية من شأنها أن تشبع حاجات مرتكبها^٤.

واعتبار الإرادة سبباً للفعل وسيطرتها عليه محل إجماع الفقهاء، ويتجلى هذا الإجماع في تعريف الفعل الإيجابي بأنه: "حركة عضوية إرادية يأتيناها الجاني" وتعريف الامتناع بأنه: "إحجام إرادي عن ارتكاب فعل ينتظره القانون منه في ظروف معينة إذا ثبت أنه كان في إمكانه إرادة هذا الفعل وأن عليه واجباً قانونياً بأن يقوم به^٥".

على هذا تعني إرادة الفعل: "النشاط الذهني والنفسي لدى الجاني الذي يوجهه لإحداث فعل معين وإخراجه إلى حيز الوجود بكامل عناصره^٦، ففي جريمة القتل المقصود تتجه الإرادة إلى إنهاء حياة المجني عليه

^١ Koriath , H., Krack, R., Radtke, H. Jehle, J.M. (Hg.), op cit, P. 123

^٢ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٤٩، ٣٥٠.

د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٨.

د. الدراجي، (٢٠١٢)، المرجع السابق، ص ٣١، ٣٠.

^٥ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٨.

^٦ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٤٩، ٣٥٠.

فتسعى إلى اختيار وسيلة ما لتحقيق هذا الغرض، وتصدر الأمر لأعضاء الجسم للقيام بهذا العمل وتهمين عليها في حركتها حتى تفرغ من مهمتها^١.

إلا أنه من المسلّم به أن اتجاه الإرادة إلى الفعل وسيطرتها عليه وكونها سبباً له لا يكفل تحديد عناصر القصد الجرمي بشكلٍ دقيق، فمن يطلق النار ليصيب حيواناً أو ليصيد طائراً فيقتل شخصاً أو يصيبه بجراح اتجهت إرادته إلى إطلاق النار وكان فعله هذا إرادياً خالصاً ومع ذلك يعد القصد الجرمي غير متوافر لديه^٢.

فاتجاه الإرادة نحو الفعل يشكل اتجاهاً عاماً يشمل جريمة القتل المقصود وغير المقصود على السواء، فإذا كان القصد الجرمي والخطأ يشتركان في أن كلاً منهما صورة للركن المعنوي في نوع من الجرائم بحيث يتمثلان في علاقة نفسية تربط بين شخصية الجاني وماديات الجريمة، الأمر الذي يجعل من هذه العلاقة في الحالتين محلاً للوم القانون، إلا أنهما يختلفان في مقدار سيطرة إرادة الجاني على ماديات الجريمة، هذا المقدار يكون أكبر في الجريمة المقصودة منه في الجريمة غير المقصودة، فالقصد الجرمي يتطلب سيطرة الإرادة سيطرة فعلية شاملة على ماديات الجريمة وأهمها النتيجة الجرمية، بينما تقتصر سيطرة الإرادة في الخطأ غير المقصود على جزء من ماديات الجريمة بينما تنحصر علاقتها بالجزء الآخر في إمكان السيطرة^٣.

ولكن إذا ساغ القول بأن الإرادة اتجهت إلى نتيجة الفعل وتحققت بالتالي سيطرتها على كل ماديات الجريمة، يتحقق عندئذٍ القصد الجنائي، فإذا ثبت أن الإرادة قد اتجهت إلى إطلاق النار واتجهت في الوقت نفسه إلى إحداث وفاة المجني عليه يتوافر القصد المطلوب لقيام الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود^٤.

بناءً على ما تقدّم يتبيّن لنا أنه إذا كان أنصار نظرية الإرادة يتطلبون الإرادة كعنصر أساسي يدخل في تكوين القصد بشكل مستقل عن العلم، بحيث يتم التعامل مع هذا العنصر بشكل وظيفي وكحقيقة متمثلة بحالة

^١ د. الدراجي، (٢٠١٢)، المرجع السابق، ص ٣٣.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٩.

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٩، ١٣، ١٢.

د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥١.

نفسية قائمة لدى الجاني^١، إلا أن هذه الحالة النفسية لا تنصرف إلى الرغبة والأمنيات المجردة من الفعلية، فالقانون الجزائي لا يُعنى سوى بالنشاط النفسي الذي يتبلور بشكلٍ فعّال بحيث يكون له الدور المؤثر في إحداث النتيجة، من خلال هذا المعنى الفعّال للإرادة، ونتيجةً للمفهوم المغاير الذي منحه القانون الجزائي للإرادة عن مفهومها القائم في علم النفس، أصبح بإمكان العنصر الإرادي القيام بالدور الأساسي في سياق الركن المعنوي في الجرائم المقصودة بحيث تُعد الإرادة صلة الوصل بين الواقعة الخارجية (مثل النتيجة المتمثلة في إزهاق روح إنسان حي في جريمة القتل) وشخص الفاعل^٢.

سيطرة الإرادة على النتيجة الجرمية تتجلى بأوضح صورها في القصد المباشر، الأمر الذي يتطلب منا بيان كيفية اتجاه الإرادة إلى النتيجة الجرمية في هذه الصورة للقصد الجرمي الأمر الذي سنبحثه فيما يلي.

ثانياً: ارتباط الإرادة بالنتيجة الجرمية في القصد المباشر:

تختلف الصورة التي ترتبط فيها الإرادة بالنتيجة الجرمية المتمثلة في إزهاق روح إنسان حي في جريمة القتل المقصود بين صورتَي القصد المباشر من الدرجة الأولى ومن الدرجة الثانية، فإن كانت تتجلى هذه الصلة في استهداف الجاني تحقيق الوفاة في القصد المباشر من الدرجة الأولى، فإنها تتمثل في لزوم تحقق الوفاة بالنسبة للقصد المباشر من الدرجة الثانية، الأمر الذي سنوضحه فيما يلي:

١. القصد المباشر من الدرجة الأولى:

يفترض القصد المباشر من الدرجة الأولى أن الاعتداء على المصلحة التي يحميها القانون يشكل الغرض الذي يستهدفه الجاني بارتكاب الفعل، وبعبارةٍ أخرى يعني أن الجاني قد ارتكب الفعل من أجل تحقيق الاعتداء فكان بذلك الحافز الذي دفعه إلى الإقدام على التصرف الإرادي، وفي هذه الحالة تكون النتيجة الجرمية

^١ Sinn, A. op cit, P.18.

^٢ Koriath , H., Krack, R., Radtke, H. Jehle, J.M. (Hg.), op cit, p. 123.

واقعة مرغوباً بها^١. الأمر الذي دفع البعض إلى القول بأن القصد المباشر من الدرجة الأولى هو: "انصراف الإرادة إلى أمر يُعتبر تحقيقه الباعث المحرك لها^٢".

بناءً على ما تقدّم يتحقق القصد المباشر من الدرجة الأولى في جريمة القتل عندما يصوب سلاحاً نارياً على شخص في مقتل، ويطلق النار عليه بهدف إزهاق روحه^٣.

ولا يشترط للقول بأن الاعتداء على حياة المجني عليه يشكل الغرض الذي استهدف الجاني تحقيقه بارتكابه للفعل أن يكون هذا الاعتداء هو الغاية الأخيرة والدافع الوحيد الذي يُرتكب الفعل من أجل بلوغه^٤، فالاعتداء لا يعدو أن يكون الغرض القريب الذي يستعين به الجاني بهدف تحقيق أغراض أخرى تعد بدورها أهدافاً للفعل، فمن يطلق النار على غريمه ويقدم على تصرفه بغرض إزهاق روحه يتوافر بالنسبة له القصد المباشر من الدرجة الأولى، إلا أن هذه النتيجة قد لا تشكل الغاية الأخيرة من فعله، فقد يسعى من خلال هذا الفعل إلى التخلص من منافس تجاري، أو استعجال الحصول على الميراث أو غيرها من الغايات المتنوعة.

وبذلك يتضح الفرق بين الغرض من جهة ، وكل من الغاية والدافع من جهةٍ أخرى، "فالغرض هو الهدف الفوري المباشر للسلوك الإجرامي^٥"، أي أنه: "الهدف القريب الذي تسعى الإرادة إلى تحقيقه كنتيجة مباشرة لنشاطها، فالغرض من القتل هو إزهاق روح إنسان حي". بينما تمثل الغاية "الهدف البعيد الذي تسعى الإرادة إلى تحقيقه بعد وصولها إلى الغرض كنتيجة ثانية لنشاطها، وتتمثل في إشباع حاجة أو في تحقيق رغبة". أما الدافع فهو "حالة عقلية ونفسية تُبنى على تصور الغاية وتمثلها في الذهن وتتكون من الاندفاع النفسي أو الحركة النفسية أو القوة النفسية الدافعة لبلوغ هذه الغاية^٦".، فالدافع هو النشاط النفسي المتعلق بالهدف البعيد أي بالغاية ولا شأن له بالغرض الذي يمثل الهدف القريب. والجدير بالذكر في هذا الإطار أن كلاً من الدافع والغاية

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٩.

^٢ د. بهنام، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ٨٨٤.

^٣ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٧١.

^٤ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٩٣، ٢٩٤.

^٥ د. بهنام، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ٩٠١.

^٦ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٧٦.

لا يدخلان في تكوين القصد الجرمي، فإشباع الحاجة في ذاته، والذي يمثل غاية النشاط، ليس له الصفة غير المشروعة وفق القانون الجزائي وبالتالي لا يمكن تجريم النشاط النفسي المتجه إلى إشباع الحاجة والمتمثل في الدافع^١.

بينما يعنى القانون بالغرض المتمثل بالنتيجة الجرمية مثل إزهاق روح إنسان حي في جريمة القتل لأنه يجسد الاعتداء على المصلحة التي يحرص على حمايتها، وهي حق المجني عليه في الحياة، فالغرض " هو الهدف القريب الذي تتجه إليه الإرادة، وهو النتيجة التي يحددها القانون بصدد جريمة معينة، والفعل هو الوسيلة التي تستعين بها الإرادة لإدراك الغرض، والقصد الجرمي هو الإرادة ذاتها وقد اتجهت إلى الغرض واتجهت في الوقت نفسه إلى الفعل باعتباره وسيلة بلوغ الغرض^٢.

فالقصد يبدأ بالعلم أي بنشاط ذهني واعي يتمثل بمعرفة الفعل ونتيجته وظروفه، تتبعه الإرادة وهي نشاط ذهني ونفسي واعي يتجه إلى تحقيق غرض محدد عن طريق قوة إرادية فعالة ومؤثرة من شأنها السيطرة على الأحداث وتوجيهها^٣.

بناءً على ما تقدّم يتبيّن لنا أن اتجاه الإرادة إلى النتيجة الجرمية المتمثلة في وفاة المجني عليه في جريمة القتل يبدو واضحاً في القصد المباشر من الدرجة الأولى من خلال استهداف الفاعل تحقيق النتيجة الجرمية، بحيث لم تبقَ رغبة الجاني بإزهاق روح المجني عليه في إطار الأمنيات المجردة، إنما أقدم على أفعال مادية ووجه إرادته إلى دعم العوامل التي من شأنها أن تعزز فرص حدوث النتيجة الجرمية وتحول دون عدم وقوعها، وبذلك تظهر سيطرة الإرادة على الفعل والعوامل المحيطة به، وتظهر سيطرتها على النتيجة مثل القاتل الذي يوجه إرادته إلى إطلاق النار على غريمه ويحرص على أن يوجه سلاحه نحو منطقة قاتلة مثل الرأس أو

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٠٥، ٢٠٤.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٠٣.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٧٧.

القلب بالشكل الذي يزيد من فرص حدوث الوفاة من جراء فعله، الأمر الذي يدل على توافر إرادة مباشرة نحو الاعتداء على حق الحياة الذي يسعى القانون إلى حمايته من خلال تجريم فعل القتل.

وفي هذه الحالة تتحقق الإرادة المطلوبة للقصد بالمعنى الذي يُعنى به القانون الجزائي أي باعتبارها قوة نفسية مسيطرة على النتيجة من خلال تأثيرها الفعّال في تحقيق الاعتداء^١.

من خلال ما تقدّم يتبيّن لنا أنّ رغبة الفاعل بحدوث الوفاة يعدّ تفسيراً للحالة النفسية الداخلية التي يكون عليها الجاني ساعة إقدامه على فعل القتل، إلا أنه لا يعبر بشكلٍ دقيق عن مضمون الإرادة المطلوبة للقصد المباشر بالشكل الذي يدخل ضمن اهتمام القانون الجزائي. فالرغبة تعني الاشتهااء والتمني المجرد وليس من شأنها السيطرة والتوجيه^٢، إنما تؤخذ هذه الرغبة بالحسبان وفق القانون الجزائي، في حالة القصد المباشر من الدرجة الأولى، عندما تصبح النتيجة الجرمية مثل وفاة المجني عليه في جريمة القتل غرضاً لإرادة الجاني ويتحقق ذلك عندما تتجه إرادته، باعتبارها نشاطاً نفسياً وذهنياً فعّالاً، إلى دعم العوامل التي تساهم في تحقيق الوفاة وبذل الجهد في تهيئة كل الظروف المواتية لضمان حصول النتيجة، حتى وإن كان الجاني يأسف في قرارة نفسه لوقوع الوفاة كما هو الحال في القتل الرحيم.

وإذا كانت الإرادة تتجه بشكل مباشر وواضح إلى الاعتداء على حق الحياة الذي يحميه القانون في حالة استهداف الجاني تحقيق وفاة المجني عليه، إلا أن هذا التوجه المباشر للإرادة نحو إزهاق روح المجني عليه قد يتبلور بصورة مختلفة تتمثل في الارتباط اللازم بالنتيجة المطلوبة، الأمر الذي سنبحثه من خلال بيان اتجاه الإرادة إلى النتيجة الجرمية في القصد المباشر من الدرجة الثانية.

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٧٧، و

Koriath , H., Krack, R., Radtke, H. Jehle, J.M. (Hg.), op cit, P. 123.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٠٨.

٢. القصد المباشر من الدرجة الثانية:

ترتبط الإرادة بالنتيجة الجرمية، وتدخل بالتالي في نطاق القصد، حتى لو لم تكن مرغوبة من قبل الجاني وذلك إذا كانت لازمة الوقوع كنتيجة حتمية للفعل الذي أقدم عليه، بحيث لا يتصور إرادة الفعل دون نتيجته هذه، كمن ينسف طائرة وهي محلقة في الجو ليحصل على مبلغ التأمين ويترتب على هذا الفعل موت الركاب وطاقم الطائرة^١. فالجاني هنا يسعى إلى تحقيق غرض لا يمكن أن يتحقق دون حصول الوفاة التي ترتبط بغرض الجاني ارتباطاً لازماً^٢.

هنا يتحقق القصد المباشر من الدرجة الثانية بالنسبة للنتيجة الجرمية المتمثل بموت الركاب ويعتبر الفاعل مرتكباً لجريمة قتل مقصود.

حيث " يفترض القصد المباشر من الدرجة الثانية أن الاعتداء المتمثل بإزهاق روح المجني عليه في جريمة القتل يرتبط على نحو لازم بالغرض الذي استهدف الجاني تحقيقه بارتكاب الفعل (وهو الحصول على مبلغ التأمين في المثال السابق)، فالجاني حينما يقترب الفعل فإنه يسعى من خلاله إلى تحقيق واقعة معينة، وتمثل هذه الواقعة غرضه من ارتكاب الفعل وقصده بالنسبة إليها هو قصد مباشر من الدرجة الأولى، ولكن هذه الواقعة قد ترتبط بها وقائع أخرى ارتباطاً لازماً بحيث لا يتصور أن يبلغ الجاني غرضه دون أن تتحقق هذه الوقائع، وقد تمثل هذه الوقائع الوسيلة التي لابد منها كي يتحقق الغرض وقد تمثل الآثار التي لابد أن تترتب على تحقيق هذا الغرض، ويعد القصد الجرمي بالنسبة لهذه الوقائع قصداً مباشراً من الدرجة الثانية"^٣.

وبذلك عندما يكون إزهاق روح المجني عليه وسيلة لازمة لبلوغ الغرض المنشود أو نتيجة حتمية له فإنه يعد مرتكباً لجريمة قتل مقصود استناداً إلى القصد المباشر من الدرجة الثانية.

^١ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ٤٣، ٤٢.

^٢ د. الدرة، ماهر عبد الشويش، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط: بلا، المكتبة القانونية، بغداد، ص ١٤٩.

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢١٥-٢١٦.

فالشروط والعواقب اللازمة ينصرف إليها القصد ولو كان موقف الجاني منها موقف غير المبالي، أو كانت غير سارة بالنسبة له بالنظر إلى صلتها الضرورية واللازمة بالنتيجة التي تعد هدفاً للفعل^١.

فإذا كان اتجاه الإرادة إلى النتيجة المرغوب بها والتي تمثل غرض الجاني، مثل الحصول على مبلغ التأمين، لا يثير شكاً على الإطلاق، بحيث يعد قصد الجاني بالنسبة لها قصداً مباشراً من الدرجة الأولى، فإن اتجاه الإرادة إلى كل ما يرتبط على نحوٍ لازم بهذه الواقعة يجب بدوره ألا يثير شكاً، لأن الواقعة التي يتمثل فيها غرض الجاني تتحد بهذه الوقائع في صورة مجموعة تتماسك أجزاؤها، بحيث لا يتصور جزء منها دون الأجزاء الأخرى. وفي هذه الظروف يعد اتجاه الإرادة إلى أحد هذه الأجزاء اتجاهاً إلى المجموعة كلها، ويعني حتماً توافر القصد المباشر بالنسبة لكل الوقائع التي تضمها هذه المجموعة، وبذلك يكون أساس فكرة القصد المباشر من الدرجة الثانية مستنداً إلى عدم تجزئة الإرادة واستحالة تصور اتجاهاها إلى واقعة دون أن تتجه إلى كل ما يرتبط بها على نحوٍ لازم، فالإرادة لا تتجزأ حيث لا تتجزأ الوقائع التي تتجه إلى إحداها^٢.

من خلال ما تقدم يتبين لنا أن مساءلة الجاني عن جريمة قتل مقصود بالنسبة لوفاة المجني عليه المرتبطة بالنتيجة المستهدفة بشكلٍ لازم استناداً إلى القصد المباشر من الدرجة الثانية تتحقق بصرف النظر عن رغبة الجاني بتحقيقها، فالإرادة التي تعد جوهرًا للقصد في كل صورته لا تعني، كما سبق وأشرنا^٣، الرغبات والأمنيات المجردة إنما تتمثل في القوة والنشاط النفسي الفعّال والمؤثر في إحداث النتيجة الجرمية، والإرادة، وفق هذا المعنى المسيطر، تتحقق بالنسبة للغرض القريب الذي يسعى الجاني إلى تحقيقه، وبالتالي فإن نطاق هذه السيطرة يمتد إلى النتائج والآثار المرتبطة على نحوٍ لازم بهذا الغرض المستهدف استناداً إلى عدم إمكانية التجزئة بين الوقائع المرتبطة على نحوٍ لازم، لذا فإن هذه السيطرة، وبالتالي القصد، لا ينتفي في حال عدم رغبة الفاعل بحدوث النتيجة أو بأسفه لوقوعها بالنظر إلى عدم فعالية هذه التوجهات وعدم اعتداد القانون.

^١ Koriath , H., Krack, R., Radtke, H. Jehle, J.M. (Hg.), op cit, P. 119.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢١٦، ٢١٨.

^٣ انظر ص ٣٥ من هذه الرسالة.

بناءً على ما سبق بيانه يتضح لنا مفهوم الإرادة المطلوبة للقصد عموماً، ومنها القصد المباشر، فضلاً عن كيفية اتجاه الإرادة إلى النتيجة الجرمية في الجرائم المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل المقصود، الأمر الذي يمكّننا من الانتقال لبيان مفهوم الإرادة الذي تطلبه البعض للقول بتوافر القصد الاحتمالي في جريمة القتل انطلاقاً من بحثهم عن مفهوم يحقق المساواة بين الإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي والإرادة المتوافرة في القصد المباشر، وذلك عن طريق حصر القصد الاحتمالي بالترحيب بوفاة المجني عليه، الأمر الذي سنبحثه من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني: ضرورة الترحيب بالوفاة لقيام القصد الاحتمالي

اتجه هذا الجانب من الفقه^١ إلى تحليل موقف الجاني في حال توقعه الاعتداء على حياة المجني عليه كأثر محتمل لفعله، فالتوقع الذي يمثل جوهر المعيار الشخصي في إثبات الركن المعنوي ينصب على علاقة السببية التي تعد موضوع هذا التوقع، وجوهر هذا التوقع يتمثل بالتصور المتولد لدى الجاني عن النتائج المستقبلية التي سوف تترتب كأثر لسلوكه، وبالدرجة التي يتوقع فيها حصول هذه النتائج أو عدم حصولها تتحدد مسؤوليته^٢.

بناءً على هذا التوقع يتصور أن يتخذ عدة مواقف أشدها أن يرحب الجاني باحتمال وفاة المجني عليه، ويرى أنه جدير بأن يعد غرضاً يسعى إليه بفعله، عندها يعد القصد الاحتمالي متوافراً بحق الجاني لأن الجاني قبل، برأيهم، بحدوث الوفاة والقبول إرادة وبذلك يتحقق العنصر الإرادي المطلوب للقصد الجرمي، وبذلك تنعدم الفروق المميزة بين الإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي وتلك المطلوبة للقصد المباشر، "فمن ارتكب فعلاً ما لتحقيق غرض معين (إثبات المهارة في الرمي مثلاً) ثم تبين أنه من الممكن أن يؤدي فعله إلى نتيجة أخرى (وفاة زميله في اللعب) فتقبل هذه النتيجة، واكتشف فيها غرضاً ثانياً يمكن أن يتجه إليه بفعله، فارتكب الفعل من أجل تحقيق أي من الغرضين فإن القصد يعد متوافراً لديه بالنسبة لكل منهما، والدليل على ذلك هو المساواة بين الغرضين في

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٥٣، ٢٥٢.

^٢ د. عبد الله، (٢٠١٧) المرجع السابق، ص ١٦.

تقديره فكل منهما قد أصبح يعادل الآخر منزلةً، واهتمامه بتحقيق أحدهما لا يقل عن اهتمامه بتحقيق الآخر، من ذلك يتضح أن أساس القول بتوافر القصد في هذه الحالة هو انطباق تعريفه عليها كمن يشوه جسم آخر كي يعده لاحتراق التسول فيتوقع وفاته ثم يمضي في هذا الاحتمال لعداوةٍ يحملها له أو لأنه يطمع في إرثه^١، أو أن يدب شجار بين رجل وزوجته وهي تحمل وليدها بين ذراعيها والذي يظن الزوج أنه أتى سفاحاً فينهال عليها ضرباً ويتوقع أن يؤدي الضرب إلى إصابة الوليد أو قتله، ولكنه يقبل بهذا الاحتمال ويرحب به ثاراً لشرفه^٢.

ويبرر أنصار هذا الرأي قولهم بأن الإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي ينبغي أن تظهر في صورة عنصرٍ جدي بحيث يكون لها ذات القوة والدلالة المتحققة في القصد المباشر، الأمر الذي يتطلب أن يجعل الجاني من النتيجة الجرمية غرضاً يسعى إليه بفعله، ولكي تقوم الإرادة بهذا الدور في القصد الاحتمالي في جريمة القتل ينبغي على الجاني أن يرحب بوفاة المجني عليه ويتمنى وقوعها فتشكل بالنسبة له غرضاً ثانياً لا يقل أهمية عن الغرض الأول^٣.

إذا كنا نؤيد أنصار هذا الرأي فيما ذهبوا إليه من توافر القصد الجرمي في هذه الحالة ومساءلة الجاني عن جريمة قتل مقصود، إلا أننا لا نذهب معهم إلى القول بأن القصد المتوافر هنا هو قصد احتمالي، إنما يبدو أننا أمام حالة قصد مباشر بالنظر إلى اتجاه إرادة الجاني نحو تحقيق الغرض الثاني بحيث أصبحت وفاة المجني عليه المتوقعة من قبل الجاني أحد أهداف الفعل فهنا لم نعد أمام قبول كما قال أنصار هذا الاتجاه، إنما أمام إرادة مباشرة متجهة إلى تحقيق النتيجة الجرمية والتي أصبحت غرضاً من أغراض الفعل المتعددة، وبالتالي انطبق عليها تعريف القصد المباشر وهو: إرادة اتجهت إلى تحقيق غرض عن طريق وسيلة معينة^٤.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٥٣، ٢٥٢.

^٢ د. شمس الدين، (د. ت)، المرجع السابق، ص ١٦٢.

د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٥٦ و د. الدرة، (د. ت)، المرجع السابق، ص ١٤٩.

^٤ د. حسني، (١٩٨٤)، المرجع السابق، ص ٤١١.

فالإرادة في القصد المباشر ترتبط بالنتيجة الجرمية عندما تشكل هذه النتيجة هدفاً للجاني من فعله^١، لذا يتبين أن هذا الارتباط يبدو واضحاً من خلال رغبة الجاني بإحداث النتيجة، هذه الرغبة التي لم تبقى في إطار الأمنيات المجردة، إنما أقدم الجاني على أفعال مادية إرادية وسعى بإرادته إلى دعم العوامل التي من شأنها أن تعزز فرص حدوث النتيجة الجرمية المرغوب بها وتحول دون عدم وقوعها، وبذلك تنتضح سيطرة الإرادة واتجاهها إلى النتيجة الجرمية ويبدو واضحاً الاتجاه الإرادي نحو الاعتداء على حق يحميه القانون.

فاشترك هذا الغرض مع أغراض أخرى لا يغير وصف الإرادة ولا يجعل منها قصداً احتمالياً، فقصد القتل في الأمثلة السابقة^٢ يعد متوافراً ويعد الجاني مرتكباً لجريمة قتل مقصود بناءً على القصد المباشر بالنظر إلى توافر إرادة متجهة إلى إزهاق روح إنسان حي، وإن اتجهت هذه الإرادة إلى أغراض أخرى.

من جهة أخرى فإننا لا نتفق مع أنصار هذا الرأي من حيث ربطهم توافر القصد الاحتمالي في الأمثلة المطروحة سابقاً حول قصد القتل بوجود عداوة سابقة بين الجاني والمجني عليه، أو وجود هدف الحصول على الإرث بحيث تدفعه هذه البواعث إلى الترحيب بوفاته وتمني وقوع النتيجة الجرمية، لأن ذلك ينطوي على إدخال لعناصر غريبة عن القصد الجرمي في تكوينه هذه العناصر لا تعدو أن تكون غايةً للنشاط الجرمي أو دافعاً له وهذه العناصر، وإن كانت تفيد في الاستدلال على توافر القصد الجرمي، إلا أن الأصل عدم دخولها كعناصر مكونة للقصد^٣.

بعبارة أخرى الصورة المطروحة في هذه الحالة لا تعدو أن تكون تطبيقاً للقصد المباشر في صورته العامة، وليست حالة من حالات القصد الاحتمالي، ومن شأن الأخذ بهذا الرأي إزالة الحدود الفاصلة بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي، ولا يحول دون هذا الخلط القول بأن القصد المباشر مبني على التوقع اليقيني بينما يبنى القصد الاحتمالي على العلم المشوب بالشك^٤. فالعلم وإن كان له دور مهم في بناء القصد عموماً إلا أن هذا

^١ د. بهنام، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ٨٨٤.

^٢ انظر الأمثلة المذكورة في هذه الرسالة ص ٣٨-٣٩.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٧٩.

^٤ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٧٢.

الدور لا يخرج عن كونه عتبة أو مرحلة ضرورية نحو تكوين الإرادة، فالاتجاه الإرادي هو الذي يحدد طبيعة القصد ويعطيه دلالاته الحقيقية، فالقصد الاحتمالي يشترك كذلك مع الخطأ المصحوب بالتوقع في اشتراط توقع النتيجة الجرمية كأثر محتمل للفعل، إلا أن الفارق الذي يحدد حالة الجاني الذهنية والنفسية هو الاتجاه الإرادي اللاحق لهذا التوقع، والقول بغير ذلك من شأنه أن يقر للعلم بالدور الأساسي في بناء القصد الجرمي وينكر أهمية الاتجاه الإرادي الذي يعد جوهرًا لهذا القصد.

كما أننا نرى أنه لا يشترط للإقرار بوجود القصد الاحتمالي البحث عن إرادة ذات طبيعة مطابقة للإرادة المطلوبة في القصد المباشر، إنما يكفي أن يكون للإرادة الماثلة لدى الجاني ذات القيمة وذات الدور، فإذا كان القصد الاحتمالي يشترك مع القصد المباشر في عنصري العلم والإرادة فإنه يتميز عنه في كم هذه العناصر^١، حيث أن الاتجاه الإرادي نحو الاعتداء على المصلحة المحمية في القصد الاحتمالي يتحقق بدرجات أدنى من الإرادة المطلوبة في القصد المباشر، وذلك إذا كان لدى الفاعل نشاط إرادي ذو قوة مؤثرة ومسيطرة على العوامل المتعلقة بالنتيجة الجرمية المتوقعة على نحو محتمل وفرص وقوعها، فإن دعم بنشاطه الإرادي العوامل الداعمة لتحقيق الوفاة كان قصده مباشرًا، أما إن توقعها على نحو مشوب بالشك ولم يدعمها لا بد من البحث عن العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي بالشكل الذي يحقق لهذا العنصر الدور الفعّال والمسيطر، وأن لا نعول على الترحيب باعتبار الترحيب لا يعدو أن يكون أمنيات مجردة خارجة عن تكوين القصد، مثل هذا المعنى الفعّال للإرادة سنبحثه في نطاق أوسع من الترحيب عند البحث في المفهوم الواسع للإرادة.

من خلال ما تقدّم نكون قد بيّنا طبيعة الإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي وفق أنصار المفهوم الضيق للإرادة بالشكل الذي يمكّننا من الانتقال لبحث حدود هذا القصد وفق أنصار هذا التوجه وذلك من خلال المطلب الثاني.

^١ د. عبد المنعم، (د. ت)، المرجع السابق، ص ٥٥١.

المطلب الثاني: حدود القصد الاحتمالي:

انطلاقاً من استناد أنصار هذا التوجه إلى المساواة بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر من حيث العنصر الإرادي المطلوب توافره، فقد اتجهوا إلى تمييز حدود القصد الاحتمالي عن المباشر بناءً على عنصر آخر وهو العلم^١، كما أن تطلبهم لترحيب الجاني بحدوث النتيجة الجرمية أدى إلى تضيق نطاق القصد الاحتمالي وتوسيع مجال الخطأ وبالتالي المسؤولية غير المقصودة، الأمر الذي يمكننا من التعرف على حدود القصد الاحتمالي من خلال تمييزه عن القصد المباشر في الفرع الأول وتمييزه عن الخطأ من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: تمييز القصد الاحتمالي عن القصد المباشر:

تفترض فكرة القصد الاحتمالي وفق أنصار المفهوم الضيق للإرادة علماً فعلياً بعناصر الجريمة المطلوب الإحاطة بها وفق القواعد العامة للقصد الجرمي، شأنه في ذلك شأن القصد المباشر، إلا أن الاختلاف بينهما يتضح من حيث الصورة التي يرسمها الجاني في ذهنه حين يعلم بهذه العناصر^٢، فإن تصوّرها متحققة أو في سبيل التحقق بشكلٍ يقيني لا يقبل الشك في ذهنه كان قصداً مباشراً^٣، أما إن كان توافرها أمراً محل شك، بحيث لم يكن متأكداً من تحققها كان قصده بالنسبة إليها قصداً احتمالياً، فإن أقدم الجاني على فعله وهو يتوقع حدوث النتيجة على أنه أمر ممكن قد يحدث وقد لا يحدث كان قصده بالنسبة إليها احتمالياً^٤.

فلا فرق بين صورتَي القصد الجنائي المباشر والاحتمالي إلا من حيث درجة العلم التي يقوم عليها، فدرجة العلم الواجب توافرها في القصد المباشر هي العلم اليقيني ويقصد بها أن تقتزن حقيقة الأمور في ذهن

^١ د. الدرة، (د.ت)، المرجع السابق، ص ١٥٠.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٢٣-٢٢٢.

^٣ د. الدرة، (د.ت)، المرجع السابق، ص ١٤٨.

^٤ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٢٢-٢٢٣.

الجاني على نحو لا يتطرق إليه الشك أو الغلط، أما درجة العلم الواجب توافرها في القصد غير المباشر هي درجة العلم الاحتمالي أو الظني وهو ما يتوافر فيه عنصر الترجيح بين متناقضين^١.

وحجة أنصار الإرادة وفق المفهوم الضيق على ذلك أن العنصر الجوهري للقصد المباشر هو الإرادة المتجهة على نحو يقيني نحو الاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً، فالإرادة المتجهة على هذا النحو تعد إرادة متجهة مباشرة إلى مخالفة القانون وبالتالي كان القصد مباشراً، إلا أن الإرادة لا يُتاح لها هذا الاتجاه إلا إذا استندت إلى علم يقيني ثابت بتوافر عناصر الجريمة، فالقصد المباشر يفترض أن تكون النتيجة الجرمية واضحة تمام الوضوح في ذهن الجاني، أما إذا كان العلم بهذه العناصر محوطاً بالشك فلا سبيل إلى توافر القصد المباشر^٢.

وتعد النتيجة الجرمية أهم العناصر التي ينصرف إليها تفكير الجاني حين يقدم على فعله، فمن خلالها يتحقق الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، ولا بد أن يتوقع الجاني حدوث هذه النتيجة الجرمية حتى يتوافر القصد الجرمي^٣، لذا عُرِف القصد المباشر على أنه " علم الجاني وإرادته بارتكاب فعل معين لتحقيق نتيجة قدر حدوثها بصورة يقينية أو لازمة أو كأثر حتمي وأكد لفعله"^٤.

فالفارق واضح دون شك بين حالة من يطلق الرصاص على غريمه في مكان قاتل فيكون الموت في ذهنه أثراً محققاً لفعله ويكون النتيجة الوحيدة التي يتجه إليها تفكيره حين يرتكب الفعل، وحالة شخص يشوه جسد آخر كي يعدّه لاحتراف التسول ويكون الموت أحد الاحتمالات التي ترد إلى تفكيره بحيث لا يستبعد الأمل في أن يظل المجني عليه على قيد الحياة حين اقتترافه للفعل، ففي الحالة الأولى يكون القصد مباشراً، بينما يتحقق القصد الاحتمالي في الحالة الثانية.

^١ د. عبد الله، (٢٠١٧) المرجع السابق، ص ١٤.

^٢ د. الدرة، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ١٤٨.

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢١١، ٢١٠.

^٤ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٣، ٣٥٢.

والجدير بالذكر أن معيار التمييز بين توقع وفاة المجني عليه كنتيجة حتمية للفعل أو ممكنة له معيار شخصي بحث قوامه البحث فيما دار في ذهن الجاني عند إقدامه على مباشرة النشاط الجرمي، بناءً عليه يتطلب التمييز بين النتائج الحتمية والنتائج الممكنة بحثاً لنفسية الجاني ولما دار في ذهنه حين إقدامه على الفعل، فإن تصور النتيجة أثراً حتمياً لفعله كان قصده مباشراً ولو كانت النتيجة في ذاتها لا تعدو أن تكون مجرد أثر ممكن له، وإن تصور وقوعها على نحو ممكن كان قصده احتمالياً ولو كانت في ذاتها أثراً ضرورياً لفعله، فمن يحاول إطلاق النار على عدوه في مقتل، وتكون وفاة المجني عليه في ذهنه نتيجة حتمية لفعله يعد قصده مباشراً ولو ثبت أن حدوث هذه النتيجة الجرمية في الظروف التي ارتكب فيها الفعل كان أمراً بعيد الاحتمال، كما لو كانت الذخيرة فاسدة أو كان السلاح غير صالح لإخراج المقذوف^١. بناءً على ما تقدّم يتضح لنا أن أنصار الإرادة بالمعنى الضيق لا يميزون بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر استناداً إلى التفرقة الموضوعية بين اللزوم والإمكان، إنما استناداً إلى التفرقة بين توقع اللزوم وتوقع الإمكان^٢، فكلما زاد العلم الذي توصل إليه الفاعل كلما زادت قدرته على الإحاطة بالروابط السببية للحكم على الآثار الإضافية، وبناءً على علمه بهذه العوامل يوجه ذاته نحو تحقيق أهداف الفعل وتصبح سلطته أبعد مدى^٣، بحيث تُبحث الأمور من وجهة نظر الجاني وكيفية حكمه على الاحتمالات المختلفة، فالضرورة والإمكان يمتزجان في كل حالة، بحيث تتضمن كل حالة قدراً من الضرورة وقدراً من الإمكان، فالضرورة لا تعدو أن تكون أعلى درجات الإمكان، فالاختلاف بينهما اختلافاً في الكم لا في الكيف، ويعود ذلك إلى أن الفعل المرتكب من قبل الجاني ليس العامل الوحيد المؤدي إلى إحداث النتيجة، إنما تساهم معه العديد من العوامل التي لا يمكن أن يحيط علم الجاني بها جميعاً، لذا فإن الحالات الواضحة للقصد المباشر تتمثل في تلك التي يتوقع فيها الجاني النتيجة كأثر حتمي لفعله بحيث يكون قد علم فيها بعدد كبير من العوامل المساهمة بحدوث النتيجة الجرمية وأتيح له بالتالي أن يرى إمكان حدوث النتيجة أمراً مرجحاً

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢١٢ و ٢٢٣-٢٢٤.

^٢ SINN, A. op cit, p.5.

د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٢٣، ٢٢٤، ٢٢٥.

رجحاناً كبيراً على إمكان عدم حدوثها، بينما يتحقق القصد الاحتمالي في الحالات التي يقتصر علم الجاني فيها على عدد محدود من هذه العوامل بحيث لا يتوافر لديه العلم اليقيني إنما مجرد الشك^١.

بناءً على ما تقدّم يتبيّن لنا اتجاه أنصار الإرادة بالمعنى الضيق إلى التمييز بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر استناداً إلى درجة توقع النتيجة الجرمية المتمثلة بوفاة المجني عليه في جريمة القتل، بحيث يكون اليقين ولا يرد في ذهن سوى احتمال وفاة المجني عليه كنتيجة لتصرف الفاعل يكون القصد مباشراً، بينما عندما يتوفر مجرد الإمكان وتتعدد الاحتمالات في ذهن بحيث تكون الوفاة إحدى الاحتمالات المتعددة التي ترد إلى ذهن يكون القصد بالنسبة للنتيجة الجرمية قصداً احتمالياً، فالوسيلة إلى التمييز بين نوعي القصد الجرمي تستند إلى استبعاد النتائج غير الحتمية من نطاق القصد المباشر بحيث تمثل المجال الحقيقي للقصد الاحتمالي^٢.

وإذا كنا نتفق مع أنصار هذا الرأي في قيام القصد المباشر في جريمة القتل المقصود على الإرادة المتجهة مباشرة إلى الاعتداء على حق المجني عليه في الحياة، إلا أننا لا نميل معهم إلى تطّلب العلم اليقيني بتحقيق النتيجة الجرمية وتوقع الوفاة بصورة أكيدة لتوافر هذا الاتجاه الإرادي، فالقصد المباشر يتحقق طالما استهدف الجاني تحقيق النتيجة الجرمية من جراء فعله، فإذا توافر هذا الاستهداف وهذا التوجه الإرادي لا أهمية لدرجة العلم المتوافرة لدى الفاعل حول إمكانية حدوث النتيجة الجرمية إذ يستوي أن تكون متوقعة على نحو ممكن أو يقيني^٣.

بناءً على ذلك يبدو أنه لا يصلح الاستناد إلى درجة العلم للتمييز بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي فالعلم المشوب بالشك قد يتوافر في القصد المباشر، فإن اتجهت إرادة الجاني نحو الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون عن طريق استهداف تحقيق النتيجة الجرمية، هذا الاستهداف الذي يتبلور من خلال توجيه النشاط الإرادي إلى دعم العوامل المساهمة في تحقيق النتيجة الجرمية المتمثلة بوفاة المجني عليه في جريمة القتل، كان القصد مباشراً من الدرجة الأولى بصرف النظر عن درجة التوقع، لذا ينبغي إقامة التمييز بين القصد المباشر

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٢٣-٢٢٤-٢٢٥.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٢٣.

^٣ Koriath, H. Krack, R., Radtke, H., Jehle, J.-M. (Hg.), op cit, P. 119.

والاحتمالي استناداً إلى العنصر الإرادي الذي لا يشترط، كما سبق وذكرنا، أن يكون ذو طبيعة مطابقة للقصد المباشر، إنما يكفي أن يكون له ذات الدور المسيطر والمؤثر في تحقيق الوفاة المتوقعة على نحو محتمل.

من جهة أخرى يمكن القول أن التوقع المحتمل للنتيجة الجرمية هو الحد الفاصل بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر من الدرجة الثانية الذي يقوم بدوره على اللزوم، فإذا ثبت توافر اتجاه إرادي مباشر نحو إزهاق روح إنسان حي كنا أمام قصد مباشر بصرف النظر عن درجة توقع وفاة المجني عليه (أي سواء كانت يقينية أم محتملة)^١، وبذلك يكون للعلم دوره في بناء الإرادة إلا أن درجته غير ذات أهمية بالنظر لوضوح الاتجاه الإرادي.

أما إن لم يكن هناك أي اتجاه إرادي نحو إزهاق روح المجني عليه إلا أن الوفاة كانت أثراً لازماً للنتيجة المقصودة بدايةً أو شرطاً لابد منه لبلوغ الهدف المنشود كنا أمام قصد مباشر من الدرجة الثانية بناءً على رابطة اللزوم، فأساس فكرة الاتجاه الإرادي نحو النتيجة الجرمية في القصد المباشر من الدرجة الثانية يُبنى على عدم إمكانية تجزئة الإرادة واستحالة تصور اتجاهها إلى واقعة دون أن تنتج إلى كل ما يرتبط بها على نحو لازم عندها لا يعنينا إن كانت النتيجة اللازمة مرغوباً فيها أم مرغوباً عنها، إذ أن الارتباط الوثيق بين النتيجة التي اتجهت الإرادة إليها والنتائج الحتمية لها والوسيلة التي لا تتحقق هذه النتيجة إلا عن سبيلها تجعل الإرادة في الوقت نفسه متجهة إلى هذه الوقائع^٢.

هنا فقط نتجلى لدينا أهمية درجة العلم التي تصل إلى مرتبة اللزوم من دورها في الدلالة على توافر الإرادة التي يمكن أن تفترض بناءً على عدم إمكانية تجزئة الإرادة بين الوقائع المرتبطة على نحو لازم.

الأمر الذي نرى أنه يختلف عن حالة التوقع المحتمل للنتيجة الجرمية، فمن يقدم على فعل ما بهدف تحقيق نتيجة معينة ويتوقع وفاة إنسان حي كأثر محتمل لفعله لا بد في هذه الحالة من التحقق من توافر الاتجاه الإرادي لديه للإقرار بوجود القصد الاحتمالي، ومساءلته بالتالي عن جريمة قتل مقصود، فرابطة الاحتمال لوحدها

^١ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ٤٢.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٤١.

لا تسمح باستنتاج أو افتراض هذا الاتجاه الإرادي، وبذلك تعود الأهمية للعنصر الإرادي وتراجع أهمية درجة العلم في الفصل بين القصد والخطأ من جهة، وفي تحديد القصد فيما إذا كان مباشراً أم احتمالياً من جهة أخرى.

من خلال ما سبق بيانه نكون قد بينا تمييز أنصار الإرادة بالمعنى الضيق بين نوعي القصد المباشر والاحتمالي، الأمر الذي يمكننا من الانتقال لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ غير المقصود من خلال بيان الحالات المستبعدة من نطاق القصد الجرمي الأمر الذي سنبحثه من خلال الفرع الثاني

الفرع الثاني: تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ:

اتجه أنصار الإرادة بالمعنى الضيق إلى حصر نطاق القصد الاحتمالي بالترحيب بحدوث النتيجة الجرمية بحيث لا بد من ترحيب الجاني بوفاة المجني عليه لتوافر القصد الاحتمالي في جريمة القتل المقصود مستبعدين غيرها من المواقف مثل تمنى عدم حدوث الوفاة أو عدم الاكتراث بوقوعها من نطاق القصد متجهين إلى اعتبارها في نطاق الخطأ غير المقصود الأمر الذي سنبحثه فيما يلي:

أولاً: تمنى عدم حدوث النتيجة الجرمية:

قد يتخذ الجاني الذي يتوقع وفاة المجني عليه موقفاً مختلفاً عن الترحيب بهذه النتيجة حيث يرفضها في قرارة نفسه ويتمنى عدم حدوثها، الأمر الذي قد يدفعه إلى التراجع عن مخططه بالكامل وهنا لا شك أنه لا يعد مسؤولاً عم أي مكروه قد يقع في ما بعد^١.

إلا أن هذه الرغبة الداخلية قد تدفع بالجاني إلى موقفين اثنين نبحثهما فيما يلي:

الموقف الأول: أن يقدم على الفعل بالرغم من توقعه لوفاة المجني عليه كأثر محتمل لفعله لأنه لم يرَ بهذه الوفاة أمراً جديراً بدفعه إلى التخلي عن مشروعه فهو، وإن كان يأسف لوقوعها، إلا أن تحقيق أهدافه أولوية

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٥٤

بالنسبة لديه، فيمضي في مشروعه الإجرامي آملاً بعدم وفاة المجني عليه إلا أن النتيجة الجرمية تقع خلافاً
لأمنيته.

الموقف الثاني: يتمثل في الحالة التي يسعى فيها الجاني إلى التوفيق بين رغبته في الحيلولة دون وفاة
المجني عليه وفي الوصول إلى غاياته الأساسية فيقدم على مخططه بعد اتخاذه لأسباب الحيطة والحذر التي
تحول في تقديره دون إزهاق روح المجني عليه، إلا أن هذه النتيجة تحدث لأن الاجراءات المتخذة من قبله لم تكن
كافية .

يرى أنصار الإرادة بالمعنى الضيق أن القصد الجرمي غير متوافر لدى الفاعل في الحالتين، ولا يسأل
سوى عن جريمة قتل غير مقصود، ودليلهم على ذلك أن الفاعل هنا **تعمي** عدم حدوث الوفاة الأمر الذي يحول
دون التحقق من توافر إرادة إزهاق روح إنسان حي وبالتالي انتفى العنصر الإرادي الأساسي للقصد الجنائي،
وبذلك لا بد من استبعاد هذه الحالات من نطاق القصد الاحتمالي الذي لا يخرج بطبيعته عن طبيعة القصد
عموماً المكون من علم وإرادة^١، فوفاة المجني عليه تتناقض في هذه الحالة مع رغبات الجاني، الأمر الذي يؤدي
ـبرأيهمـ إلى استبعادها من نطاق القصد لأن بينها وبين الإرادة أو الرغبة صلة تباعد وتتافر لا صلة تقارب
وتطابق^٢.

إلا أننا نتجه إلى عدم إمكانية استبعاد القصد الاحتمالي لدى الجاني لمجرد تمنيه بعدم حدوث النتيجة
الجرمية، وأسفه لوقوعها لأن القانون الجزائي لا يحفل بالأمنيات والرغبات، فالرغبة حالة عاطفية غامضة بينما
الإرادة التي يُعنى بها القانون الجزائي يجب أن تتجلى في نشاط نفسي فعّال متجه نحو غرض، ويسيطر على
الحركات العضوية الكفيلة بتحقيق هذا الغرض^٣.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٥٤.

^٢ د. بهنام، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ٨٨٦.

^٣ د. ثروت، جلال، (د.ت.)، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن، ط: بلا، ص ٢٢٧.

إذ لابد أن يتبلور رفض النتيجة الجرمية غير المرغوب بها في صورة نشاط نفسي إيجابي يحول دون وقوعها بعد توقعها على نحو محتمل، بحيث يسعى من خلال هذا النشاط إلى الحد من أثر العوامل الداعمة لوقوع النتيجة الجرمية وتعزيز العوامل التي تحول دونها، الأمر الذي ينطبق على الموقف الثاني دون الموقف الأول.

فلا يمكن اعتبار الرغبة مرادفاً للإرادة، فالرغبة تعني الاشتهااء مجرداً، بينما الإرادة تتطلب نشاطاً نفسياً واعياً يتجه نحو غرض ويسيطر على الحركات العضوية بهدف الوصول إليه، فالإرادة تظهر في صورة قوة من شأنها السيطرة والتوجيه، أما الرغبة فهي مجرد تمني واشتهااء ليس له أي قوة مسيطرة أو موجهة، لذا فالقانون لا يحفل بها إنما يُعنى فقط بالإرادة^١.

لذا نتوصل أن الجاني الذي يتوقع وفاة إنسان حي كنتيجة محتملة لفعله وامتنع عن توجيه إرادته إلى اتخاذ أي إجراءات وقائية للحيلولة دون إزهاق روح هذا الإنسان يكون قد كشف عن اتجاه إرادته إلى القبول بها، مثل هذا القبول يبدو أنه كافياً، لقيام إرادة الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، ويكفي بالتالي لقيام القصد في صورته الاحتمالية في جريمة القتل بالنظر إلى الدور المؤثر لهذا الاتجاه الإرادي من خلال الامتناع عن الحيلولة دون حدوث الوفاة، عندها يمكن تحديد مضمون العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي بالشكل الذي يحفظ خصوصيته من جهة، وينسجم مع المفهوم المؤثر والمسيطر للإرادة التي قال بها أنصار نظرية الإرادة.

إلا أن أنصار المعنى الضيق للإرادة لم يقصروا استبعاد القصد الاحتمالي في جريمة القتل على حالة تمني عدم حدوث النتيجة إنمّا امتد هذا الاستبعاد إلى عدم اكتراث الجاني تجاه وفاة المجني عليه الأمر الذي سنبحثه فيما يلي.

د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٠٨.

ثانياً: عدم الاكتراث بحدوث الوفاة:

قد يتخذ الجاني موقفاً متمثلاً بعدم المبالاة نحو الوفاة المتوقعة على نحوٍ محتمل فلا يعنيه مصير المجني عليه، ويستوي لديه أن تقع النتيجة الجرمية أم لا، فيقدم على مشروعه وليكن بعد ذلك ما يكون.

ويرى أنصار الإرادة بالمعنى الضيق أن الجاني يسأل في هذه الحالة عن جريمة قتل غير مقصود، فالقبول المكون للعنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي يجب أن يتجلى في صورة إيجابية متجهة إلى الرضا ب وفاة المجني عليه كأثر للفعل، أما عدم المبالاة بصيانة الحق الذي يتهده فعل الجاني واستواء حصول النتيجة مع عدم حصولها لا يعني توافر الإرادة المتجهة إلى الاعتداء على الحق لأنه موقف سلبي لا يدل على أي نشاط نفسي إيجابي، مستندي في ذلك إلى أن الإرادة لا تتحقق بصورة جدية إلا من خلال الترحيب بالنتيجة الجرمية واعتبارها غرضاً ثانياً للفعل ولا يغني عن ذلك مجرد عدم المبالاة^١.

إلا أننا نرى أن الإرادة تظهر بدرجات متفاوتة من حيث اتجاهها إلى النتيجة ولا يشترط لقيام القصد الجرمي أن تكون بذات القوة المتحققة في القصد المباشر، أي لا يشترط أن تكون النتيجة الجرمية المتوقعة على أنها أثر محتمل للفعل غرضاً للإرادة وأن تسعى من خلال الفعل إلى تحقيقها وتعمل على دعم العوامل المساهمة بتحقيقها والحد من العوامل المضادة لها، إنما يكفي، كما سبق وأشرنا أن تصل الإرادة إلى درجة كافية من الخطورة لتهدد الحقوق والمصالح التي يحميها القانون، وتحقق بالتالي جوهر القصد، كما سبق وعرفناه، بأنه: إرادة الاعتداء على حق يحميه القانون. ويبدو أن الإرادة تصل إلى هذه الدرجة من الخطورة وتعد مرتبطة بالنتيجة الجرمية غير المرغوب بها بدايةً عندما تسيطر على هذه النتيجة بالشكل الكافي للقول بتوافر الحد الأدنى للقصد، وهو القصد الاحتمالي وبهذه السيطرة تعد عاملاً من عوامل حدوث النتيجة وبالتالي تعد سبباً لها.

لذا إذا أقدم الفاعل على نشاط بهدف تحقيق نتيجة ما، وأدرك أن فعله قد يترتب نتيجة جرمية أخرى مثل وفاة إنسان حي، ومع ذلك أقدم على هذا الفعل يعد مرتكباً لجريمة قتل مقصود بناءً على القصد الاحتمالي حتى

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٥١-٢٥٦، ٢٧١، ٢٧٢.

لو لم يرحب باحتمال تحقق الوفاة، أو لم يساهم بدعم العوامل المساعدة على تحقيق هذه النتيجة، وذلك إذا أحجم بإرادته عن الحد من تأثير العوامل المانعة لوقوعها عندما يكون هذا التوجه الإرادي ضمن حدود سيطرته وقدرته. هنا تتحقق الصلة الإرادية بين الجاني والوفاة غير المرغوب بها بدايةً من خلال تحقيق السيطرة الإرادية للجاني على هذه النتيجة نظراً لأن إرادة الجاني، وإن قامت بدور سلبي، إلا أنه دور فعال ومؤثر ومسيطر فهو امتناع إرادي عن نشاط إرادي للحيلولة دون إزهاق روح المجني عليه، وبذلك يكشف عن توافر درجة من الخطورة الإجرامية على المصالح المحمية بالقانون لدى الجاني وهذه الدرجة كافية لقيام القصد الاحتمالي.

بناءً على ذلك نتوصل إلى أن استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها لا يخرج عن كونه قبولاً لها في حال وقوعها، وبذلك لا يشكل عدم الاكتراث موقفاً سلبياً أو حالة ساكنة، إنما هو إحجام إرادي من قبل الفاعل عن الحيلولة دون وقوع النتيجة الجرمية وبالتالي لا يدخل في نطاق العدم وبذلك يكون للإرادة دوراً إيجابياً من خلال موقفها السلبي، هذا الدور هو القبول المكون للعنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي.

وفي ختام هذا المبحث نخلص إلى أن أنصار هذا الرأي توصلوا إلى تحديد معيار للفصل بتوافر القصد الاحتمالي بحيث "يعد القصد الاحتمالي متوافراً إذا ثبت أن الجاني يفضل تحقق غرضه مقترناً بالنتيجة التي توقع إمكان حدوثها على أن يحقق غرضه وحده بحيث يكفل هذا الضابط عدم الاعتراف بتوافر القصد الاحتمالي في غير الحالات التي يرحب فيها الجاني بالنتيجة ويتمنى حدوثها".

إلا أنه يبدو أن هذا الضابط ليس من شأنه أن يحسم الفصل بتوافر القصد الاحتمالي من عدمه، فإن رغب الجاني باحتمال تحقق النتيجة إلى الحد الذي دفعه إلى تهيئة سبل حدوثها نكون أمام قصد مباشر بالنظر إلى أنها تشكل إرادة مباشرة هادفة إلى تحقيق النتيجة التي أصبحت غرضاً للفعل الجرمي المقصود وبذلك تذوب الحدود الفاصلة بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي.

¹ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٦٨-٢٦٩.

أما إن اكتفى بالترحيب والسرور الداخلي المتجرّد من الفعّالية فإن مثل هذا الترحيب لا يمكن التعويل عليه في تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ لأنه لا يعدو أن يكون أمنيّات مجرّدة خارجة عن نطاق القصد ويبقى لزماً علينا البحث عن العنصر الإرادي في نشاط نفسي فعّال ومؤثر من شأنه أن ينسجم مع مفهوم الإرادة المطلوبة للقصد الجرمي عموماً، مثل هذا النشاط الفعّال يبدو أنه يتمثل بدور سلبي إلا أنه مؤثر للنشاط الإرادي للجاني عندما يمتنع بإرادته عن تفعيل العوامل التي تحد من فرص وقوع النتيجة أو تحول دونها رغم شكه بإمكان تحقيقها، فإن بذل جهوداً إيجابية لمنع وقوع النتيجة ينتفي العنصر الإرادي المطلوب للقول بتوافر القصد الاحتمالي.

هذا المفهوم الواسع للإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي كان محل نقاشات بين أنصار نظريات الإرادة التي اختلفت فيما بينها في صياغته ورسم معالمه الأمر الذي سنبحثه من خلال المبحث الثاني.

المبحث الثاني

الإرادة بالمعنى الواسع

ركز أنصار نظرية الإرادة على ضرورة توافر اتجاه إرادي لدى الجاني للقول بقيام القصد الاحتمالي، وعدم إمكانية الاكتفاء بالعنصر المعرفي المتمثل بالتوقع المحتمل للفصل بوجوده لما يترتب على ذلك من خلط بين مجاله ومجال الخطأ الواعي^١، وإذا كنّا قد بيّنا أن جانباً من أنصار هذه النظرية قصر مفهوم هذا الاتجاه الإرادي على الترحيب بالنتيجة الجرمية بهدف تحقيق المساواة بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر، إلا أن جانباً آخر اتجه نحو إمكانية الاكتفاء بدرجات أدنى من الترحيب لقيام الاتجاه الإرادي المطلوب، حيث بذل البعض جهوداً نحو تفسير مضمون ومستوى هذا الاتجاه من خلال مفاهيم أوسع من الإرادة المطلوبة للقصد المباشر، محاولين التوصل إلى تحديد طبيعة الإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي، بينما اتجه آخرون إلى تحديد مؤشرات لهذه الإرادة انطلاقاً من صعوبة التوصل إلى هذا المضمون النفسي الداخلي، الأمر الذي سنبحثه من خلال مطلبين وفق الآتي:

المطلب الأول: تحديد مفهوم إرادة وفاة المجني عليه

المطلب الثاني: مؤشرات الإرادة.

المطلب الأول: تحديد مفهوم إرادة وفاة المجني عليه

بالرغم من اتفاق أنصار نظرية الإرادة على ضرورة تطلّب اتجاه إرادي نحو النتيجة الجرمية، بحيث يشترط للقول بوجود القصد الاحتمالي في جريمة القتل توافر هذا الاتجاه الإرادي نحو إزهاق روح إنسان حي، إلا أن الفقه لم يتفق حول تفسير مضمون الإرادة المطلوبة ومستواها^٢، فإن كانت الإرادة تظهر بدرجات متفاوتة

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٤٥.

^٢ García, E. H., **Dolo eventual y culpa consciente: Criterios diferenciadores**, 14-6-2017.

http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2003_08.pdf, P.9.

بحيث لا يشترط أن ترقى دائماً للإرادة المباشرة المطلوبة في القصد المباشر لقيام القصد الجرمي في الجرائم المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل^١، فما هي الإرادة التي يكتفى بها للقصد الاحتمالي، الأمر الذي سعى الفقه إلى تفسيره من خلال عدة نظريات أهمها نظريتي القبول واللامبالاة اللتين سنبحثهما فيما يلي.

الفرع الأول: نظرية الموافقة أو القبول:

التعبير الأكثر تأثيراً تاريخياً للمفهوم الإرادي كان بلا شك نظرية الموافقة أو القبول، التي تتطلب للتأكد من وجود القصد الاحتمالي جنباً إلى جنب مع توقع النتيجة أن يكون الفاعل قد قبلها داخلياً أو توافق معها^٢.

طبقت هذا النظرية من قبل المحاكم في ألمانيا وعادةً ما يُشار إليها بنظرية الموافقة أو القبول، غالبية الفقهاء الذين تُنسب إليهم هذه النظرية يستخدمون تعاريف تختلف على نحو بسيط لما يسمى لديهم بالقصد المشروط أو القصد الاحتمالي. هؤلاء الفقهاء هم من أنصار الرأي الذي يقول بأن الجاني يجب أن يأخذ بالحسبان وقوع النتيجة الجرمية بشكلٍ جدي ويجب أن يقبل حقيقة أن سلوكه يمكن أن يستوفي العناصر القانونية للجريمة ويمكن شرح هذه النقطة بطريقة أخرى وهي: أن على المتهم أن يتصالح (يتوافق في نفسه) مع النتيجة المحظورة^٣.

فالقبول غير المعلن من قبل الجاني، خلافاً لرفضه الداخلي، لوفاة المجني عليه غير المرغوب بها من شأنه أن يقوم برسم الحدود بين القصد الاحتمالي والخطأ، ويؤدي بالتالي إلى التمييز بين القتل المقصود والقتل الخطأ^٤، ويهدف بحث مضمون القصد الاحتمالي وفق أنصار هذه النظرية ومدى قدرتها على رسم حدود هذا

د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٣

^١ García, E. H., op cit, P.10.

^٢ García, E. H. op cit,

^٤ Cliff Gatzweiler aus Aachen, (2007), Rechtsvergleichende Untersuchung zur Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit in Spanien, Mexiko, Argentinien, Kolumbien und Deutschland, Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät, der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität, 22/9/2018, <http://hss.ulb.uni-bonn.de/2008/1342/1342.pdf>, P. 50

القصد بالشكل الذي يكفل بيان طبيعته بالشكل الدقيق، والتمييز الواضح بينه وبين الخطأ غير المقصود، نبحث أولاً مفهوم قبول النتيجة الجرمية المتمثلة بوفاة إنسان حي في جريمة القتل، ومن ثم ننتقل إلى تقييم هذه النظرية.

أولاً: مفهوم القبول:

يمكن التأكيد أنه هناك صيغتين منتشرتين لهذه النظرية بهدف بيان مفهوم القبول ووضع المعايير التي تكشف عن توافره:

الصيغة الأولى ل فرانك والتي تقول بأن الفاعل لو تأكد مما بدا له أمراً محتملاً كان سيقدم على الفعل نكون أمام قصد احتمالي، أما إن كان سيمتنع عن الفعل فيما لو تأكد مما توقعه على نحو محتمل نكون أمام خطأ واعي^١.

إلا أن هذا الضابط للقصد الاحتمالي وجهت له بعض الانتقادات بالنظر إلى أنه يفترض "إغفال للكيفية التي توقع بها الجاني النتيجة فعلاً، والفرض أنه توقعها كأثر محتمل للفعل ثم تصور أنه توقعها كأثر لازم لفعله والتساؤل بعد ذلك عن مسلكه في ظل هذا التوقع، فإذا كان مسلكه هو الإقدام على الفعل عُدَّ القصد الاحتمالي متوافراً لديه، أما إذا كان الإحجام عنه عُدَّ القصد الجنائي منقياً^٢"، حيث تتعامل هذه الصيغة مع حالة افتراضية وليست حقيقية، بحيث تكون قابلة للتطبيق فقط إذا كان بإمكاننا التوصل إلى معطيات معقولة حول سلوك الجاني في الوضع الافتراضي الآخر، ولكننا نفتقد إلى القوانين العامة والمعمول بها في هذا المجال والتي تُستمد فقط من علم النفس^٣.

¹ García, E. H., op cit, P.10-11.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٦٤، ٢٦٥.

³ Von Professor Dr. I. Puppe, Bonn, op cit, p.4

كما أن معظم النقد الموجه إلى هذه الصيغة يشير إلى أن المكون الطوعي الذي تنص عليه بقدر ما يتطلب موافقة الفاعل على النتيجة، فإنه يتم الحكم على موقفه العاطفي قبل إرادته كشرط قانوني أو بعبارة أخرى الموافقة بالمعنى القانوني تختلط هنا بما هو مطلوب داخلياً من قبل الفرد^١.

أي يرى منتقدو هذه الصيغة أنها تبني القصد على مشاعر الفاعل ورغباته الداخلية التي لا ترقى إلى مستوى الإرادة، كما لا يؤدي هذا الضابط دائماً إلى نتائج عملية سليمة، لأنه من يمتنع عن اقتراح فعل إذا تبين له أن الاعتداء أثر لازم له قد لا يمتنع عنه إذا كان الاعتداء لا يغدو أن يكون مجرد أثر ممكن، فإذا كان قبول النتيجة كأثر لازم للفعل يعني حتماً قبولها كأثر ممكن له فإن رفضها كأثر لازم لا يعني حتماً رفضها إذا كانت مجرد أثر ممكن له^٢.

وبذلك تغدو هذه الصيغة غير قابلة للتطبيق من الناحية العملية، ويبدو ذلك واضحاً من خلال قضية Lacmann المعروفة في السوابق القضائية الإسبانية، حيث تتميز هذه القضية بأن هناك وقائع تسمح، وبشكل استثنائي، بأن نستنتج بصورة منطقية ومحسوسة كيفية تصرف الجاني فيما لو تأكد من وقوع النتيجة الجرمية لأن وقوعها لن يكون في مصلحته.

حيث تتلخص وقائع القضية بأن أحد الزوار إلى أرض المعارض قد أقدم على الرهان مع رفيقه بأنه سيصيب الكرة الزجاجية المتواجدة في يد المرأة بقاعة الرماية، وبناءً على علمه بمهاراته المتوسطة في الرماية فإنه يتوقع إمكانية إصابتها في يدها إلا أنه يطلق النار على أي حال، وينوي في حال إصابتها للفتاة فإنه سيرمي البندقية وسيندس بين الحشود، في هذه الحالة كان من المأمول من قبل الفاعل ألا تتحقق النتيجة وقرار الفاعل بالإقدام على التصرف المحفوف بالمخاطر كان مبنياً على هذا الأمل^٣.

^١ García, E. H. op cit, P.10-11.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٦٥، ٢٦٦.

^٣ Von Professor Dr. I. Puppe, Bonn, Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis, op cit. P.4.

لذا هذه الصيغة لا تحل المشاكل التي تواجه عند حل بعض الافتراضات، فمن المؤكد أن الفاعل لم يكن ليقدم على التصرف فيما لو تأكد من أن الرصاصة ستخطئ الهدف، بما أن الفاعل عندها سيكون قد خسر الرهان، ولذلك لا يكون الفاعل قد قبل النتيجة وفق صيغة فرانك الأولى^١.

أما الصيغة الثانية المقدمة من قبل فرانك، محاولاً من خلالها شرح وتوضيح الصيغة الأولى، تفيد بوجود القصد الاحتمالي فيما لو قال الفاعل سواء وقعت النتيجة المتوقعة أم لم تقع فإنني سأقدم على الفعل في أي حال^٢.

إلا أن البعض أخذ على فرانك جمعه بين الصيغتين بالنظر إلى أن الضابط الأول يتطلب قبولاً من قبل الجاني للنتيجة الجرمية، بينما الثاني يكتفي باللامبالاة تجاه النتيجة الجرمية المتوقعة على نحو محتمل^٣، الأمر الذي لم يسمح لأنصار نظرية القبول بالاستناد إلى أي من هذه الصيغتين لبيان مفهوم القبول المطلوب لبيان مضمون العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي.

إلا أن الآراء السائدة وفق أنصار هذه النظرية، فضلاً عن وجهة نظر المحاكم التي أخذت بمفهوم القبول، تفيد أن القصد الاحتمالي يتطلب كل من العلم والإرادة، بالنسبة لشرط العلم المطلوب يكفي أن يكون الجاني قد توقع النتيجة على أنها محتملة، أما بالنسبة للمكون الإرادي فعلى الجاني أن يقبل النتيجة أو يتصالح معها ذاتياً^٤، هذه الموافقة لا تعني أن الفاعل بحاجة أن يكون قد رغب بهذه النتيجة^٥.

^١ García, E. H., op cit, P.10-11

^٢ García, E. H., op cit, P.10-11.

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٦٧.

^٤ Elewabadar , M.(2005), **Mensrea – Mistake of Law & Mistake of Fact in German Criminal Law:**

ASurvey for International Criminal Tribunals, International Criminal Law Review 5: Koninklijke Brill NV.

Printed in the Netherlands, 203-246, 1-10-2017.

, P.229. <http://core.ac.uk/download/files/14/333914.pdf>

^٥ Rudanko, M.(2015), **Intentional Sexual Crimes, Assaults and Homicides, A Legal Comparison of the Threshold of intent,** Master's Thesis Criminal Law Faculty of Law University of Helsinki, 4/6/2017,

أما إذا كان الجاني واثقاً ولديه سبب للاعتقاد بأن النتيجة، بالرغم من أنه توقعها على نحوٍ محتمل، لن تحدث فإنه يفتقر إلى القصد الاحتمالي ويتصرف فقط على نحو مهمل^١.

ففي الخطأ الواعي يسود الحالة الذهنية للشخص اقتناعاً داخلياً بأن النتيجة الضارة التي يُحتمل وقوعها لن تحدث^٢.

هذه الثقة بحدوث نتائج سارة يمكن أن تُبرّر إذا اعتبر الجاني أنه لا يزال يستطيع التعامل مع الخطر المعين في حال تحققه إذا توقع أن الضحية قد نجا من الخطر أو إذا كان عدم وقوع النتيجة الجرمية هو الأمر المعتاد أو الشائع، هذه الثقة تسقط فقط عندما لا يكون لدى الجاني سوى الأمل والأمنيات المجردة بوقوع نتائج إيجابية^٣، فالرفض الداخلي الذي ينفي القبول، وبالتالي ينفي القصد الاحتمالي، يتوافر فقط إذا كان الفاعل قد توقع النتيجة الجرمية على نحو ممكن أو محتمل وما زال يتصرف انطلاقاً من عدم تحققها لأنه يثق بمهارته أو خبرته أو تجاربه السابقة أو أي شيء آخر مثل سلوك المجني عليه^٤.

من خلال بيان آراء أنصار نظرية القبول يتبين لنا أن هذه الآراء لم توضح معنى القبول، إنما اكتفت ببيان حدوده وتحديد بعض خصائصه بحيث لا يتطلب الرغبة بحدوث النتيجة الجرمية كما لا ينتفي بالأمل بعدم حدوثها، إنما ينتفي فقط في حالة الثقة الجدية غير المبهمة بعدم تحقق النتيجة الجرمية، هذا الغموض في تحديد مضمون القبول أدى إلى توجيه النقد إلى هذه النظرية من حيث مدى صلاحيتها لبيان العنصر الإرادي

https://helda.helsinki.fi/bitstream/handle/10138/154212/Rudanko_LegalComparisonoftheThresholdofIntent.pdf?sequence=2. P.16.

^١ Elewabadar, M. (2008), **The Mental Element In The Rome Statute Of The International Criminal Court: A Commentary From A Comparative Criminal Law Perspective**, 17/6/2017, https://www.researchgate.net/publication/225475480_The_Mental_Element_In_The_Rome_Statute_Of_The_International_Criminal_Court_A_Commentary_From_A_Comparative_Criminal_Law_Perspective

^٢ نصر، (٢٠١٧)، المرجع السابق، ص ١٤.

^٣ SINN, A. op cit, P. 8

^٤ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.50

المطلوب للقصد الاحتمالي في الجرائم المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل المقصود، هذا النقد سنبحثه فيما يلي من خلال تقييم نظرية القبول.

ثانياً: تقييم نظرية القبول:

وجهت بعض الانتقادات إلى نظرية القبول وكانت معظم هذه الانتقادات تتمحور حول نقطة أساسية تتمثل في أنها تعتمد في تحديد القصد على المواقف والتوجهات الشخصية للجاني نحو تحقيق النتيجة بحيث يُفرض العقاب، ليس فقط على إرادة الفاعل، إنما أيضاً على توجه الفاعل الداخلي غير القابل للتنفيذ أو للتبلور من الناحية العملية عبر تصرفاته، على الرغم من أن القانون الجزائي لا يعاقب على التوجهات الداخلية إنما فقط على الإجراءات الخارجية، بناءً على الأخذ بمنطق نظرية القبول يصبح توجه الجاني الداخلي نحو النتيجة معادلاً لموافقته عليها، وبما أن الموقف الداخلي لمرتكب الجريمة تجاه النتيجة الجرمية لم يكن قابلاً للظهور، فإن عنصر الموافقة يغدو صيغة مجردة وفارغة من المضمون ومن شأنها أن تفسح المجال أمام التعسف القضائي¹. إلا أننا نتوصل إلى أن النقد الموجه إلى محتوى نظرية القبول يعود إلى عدم تفسيرها لمضمون القبول بالشكل الواضح المنسجم مع فكرة القصد عموماً، الأمر الذي سمح بإثارة الإشكالات حول اعتمادها في البت بتوافر القصد الاحتمالي على توجهات الفاعل ومشاعره الداخلية، الأمر الذي يتناقض مع المضمون الصحيح للقبول الذي يعد جوهر العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي.

فإن كان أنصار هذه النظرية يتطلّبون لتحقيق العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي في الجرائم المقصودة عموماً، ومنها جريمة القتل على وجه التحديد، قبول الجاني لوقوع النتيجة الجرمية المتمثلة بإزهاق روح إنسان حي، إلا أنهم لا يشترطون، كما سبق وأشرنا، لتحقيق هذا القبول رغبة الجاني الداخلية بوقوع هذه النتيجة، كما لا ينتقي القبول بمجرد الأمل بعدم حدوث الوفاة²، وبذلك يتضح لنا أن القبول الذي يُعنى به أنصار هذه النظرية لا يُبنى على التوجهات الشخصية والأمنيات المجردة حول تحقيق النتيجة، لذا لا بد أن يتبلور القبول،

¹ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P. 52,53.

² Sinn, A. op cit ,P.8.

شأنه شأن الإرادة المطلوبة في القصد المباشر، في صورة نشاط نفسي فعال ذو قوة مهيمنة على سبل تحقيق النتيجة الجرمية، هذا الدور الذي **نميل إلى القول بأنه يتحقق من خلال امتناع الفاعل عن الحيلولة دون حدوث الوفاة من خلال إحجامه عن توجيه إرادته نحو اتخاذ الإجراءات الساعية إلى الحد من فرص حدوث النتيجة الجرمية، فالإرادة في القصد الاحتمالي تتجه إلى النتيجة، ولو لم تكن مستهدفة بدايةً، عندما تسلك تجاهها مسلك الإحجام عن منعها بدلاً من الإقدام على تحقيقها، حيث يستوي في وقوع الأمر أو انتفائه أن يكون قد حدث بإرادة شاعت وقوعه فوق، أو بإرادة ارتضت عدم منعه، إلا أن الإرادة تكون مباشرة في الحالة الأولى فيكون القصد مباشراً بينما تكون غير مباشرة في الحالة الثانية فيكون القصد احتمالياً^١، عندها تقوم إرادة الفاعل بدور سلبي إلا أنه فعّال ومؤثر، كما أن تفسير القبول وفق هذا الاتجاه الإرادي الفعّال يحول دون الاعتداد بالتوجهات والمشاعر الداخلية التي لا يهتم بها القانون الجزائي في تكوين القصد الجرمي عموماً، وبالتالي لا ينبغي أن تدخل في تكوين القصد الاحتمالي.**

أما بالنسبة لنفي القصد الاحتمالي وفق هذه النظرية في حال ثقة الفاعل بعدم وقوع النتيجة الجرمية اعتماداً على مهارته أو خبرته أو تجاربه السابقة، **فيتبين لنا أن هذه الثقة تنفي عنصر العلم حيث يكون الفاعل قد وقع بغلط مادي حول تقدير إمكانية إحداث تصرفه للنتيجة الجرمية، هذا الغلط ينفي العلم وبالتالي ينفي إحدى عناصر القصد^٢، فالإرادة المتجهة نحو تحقيق شيء معين تفترض تصوراً مسبقاً لعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة، هذا التصور يعد حلقة هامة في اكتمال العمل الإرادي وبالتالي في توافر القصد^٣، فإن كان هناك غلط حول هذا التصور، كان علم الجاني معيباً، ولا مجال بالتالي للبحث عن الجانب الإرادي وبالتالي نرى أن انتفاء**

^١ د. بهنام، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ٨٩١.

^٢ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٤٨٥.

^٣ د. الفايز، أكرم طراد، (٢٠١٣)، **فكرة القصد في القانون الجنائي والمدني ووجه العلاقة بينهما**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الإسراء، العدد الثاني، ٢٠٢٠/١/٩،

القصد في هذه الحالة لا يعود إلى التعويل على التوجهات الداخلية للفاعل، إنما إلى انتفاء عنصر العلم الذي يعد عتبة أو مرحلة ضرورية لتكوين الإرادة.

وبذلك نكون قد اطلعنا على مفهوم القبول المكون للعنصر الإرادي وفق نظرية الموافقة الأمر الذي يمكننا من الانتقال لبحث مفهوم آخر لهذا العنصر وهو اللامبالاة تجاه وقوع النتيجة الجرمية وذلك من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني: نظرية اللامبالاة:

وضعت هذه النظرية من قبل Engisch في بداية الثلاثينيات، وتقول نظرية اللامبالاة بوجود القصد الاحتمالي عندما يتلقى الفاعل بلامبالاة العواقب السلبية المحتملة المترتبة على عمله، وليس عندما يعتبر هذه النتائج غير مرغوب بها ولذلك يأمل بعدم تحققها، وبالتالي يتم البحث بموجب هذه النظرية عن ميل أو موقف شخصي لدى الفاعل يمكن من خلاله استنتاج عدم مبالاة مطلقة بالمصالح المحمية قانوناً بموجب القانون الجزائي¹.

وبذلك يتحقق العنصر الإرادي للقصد الاحتمالي في الجرائم المقصودة عموماً، ومنها جريمة القتل المقصود، إذا كان الجاني غير مبالٍ بوقوع النتيجة الجرمية المتمثلة بإزهاق روح إنسان حي والمتوقعة من قبله على نحو محتمل².

إلا أن تحديد الحالات التي يتوافر فيها القصد الاحتمالي في جريمة القتل وفق نظرية اللامبالاة يتطلب منا أولاً بيان مفهوم اللامبالاة التي تمثل جوهر العنصر الإرادي وفق هذه النظرية ومن ثم الانتقال ثانياً إلى بيان مدى إمكانية التكامل بين مفهومي القبول واللامبالاة.

¹ García, E. H., op cit, P.11-12.

² Elewabadar , M. (2005), op cit, P.229.

أولاً: مفهوم اللامبالاة تجاه وقوع الوفاة:

يُقال أن اللامبالاة المطلقة هي: حالة نفسية يمكن وصفها بشكل سلبي بأنها: الافتقار إلى مقاومة الاعتداء المحتمل على المصلحة القانونية، وبالتالي فإنها في جريمة القتل لا تشمل فقط الموافقة الداخلية على وفاة المجني عليه إنما تمتد أيضاً إلى عدم المقاومة الداخلية لتحقيق هذه النتيجة.

والمقاومة الداخلية التي من شأنها أن تحول دون قيام القصد تقوم بدورها في حالات الثقة بعدم تحقق الوفاة، بينما إذا كان وقوع النتيجة الجرمية أمراً محتملاً بدرجة عالية فإن أمل الجاني في تحقق الاحتمال البعيد جداً بعدم وقوع النتيجة الجرمية يشكل مجرد رغبة أو أمنية خيالية غير واعية لذا تكون غير ذات أهمية ولا تؤدي إلى استبعاد القصد^١.

إلا أن تحديد مفهوم اللامبالاة بهذا الشكل كان محلاً للانتقادات بالنظر إلى أن استخدام هذا التعبير من شأنه أن يؤدي إلى تحديد القصد بشكل غير عادل استناداً إلى طبيعة الجاني وصفاته الشخصية، بحيث يتم اللجوء في التمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي إلى البحث فيما إذا كان الجاني يتمتع بشخصية جيدة أم سيئة، الأمر الذي يثير المخاوف حول إمكانية افتراض توافر القصد بشكل تقديري من قبل القضاة^٢، الأمر الذي دفع البعض إلى بذل المزيد من المحاولات لتحديد مفهوم اللامبالاة بالشكل الذي يكفل التمييز الدقيق بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي بعيداً عن البحث في صفات الجاني وطبائعه الشخصية.

فذهب البعض إلى القول بأن الفرد يكون غير مبالي تجاه المصالح المحمية بالقانون بالمعنى الذي اقترحه Engisch عندما يكون لمطبق القانون أن يتأكد بشكلٍ قاطع من أن الفاعل كان سيتصرف على أي حال

^١ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P. 160,161.

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, p54, González Guerra, C. M. (2004), La estructura del dolus eventualis la distinción entre dolo eventual y culpa consciente frente a la nueva fenomenología del riesgo, 25/11L2018 , <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/04/doctrina38753.pdf>.

حتى لو علم على نحو يقيني بأن النتيجة ستحدث. ولذلك فإن الفاعل الذي لا يكون لديه استعداد مطلقاً لقبول النتيجة، وقت إقدامه على الفعل، فإن أي دافع من شأنه أن يمنعه عن المضي قدماً في فعله^١.

إلا أن هذا التفسير من شأنه أن يعيدنا إلى النقد الموجه لصيغة فرانك الأولى، فهي تبحث عن قرار افتراضي للفاعل يتطلب إثباتاً لواقعة لم تحدث على أرض الواقع بما أنه يلزم القاضي بالنظر في سلوك للفاعل لم يقدم عليه مطلقاً، فإذا كان بمقدور القاضي أن يتوقع سلوك الفاعل بناءً على دراسة شخصيته، إلا أنه لو بنى قراره على هذه الحالة الافتراضية يكون قد قرر توافر قبول لنتيجة جرمية لم يقدمه الفاعل مطلقاً عن طريق استنتاج إرادة غير موجودة لديه نحو شيء لم يقم به^٢.

بعبارة أخرى سيفترض القاضي هنا حالة مغايرة للواقع ثم يستنتج سلوكاً مفترضاً للفاعل في ظل هذه الحالة المفترضة، وبناءً على هذا السلوك المفترض سيقدر توافر إرادة لديه غير موجودة في الواقع. من هنا يتبين عدم صلاحية هذا التفسير لعدم المبالاة لتحديد مفهوم القبول المطلوب للقصد الاحتمالي.

لذا اتجه البعض إلى تفسير اللامبالاة المكونة للقبول المطلوب للقصد الاحتمالي ب استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها لدى الفاعل عند إقدامه على ارتكاب الفعل^٣، وبذلك تتم دراسة النشاط الذهني الإرادي الواقعي لدى الفاعل لحظة إقدامه على الفعل، والتحقق من توافر القصد الاحتمالي استناداً إلى قرار فعلي لدى الفاعل بعيداً عن القرارات الافتراضية.

إلا أن تحديد العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي وفق هذا التفسير لم يلقَ قبولاً لدى جانب من أنصار نظرية الإرادة، وحجتهم في ذلك أن استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها لا يعني توافر الإرادة المتجهة إلى الاعتداء على حق يحميه القانون، ويعني ذلك أن الإرادة لم تتجه إلى تحقيق النتيجة الجرمية

¹ García, E. H., op cit. P.12.

² García, E. H., op cit. P.12.

^٣ دثروت، المرجع السابق، ص ٢٤٨.

المتمثلة بإزهاق روح إنسان حي في جريمة القتل بالنظر إلى أن هذا التوجه، وإن كان يكشف عن عدم حرص الجاني على حق الحياة، إلا أنه لا يكفي للقول بتوافر إرادة الاعتداء على حياة المجني عليه بالنظر إلى أنه لا يعكس نشاطاً إيجابياً للإرادة متجهاً إلى إحداث الوفاة، فكل ما ينسب إلى الجاني هو أنه لم يطع الباعث الذي يصرفه عن إتيان الفعل والذي ينشأ عن توقعه للاعتداء على نحو محتمل، وبناء القصد الاحتمالي بهذا الشكل يعني الأخذ بمنطق نظرية العلم والخروج عن نظرية الإرادة^١.

في هذا الإطار اتجه جانب من الفقه، وهم من أنصار نظرية العلم إلى الأخذ بهذا التفسير لمضمون القصد الاحتمالي بحيث أقرّ بناء هذا التوجه النفسي لدى الجاني استناداً إلى العلم دون الإرادة، بالنظر إلى أن استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها لدى الفاعل لا يعني أكثر من انعدام أثر الجهل أو الغلط في حقيقة القصد، وبالتالي فإن مرد هذا التوجه يعود إلى العلم المحرك للإرادة وليس إلى إرادة النتيجة^٢.

من خلال ما تقدم يتبين لنا تركيز نقّاد نظرية اللامبالاة على عدم صلاحية الاعتداد بالمواقف الداخلية المجردة من قبل الفاعل لتكوين الاتجاه الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي خشيةً فرض العقاب بناءً على صفات الجاني المتصلة بطباعه الشخصية من جهة^٣، وتجرّد هذه المواقف الداخلية من الفعالية والتأثير الكفيلين بتحقيق السيطرة المطلوبة لتحقيق الاتجاه الإرادي نحو النتيجة الجرمية من جهةٍ أخرى^٤.

إلا أننا نتوصّل إلى أن تفسير اللامبالاة بشكل فعّال ومتكامل مع مفهوم القبول كفيل بتلافي هذه الانتقادات بحيث يكون للامبالاة المطلوبة وفق هذه النظرية الدور الفعّال في تحديد طبيعة العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي، الأمر الذي نبينه فيما يلي من خلال إمكانية التوفيق والتكامل بين مفهوم اللامبالاة والقبول.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٥٦.

^٢ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ١٥٦.

^٣ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, p.54

^٤ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٥٦.

ثانياً: التوفيق بين مفهوم اللامبالاة ومفهوم القبول:

يمكن تفسير نظرية اللامبالاة بشكل لا يتناقض مع ما سبق بيانه ضمن مفهوم القصد الاحتمالي وفق نظرية القبول، الأمر الذي ينعكس من خلال إمكانية التوفيق بين مفهومي اللامبالاة والقبول من جهة، وتوصل كلا النظريتين إلى نتائج متماثلة بالنسبة لتوافر القصد الاحتمالي في جريمة القتل من جهة ثانية، بحيث يمكن القول أن نظرية اللامبالاة تحاول أن تقدم تفسيراً لمعنى الاتجاه الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي والمسمى بالقبول، والذي لا يعدو أن يكون عدم اكتراث الجاني بوقوع النتيجة الجرمية، لذا يمكن أن ينظر إلى هذه النظرية على أنها متوافقة مع نظرية القبول أو الموافقة بحيث تغدو اللامبالاة بالنسبة لوقوع النتيجة الجرمية منطوية على قبول بالمعنى القانوني^١.

فإن كُنَّا نؤيد تفسير اللامبالاة بالنسبة لجريمة القتل المقصود بأنها الافتقار إلى مقاومة الاعتداء على حياة المجني عليه^٢، إلا أننا لا نميل إلى الاعتداد بالتوجه الداخلي أو الباطني للفاعل، إنما نُعنى بالامتناع الفعّال عن مقاومة الاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً.

فالقانون الجزائي لا يُعنى بالتوجهات الداخلية التي لا تعدو أن تكون مجرد آمنيات ورغبات لا تدخل في نطاق الإرادة^٣، بالتالي يتبين أن عدم المقاومة الباطنية للاعتداء لا تصلح لتفسير مفهوم اللامبالاة المكوّن للعنصر الإرادي المطلوب لقيام القصد الاحتمالي، إنما لا بد من أن يكون لهذا التوجه معنى فعّال ذو قوة مؤثرة بالشكل الذي ينسجم مع تفسير الإرادة التي يُعنى بها القانون باعتبارها قوة نفسية مؤثرة ومسيطرة على تحقيق الوقائع المكوّنة للجريمة^٤.

^١ ELEWABADAR, M., (2005), op cit, P. 229, Prof. Dr. Dr. Hilgendorf, E., **Vorlesung Strafrecht**

Allgemeiner Teil I Der subjektive Tatbestand, 14-6-2017,

https://www.jura.uniuerzburg.de/fileadmin/02150100/Lehrmaterialien/Grundkurs_AT_I/04_Vorlesung_AT_I_-_Der_subjektive_Tatbestand.pdf

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P. 160, 161.

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ، ص ٢٠٨، ٢٠٩.

^٤ انظر في تعريف الإرادة وتمييزها عن الرغبة د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ، ص ٢٠٣ حتى ٢٠٩.

فاللامبالاة التي تصلح لتكوين العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي في الجرائم المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل المقصود تتوافر لدى الشخص الذي يقدم على الفعل، ويعتقد أن تحقق الوفاة أمراً محتملاً ومن الممكن أن يحدث بسهولة بحيث لا يمكن دفع هذا الاحتمال بمجرد الاستبعاد أو القمع النفسي الداخلي، إنما لا بد من تغيير وضع الخطر الموضوعي من خلال استخدام العوامل المضادة ونزع فتيل الوضع الخطر من خلال اللجوء إلى جهود سلوكية تعويضية من شأنها الحد من فرص الخطر^١.

من خلال تفسير اللامبالاة وفق هذا المعنى الفعّال والمسيطر يمكن التوفيق بينها وبين مفهوم القبول، ففيما يتعلق بالموافقة على النتيجة قد تتحقق هذه الموافقة بصورة إرادة سلبية للفاعل، حيث يقول جانب من الفقه (Jimenez de Ausua) بأن القبول يتحقق إذا تصور الجاني إمكانية تحقق النتيجة التي لا يريدّها وتحمل مخاطر الفعل فقط بهدف الوصول إلى هدفه الذي يريده أكثر من أي شيء آخر. حيث يلاحظ أن الأناية هي العامل الحاسم في القصد الاحتمالي، بينما الرعونة هي التي تميّز الإهمال الواعي^٢.

هذه الإرادة السلبية التي تحقق القبول من جهة والمعنى الفعّال للامبالاة من جهة أخرى تتحقق في استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها لدى الفاعل من خلال امتناعه عن اتخاذ التدابير اللازمة للحيلولة دون وقوع النتيجة الجرمية، هذه الحالة تمثل اتجاهاً إرادياً من قبل الجاني لأنها تمثل موقفاً يزيد على مجرد العلم، إذ تعطينا موقفاً نفسياً إيجابياً للجاني إزاء النتيجة عند الشك في إمكان تحققها^٣.

فمن غير المتصور بالنسبة للإنسان سكون الإرادة التي ينبغي أن تتجه إلى الخير أو إلى الشر، أي أنّ إرادة الإنسان تبقى في حركة دائمة فقد تظهر بفعل إيجابي أو بالامتناع عن العمل، بمعنى أنّ نشاط الإنسان الإيجابي والسلبى صورتان متقابلتان لإرادة واحدة وتتساوى هاتان الصورتان من حيث القيمة القانونية^٤.

^١ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.161.

^٢ د. ثروت، المرجع السابق، ص ١٤٣-٢٤٧.

^٣ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.51.

^٤ فتحي، ويس، د. حبيب بلقنيشي، (٢٠١٧). أثر الامتناع العمدي في مجال المسؤولية الجنائية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد: ٥٥، جامعة ابن خلدون - تيارت - الجزائر، ص ١-١٣، ٢٠٢٠/١/٨، <http://www.univ-tiaret.dz/files/1701/170108>

من خلال ما تقدّم يتبيّن لنا إمكانية التكامل بين مفهومي القبول واللامبالاة من خلال انصرافهما إلى استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها لديه، هذا الموقف لا يشكل موقفاً مجرداً، إنّما يتخذ معنىً فعّالاً من خلال الاتجاه الإرادي نحو الامتناع عن اتخاذ إجراءات الحد من فرص حدوث النتيجة الجرمية المتمثلة بالوفاة في جريمة القتل، وتفسير اللامبالاة وفق هذا المعنى الفعّال يحول دون فرض العقاب على التوجهات الداخلية الباطنية أو على الصفات الشخصية المستهجنة أخلاقياً لدى الجاني، الأمر الذي ينسجم مع مفهوم الإرادة المطلوبة للقصد الجنائي.

إلا أنه نظراً للصعوبات حول تحديد مضمون التوجه الإرادي المطلوب توافره لدى الجاني لجأ البعض إلى البحث عن مؤشرات ودلائل قابلة للكشف بهدف الاستعانة بها للبت في توافر القصد الاحتمالي من عدمه، هذه التوجهات التي سنبحثها في المطلب الثاني حول مؤشرات الإرادة.

المطلب الثاني: مؤشرات الإرادة:

انطلاقاً من الصعوبات التي تواجهنا عند تحديد مضمون التوجه الإرادي المطلوب توافره لدى الجاني، بالنظر إلى أن الإرادة، كما سبق وأشرنا، نشاط نفسي داخلي للفاعل تجاه النتيجة الجرمية¹، لجأ البعض إلى البحث عن مؤشرات بهدف الاستدلال على هذا التوجه للبت في توافر القصد الاحتمالي من عدمه، هذه التوجهات اختلفت بين من يعتمد على مجموعة من المؤشرات الخارجية باعتبار الإرادة قراراً بالاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً²، فتتحقق بجريمة القتل عندما يتخذ الجاني قراراً بالاعتداء على حياة المجني عليه، هذا التوجه

[5871fe46d4510/REVUE%20N%C2%B005.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwjx25ej2PHmAhU85uAKHZLzCusQFjAAeg](https://www.revue-philosophique.com/5871fe46d4510/REVUE%20N%C2%B005.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwjx25ej2PHmAhU85uAKHZLzCusQFjAAeg)

QIBRAB، ص ١١.

¹ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٠.

²García, E. H. op cit.P.12.

سنبحثه في الفرع الأول، بينما اعتمد آخرون على المؤشرات التي تدل على توافر الخطأ الواعي¹ بهدف إقصاء القصد الاحتمالي الأمر الذي سنبحثه من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: القصد كقرار بالاعتداء على حق الحياة استناداً إلى مؤشرات خارجية:

بالنظر إلى العيوب التي وجهت إلى النظريات الساعية إلى تحديد مضمون العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي وفي مقدمتها (القبول واللامبالاة)، ظهر اتجاه جديد في الفقه الألماني، مع بعض التأييد في إسبانيا والبيرو، وكان من أهم خصائص هذا التوجه أنه يرفض تحديد العنصر الإرادي بناءً على مواقف عاطفية للفاعل تجاه الموضوع المحمي قانوناً دون افتراض التخلي عن التحقق من هذا العنصر للتأكد من وجود القصد الاحتمالي، بحيث كان محل ترحيب أكبر من قبل هذا التوجه وصف العنصر الإرادي المطلوب للقصد بأنه "قرار صادر من قبل الفاعل ضد المصلحة المحمية قانوناً"²، وبذلك يتحقق العنصر الإرادي المطلوب للقصد الجرمي في جريمة القتل المقصود إذا توافر لدى الفاعل قرارٌ بالاعتداء على حياة المجني عليه.

فالفرق في العقوبة بين القصد والإهمال يجب أن يُحدّد على وجه الدقة من خلال "القرار بالانتهاك المحتمل للمصالح القانونية"³، هذا القرار تجاه الضرر المحتمل بإحدى المصالح القانونية هو ما يميز القصد الاحتمالي في محتواه عن الخطأ الواعي الأقل قيمة وخطورة، الأمر الذي يبرر استحقاقه لعقوبة أكبر⁴.

ففي نظرية الإرادة يتم طرح مطلب أو عنصر يدخل في تكوين القصد بشكل مستقل عن العنصر المعرفي وهو الإرادة، بحيث تتعامل نظرية الإرادة مع هذا العنصر الإرادي بشكل وظيفي على أنه سمة مميزة للقصد عن الإهمال الواعي بحيث ينظر إليه كحقيقة أو كحالة نفسية بهدف تمييز القصد عن الإهمال، أي هذه الحالة تتوافر في القصد وتغيب في الإهمال.

¹ García, E. H. op cit. P.14.

² García, E. H. op cit, P.12.

³ Em. O. Professor An Der Universitat Munchen, ROXIN, C., Über Den Dolus Eventualis

Zusammenfassung, 22/9/2018, [Http://www.lus.Bg.Ac.Rs/Crimenjournal/Articles/Crimen_001-2010/Crimen1-2010_Rez.Pdf](http://www.lus.bg.ac.rs/Crimenjournal/Articles/Crimen_001-2010/Crimen1-2010_Rez.Pdf) P.1.

⁴ García, E. H. op cit, P.13.

وفق ما سبق بيانه ضمن نظريتي القبول واللامبالاة هناك شيء واحد واضح أن الرغبة أو عدم الرغبة بالنتيجة الجرمية وغيرها من المواقف الانفعالية المشابهة من قبل الجاني تجاه وقوع النتيجة الجرمية ليست المعيار المناسب للفصل في توافر القصد الاحتمالي، إنما يتم استخدام تعابير مختلفة مثل القبول والموافقة على النتيجة.

إلا أنه يذهب البعض إلى القول بأنه إذا تمكنا من التوصل إلى العملية النفسية الداخلية التي تعامل فيها الجاني مع الخطر المدرك من قبله، فإن التصرف الذي يقدم عليه سوف يجسد قراره ضد المصلحة المحمية قانوناً وبالتالي سيمثل العنصر الإرادي أو إرادته^١.

فمع اتخاذ الجاني لهذا القرار ضد المصلحة القانونية عندئذ يكون من الواضح أن الجاني قد قبل بالنتيجة بحيث يكون قد قبل بإزهاق روح المجني عليه في جريمة القتل أي أنه أراد هذه النتيجة بالمعنى القانوني^٢.

مثل هذا القرار الداخلي ليس عملية مرئية من قبل المراقب الخارجي، إنما يستنبط فقط من الأدلة الظرفية التي تشير إلى تواجد هذا القرار في نفس الجاني، بحيث أن التوصل إلى هذا القرار يحتاج مزيداً من التجسيد والمواصفات والأدلة الخارجية، بحيث يبدو من الضروري اللجوء إلى أسلوب يعتمد على الظروف والوقائع القابلة للإثبات التي يمكن التحقق منها، والتي تستخدم كمؤشرات لتحديد ما إذا كان هناك قرار بالاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً أم لا^٣. أهم ثلاثة مؤشرات هي: الخطر المتصور من قبل المراء، الفرصة التي منحها للمجني عليه لينجو من هذا الخطر من تلقاء نفسه، وانتفاء الدافع لقبول النتيجة.

في حالات الشك التي تدل فيها المؤشرات الخاصة بالحالة محل النظر على اتجاهات متعاكسة من الضروري أن تؤخذ بعين الاعتبار، عند التقييم، جميع ظروف القضية محل البحث بحيث يتم إجراء نظرة شاملة

^١ SINN, A. op cit, P.8.

^٢ SINN, A. op cit, P.8.

^٣ Em. O. Professor An Der Universität München , ROXIN, C., op cit, P.1.

لجميع الظروف الفعلية الموضوعية والذاتية، (الأمر الذي يمثل كما سنرى لاحقاً خلاصة ما تم التوصل إليه في التوجه القضائي لدى القضاء الألماني)¹.

حيث يقول روكسين، الذي تبنى فكرة أن القصد هو قرار الفاعل ضد المصلحة المحمية قانوناً، أن هذا القرار يمكن أن يُفترض إذا أقدم الفاعل على فعله على الرغم من أنه علم أن النتيجة المجرّمة يمكن أن تقع، ومع ذلك يضيف أن هذا الافتراض يستند إلى تقييم جميع ظروف الحالة الخاصة².

ومن ثم فإن نظرية القرار تجعل مسار الأحداث بأكمله أساساً للتقييم، وتُثير التساؤل فيما إذا كان سلوك الجاني يمكن أن يدل، وفق جميع الظروف المحيطة بحالة الجاني في القضية، على أن الفاعل قد اتخذ قراراً ضد المصلحة المحمية قانوناً أم أنه كان قد أقدم على فعله انطلاقاً من ثقته بعدم حدوث النتيجة.

بالنسبة لروكسين يجب الاستفادة من جميع الأدلة الخارجية المتوافرة سواء سبقت الفعل الجرمي أو تزامنت معه، بحيث يتم اتخاذ القرار حول توافر القصد الاحتمالي من عدمه بناءً على هذا التوازن العام بين الأدلة والمؤشرات الخارجية³.

ضمن ذات التوجه يتوصل هاسمر إلى استنتاجات مماثلة، إلا أنه يتجه إلى القول بأنه لا يكفي لتوافر القصد الاحتمالي أن يمتلك الجاني معلومات حول الخطر المحيط بالمصلحة القانونية، إنما ينبغي أن يقبل بهذا الخطر أو يسمح به⁴، ومع ذلك يعترف هاسمر بالصعوبات التي ينطوي عليها التوصل إلى هذه الحقيقة الداخلية (الحالة النفسية الداخلية) التي تكون غائبة وبعيدة عن الملاحظة المباشرة للمراقب الخارجي .

¹ Em. O. Professor An Der Universitat Munchen, Roxin, C. op cit, P.1.

² Koriath, H. Krack, R., Radtke, H., Jehle, J.M (Hg.), op cit, P.131.

³ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P. 159.

⁴ Koriath, H. Krack, R., Radtke, H., Jehle, J.M (Hg.), op cit, P. 132.

إلا أن هذه الإشكالات يمكن حلها من خلال التحقق من تواجد القصد وفق هذا المضمون استناداً إلى العناصر الخارجية التي تدل عليه والتي تصنف بالشكل التالي : الخطر الخارجي ، التصور الداخلي للخطر والقرار الداخلي الداعم لتحقيق الخطر المحدد .

بالنسبة للخطر الموضوعي من الضروري الأخذ بعين الاعتبار المخاطر الموضوعية المحيطة بالمصلحة القانونية المحمية : ففي جريمة القتل يؤخذ بعين الاعتبار على سبيل المثال القوة المدمرة للقنبلة وبعدها عن الجسم المهدد، أو طول الفترة التي يستمر فيها الفعل المحدث للوفاة (خنق المجني عليه مثلاً)، المنطقة من الجسم التي يوجه إليها الاعتداء (مثل إطلاق النار نحو الرأس أو القلب) ، كذلك وجود أو قرب النشاط الذي من شأنه أن يساهم في إنقاذ الضحية أو تجنب الخطر .

وعلى المستوى المعرفي المتعلق بتصوير الفاعل للخطر، يتم الأخذ بعين الاعتبار وجود الفاعل في مكان الواقعة وقربه المكاني من محل الجريمة إضافةً إلى قدرة الفاعل على الإدراك ومدى تعرضه للاضطراب والانفعالات العاطفية المؤثرة على إدراكه فضلاً عن مدى تعقيد القضية أو بساطتها¹.

أما على مستوى القرار الكفيل بالتحقق من الجانب الإرادي يتم التحقق من السلوكيات الفعالة المتبعة من قبل الفاعل لتجنب الخطر، احتمال إصابة النفس نتيجة تصرف الفاعل، السلوكيات السابقة للجاني في الحالات المشابهة إضافةً إلى المؤشرات المتعلقة بالروابط العاطفية بين الجاني والضحية².

من خلال ما تقدم يتبين لنا أن أنصار نظرية القرار سعوا من خلال توجيههم إلى التخلي عن التفرقة بين العناصر المعرفية والإرادية المكونة للقصد، بحيث يتم توحيد عنصر العلم والإرادة ضمن مفهوم جديد وهو القرار³، إلا أن مضمون القرار الذي يشكل جوهر القصد الذي قال به هاسمر، يفسر مفهوم الموافقة أو القبول

¹ García, E. H., op cit, P.13-14

² García, E. H., op cit, P.14

³ García, E. H., op cit, P.14

بحيث لا نرى اختلافاً بينهما من حيث جوهر ومضمون القصد¹، فإن كان هاسمر قد أكد على ضرورة توافر اتجاه إرادي لدى الجاني مستقلاً عن العلم للقول بتوافر القصد، إلا أنه اعترف بصعوبة التوصل إلى الكشف عن الموقف النفسي الداخلي للجاني دون الاستعانة بالمؤشرات الخارجية الدالة على القرار الإرادي لدى الفاعل بالاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً، الأمر الذي يجعل من هذا التوجه اتجاهاً مساعداً في الاستدلال على توافر القصد من مجمل الظروف الذاتية والموضوعية المحيطة بملاسات الواقعة.

انطلاقاً من الصعوبات التي ينطوي عليها التوصل إلى تحديد الحالة النفسية المطلوبة لدى الجاني لتحقيق القصد الجرمي عموماً والقصد الاحتمالي على وجه التحديد، لجأ البعض إلى محاولة رسم الحدود بين الحد الأدنى للقصد، والمتمثل بالقصد الاحتمالي، والخطأ استناداً إلى تحديد صفات معينة تميز الخطأ الواعي، بحيث يترتب على توافرها نفي القول بوجود القصد الاحتمالي وحصر نطاق مسؤولية الجاني بالمسؤولية عن الجريمة غير المقصودة، الأمر الذي ينعكس من خلال تحديد خصائص الخطأ الواعي بتوافر إرادة من قبل الفاعل متجهة إلى تجنب تحقيق النتيجة الجرمية، وهذا التوجه الذي سنبحثه من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني: تحديد خصائص الخطأ الواعي:

بُذلت بعض المحاولات ضمن الفقه لتحديد مجال الخطأ الواعي من خلال ملاحظة بعض الاختلافات البنيوية التي من شأنها أن تميزه عن القصد، هذا هو الهدف الذي تتشده نظرية كوفمان Kaufmann حول الإرادة الفعالة لتجنب وقوع النتيجة الجرمية، وذلك بغية التوصل إلى معايير من شأنها أن تقول أننا أمام خطأ واعي ولسنا أمام قصد احتمالي².

¹ Koriath, H. Krack, R., Radtke, H., Jehle, J.M (Hg.), op cit, P.132.

² García, E. H., op cit, P.14.

تقوم نظرية التجنب (Vermeidungstheorie) على حقيقة أن الجاني يتصور النتيجة المحتملة لفعله لكنه يستمر بالفعل دون أن يبدي استعداد لتجنب النتيجة عن طريق الإعداد الخارجي للعوامل المضادة^١.

يقول كوفمان أن إرادة إنجاز المشروع الإجرامي يمكنها أن تمتد إلى جميع عواقب ووسائل الفعل إذا أدرك الفاعل إمكانية وجودها أو تحققها، فالتساؤل حول ما يرغب به الفاعل بالرغم من أنه يقدم على التصرف وهو يأخذ بالحسبان إمكانية تواجد الظرف أو تحقق النتيجة غير المشروعة من شأنه المساواة بين الرغبة والإرادة وهي مساواة مرفوضة^٢، فالإرادة نشاط ذهني نفسي يتطلب قوة مهيمنة وموجهة نحو تحقيق النتيجة الجرمية بينما الرغبة مجرد تمني واشتهاء مجرد من هذه القوة المسيطرة^٣ لذا لا يُعنى القانون بالأمنيات والرغبات.

بيد أن كوفمان رأى أنه بالإمكان عكس هذا النهج وذلك من خلال التساؤل التالي: هل كانت إرادة الفاعل بإنجاز فعله قد وجهت بالتحديد نحو عدم السماح بوقوع العواقب التبعية المتخذة بالحسبان على أنها ممكنة وهذا يعني أنها توجهت إلى منع النتيجة، فإرادة الإنجاز لا يمكن أن تكون موجهة نحو السماح بإنتاج النتيجة المدركة على نحو ممكن من جهة، وأن تكون موجهة، من خلال طريقة وشكل العمل، إلى تجنب هذه النتيجة بالتحديد^٤. وبذلك يرتكب الفعل قصداً من قبل الشخص الذي يعتقد بإمكانية وقوع النتيجة ولا يوجه سيطرته نحو تجنب هذه النتيجة، ففعل التجنب فقط، المعبر عنه بوسائل وطرق متخذة من قبل الفاعل، هو الذي يقضي على إرادة وقوع النتيجة المحتملة^٥.

أي أن الإرادة الموجهة إلى تجنب النتيجة الجرمية هي التي تنفي القول بإرادة السماح بوقوعها، فمن يرتكب فعلاً مقصوداً بهدف تحقيق نتيجة ما ويتوقع وفاة إنسان حي كأثر محتمل لفعله يعد مرتكباً لجريمة قتل

¹ **Vorsatz und Irrtum**, Von Rechtsanwalt Manzur Esskandari und Rechtsanwältin Nicole Schmitt, 28-8-2017, <http://www.juristixx.de/Vorsatz.pdf> , P.1

² García, E. H., op cit, P.15.

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٠٨.

⁴ García, E. H., op cit, P.15

^٥ Professor Dr. Heinrich, B.(2012), **Abgrenzung: Bedingter Vorsatz – Bewusste Fahrlässigkeit**, 26-8-2017, http://heinrich.rewi.hu-berlin.de/doc/abs_ex_2012/at/32-vorsatz01.pdf. P.1.

مقصود بناءً على القصد الاحتمالي إذا لم تتجه إرادته إلى الحيلولة دون وقوع هذه النتيجة، وإن كان الفاعل لا يتمنى حدوث الوفاة أو ليس له مصلحة شخصية من إزهاق روح المجني عليه.

كمن ينطلق في سيارته مسرعاً في شارع مزدحم فيدور في ذهنه أنه قد يصطدم بأحد المارة ولكنه يستمر في الإسراع غير عابئ بما يُحتمل حدوثه^١.

وتُعد إرادة الفاعل متجهة إلى تجنب النتيجة المتوقعة كأثر محتمل في فئتين من الافتراضات:

الأول: إذا كان الفاعل يعتقد خطأً أن الإجراء الذي يتخذه لتجنب النتيجة التبعية سيؤدي بالتأكيد إلى تحقيق هذا الهدف (أي الحيلولة دون وقوع النتيجة)، عندها لا يمكن أن تُفهم إرادة الإنجاز لدى الفاعل على أنها تشمل النتيجة التبعية وذلك لعدم وجود المكونات الذهنية المطلوبة لإرادة الإنجاز^٢.

الثاني: عندما يبقى الفاعل في شك فيما إذا كانت احتياطاته كافية لتفادي وقوع النتيجة التبعية لهدفه، هذا يعني أن الجاني، قبل وبعد التصرف، لا زال لديه بالحسبان إمكانية وقوع النتيجة، الأمر الذي لا يغير شيئاً في إرادته النهائية الموجهة نحو تجنب العواقب التبعية والوسائل المستخدمة لتحقيق هذا الهدف^٣.

ففي الحالتين اتضحت إرادة الفاعل المتجهة إلى تجنب النتيجة الجرمية من خلال اتخاذ الاحتياطات الهادفة لذلك سواء كان على يقين من نجاح هذه الاحتياطات، وبذلك اتجهت إرادته إلى منع وقوع النتيجة تماماً، أو كان في شك من نجاحها عندها تكون إرادته متجهة إلى الحد من فرص وقوع النتيجة، وفي الحالتين معاً تنتقي إرادة السماح بوقوع النتيجة الجرمية.

بناءً على ذلك، فإن الفاعل الذي يتوقع وفاة إنسان حي كأثر محتمل لفعله ويعتمد على دقته ومهارته في درئها، ويقرر بذل الجهد في سبيل ذلك، لا يعد مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود إذا وقعت الوفاة نتيجة سوء تقدير الجاني إذ لا يمكن القول أنه أراد النتيجة، ولا يسأل هنا إلا عن جريمة قتل غير مقصود^٤.

^١ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٧١.

^٢ García, E. H., op cit, P.15

^٣ García, E. H., op cit, P.15.

في الفرضيات السابقة، ينفي كوفمان وجود قصد احتمالي ثم يطرح فرضية ثالثة يجب أن تلقى معاملة مختلفة من وجهة نظره، وهي الحالة التي يعترف فيها الفاعل بإمكانية حدوث نتيجة فرعية، ومع ذلك لا يصح اختياره للوسائل، لذلك فهو لا يعد أنه يوجه مسار الفعل نحو تجنب النتيجة الجرمية التبعية^٢، أي يتصور الجاني النتيجة المحتملة لفعله ولكنه يستمر بالفعل دون أن يبدي استعداداً لتجنب النتيجة عن طريق الإعداد والدعم الخارجي للعوامل المضادة^٣. هذا الموقف يمكن أن يكون له ثلاثة دوافع:

الأول: ليس من الممكن على الإطلاق إجراء المخطط بطريقة مختلفة، أي لا يمكن بلوغ الهدف إلا بهذه الطريقة الخطرة ولا يرغب الفاعل بالتخلي عن هدفه.

الثاني: أن يكون الفاعل غير مبالي نحو وقوع النتيجة الجرمية التبعية الممكنة.

أما الثالث: فيتمثل في الحالة التي يكون فيها التصرف اللازم لتعديل الخطة واتخاذ الاحتياطات مكلف جداً للفاعل.

وبهذه الطريقة يتوصل كوفمان إلى رسم حدود القصد الاحتمالي على نحو يتسق مع الافتراضات السابقة، أي ثقة الفاعل بقدرته على تجنب النتيجة ليس أكثر من إرادة لا تتجاوز إنجاز فعله وهدفه الأصلي، وبالتالي يستبعد القصد في هذه الحالة إذا انعكست هذه الثقة من خلال طرق اختياره للوسائل وتوجيهها بشكل واضح في سياق العمل نفسه، أما إذا كان مسار الفعل لا يهدف إلى تجنب النتيجة التبعية الممكنة فإن إرادة الإنجاز تستوفي تحقيق النتيجة الإجمالية (أي: الهدف الرئيسي والأثر الجانبي)^٤. بالتالي فقط الأشخاص الذين يبذلون الجهود لتجنب وقوع النتيجة المحتملة هم الذين يستبعدون من نطاق القصد الاحتمالي^٥.

^١ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٧٦.

^٢ García, E. H., op cit, P.15.

^٣ **Vorsatz und Irrtum**, Von Rechtsanwalt Manzur Esskandari und Rechtsanwältin Nicole Schmitt, op cit.

^٤ García, E. H., op cit, P.15.

^٥ **Vorsatz und Irrtum**, Von Rechtsanwalt Manzur Esskandari und Rechtsanwältin Nicole Schmitt, op cit.

وإذا كنا نؤيد انصار هذا الاتجاه فيما ذهبوا إليه من القول أن إرادة تجنب النتيجة الجرمية تحول دون قيام القصد الاحتمالي، وتجعل الفعل في إطار الخطأ الواعي، إلا أننا لا نميل إلى القول بأنها الصورة الوحيدة لهذا الخطأ، فنظرية عدم تفعيل إرادة تجنب لم تعد تتخذ كمعيار مستقل لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي^١، حيث نرنتوصل إلى أن القصد لا ينتفي فقط بإرادة تجنب إنما ينتفي أيضاً في حالة ثقة الفاعل بعدم حدوث النتيجة الجرمية طالما كانت هذه الثقة ثقةً واقعيةً مستندة إلى خبرته أو اعتقاده بإمكانية السيطرة على الخطر أو قدرة المجني عليه أو غيره بالخلاص من الخطر، مثل هذه الثقة الواقعية يبدو أنها تعادل من حيث القيمة القانونية غياب التوقع وبالتالي يخلأ أحد عنصري القصد وهو العلم عندها يمكن القول أن الجاني قد وقع في غلط حول إمكانية وقوع النتيجة الجرمية هذا الغلط نفى العلم لديه وبالتالي نفى أحد عناصر القصد^٢، بالنظر إلى أن الغلط الواقع على عنصر جوهري في الجريمة من شأنه نفى القصد^٣، وهنا يُعد أن الجاني قد وقع في الغلط حول صلة السببية بين الفعل والنتيجة.

هذه الصيغة لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي لم تسلم من النقد إذ ركز منتقدو هذه الصيغة أنها لا تُعنى بالبحث عن القرار الداخلي للفاعل تجاه النتيجة المحتملة، أي إرادته الداخلية، إنما يعتمد على مؤشرات خارجية مجردة، هذه المؤشرات لا تدل بالضرورة على إرادة الفاعل المتجهة إلى احترام القانون والحيلولة دون انتهاكه وبذلك لا تشترط أن تبين بصورة صادقة من هو الفاعل الذي ارتكب فعله بناءً على الخطأ الواعي ويستحق بالتالي عقوبة أقل من الفاعل الذي يُسأل عن النتيجة الجرمية بناءً على القصد الاحتمالي^٤.

إلا أنه يبدو أن هذا النقد يجانب الصواب، فالقانون الجزائي يبني القصد سواء كان مباشراً أم احتمالياً على أساس الإرادة الجرمية، هذه الإرادة كما سبق وذكرنا لا تعني رغبات الفاعل الداخلية وأمنيته، إنما يجب أن

^١ Guerra C. M. G. (2004), La estructura del dolus eventualis la distinción entre dolo eventual y culpa consciente frente a la nueva fenomenología del riesgo, 25/11/2018, <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/04/doctrina38753.pdf>, P.3.

^٢ انظر في أثر الغلط على العلم د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٤٨٥.

^٣ د. الدرة، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ١٢٥.

^٤ García, E. H., op cit, P.15-16.

تتبلور في صورة نشاط نفسي مؤثر ومسيطر بحيث يكون له دوراً فعالاً في تحقيق النتيجة الجرمية أو منعها، مثل هذا النشاط لا بد من الاستدلال عليه من خلال المظاهر الخارجية لسلوك الفاعل التي من شأنها أن تدعم العوامل المؤدية إلى تحقيق النتيجة الجرمية أو تسعى للحد منها، أو أن يكون لانتفاء إرادة التجنب مبرراتها الواقعية التي تستند إلى ثقة الفاعل بعدم حدوث النتيجة الجرمية، هذه الثقة التي لا تكون مجرد أمنيات خيالية وآمال مجردة، إنما تُبنى على ظروف واقعية مثل خبرة الجاني ومهارته أو تجاربه السابقة وغيرها من الظروف التي تؤثر على عنصر العلم وتجعل الجاني يقع في غلط حول قدرته على تجنب النتيجة.

علاوةً على ذلك يشير Bustos Ramirez إلى الخلط الذي يثار بين "إرادة تجنب النتيجة" و"إرادة اتخاذ الرعاية المطلوبة" لأن كل من يقدم الرعاية المطلوبة يبدو أنه يمتلك إرادة التجنب. مثل هذا الشخص لا يمكن أن يعد تصرفه في إطار الخطأ الواعي، ومنطقياً لا يمكن أن يتوافر لديه القصد الاحتمالي بهذه الطريقة تعود بنا هذه الصيغة إلى الخلط بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي¹.

ولكننا نتوصل إلى أن هذا النقد في غير محله فإرادة اتخاذ الرعاية والاحتياطات اللازمة لتجنب النتيجة الجرمية تكشف عن إرادة الحيلولة دون وقوعها وبالتالي تنفي القصد الجرمي، إلا أنها لا تنفي الخطأ غير المقصود (الخطأ الواعي) الذي يبقى قائماً فيما لو كانت تقديرات الجاني حول كفاية احتياطاته لتجنب هذه النتيجة الجرمية في غير مكانها.

في ختام هذا المبحث يتضح لنا أن كلاً من نظرية الموافقة أو القبول ونظرية اللامبالاة، فضلاً عن الجهود الرامية إلى تمييز الخطأ الواعي عن القصد الاحتمالي، يمكن أن تشكل مفاهيم متكاملة في بيان طبيعة القصد الاحتمالي، ورسم حدوده التي تميزه عن الخطأ الواعي بالشكل الذي ينسجم مع منطق نظرية الإرادة، من خلال اعتبار القصد الاحتمالي عموماً، والقصد الاحتمالي في جريمة القتل على وجه التحديد، متطلباً لاتجاه إرادي نحو النتيجة الجرمية (مثل وفاة المجني عليه) يتمثل هذا الاتجاه في قبول هذه النتيجة أو الموافقة عليها في

¹ García, E. H., op cit, P.16.

حال وقوعها، هذا القبول يتمثل في الموقف الذهني والنفسي الذي يتخذه الجاني الذي يستوي لديه وقوع النتيجة الجرمية أو عدم وقوعها لحظة إقدامه على الفعل، هذا الموقف لا يخرج في جوهره عن كونه عدم اكتراث بوقوع النتيجة الجرمية، كما أنه يبدو أن طريقة الاستدلال في هذه الحالات على القصد الاحتمالي يتمثل في عدم اتخاذ الجاني لأية إجراءات من شأنها الحيلولة دون وقوع النتيجة الجرمية المتوقعة على نحو محتمل أو للحد من فرص نجاحها، إذ يُعتبر هذا الإحجام الإرادي نشاطاً إرادياً مؤثراً ومسيطرّاً وجديراً باعتباره قبولاً للنتيجة الجرمية بحيث يكفي لتكوين العنصر الإرادي المطلوب للحد الأدنى للقصد الجرمي وهو القصد الاحتمالي.

خاتمة الفصل الأول

من خلال هذا الفصل نكون قد استعرضنا أهم الاتجاهات الفقهية حول العنصر الإرادي المكون للقصد الاحتمالي عموماً وفق النظريات الإرادية، وبشكل خاص الصلة الإرادية بين الجاني ووفاء المجني عليه المطلوبة لقيام القصد الاحتمالي في جريمة القتل على وجه التحديد. وتبين لنا أن أنصار هذه النظريات قد اختلفوا في تفسيرهم لهذا التوجه الإرادي، فبينما ضيق البعض من نطاق هذا المفهوم إلا أن البعض الآخر توسع في مضمون العنصر الإرادي حيث اكتفى البعض باللامبالاة بينما تطلب آخرون الموافقة على النتيجة الجرمية.

وتبين لنا كذلك عدم صلاحية المفهوم الضيق للإرادة لتكوين الجانب الطوعي في القصد الاحتمالي بالنظر إلى أنه يعول على أمنيات الجاني ورغباته التي لا يُعنى بها القانون الجزائي، كما اتضح لنا إمكانية التوفيق بين المفاهيم المختلفة للمفهوم الواسع للعنصر الإرادي في القصد الاحتمالي من خلال التوفيق بين نظريتي اللامبالاة والقبول، باعتبار أن القبول يتمثل في اللامبالاة الفعالة تجاه النتيجة الجرمية، أي في استواء حصول وفاة المجني عليه مع عدم تحققها لدى الجاني، الأمر الذي يتحقق من خلال امتناع الجاني عن الحيلولة دون حصول الوفاة أو الحد من فرص وقوعها وهنا تحقق الإرادة معناها الفعال المطلوب من قبل القانون الجزائي. كما تبين لنا من خلال هذا الفصل صعوبة التعرّف على هذا التوجه الباطني للإرادة، الأمر الذي دفعنا إلى التمييز بين المفهوم السابق للإرادة المطلوبة للقصد الاحتمالي، والمؤشرات الخارجية التي يمكن أن تساهم في الكشف عنه، والتي يعد حجم الخطر وتوقع الجاني له مجرد مؤشر يساهم في الاستدلال على الإرادة إلا أنه لا يقوم مقامها.

هذا البحث لموقف النظريات الإرادية من العنصر الطوعي المطلوب للقصد الاحتمالي يمكننا من الانتقال لبحث موقف التشريعات التي ركزت على هذا العنصر في بناء القصد الاحتمالي من طبيعة هذا القصد ودوره في تكوين الركن المعنوي في جريمة القتل وذلك من خلال الفصل الثاني.

الفصل الثاني

موقف التشريعات من طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل

كما كانت طبيعة القصد الاحتمالي محلاً لاختلافات فقهيه حول تحديد عناصر هذا القصد ومعايير تمييزه عن الخطأ الواعي، فإن هذه الطبيعة كانت مجالاً للاختلاف بين التشريعات التي نحا عدد قليل منها إلى الاعتراف بالقصد الاحتمالي ضمن نص خاص، كما هو الحال في قانون العقوبات السوري، بينما اتجهت تشريعات أخرى إلى ترك الأمر للفقهاء أو القضاة. لذا سنبحث من خلال المبحثين التاليين عناصر القصد الاحتمالي في جريمة القتل في القانون السوري أولاً ثم ننتقل لبحث هذه العناصر وفق القانون الألماني كمثال عن القانون المقارن. وذلك وفق الآتي:

المبحث الأول: القصد الاحتمالي في جريمة القتل في القانون السوري

المبحث الثاني: موقف القانون الألماني

المبحث الأول

القصد الاحتمالي في جريمة القتل في القانون السوري

الأصل في القصد أنه إرادة مباشرة متجهة نحو النتيجة الجرمية بحيث يكون الجرم مقصوداً حينما يقدم عليه فاعله مريداً نتائج^١، أما القصد الاحتمالي فهو يدور بين القصد والخطأ، لذا فإن عدداً محدوداً من التشريعات تصدى لهذا النوع من القصد بهدف إظهار عناصره وتحديد أحكامه^٢، ومن هذه التشريعات قانون العقوبات السوري، ضمن نص المادة ١٨٨ والتي جاء فيها: "تعد الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل أو عدم الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة".

وبناءً على هذا النص القانوني يتحقق القصد الاحتمالي عندما يقدم الجاني على فعلٍ ما بهدف إحداث نتيجة جرمية معينة، إلا أن فعله يؤدي إلى نتيجة جرمية ثانية لم تدخل ضمن قصده المباشر، إلا أنه توقع حدوثها ومع ذلك قبل بالمخاطرة^٣.

يتضح من نص المادة ١٨٨ من قانون العقوبات السوري أنها تنطبق على الجرائم المقصودة عموماً بحيث لم يحصر هذا القصد بجريمة معينة دون أخرى، وبذلك جعل المشرع السوري من القصد الاحتمالي حكماً عاماً يصلح لتكوين الركن المعنوي للجرائم المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل المقصود.

انطلاقاً من نص المادة ١٨٨ وبتطبيقها على جريمة القتل المقصود يتعين علينا بحث طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل في القانون السوري من خلال بحث عناصر هذا القصد بدايةً، ومن ثم دور القصد الاحتمالي ومكانته في تكوين الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود، وذلك وفق مطلبين على الشكل الآتي :

المطلب الأول: طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل

المطلب الثاني: مكانة القصد الاحتمالي في الركن المعنوي لجريمة القتل.

^١ نقض غرفة جنائية، القرار رقم ١٨٩، تاريخ ١٩/٣/١٩٦٢ المجموعة الجزائية قاعدة رقم ١٢٢٦.

^٢ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٤.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٤.

المطلب الأول: طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل:

إن تحديد طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل في القانون السوري يتطلب البحث في موضوعين رئيسيين، يتمثل الأول في عناصر هذا القصد، الأمر الذي سنبحثه في الفرع الأول، بينما يتمثل الثاني في تمييز القتل المقصود بناءً على القصد الاحتمالي عن صور القتل الأخرى التي قد تتشابه معه، هذا التمييز سنبحثه من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: عناصر القصد الاحتمالي

لا يخرج القصد الاحتمالي في طبيعته عن طبيعة القصد عموماً والتي تتكون من علم وإرادة، حيث أن القصد الجرمي يتحقق في جريمة القتل المقصود باتجاه إرادة الجاني إلى الاعتداء على إنسان حي وإزهاق روحه مع علمه بذلك^١، إلا أن خصوصية القصد الاحتمالي تتجلى في مستوى كل من العلم والإرادة اللذين يظهران بدرجة أقل من الدرجة المتحققة في القصد المباشر^٢، بناءً على ذلك تتمثل عناصر القصد الاحتمالي في جريمة القتل في القانون السوري بـ عنصر معرفي يتمثل بتوقع وفاة المجني عليه وعنصر إرادي عبر عنه المشرع بـ قبول المخاطرة.

أولاً: توقع وفاة المجني عليه:

لاشك في أن الإرادة هي جوهر القصد وعنصره الأساسي، بينما يحتل العلم في هذا المضمار المكانة الأقل أهمية من الإرادة لأن القانون لا يتطلب عنصر العلم لذاته، إنما يتطلبه لأن توجيه الإرادة إلى واقعة ما لا يتصور أن يكون سليماً وصحيحاً إلا إذا كان صاحب الإرادة عالماً بهذه الواقعة ومحيطاً بها، فالعلم بالواقعة عتبة ضرورية لتكوين الإرادة المتوجهة نحوها^٣.

^١ د. الدرة، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ١٤٦.

^٢ د. ثروت، (د.ت.) المرجع السابق، ص ٢٤٥.

^٣ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٦٧.

ولهذا لكي نقرر دلالة فعل ما، من الناحية النفسية الجزائية، لا بد من التعرف على الكيفية التي تكونت من خلالها الفكرة التي دفعت إليه في ذهن الفاعل، لأن تصور هذا الفعل في الذهن هو الذي يدفع إلى تكوين الإرادة والإرادة بدورها تدفع إلى الفعل أو الامتناع^١.

لذا لكي يقوم القصد الجرمي في جريمة القتل يجب أن يتوقع الجاني وفاة المجني عليه ويرتقب موته بناءً على الاعتداء الإرادي الصادر عنه^٢.

عنصر العلم يعبر عن الحالة الذهنية التي يكون عليها الفاعل لحظة إقدامه على ارتكاب الجريمة، وتتمثل في امتلاك الجاني القدر اللازم من المعلومات عن العناصر المكونة للجريمة كما يحددها النموذج القانوني، حيث يترتب على انتفاء العلم بأحد هذه العناصر انتفاء القصد^٣، ويتميز العلم في القصد الاحتمالي بأنه علم غير مؤكد، فالجاني يتوقع النتيجة الجرمية كأثر محتمل للفعل أو بمعنى آخر أن النتيجة الثانية في ذهن الفاعل قد تحدث وقد لا تحدث^٤.

وإذا كان انتفاء العلم يحول دون توافر القصد إذ أن غياب العلم كلياً لا يمكن أن يدفع النفس بإزاء أي موضوع معين نحو حركة ذهنية ما، وهذا ما يسمى بالجهل الكلي الذي يحول دون القصد، إلا أن هناك صورة من الجهل تسمى بالجهل الجزئي وهذه الصورة تتيح للذهن أن يفكر حول موضوع أو واقعة ما، إلا أنها لا تتيح له الإحاطة بالفكرة الكاملة حول حقائق هذه الواقعة، وبما أن العلم بالموضوع في هذه الحالة يكون مجتزأً فإن الذهن يكون بصدد هذا الموضوع في حالة شك، حالة الشك هي من خصائص العلم في القصد الاحتمالي ويقوم عندما يكون الشخص اعتقاداً مذبذباً غير مستقر أي عندما يتصور إمكانية وقوع كل الفروض والاحتمالات.

^١ د. ثروت، (د.ت.) المرجع السابق، ص ٢٤٠.

^٢ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٧٠.

^٣ الشماخ، هدى عباس محمد رضا، (٢٠١٣)، الحدود الفاصلة بين القصد الاحتمالي والخطأ غير العمدى، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الكوفة، ٢٠١٩/٤/١، ص ٧٣

<http://www.google.com/url?url=http://www.ahlalhdeth.com/vb/attachment.php%3Fattachementid%3D103342%26d%3D1366312985&rct=j&frm=1&q=&esrc=s&sa=U&ved=0ahUKEwiY7oXUy7ThAhWktXEKHea4BlcQFggSM.AA&usg=AOvVaw0z7Gc8jkFHe8LOpiXJrLmn>

^٤ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٦٢

وإذا كان الشك يتولد من جهل جزئي، إلا أنه لا يختلط بالجهل الذي تولّد عنه، فالجهل حالة سلبية، بينما الشك حالة إيجابية، بمعنى أن الفاعل قد كون حكماً وتصوراً في ذهنه كل ما هنالك أن هذا الحكم يتذبذب بين عدة فروض من الممكن أن يقع أيّاً منها^١.

أما بالنسبة إلى معيار العلم فإن معيار العلم في القصد عموماً، وكذلك في القصد الاحتمالي، معيار شخصي، وليس موضوعي، فالعلم الذي يعدّ عنصراً في القصد الجرمي هو العلم المتوافر بالفعل من قبل الجاني قبل إقدامه على سلوكه والمستمر أيضاً وقت اقتراف الفعل حتى نهايته، وبالتالي يتم النظر إلى نفسية الجاني ذاته ونظرته إلى عناصر الواقعة ومنها النتيجة بصرف النظر عن تطابق علمه مع علم الرجل العادي^٢.

وإن كان المشرع السوري لم يبيّن طبيعة التوقع المطلوب لقيام القصد الاحتمالي ولم يحدد درجته، ولكن الفرض هنا أن الجاني قد أقدم على فعل ما بهدف تحقيق نتيجة معينة مرادة ومرغوبة، إلا أنه توقع حدوث وفاة المجني عليه بناءً على فعله ومع ذلك استمر بالفعل، لذا نتوصل إلى أنه ينبغي لكي يبقى قصد الجاني تجاه وفاة المجني عليه في إطار القصد الاحتمالي، أن يكون توقع الفاعل للوفاة أقل من درجة اللزوم الكفيلة ببناء القصد المباشر من الدرجة الثانية^٣، وبذلك يكون هذا العنصر المعرفي المطلوب يتمثل في الشك حول حدوث الوفاة، بحيث تكون كل الفروض ممكنة في ذهن الجاني، فالعلم لا يبلغ في القصد الاحتمالي أقصى درجاته وهو القطع واليقين، إنما يتمثل في الشك، فالجاني في القصد الاحتمالي غير متأكد من أن سلوكه الإجرامي سيؤدي إلى الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون وهو لا يستبعد الأصل في ألا تحدث النتيجة الجرمية فالفرق، من حيث درجة العلم، واضح بين حالة من يطلق الرصاص على عدوه في مقتل فيكون موت المجني عليه النتيجة الوحيدة التي ينصرف إليها تفكيره حين إقدامه على النشاط الجرمي، وحالة شخص يشوه جسد آخر كي يمكنه من اعتراف التسؤل ويكون بالتالي موته أحد احتمالين أو أكثر يردان إلى تفكيره في أن يظل المجني عليه حياً بعد اقتراف

^١ د. ثروت، (د.ت)، المرجع السابق، ص ٢٣٩.

^٢ الشماخ، (٢٠١٣)، المرجع السابق، ص ٧٥.

^٣ القصد المباشر من الدرجة الثانية: "يفترض أن الاعتداء يرتبط على نحو لازم بالغرض الذي استهدف المجرم تحقيقه بارتكاب الفعل". انظر: د. حسني، (١٩٨٤) المرجع السابق، ص ٤١٦.

الفعل^١، فمتى تدنّت درجة ارتباط الوفاة بالنتيجة المقصودة عن اللزوم كانت ضمن نطاق العلم المطلوب للقصد الاحتمالي.

ويبقى لازماً علينا البحث عن الجانب الإرادي الذي يميز القتل المقصود عن القتل الخطأ، فالقانون السوري لا يستخلص من مجرد توقع إمكان حدوث النتيجة اتجاه الإرادة إلى إحداثها^٢، هذا العنصر الإرادي المطلوب عبر عنه المشرع بـ "قبول المخاطرة" الذي سنبحثه فيما يلي.

ثانياً: القبول بالمخاطرة:

إرادة الفعل لا تكفي لقيام القصد الجرمي في جريمة القتل المقصود، وإنما يجب أن تتجه الإرادة إلى إزهاق روح المجني عليه بحيث يجب أن يكون للفاعل موقف إرادي من النتيجة الجرمية المتمثلة بالوفاة^٣.

لذا لم يكتفِ المشرع السوري بتوقع الوفاة لقيام القصد الاحتمالي في جريمة القتل، إنما لا بد من أن يترافق هذا التوقع مع قبول الجاني للمخاطرة، ويراد بعبارة قبل المخاطرة الواردة في المادة ١٨٨ من قانون العقوبات أن الجاني بعد أن توقع وفاة المجني عليه توقعاً مشوباً بالشك قبل بالاستمرار في مشروعه الإجرامي سواء تحققت الوفاة أم لا^٤، وبذلك يكون قد رضي بالوفاة في حال وقوعها^٥.

في هذا المجال لا بد من التمييز بين موقفين يمكن اتخاذهما من قبل الجاني الذي يتوقع وفاة المجني عليه كنتيجة محتملة لنشاطه:

الموقف الأول: الحالة التي يتوقع فيها الجاني وفاة الضحية كنتيجة ثانية لهدفه الأساسي فيستمر

بمشروعه الإجرامي على الرغم من عدم رغبته بوقوع الوفاة وتمنيه لعدم حصولها، إلا أنه يقبل بالمخاطرة ويأتي

^١ الشماخ، (٢٠١٣)، المرجع السابق، ص ٨٢، ٨٣.

^٢ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٧٦.

^٣ د. الدرة، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ١٤٨.

^٤ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٦٢.

^٥ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٧٢.

الفعل تاركاً الأمر للمصادفة فتقع الوفاة المتوقعة بصورة احتمالية خلافاً لأمنيات الجاني، في هذه الحالة يتوفر القصد الاحتمالي لأن تمنى عدم حصول الوفاة لا يحول دون القبول بالمخاطرة الذي ينم عن الرضا بالوفاة في حال وقوعها^١.

ونميل إلى القول بأن القبول يتمثل في استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها، الأمر الذي يدل على عدم رفضه لهذه النتيجة، وينطوي بالتالي على قبول سلبي للنتيجة، هذا القبول ينبثق من منطقة الإرادة فهو يمثل موقف نفسي إيجابي للجاني إزاء النتيجة عند الشك في إمكان تحققها^٢، فبالرغم من أن الجاني في القصد الاحتمالي لم يرغب بحدوث الوفاة، إلا أن هذه الأمنيات لا تدفعه إلى التخلي عن مشروعه الإجرامي، فإرادة الجاني في القصد الاحتمالي لا تبذل أي جهد لمنع حدوث النتيجة المتوقعة فتلتزم موقف سلبي ساكن تعبر من خلاله عن وجهتها الآتمة^٣.

لذا يبدو أن اتجاه الإرادة نحو إزهاق روح المجني عليه يتحقق في اتجاه إرادة الجاني إلى الامتناع عن اتخاذ التدابير للحيلولة دون وقوع الوفاة أو للحد من فرص حدوث هذه النتيجة عند الشك في إمكان وقوعها، هذا الامتناع الإرادي يشكل نشاطاً إرادياً إيجابياً ذو قوة مؤثرة ومسيطرة من خلال إحجام الجاني بإرادته عن دعم العوامل التي من شأنها الحد من فرص تحقق النتيجة، الأمر الذي يشكل العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي، مثل هذا العنصر الإرادي ينطوي على قبول للنتيجة، وليس فقط قبول للمخاطرة، بالنظر إلى أن الجاني عندما يمتنع بإرادته عن اتخاذ الإجراءات التي تحول دون تحقق النتيجة يعبر عن قبوله بالاعتداء الفعلي على المصلحة المحمية وليس مجرد تعريضها للخطر، وبالتالي يقبل بالنتيجة المتمثلة بإزهاق روح المجني عليه وليس فقط بتعريض حياته للخطر.

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٦٣.

^٢ الشماخ، (٢٠١٣)، المرجع السابق، ص ٨٥، ٨٦.

^٣ د. محسن، إبراهيم حرب، (١٩٩٧)، دور الوقائع المادية في تحديد الركن المعنوي لجريمة القتل، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، م: ٢١، (٤:ع)، ٢٠١٩/٢/١١.

فما يميز القصد الاحتمالي عن الخطأ هو القبول بوقوع الضرر، ففي الخطأ يقبل الفاعل بالخطر بدلالة إقدامه على الفعل على الرغم من توقعه للنتيجة، إلا أنه لا يقبل بالضرر بالنظر إلى اعتماده على مهاراته أو لاتخاذ التدابير الساعية إلى الحيلولة دون وقوع الضرر^١.

بناءً على ما سبق حبذا لو استبدل المشرع بقبول المخاطرة عبارة "قبول النتيجة الجرمية" عندها يتحمل الجاني مسؤولية النتيجة كأنه قد أَرادها مباشرة وبهذا المعنى يكون القصد الاحتمالي مساوياً للقصد المباشر، فمن يتوقع إمكان حدوث النتيجة ولا يحفل بذلك ويقبل بها ويرتكب فعله فإنه يجب أن يعد في حكم من توقع لزوم النتيجة وباشر نشاطه مريداً حدوثها^٢.

الموقف الثاني: عندما يتوقع الجاني وفاة المجني عليه كنتيجة ثانية، إلا أنه لا يرغب بحدوثها فيقرر التوفيق بين رغبته في تحقيق الهدف المباشر وسعيه إلى تجنب الوفاة، لذا يقدم على الفعل متخذاً إجراءات الحيلة والحذر اللازمة لتجنب الوفاة، إلا أن وفاة المجني عليه تقع لعدم كفاية هذه الاحتياطات^٣.

في هذه الحالة الأخيرة لا يمكن القول بأن الجاني أراد النتيجة أو أنه قبل بها، نظراً لتوافق الأمل بعدم حصول الوفاة مع بذل الجهد الساعي لتجنبها، لذا فإن القصد منتفٍ هنا ولا يمكن مساءلة الجاني إلا عن قتل غير مقصود^٤.

بناءً على ما تقدم، نتوصل إلى أن المشرع السوري قد أخذ بمنهج القبول بالمعنى الواسع المتمثل بعدم الاكتراث بوقوع النتيجة الجرمية المتوقعة على نحو محتمل، وبذلك يعد الجاني مسؤولاً عن وفاة المجني عليه ومرتكباً لجريمة قتل مقصود بناءً على القصد الاحتمالي إذا توقع وفاة المجني عليه بناءً على فعله توقعاً مشوباً بالشك ولم يؤثر هذا الشك على توجهه الإرادي، بحيث لم يؤدي إلى توجيه إرادته نحو الإقدام على اتخاذ المزيد

^١ د. محيسن، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ٢٦.

^٢ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٧٦.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٦٤.

^٤ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٧٦ و د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٦٤.

من إجراءات الحيطة والحذر للحيلولة دون وقوع الوفاة أو بهدف تقليص احتمال حدوث النتيجة غير المرغوب بها بدايةً، مثل هذا الاتجاه الإرادي هو الذي يميز بين القصد الاحتمالي وبين الخطأ الواعي.

الجدير بالذكر أن الكشف عن هذا الاتجاه الإرادي يتم استناداً إلى مختلف ظروف القضية وملابساتها، فنية القتل نشاط نفسي داخلي، لذا لا يكفي السلوك لوحده للدلالة عليها، إنما لا بد من الرجوع إلى مصادر أخرى بحيث يُستدل على هذه النية من قرائن الدعوى وظروفها^١.

والقصد الاحتمالي، شأنه شأن القصد المباشر، يعتمد الكشف عن القبول المكون للعنصر الإرادي فيه على دراسة وبحث في مسار القضية بأكمله، الأمر الذي يتضح من خلال استدلال القضاء على توافر القبول من أعمال العنف المقصود المرتكبة من قبل الجاني تجاه المجني عليه على الرغم من علم الجاني بمرض المغدور، لذا اعتبرت محكمة النقض المتهم مرتكباً لجريمة القتل المقصود استناداً إلى القصد الاحتمالي على الرغم من أنه لم يستهدف من فعله إزهاق روح المجني عليه^٢.

كما استدلل القضاء في حكم آخر على توافر القبول لدى الجاني من مجموعة الظروف الواقعية المتمثلة بالطبيعة القاتلة للسلاح المستخدم و قرب المسافة الفاصلة بين الجاني والضحية، حيث أقر بتوافر القبول لدى الفاعل الذي يقدم على تسديد البندقية باتجاه المغدور وعلى بعد مئة متر وإصابته بإحدى الطلقات القاتلة الأمر الذي أدى إلى مساءلة الفاعل عن جريمة قتل مقصود^٣.

د. الدراجي، (٢٠١٢)، المرجع السابق، ص ٨٢.

^٢ "إن إقدام المتهم على ضرب المغدور واستعمال العنف معه رغم علمه بمرضه الخطر، ولو أنه لم يكن قاصداً قتله يجعل جرمه منطبقاً على المادة ٥٣٣ وذلك لأن المادة ١٨٨ تعتبر الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة" (نقض سوري - جنابة ٤٨٨ قرار ٤٩١ تاريخ ١٩٥٣/٦/٢٨)

استانبولي، أديب، (١٩٩٧)، شرح قانون العقوبات، ج: ٢، ط: ٤، ص ١١٥٢ فقرة ١٣١٤

^٣ "إن أحكام المادة ١٨٨ من قانون العقوبات تعتبر الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل أو عدم الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة، إلا أنه لما كان القصد من الأمور الباطنية التي تكشف عنها ظروف الحادث والشهادات والقرائن والأعمال المادية المقترنة، وكان يتبين من الوقائع الملمع إليها أن تسديد البندقية إلى جهة المغدور عن بعد مئة متر فقط وإصابته بإحدى الطلقات فأردته قتيلاً لما يظهر بجلاء لا غموض فيه توقع المميز عليه هذه النتيجة وقبوله المخاطرة المبحوث عنها في المادة ١٨٨ المشار إليها الأمر الذي يجعل

بالمقابل أكد القضاء في العديد من أحكامه على ضرورة التثبت من توافر نية القتل للإدانة بجريمة القتل المقصود، بحيث لا يمكن افتراض توافر هذه النية من مجرد استخدام سلاح قاتل بطبيعته^١.

فالقصد من الأمور الباطنية التي يستدل عليها من ظروف كل قضية وملابساتها والعوامل الباعثة على ارتكابها ولا يعتبر من قبيل ذلك، على سبيل المثال، إطلاق النار على الغير من بعد ودون تركيز على هدف محدد لأن مثل هذه الأمور لا تُفصح بالضرورة عن توافر نية القتل^٢.

من خلال ذلك يتبين لنا أن المشرع السوري، فضلاً عن أخذه بمنهج القبول بالمعنى الواسع المتمثل باستواء حصول النتيجة مع عدم حصولها، فإنه يتفق مع نظرية التجنب^٣ في تمييزه القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي بناءً على إقرار وجود القصد الاحتمالي في حال غياب النشاط الإيجابي الذي يسخر من خلاله مهارته وقدراته لتجنب وقوع النتيجة الجرمية وعدم اكتفائه بالمشاعر والرغبات الداخلية التي تأسف لوقوع النتيجة.

كما أن القضاء أكد في أحكامه على ضرورة التثبت من توافر الاتجاه الإرادي نحو إزهاق روح المجني عليه للقول بتوافر القصد في جريمة القتل المقصود، إلا أنه استند في الاستدلال على نية القتل إلى مجمل ملابس القضية الظروف المحيطة بها، الموضوعية منها والذاتية، الأمر الذي يبدو أنه يعكس توافق الموقف القضائي في سورية مع أنصار نظرية القرار^٤ من حيث التأكيد على التثبت من توافر الاتجاه الإرادي لدى الجاني من جهة، والاستدلال على هذا الاتجاه من مختلف ظروف القضية المطروحة بحيث يخضع مسار الوقائع بأكمله للبحث والتقييم بهدف التثبت من توافر القبول المطلوب للقصد الاحتمالي أو نفيه، فجميع الاستدلالات سواء

جرمه منطبقاً على أحكام المادة ٥٣٣ من قانون العقوبات" (نقض سوري- جناية ٥٤٤ قرار ٦٣٥ تاريخ ١٠/٦/١٩٥٦) أديب استانبولي، المرجع السابق، ص ١١٥٣، فقرة ١٣١١

^١ "ليس كل جرحاً بالة قاتلة يعد قتلًا ما لم يتم من الأدلة ما يؤكد نية القتل" (نقض سوري- جناية ٦٢٦ قرار ٦٩٨ تاريخ ١٣/٦/١٩٨٢) استانبولي، أديب، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ١١٤٥ فقرة ١٣٠٢

^٢ نقض سوري- جناية ٩٦٢ قرار ١٢٤٦ تاريخ ١٤/٢/١٩٨٢ استانبولي، أديب، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ١١٤٠ فقرة ١٢٩.

^٣ انظر هذه الرسالة ص ٧٢-٧٥.

^٤ انظر هذه الرسالة ص ٦٨-٧١.

كانت موضوعية أو شخصية ما هي إلا كواشف عن وجود القصد وليست القصد بذاته ، لذا لا يمكن القطع بتوافر القصد عند توافر هذه المؤشرات إنما يبقى البحث خاضعاً للتقدير من قبل القضاء^١ .

بذلك نكون قد بينا عناصر القصد الاحتمالي في جريمة القتل وفق القانون السوري بالشكل الذي يمكننا من الانتقال لبحث حدود القصد الاحتمالي من خلال تمييزه عما يتشابه معه في الفرع الثاني

الفرع الثاني: تمييز القتل المقصود بناءً على القصد الاحتمالي عن صور القتل الأخرى:

حرصاً من المشرع السوري على حق الحياة، فقد جرم المساس بهذا الحق ضمن عدة نصوص قانونية تعد فيها النتيجة الجرمية المتمثلة بإزهاق روح المجني عليه القاسم المشترك الأساسي، إلا أن هذه الصور تتميز عن بعضها من حيث الصلة النفسية بين الجاني والوفاة، أي من حيث الركن المعنوي، ويهدف رسم حدود القصد الاحتمالي في جريمة القتل في القانون السوري، لا بد من أن نميز بين جريمة القتل وفق هذا القصد وجرائم القتل الأخرى التي تختلف عنها من حيث الركن المعنوي ويأتي في مقدمة هذه الجرائم جريمة القتل الخطأ. التي سنبحثها أولاً ثم ننقل إلى جريمة الإيذاء المفضي إلى الموت.

أولاً: الركن المعنوي في جريمة القتل الخطأ:

يُعتبر الخطأ الركن المعنوي لجريمة القتل غير المقصود، ويحظى بأهمية القصد في جريمة القتل المقصود، حيث أنّ من شأن انتقائه أن يجعل القتل عرضياً دون أن يرتب مسؤولية على فاعله^٢.

فإذا كان الإنسان من حيث المبدأ حراً في سلوكه وتصرفاته وملزم بواجبات يحددها القانون والعرف، إلا أنه ينتج عن بعض الأفعال المشروعة نتائج ضارة بالنفس أو المال تعرض مرتكبها للمساءلة الجزائية، وتُبنى هذه

^١ د. محيسن، (١٩٩٧)، المرجع السابق، ص ١٢٩.

^٢ أحلام، بوعام، (٢٠١٧)، عقوبة القتل في التشريع، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية- بسكرة، الجزائر، ص ٢٦، ٢٠١٩/٥/٢٠.

المسؤولية استناداً إلى أن إباحة حرية التصرف للإنسان تقابلها التقيد من قبله أثناء ممارسته لنشاطاته المتنوعة بواجب عدم إتيان فعل يلحق ضرراً بالآخرين، بعبارة أخرى فإن من واجب الرجل العادي عند ممارسته لنشاطاته اليومية أن يكون حذراً ومتبصراً بالقدر اللازم للحيلولة دون المساس بحقوق الآخرين وإلحاق الضرر بمصالحهم^١. ولما كان حق الحياة من أهم المصالح التي عني المشرع بحمايتها وإحاطتها بالحماية الجزائية فقد جرم المساس بهذا الحق حتى وإن لم يترافق الاعتداء على حق الحياة بالقصد الجرمي إنما كان ناجماً عن إخلال الفاعل بواجب الحيطة والحذر وذلك في المادة ٥٥٠ من قانون العقوبات السوري: " من سبب موت أحد عن إهمال أو قلة احتراز أو عدم مراعاة القوانين أو الأنظمة عوقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات."

وإذا كانت هذه المادة تجرم القتل الخطأ إلا أنها أيضاً تنطوي على تحديد لصور القتل الخطأ والتي تتمثل في الإهمال أو قلة احتراز أو عدم مراعاة القوانين أو الأنظمة^٢، إلا أنها لا تبين طبيعة الركن المعنوي المطلوب لقيام هذه الجريمة والتي نعود بشأنها إلى نص المادة ١٩٠ التي تبين طبيعة الركن المعنوي في الجرائم غير المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل الخطأ ، ومن شأن إيضاح طبيعة وعناصر الخطأ بيان التمييز بين الركن المعنوي في جريمة القتل الخطأ و القصد الاحتمالي في جريمة القتل المقصود حيث يتطلب الخطأ توافر عنصرين اثنين هما: توافر العلاقة الذهنية والنفسية المطلوبة بين الفاعل و وفاة المجني عليه، وإخلاله بواجبات الحيطة والحذر^٣، هذين العنصرين سنبحثهما فيما يلي:

١. توافر العلاقة الذهنية والنفسية المطلوبة بين الفاعل و وفاة المجني عليه:

الخطأ الجزائي هو عبارة عن تقصير يتمثل في اتجاه الإرادة إلى القيام بسلوك مخالف للقانون الجزائي دون نية الإضرار بالمصلحة المحمية، لذا تخرج النتيجة الجرمية عن نطاق القصد^٤.

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٨٧.

^٢ د. حسني، (١٩٨٤)، المرجع السابق، ص ٤٤٣.

د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق ص ٣٩٠ حتى ٣٩٤.

^٤ د. القصير، فرج، (٢٠٠٦)، القانون الجنائي العام، ط: بلا، مركز النشر الجامعي، ص ١٣٣.

ولا بد للحكم على فعل الجاني من الناحية النفسية الجزائية أن نتعرف على كيفية تكوّن الفكرة الملبسة لهذا الفعل في ذهنه، لأن الفكرة في الذهن هي التي تدفع إلى تكوين الإرادة، والإرادة هي جوهر الركن المعنوي^١. في هذا الإطار لا بد لقيام الخطأ في جريمة القتل المعاقب عليها بموجب المادة ٥٥٠ من قانون العقوبات السوري أن تتوافر علاقة ذهنية و نفسية بين مرتكب الفعل والنتيجة المتمثلة بوفاة المجني عليه وذلك وفق ما حدّدته المادة ١٩٠^٢ والتي وضحت صورتين للخطأ وهما الخطأ غير الواعي، والخطأ الواعي.

أ. الخطأ البسيط والذي يتحقق عندما لا يتوقع الفاعل نتيجة فعله^٣، أي تقوم العلاقة الذهنية والنفسية بين الفاعل والوفاة على الجهل، هذا الجهل من شأنه أن ينفي عنصر العلم وبالتالي ينفي القصد^٤، حيث يتحقق الخطأ عندما لا يتوقع الفاعل الوفاة التي نجمت عن سلوكه وكان بإمكانه توقعها ومن واجبه ذلك^٥، وبالنظر إلى أن الخطأ البسيط يقوم على جهل الفاعل بوقوع الوفاة أي غياب التوقع فإنه لا يثير أي إشكالية حول التمييز بينه وبين القصد الاحتمالي بالنظر إلى أن الأخير يتطلّب أن يتوقع الجاني النتيجة توقعاً مشوباً بالشك بحيث يرد احتمال حدوثها إلى ذهنه. بينما تثار الإشكالية بالنسبة للخطأ الواعي الذي يتوقع فيه الجاني الوفاة ومع ذلك يقدم على فعله الأمر الذي سنبحثه فيما يلي.

ب. الخطأ الواعي: تتمثل العلاقة الذهنية والنفسية بين الجاني والوفاة في حالة الخطأ الواعي بإحدى

صورتين:

الأولى: الغلط حول حدوث النتيجة الجرمية (إزهاق روح إنسان حي): بحيث يتولّد الغلط في هذه الحالة من قيام ارتباط زائف - في ذهن الفاعل - بين سلوكه ونتيجة أخرى غير التي وقعت بحيث ينفي الجاني وقوع النتيجة في ذهنه بناءً على تقدير غير سليم للأمر، بعبارة أخرى يتوقع الفاعل بدايةً حدوث النتيجة كأثر لفعله إلا أنه يدفع هذه الفكرة لأنه يعتقد - بناءً على غلط - أن النتيجة في ظروفه الخاصة لن تقع، فالسائق

^١ دثروت، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ٢٨٨.

^٢ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩٢.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩٢.

^٤ دثروت (د.ت.)، المرجع السابق، ص ٢٨٨.

^٥ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٦٣٥.

الماهر الذي يسير في شارع مزدحم بسرعة فائقة ويتوقع أنه قد يصدم أحد المارة بسبب سرعته إلا أنه يدفع هذه المخاطر لأنه يعتقد - استناداً إلى مهارته ومراته - أن هذه النتيجة لن تقع وأن بإمكانه تجنبها^١.

هذه الصورة للخطأ الواعي تتميز عن القصد الاحتمالي بالنظر إلى أن الجاني في القصد الاحتمالي يتوافر لديه الشك حول حدوث الوفاة بحيث يقدم على الفعل دون أن يستبعد إزهاق روح المجني عليه كأحدى الآثار المترتبة على الفعل وهنا يتحقق إحدى عناصر القصد وهو العلم، كما يقدم على الفعل قابلاً للمخاطرة بحدوث النتيجة بحيث يستوي لديه وقوعها أو عدم وقوعها، الأمر الذي يحقق العنصر الثاني للقصد وهو الإرادة. أما في هذه الصورة للخطأ الواعي فإن الجاني يقع في غلط حول حدوث الوفاة، أي حول إمكانية تسبب فعله بإزهاق روح المجني عليه، ومن شأن هذا الغلط حول العلاقة السببية بين فعلة والنتيجة أن ينفي عنصر العلم^٢ أي ينتفي العنصر الأول للقصد وبالتالي لا مجال للبحث عن الجانب الإرادي.

أما الصورة الثانية للخطأ الواعي تجاور القصد الاحتمالي وتشترك معه في توقع النتيجة على أنها ممكنة، إلا أنها تتميز عن القصد في عدم اتجاه إرادة الجاني إلى هذه النتيجة^٣.

وفي هذه الحالة يقدم الفاعل على الفعل بعد اتخاذ الاحتياطات للحيلولة دون وقوع النتيجة، إلا أن النتيجة تقع لعدم كفاية هذه التدابير، ومثال هذه الحالة لاعب السيرك الذي يشعر بوعكة صحية ولا يمثل لتوجيهات الطبيب بالاستراحة من العمل فيؤدي دوره في اللعب بعد اتخاذه الاحتياطات ولكن مع ذلك يتسبب بوفاة المجني عليه بالنظر إلى عدم كفاية هذه الاحتياطات^٤.

يتبين أن هذه الصورة تختلف عن القتل المقصود استناداً إلى القصد الاحتمالي حيث يتوقع الفاعل إزهاق روح المجني عليه كأثر ممكن لفعله (وهنا يتحقق عنصر التوقع المشترك بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي)، إلا أنه يقدم على اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بالحد من فرص وقوع النتيجة وبالتالي يبقى فعله في إطار الخطأ ولا

^١ د. ثروت، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ٢٩٠.

^٢ انظر في دور الغلط في نفي العلم د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٤٨٥.

^٣ أحلام، بوعام، (٢٠١٧)، المرجع السابق، ص ٣٤-٣٥.

^٤ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩٣.

يختلط بمجال القصد الاحتمالي سواء كان واثقاً من قدرة هذه التدابير على تجنب هذه النتيجة، هذه الثقة التي تجعله يقع في الغلط حول إمكانية وقوع النتيجة وبالتالي ينتفي القصد بناءً على انتفاء العلم، أم بقي في حالة شك حول قدرة هذه الاحتياطات على الحيلولة دون حدوث الوفاة، بالنظر إلى أن إقدامه على اتخاذ التدابير يحول دون القول بتوافر القبول بالمخاطرة، ويمنع بالتالي تحقق العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي، عندها تبقى جريمة القتل (في حال وقوع الوفاة على الرغم من الاحتياطات) في إطار جريمة القتل الخطأ بالنظر إلى انتفاء الصلة الإرادية المطلوبة للقصد الاحتمالي بين الجاني والنتيجة.

٢. الإخلال بواجبات الحيطة والحذر:

إن جوهر الخطأ غير المقصود هو الإخلال بالتزام عام يفرضه المشرع وهو التزام بمراعاة الحيطة والحذر والحرص على الحقوق والمصالح التي يحميها القانون^١.

لذا لا يكفي لقيام الخطأ توافر العلاقة الذهنية والنفسية المطلوبة بين الفاعل والنتيجة الجرمية، إنما ينبغي، فضلاً عن ذلك، أن ينطوي سلوك الفاعل النفسي المتمثل بجهله أو بغلظه حول حدوث النتيجة الجرمية أو عدم قبوله بها على إخلال بواجبات الحيطة والحذر. فالحيطة والحذر واجب عام مفروض على كل إنسان في نشاطه اليومي بهدف تجنب إلحاق الضرر بمصالح أفراد المجتمع^٢، ويفرض هذا الالتزام استطاعة الوفاء به، فالقانون لا يفرض من أساليب الحيطة والحذر إلا ما كان مستطاعاً، كما أن المصدر العام لواجبات الحيطة والحذر هو الخبرة الإنسانية العامة، هذه الخبرة التي تفرض قواعد السلوك الصحيح الذي ينبغي أن يلتزم به الإنسان عند مباشرة تصرفاته^٣.

يتحقق الإخلال بواجب الحيطة والحذر في الخطأ البسيط الذي يتمثل في جهل الفاعل بحدوث الوفاة كأثر لفعله عندما يكون باستطاعة الفاعل ومن واجبه توقع هذه النتيجة حيث لا تكليف بمستحيل، فإن كانت وفاة المجني عليه نتيجة عوامل شاذة وغير مألوفة بحيث لا تتفق مع السير العادي للأمر وكان من المستحيل على

^١ الخليل، عدلي، (٢٠٠٠)، جرائم القتل والإصابة الخطأ والتعويض عنها، ط: بلا، دار الكتب القانونية، ص: ٢٣.

^٢ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق ص ٣٩٠.

^٣ د. حسني، (١٩٨٤)، المرجع السابق، ص ٤٣٦.

الفاعل أن يتوقعها فإنه لا يُسأل عنها^١، كما لو أخلت إحدى الممرضات بواجبها فأعطت المريض دواءه مرتين خلافاً لتعليمات الطبيب أي بدلاً من مرة واحدة، ولكن أقدم أحد الأشخاص على وضع السم في الدواء في الفترة التي مضت بين المرتين، فترتب على تناول المريض الجرعة الثانية موته، فإن خطأ الممرضة لا يعد مرتبطاً بهذه النتيجة: فعلى الرغم من إخلالها بواجبات الحيلة والحذر إلا أنه لم يكن في وسعها توقع حدوث الوفاة لأنها حدوثها كان ثمرة عوامل شاذة غير مألوفة وبالتالي لا يمكن أن تُسأل الممرضة عن الوفاة بسبب الخطأ الذي ارتكبته^٢.

كما يتمثل الإخلال بواجبات الحيلة والحذر في الخطأ الواعي بإحدى صورتين:

الأولى: أن يكون بمقدور الجاني ومن واجبه تجنب الغلط الذي وقع فيه وبالتالي تجنب وقوع الوفاة بناء على فعله، فالجاني الذي يتوقع وفاة المجني عليه ويقدم على الفعل وهو يعتقد، اعتماداً على مهارته، أن هذه النتيجة لن تقع، يعد مخطئاً بواجبات الحيلة والحذر إذا كان بإمكانه تجنب هذا الغلط الذي وقع فيه، فالفكرة التي يشوبها غلط يمكن بقليل من الانتباه تجنبه تكوّن الخطأ، أما إن كان الغلط قاهراً بحيث لا يمكن تجنبه انتفى الخطأ ولا مجال لمساءلة الفاعل عن القتل الخطأ^٣.

أما الصورة الثانية فتتمثل في إمكانية الفاعل ووجوب اتخاذ احتياطات أكثر فعالية للحيلولة دون وقوع النتيجة، بحيث يكون باستطاعته ومن واجبه تجنب النتيجة المتوقعة، الأمر الذي يتوافر لدى الفاعل الذي يتوقع إزهاق روح المجني عليه كنتيجة لفعله ويقدم على الفعل بعد اتخاذ احتياطاته، إلا أن النتيجة تقع لأن هذه التدابير المتخذة لم تكن كافية^٤.

إلا أن واجب الحيلة والحذر يطرح التساؤل حول حدوده ومقداره الأمر الذي أدى إلى اختلاف الفقه

حول نوعين من المعايير: شخصي وموضوعي.

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩٢.

^٢ د. حسني، (١٩٨٤)، المرجع السابق، ص ٤٤١.

^٣ د. ثروت، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ٢٨٨.

^٤ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩٢.

فالمعيار الشخصي قوامه الفاعل ذاته في سلوكه المعتاد، فإن كان الفاعل معتاداً على التصرف وفق أسلوب معين في حالاتٍ مماثلة للحالة التي وقعت فيها النتيجة الجرمية وتصرفَ بأسلوب آخر أقل حيطة وحذر مما اعتاد عليه يعد مخالفاً لواجب الحيطة والحذر^١.

فالمعيار الشخصي يُعنى بتوجه الإرادة المتحقق فعلاً لدى الفاعل دونما الاكتراث بما سوف يتوافر لدى الشخص العادي فيما لو كان في ذات ظروف الجاني^٢.

وقد أيدَ البعض هذا المعيار وحجتهم في ذلك أن الخطأ يتطلب البحث في نظرة الجاني نفسه، وما نطلبه منه في الظروف التي كان فيها وليس ما نطلبه من شخص آخر سواه، وطالما أن الخطأ صورة من صور الركن المعنوي فينبغي الاعتداد بالحالة النفسية التي كان عليها الفاعل لحظة ارتكابه للفعل أو الامتناع، أي ينبغي أن يتحقق ارتباط نفسي بين الجريمة وشخص معين بالذات وهو شخص الجاني فإن انعدمت هذه الرابطة أو افترض قيامها افتراضاً لا يمكن القول أننا بصدد خطأ^٣.

كما يرى أنصار هذا الرأي أن القدرة على اتخاذ واجب الحيطة والحذر تختلف باختلاف الأشخاص لذا لا يجوز أن يُطالب الجاني بقدر من الحيطة والحذر يتجاوز قدراته وإمكانياته^٤.

إلا أن تقدير الخطأ لا يتم دائماً وفق المذهب الذاتي، إذ تتدخل اعتبارات عديدة تجعل ذلك التقدير يميل صوب المعيار الموضوعي^٥.

هذا المعيار فيقوم استناداً إلى شخص مجرد يُسمى بـ "الرجل المعتاد"، ووفق هذا المعيار يتساءل القاضي أو أي شخص آخر محايد ماذا كان سيتصرف فيما لو وضع في موقف الفاعل، فإن كان تصرفه موافقاً لتصرف الفاعل فإن ذلك يعني أن الفاعل التزم بما يفعله الرجل المعتاد، ولم يخالف بالتالي واجبات الحيطة

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩٠.

د. عبد الله، (٢٠١٧) المرجع السابق، ص ١٣.

^٣ د. ثروت، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ٢٩٧.

^٤ نصر، (٢٠١٧)، المرجع السابق، ص ٦٩.

^٥ د. بلال، أحمد عوض، (١٩٨٨)، المذهب الموضوعي وتقلص الركن المعنوي للجريمة، دراسة مقارنة، ط: ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٦٣.

والحذر، أما إن تصرف القاضي أو الشخص المحايد على نحو آخر أكثر حيطة وحذر فهذا يدل على أن الجاني قد خالف واجبات الحيطة والحذر^١.

من خلال بيان هذين المعيارين يتضح لنا أن المعيار الشخصي لا يمكن الأخذ به بمفرده، ذلك لأن قياس سلوك المدعى عليه بسلوكه الشخصي المعتاد يتناقض مع مصلحة المجتمع التي تفرض الالتزام بحد أدنى من الحيطة والحذر لا يجوز الإخلال به، هذا الحد يُقدَّر على نحو موضوعي طبقاً لما تمليه مصلحة المجتمع دون النظر إلى ما يألّفه الفاعل في سلوكه المعتاد.

كما أن الضابط الشخصي لا يحقق متطلبات العدالة بالنظر إلى أنه يؤدي إلى التمييز في المسؤولية وفق صفات المدعى عليهم وطبائعهم الشخصية، الأمر الذي يجعل في النهاية من وضع المهمل بطبيعته أفضل من وضع الشخص الحذر^٢.

لذا يقول الفقه الراجح بالأخذ بالمعيار الموضوعي الذي يعبر عن سلوك الرجل المعتاد المتوسط الذكاء وهو السلوك الذي يلقي قبولاً من جميع الناس ويصلح للتطبيق في جميع الحالات ، إلا أن هذا السلوك ليس مطلقاً إنما نقدر سلوك الرجل المعتاد في الظروف ذاتها التي أحاطت بالمدعى عليه لحظة إقدامه على الفعل كظرف الزمان والمكان وحالة الطقس وحالة الفاعل الصحية والنفسية إلخ...^٣

بناءً على ما تقدم فإننا نميل إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي بالنظر إلى أنه يجنبنا النقد الموجه إلى المعيار الشخصي الذي سيؤدي إلى مساواة معتاد الحذر لمجرد هفوة بسيطة بينما يفلت معتادو التقصير من العقاب^٤.

كما أن أساس الخطأ هو تقييد حرية الإنسان في ممارسته لأفعاله المشروعة بواجب الالتزام بالحيطة والحذر، هذا الالتزام من شأنه أن يكفل ألا تنتج الأفعال المشروعة إضراراً بالحقوق والمصالح التي يسعى القانون

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩١.

^٢ د. حسني، (١٩٨٤)، المرجع السابق، ٤٣٧.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩١.

^٤ أحلام، (٢٠١٧)، المرجع السابق، ص ٣٢-٣٣.

إلى حمايتها^١، الأمر الذي ينسجم مع المعيار الموضوعي باعتباره ذو طبيعة اجتماعية أكثر منها فردية، فالعقاب وفقاً لهذا المعيار لن يفرض مجازةً على الإثم بقدر ما يُقرّر لتحقيق الحماية الاجتماعية^٢.

وبالتالي يُعاقب الفرد على جريمة القتل الخطأ لأنه أخل بالتزام الحيطة والحذر المفروض عليه باعتباره فرداً ضمن المجتمع، فينبغي أن يُقاس سلوكه وفق معيار موضوعي مقبول من جميع الناس ويراعي مصالح الكافة وهو سلوك الرجل المعتاد، الأمر الذي يمثل نقطة اختلاف بين المعيار المُتَّبَع في تقدير الخطأ والمعيار الذي ينبغي الأخذ به عند البحث في توافر القبول بالوفاة لدى الجاني والقول بالتالي بتوافر القصد الاحتمالي لديه: فالقصد، خلافاً للخطأ، يتطلب أن يتوافر لدى الجاني إرادة الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون هذه الإرادة من شأنها أن تعكس عداء الفاعل بذاته للقانون وخطورته الإجرامية.

فالقصد يتم إثباته وفقاً لمعيار شخصي قوامه نفسية الجاني وما توافر لديه من علم وتوجه إرادي فعلي دون اعتداد بعلم وإرادة الرجل العادي، هذا المعيار الشخصي يطبق في صورتين: القصد المباشر والاحتمالي^٣، ولما كان التوجه الإرادي في القصد الاحتمالي في جريمة القتل يتمثل في قبول المخاطرة، أي في استواء حصول النتيجة الجرمية مع عدم حصولها، والذي رأينا - فيما سبق - أنه يتحقق بامتناع الجاني الإرادي عن اتخاذ التدابير اللازمة للحيلولة دون وقوع الوفاة إلى الحد من فرص وقوعها عند شكه في إمكان تحققها، فإن البحث عن هذا التوجه الإرادي ينبغي أن يتم بالنظر إلى معيار شخصي أي إلى سلوك الجاني ذاته وألاً يُقاس بمعيار موضوعي مقارنةً بسلوك الرجل المعتاد، بحيث يتم البحث عن قبول الجاني من خلال عناصر ذاتية شخصية متعلقة بالجاني ذاته مثل دوافع الجاني وعلاقته بالمجني عليه، وكيفية تصرفه عادةً في الظروف المماثلة، فضلاً عن ظروف القضية محل البحث و المتعلقة على سبيل المثال بطبيعة الأداة المستخدمة في الاعتداء، ومكان الاعتداء من الجسم إلخ..

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٨٧.

^٢ د. بلال، (١٩٨٨)، المرجع السابق، ص ٦٣.

^٣ د. عبد الله، (٢٠١٧)، المرجع السابق، ص ١٥.

من خلال ما تقدّم يتبين لنا اختلاف القتل المقصود استناداً إلى القصد الاحتمالي عن القتل الخطأ من حيث طبيعة العلاقة النفسية التي تربط الفاعل بالنتيجة المترتبة على فعله والمتمثلة بإزهاق روح المجني عليه، كما أن هذا الاختلاف امتد إلى المعيار الذي ينبغي أن يُقاس بموجبه سلوك الفاعل للقول بتوافر الخطأ من جهة، أو القبول المطلوب للقصد الاحتمالي من جهة ثانية، الأمر الذي يمكننا من الانتقال إلى تمييز القتل المقصود بناء على القصد الاحتمالي عن صورة أخرى من صور القتل غير المقصود وهي جريمة الإيذاء المفضي إلى الموت.

ثانياً: الركن المعنوي في الإيذاء المفضي إلى الموت:

في بعض الأحوال يحمل قانون العقوبات عبء النتيجة الجرمية غير المقصودة على الجاني ولو لم يتوقعها أو لم يقبل بها بالنظر إلى خطورتها وكونها تحدث وفق المجري العادي للأمر^١، من هذا المنطلق جرم المشرع السوري الإيذاء المفضي إلى الموت باعتباره إحدى صور الجريمة متعمدة القصد والتي تُعرّف بأنها: "جريمة تتعدى فيها النتيجة الحاصلة حدود النتيجة التي كان الجاني يريد تحقيقها فتأتي أشد جساماً، كمن يضرب شخص بعصا على رأسه بقصد إيذائه فقط ولكنه يُفاجأ بأن المجني عليه يسقط مغشياً عليه، وبعد نقله إلى المستشفى يموت فيها متأثراً بالإصابة التي أحدثها الجاني به".^٢

وقد نص المشرع السوري على هذه الجريمة في إطار سلك جرائم القتل المقصود على الرغم من أنها لا تشترك مع جريمة القتل المقصود إلا بحدوث الوفاة بناء على سلوك الجاني، فهي صورة من صور الإيذاء الجنائي التي يبلغ فيها الضرر الناجم عن فعل الضرب أو الجرح أو الإيذاء المقترف قصداً أقصى مداه بحيث يؤدي إلى وفاة المجني عليه دون أن يكون الجاني قاصداً ذلك^٣، وقد جاء نص المادة ٥٣٦ من قانون العقوبات

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩٩، ٣٤٠.

^٢ (د.ن.)، القتل الخطأ، ٢٠١٩/٥/٢٠،

<http://197.251.5.145:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/321/%D8%A7%D9%84%D9%88%D8%AD%D8%AF%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%A7%D8%AF%D8%B3%D8%A9.pdf?sequence=8&isAll>

owed=y، ص ٣.

^٣ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٥٣٨.

على النحو الآتي: " ١. من سبب موت إنسان من غير قصد القتل بالضرب أو بالعنف أو بالشدة أو بأي عمل آخر مقصود عوقب بالأشغال الشاقة سبع سنوات على الأقل.

ويهدف تمييز الركن المعنوي في هذه الجريمة عن القصد الاحتمالي في جريمة القتل لا بد من التطرق أولاً إلى طبيعة العلاقة الذهنية والنفسية بين الجاني والوفاة في هذه الجريمة:

حيث أن تطبيق نص المادة ٥٣٦ يتطلب أن يتوافر في نفس الجاني عند إقدامه على فعله المقصود نية المساس بالسلامة الجسدية للمجني عليه لا أكثر ولا أقل، فالذي يميز هذه الجريمة عن القتل المقصود أنها تقتصر إلى نية القتل^١، الأمر الذي يثير التساؤل حول أساس مسؤولية الجاني عن الوفاة التي لم تتجه إرادته إلى إحداثها، إحداثها، وفي هذا الإطار نميز بين رأيين بارزين في الفقه:

الرأي الأول: اعتبر علاقة الجاني ب وفاة المجني عليه صورة خاصة من صور الركن المعنوي تسمى ب: "القصد المتعدي" بحيث يُحدّد نظام هذه الصورة المتميزة للركن المعنوي بحدّين: - حد إيجابي يتمثل بانصراف إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الأقل جساماً (وهي الإيذاء) وهنا لا بد من توافر القصد الجرمي بكامل عناصره أي أن يتوقع الجاني النتيجة البسيطة وأن تتجه إرادته إلى تحقيقها.

- وحد سلبي: يتمثل في عدم انصراف قصد الجاني إلى ترتيب النتيجة الأشد جساماً (وهي إزهاق روح المجني عليه) أي لا بد من تخلف القصد في أي صورة من صوره بالنسبة لإزهاق روح المجني عليه.

ويستند أنصار هذا الرأي في قولهم هذا إلى أن حالة الجاني النفسية بالنسبة للوفاة لا يجوز أن ترقى إلى القصد، كما لا يمكن اعتبارها صورة من صور الخطأ غير المقصود لقيام ذلك الفرض الذي لا يمكن فيه للجاني أن يتوقع النتيجة الأشد جساماً. ولهذا فإذا كان من غير الممكن جمع هذه الصور في نطاق فكرة الخطأ غير

^١ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٥٤١.

المقصود إلا أنه يمكن جمعها في إطار الوجه السلبي للقصد المتعدي عندها يقال أن النتيجة الجسيمة المتمثلة في إزهاق روح المجني عليه تتعدى القصد^١.

إلا أن هذا الرأي، وإن كان قد بين حدود الركن المعنوي في هذه الجريمة، إلا أنه لم يبين بالشكل الكافي طبيعة العلاقة النفسية والذهنية بين الجاني والوفاة والتي من شأنها أن تبرر مساءلة الجاني عن هذه النتيجة على الرغم من عدم انصراف إرادته إلى تحقيقها.

بناءً على ذلك نميل إلى القول بما أخذ به الجانب الراجح من الفقه^٢ وهو أن العلاقة النفسية والذهنية بين الجاني والنتيجة الجسيمة المتمثلة بالوفاة لا تخرج عن إطار الخطأ، فمسؤولية الجاني عن الحدث الجسيم تستند إلى عنصري الخطأ وهما:

١. الإخلال بواجب الحيطة والحذر عند إقدام الفاعل على ارتكاب جريمته الأساسية (الإيذاء المقصود)، فهو لم يكن على قدر كافي من الحذر لكي لا يتجاوز حدود النتيجة المقصودة الأمر الذي أدى إلى نتيجة أشد جساماً وهي موت المجني عليه.

٢. عدم توقع الفاعل وفاة المجني عليه على الرغم من إمكانية ووجوب توقع هذه النتيجة أو توقعه لها واعتقاده بأنه قادر على تجنبها^٣.

ولا يحول دون القول بتوافر الخطأ مسؤولية الجاني عن الوفاة التي قد تقع دون أن يكون بمقدور الفاعل توقعها، فالفاعل يعد مسؤولاً عن وفاة المجني عليه بناءً على الخطأ عندما يرتكب سلوكاً ينطوي على عدم مراعاة لقواعد الحيطة والحذر مقارنةً بسلوك الرجل المعتاد، وبذلك تغدو مخالفة واجب الحيطة والحذر معياراً للخطأ، أي تستخدم كمعيار للقول بأن النتيجة الجرمية المتمثلة بالوفاة كان من الممكن حدوثها، وبالتالي من الواجب، توقعها.

^١ د. ثروت، (د.ت)، المرجع السابق، ص ٣٩٦، ٤٠٠.

^٢ د. حسني، (١٩٨٤)، المرجع السابق، ص ٣٣٠ و د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٤٠١.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٤٠١.

ولما كان من الثابت أن الجاني في جريمة الإيذاء المفضي إلى الموت قد ارتكب جرماً مقصوداً متمثلاً بإيذاء المجني عليه ، فإن هذا الفعل المقصود ينطوي على انحراف عن معيار الرجل المعتاد وبالتالي يكون الخطأ الذي يصلح كأساس لمسؤولية الجاني عن النتيجة الأشد جسامة وهي وفاة المجني عليه طالما أن هذه النتيجة قد وقعت بسبب هذا الخطأ بحيث يعد من الممكن ومن الواجب توقعها من قبل الفاعل وإن لم ترد على ذهنه مطلقاً.

بناءً على ما تقدّم نميل إلى الرأي القائل بأن الركن المعنوي في جريمة الإيذاء المفضي إلى الموت مزدوج التكوين: فهو ينطوي على قصد جرمي بالنسبة للنتيجة الأقل جسامة وهي الإيذاء، وخطأً بالنسبة للنتيجة الأشد جسامة وهي إزهاق روح المجني عليه^١.

وبيان طبيعة الركن المعنوي في جريمة الإيذاء المفضي إلى الموت يغدو بالإمكان تمييزه عن القصد الاحتمالي في جريمة القتل:

فإذا كانت صياغة المشرع السوري لنص المادة ١٨٨، والتي تطلب بموجبها أن يستند القصد الاحتمالي إلى قصد مباشر سابق بحيث تقع النتيجة المشمولة بالقصد الاحتمالي (والمتمثلة بالوفاة) متجاوزةً قصد الجاني الذي يتجه نحو نتيجة أقل جسامة، قد أفسحت المجال إلى إثارة اللغط حول الخلط بين القصد الاحتمالي والإيذاء المفضي إلى الموت، كما حالت دون الاعتراف للقصد الاحتمالي بالاستقلالية وبالتالي المساواة بينه وبين القصد المباشر في القيمة القانونية، ومع ذلك يبقى هنا اختلافات جوهرية بين القتل المقصود استناداً إلى القصد الاحتمالي ومسؤولية الجاني عن الوفاة في جريمة الإيذاء المفضي إلى الموت وذلك في نقطتين أساسيتين:

. فالقصد الاحتمالي يتطلب توقعاً فعلياً من قبل الجاني للوفاة ولا يغني عنه إمكانية التوقع، كما ينبغي أن يترافق هذا التوقع مع اتجاه إرادي يتمثل في قبول الجاني لإزهاق روح المجني عليه، هذه الصلة الإرادية ينبغي أن تنتفي مطلقاً في جريمة الإيذاء المفضي إلى الموت.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٣٣٠. و د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٩٩ - ٤٠١.

. كما أن المشرع السوري نص على القصد الاحتمالي كصورة عامة للركن المعنوي في الجرائم المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل المقصود، بيد أن مسؤولية الجاني عن النتيجة الأشد جسامة والتي تقع متجاوزةً قصد الفاعل لا تتقرر إلا بموجب نص خاص وصريح ، مثل نص المادة ٥٣٦، بالنظر إلى أن علاقة الجاني فيها تقوم على الخطأ والأصل في الجرائم أنها مقصودة ولا يعاقب على الخطأ إلا استثناءً، لذا فالمشرع لا يأخذ بفكرة النتيجة متجاوزة القصد إلا في أحوال حددها على سبيل الحصر ووفق نصوص صريحة لا يجوز القياس عليها^١.

وبذلك نكون قد بينا طبيعة القصد الاحتمالي في القانون السوري من خلال بيان عناصره ومن ثم بيان تمييزه عن الركن المعنوي في جرائم القتل الأخرى، الأمر الذي يمكننا من الانتقال إلى بيان مكانة القصد الاحتمالي ودوره وفق قانون العقوبات السوري، هذه المكانة التي سنبحثها من خلال المطلب الثاني.

المطلب الثاني: مكانة القصد الاحتمالي في جريمة القتل وفق القانون السوري:

أقر المشرع السوري بموجب المادة ١٨٨ من قانون العقوبات بالقصد الاحتمالي باعتباره شكلاً من أشكال القصد الجرمي الذي يقوم به الركن المعنوي للجرائم المقصودة عموماً ومن ضمنها جريمة القتل، وإذا كان المشرع السوري قد اعترف بالقصد الاحتمالي وحدد عناصره، إلا أن هذا القصد لا يعادل القصد المباشر في جميع النواحي، إنما يبقى له خصوصية وأحكام معينة يتميز بموجبها عن القصد المباشر، لذا سنبحث أولاً النواحي التي يلعب فيها القصد الاحتمالي دوراً معادلاً من حيث الأهمية والأثر للدور الذي يقوم به القصد المباشر، ثم ننتقل لبيان الحالات التي تتراجع فيها مكانة هذا القصد.

^١ د . التميمي، كريم سلمان اسود، المسؤولية عن النتيجة المتجاوزة في قانون العقوبات العراقي، كلية مدينة العلم الجامعة /قسم القانون، ص٧، ٢٠٢٠ /١/١٢

الفرع الأول: المساواة بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر في القيمة القانونية:

يكون للقصد الاحتمالي ذات المكانة القانونية للقصد المباشر في عدة حالات تتمثل بما يلي:

أولاً: اعتبر المشرع السوري القصد الاحتمالي معادلاً للقصد المباشر بموجب المادة ١٨٨ من قانون العقوبات وذلك من حيث صلاحيته لتكوين الركن المعنوي في الجرائم المقصودة عموماً، ومنها جريمة القتل وذلك إذا تحققت عناصره، لذا من يرتكب فعلاً جرمياً بهدف تحقيق نتيجة جرمية ما، إلا أنه يتوقع وفاة إنسان نتيجةً لفعله ومع ذلك يقبل بالمخاطرة فإنه يستحق العقوبة المقررة بموجب المادة ٥٣٣ من قانون العقوبات نظراً لارتكابه جريمة قتل مقصود وهي الأشغال الشاقة عشرين سنة^١.

ثانياً: هذه المساواة لا تقتصر على مسؤولية الفاعل في جريمة القتل، إنما تمتد أيضاً إلى مسؤولية

المساهمين:

فالأصل أن الشريك لا يسأل عن أفعال شريكه إلا إذا وقعت ضمن دائرة الاشتراك بحيث توافرت بين الشريك والنتيجة المرتكبة الرابطة الذهنية والنفسية، ومعنى هذا عدم مساءلة الشريك عن أفعال شريكه إلا إذا علم بها واتجهت إرادته إلى تحقيق نتائجها، أي توافر لديه القصد الجرمي كاملاً. ولكن لا يشترط أن يكون القصد مباشراً إنما يكفي أن يكون احتمالياً، أي أن يكون الشريك قد توقع احتمال ارتكاب شريكه للأفعال التي قام بها (إزهاق روح بشرية) ثم قبل بهذا الاحتمال وتابع نشاطه الإجرامي، فإذا أمسك الشريك بالمجني عليه لتمكين الشريك من جرحه فإذا بهذا الأخير يقتله، فلا يسأل الشريك الممسك عن جريمة قتل إلا إذا كان قد توقعها وقبل بالمخاطرة، وغالباً ما يرجح القضاء وجود القصد الاحتمالي عند الشريك في مثل هذه الحالات. كما يتجه القضاء عادةً إلى القول بوجود القصد الاحتمالي عند الشريك إذا ترافق إزهاق روح إنسان حي مع جريمة السرقة لأن

^١ م ٥٣٣ من قانون العقوبات السوري: "من قتل إنساناً قصداً عوقب بالأشغال الشاقة عشرين سنة."

مقاومة المجني عليه من الأمور المتوقعة إلا أن القصد الاحتمالي ، حتى في هذه الحالات الشائعة، لا يفترض افتراضاً إنما لا بد من التحقق منه وإثباته^١.

وهنا نؤيد موقف المشرع السوري المتعلق بعدم افتراض القصد لدى المساهم في الجريمة، فالقصد الاحتمالي، شأنه شأن القصد المباشر، لا يجوز أن يفترض ولا بد من إثباته وذلك خلافاً لموقف بعض التشريعات العربية، مثل القانونين المصري والعراقي، اللذين افترضا مسؤولية المساهم عن النتيجة المحتملة وفق القصد الاحتمالي، بحيث تكون النتيجة محتملة إذا كان من الممكن حدوثها، وبالتالي من الممكن توقعها بحيث يؤدي إليها المجرى العادي للأمر مثل القتل المترافق مع السرقة^٢.

والجدير بالذكر أن القصد الاحتمالي يثير صعوبات في الإثبات أكثر مما يثيره القصد المباشر، إلا أن هذه الصعوبة لا تبرر افتراض القصد الاحتمالي، ففي حالة تعدد الشركاء في جريمة السرقة مثلاً وارتكاب فعل القتل من قبل أحدهم لا تقرر مسؤولية باقي الشركاء عن هذه الجريمة إلا إذا ثبت أن كل واحد منهم قد توقع الوفاة وقبل بالمخاطرة، إذ يتصور أن يكون الشركاء قد اتفقوا مسبقاً على عدم حمل السلاح أو الهرب في حال مواجهة أحد السكان، كما يمكن أن يتوقع أحد الشركاء في السرقة قيام شريك واحد أو أكثر بالاعتداء على أحد السكان، ولكنه يرفض هذه النتيجة فيتخذ أسباب الحيطة والحذر لمنعه من تنفيذ الاعتداء، في هذه الحالة يعد مسؤولاً عن قتل غير مقصود في حال وقوع الوفاة^٣.

ثالثاً: نلاحظ أيضاً المساواة بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي بالنسبة لإحدى الظروف المشددة لجريمة القتل المقصود هي تشديد عقوبة جريمة القتل نظراً لتعدد المجني عليهم^٤:

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٤٤، ٣٤٣.

^٢ د. خلف، د. الشاوي، (د.ت)، المرجع السابق، ص ٢٢٤.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق ص ٣٦٥-٣٦٧.

^٤ م ٥٣٤: " يُعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة على القتل قصداً إذا ارتكب:..... ٦- على شخصين أو أكثر."

ويتطلب تشديد عقوبة القاتل في هذه الحالة أن يرتكب الجاني جريمة قتل مقصود بحق شخصين أو أكثر، وعلة التشديد تعود إلى جسامة النتيجة الجرمية، وتعدد الخسائر في الأرواح وإمعان الجاني في إزهاق النفوس والاستهتار بها^١.

ونرى أنه لا يشترط لتشديد العقوبة في هذه الحالة أن يكون قصد الجاني المتجه إلى قتل أكثر من إنسان مباشراً إنما يكفي أن يكون احتمالياً.

فالشخص الذي يضع متفجرة في سيارة تقف على جانب الطريق بهدف قتل صاحب السيارة يكون مسؤولاً عن قتل المارة الذين تصادف مرورهم بجانبها لحظة وقوع الانفجار إذا توقع الجاني وفاة المارة وقبل بهذه النتيجة بحيث يسأل عن وفاتهم مسؤولية قصدية بموجب المادة ١٨٨ استناداً إلى القصد الاحتمالي^٢.

كما أن الشخص الذي يضع مادة سامة في طعام زيد بقصد قتله وهو يعلم بأن صديقه (بكر) يساكنه المنزل ومن عادته أن يشاركه الطعام فيتوقع احتمال تسمم بكر أيضاً ومع ذلك يستمر بنشاطه الإجرامي ويقبل بالمخاطرة يكون مسؤولاً كذلك عن قتل بكر مسؤولية قصدية استناداً إلى القصد الاحتمالي^٣.

ونرى أن الجاني في هاتين الحالتين لا يعاقب بعقوبة القتل المقصود البسيط، إنما تفرض بحقه عقوبة القتل المشدد بموجب م ٦/٥٣٤ بالنظر إلى تعدد المجني عليهم وانصراف قصد القتل إلى أكثر من شخص واحد. وهنا نميز بين هاتين الحالتين والحالة التي يقصد فيها الجاني قتل شخص ما (كما لو وضع السم لغريمه الذي يعيش وحيداً في المنزل) إلا أن فعله أسفر عن وفاة الضحية المستهدفة فضلاً عن أخيه الذي عاد فجأة من سفره وشاركه الطعام مصادفة، الأمر الذي لم يتوقعه الجاني ولم تتجه إليه إرادته.

وهنا يبدو أن الجاني يعد مرتكباً لجريمة قتل مقصود بسيط، فهو وجه فعله إلى شخص معين قاصداً قتله، ولكنه لا يقتل الشخص المقصود فحسب إنما يتسبب بموت شخص آخر لم يقصد قتله، عندها لا تفرض

^١ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٣٦٢.

^٢ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٩.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٦٢.

العقوبة المشددة الواردة في الفقرة ٦ من المادة ٥٣٤ لأن الجاني لم يقصد قتل الشخصين معاً، إنما يعاقب بالعقوبة المحددة للقتل المقصود بمقتضى المادة ٥٣٣ وهي الأشغال الشاقة عشرين سنة، ويمكن أن يزداد النصف على هذه العقوبة عملاً بأحكام الفقرة ٢ من المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات السوري^١.

وبذلك يقوم القصد الاحتمالي في الحالات السابقة بذات الدور الذي يقوم به القصد المباشر من حيث أثره على مسؤولية الفاعل والشريك في جريمة القتل، فضلاً عن دوره في تشديد العقوبة نظراً لتعدد المجني عليهم، إلا أن هذا التماثل في الدور والمكانة لا ينطبق على جميع النواحي، فهناك حالات أخرى تتراجع فيها مكانة القصد الاحتمالي بحيث يتقلص الدور الذي يقوم به مقارنةً بالقصد المباشر، الأمر الذي سنوضحه من خلال بيان تمايز القصد الاحتمالي عن القصد المباشر.

الفرع الثاني: تمايز القصد الاحتمالي عن القصد المباشر:

إذا كان القصد الاحتمالي يشترك مع القصد المباشر من حيث دوره في تكوين الركن المعنوي للجرائم المقصودة عموماً، ومن ضمنها جريمة القتل، إلا أن إقرار المشرع السوري للقصد الاحتمالي كأحد أشكال القصد لم يؤدي إلى المساواة التامة بينه وبين القصد المباشر، إذ يظهر التفاوت بينهما في المكانة القانونية في نواح عدة تتمثل بما يلي:

أولاً: إنكار المشرع السوري لاستقلالية القصد الاحتمالي:

يشترط لقيام مسؤولية الجاني عن نتيجة جرمية مثل (إزهاق روح إنسان حي) بناءً على القصد الاحتمالي أن يكون هناك قصد مباشر قد نُفِّذَ أو بُدِئَ بتنفيذه^٢، بمعنى أنه يشترط أن يستند القصد الاحتمالي إلى

^١ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٣٦٣.

م ٢٠٥ من قانون العقوبات السوري: 1. إذا وقعت الجريمة على غير الشخص المقصود بها عوقب الفاعل كما لو كان اقترف الفعل بحق من كان يقصد .

2. وإذا أصيب كلاهما أمكن زيادة النصف على العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة.

^٢ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ، ص ٢٧٧.

قصد مباشر سابق بحيث لا يتصور قيامه مستقلاً^١. وقد تأثر في ذلك بالأفكار السائدة في الفقه الفرنسي في حين أن جوهر فكرة القصد الاحتمالي هو الاعتراف له باستقلاليتها أي كفايته بذاته لقيام الركن المعنوي في الجرائم المقصودة عموماً ومنها جريمة القتل المقصود^٢.

يترتب على ذلك أن الفاعل الذي يسعى إلى تحقيق نتيجة مشروعة ويتوقع وفاة إنسان حي على نحو مشوب بالشك، ومع ذلك يستمر في مخططه دون اكتراث لوقوع وفاة المجني عليه لا يعد مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود في حال وقوع النتيجة الجرمية بناءً على القصد الاحتمالي نظراً لعدم توافر قصد مباشر سابق.

فحبذا لو اقتدى المشرع السوري في صياغته لنص المادة ١٨٨ بالتشريعات العربية الأخرى كالمشرع العراقي الذي أقر القصد الاحتمالي كصورة مستقلة للركن المعنوي في الجرائم المقصودة^٣. الأمر الذي يؤخذ على المشرع السوري وبحول دون تحقيق المساواة بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي، بالنظر إلى ما ينطوي عليه قبول النتيجة الجرمية من اتجاه إرادي نحو الاعتداء على مصلحة يحميها القانون.

ثانياً: عدم إمكانية بناء الشروع بجريمة القتل المقصود استناداً إلى القصد الاحتمالي:

فالمادة ١٨٨ من قانون العقوبات السوري تحصر القصد الاحتمالي بالنتائج التي تقع فعلاً متجاوزةً قصد الجاني المباشر، ولا يتصور بالتالي قيام القصد الاحتمالي في حال عدم وقوع هذه النتيجة^٤. كما أن الشروع بدوره يتطلب نية ارتكاب جريمة القتل تامةً ويفترض بدءاً بتنفيذ المخطط الجرمي مترافقاً مع قصد إتمامه إلا أن النتيجة تنتفي لظروف خارجة عن إرادة الفاعل^٥، الأمر الذي يتناقض مع طبيعة القصد الاحتمالي التي تتطلب تحققاً فعلياً للنتيجة المحتملة.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٧٧.

^٢ الشماخ، (٢٠١٣)، المرجع السابق، ص ٤٤، ٤٥.

^٣ م ٣٤ ق.ع. عراقي " تكون الجريمة عمدية إذا توافر القصد الجرمي لدى فاعلها، وتعد عمدية كذلك إذا توقع الفاعل نتائج إجرامية لفعله فأقدم عليها قابلاً للمخاطرة بحدوثها.

^٤ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٧٧.

^٥ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٠٧، ٣٠٨.

ثالثاً: أما الناحية الأخيرة التي يتميز بها القصد الاحتمالي عن القصد المباشر تتمثل في حصر

القصد الاحتمالي بالنتيجة الجرمية واستبعاد تطبيقه بشأن الظروف المشددة:

فالمشرع السوري شدد عقوبة الجاني في جريمة القتل في حال توافر ظروف مشددة يتمثل بعضها في صفات معينة تتوافر في المجني عليه، بحيث تتشدد العقوبة إلى الأشغال الشاقة المؤبدة إذا ارتكب القتل المقصود بحق موظف أثناء ممارسته لوظيفته أو في معرض ممارسته لها (م ٥٣٤/٤) أو إذا وقع القتل على حدث دون الخامسة عشرة (م ٥٣٤/٥)، كما تصل العقوبة إلى الإعدام إذا وقعت جريمة القتل المقصود بحق أصول المجرم أو فروعه (م ٥٣٥/٣)

والأصل أن تشديد العقوبة بناءً على الظروف المشددة يتطلب علم الجاني بهذه الظروف لكي تحقق الغاية من التشديد، فلكي يسأل الجاني عن جريمة قتل مشدد بسبب قتله لأحد الأصول أو الفروع ينبغي أن يتمثل في صميم شعوره الذاتي ووجدانه هذه الرابطة التي تصله بالمجني عليه، لذا يجب أن يكون عالماً بتوافر هذه الصلة وأن تتجه إرادته إلى قتل هذا الفرع أو هذا الأصل بالتحديد وبالتالي هنا يكون القصد محدداً^١.

لذا فإن الغلط بأحد الظروف المشددة يحول دون مسؤولية الجاني عن هذا الظرف (م ٢٢٣/٢)^٢ ويُعرف الغلط بأنه: فكرة زائفة حول موضوع معين، فهو حالة إيجابية تشير إلى تواجد فكرة في الذهن إلا أنها فكرة زائفة لا تمت إلى الحقيقة بصلة بحيث يكون الشخص اعتقاداً غير مطابق للحقيقة مثل هذا الغلط ينجم عن جهل حول حقيقة الموضوع^٣، فإذا جهل الجاني صفة المجني عليه ووقع في غلط حولها معتقداً أنه ليس موظفاً أو ليس حدثاً أو ليس من أحد أصوله أو فروعه فإنه لا مجال لتشديد العقوبة.

^١ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٣٩٣، ٣٩٤. القصد المحدد: " يكون القصد محدداً عندما يُقَدِّم الفاعل على ارتكاب جريمة محددة في موضوعها ونتيجتها." انظر: د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٧١.

^٢ (م ٢٢٣/٢): "إذا وقع الغلط على أحد الظروف المشددة فإن المجرم لا يكون مسؤولاً عن هذا الظرف وهو بعكس ذلك يستفيد من العذر الذي جهل وجوده."

^٣ د. ثروت، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ٢٣٦-٢٣٩.

ولكن ماذا لو كان الجاني في شك حول صفة المجني عليه، بحيث شك بأن المجني عليه حدثاً دون الخامسة عشرة، أو أنه أحد أصوله أو فروعه ومع ذلك استمر في مشروعه الساعي إلى قتله قابلاً هذه الحقيقة في حال صحتها بحيث قبل بقتله على الرغم من توافر هذه الصفة؟؟

إن التفسير الضيق لنص المادة ١٨٨ يتطلب منا استبعاد تطبيق القصد الاحتمالي في هذه الحالة بالنظر إلى أن المشرع، وإن كان قد أقر بالقصد الاحتمالي بموجب هذه المادة، إلا أنه حدد عناصره وشروطه بهدف حصر تطبيقه وعدم إطلاق أحكامه، وبالتالي فإنه حصر نطاقه بالنتائج الجرمية التي تقع متجاوزة قصد الجاني إذا كان قد توقع حصولها وقبل المخاطرة بذلك.

الأمر الذي يُعد قصوراً قانونياً يحول دون بلوغ الغاية من إقرار المسؤولية القصدية بناءً على القصد الاحتمالي. فمن يتوقع توافر أحد الظروف المشددة على نحو غير يقيني، ومع ذلك لم يؤثر شكّه هذا في اتجاهه الإرادي نحو تحقيق النتيجة الجرمية المقصودة، كما لا يدفعه هذا الشك إلى مزيد من الاستفسار حول حقيقة توافر هذا الظرف، هذا الامتناع الإرادي يعني أنه يستوي لديه توافر الظرف من عدمه ويشكّل بالتالي قبولاً بتواجده أي يستمر في مشروعه الإجرامي حتى لو توافر هذا الظرف، لذا يبدو أنه يستحق أن يكون مسؤولاً عنه لأن النتيجة التي تقع، وإن كانت من الناحية الموضوعية تعادل النتيجة المقصودة من قبل الفاعل وهي إزهاق روح إنسان حي، إلا أنها من الناحية القانونية تتجاوزها خطورة وبذلك نخلص إلى أن القبول، كما الإرادة، ينبغي ألا ينحصر أثره في النتيجة الجرمية فقط إنما يمتد أيضاً إلى الظروف.

لذا حبذا لو قرن المشرع السوري قبول المخاطرة تجاه النتيجة الجرمية التي تتجاوز قصد الجاني بالمساواة بين العلم بتوافر أحد الظروف المشددة والشك في توافره مع القبول به بحيث يضاف إلى نص المادة ٢٢٣ فقرة يخضع بموجبها المجرم لتأثير الظرف المشدّد إذا علم بتوافره علماً مشوباً بالشك وأقدم على فعله قابلاً بتوافر هذا الظرف .

من خلال هذا المبحث نكون قد بينا موقف القانون السوري من طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل من حيث عناصره وتمييز حدوده عن صور القتل المشابهة ومكانته من خلال بيان أثره على مسؤولية الفاعل

والشركاء ومدى التوافق والتباين بينه وبين القصد المباشر. الأمر الذي يمكننا من الانتقال لبحث موقف القانون المقارن (الألماني كنموذج) من طبيعة هذا القصد ومكانته القانونية في المبحث الثاني.

المبحث الثاني

موقف القانون الألماني من القصد الاحتمالي في جريمة القتل:

يقر القانون الجزائي الألماني، على غرار معظم أنظمة القانون المدني، بأن القصد مكون من عنصرين منفصلين *wollen* وهو المكون المعرفي و *wissen* وهو العنصر الإرادي، كما يميز القانون الألماني بين القصد بالمعنى الواسع *vorsatz* والإهمال *fahrlässigkeit* ، كذلك فإن هذا القانون على غرار معظم القوانين لا يعرّف القصد كما لا يعطي تعريف محدد للإهمال، إلا أن المحكمة العليا عرّفت القصد بأنه معرفة وإرادة، هذا المبدأ التوجيهي في معنى القصد لا يزال ساري المفعول حتى الوقت الحالي¹ فإذا كان قانون العقوبات الألماني (STGB) لا ينطوي على تعريف محدد للنية أو الإهمال فيجب إيجاد هذه التعريفات في أماكن أخرى، من سوابق محكمة العدل الاتحادية وأيضاً من كتابات مختلفة للباحثين في القانون الألماني. ومع ذلك فإن المادة ١٥ من قانون العقوبات الألماني تتطلب النية كشرط مسبق للمسؤولية الجنائية ما لم ينص القانون صراحةً على أن الإهمال كافٍ لقيامها².

وبناءً على ذلك لا بد لبيان موقف القانون الألماني من القصد الاحتمالي في جريمة القتل أن نعمل على تمييز القصد الاحتمالي عن باقي صور القصد الأخرى في المطلب الأول، ثم ننتقل إلى بيان القصد الاحتمالي في جريمة القتل على وجه التحديد من حيث عناصره من جهة ودوره في تكوين الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود وذلك في المطلب الثاني.

¹ Elewabadar, M.(2005), op cit, P.220.

² Rudanko, M. (2015), op cit, p.20.

المطلب الأول: تمييز القصد الاحتمالي عن صور القصد الأخرى:

بناءً على ما تقدم يعرف القصد بأنه العلم مع إرادة تحقيق الوقائع المدركة، وبالتالي ينطوي على إرادة تنفيذ جريمة جزائية مع العلم بكل الظروف المحيطة بها^١.

بالرغم من أن القانون الألماني لم يقرر شكلاً أو صورة خاصة للقصد عموماً وللقصد الاحتمالي على وجهٍ محدد ضمن نصوصه، إلا أن الباحثين الألمان استقروا على أن القصد بالمعنى الواسع (vorsatz) الذي يشكل العناصر الذاتية للجرائم المقصودة يندرج ضمن ثلاثة فئات^٢: القصد من الدرجة الأولى، والقصد من الدرجة الثانية فضلاً عن القصد الاحتمالي الذي سمي لديهم بالقصد المشروط.

الفرع الأول: تمييز القصد الاحتمالي عن القصد من الدرجة الأولى أو الغرض: (Absicht)

تشكل هذه الصورة من القصد الجرمي أخطر أشكال الركن المعنوي في القانون الألماني، وتتحقق إذا أقدم الجاني على تصرفٍ ما وكان راعياً في إحداث نتيجته، أي تتجه إرادة الفاعل إلى إنجاز النتيجة الجرمية لذا سمي هذا القصد بـ "الإرادة محددة الغرض"^٣ وبذلك يكون هذا القصد مبني على هيمنة العنصر الإرادي^٤.

ومع ذلك يجب أن يكون هناك على الأقل احتمال طفيف في ذهن الجاني بأن هذه النتيجة يمكن أن تحدث^٥، أي يكفي أن تكون حدوث النتيجة المرغوبة من قبل الفاعل مجرد أمر ممكن من وجهة نظره، لذا يُلاحظ أن القصد من الدرجة الأولى يكفي بدرجات متدنية من العلم ولكنه يتطلب عنصر إرادي واضح للغاية، لذا حتى وإن كان الفاعل لا يحيط علماً بشكلٍ كامل بالنتائج التي يحتمل أن تقع، إلا أنه يبقى مسؤولاً عن سلوكه المقصود وفق القصد من الدرجة الأولى إذا ارتكب فعله بهدف تحقيق هذه النتائج، كما لو أن الجاني وجه البندقية نحو

^١ Prof. Dr. Dr. Hilgendorf, E., op cit.

^٢ Elewabadar, M.(2005), op cit, p.221.

^٣ Elewabadar, M.(2005), op cit, p.222

^٤ Prof. Dr. Dr. Hilgendorf, E., op cit.

^٥ Rudanko, M. (2015), op cit, p.14.

المجني عليه الذي يقف على بعد مسافة طويلة عنه، وأطلق الرصاص نحوه يعد مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود بناءً على القصد من الدرجة الأولى طالما أن إصابة المجني عليه كانت غرضه من هذا الفعل حتى ولو كان توقعه لوقوع هذه النتيجة طفيفاً^١. بذلك يكون درجة إدراك الجاني للوقائع على نحوٍ محتمل أو ممكن أمر غير مهم في تكوين هذه الصورة من القصد^٢، على الرغم من أن العنصر المعرفي المطلوب مخفّف بالنسبة للقصد من الدرجة الأولى بحيث لا يسمح بافتراض القصد، إلا أنه يتم تعويض هذا المستوى المنخفض من العلم من خلال العنصر الإرادي الواضح. ومع ذلك فإن مثل هذا الاتجاه الإرادي الواضح غير موجود بالنسبة للقصد المشروط (القصد الاحتمالي) لذا يتطلب توافر القصد الاحتمالي تبريراً لهذا التوجه الإرادي^٣.

ويتحقق هذا القصد طالما استهدف الجاني إحداث النتيجة الجرمية مثل إزهاق روح إنسان حي ولا يشترط أن تكون الوفاة هي النتيجة النهائية المرغوبة للجاني^٤، وفقاً لذلك فإن هذا النوع من القصد لا يعد مرادفاً للغاية التي ينشدها الفاعل من نشاطه^٥.

من خلال ما تقدم نكون قد بيّنا الصورة الأولى للقصد الجرمي التي تركز على إرادة الفاعل المتجهة نحو النتيجة الجرمية بحيث يكون الجاني مسؤولاً عن جريمة القتل بناءً على هذا النوع من القصد طالما استهدف من فعله إزهاق روح إنسان حي، وترافقت هذه الإرادة مع توقعاً للوفاة حتى ولو كان هذا التوقع احتمالاً طفيفاً، فالإرادة الهادفة إلى تحقيق النتيجة هي جزء لا يتجزأ من القصد فقط بالنسبة للقصد من الدرجة الأولى، بحيث لا نرى مثل هذا التوجه الإرادي في القصد الاحتمالي، فالجاني في القصد الاحتمالي في جريمة القتل لا يسعى إلى تحقيق الوفاة وبالتالي فإن العنصر الإرادي أضعف مما هو عليه الحال في القصد المباشر من الدرجة الأولى^٦، وبذلك يتبين لنا أن الاختلاف بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر من الدرجة الأولى يكمن في العنصر الإرادي

^١ Elewabadar, M.(2005), op cit, p. 222-223.

^٢ Prof. Dr. Dr. Hilgendorf, E., op cit.

^٣ A. SINN, op cit, P.3.

^٤ Rudanko, M. (2015), op cit, p. 14.

^٥ Elewabadar, M.(2005), op cit, p.222.

^٦ Sinn, A. op cit, P.3.

الذي لا يصل في القصد الاحتمالي إلى حد استهداف تحقيق النتيجة الجرمية، الأمر الذي يمكننا من الانتقال إلى تمييز القصد الاحتمالي عن القصد المباشر من الدرجة الثانية.

الفرع الثاني: تمييز القصد الاحتمالي عن القصد من الدرجة الثانية:

يتوافر القصد من الدرجة الثانية لدى الجاني إذا أقدم على تصرفه وهو على علم بأن سلوكه يستوفي العناصر القانونية للجريمة، في هذا النوع من القصد يتوقع الفاعل نتيجة سلوكه على نحو أكيد أو يقيني^١، وبذلك ينصب التركيز في هذا النوع من القصد على العلم، فرغبة الفاعل أو عدم رغبته بحدوث النتيجة الجرمية ليس له أي دور في بناء هذا القصد^٢، أي يهيمن في هذه الصورة، خلافاً للصورة السابق ذكرها، العنصر المعرفي (العلم اليقيني) في حين يكون العنصر الإرادي ضعيفاً^٣.

وبذلك تتحقق هذه الصورة من القصد في الحالة التي يضع فيها الجاني قنبلة موقوتة على متن طائرة بهدف إتلاف الممتلكات والحصول على تعويض من شركة التأمين، فالفاعل هنا يكون على يقين من أن سلوكه سيؤدي إلى إزهاق روح طاقم الطائرة، إلا أن هذه الآثار لا تشكل أهدافاً لسلوكه ومع ذلك يعد مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود بناءً على هذا العلم اليقيني واستناداً إلى القصد من الدرجة الثانية^٤.

فالجانب الإرادي يُفترض بناءً على العلم الأكيد دون الحاجة إلى بحث خاص عنه، هذا العلم الأكيد لا يتوافر في القصد الاحتمالي، فالجاني في القصد الاحتمالي يفتقر إلى المعرفة الأكيدة بالآثار المترتبة على الفعل الذي أقدم عليه وبالتالي فإن الجانب المعرفي في القصد الاحتمالي أقل تطوراً مما هو عليه العلم في القصد المباشر من الدرجة الثانية^٥.

^١ Elewabadar, M.(2005), op cit, p.224

^٢ Prof. Dr. Dr. Hilgendorf, E. op cit.

^٣ Elewabadar, M. (2008), op cit,

^٤ Elewabadar, M.(2005), op cit. p.224-225.

^٥ SINN, A. op cit, P.2.

وقد أكدت محكمة العدل الاتحادية الألمانية (BGF) أن الإرادة تتواجد دائماً لدى الجاني عندما تكون النتائج المتوقعة نتائج طبيعية وأكيدة فإن عنصر الإرادة يكون متواجداً بحكم الطبيعة^١.

وبذلك تطابق هذه الصورة ما يعرف لدينا ب القصد المباشر من الدرجة الثانية الذي يستند إلى عدم تجزئة الإرادة واستحالة تصور اتجاهها إلى واقعة دون أن تتجه إلى ما يرتبط بها على نحو لازم وأكد سواء كانت هذه الآثار مرغوباً بها أم لا^٢. وبالنظر إلى عدم توافر هذا المستوى من العلم في القصد الاحتمالي لا بد من التحري عن العنصر الإرادي بشكل خاص ومستقل بحيث لا يمكن افتراضه أو استنتاجه.

من خلال ما سبق بيانه حول تمييز القصد الاحتمالي عن صور القصد الأخرى يتضح لنا أن الجاني في حالة القصد الاحتمالي لا ينظر إلى حدوث النتيجة الجرمية كأثر لتصرفاته على أنه أمر أكيد ولازم إنما مجرد أمر ممكن، وهكذا فإن الجاني يفتقر إلى المعرفة الأكيدة بالآثار المترتبة على الفعل الذي أقدم عليه، كم أنه لا يسعى إلى تحقيق النتيجة الجرمية كما هو الحال في القصد المباشر من الدرجة الأولى، لذا فإن عنصري القصد، من علم وإرادة، في القصد الاحتمالي لم يتطورا بالشكل الكافي، لذا فإن مكونات القصد الاحتمالي تمثل كميّاً الحد الأدنى من مكونات القصد بالشكل الذي يجعل تمييزه عن الإهمال الواعي بالكاد ممكناً^٣.

بناءً على ما تقدّم يتبين لنا أن العلم والإرادة هما السمتان الأساسيتان لمفهوم القصد الجرمي المكوّن للركن المعنوي للجرائم المقصودة عموماً بالنسبة لمختلف صور القصد، بحيث يتم التمييز بين أنواع القصد استناداً إلى شدة وكثافة هذين العنصرين.

وبالنظر إلى خصوصية القصد الاحتمالي التي تعود إلى أنه الحد الأدنى للقصد الجرمي الذي يفصل بين القصد والإهمال، فقد حظي باهتمام الباحثين في الجرائم المقصودة عموماً وأهمها جريمة القتل المقصود بالنظر إلى أهمية هذه الجريمة النابعة من خطورتها والعقوبات الشديدة المترتبة عليها، الأمر الذي يدفعنا إلى

^١ Elewabadar, M.(2005), op cit, p.225.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢١٧.

^٣ Sinn, A. op cit, P.3.

بحث القصد المشروط كإحدى صور الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود في القانون الألماني من خلال المطلب الثاني، وذلك بهدف بيان عناصره من جهة ومكانته القانونية في تكوين الركن المعنوي لهذه الجريمة من جهة ثانية.

المطلب الثاني: القصد المشروط كإحدى صور الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود:

يعد القصد المشروط الحد الأدنى المطلوب للإثم الذي تقوم به المسؤولية الجزائية، والشكل الأكثر إثارة للجدل من أشكال القصد في القانون الجزائي الألماني، إلا أن قانون العقوبات الألماني قد سكت عن تحديد عناصر القصد عموماً، وكذلك القصد المشروط. فمن حيث المبدأ يجب أن يتكون القصد المشروط من عنصري القصد عموماً (vorsatz) وهما العلم والإرادة، وفي حال فقدان إحدى هذه العناصر فإن النية المشروطة لا يمكن أن يكون لها وجود من قبل الجاني¹. بحيث تسعى محكمة العدل الاتحادية BGH كمحكمة استئناف دائماً إلى اتباع نظرية الموافقة بالنسبة للتحقق من توافر القصد الاحتمالي، إذ يتطلب توافر القصد الاحتمالي أن يتوافر لدى الجاني توقعاً لحدوث النتيجة الجرمية على نحو ممكن وليس بشكل لازم أو يقيني، كما ينبغي أن يكون قد قبلَ حدوث هذه النتيجة المتوقعة²، فالموافقة على النتيجة هي السمة الحاسمة للتمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي³.

وبهدف بحث القصد الاحتمالي كإحدى صور الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود، لا بد من بيان طبيعة هذا القصد تبعاً لما استقر عليه الموقف القضائي، نظراً لغياب نص خاص يبين عناصر هذا القصد، وذلك في الفرع الأول، ومن ثم ننتقل إلى بيان مكانة هذا القصد ودوره في تكوين الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود وذلك في الفرع الثاني.

¹ Elewabadar, M.(2005), op cit, p.225-226.

² Cliff Gatzweiler aus Aachen,op cit, P. 135.

³Sinn, A. op cit, P.10.

الفرع الأول: الموقف القضائي من طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل:

يتطلب القصد الاحتمالي وفق القضاء الألماني إدراك الجاني على نحو محتمل لظروف الجريمة ومادياتها وموافقته عليها أو قبوله بها، وقد تمت مناقشة فكرة القصد الاحتمالي بالنسبة لجرائم القتل بمزيد من التفصيل، ويرجع ذلك إلى العقوبات الشديدة التي تفرض بحق مرتكب جريمة القتل المقصود، وبالتالي يتم إجراء فحص دقيق من قبل المحاكم حول عناصر هذا القصد مما أدى إلى ظهور سوابق قضائية مستقلة بشأن القصد الاحتمالي في جريمة القتل والتي من شأنها أن تبين موقف القضاء الألماني من تحديد عناصر القصد الاحتمالي، لا سيما مفهوم القبول المطلوب لقيام جريمة القتل المقصود¹، حيث يمكن تحديد مفهوم القبول، الذي يعكس طبيعة العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي، من خلال بيان دور العوامل الذاتية والموضوعية في البت بتوافر القصد الاحتمالي وفق مجموعة من السوابق والاجتهادات القضائية الألمانية، هذه العوامل التي سنبحثها تباعاً بالشكل الآتي:

أولاً: العوامل الذاتية:

اتبعت المحكمة الاتحادية العليا نهج النظريات الإرادية للقول بتوافر القصد الاحتمالي في جرائم القتل، حيث يجب التحقق من قبول الجاني لوقوع وفاة المجني عليه، وفي هذا الإطار أكدت في أحكامها على مجموعة من النقاط التي من شأنها المساهمة في تحديد مفهوم القبول اعتماداً على التوجهات الذاتية الداخلية للجاني وأهمها: رغبة الجاني بحدوث النتيجة الجرمية من جهة وأمله بعدم حدوثها من جهة أخرى، وسنبحث أثر هذين العاملين في البت بتوافر القبول من عدمه فيما يلي:

¹ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.135, 136.

١. رغبة الجاني بحدوث النتيجة الجرمية (وفاة المجني عليه)

أكدت محكمة العدل الاتحادية على تطالب "الموافقة بالمعنى القانوني" للقول بتوافر القصد الاحتمالي، وذلك في قرار الحزام الجلدي الشهير الصادر عام ١٩٥٥، حيث أكدت الدائرة الجنائية لدى محكمة العدل الاتحادية (BGH) على هذا المفهوم مبينةً أن الموافقة المطلوبة لقيام القصد الاحتمالي في جريمة القتل لا تتطلب رغبة الجاني بحدوث الوفاة، فالموافقة لا تعني أن تحقق النتيجة يجب أن يتوافق مع رغبات الجاني، فالقصد الاحتمالي يمكن أن يتوافر إذا كان تحقق النتيجة غير مرغوب به من قبل الجاني، لذا ينبغي أن تتوافر فقط الموافقة على النتيجة بالمعنى القانوني^١، هذه الموافقة تتحقق إذا استسلم الفاعل، من أجل تحقيق هدفه المنشود، إلى حقيقة أن فعله يمكن أن يحقق النتيجة غير المرغوب بها^٢، ففي قضية الحزام الجلدي رأت محكمة العدل الاتحادية أن كلا المتهمين قبلاً حقيقة وفاة المجني عليه، واعتبرتتهما مسؤولين عن جريمة قتل مقصود وفق القصد المشروط، وتتلخص وقائع هذه القضية بأن الجانيين قصدوا سرقة أموال المجني عليه، وبهدف تجنب مقاومته حاولوا تخديره إلا أن هذه الطريقة لم تفلح لذا أقدموا على خنقه بواسطة حزام جلدي بهدف شل حركته، أثناء قيامهم بذلك أدركا أن المجني عليه يمكن أن يختنق حتى الموت، إلا أن هذا التوقع لم يكن ساراً بالنسبة لهما، ومع ذلك استمرا بالفعل وأرادا منعه من الحركة مهما كان الثمن^٣.

لذا يتبين لنا أن المحكمة لم تنفِ القصد لمجرد عدم الرغبة بحدوث النتيجة، الأمر الذي يتفق مع ما ذهبنا إليه من أن القانون يعني بالإرادة المتمثلة بالسيطرة والتوجيه للعوامل المؤدية إلى تحقيق نتيجة ما ولا يحفل بالأمنيات والرغبات.

^١Sinn, A. op cit, P.10.

^٢Langels, H., **Strafrecht At 1, Allgemeine Lehren**

Der Straftat, 20/11/2018,

http://www.alonline.de/fileadmin/userfolders/downloads/pdf/Skripten/14_Strafrecht_AT1_6.Auflage_2017.pdf

P.40

^٣ Elewabadar , M. (2005), op cit, p. 226–227.

وبالتالي فإن القضاء الألماني يكتفي بالإرادة بالمعنى القانوني بحيث ليس هناك حاجة إلى الإرادة الطبيعية، إلا أنه على الرغم من أن قرار الحزام الجلدي مذكور مراراً وتكراراً في الفقه الحالي إلا أنه لا يعكس وجهة النظر الذاتية البحتة السائدة حالياً وفق محكمة العدل الاتحادية، ففي القرارات الحديثة الحالية لم تعد محكمة العدل الاتحادية تتحدث عن "القبول بالمعنى القانوني" إنما عن "الموافقة الداخلية" Billigend in "kaufnemen" بهدف التأكيد على توافر الموافقة الذاتية من قبل الجاني على النتيجة، بحيث لا تُسبب إليه موافقة مفترضة^١، بناءً على ذلك، وانطلاقاً من التوجه نحو البحث عن الموافقة الذاتية لدى الجاني من قبل القضاء الألماني، نتجه إلى البحث في أثر ثقة الجاني بعدم حدوث النتيجة الجرمية وأمله بعدم وقوعها فيما يلي.

ب. ثقة الجاني وأمله بعدم تحقق الوفاة:

على الرغم من أنه من الصعب على المحكمة الاتحادية العليا شرح كيفية فهم الموافقة بالتفصيل، إلا أنها تتطلب أن تكون الموافقة متحققة في ذات الجاني، فالموافقة تُفهم اليوم كموقف طبيعي عاطفي وطوعي من قبل الجاني تجاه النتيجة الجرمية^٢، وبالتالي تعترف محكمة العدل الاتحادية أنه على الرغم من معرفة تبعات التصرف من قبل الجاني إلا أنه يمكن أن يرفض تحقيق النتيجة، ويمكن بالتالي تجنب العقوبة على الجريمة المقصودة، ويعود ذلك إلى أن مهمة العنصر الإرادي تكمن في الحد من توسع مفهوم القصد^٣، لذا يمكن أن يستبعد القصد إذا توافر لدى الجاني ثقة جدية، وليست غامضة أو مبهمّة، بعدم حدوث النتيجة الجرمية، حيث ذهب البعض إلى القول بأن من شأن هذه الثقة أن تعكس عدم موافقة الجاني على تحقيق النتيجة المتوقعة على نحو ممكن، حيث تم التأكيد على هذا النهج في العديد من القرارات، حتى في القضايا المنطوية على أفعال

^١ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P. 136,137.

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, :137.

^٣ Sinn, A. op cit, P.10.

خطرة، إذ ينبغي على القضاء التحقق من أن الجاني لم يثق بعدم تحقق النتيجة الجرمية بحيث ينتفي القصد الاحتمالي بهذه الطريقة^١.

كما ذهب البعض إلى حد القول بأن القضاء الألماني يعوّل على أمل الجاني بعدم حدوث الوفاة لاستبعاد توافر القصد الاحتمالي بالنسبة لجريمة القتل، متخذاً من قرار محكمة العدل الاتحادية في عام ١٩٨٨ حول القصد الاحتمالي بشأن العدوى بنقل فيروس الإيدز دليلاً على هذا التوجه، حيث اعتدّت المحكمة بالأمل بعدم حدوث الوفاة لإنكار قصد القتل استناداً إلى القصد الاحتمالي (BGH st 36,1)^٢.

وكانت القضية حول شخص مثلي الجنس متهم بناءً على علمه بإصابته بفيروس نقص المناعة البشرية المكتسبة (الإيدز)، ومع ذلك استمر بممارسة الجنس بشكل غير آمن مع شخص آخر دون إبلاغه عن مرضه.

المحكمة العليا أكدت على القصد المشروط فيما يتعلق بالشروع بإصابة جسيمة خطيرة من خلال التعامل بطريقة تهدد الحياة (أي انصراف القصد إلى الإصابة بالعدوى)، وانتفاء القصد المشروط فيما يتعلق بالشروع بالقتل، وقد بُني الاستنتاج على حقيقة أن فترة الحضانة للمرض قد تستمر لعدة سنوات، فقد يكون المدعى عليه قد أمل باكتشاف علاج في وقت سابق لحدوث الوفاة^٣.

فالافتراض القائل بأن المصابين بفيروس نقص المناعة البشرية قد قبلوا عدوى الشريك لذلك يعدون مرتكبين للشروع بالنسبة للإصابة الجسدية الخطرة (أي لنقل العدوى) هو قول غير معيب قانوناً، إلا أن هذا القول لا يشكك بالفكرة القائلة بأنه لا يمكن تأسيس تهمة القتل بناءً على القصد المشروط لأن قصد القتل يتطلب

^١ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.137.

^٢ BGH Urt. v. 04.11.1988, Az.: 1 StR 262/88, 11/2/2019, https://www.jurion.de/urteile/bgh/1988-11-04/1-str-262_88

^٣ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, p.139.

شروطاً أشد من مجرد نية الإضرار الجسدي أو التسبب بالإصابة، فربما يكون الجاني قد أمل في فترة الحضانة الطويلة للإيذاء أن يكون قد عُثر على علاج له^١.

ففي هذه القضية يتقيد الحكم الصادر عن محاكم الاستئناف بسوابق قضائية أشارت مراراً وتكراراً إلى أن قيود نية القتل أشد بكثير من نية التهديد أو الإصابة، الأمر الذي يدل بوضوح على تمييز القضاء بين القتل المقصود استناداً إلى القصد الاحتمالي، وبين الإيذاء المقصود استناداً إلى هذا القصد، فمن المحتمل جداً أن يعرف مرتكب الجريمة جميع الظروف التي تشكل منهجاً لمعاملة من شأنها أن تهدد حياة المجني عليه ولكن، بالنظر إلى الظروف المتعلقة بالحالة الخاصة، لا يتوافر لدى الفاعل القبول بأن تؤدي تصرفاته إلى وفاة الضحية^٢.

فقد أكدت محكمة العدل الاتحادية مراراً وتكراراً أن مجرد وجود الظروف الخطيرة لا تعني الموافقة على النتيجة المحتملة، وعلى وجه الخصوص في جرائم القتل، فلا يمكن أن نستنتج أن جميع أفعال العنف التي تهدد حياة المجني عليه تدخل في إطار القصد الاحتمالي دائماً بالنظر إلى أن قصد القتل يتطلب شروطاً أشد جساماً من مجرد قصد الإضرار^٣.

وبالرغم من توجه القضاء الألماني نحو الاعتماد على الموافقة الداخلية للجاني للقول بتوافر القصد الاحتمالي، إلا أن هذه الموافقة قد يُستدل عليها من خلال بعض العوامل الموضوعية والتي يأتي في مقدمتها حجم الخطر الذي يحدثه الجاني بسلوكه على حياة المجني عليه، هذا العامل سنبحثه فيما يلي.

^١ LANGELS, H. op cit, P. 41.

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.139,140.

^٣ Langels, H. op cit. P. 41. BGH Urt. v. 08.03.1988, Az.: 1 StR 18/88, 11/2/2019, [https://www.jurion.de/urteile/bgh/1988-03-08/1-str-18_88/?q=\(BGH+NStZ+1988%2C+361&sort=1](https://www.jurion.de/urteile/bgh/1988-03-08/1-str-18_88/?q=(BGH+NStZ+1988%2C+361&sort=1)

ثانياً: الخطر الموضوعي:

من حيث المبدأ تؤكد محكمة العدل الاتحادية (BGH) مراراً وتكراراً بالنسبة لجرائم القتل أن مدى الخطر المُحدث قصداً من قبل الجاني هو ، في أفضل الأحوال، مجرد مؤشر على القصد الاحتمالي، بحيث ينبغي على المحكمة أن تفحص وتتحقق بعناية فيما إذا كان الجاني قد قبل بالنتيجة الجرمية على نحو ملائم^١.

إلا أن محكمة العدل الاتحادية تؤكد في العديد من القرارات على أنه في حالة ارتكاب أعمال عنف بالغة الخطورة تكون نية القتل المشروط واضحة^٢، فالقصد المشروط يجب أن يتوافر إذا لم يكن هناك أي شك في توافر القصد بناءً على الخطورة النموذجية لبعض وسائل الهجوم المستخدمة من قبل الجاني، كما في حال إقدام الجاني على رمي زجاجات المولوتوف ليلاً في منزل طالبي اللجوء، حيث لا يمكن للجاني أن يثق بعدم تحقيق النتيجة القاتلة حيث أن مجرد الصدفة يمكنها أن تحول دون وقوع الوفاة^٣.

فالمحكمة الفيدرالية العليا تتجه إلى القول بأن قبول الجاني يكون واضحاً إذا أقدم على مشروعه الإجرامي على الرغم من الخطر الكبير دون أن يكون قادراً على الاعتماد على حصول نتائج إيجابية، ويترك الأمر للصدفة فيما إذا كان الخطر المتوقع من قبله سيتحقق أم لا، كما في حال إلقاء الجاني لفأس صغير من باب زجاجي وهو يعلم بوجود ضابط الشرطة وراء هذا الباب مباشرةً، فالأمل الغامض بأن الأمور ستسير على ما يرام لا يحول دون قيام القصد الاحتمالي^٤، فالثقة بعدم تحقق النتيجة غير ممكنة لأن المدعى عليه ليس لديه في هذه الظروف أي سبب وجيه للثقة بنتائج سعيدة لأفعاله^٥.

بناءً على ما تقدّم هناك قرارات نادرة لمحكمة العدل الاتحادية بشأن جرائم القتل لا تُتَّبَع فيها وجهة النظر الذاتية البحتة، إنما يُنظَر إلى القصد المشروط بشكل معياري، ففي هذه الحالة يكون مقدار الخطر هو الأمر

^١ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.138.

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.140.

^٣ BGH NSTZ 1994,483.

^٤ Langels, H. op cit. P. 40.

^٥ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.143.

الحاسم في التثبت من توافر القصد الاحتمالي، فمع الخطورة القصوى التي ينطوي عليها المشروع الإجرامي يترك الفاعل حدوث الأمر للصدفة بحيث لا يكون قادراً على الاعتماد في فعله على حدوث نتائج جيدة، وبالتالي تغدو الأمنيات بعدم وقوع النتيجة الجرمية مجردة من الأساس الواقعي، لذا تُصنّف على أنها آمال غامضة غير ذات أهمية في نفي القصد الاحتمالي.

فطبقاً للسوابق القضائية المستقرّة لمحكمة العدل الاتحادية، لا يكون للثقة بعدم حدوث الوفاة أي دور في نفي القصد الاحتمالي إذا كان تسلسل الأحداث المعروض يفيد بأن حدوث الوفاة نتيجة قريبة جداً بحيث أن مجرد الصدف المحظوظة يمكنها منع تحقق هذه النتيجة^١.

ف" إذا أُصيبَت الضحية بطريقة تؤدي بوضوح إلى الموت بدرجة عالية من الاحتمال يمكن مقارنتها بطعنة في القلب يتوافر على الأقل قصد مشروط بالقتل دون وجود أي متطلبات خاصة لعرض الجانب الواقعي الداخلي في أساس الحكم^٢."

وذلك خلافاً للحالة التي يُعرّض فيها الجاني الضحية لخطر كبير، ويتوقع النتيجة المتمثلة بوفاته، إلا أنه لا يزال غير مستبعد ثقة الجاني بشكلٍ جدّي، وليس فقط بغموض أو بشكلٍ مبهم، بتحقيق نتائج جيدة عنها يُعد تصرفه في إطار الخطأ الواعي^٣، فللتوصل إلى البت في توافر القصد الاحتمالي، يُعد الخطر الواضح الذي يهدد حياة المجني عليه ظرفاً ذو أهمية كبيرة، إلا أنه بالنظر إلى القيود الشديدة بالنسبة لجرائم القتل تتطلب الموافقة على إزهاق روح المجني عليه رؤية شاملة لجميع الظروف الواقعية الموضوعية والذاتية^٤.

ففي كل حالة على حده تكون ظروف الحالة الفرديّة هي الأمر الحاسم في البت بتوافر القصد الاحتمالي، فإذا تجاهل الجاني تماماً حدوث النتيجة أو كان حدوثها خارج سيطرته وبالتالي كان وقوعها معتمداً على الحظ عندها نكون أمام قصد احتمالي، لذا في الحالات التي لا يسيطر فيها الجاني على حصول

^١ BGHR STGB 212 Abs

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.143.

^٣ Langels, H. op cit. P. 41. BGH NJW 2016 1970 NSTZ 1982, 506

^٤ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.140.

النتيجة الجرمية ولا يتحكم بنفسه بحدوثها، وبالتالي لا يساهم في حماية الخطر، بحيث يسمح للأمر بأن تأخذ مجراها تفقد ثقة الجاني بتحقيق نتائج جيدة دوره في الحيلولة دون توافر الموافقة الداخلية لدى الجاني ولا تحول بالتالي دون قيام القصد الاحتمالي^١.

من جهة أخرى تنطوي السوابق القضائية على العديد من الأدلة والمؤشرات المضادة حول القصد، بحيث لا يعني الخطر الموضوعي للوضع في الحالات الاستثنائية الإرادة المطلوب توافرها من قبل الفاعل إذا كان هناك مؤشرات مضادة من شأنها أن تشير إلى تقليص القدرة على التوقع، خاصة حالات الإثارة العاطفية أو تأثير المخدرات والكحول وكذلك في حالات الأفعال العفوية غير المدروسة، حيث ينبغي في هذه الظروف فحص العنصر الإرادي والتحقق منه بعناية أكبر، الأمر الذي ينبغي أن يشمل دوافع الجاني السابقة والأعمال التحضيرية للفعل الأمران اللذان لا يتوافران في السلوك العفوي^٢.

من خلال ما تقدّم نكون قد وضحنا موقف القضاء الألماني من طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل انطلاقاً من التأكيد على ضرورة التحقق من توافر العنصر الإرادي المتمثل في قبول هذه النتيجة وعدم الاكتفاء بقصد الإيذاء بحيث يكون للإرادة وجوداً حقيقياً فعالاً لا ينتفي بالأمل المجرد أو عدم الرغبة بحدوث النتيجة، مثل هذا العنصر الإرادي يتم البحث عنه من خلال بحث شامل لظروف القضية الموضوعية والذاتية، الأمر الذي يعكس توافق القضاء الألماني مع نظرية القبول من جهة، ونظرية القرار التي تستدل على الإرادة من الظروف الخارجية المتعلقة بالقضية محل البحث، بحيث لا يمكن التسليم بافتراض هذا التوجه الإرادي من مجرد العلم بخطورة السلوك، إنما لا بد من بحث ظروف الحالة الفردية بدقة للتحقق من توافر القبول الذي يعد الخطر الموضوعي إحدى العوامل التي تساهم في تحديده.

وبعد بياننا لموقف القضاء الألماني من طبيعة القصد الاحتمالي وعناصره ننقل إلى بيان دور هذا القصد في تكوين الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود وذلك في الفرع الثاني.

^١ Langels, H., op cit. P. 41.

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P. 148.

الفرع الثاني: دور القصد المشروط في تكوين الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود:

يُميّز القانون الألماني بين نوعين للقتل: القتل المقصود والقتل خطأ، وتعرّف جريمة القتل المقصود

الرئيسية بأنها: "أي قتل لإنسان حي آخر مصحوباً بقصد القتل دون أن يندرج في إطار القتل المشدد".

وتتدرج جريمة القتل في إطار القتل المشدد إذا ارتكب الجاني فعل القتل بدوافع جنسية، أو ارتكبه

بطرق خطيرة محددة، أما إذا ارتكب الجاني فعله بناءً على طلب الضحية الجدي والصريح يكون مسؤولاً في

هذه الحالة عن القتل بناءً على الطلب¹.

القصد المشروط يكفي من حيث المبدأ لقيام الجريمة المقصودة ما لم يتطلب القانون صراحةً أن يكون

القصد مباشراً سواء من الدرجة الأولى أو الثانية²، فإذا لم يحدد القانون شكلاً معيناً من أشكال القصد يشترط

توافره لقيام الجريمة فإن القصد المشروط يعد كافياً³، ونظراً لامتناع السلطة التشريعية عن المطالبة بنموذج محدد

للقصد بالنسبة للقتل، فكل أشكال القصد المتجهة نحو تحقيق وفاة المجني عليه كافية لقيام الجريمة⁴، وبذلك

نخلص إلى إمكانية الاكتفاء بالقصد المشروط لقيام جريمة القتل بالقانون الألماني حيث يتطلب القتل المشروط

أن تكون وفاة المجني عليه نتيجة محتملة وليست بعيدة المدى تماماً (الأمر الذي يكون العنصر المعرفي)، وأن

يوافق الجاني على تحقق هذه الوفاة (العنصر الإرادي)⁵.

¹Von Wiss. Mit. Schneider, A. **Corporate Liability for Manslaughter – A comparison between English and German Law**, 1/9/2017, http://www.zis-online.com/dat/artikel/2009_1_288.pdf, p.4.

²Dr. Hefendehl, R. **Der Subjective Unrechtstatbestand**, 27/8/2017, <https://strafrecht-online.org/lehre/ws-2014/strafrecht-at/karteikarten/%C2%A7%2010%20Der%20subjektive%20Unrechtstatbestand%20%28Teil%201%29%20%28KK%20142-163%29.pdf>, p.6.

³Esskandari, M. und Schmitt, N. **Vorsatz und Irrtum**, 28/8/2017, <http://www.juristixx.de/Vorsatz.pdf>, p.2-3.

⁴Prof. Dr. Kaspar, J. Dr. Broichmann, C. **Grundprobleme der Tötungsdelikte – Teil 2**, 27/8/2017, http://www.zjs-online.com/dat/artikel/2013_4_717.pdf, p.6-7.

⁵ Professor Dr. Safferling, CH. **Bedingter Tötungsvorsatz bei besonders gefährlichen Gewalthandlungen**,

وبذلك فإن القصد المشروط يتطلب التحقق من توافر اتجاه إرادي لدى الجاني نحو تحقيق وفاة المجني عليه، ويتمثل هذا الاتجاه في موافقة الجاني على وفاة الضحية في حال وقوعها، وللتحقق من هذا الاتجاه الإرادي يجب أن تؤخذ بالاعتبار الحالة الذهنية والنفسية للجاني إضافةً إلى دوافعه، فضلاً عن الأخطار الموضوعية للجريمة وطبيعة الاعتداء المرتكب من الجاني¹.

الجدير بالذكر أن أكثر صور القتل خطورةً في القانون الألماني هي جريمة القتل المشدد (Mord) حيث يجب أن يتم القتل في ظل ظروف مشددة محددة وفق نص المادة ٢١١ من STGB بحيث تقرر عقوبة السجن مدى الحياة لمن تتوافر بحقه إحدى سمات القتل المشدد².

ملامح القتل المشدد تتميز بخصائص تثير الاستنكار الأخلاقي والاجتماعي ويمكن تقسيمها على النحو

التالي:

- أ- الدوافع البغيضة: كمن يقتل آخر لمجرد إرضاء رغبته بالقتل (لمتعة القتل)، أو لدافع جنسي أو بدوافع الجشع أو لدوافع أخرى خسيصة.
 - ب- القتل الذي يرتكب بصورة خطيرة أو لا إنسانية بناءً على طريقة التنفيذ كمن يقتل آخر بطرق قاسية أو بوسائل قسرية.
 - ت- القتل الذي يرتكب لتحقيق أهداف خطيرة كما في حالة القتل بهدف السماح بارتكاب جريمة أخرى أو لإخفاء آثار جريمة ما.
- بناءً على ذلك لا يجوز معاقبة مرتكب الجريمة بالقتل المشدد إلا إذا أدرك إحدى الخصائص المذكورة بالمادة ٢١١ من قانون العقوبات الألماني¹.

BGH, Urt. v. 14.8.2014 – 4 StR 163/14 (LG Detmold) = NSTZ 2015, 580 ff. 27/8/2017,
https://www.str1.rw.fau.de/files/2016/02/Safferling_AkteRecht_BGH_4-StR-163-14_Bedingter_Vorsatz_Gewalthandlung.pdf. p.1

¹ Professor Dr. Safferling, CH. op cit.p.1-2.

² Rudanko, M. (2015), op cit, p.54

الأصل أن القصد المشروط يمكن أن يصاحب كل سمات القتل المشدد باستثناء القتل بدافع المتعة^٢، وبذلك من يقدم على فعل الاغتصاب ويقبل بوفاة الضحية يعد مسؤولاً عن قتل مقصود مشدد بناءً على القصد المشروط نظراً لارتكاب الفعل بهدف إرضاء دوافع جنسية، إلا أن نية القتل لا يمكن أن تقتصر في هذه الحالات إذ يجب أن يكون مرتكب الجريمة الساعي لإرضاء رغباته الجنسية قد قبل بوفاة الضحية^٣.

إلا أن التساؤل حول القصد المشروط بالنسبة لجريمة القتل المشدد يُثار حول حالتين وهما: القتل بدافع المتعة، والقتل بهدف التسهيل لارتكاب جريمة أخرى أو التستر عليها:

فالقتل بدافع المتعة يعرف بأنه: الفرحة أو المتعة غير الطبيعية في إزهاق روح إنسان حي، وتحقق هذه الحالة عندما يكون إزهاق روح المجني عليه هو الغرض الوحيد لفعل الجاني بحيث يرتكب الجاني فعله بصرف النظر عن شخصية الضحية أو تصرفاتها، لذا فإن نهج القتل المشروط لا يعد كافياً لقيام هذه الحالة من حالات القتل المشدد لأن غرض الجاني الوحيد من فعله هو رؤية المجني عليه ميتاً وبذلك تكون وفاته هدفاً وحيداً يسعى إليه وليست مجرد أثر لمخططة يقبل به ويوافق على حدوثه^٤.

أما القتل بهدف التسهيل لجريمة ما أو إخفائها يتطلب: إرادة هادفة إلى منع الملاحقة القضائية لجريمة ما أو منع اكتشافها من قبل السلطات القضائية وذلك عن طريق إزهاق روح إنسان حي.

^١ Langels, H. § 1 **Der Mord gemäß § 211**, 25/8/2017,

http://www.alonline.de/fileadmin/userfolders/downloads/pdf/leseprobe_skript_strafrecht_bt_1_5_aufgabe_2012_.pdf . p.1.

^٢ IIPD Dr. Greco, L. **Teil 2: Straftaten gegen das Leben. B. Mord**, 25/8/2017, https://www.jura.uni-augsburg.de/lehrende/professoren/greco/lehre_forschung/lehrestudium/greco_ss_2014/01_vorlesungen/gk_str_2/download/Praesentation-04-_Mord-Teil-2_.pdf, p.11.

^٣ Langels, H. § 1 **Der Mord gemäß § 211**, op cit, p.5.

^٤ Langels, H. § 1 **Der Mord gemäß § 211**, op cit, p.4.

لا جدال في أن الفاعل يجب أن يتوافر لديه القصد المباشر من الدرجة الأولى بالنسبة لقصد الإخفاء أو التسهيل أما بالنسبة لقصد القتل فإنه وفقاً لمحكمة العدل الاتحادية BGH والفقهاء السائد فإن هذه الحالة لا تستثنى من الحالات التي يكتفى فيها بالقصد المشروط بالنظر إلى امتناع السلطة التشريعية عن المطالبة بنموذج محدد للقصد بالنسبة لها وعدم تعارض القصد المشروط في هذه الحالة مع صياغة وروح النص القانوني.

كما لو كان الجاني يقود سيارته وهو متعب تماماً ويكاد أن يغمض عيناه، عندها يصطدم بأحد راكبي الدراجات ثم يفر هارباً بالرغم من رؤيته للمجني عليه وهو ينزف بشدة وأنه سيموت إن لم يساعده وذلك بهدف التهرب من مساءلته عن إيدائه وبسبب ذلك توفي المجني عليه، هنا يعد الجاني مسؤولاً عن قتل مقصود مشدد وفق نص المادة ٢١١ بناءً على القصد المشروط لأنه توقع وفاة المجني عليه وقبل بها ليتمكن من التهرب من مساءلة العدالة^١.

وبذلك يتضح كفاية القصد المشروط من حيث المبدأ لقيام مسؤولية الجاني عن جريمة القتل طالما توقع الجاني وفاة الضحية وقبل بها.

وفي ختام هذا المبحث تتضح لنا طبيعة القصد المشروط في القانون الألماني والعناصر التي تقوم جريمة القتل بناءً على هذا النوع من القصد، كما بينا مكانته ودوره في بناء الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود الذي بدا أوسع مجالاً من القانون السوري بالنظر إلى عدم تقييد المشرع له ضمن حدود إسناده إلى قصد سابق أو حصره في نطاق النتيجة الجرمية، الأمر الذي يسمح بتطبيقه على سمات القتل المشدد ما لم يتعارض مع روح النص، كما هو الحال في جريمة القتل بدافع المتعة حيث أن هذه الصورة تتطلب أن تكون وفاة المجني عليه هدفاً مباشراً ووحيداً يسعى إليه الجاني ولا يتشارك هذا الهدف مع أغراض أخرى.

^١ Prof. Dr. Kaspar, J., Dr. Broichmann, C. op cit, p.6-7.

إلا أن القصد الاحتمالي يتخذ ذات الطبيعة ويتكون من ذات العناصر في كل من القانونين الألماني والسوري، فكلاهما يتطلبان علم الجاني بالنتيجة على نحوٍ غير يقيني واتجاهاً إرادياً يتمثل في قبول هذه النتيجة بحيث لا يفترض هذا التوجه افتراضاً، إنما لا بد من التحقق من تواجده، وبالنظر إلى أن الإرادة المتمثلة في القبول هي نشاط نفسي داخلي يتم استدل القضاء على هذا القبول من جميع الظروف الذاتية والموضوعية الخاصة بكل قضية بحيث يخضع مسار القضية بأكمله للتقييم.

وبالتالي يتبين لنا أن القانونين الألماني والسوري أخذاً بنظرية القبول من حيث مضمون العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي، واستدلوا على هذا القصد من المؤشرات الخارجية وفق ما قال به أنصار نظرية القرار باعتبار القصد الاحتمالي في جريمة القتل يتطلب قراراً يتمثل في توجه نفسي داخلي لدى نحو الاعتداء على حياة المجني عليه لا يُغني عنه مجرد توقع الاعتداء كأثر للفعل.

خاتمة الفصل الثاني

من خلال هذا الفصل بحثنا موقف التشريعات التي اتبعت نهج النظريات الإرادية بالنسبة لعناصر القصد الاحتمالي وذلك من خلال موقف القانونين السوري والألماني.

وتبيّن لنا أن كلا القانونين تطلبا العناصر العامة للقصد للقول بتوافر القصد الاحتمالي وهما العلم والإرادة، كما يعد القصد الاحتمالي في كلا القانونين قاعدة عامة تطبق على كافة الجرائم المقصودة كما أنه يعادل القصد المباشر في القيمة القانونية.

وبالرغم من اتفاق القانونين السوري والألماني حول النقاط السابق ذكرها إلا أن بينهما عدة نقاط اختلاف، فبينما عبّر المشرع السوري صراحةً عن القصد الاحتمالي وعناصره المتمثلة بالتوقع وقبول المخاطرة، سكت المشرع الألماني عن إيراد نص خاص بهذا القصد تاركاً الأمر للفقهاء والقضاء، وإذا كان القصد الاحتمالي في القانون الألماني يتمتع بالمساواة التامة مع القصد المباشر من حيث الاعتراف له بالاستقلالية وصلاحيته للمسؤولية عن الشروع بالقتل فضلاً عن إمكانية تطبيقه على الظروف المشددة تبين لنا أن القانون السوري لم يعترف للقصد الاحتمالي بالمساواة التامة مع القصد المباشر حيث أنكر عليه استقلاله باشتراط اقترانه بقصد مباشر سابق، كما حصر نطاق تطبيقه على النتيجة الجرمية وبالتالي لا مجال لتطبيقه على الظروف المشددة والشروع في القتل، لذا حبذا لو يتلافى المشرع السوري هذا القصور اقتداءً بالقانون المقارن وانسجاماً مع موقفه المتجه نحو اعتبار القصد الاحتمالي صورة من صور الركن المعنوي في الجرائم المقصودة، الأمر الذي يتطلب المساواة بينه وبين القصد المباشر في الدور والقيمة القانونية.

خاتمة الباب الأول

من خلال هذا الباب نكون قد بينا بناء القصد الاحتمالي في جريمة القتل على أساس الاتجاه الإرادي لدى الجاني نحو إزهاق روح المجني عليه، فوضحنا من خلال المبحث الأول الآراء الفقهية التي حاولت تفسير هذا الاتجاه الإرادي المطلوب وتحديد مستواه.

حيث انقسم أنصار الاتجاه الإرادي بين رأي ضيق نطاقه متطلباً ترحيب الجاني بالوفاة بهدف إقرار المساواة التامة بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر، بينما رأينا أن الاتجاه الآخر سعى نحو توسيع مدلول هذا الاتجاه. كما بينا كيف تلتقي هذه المحاولات الفقهية في هذا الإطار من خلال تفسير بناء الاتجاه الإرادي المطلوب على أساس قبول الجاني بوفاة المجني عليه، هذا القبول الذي يتحقق بعدم اكتراث الجاني بحدوث الوفاة وعدم مبالاته نحو وقوعها، ويمكن الكشف عن هذا الاتجاه الإرادي والفصل بالتالي بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي من خلال النشاط الإرادي السلبي من قبل الجاني المتمثل بامتناعه عن اتخاذ إجراءات الحيطة والحذر بالرغم من توقع الوفاة، هذا الإحجام الإرادي الذي يجعل للإرادة دوراً مؤثراً يمكن القول بناءً عليه باتجاه الإرادة نحو الاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً وتتمثل في حياة المجني عليه، وبذلك توافر القصد الجرمي في أدنى صورته وهي القصد الاحتمالي.

كما انتقلنا من خلال المبحث الثاني إلى بيان طبيعة القصد الاحتمالي ودوره في بناء الركن المعنوي لجريمة القتل في التشريعات التي أخذت بمنطق نظرية الإرادة، فوضحنا بدايةً موقف القانون السوري الذي أخذ بالإرادة بمفهومها الواسع من خلال استخدام تعبير: "القبول بالمخاطرة" التي يُكتفى فيها بقبول النتيجة الجرمية في حال وقوعها.

إلا أن حدود نطاق القصد الاحتمالي الذي، وإن كان معادلاً للقصد المباشر في نواحٍ عدة أهمها صلاحيته لتكوين الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود واستحقاق الجاني بالتالي لذات العقوبة المقررة لهذه الجريمة إلا أن مكانة هذا القصد تتراجع مقارنةً بمكانة القصد المباشر من خلال عدم الاعتراف باستقلاليته فضلاً

عن حصره في نطاق النتيجة الجرمية، هذا التحديد الذي يغيب عن القوانين الأخرى المقارنة مثل القانون الألماني الذي عُرِف القصد الاحتمالي لديه تحت اسم القصد المشروط وذلك من خلال آراء الباحثين وأحكام القضاء فلم يُسند إلى قصد مباشر سابق ولم يحصر في نطاق النتيجة الجرمية بالشكل الذي مكن من تطبيقه على الظروف المشددة لجريمة إلا في الحالات التي تتعارض فيها طبيعة القصد الاحتمالي مع صياغة النص القانوني وروحه، وبالتالي تمتع بمجال أوسع من المجال الذي حظي به في القانون السوري.

وبذلك نكون قد بينا المواقف القانونية والفقهية المؤيدة لبناء القصد الاحتمالي في جريمة القتل على الاتجاه الإرادي لجاني، الأمر الذي يمكننا من الانتقال لبيان المواقف المعاكسة المؤيدة للعنصر المعرفي على الصعيد الفقهي والتشريعي وذلك من خلال الباب الثاني.

الباب الثاني:

توقع الوفاة كأساس لبناء القصد الاحتمالي في جريمة القتل:

مقابل أنصار نظرية الإرادة الذين جعلوا من الاتجاه الإرادي لدى الجاني أساساً للقول بتوافر القصد الجرمي عموماً والقصد الاحتمالي على وجه التحديد، كان هناك اتجاهاً آخر جعل للعلم الدور الأساسي في بناء القصد مستنداً إلى درجاته في الفصل بتوافر القصد الاحتمالي من عدمه، ومتجهاً إلى حصر نطاق الإرادة في مجال ضيق ينحصر بإرادة الفعل دون غيره من عناصر الركن المادي للجريمة^١.

حيث ذهب بعض الشراح الألمان في تحديد مدلول القصد الجرمي مذهباً آخر مؤسس على ما اعتقدوا أنه يمثل حقائق النفس البشرية، منطلقين من أن إرادة الإنسان تتعلق فقط بأفعاله وحركاته العضلية التي يمكن أن توصف بأنها إرادية، بينما لا يمكن أن تتجه إرادته إلى النتائج، فنشاط الجاني وحده هو مظهر تصميمه الإرادي الحر دون نتائج هذا النشاط^٢.

وجهة النظر هذه كان لها صدى على الصعيد الفقهي بحيث منح جانب من الفقه العلم الدور الأساسي في بناء القصد الجرمي، مستنداً إليه في التمييز بين أنواعه، وخاصةً بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر من جهة، وفي التمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي من جهةٍ أخرى، كما تأثرت بعض التشريعات بوجهة النظر هذه مانحةً العلم الدور الأساسي في تحديد ماهية القصد الاحتمالي.

حتى نتمكن من الإحاطة بهذا الاتجاه لا بد من بيان الاتجاهات الفقهية التي بنت القصد الاحتمالي على العلم، ثم ننتقل إلى بيان موقف القوانين المتأثرة بهذا التوجه، وذلك وفق الآتي:

الفصل الأول: موقف النظريات المعرفية من طبيعة القصد الاحتمالي

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٣٣.

^٢ Langels, H. op cit, P. 13.

الفصل الثاني: موقف التشريعات من طبيعة القصد الاحتمالي.

الفصل الأول

موقف النظريات المعرفية من طبيعة القصد الاحتمالي

يرى أنصار نظرية العلم أن القصد الجرمي لا يعدو أن يكون علماً بالوقائع المكوّنة للجريمة وتوقعاً لنتيجة المشروع الإجرامي، بحيث لا تدخل الإرادة في عناصر هذا القصد لأن دورها يقتصر على إثبات الفعل دون نتيجته^١.

بناءً على ما تقدم يتحقق القصد الجرمي وفق أنصار هذا التوجه الفقهي إذا وجه الجاني إرادته إلى ارتكاب النشاط المادي مثل: طعن المجني عليه بأداة حادة أو وضع مادة سامة في طعامه وهو على علم بطبيعة هذا النشاط وبأنه موجه إلى إنسان حي، وتوقع لحظة ارتكابه الفعل النتيجة الجرمية المتمثلة بوفاة المجني عليه كأثر للفعل.

فلكي يتحقق القصد وفق أنصار نظرية العلم ليس من الضروري أن تكون مخالفة القانون هي الغرض الذي يهدف إليه الفاعل بنشاطه الإجرامي، فالمرء مسؤول عن النتائج التي يحدثها بنشاطه حتى ولو لم يبحث عنها لذاتها، أي ولو لم يكن هادفاً إليها رغباً فيها طالما تصور وقوعها أو تمثله^٢. فجوهر هذا القصد هو أن الجاني أقدم على فعله على الرغم من علمه بالوقائع الجرمية وتوقعه الاعتداء على حق يحميه القانون^٣.

الأمر الذي أثار التساؤل ضمن أنصار نظرية العلم عن العلم المطلوب توافره للفصل في القول بقيام القصد الاحتمالي، أي ماهو نوع العلم المطلوب توافره؟؟.

من جهةٍ أخرى يثور التساؤل حول دور العنصر الإرادي في تكوين القصد الجرمي عموماً والقصد الاحتمالي في جريمة القتل على وجه التحديد، باعتبار القصد الاحتمالي هو نقطة التماس بين القصد والخطأ

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٤٣.

^٢ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ٧٠.

^٣ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٤٣.

وبالتالي نعود إلى عناصره لتمييز مجال القصد عن الخطأ الواعي، فهل هذه النظريات التي تقول بالدور الرئيسي للعلم في بناء القصد تنكر دور الإرادة بالنسبة لعناصر الجريمة وخاصةً بالنسبة للنتيجة الجرمية والمتمثلة بإزهاق روح المجني عليه في جريمة القتل؟؟

إن بحث هذه النقاط يتطلب منا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين وفق الآتي:

المبحث الأول: العنصر المعرفي في القصد الاحتمالي وفق النظريات المعرفية

المبحث الثاني: دور العنصر الإرادي في القصد الاحتمالي وفق النظريات المعرفية

المبحث الأول

العنصر المعرفي في القصد الاحتمالي وفق النظريات المعرفية

يعرّف القصد الجرمي وفق أنصار النظريات المعرفية بأنه "علم بالوقائع المكونة للجريمة وتوقع للنتيجة، ثم اتجاه الإرادة إلى ارتكاب الفعل، وليست إرادة النتيجة وغيرها من الوقائع المكونة للجريمة عنصر من عناصر القصد الجنائي^١".

ويقصد بالعلم:"الحالة الذهنية التي يكون عليها الجاني ساعة ارتكابه الجريمة، وتتمثل هذه الحالة في امتلاك الجاني القدر اللازم من المعلومات عن العناصر التي تكوّن الجريمة على الوجه الذي يحدده القانون^٢".

بناءً على ذلك لكي يتحقق العلم في جريمة القتل ينبغي أن يدرك الجاني الطبيعة القاتلة لسلوكه، وإدراكه بأنه يوجه سلوكه نحو إنسان حي، وليس نحو جثة، إضافةً إلى توقعه وفاة المجني عليه بناءً على هذا السلوك^٣.

أما نوع العلم الكافي لقيام القصد الجرمي فالأصل أنه العلم اليقيني: أي العلم بأن النتيجة ستقع على نحو أكيد أو ضروري، أو بأن الوصف أو الشرط اللازم لقيام الجريمة متحقق، فمن يعلم بأن هذا الشخص سيموت حتماً نتيجة ضربه بسكين في الصدر ثم يباشر هذه الضربة يكون القصد متوافراً لديه سواء تحققت هذه النتيجة (الوفاة) أم خاب أثر الفعل لأسباب لم تدخل في حساب الجاني وخارجة عن إرادته. فالعلم اليقيني هو الصورة النموذجية للقصد، ونعني بها القصد المباشر، لكن هذا العلم اليقيني قد لا يتوافر لدى الجاني فقد يتصور الجاني مجرد إمكان حصول النتيجة أو إمكان وجود غيرها من شروط الجريمة، فقد يتصور الجاني وقوع النتيجة على

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٣٣.

^٢ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٤٤.

^٣ د. الفاضل، (١٩٦٥)، المرجع السابق، ص ٢٦٨، ٢٦٩.

نحو غالب، أو في حالات كثيرة، أو في حالات نادرة أو قليلة، والجامع بين هذه الفروض جميعها هو انعدام القطع بحصول النتيجة أو عدم حصولها^١.

هذه الحالة المتمثلة بانعدام اليقين هي التي تثير الإشكالات حول الحالة الذهنية المتوافرة لدى الجاني، إذ أنها تمثل حدود التماس بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي، الأمر الذي أدّى إلى اختلاف أنصار النظريات المعرفية حول العلم المطلوب لتمييز القصد عن الخطأ، أي العلم المطلوب لتوافر القصد الاحتمالي، وذلك في الجرائم المقصودة عموماً، ومنها جريمة القتل المقصود، حيث اتجه البعض إلى رسم حدود القصد الاحتمالي وتحديد عناصره استناداً إلى مستوى أو درجة معينة من العلم، الأمر الذي سنبحثه في المطلب الأول، بينما اتجه آخرون إلى إقامة التمييز على أساس محل العلم، وسنبحث هذا التوجه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ استناداً إلى درجة العلم:

تستند النظريات التي تتجه إلى تحديد مفهوم القصد الجرمي بناءً على العناصر الفكرية والمعرفية إلى إمكانية تصنيف توقع إحداث النتيجة من الناحية الكمية، هذه النظريات تبدأ من مجرد أن يكون حدوث النتيجة أمر ممكن، أو محتمل وقد أدى ذلك إلى فروق بين أنصار هذه التوجهات في تحديد درجة التوقع اللازمة لقيام القصد^٢.

وفي هذا الإطار يتم التمييز بشكل أساسي بين نظريتين اثنتين تعتمدان على درجة العلم الذي توافر في ذهن الجاني للقول بتوافر القصد الاحتمالي، أو الاكتفاء بتوافر الخطأ الواعي لديه في حال انتفاء تحقق هذه الدرجة. هاتين النظريتين هما نظرية الإمكان التي سنبحثها في الفرع الأول، ونظرية الاحتمال التي سنبحثها في الفرع الثاني.

^١ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق ص ١١٨، ١١٩، ١٢٠.

^٢ Eberhard Struensee, (2009), **Consideraciones Sobre El Dolo Eventual**, Barcelona, 22/9/2018, <http://www.indret.com/pdf/673.pdf>. p.1-2.

الفرع الأول: نظرية الإمكان :

صيغت هذه النظرية من قبل شرودر في فترة ما بعد الحرب، وذلك بصورة مختصرة ثم تطورت بالتفاصيل من قبل شميد هوسر^١.

تتطلب نظرية الإمكان من فرضيتين أساسيتين من شأنهما وضع حدود القصد الجرمي : ففي المقام الأول : مجرد التصور من قبل الفاعل بأن فعله كافياً لإحداث النتيجة المحددة في النموذج القانوني للجريمة ينبغي أن يدفعه إلى الكف عن مواصلة العمل. أما الثقة في أن النتيجة لن تحدث من شأنها أن تنفي هذه الإمكانية وبالتالي تستبعد القصد^٢. فالإمكانية المرتقبة للنتيجة المحظورة يجب أن توقف المجرم عن العمل، فإن قرر المضي في الفعل فيجب أن يعد سلوكه سلوكاً مقصوداً^٣.

بناءً على ذلك يتحقق القصد الاحتمالي إذا أدرك الجاني إمكانية تحقق الوقائع، و مع ذلك استمر في فعله^٤. بينما يتصرف الجاني وفق الخطأ الواعي، وليس وفق القصد الاحتمالي، إذا استبعد خطر تحقيق النتيجة الجرمية المتوقعة لحظة إقدامه على الفعل، بحيث يثق بشكل حاسم بأن هذه النتيجة لن تحدث، حتى لو كانت هذه الثقة نابعة من أسباب غير عقلانية^٥.

بمعنى أن القصد الاحتمالي يوجد مع توقع إمكان تحقق النتيجة دون توافر إرادة تحقيقها في حالتين: إذا كان الجاني لم يصل في تفكيره إلى حد الاعتقاد بأن النتيجة ستقع في الحالة التي يواجهها بالتحديد، كما لم يتوفر لديه الاعتقاد العكسي، فكل ما يتمثله هو أن النتيجة ممكن أن تقع أو لا تقع، سواء كانت درجة الإمكان قليلة أم كثيرة، عندها يعد في حالة شك حول وقوعها والشك لا يحول دون قيام القصد .

^١García, E. H., op cit, p.3.

^٢García, E. H., op cit. 3-4.

^٣M. Elewabadar, .(2005), op cit, p.230.

^٤ Prof. Dr. Dr. Hilgendorf, E. ,op cit, p.22.

^٥Von Professorin Dr. Puppe, I. Bon, **Begriffskonzeptionen des dolus eventualis**, 4/9/2018, https://www.jura.unibonn.de/fileadmin/Fachbereich_Rechtswissenschaft/Einrichtungen/Lehrstuehle/Puppe/Begriffskonzeptionen_des_dolus_eventualis_GA_2006_65.pdf, p.2.

أما الخطأ الواعي، وفق هذا الرأي، يتوفر في حالة واحدة والتي تتحقق إذا كان الجاني، مع تبصره بإمكان وقوع النتيجة الجرمية بصورة عامة، إلا أنه قد كَوَّن اعتقاداً خاطئاً بأن هذه النتيجة لن تقع في هذه الحالة بالذات ، هذا الاعتقاد الخاطئ أفسد الجانب النفسي لديه وكان له أثره في إثبات الفعل، وبعد أنه قد وقع في غلط حال دون قيام القصد في صورته الاحتمالية^١. وفقاً لذلك فإن النتيجة التي يجب ألا تقع بنظر الفاعل، بحيث يعتمد في سلوكه على الثقة بعدم وقوعها، لا يمكن أن تعد أنها متوقعة بصورة ممكنة^٢.

وبذلك تضع هذه النظرية حدود القصد بحيث تقرر بتوافره في صورته الاحتمالية في الجرائم المقصودة عموماً، ومنها جريمة القتل، لمجرد توقع الجاني لوفاة المجني عليه بناءً على ردة فعله، ولا تنفيه إلا في الحالة التي يثق فيها الجاني بعدم وقوع النتيجة الجرمية، لأن من يتصرف وهو واثق بأن النتيجة لن تحدث كمن يقدم على الفعل في ظل غياب حدوث هذه النتيجة^٣.

إذ يقول كزارا: إذا توقعت أنها لن تمطر غداً فهذا يعني أنني لا أتوقع هطول المطر، بناءً عليه فإنني سأعتمد على عدم وقوع المطر لذا لن أقوم بأخذ المظلة، أي لن أتخذ الوسائل الاحتياطية والوقائية^٤.

يتضح مما سبق أن هذه النظرية إذا كانت تقيم القصد في الجرائم المقصودة عموماً، ومنها جريمة القتل، على العلم ، بحيث تبني القصد المباشر على الصورة اليقينية منه، فإنها تبني القصد الاحتمالي على الشك بوقوع النتيجة المتمثلة في إزهاق روح المجني عليه ، ولا تنفيه إلا في حالي الجهل والغلط حول وقوعها. وبالنظر أن التمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي وفق أنصار هذه النظرية يتوقف على التمييز بين الشك من وجهة، والجهل والغلط حول وقوع النتيجة الجرمية من جهة أخرى، الأمر الذي يؤدي إلى تحديد التوصيف القانوني لفعل

^١ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ١٥٤

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen, (2007), **Rechtsvergleichende Untersuchung zur Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit in Spanien, Mexiko, Argentinien, Kolumbien und Deutschland, Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät, der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität**, 22/9/2018, <http://hss.ulb.uni-bonn.de/2008/1342/1342.pdf> , p.79.

^٣ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ١٤٦، ١٤٧.

^٤ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, p.79.

الجاني ويترتب عليه ما إذا كان فعله المؤدي -على سبيل المثال- لوفاة المجني عليه يشكل جريمة قتل مقصود أم مجرد قتل خطأ، كان لابد من تمييز معنى هذه المفاهيم، ثم الانتقال لتقييم وجهة النظر هذه وبيان مدى قدرتها على إعطاء التوصيف المناسب لماهية القصد الاحتمالي .

أولاً: تمييز الشك بوفاة المجني عليه عن الجهل والغلط حول هذه النتيجة

إذا كان غياب العلم غياباً كلياً لا يحرك النفس بإزاء موضوع معين بأي حركة ذهنية لأنه لا يتصور أن تنثور الفكرة إذا كانت غائبة تماماً عن ذهن الانسان (هنا نكون أمام جهل كلي لا يصلح أساساً لقيام القصد الجرمي بأي صورته)، إلا أن هناك من الجهل أيضاً تلك الصورة الأخرى، صورة الغياب الجزئي للعلم، وهذه الصورة تتيح للذهن أن يفكر وإن كانت لا تتيح فكرة كاملة عن الموضوع. ولأن العلم بالموضوع مجتزأ فإن الذهن يكون بصدد هذا الموضوع في حالة شك ، حالة الشك هي من خصائص العلم في القصد الاحتمالي^١.

أما الغلط فهو : فكرة زائفة حول موضوع معين .. لذا فهو حالة إيجابية .. لا تشير إلى فراغ في العلم أو المعرفة لكنه يشير إلى فكرة قائمة في الذهن ومعلومة، كل ما هنالك أنها لا تمت إلى الحقيقة، فهي فكرة زائفة^٢.

وبذلك يقع الجاني في الغلط عندما يتوقع وفاة المجني عليه نتيجةً لفعله، ثم يقدم على الفعل وهو يعتقد (على نحو خاطئ) أن هذه النتيجة (الوفاة) لا يمكن أن تحدث، هذه الثقة من شأنها - وفق أنصار نظرية الإمكان - أن تحرره من الالتزام بالتراجع عن فعله واتخاذ الاحتياطات لتفادي النتيجة الجرمية، فيغدو كمن يقدم على الفعل وهو يغفل إمكانية وفاة المجني عليه بناء على فعله، وبذلك يبقى فعله - وفق أنصار هذه النظرية - في إطار الخطأ وينتفي القصد حتى في صورته الاحتمالية .

^١ د. ثروت، المرجع السابق، ص ٢٣٩.

^٢ د. ثروت، المرجع السابق، ص ٢٣٧.

ف : " الشك والغلط وإن كانا ينبثقان من مصدر واحد وهو الجهل، إلا أنهما يختلفان بدورهما فبينما رأينا أن الغلط يتوافر كلما كَوَّن الشخص اعتقاداً لا يتطابق مع الحقيقة الموضوعية للشيء، فإن الشك يقوم عندما يكون الشخص اعتقاداً مذبذباً غير مستقر، أي عندما يتصور أن كل الفروض - في الحالة التي يتصورها ممكنة الوقوع ^١.

والشك أيضاً ينبثق من الجهل لأنه لو لم يكن هناك نقص في العلم لما ثار حول الموضوع أدنى شك، ولكن بينما يتولد الغلط من جهل كلي أو جزئي يدفع إلى تزييف الحقيقة، فإن الشك لا يتولد إلا من جهل جزئي، لأنه لكي نشك في موضوع لابد أن تكون لدينا بعض المعلومات عنه، بيد أن الشك لا يختلط بالجهل الذي يتولد عنه، ذلك أن الجهل حالة سلبية بينما الشك - شأن الغلط - حالة إيجابية، معنى هذا أن الشك يفترض أن الشخص كَوَّن حكماً كل ما هنالك أن هذا الحكم يتذبذب بين عدة فروض يمكن أن يتحقق أي منها ^٢.

وبذلك نكون قد بيّنا معنى هذه المفاهيم التي من شأنها أن تضع حدود القصد الاحتمالي وفق أنصار نظرية الإمكان، الأمر الذي يمكننا من الانتقال لبيان مدى صلاحية هذه المفاهيم لرسم الحدود بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي، ومدى قدرتها على بيان ماهية القصد في صورته الاحتمالية.

ثانياً: مدى صلاحية نظرية الإمكان لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي :

يذهب البعض إلى القول بأن تطبيق هذه النظرية يؤدي إلى توسيع نطاق القصد إلى حد كبير بحيث تنوب الحدود الفاصلة بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي بحيث تؤدي، برأيهم، إلى القول بأن جميع أشكال السلوك المفتقر إلى الحذر (الخطأ) يتم حصرها ضمن شكل واحد وهو (الخطأ دون توقع) ، وبذلك فإن ما يسمى ب الخطأ المصحوب بالتوقع يدخل في نطاق القصد الاحتمالي، والاعتقاد الخاطئ بأن النتيجة لن تحدث تعادل غياب التوقع وبالتالي تبقى في نطاق الخطأ البسيط ^٣.

^١ د. ثروت، المرجع السابق، ص ٢٣٩.

^٢ د. ثروت، المرجع السابق، ص ٢٤٠.

^٣ García, E. H., op cit, p.3-4.

كما أن هذه النظرية وسعت من نطاق القصد إلى حد كبير، هذا التوسع لم يكن نتيجة غياب العنصر الإرادي فقط، إنما أيضا نتيجة إهمالها التدرج في مستويات العلم" وبذلك تعد التفرقة بين الاحتمال وجرّد الإمكان غير ذات محل، فتعد جميعها مجال القصد الاحتمالي، وتتحقق على هذا النحو المساواة بين الدرجات المتفاوتة من الإمكان^١.

فإذا أدرك الجاني إمكانية إزهاق روح إنسان حي بناء على فعله بصورة غير يقينية وأقدم مع ذلك على هذا الفعل، يعد مرتكباً لجريمة قتل مقصود وفق أنصار نظرية الإمكان، لأنه يعد في حالة شك حول وقوع الوفاة، هذه الحالة التي تعد وفقا لهم كافية لمسؤولية الجاني عن الوفاة مسؤولية قصدية، ولا يحول دون هذه المسؤولية إلا وقوع الجاني في الغلط الذي يجعله يثق بعدم حصول الوفاة .

وإذا كنا نؤيد أنصار هذه النظرية فيما ذهبوا إليه من توصيف العلم المطلوب لقيام القصد الاحتمالي، من حيث قيامه على الشك بوقوع النتيجة الجرمية، إلا أننا لا نذهب معهم إلى حد الاكتفاء بالعنصر المعرفي للحسم بقيام القصد في صورته الاحتمالية، إذ لابد من التحقق من الاتجاه الإرادي الذي يبرر اعتباره متجها نحو الاعتداء على مصلحة يحميها القانون.

كما أننا، وإن كنا نميل إلى تأييد أنصار هذه النظرية في توصيفهم للخطأ الواعي وتعليلهم لأساس هذا الخطأ المتمثل بوقوع الجاني في غلط حول قدرته على الحيلولة دون وقوع النتيجة الجرمية، إلا أننا لا نذهب معهم إلى حد حصر هذا الخطأ في حال ثقة الجاني بعدم حدوث النتيجة، فقد يسعى الفاعل الذي يتوقع وفاة المجني عليه بناءً على فعله إلى الحد من فرص تحقق هذه النتيجة، إلا أن وقوع الوفاة يبقى ممكناً وخياراً قائماً في ذهنه، فهل من الممكن مساءلته عن قتل مقصود بالرغم من سعيه إلى تجنب هذه النتيجة ؟

إن التوصل إلى هذا الاستنتاج لا يتفق مع المنطق القانوني السليم لأنّ اتخاذ مثل هذه الإجراءات يحول دون قيام القصد بأي صورة من صورته بما فيها القصد الاحتمالي، ليس استناداً إلى استبعاد وتوقع هذه النتيجة في

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٤٧.

ذهن الفاعل، إنما استناداً إلى ما تكشفه هذه الإجراءات عن اتجاه إرادي ساعي للحيلولة دون الوفاة، أو الحد من إمكانية حدوثها ، مثل هذا الاتجاه هو الذي يكشف عن عدم قبول الفاعل لوقوع الوفاة على الرغم من توقعه لها، ويؤدي بالتالي إلى استبعاد القصد الاحتمالي.

إلا أن البعض حاول رسم الحدود بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي، منطلقاً من تعليل أنصار نظرية الإمكان لفكرة الخطأ الواعي، بالشكل الذي يضيق من نطاق هذا القصد ويبقى الحدود قائمة بينه وبين الخطأ الواعي مستنداً إلى عامل معرفي محاولاً الاستغناء عن العنصر الإرادي .

حيث يتجه إلى القول بأن : الخطأ الواعي يشترك مع القصد الاحتمالي في تمثل الإمكان وكلاهما يقترن بجهل جزئي أو غلط ، وبينما يؤثر الغلط في تكوين العملية النفسية في حالة الخطأ الواعي فيجعل الشخص يأتي فعلاً أو امتناعاً يخلق الجريمة ، فالجانب النفسي في إرادة الفعل أو الامتناع مشوب بهذا العيب أي الجهل أو الغلط قد أحدث أثره . على حين يتميز القصد الاحتمالي بأن ليس فيه لمثل هذا الجهل أو الغلط من أثر ، لذلك يمكن القول أن القبول في القصد الاحتمالي ليس سوى استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها لدى الجاني ، أي انتفاء أثر الجهل أو الغلط في حقيقة الأمر مادام أن الجاني يريد الفعل أيضاً لفرض توقع حصول النتيجة على نحو أكيد^١ "

"فالقبول هنا لا يعني أكثر من انعدام أثر الجهل أو الغلط في حقيقة القصد، وهو العلم المحرك للإرادة، فلم يتمخض عن إرادة النتيجة إنما عن إرادة النشاط مع العلم بإمكانية النتيجة، وعن استواء ذلك مع حصولها على نحو أكيد، والقبول أحدث أثره في إرادة النشاط لا النتيجة، تلك التي لا يمكن أن تتعلق بها الإرادة ، وفق أنصار نظرية العلم^٢."

^١ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ١٥٠.

^٢ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ١٥٦.

إلا أننا نرى أن أنصار هذا الرأي اتجهوا إلى تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي بناءً على انعدام أثر الجهل أو الغلط في القصد دون الخطأ، محاولين بناء هذه التفرقة على العلم وإقصاء الجانب الإرادي، إلا أنه يبدو أنهم أكدوا ضرورة اللجوء إلى البحث عن هذا العنصر من حيث أرادوا إلغائه: إذ أن انعدام أثر الجهل أو الغلط لا يمكن رده إلى العلم المجرد، وإنما نابع من الجانب الإرادي لدى الجاني، فهو لا يخرج عن عدم تأثير الجهل أو الغلط على إرادة الجاني المتجهة إلى الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، فلا يكفي لقيام القصد الاحتمالي عدم ترجيح الجاني لاحتمال حصول النتيجة على عدم حصولها، أو استواء إمكانية وقوع الوفاة مع عدم وقوعها في ذهنه، إنما يتحقق القصد الاحتمالي في حال عدم اكتراث الجاني حول وقوع النتيجة، أي استواء حصولها أو عدم حصولها بالنسبة لإرادته، بحيث يتخذ موقف اللامبالاة تجاه وقوعها، هذه اللامبالاة تستخلص من عدم سعيه نحو تجنب النتيجة الجرمية، وبالتالي هذا الموقف نابع عن إرادة الجاني المتجهة نحو النتيجة الجرمية ولا يمكن رده فقط إلى العلم .

وبذلك نكون قد بيّنا مفهوم القصد الاحتمالي ومدى قدرة هذه النظرية على رسم حدود القصد وتحديد ماهيته بالشكل الصحيح، الأمر الذي يمكّننا من الانتقال لبحث النظرية الثانية المعنّية بتحديد ماهية القصد الاحتمالي وفق درجة العلم، وهي نظرية الاحتمال، والتي سنبحثها من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني: نظرية الاحتمال

ربما يكون النموذج الأكثر شهرة لنظرية التصور وهو النموذج المحدد من قبل (ماير) الذي يفيد بأن الأساس في اعتبار إحداث النتيجة الضارة يندرج ضمن نطاق القصد يكمن في التصور ذو الطابع الفكري البحث الذي يتوفر لدى الفاعل بشأن درجة احتمال وقوع النتيجة المذكورة¹.

¹ Esther Hava García, op cit, p.4.

على عكس نظرية الإمكان تتطلب نظرية الاحتمال توقعاً للمخاطر على درجة عالية، بحيث يتصرف الجاني وفق القصد الاحتمالي إذا توقع وقوع النتيجة المحظورة على نحو محتمل^١.

فالمنطقة الحاسمة في هذه النظرية هي درجة احتمال تحقق النتيجة وفق تصور الجاني ومن غير المهم فيما إذا كان مرتكب الفعل قد وافق على حدوث هذه النتيجة أم لا، لذا فإن موقف الجاني العاطفي الداخلي (موافقته، عدم موافقته، أو عدم اكتراثه) يبقى خارج نطاق البحث عند تحديد القصد^٢. وبناء على ذلك، فإن حكم الاحتمال هذا يُبنى في ذهن الفاعل بصرف النظر فيما إذا كان هذا التوقع يبنى على توقعات معقولة أم لا^٣، وبذلك حاول أنصار هذه النظرية تضيق نطاق القصد ففرقوا في توقع النتيجة بين المحتمل ومجرد الممكن، فالتوقع المحتمل يدخل في نطاق القصد الاحتمالي، أما مجرد الممكن فهو من قبيل الخطأ الواعي^٤.

وينتج عن الأخذ بهذه النظرية أن يعد الجاني مرتكباً لجريمة قتل مقصود بناءً على القصد الاحتمالي في حال توقعه لوفاة المجني عليه من جراء فعله على أنه أثر محتمل لهذا الفعل، بينما يبقى فعله في نطاق القتل الخطأ إذا كان التوقع للوفاة على نحو ممكن فقط.

وبالنظر إلى أن التمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ، وبالتالي بين جريمة القتل المقصود والقتل الخطأ يقوم على أساس التوقع المحتمل والتوقع الممكن كان لابد من بيان مفهوم الاحتمال، بحيث يتحدد وفق الحالات التي يعد الجاني وفقاً لها متوقعاً لوفاة المجني عليه كأثر محتمل لفعله، ومساءلته بالتالي عن جريمة قتل مقصود، ثم نبحث في بيان مدى صلاحية هذه النظرية لتحديد مفهوم القصد الاحتمالي.

^١ Elewabadar (2005), (Mohamed).op cit, p.230-231.

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen,op cit, p.81.

^٣ García, E. H., op cit, P. 5-6.

^٤ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ١٤٩، ١٥٠.

أولاً: مفهوم التوقع المحتمل كأساس لتحديد القصد الاحتمالي:

" يمثل الاحتمال الدرجات العالية من الامكان أو هو بعبارة أخرى الإمكان الذي يبلغ درجة كبيرة من الأهمية^١ ، لذا عرفه البعض بأنه : "أكثر من مجرد إمكان وأقل إلى حد ما من الغالب" إلا أن هذا التعريف لا يقدم الفائدة المرجوة منه بالنسبة لتحديد معنى الاحتمال^٢.

يمكن أن ننطلق في تحديد مفهوم الاحتمال من فكرة أساسية تتمثل في أن الاحتمال والإمكان مفهومان لهما طابع شخصي، بحيث يتطلب تحديدهما البحث فيما دار في ذهن الجاني لحظة اقتترافه للفعل، ويحددان مقدار انتظار الجاني للنتيجة، ويختلفان باختلاف ما إذا كان الفاعل قد انتظر النتيجة كأمر يغلب حدوثه أو كأمر لا يغلب حدوثه، لذا يتجرد الاحتمال والإمكان من الطابع الموضوعي بحيث يعتمدان على علم الجاني ذاته بالعوامل التي من شأنها أن تساهم في إحداث النتيجة الجرمية، وتلك التي تحول دون وقوعها ، فكلما علم الجاني بعدد أكبر من العوامل التي تساهم مع فعله في إحداث النتيجة، كلما ازدادت في تقديره جسامه الآثار التي ترتبط بفعله، وعلى هذا النحو يتضح الفرق بين الاحتمال والإمكان، ويتبين أن معيار التمييز بينهما يقوم على أساس مقدار ما توافر لدى الجاني من علم بالعوامل التي تساهم مع فعله في إحداث النتيجة، فضلاً عن العوامل التي تتخذ اتجاهها معاكساً وتحد من هذه الإمكانية^٣.

بناء على ما تقدم يمكن أن نميز بين حالات يتحقق فيها القصد الاحتمالي وتلك التي ينتفي فيها هذا القصد وفق معيار التوقع المحتمل:

أ. حالات انتفاء القصد الاحتمالي :

ينتفي القصد الاحتمالي وفق نظرية الاحتمال إذا لم يتوقع الجاني مطلقاً تحقق النتيجة الجرمية من جراء فعله، بحيث لا يعد مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود إذا أقدم على فعله دون أن يتوقع وفاة إنسان حي نتيجة

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٣٢.

^٢ García, E. H., op cit, P.4.

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٣٣ ، ٢٣٥

تصرفه، بحيث يقدم على الفعل معتقداً أن هذه النتيجة لن تحدث، ويتحقق ذلك في حال لم يدرك الجاني العوامل التي من شأنها تؤدي إلى الوفاة، واقتصر علمه على العوامل التي تحول دن تحقق هذه النتيجة الضارة، هنا يعد مسؤولاً عن جريمة القتل الخطأ فقط إذا تحققت شروطه^١.

والجدير بالذكر أن انتفاء القصد الاحتمالي في هذه الحالة يعد محل اتفاق بين نظرية الاحتمال ونظرية الامكان، فمن يقدم على التصرف معتمداً على عدم تحقق النتيجة الجرمية لا يعد مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود استناداً للقصد الاحتمالي وفق ما تقول به نظرية الإمكان، لأنه استبعد خطر تحقق النتيجة الجرمية بالشكل الذي يجعله يثق بعدم حدوثها^٢.

كذلك ينتفي القصد وفق معيار الاحتمال إذا رجع الجاني عدم تحقق النتيجة الجرمية المتوقعة على وقوعها، بالنظر إلى أن العوامل التي تحول دون تحقق النتيجة أرجح في تقديره من تلك التي تدعم وقوعها، كمن يقدم على قيادة سيارة وهو يتوقع إصابة أحد المارة من جراء تصرفه، إلا أنه يرجح عدم حدوث هذه النتيجة وعدم إصابة أحد بسوء بالنظر إلى أن العوامل التي تحول دون تحقق هذه النتيجة مرجحه على العوامل التي تدعمها، فتعد هذه الحالة مندرجة في نطاق الإمكان، ولا تصلح لمساءلة الجاني عن جريمة مقصودة بناءً على القصد الاحتمالي وفق نظرية الاحتمال^٣، الأمر الذي يعد نقطة الخلاف الرئيسية بين نظرية الاحتمال من جهة، ونظرية الإمكان من جهة أخرى، إذ تقر هذه الأخيرة بتوافر القصد الاحتمالي في هذه الحالة، ومساءلة الجاني عن جريمة مقصودة استناداً إلى توقعه للنتيجة الجرمية على نحو ممكن، فمجرد تصويره للنتيجة ينبغي أن يدفعه إلى الكف عن مواصلة الفعل والقول بغير ذلك يجعل فعله في نطاق القصد الاحتمالي^٤.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٣٨.

^٢ Von Professorin Dr. Puppe, I., **Begriffskonzeptionen des dolus eventualis**, op cit, P.2

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٣٩.

^٤ García, E. H. op cit, P.3-4

وبذلك يتبين لنا أن القصد الاحتمالي ينتفي في حالات عدم توقع الجاني للنتيجة مطلقاً من جهة، وعدم ترجيحه لوقوعها من جهة أخرى، لأن توقعه لهذه النتيجة لم يكن على نحو محتمل، في المقابل يتحقق التوقع المحتمل، وبالتالي يتحقق القصد الاحتمالي، وفق نظرية الاحتمال في حالات أخرى نبينها فيما يلي :

ب. حالات تحقق القصد الاحتمالي :

يتحقق القصد الاحتمالي وفق نظرية الاحتمال إذا رجح الجاني حدوث النتيجة الجرمية على عدم حدوثها، بحيث تعد هذه الصورة هي المجال الحقيقي للقصد الاحتمالي بالنظر إلى أن العوامل الداعمة لحدوثها إضافة إلى فعله مرجحة وفق علمه على العوامل المضادة لحدوثها ، فإذا رجح اللاعب الذي يطلق النار على شيء يحمله زميله أنه قد يتسبب بوفاته لأنه لاحظ حالة مرضه التي تجعله لا يحسن السيطرة على أعصابه، وأقدم بالرغم من ذلك على الفعل دون أن يبالي بهذا الاحتمال يعد مرتكباً لجريمة قتل مقصود في حال وقوع هذه النتيجة بناء على القصد الاحتمالي^١، بناء على ذلك يتحقق القصد الاحتمالي وفق نظرية الاحتمال عندما يصنف الجاني حدوث النتيجة على أنه أمر مرجح^٢.

إلا أن الحالة التي تثير التساؤلات تتمثل في الوضع الذي لا يرجح فيه الجاني أحد الأمرين على الآخر بحيث يستوي في ذهنه احتمال وقوع النتيجة مع احتمال عدم وقوعها، إلا أن منطق هذه النظرية يفيد بتوافر القصد الاحتمالي في هذه الحالة، فالفرق بين الجاني في الجريمة المقصودة والجاني في الجرائم غير المقصودة هو كون الأول أكثر خطورة على الحقوق التي يحميها المشرع، وأشدّ عداءً للقانون من الثاني، فتوافر القصد الجنائي يعني أن الجاني قد أدرك خطورة فعله وعلم أن من شأنه الاعتداء على الحقوق التي يحميها القانون، وعلى الرغم من ذلك أقدم على ارتكابه^٣.

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ، ص ٢٣٩.

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen,,op cit, P. 81

^٣ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ، ص ٢٤٠.

لذا فالشخص الذي يتوقع النتيجة على نحو محتمل ومع ذلك يستمر بفعله فإنه يدخل إلى نطاق القصد الاحتمالي لأنه سمح لهذا الاحتمال بالحدوث^١، فمن علم بخطورة فعله على الحق الذي يحميه القانون ينشأ لديه الباعث الذي يصرفه عن إيقاف الفعل حتى يتفادى الاعتداء، ولكنه إذ لا يحفل بهذا الاعتداء فيهمله وتتجه إرادته إلى ارتكاب الفعل يعد ذلك كاشفاً عن عدم احترامه للحقوق التي يصونها القانون، هذا الباعث لا ينشأ فقط في الحالة التي يثق فيها الجاني بأن فعله سيؤدي إلى إحداث النتيجة الجرمية، أو إذا كان حدوث هذه النتيجة مرجحاً على عدم حدوثها، إنما يبرز أيضاً في حال لم يتمكن الجاني من ترجيح وقوع النتيجة على عدم وقوعها أو العكس، بحيث يهدر هذا الباعث ويتجاهله في حال إقدامه على الفعل، الأمر الذي يؤدي إلى توافر القصد الاحتمالي بالنسبة له^٢.

الأمر الذي يمكن معه القول بأن القصد الاحتمالي يتحقق وفق نظرية الاحتمال إذا تساوى احتمال حدوث النتيجة مع احتمال عدم حدوثها في ذهن الفاعل فضلاً عن ترجيحه لوقوعها^٣. وبذلك نكون قد بينا حالات توافر القصد الاحتمالي وفق نظرية الاحتمال، الأمر الذي يمكننا من الانتقال لبحث تقييم هذه النظرية ومدى جودتها في تحديد ماهية القصد الاحتمالي.

ثانياً: تقييم نظرية الاحتمال:

لا تخرج نظرية الاحتمال، كأحد محاولات تحديد مفهوم القصد الاحتمالي، عن كونها إحدى تطبيقات نظرية العلم التي تبني القصد عموماً على العلم بالوقائع مضافاً إلى إرادة الفعل الأمر الذي يجعلها محل نقد من ناحيتين تتمثل الأولى في عدم انسجامها مع فكرة القصد عموماً بينما تتمثل الثانية في عدم صلاحيتها لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الوعي من جهة أخرى.

^١Cliff Gatzweiler aus Aachen,,op cit, P. 82.

^٢د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٤٠ إلى ٢٤٢.

^٣Cliff Gatzweiler aus Aachen,,op cit, P. 82.

أ. عدم انسجامها مع فكرة القصد الإجرامي:

"لا تصلح نظرية الاحتمال لتعد أساساً لتحديد فكرة القصد الاحتمالي التحديد القانوني الصحيح فمعيار التفرقة بين الاحتمال ومجرد الإمكان هو مقدار العلم الذي توافر لدى الجاني، فالاحتمال هو مجرد علم قد بلغ قدراً كبيراً من الأهمية، واعتبار هذا العلم وحده مهما كانت درجته - مجرداً من كل عنصر إرادي - عنصراً للقصد الاحتمالي وضابطاً للتفرقة بينه وبين الخطأ الواعي قول يناقض طبيعة القصد الجنائي"^١، فالإرادة هي العنصر الجوهرى للقصد الجنائي فلا بد من توافرها - إضافةً إلى العلم - في القصد مهما كانت صورته أو درجته، فالعلم في ذاته ليس محلاً للوم القانون في حين أن القصد الجنائي وضع يتعلق به هذا اللوم والعنصر الذي يجعل للقصد الجنائي هذه الصفة هو الإرادة عندما تتجه إلى الاعتداء على حق يحميه القانون^٢. وبالتالي الاكتفاء بتوقع النتيجة على نحو محتمل لا ينسجم مع فكرة القصد الجرمي عموماً.

ب. عدم صلاحيتها لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي:

انتقدت نظرية الاحتمال بسبب اعتمادها على معيار غامض إلى حد كبير^٣، لذا فشلت في تحديد نطاق القصد الاحتمالي لأنها اعتمدت في تحديده على مفهوم مجرد وغير عملي، وهو مفهوم الاحتمال الذي يُفهم كمياً^٤، فالإمكان والاحتمال مختلفان في الكم وليس في النوع^٥.

وبذلك ونتيجة غموض هذا المفهوم فإنه لا يصلح أساساً لرسم الحدود الفاصلة بين العنصر الاحتمالي والخطأ الواعي، ففي الحالتين يتوقع الجاني النتيجة وبناءً على هذا التوقع ينبغي أن يحدد موقفه منها، فإما أن يقبل تحققها أو يرفضه فيسعى للحيلولة دون وقوعها فيبذل في هذا السبيل كل الجهود التي في استطاعته،

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٤٤.

^٢ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٠.

^٣ Elewabadar, M. op cit, P.231.

^٤ Von Professor Dr. I. Puppe, Bonn, Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis,

P.18. https://www.jura.unibonn.de/fileadmin/Fachbereich_Rechtswissenschaft/Einrichtungen/Lehrstuehle/Puppe/Der_Vorstellungsinhalt_des_dolus_eventualis_ZStW_1991_103.pdf Last visit: 19/9/ 2018.

^٥ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ١٥٠.

فالتوقع في ذاته أياً كانت درجته لا يكفي مجرداً من العنصر الإرادي للتمييز بين القصد والخطأ، إذ أن الباعث الذي يتجه إلى صرف الجاني عن ارتكاب الفعل يقوم لديه في كل الحالات التي يقوم فيها التوقع، وإقدامه على الفعل بالرغم من وجود التوقع، وبالتالي الباعث، يمثل إخلالاً بواجبه وإهمالاً للباعث الذي قام لديه، فإذا أقررنا أن نشوء هذا الباعث وتوفر العلم لدى الجاني هو الذي يميز القصد الاحتمالي عن الخطأ فإن ذلك من شأنه أن يوسع نطاق القصد، ويضم كل حالات التوقع إلى نطاق القصد الجرمي، ولا يحول دون ذلك القول بالتمييز بين درجات العلم بحيث يبرر التوقع المحتمل القصد ولا يبرره التوقع الممكن، إذ أن هذا الفرق لا يصلح أساساً للتمييز بين القصد والخطأ، لأنه لا يعني اختلافاً في نوعية الإرادة الجرمية، أو كيفية اتجاهها، إنما في مقدار القوة التي تتطلبها الإرادة للتغلب على الباعث الذي يصرف الجاني عن فعله، ومثل هذا الاختلاف المتعلق بالكم لا يمكن أن يتخذ أساساً للفرقة بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي^١.

فضلاً عن أن الصعوبات التي قال بها أنصار نظرية العلم حول إثبات الإرادة لم يتم التغلب عليها في نطاق نظرية الاحتمال، فبدلاً من أن يثور التساؤل حول التحقق من الاتجاه الإرادي للجاني، يثار الاستفهام حول درجة توقع النتيجة في ذهن الجاني، خاصة وأن الأمر يتوقف على التقدير الشخصي للفاعل نفسه، فالاحتمال هو ما رآه الفاعل كذلك ومجرد الإمكان هو ما قدره كذلك، وليس لدى القاضي الوسيلة الحاسمة للقول بتوافر هذا التوقع بحق المتهم، وبالتالي لا تخلو نظرية الاحتمال من صعوبات التطبيق العملي المتعلقة بإثبات توقع الفاعل للنتيجة على نحو محتمل^٢.

بناءً على ما يكتنف نظريتي الإمكان والاحتمال من غموض في المعيار وصعوبة في الإثبات، كان هناك محاولات إلى إيجاد معايير أكثر حيوية وأقل تجريدية وأكثر سهولة في تحديد حالات توافر القصد الاحتمالي يمكن اللجوء إليها لتمييز القصد عن الخطأ الواعي، بحيث لا يتم التركيز على درجة العلم المتوافرة لدى الفاعل لحظة إقدامه على الفعل، إنما تحدد القصد بناءً على محل هذا العلم بهدف التواصل إلى رسم الخط الفاصل بين القصد الاحتمالي والإهمال بصورة أكثر وضوحاً، الأمر الذي سنبحثه من خلال المطلب الثاني .

١. د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٤٦، ٢٤٥.

٢. د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٢٤٦.

المطلب الثاني: تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ استناداً إلى محل العلم:

بالنظر إلى الانتقادات التي وجهت إلى المحاولات الساعية إلى تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ استناداً إلى درجة العلم، ظهرت محاولات ذات منحى مختلف متجهة إلى رسم الحدود بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي استناداً إلى محل هذا العلم الأمر الذي نبينه من خلال الفرعين التاليين.

الفرع الأول : تحديد مفهوم القصد الاحتمالي استناداً إلى الخطر

ذهب جانب من أنصار النظريات المعرفية إلى إنكار أهمية تحديد درجة العلم لتمييز نطاق القصد عن الخطأ الواعي مشيرين إلى ضرورة بحث محل العلم للتحقق من توافر القصد، منهم من اتجه إلى التمييز بين الخطر المجرد والخطر الملموس، ومنهم من اتخذ من نوع الخطر الذي يخلقه سلوك الجاني وسيلة للتحقق من القيمة التعبيرية لهذا السلوك من شأنها الدلالة على توافر الخطر من عدمه، بحيث يعتبر هذا الخطر، المقدر وفقاً لمعايير موضوعية، وسيلة للدلالة على توافر القصد، مميزاً بينه وبين الإهمال، ومحددًا بالتالي الحدود بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي، الأمر الذي يقودنا إلى بحث التمييز في الخطر كمحل العلم بين الخطر المجرد والخطر الملموس من جهة، ثم ننتقل لبحث الخطر كدلالة على توافر القصد وفق المعيار الموضوعي (الخطر كمعيار موضوعي للقصد)

أولاً: تمييز الخطر الملموس عن الخطر المجرد :

يزعم هذا الاتجاه أنه يتخذ نهجاً جديداً إزاء مسألة تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي بحيث يتجه إلى القول بأن تعديل محل العلم أمر ضروري للتحقق من توافر القصد ، وفي هذا السياق سيستعاض عن مصطلح "احتمال النتيجة" بـ "الخطر"¹

¹ García, E. H., op cit, P.6.

وقد كان عمل الكاتب الألماني Frisch بعنوان : " النية والمخاطر من عام ١٩٨٣ ذو تأثير كبير بالنسبة

لهذا التوجه والذي يشير إلى ضرورة التثبت من العلم بخطر تحقق النتيجة"^١

١ - مفهوم Frisch للخطر الملموس :

إن المحل الأساسي للعلم في القصد هو السلوك الخطر أو المحفوف بالمخاطر وهو : السلوك الذي يكون الإقدام عليه بناءً على ظروف الوضع الملموس والمعروفة مسبقاً من قبل الفاعل، منطوياً على زيادة أو خلق خطر إلحاق الضرر بإحدى المصالح القانونية بالشكل المنصوص عليه في النص القانوني المعني بالفعل^٢.

وبالتالي وفق هذا الرأي ، يكون الجاني مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود إذا أقدم على فعله وهو على علم، وفق الظروف المدركة من قبله، أن سلوكه ينطوي على خطر إزهاق روح المجني عليه، بحيث لا يتم البحث في درجة هذا التوقع ولا في الاتجاه الإرادي نحو تحقق هذه النتيجة.

فمحل أو موضوع العلم لا يتجه إلى النتيجة الضارة، بحيث ليس من الضروري أن يمثل هذا المحل احتمال حدوث مثل هذه النتيجة، إنما فقط أن يكون الفاعل مدركاً بأن سلوكه ينطوي على خلق الخطر غير المشروع. الجدير بالذكر أن التمييز بين القصد والخطأ الواعي يجب أن يحدد بالنظر إلى إدراك الفاعل لحظة إقدامه على الفعل وليس لحظة النتيجة، لذا لا يمكن ، وفقاً لرأي هذا القطاع العقائدي المنتمي إلى نظرية العلم، أن تطلب من الجاني أن يكون على علم بالنتيجة إذ أنه من الممكن فقط العلم بالماضي والحاضر، الأمر الذي لا يمكن أن ينطبق على المستقبل، هذه الأمور يمكن حسابها أو التنبؤ بها ، لذلك للقول بأن نتيجة ما هي نتيجة مقصودة يجب أن يكون لدى الشخص ما يكفي من المعلومات لتبرر اعتبار أن هذه النتيجة مثل : الوفاة يمكن أن يتوقع أنها أثر للخطر الذي ينطوي عليه سلوكه^٣.

^١ Cliff Gatzweiler aus Aachen,,op cit, P. 84

^٢ García, E. H., op cit, P,7-8.

^٣García, E. H. op cit, P.7-8.

إلا أن الأمر الحاسم وفق وجهة النظر هذه أنه لا يكفي أن يكون الفاعل على علم بالحالة غير المشروعة للخطر الذي ينطوي عليه سلوكه، إنما يجب أن يكون هناك توقع لنوع معين من الخطر، حيث تتجلى أهمية القصد وخطورته من أن الفاعل يتوقع خطراً محدداً بناءً على فعله ، وليس فقط خطر مجرد ، ومع ذلك يستمر في فعله ، في هذه الحالة يتوقع الجاني الخطر الواقعي الذي يحدثه فعله وفقاً للظروف المحيطة وبذلك فإنه تنبأ مسبقاً بالنتيجة ، على عكس الخطر المجرد الذي يدخل في نطاق الخطأ^١.

هذا التنبؤ يتحقق وفق Frisch، وبالتالي يتوافر القصد في الحالة التي يكون فيها تحقق النتيجة الجرمية أمراً ممكناً ولكنه غير يقيني وفق الظروف الموضوعية المتوافرة، أي في هذه الحالة يقول فيها المراقب الموضوعي أن حدوث النتيجة من عدمه يعتمد على الحظ، بحيث تبقى هناك فرصة تحقق النتيجة قائمه يكون الخطر الذي يخلقه سلوك الفاعل خطراً ملموساً ويبقى فعله في نطاق القصد، أما إذا رفض الفاعل احتمال حدوث مثل هذا الوضع بحيث استبعد وجود الخطر أو أنكره، أو اعتمد، ولو بشكل غير عقلاني، على عدم حدوثه لا يتحقق لدينا سوى الخطر المجرد الذي يدخل في نطاق الخطأ الواعي^٢.

لذا يمكن القول بأنه ينبغي الاعتماد على تقييم الجاني نفسه، إذا افترض أن الوضع الخطير الذي توقعه أنه تحت السيطرة فلا يجب أن يكون هناك قصد جرمي، ولكن إذا كان الفاعل يعتقد أن عدم تحقق الوضع الخطير المدرك أمر متروك للصدفة بأن القصد يكون متحققاً^٣.

وبذلك يتم العودة في التحقق من توافر القصد إلى تقييم الجاني ذاته، فإذا افترض أن الوضع الخطير الذي توقعه أنه تحت السيطرة فلا يجب أن يكون هناك قصد جرمي^٤، ففي هذه الحالة ينتفي القصد الاحتمالي وفق Frisch بالنظر إلى أنه لا يكتفي بالتوقع لقيام الخطر الملموس وبالتالي لقيام القصد، إنما يتطلب البحث في موقف الجاني من الخطر الذي توقعه ، فعلى الرغم من توافر الخطر إلا أن الصلة التي تربط الفاعل بهذا الخطر

^١Cliff Gatzweiler aus Aachen,,op cit, P.84.

^٢ García, E. H., op cit, P.7-8.

^٣Cliff Gatzweiler aus Aachen,,op cit, P. 86,87.

^٤ Cliff Gatzweiler aus Aachen,,op cit, P. 86,87.

غير موجودة ، الأمر الذي يجرد علم الفاعل من البعد الخاص الذي يميز سلوكه ويجعله يدخل في نطاق القصد، ويحدث ذلك في حالات إنكار الجاني للخطر ، الثقة المعقولة أو غير المعقولة في أن النتيجة لن تحدث، أو تقييم الفاعل للخطر بأنه ضئيل بحيث يمكن التساهل معه^١.

ولكن إذا أدرك الفاعل الخطر المعين الذي ينطوي عليه فعله، ولم يستبعده إنما استمر في فعله معتقداً أن عدم تحقق هذا الوضع الخطير المدرك من قبله أمر متروك للصفة، فإن القصد يكون متحققاً^٢.

يتضح أن هذه الصورة هي الصورة التي تبيّن مفهوم القصد الاحتمالي وفق وجهة نظر أنصار الخطر المعين، بالنظر إلى أن الجاني لم يكن على يقين من تحقق النتيجة بالشكل الذي يبرر إدخال فعله في نطاق القصد المباشر وفق ما يقول به أنصار نظرية العلم عموماً ولم يستبعد خطر تحقق هذه النتيجة، الأمر الذي يجعل من خطر حدوثها خطر مجرد يدخل في نطاق الإهمال ، وبذلك نكون قد بينا فكرة الخطر الملموس ودورها في تحديد مفهوم القصد وغيره عن الخطأ، وفق ما قال به Frisch بالشكل الذي يمكننا من الانتقال لبحث صلاحية مدى صلاحية وجهة النظر هذه في تحديد مفهوم القصد الاحتمالي.

٢. تقييم رأي Frisch حول تمييز القصد عن الخطأ الواعي:

في الوقت الذي اتجهت فيه محاولات Frisch في تحديد ماهية القصد الاحتمالي إلى الابتعاد عن نظريتي الاحتمال والإمكان، إلا أن دورها اقتصر على تغيير الألفاظ والتسميات دون إحداث أي تطوير في المحتوى والمضمون. إذ إن خطر الضرر الذي ينطوي عليه السلوك المكون للجريمة المقصودة لا يعني شيء آخر سوى احتمالية النتيجة الضارة^٣.

كما أنه يبدو أن Frisch ركز بدايةً على نوع الخطر كوسيلة للفصل في توافر القصد مستنداً في تحديد معنى الخطر الملموس، وبالتالي تحديد مفهوم القصد، إلى معايير موضوعية ، ثم هجر هذه المعايير مركزاً

^١ García, E. H., op cit, p.7

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen,,op cit, P. 86,87.

^٣ García, E. H. op cit, p.7.

على الموقف الفاعل الشخصي من هذا الخطر، الأمر الذي يعكس غموض المعايير التي تم اللجوء إليها لتحديد مفهوم القصد.

حيث يتم الانطلاق بدايةً من التركيز على العنصر المعرفي لدى الجاني وتطلّب إدراكه أنه يواجه حالة خطرة من وجهة النظر الموضوعية، ولكن الحكم على التطور اللاحق يتم بصورة مختلفة تماماً عما يتوافق مع التقييم الموضوعي، بحيث ينتقي القصد عندما يقدم الفاعل على التصرف اعتماداً على أن النتيجة لن تتحقق، وبذلك لا يكمن الفرق بين القصد الاحتمالي بين القصد والخطأ في المستوى الموضوعي للخطر، إنما في موقف الفاعل في مواجهة هذا الخطر والثقة أو عدم الثقة بشأن عدم تحقق النتيجة بحيث ينتقي القصد حتى لو كانت هذه الثقة عائدة لأسباب غير معقولة، الأمر الذي يعني عدم كفاية العلم بذاته لقيام القصد، إنما لا بد من البحث عن توجه الفاعل بالنسبة للنتيجة الجرمية المتوقعة، وهكذا فإن ما يسمى بالمفهوم المعياري الصارم للقصد يكشف عن نفسه كصيغة غير فعالة للحسم بتوافر القصد بناءً على العنصر المعرفي، إنما تم اللجوء إلى البحث عن موقف الفاعل من الخطر المتوقع، هذا الموقف مبني على عوامل أخرى مختلفة عن مجرد العلم^١.

ونتيجة هذه العيوب ظهرت آراء أخرى سعت إلى تحديد ماهية القصد الاحتمالي وتمييزه عن الخطأ الواعي استناداً إلى تحديد مفهوم الخطر وفق معايير أكثر وضوحاً من خلال اللجوء إلى المعايير الموضوعية الأمر الذي سنبحثه فيما يلي .

ثانياً : الخطر كمعيار موضوعي للقصد :

تحاول المقاربات الحديثة في القصد أن تفصل مشكلة ترسيم الحدود بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي بشكل يحوله من مسألة متعلقة بالحقائق الذاتية إلى مستوى الحقائق الموضوعية.

^١ García, E. H., op cit, P.7-8.

حيث لاحظت أن النظريات السابقة تحاول فهم الحالة النفسية الواقعية للجاني عند اتخاذ القرار الخاطئ بشأن النزاع بين رغباته والحفاظ على المصالح القانونية^١، حيث ذهب أنصار نظرية الاحتمال والإمكان - كما سبق وأشرنا - إلى البحث في درجة العلم المتوفرة لدى الجاني ومدى انتظاره لتحقيق النتيجة الجرمية، بينما بحث أنصار نظرية الإرادة عن الموقف الإرادي للفاعل تجاه هذه النتيجة .

إلا أن هذه المحاولات ذهبت إلى القول بأن الجاني شخص صالح لتلقي الإدانة والعقوبة فهو إذاً شخص عاقل ومستقل ويتصرف بناءً على حكم معين، ويعد مؤهلاً للقيام بعملية التواصل التي من شأنها أن تقرر صحة المعايير والتوقعات. لذا ليس الأمر الحاسم في تحقق القصد الاحتمالي هو أن يوافق مرتكب الجريمة على النتيجة أو يستبعد خطر حدوثها، إنما المهم هو فيما إذا كان سلوكه الذي يدل على أنه كائن عقلائي يشكل تعبيراً عن توافر هذا القصد. الأمر الذي يشكل تحولاً نوعياً من بحث الحالة النفسية الحقيقية الواقعية للجاني إلى القيمة التعبيرية لسلوكه^٢ .

وقد ظهرت محاولات عدة في هذا المجال عبر عنها البعض بالخطر الشائع، بينما عبر البعض الآخر عن محل علم الفاعل الذي ينبغي أن يتخذ معياراً للقصد بالخطر غير المحمي الأمر الذي سنبحثه فيما يلي.

١. الخطر الشائع:

تشير في هذا الإطار إلى محاولات جاكوبس لتلافي الانتقادات الموجهة للنظريات المعرفية، حيث ينطلق في فكرته من القول أن السبب الكامن وراء العقوبة الأقل التي يتلقاها الفاعل في الجرائم غير المقصودة مقارنةً مع الجرم المقصود يتمثل في حقيقة أن الأول أقل تأثيراً على صحة القاعدة القانونية من الثاني، وبذلك فإن الأفعال

^١ Von Professor Dr. Puppe, I., Bonn, Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis , op cit, P.14

^٢ Von Professor Dr. Puppe, I. Bonn, Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis, op cit, P.14,15.

التي تتدرج في نطاق الخطأ الواعي، بدلاً من أن تكشف عن خرق للقاعدة القانونية بنفس القساوة أو الشدة التي يعكسها الجرم المقصود، فإنها تكشف عن عدم كفاءة الفاعل في التعامل مع الحالة أو الظرف الذي يواجهه^١.

وفقاً لذلك فإن تصرف الفاعل في الجرائم غير المقصودة ينطوي على تجاهل عام غير مباشر بشأن عواقب سلوكه، بحيث يعد سلوكه محفوفاً بمخاطر طبيعية قد تنطوي أيضاً على خطر إيذاء الجاني نفسه، أو إيذاء شخص ثالث غير المجني عليه وبالتالي ينطوي سلوكه على خطر غير شائع، هذا الخطر غير الشائع يختلف عن الخطر الذي يبرر القول بتوافر القصد، فمن يطلق النار على رأس المجني عليه يعد فعله منطوياً على خطر شائع يبرر القصد، وليس مجرد خطر عام منحصر في الإهمال. وفي نفس الوقت حاول جاكوبس تعزيز العنصر المعرفي الذي يعتبر سمة القصد وذلك لتيسير تمييزه عن الخطأ الواعي، هذا العنصر المعرفي لا يعد، وفق أطروحاته، مجرد علم إنما هو حكم ساري المفعول من قبل الفاعل، وهكذا لا يكفي لقيام القصد الاحتمالي في الجريمة مجرد التفكير في إمكانية النتيجة، إنما تدخل النتيجة في نطاق القصد الاحتمالي عندما يكون الفاعل حكماً لحظة إقدامه على الفعل مفاده أن إزهاق روح المجني عليه أمراً ليس مستحيلاً، أو ليس غير محتمل كنتيجة لفعله^٢.

إلا أننا نميل إلى القول بأن العنصر المعرفي المقترح من قبل جاكوبس لا يبدو مقنعاً، إذ أن صعوبات الإثبات التي أراد تلافيها في نظرية الإرادة، تم نقلها إلى الاختبار المتعلق بالعلم. فمتى يمكن القول أن الفاعل قد بنى حكماً سلبياً فيما يتعلق باحتمال تحقق النتيجة؟ التحقق من توافر هذا الحكم لا يتفق مع مجرد تمثّل أو تصور الخطر، إنما يتطلب من الفاعل صياغة حكم تجاه النتيجة المتوقعة، هذا الحكم يعكس عدم كفاية التوقع المجرد للفصل بين القصد الاحتمالي والخطأ^٣.

وإذا كان جاكوبس استخدم مصطلح "الخطر الشائع" للدلالة على توافر القصد الاحتمالي لدى الجاني، إلا أن البعض الآخر اتجه إلى القول بـ "الخطر المحمي" كمعيار للقول بتوافر هذا القصد.

^١ García, E. H., op cit, p.5

^٢ García, E. H., op cit, p.6

^٣ García, E. H., op cit, p.6

٢. الخطر المحمي:

نقطة الانطلاق الفعلية للتفسير الموجه بشكل معياري لسلوك الجاني كتعبير عن حكم متعارض مع المصلحة القانونية تبقى ضمن مفهوم محتوى العلم أي: نوعية خطر الضرر الذي أحدثه الجاني عن علم. حيث يشير هيزريبرغ بشكل خاص إلى أنه في حالات القصد يجب أن يكون هناك وجود مسبق لسلوك يوصف بأنه محفوف بالمخاطر من الناحية الموضوعية من قبل الفاعل، لا يهم وفق هيزريبرغ أن يأخذ الجاني الخطر بجدية، إنما فقط أن يدرك خطورته الجدية على المصالح التي يحميها القانون، ويتحقق هذا السلوك عندما يكون الجاني قد خلق خطراً "غير محمي" بحيث يتم التمييز بين الخطر المحمي الذي يعد مجالاً للإهمال، والخطر غير المحمي الذي يعد مجالاً الذي يعد مجالاً للقصد الاحتمالي وفق معيار موضوعي: فالمخاطر التي يمكن أن يثق، ليس فقط الجاني، إنما الفاعل العاقل المنطقي وفقاً للمعايير العامة بشكل جدي بأنها لن تقع دون أن يشعر بأي غموض تجاهها تدخل في إطار الخطأ الواعي بالنظر إلى نوعها، وهناك مخاطر أخرى لا يقدم الفاعل العاقل على الفعل في حال توقعه لها إلا إذا كان يوافق على حدوثها، هذه المخاطر تدخل في نطاق القصد الاحتمال بالنظر إلى نوعها^١.

فإنّيات القصد الجنائي وفق المعيار الموضوعي يقوم على أساس احتمالية النتيجة بالنسبة للشخص العادي، فلا ينحصر توافر القصد على حالات توقع الفاعل بذاته للنتيجة الجرمية، إنما يمتد إلى الحالات التي لا يتوافر فيها هذا التوقع طالما كان الشخص العادي سيتوقع حدوثها كأثر محتمل لفعله، وبالتالي يتم استعارة الحالة الذهنية للشخص العادي ونسبتها إلى الفاعل، وعلى ضوء هذه الحالة يتم ترتيب النتائج بحق الفاعل^٢.

حيث يتوافر القصد الجرمي بحق الفاعل الذي يتجاهل مناشدة الباعث الذي يفيد به الخطر النموذجي الذي ينطوي عليه مثل هذا السلوك، إذ أن الخبرة الاجتماعية العامة تقودنا إلى إسناد نتائج جرمية معينة مثل: الإصابة البدنية أو إزهاق روح إنسان حي إلى أنماط معينة من السلوك كالضرب على الرأس بأشياء ثقيلة،

^١ Von Professor Dr. Puppe, I, Bonn, Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis, op cit, P.17.

د. عبد الله، (٢٠١٧)، المرجع السابق، ص ٢٣.

الخنق لمدة طويلة، جروح السكين في الجذع والرقبة، فكل كائن بشري يتمتع بحالة عقلية سليمة، ولديه قدر من الخبرة والمعرفة تتبدى له الطبيعة القاتلة لهذه الأنماط من السلوك. هذا لا يعني أن معرفة خطر الإصابة على هذا النحو يجب أن تتسبب إلى الفاعل بسبب طابعها، فالعلم هو الحالة النفسية الفعلية للجاني في حالة القصد^١، بحيث ينبغي أن يدرك الجاني الخطر فعلاً ويستمر في فعله على الرغم من هذا العلم، إنما تحديد طبيعة الخطر الذي يحدثه سلوك الجاني فيما إذا كان محمياً أم غير محمي يتم وفق معيار موضوعي^٢.

وبذلك فإن هيزربيرغ ينطلق من الصيغة التقليدية التي تقول بنفي القصد الاحتمالي في حال الاعتماد الجدي على عدم حصول النتيجة، إلا أن هذه الثقة لا تكون جدية إلا إذا أمكن تقديم أسباب جدية لها بحيث يكون هناك وقائع وحقائق موضوعية من شأنها منع تحقق الخطر. بناءً على ما تقدم يتبين لنا أن هيزربيرغ بالرغم من سعيه إلى إحداث تطوير في النظريات المعرفية، إلا أنه لا يحل المشكلة الأساسية التي تقوم عليها هذه النظريات، فبدلاً من التساؤل عن درجة احتمال الخطر نتوجه إلى التساؤل حول التأثير المقلص لاحتمالات وقوع النتيجة الذي من شأنه أن يؤثر على طبيعة الخطر ويجعله خطراً محمياً يخرج عن نطاق القصد^٣، الأمر الذي اعتمد فيه هيزربيرغ على عوامل موضوعية بهدف تسهيل عملية التحقق من توافر القصد، إلا أننا نتوصل إلى أن هذا الأمر يتنافى مع طبيعة القصد التي تتطلب تحقق الصلة الشخصية بين الفاعل ذاته والاعتداء على المصلحة التي يحميها القانون، بالشكل الذي يبرر فرض عقوبة الجريمة المقصودة بحقه، الأمر الذي يتطلب بحث حالة الفاعل نفسه و موقفه الشخصي من النتيجة المتوقعة، ولا يغني عن ذلك التثبت من موقف الشخص العاقل وتحديد طبيعة الخطر وفق معايير موضوعية مستقلة عن الجاني.

فالقصد الجرمي يمثل صورة الركن المعنوي التي يتجلى فيها موقف الجاني العدواني الصريح تجاه القيمة الاجتماعية المحمية، الأمر الذي يفسر تشديد الجزاء من قبل المشرع في مثل هذه الجرائم لذا من غير الملائم أن

^١ Von Professor Dr. Puppe, I. Bonn, Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis, op cit, P.22.

^٢ Kutzner, L. Sander, F., (2002), Klausurtypische Verknüpfungen von Problemen des AT und BT Bearbeitungsstand, 20/10/2018, <http://www.floriansander.de/WuV-Problem.pdf>, P.8.

^٣ Von Professor Dr. I. Puppe, Bonn, Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis, op cit, P.18,19.

يتم إثبات القصد دون الأخذ بإرادة الجاني الفعلية والتحقق من عدائه الفعلي للمصلحة المحمية، الأمر الذي لا يمكن أن يُغني عنه الحالة الذهنية المستعارة للشخص العادي بالنظر إلى تعارضه مع سياسة تفريد الجزاء^١.

من خلال ما تقدم نكون قد بينّا التوجهات التي سعت إلى تمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي بناءً على الخطر كمحل للعلم، إلا أن هناك توجهات أخرى حددت نطاق القصد بصورة عكسية من خلال تحديد سمات الخطأ الواعي استناداً إلى علم الفاعل بقدرته على تجنب النتيجة الضارة الأمر الذي سنبحثه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: العلم بالقدرة الوقائية:

ذهب البعض إلى محاولة تمييز الخطأ الواعي عن القصد الاحتمالي بالنظر إلى قدرة الفاعل على تجنب النتيجة الجرمية، فمنهم من اعتبر أن غلط الفاعل حول تقدير هذه القدرة هو العامل الحاسم في تحديد ماهية القصد وتمييزه عن الخطأ، الأمر الذي يحدد بالتالي ما إذا كان الجاني فاعلاً لجريمة قتل مقصود في حال توقعه لحدوث الوفاة كأمر غير يقيني أم مجرد فاعل لجريمة القتل الخطأ.

أولاً: غلط الفاعل حول تقدير قدرته على تجنب الوفاة:

يرى kindhauser أنه إذا كانت إرادة الفاعل الساعية إلى تجنب النتيجة الجرمية تنفي القصد الاحتمالي، إلا أن ذلك لا يعني أن غياب هذه الإرادة يساوي الإقرار بوجود القصد. لذا فإن محاولات الفاعل الساعية إلى تجنب وقوع النتيجة الجرمية تكون مجرد مؤشر على توافر الخطأ الواعي، لكن البحث عن العنصر الأساسي الذي يميزه عن القصد الاحتمالي يتم في أماكن أخرى. ومن أجل هذه المهمة يستغني kindhauser عن النظر في العنصر الإرادي، بحيث يجب التماس التمييز بين القصد الاحتمالي والتهور ضمن العنصر المعرفي، ولكن ليس في إدراك خطر إمكانية تحقق النموذج الإجرامي، إنما في درجة العلم المتوافرة لدى الفاعل

^١ د. عبد الله، (٢٠١٧) المرجع السابق، ص ٢٤.

حول ظرف محدد آخر وهو قدرته الموضوعية على تجنب النتيجة، أي العلم بالقدرة الإنتاجية والوقائية^١. وفق هذا الرأي يتم الفصل فيما إذا كان الجاني مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود في حال توقعه للنتيجة المتمثلة في إزهاق روح إنسان حي بناءً على القصد الاحتمالي استناداً إلى علمه بقدرته على إحداث هذه النتيجة، فإذا تحقق هذا العلم يجب أن ينتفي الغلط حول قدرته الوقائية، وإلا كان مسؤولاً عن جريمة قتل غير مقصود.

مع هذا التغيير في محل العلم لا يجد kindhauser معياراً جديداً لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ فقط، إنما أيضاً يجيد تجنب إحدى العواقب غير المرغوب بها في إطار السياسة الجنائية الناتجة عن تطبيق النظريات المعرفية الأخرى المتمثلة في إدراج الخطأ الواعي (الخطأ المصحوب بالتوقع) في نطاق القصد، وتأكيد الخطأ دون توقع كشكل وحيد للخطأ غير المقصود.

وبذلك في الحالات التي يكون فيها الفاعل في وضع من شأنه أن يحدث النتيجة، ولكن هذه النتيجة ليست جزءاً من إمكانياته، يكون قد تصرف ضمن الخطأ البسيط (الخطأ دون وعي) لافتقاره إلى العلم بالقدرة الإنتاجية^٢.

فمن يقدم على فعل دون أن يكون على علم بأن فعله من الممكن أن يؤدي إلى إزهاق روح إنسان حي لا يمكن أن يعد مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود، إنما يبقى فعله في إطار الخطأ البسيط بالنظر إلى عدم علمه بالقدرة الإنتاجية لسلوكه.

ومن جهة أخرى إذا كان الفرد يعلم أنه في وضع من شأنه أن يؤدي إلى إحداث النتيجة (أي لديه علم بقدرته الإنتاجية)، ولكنه يعتقد بشكل غير صحيح أنه يملك القدرة الكافية على تجنب هذه النتيجة (أي وقع في غلط حول تقدير قدرته الوقائية) عندها يكون قد تصرف وفق الخطأ المصحوب بالتوقع أو الخطأ الواعي^٣.

^١García, E. H., op cit, P.14

^٢García, E. H., op cit, P.14-15.

^٣García, E. H., op cit, P.15-16.

كمن يقدم على قيادة سيارة بسرعة عالية متوقعاً إمكانية إصابة أحد المارة وقتله، إلا أنه يعتقد أن لديه القدرة الكافية على تجنب هذه النتيجة، يبقى فعله في حال حدوث الوفاة في إطار القتل الخطأ لأنه وقع في غلط حول تقدير قدرته الوقائية.

لذا يرى أنصار هذا الرأي أن التمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي يكمن في العثور على عنصر يتواجد في الخطأ ويغيب في القصد الاحتمالي، هذا العنصر هو الغلط حول تقدير القدرة الوقائية، والفرد الذي يقدر بشكل خاطئ قدرته على منع النتيجة الجرمية، فإنه لن يقدم على اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتجنب هذه النتيجة، وذلك ببساطة لأنه لن يعتبرها ضرورية، وهنا يتحقق الخطأ الواعي. بينما الفاعل الذي يدرك عدم قدرته على تجنب النتيجة الجرمية، وعلى الرغم من ذلك يستمر بالفعل عندها يعد القصد متوافراً بالنسبة لفعله ولنتيجته حتى لو كانت الفاعل لا يريد حدوث هذه النتيجة وهنا يتحقق القصد الاحتمالي¹.

إلا أننا نميل إلى القول بأن أطروحة kindhauser تشرح بشكل مرضٍ معظم حالات الخطأ الواعي بحيث يقدم الفاعل على التصرف ، كما في حالة القتل غير المقصود، وهو يتوقع النتيجة المحتملة المتمثلة في إزهاق روح إنسان حي، إلا أنه يعتقد أنه بإمكانه تجنبها بالنظر إلى مهاراته والاحتياطات التي اتخذها، والتي يتبين فيما بعد أنها غير كافية فيكون قد وقع في غلط حول تقدير كفاءة هذه التدابير المتخذة، الأمر الذي يتفق مع توصيف العديد من القوانين ومنها القانون السوري على سبيل المثال للخطأ الواعي، إلا أنه يبدو أن استبعاد القصد لا ينبغي أن يقتصر على هذه الحالة إنما لا بد من البحث عن إرادة الفاعل تجاه إزهاق روح إنسان حي، بحيث ينتفي القصد إذا بذل الجاني نشاطاً إرادياً للحد من فرص وقوع النتيجة، مثل هذا النشاط الإرادي المعاكس للنتيجة الجرمية يحول دون توافر القبول وبالتالي ينتفي القصد ويتوافر الخطأ حتى لو لم يقع الفاعل في غلط حول قدرته على تجنب النتيجة الجرمية إنما بقي في حالة شك. لذا لا يمكن أن نجعل من العلم بالقدرة الوقائية عاملاً حاسماً للقول بتوافر القصد الاحتمالي من عدمه، إنما لا بد من بحث موقف الجاني من النتيجة المتوقعة،

¹ García, E. H., op cit, P.15-16.

هذا الموقف لا يمكن أن يُبنى على العلم فقط، إنما تشكل الإرادة العامل الحاسم فيه لأنها هي الوحيد التي تصلح محلاً للقانون بالنظر إلى أنها تمثل النشاط النفسي بينما يمثل العلم مجرد حالة ساكنة لا تصلح محلاً للتجريم والمساءلة^١.

وإذا كان هذا الاتجاه قد استبعد القصد عندما يقدر الجاني قدرته على تجنب النتيجة الجرمية على نحو خاطئ، ذهب اتجاه آخر إلى البحث في مدى معقولية ومنطقية هذا الغلط للفصل في التمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي، هذا التوجه الذي سنبحثه فيما يلي.

ثانياً: ثقة الفاعل بعدم حصول النتيجة بناءً على أسباب معقولة:

تؤكد العقيدة القانونية الحديثة صراحةً بين أتباع النظريات المعرفية حول القصد الجرمي أن المضمون الأساسي للفكرة يبقى في ثقة الجاني بغياب تحقق النتيجة، فإذا صُنِّفت هذه الثقة على أنها غير منطقية أو غير معقولة يبقى الجاني يتوقع الخطر على أنه خطر واقعي ملموس، أما إذا كانت هذه الثقة ذات أساس عقلائي فإن الفاعل يعد قد وقع في غلط من شأنه أن يؤثر على إدراكه لمدى نجاحه في الانحراف عن المخاطر الواقعية ويقضي في النهاية على فكرته الملموسة عن الخطر^٢.

وفقاً لذلك إذا توقع الجاني وفاة المجني عليه كنتيجة ممكنة لفعله إلا أنه كان على ثقة بعدم وقوعها لأسباب وهمية يبقى مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود لأن خطر الوفاة مازال ماثلاً بصورة ملموسة في ذهنه، الأمر الذي يتناقض مع حالة ثقته بعدم تحقق هذه النتيجة استناداً إلى أسباب معقولة من شأنها أن تجعله يقع في غلط حول تقدير قدرته على الحيلولة دون وقوع النتيجة، من شأن هذا الغلط أن ينفي القصد ويبقي الفعل في نطاق الجريمة غير المقصودة.

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٠.

^٢ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, p.90.

فالثقة غير المعقولة بعدم حدوث النتيجة الجرمية لا تبرر القول بتوافر الغلط لدى الجاني، إذ يبقى لديه المفهوم اللازم للواقعة من أجل التمكن من التحقق من توافر القصد، عندها يتم حجز نطاق الخطأ الواعي ضمن حالات سوء الفهم المعقول حول إمكانية تحقق النتيجة، وهي الحالات التي يثق فيها الجاني بعدم تحقق النتيجة الجرمية بالنظر إلى أسباب سيطرته على الظروف الواقعية وبناءً على أسباب معقولة، عندها فقط لا يفترض خطراً ملموساً يبرر القصد إنما نكون أمام خطر مجرد¹.

وبذلك يتبين أن هذا الاتجاه استند في تحديد القصد الاحتمالي وتمييزه عن الخطأ الواعي على معايير موضوعية، الأمر الذي يبدو أنه محل نقد بالنظر إلى أن القصد من المسائل المتعلقة بالحالة الذاتية للجاني نفسه، بحيث لا يمكن تحديدها وفق معايير موضوعية، إنما لا بد من بحث الصلة الشخصية بين الفاعل ذاته والاعتداء على المصلحة التي يحميها القانون، الأمر الذي يتطلب العودة إلى موقف الفاعل الشخصي من النتيجة المتوقعة ولا يغني عن ذلك العودة إلى المعايير الموضوعية.

من خلال هذا المبحث نكون قد أوضحنا آراء أنصار النظريات المعرفية حول تحديد مفهوم القصد الاحتمالي بالشكل الذي يبين استنادها إلى العنصر المعرفي في تكوين القصد سواء بالنظر إلى مستوى هذا العلم أو محله بحيث اعتبرت العلم جوهر القصد ومضمونه، ومع ذلك فإنها لم تقصد بالعلم مجرد المعرفة بالحقائق والتوقع للنتائج، إنما تطلبت حكماً من قبل الفاعل على هذه المعرفة، هذا الحكم يعكس عدم كفاية العلم المجرد للفصل بتوافر القصد الاحتمالي، إنما يبين الحاجة إلى موقف شخصي من قبل الفاعل تجاه النتيجة الجرمية المتوقعة هذا الدور لا يخرج عن نطاق الإرادة الأمر الذي يتطلب منا بيان دور العنصر الإرادي في القصد الاحتمالي وفق هذه النظريات وذلك في المبحث الثاني من هذا الفصل.

¹ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, p.91.

المبحث الثاني

دور العنصر الإرادي في القصد وفق النظريات المعرفية:

بالرغم من اختلاف النظريات المعرفية في تمييزها بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي من حيث نوع المعرفة المطلوب توافرها لدى الفاعل، إلا أنها تنطلق من أسس مشتركة في تحليلها لعنصر القصد عموماً، والقصد الاحتمالي كإحدى صوره، وبشكل خاص لدور العنصر الإرادي في تكوين هذا القصد، فهذه النظريات جميعها تُعد تطبيقاً لنظرية العلم التي لا تعتبر إرادة النتيجة وغيرها من الوقائع الجرمية، باستثناء الفعل المادي، عنصراً من عناصر القصد الجرمي^١، وبالتالي فإن هذه النظريات جميعها تتفق من حيث نطاق الإرادة ومجالها.

كما أن هذه النظريات على الرغم من استغنائها عن العنصر الإرادي بالنسبة للنتيجة الجرمية، إلا أنها تتجه إلى القول بأن الجريمة المقصودة تتميز بأن الجاني، على الرغم من علمه بعواقب تصرفاته، قد اتخذ قراراً بالاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً، أي بإزهاق روح المجني عليه في جريمة القتل^٢، وبالتالي تتبنى هذه النظريات مفهوماً خاصاً للإرادة المتجهة إلى النتيجة الجرمية مختلفاً عن المفهوم الذي سبق وبيناه في النظريات الإرادية.

انطلاقاً من هذه النقاط المشتركة، ويهدف بحث دور العنصر الإرادي وفق النظريات المعرفية، لا بد من التطرق إلى نطاق هذه الإرادة من جهة، ومفهومها الخاص وفق هذه النظريات من جهة ثانية، وذلك في مطلبين متتاليين وفق الآتي:

المطلب الأول: نطاق الإرادة في النظريات المعرفية

المطلب الثاني: مفهوم الإرادة في النظريات المعرفية

^١ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٣٣.

^٢ A. SINN, op cit, P.6

المطلب الأول: نطاق الإرادة في القصد الاحتمالي وفق النظريات المعرفية:

حصر أنصار النظريات المعرفية الإرادة بالفعل المرتكب من قبل الجاني، بحيث اتجهوا إلى نفي اتجاه الإرادة إلى غيرها من عناصر الجريمة، فالقصد الجرمي وفق هذه النظريات هو العلم بجميع العناصر الواقعية للجريمة المترافق مع إرادة النشاط المادي المكوّن لها^١.

وبالتالي حصروا نطاق الإرادة في الفعل الجرمي دون غيره من وقائع الجريمة، وقد استندوا في ذلك إلى مبررات يمكن أن تُصنّف إلى نوعين من الأسباب والحجج، يتمثل النوع الأول منها بعدم إمكانية اتجاه الإرادة خارج نطاق الفعل المادي بحيث يستحيل تصور اتجاهها إلى النتيجة الجرمية كإزهاق روح إنسان حي أو إلى غيرها من الوقائع مثل كون المجني عليه إنسان حي، هذه المبررات التي سنبحثها في الفرع الأول.

بينما يندرج النوع الثاني من المبررات تحت فكرة عدم الحاجة إلى اتجاه الإرادة إلى عناصر أخرى مختلفة عن الفعل المادي للقول بتوافر القصد عموماً والقصد الاحتمالي بشكل خاص، هذه المبررات التي سنبحثها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: عدم إمكانية اتجاه الإرادة خارج نطاق الفعل المادي:

حصر أنصار النظريات المعرفية الإرادة بالنشاط المادي المرتكب من قبل الفاعل بالنظر إلى عدم إمكانية سيطرة الإرادة على إحداث النتيجة، واقتصر سيطرتها على الفعل المادي، فمن غير الممكن - برأيهم - حدوث ما يسمى بإرادة النتيجة، لأن الإرادة لا تتجه إلا إلى الحركات الجسمية وبالتالي الفعل المادي فقط هو الذي يمكن أن يوصف بأنه إرادي أو غير إرادي دون غيره من العناصر المادية^٢، والنشاط الإرادي يعني حرية

^١ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ١٠٦

^٢ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ١٠٦

التصرف بحيث يُعد تصرف الفاعل تصرفاً طوعياً إذا لم تتم إعاقته عن القيام بعمله المقصود من قبل قوى خارجية أو داخلية^١.

إلا أن أنصار نظرية الإرادة لم يسلّموا لهذا النقد، فالتسليم بأن الإرادة سبب الفعل واعتبار الفعل سبباً للنتيجة يمكن أن يقودنا إلى القول باتجاه الإرادة إلى النتيجة، ولا يحول دون ذلك القول بأن النتيجة الجرمية ثمرة للقوانين الطبيعية، فهذه القوانين لم يحركها سوى الفعل الإرادي المرتكب من قبل الفاعل ولولا هذا النشاط الإرادي لاتجهت العوامل الطبيعية المحيطة إلى إحداث نتيجة مختلفة، فالإرادة عن طريق الفعل قد حركت القوانين الطبيعية ووجهتها نحو إحداث النتيجة ووفق هذا الدور اكتسبت القوة المؤثرة والمسيطرة على النتيجة^٢.

ومع ذلك استمر أنصار النظريات المعرفية بالدفاع عن استحالة اتجاه الإرادة إلى النتيجة الجرمية بحجة عدم إمكانية استنتاج هذا التوجه من مجرد اتجاه إرادة الفاعل إلى النشاط المادي، لأن الفعل الإرادي ركن أساسي في الجرائم غير المقصودة، ويؤدي هذا القول إلى اعتبار النتائج في هذه الجرائم مشمولة بالقصد الجرمي، الأمر الذي لا يمكن لأحد أن يقبل به^٣.

إلا أننا لا يمكن أن نسلّم بهذا النقد بالنظر إلى أن الإرادة وفق المفهوم الذي يُعنى بها القانون الجزائي هي نشاط نفسي فعال ذو قوة مؤثرة ومسيطرة، فهي تسيطر بدايةً على الفعل ثم تتجه إلى النتيجة الجرمية عندما يكون لها الدور المؤثر على العوامل المساهمة في تحقيق النتيجة الجرمية، عندها تحدث هذه النتيجة بناء على التأثير المشترك بين الفعل الإرادي والعوامل الخارجية التي دعمتها وفعلتها الإرادة، فالإرادة تكتسب أهمية بالنظر إلى أنها العامل الواعي والمدرك^٤.

^١ Koriath , H., Krack, R., Radtke, H. Jehle, J.M. (Hg.), op cit, P.115.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٤٠.

^٣ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ٨٨، ٨٧.

^٤ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٤٣ حتى ٤٥.

فالجاني في جريمة القتل يوجه إرادته إلى إطلاق النار تجاه المجني عليه، وتعد إرادته متجهة إلى تحقيق هذه النتيجة بالنظر إلى أنه يقوم بنشاط نفسي من شأنه أن يؤثر على العوامل الطبيعية المحيطة بالشكل الذي يضمن وصوله إلى هدفه وهو إزهاق روح المجني عليه، فيستخدم أداة قاتلة ويوجه الرصاص إلى مكان قاتل في الجسم ويسعى إلى قطع سبل العون والإمداد للمجني عليه، وبالتالي يكون الجاني قد وجه من خلال نشاطه النفسي الفعال العوامل الخارجية المحيطة إلى تحقيق النتيجة الجرمية، وهي وفاة المجني عليه، ويكون القصد هنا قصداً مباشراً بالنظر إلى أن الجاني قد وجه إرادته إلى دعم العوامل التي تساهم في تحقيق النتيجة المتمثلة بالوفاة.

أما في القصد الاحتمالي فيكون للنشاط الإرادي قوة مؤثرة ومسيطرة على تحقيق النتيجة الجرمية، إلا أن هذا التأثير يكون من خلال الدور السلبي لإرادة الفاعل عندما يمتنع عن توجيه نشاطه النفسي إلى تفعيل ودعم العوامل التي تحد من فرص وقوع النتيجة الجرمية، فمن يزور تاريخ صلاحية دواء فاسد بهدف التمكن من بيعه، يعد مسؤولاً عن وفاة المريض وفق القصد الاحتمالي بالنظر إلى أنه قبل حدوث النتيجة الجرمية على الرغم من أنه لم يرغب بها، بالنظر إلى أنه لم يوجه إرادته إلى منع حصول هذه النتيجة أو الحد من وقوعها عند الشك في إمكان تحققها، وبهذا المعنى كان لنشاطه النفسي المعنى الفعال والمؤثر المطلوب للإرادة.

أما في الجرائم غير المقصودة، كما في جريمة القتل الخطأ، لا يمكن أن ننسب إلى الفاعل رادة النتيجة المتمثلة بإزهاق روح إنسان حي لمجرد أنه أقدم بإرادته على الفعل المادي، حيث ينقطع الاتصال بين إرادة الجاني والنتيجة في حالتين:

الأولى: عندما يجهل الجاني وقوع الوفاة وهنا يكون في حالة جهل، أو يعتقد على نحو خاطئ بأنها لن تقع وهنا يكون الجاني قد وقع في الغلط، وفي هاتين الحالتين يفتقر الفاعل إلى العلم وبالتالي لا مجال للبحث عن الإرادة.

أما الثانية: عندما يوجه الفاعل إرادته إلى اتخاذ التدابير التي من شأنها أن تحد من فرص وقوع النتيجة أو تحول دونها، وبذلك يوجه نشاطه النفسي بشكل معاكس لسبل وقوع النتيجة، عندها لا يكون للنشاط الإرادي سيطرة على النتيجة، وبالتالي لا تتعلق بها وتبقى مسؤوليته عنها مسؤولية غير مقصودة بالنظر إلى عدم كفاية التدابير المتخذة.

بناءً على ذلك نميل إلى القول بما قال به أنصار نظرية الإرادة، أي بمكان اتجاه الإرادة إلى النتيجة الجرمية، هذا الاتجاه لا يستند فقط إلى إرادة الفعل إنما أيضاً إلى تفعيل الظروف المحيطة بالشكل الذي يساهم ويؤثر على فرص حدوث النتيجة الجرمية.

إلا أن أنصار النظريات المعرفية لم يكتفوا بالاستناد في رأيهم على استحالة اتجاه الإرادة إلى النتيجة الجرمية، إنما أيضاً قالوا بعدم إمكانية اتجاهها إلى إحداث الوقائع التي تقتزن بالفعل وتعطيه دلالة الإجرامية، مثل كون المجني عليه إنسان حي في جريمة القتل، بالنظر إلى أن هذه الوقائع هي شروط يتطلب القانون وجودها في وقت سابق على اقتراف الفعل المادي، وذلك ليكون نشاطه صالحاً لإحداث الجريمة، فهذه الوقائع بمثابة الوعاء أو الوسط الملائم للجريمة، ومثل هذه الوقائع لا يمكن أن تنتج إليها إرادة الجاني لأنها سابقة لنشاطه ومستقلة عنه وبالتالي لا يمكن أن تتعلق بها إرادته^١.

إلا أننا نميل إلى ما قال به أنصار نظرية الإرادة من أن الارتباط الوثيق بين الفعل الإرادي وهذه الوقائع واتجاه الإرادة إلى الفعل وهو مرتبط بها يقودنا إلى القول باتجاه الإرادة إلى هذه الوقائع، لأن الفعل إذا تجرد منها فقد دلالاته ولن يحقق الغرض الذي ينشده الجاني، فالإرادة عندما تنتج إلى الفعل لا تنتج إليه بشكل مجرد، إنما تنتج إليه باعتباره جزءاً من مجموعة متكاملة بما فيها هذه الوقائع^٢.

^١ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ٩٣، ٩٢.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٤٠، ٤١.

ولا يحول دون إمكانية اتجاه الإرادة إلى هذه الوقائع القول بأن القصد الاحتمالي بالنسبة لهذه الظروف يتحقق بمجرد الشك بتوافرها أي يُكتفى بالعلم بالنسبة لها^١، لأنَّ القصد الاحتمالي بالنسبة لهذه الظروف يتطلب، فضلاً عن الشك بإمكانية توافرها، قبول الجاني بتوافر هذه الظروف، هذا القبول يبدو أنه يتحقق بامتناع الجاني عن المزيد من الاستعلام عن حقيقة توافر هذا الظرف، فإن بذل جهوداً إرادية للاستقصاء حول حقيقة هذه الظروف عند شكها ينتفي لديه القصد الاحتمالي بالنظر إلى انتفاء القبول، ولا يتوافر لديه سوى الغلط بالنسبة لهذه الوقائع.

وبذلك نتوصل إلى إمكانية اتجاه الإرادة إلى الظروف والوقائع المقترنة بالفعل، هذا التوجه يتمثل في القصد الاحتمالي بامتناع الفاعل بإرادته عن التثبت من توافر هذه الوقائع عند الشك في إمكان توافرها، هذا الامتناع يعبر عن استواء توافر هذا الظرف لديه مع عدم توافره وبالتالي القبول به.

من خلال ما سبق بيانه نكون قد بيّنا الحجج التي تمسكت بها النظريّات المعرفيّة للقول باستحالة اتجاه الإرادة إلى عناصر أخرى غير الفعل المادي، الأمر الذي يمكننا من الانتقال إلى بيان مبرراتها المستندة إلى عدم ضرورة اتجاهها إلى هذه العناصر وإمكانية الاكتفاء بالاتجاه الإرادي إلى الفعل المادي للقول بتوافر القصد الجرمي، الأمر الذي سنبجته من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني: كفاية اتجاه الإرادة إلى الفعل المادي:

يحتج أنصار النظريات المعرفية عند القول بأن القصد يقوم على إرادة الفعل على الرغم من العلم بعواقبه بأن هذه العناصر كافية لقيام القصد، ولا حاجة لاتجاه الإرادة إلى النتيجة الجرميّة، فالجاني في الجريمة المقصودة يُعاقب لأنّه أقدم على الفعل على الرغم من معرفته بآثار فعله، ولم يحفزه هذا العلم على الإقدام على سلوك مختلف مقبول اجتماعياً^٢. وبالمقابل أولئك الأشخاص الذين يفتقرون إلى العلم فإنهم يفتقرون إلى الأساس

^١ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ٩٦، ٩٥.

^٢ Sinn, A. op cit, P. 8.

الذي يحفزهم على التصرف بشكل مخالف عندها يُسألون عن جريمة غير مقصودة، لأنهم عجزوا عن اكتساب هذه المعرفة على الرغم من إمكانية ذلك^١.

ويدعم أنصار هذه النظريات رأيهم بأن نظرية الإرادة تُقر بانصراف القصد إلى النتائج المرتبطة بالنتيجة المستهدفة على نحوٍ لازم دون الحاجة إلى أن تكون هذه النتائج غرضاً للجاني، كمن ينسف باخرة في عرض البحر بهدف الحصول على مبلغ التأمين، عندها يُعدُّ مسؤولاً عن جريمة قتل مقصود بحق الركاب على الرغم من عدم رغبة الفاعل بحدوث هذه النتيجة^٢.

ولا يقتصر شمول القصد على هذه النتائج اللازمة إنما يمتد كذلك إلى النتائج المرتبطة بالفعل بصورة محتملة، بحيث تعد ضمن نطاق القصد الاحتمالي^٣، حيث يقول أنصار النظريات المعرفية أنَّ الإرادة التي قال بها أنصار نظريات الإرادة في القصد الاحتمالي، والمتمثلة بقبول وفاة المجني عليه في جريمة القتل، تتوافر في الحالات التي يدرك فيها الفاعل أن فعله ينطوي على خطر ملموس بشأن إزهاق روح المجني عليه ولا حاجة لتوافر القصد رغبة الفاعل بتحقيق هذه النتيجة^٤.

إلا أننا لا يمكن أن نسلم بكفاية إرادة الفعل الجرمي للقول بتوافر القصد، وإن ترافق هذا الفعل مع العلم المطلوب لتوافر القصد، فالقصد الجنائي في جوهره وضعاً مخالفاً للقانون ونشاطاً نفسياً يصفه الشارع بالإجرام، فلا يمكن أن يقوم على مجرد العلم، إنما لا بد من اتجاه نفسي ضد القانون، هذا الاتجاه الإيجابي أو النشاط النفسي هو الإرادة^٥، عندما تتمثل في نشاط مؤثر في إحداث الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، فمثل هذا النشاط النفسي الفعّال لا يتطلب الرغبة بإحداث النتيجة، إنما يكفي أن يكون ذو سيطرة وتأثير، هذا التأثير الذي يتحقق بالقبول في القصد الاحتمالي عندما يمتنع الجاني بإرادته عن دعم العوامل التي تحد من فرص الوفاة

^١ Sinn, A. op cit, P. 8.

^٢ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ٩٧.

^٣ د. سالم، (١٩٥٩)، المرجع السابق، ص ٩٩.

^٤ Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P. 57,69.

^٥ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٣٧.

بالشكل الذي سبق بيانه، ولا يحول دون ذلك القول بعدم رغبة الجاني بحدوث النتيجة أو أمله بعدم تحققها، لأن الرغبات والأمنيات عناصر غريبة عن القصد لأنها تفتقد إلى السيطرة والفعالية المطلوبين للإرادة بالمعنى الذي يُعنى بها القانون الجزائي^١.

أما الاحتجاج باتجاه الإرادة إلى إزهاق روح المجني عليه عندما تكون نتيجة لازمة لأهداف الفاعل يستند إلى عدم إمكانية تجزئة الإرادة، فهنا لا يتم التخلي عن العنصر الإرادي، كما لا يُفترض افتراضاً، إنما يتوفر هذا الاتجاه بشكل حقيقي بالنظر إلى استحالة اتجاه الإرادة إلى واقعة دون أن تتجه إلى ما يرتبط بها على نحو لازم^٢. وبذلك يتضح لنا عدم كفاية الحجج التي أوردها أنصار النظريات المعرفية للقول بإمكانية الاكتفاء باتجاه الإرادة إلى الفعل المترافق مع العلم بباقي عناصر الجريمة، إلا أن هذا القول لا يعني أن أنصار النظريات المعرفية قد أغفلوا أي دور للإرادة بالنسبة للنتيجة الجرمية، إنما أقرّوا بدورها بصورة غير مباشرة، بحيث تتخذ إرادة النتيجة لديهم في القصد عموماً، وفي القصد الاحتمالي على وجه التحديد، باعتباره الحد الأدنى للقصد والحد الفاصل بينه وبين الخطأ الواعي، مفهوماً خاصاً، هذا المفهوم الذي سنبحثه من خلال المطلب الثاني.

المطلب الثاني: مفهوم الإرادة في القصد الاحتمالي وفق النظريات المعرفية:

من خلال البحث في النظريات المعرفية المعنية بتحديد مفهوم القصد الاحتمالي يمكن التوصل إلى القاسم المشترك بين هذه النظريات، وهو أن القرار الموصوف بأنه محفوف بالمخاطر من قبل الفاعل كافٍ لقيام القصد الاحتمالي لأنه اختار، بموجب هذا القرار، تنفيذ الفعل الجرمي رغم إدراكه للخطر الواقعي تجاه المصلحة المحمية قانوناً^٣.

هذا العنصر المتمثل بقرار الفاعل أو موقفه من الخطر، أو ما يمكن أن يُسمى بـ الحكم من قبل الفاعل، هو الذي يعوّل عليه في ترسيم الحدود بين القصد والخطأ الواعي، وبالتالي في الفصل بتوافر القصد

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٤٩، ٣٥٠.

^٢ د. حسني، (٢٠٠٦)، المرجع السابق، ص ٤١.

^٣ Sinn, A. op cit, P. 7.

الاحتمالي أم مجرد الخطأ^١، وبالتالي فإن النظريات المعرفية لا تهمل إرادة النتيجة بشكلٍ مطلق، إلا أنها لا تُسَلَّم بمفهوم الإرادة المطلوبة للقصد وفق النظريات الإرادية، الأمر الذي يتطلب منا أن نبحث أولاً خصوصية مفهوم إرادة النتيجة وفق النظريات المعرفية في الفرع الأول، ثم ننقل لبيان مدى صلاحية هذا المفهوم لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي في الجرائم المقصودة عموماً، ومنها جريمة القتل المقصود، وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول: خصوصية مفهوم إرادة النتيجة وفق النظريات المعرفية

يتبين لنا من خلال الاطلاع على النظريات المعرفية التي تعترف للعلم بالدور الأساسي في بناء القصد، أنهم يميزون بين العلم بمعنى المعرفة المجردة للحقائق، والعنصر الثاني للقصد وهو نوع من بيان الرأي أو الحكم على هذه الوقائع المدركة أو المتوقعة ومنها النتيجة الجرمية، بعبارة أخرى أن النظريات المعرفية تتطلب لتوافر القصد الاحتمالي حكماً من قبل الفاعل بالنسبة للنتيجة المتوقعة، إلا أن النظريات قد اختلفت في تعبيرها عن هذا الحكم، فمنهم من قال يجب أن يعتبرها محتملة وآخرون قالوا أن الفاعل ينبغي أن يحكم بأنه يواجه خطر ملموس، وحكم الفاعل على الوقائع هو حقيقة نفسية وليس تفسيراً لسلوكه، هذه الحقيقة مستقلة من الناحية النظرية والتطبيقية عن مضمون العلم ومحتواه^٢.

بالتالي يتطلب القصد وفق النظريات المعرفية عنصراً إضافياً على العلم بالوقائع، وهو هذا الحكم أو القرار بشأن الخطر المتوقع، ففي القصد لا يكفي أن يتوقع مرتكب الجريمة الخطر، إنما ينبغي أن يتخذ قراراً بشأن هذا الخطر المتوقع، الأمر الذي يجب أن ينظر إليه على أنه حالة نفسية يتم التوصل إليها من قبل القاضي عن طريق الأدلة الجنائية^٣.

فالجاني في جريمة القتل المقصود يتخذ قراراً معادياً للقانون، هذا القرار يُنسب إليه شخصياً بناءً على معلوماته عن الخطر على المصلحة المحمية قانوناً (وهي حق المجني عليه في الحياة)، فالأشخاص يتخذون

^١ Von Professor Dr. Puppe, I. B. Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis, op cit. P.3.

^٢ Von Professor Dr. Puppe, I. B., Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis, op cit. P.1.

^٣ Von Professor Dr. Puppe, I. B. Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis, op cit. P.10.

القرارات بناءً على الوقائع، وكلّما كان الأساس الواقعي لديهم أكبر بحيث ازداد علمهم بعواقب أفعالهم، كلّما أصبح قرارهم أكثر ثباتاً، وبالتالي من يعلم بالعواقب الواقعية المتصلة بسلوكه الشخصي ومع ذلك يختار الإقدام على هذا السلوك بحيث لم يدفعه هذا العلم إلى اختيار سلوك آخر يعبر عن موقف معادي للقانون بناءً على هذا العلم، وهنا يظهر دور الإرادة بالنسبة للاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً (أي بالنسبة للنتيجة الجرمية) وفق النظريات المعرفية^١.

فالكايتب الإسباني Mir Puig يؤكد أن القصد الاحتمالي بالنسبة لتحقيق النتيجة الجرمية يتمثل في القدرة الملموسة لسلوك الفاعل على تحقيق هذه النتيجة، بحيث يتم النظر فيما إذا كان الجاني، الذي يتصور إمكانية تحقق النتيجة، يدرك حقاً إمكانية تحققها في حالته الخاصة أم يستثني أو يستبعد هذا الاحتمال، وبطبيعة الحال فإن الإرادة تتحقق دائماً بالنسبة للجاني الذي يُقدم بإرادته على الفعل على الرغم من أنّ فعله ينطوي على خطورة كافية لإحداث النتيجة الجرمية، فالقبول مُتضمّن من خلال التصرف الإرادي للفاعل دون استبعاده احتمال تحقق النتيجة الجرمية، فالتوافق مع النتيجة ليس عنصراً يجب إضافته للتثبت من توافر القصد لدى الجاني الذي يُقدم على التصرف على الرغم من أنه يأخذ بالحسبان وبشكل جدّي إمكانية تحقيق النتيجة الجرمية بناءً على فعله، وفي ذات الإطار يقول Frish أنه لكي يوصف سلوك الجاني الذي يتصرّف بناءً على العلم بأنه "اتخذ قراراً ضد المصلحة القانونية" لا تحتاج إلى البحث عن أي متطلبات عاطفية خارج نطاق العلم^٢.

لذا لحظة القرار المستمد من العلم هي التي تميّز القصد عن الإهمال، فالقصد بالتالي وفق النظريات المعرفية مدعّم أيضاً بالإرادة إلا أنها إرادة مستمدة من العلم^٣.

^١Sinn, A.op cit, P. 6.

^٢Cliff Gatzweiler aus Aachen,op cit, P.56,57,155.

^٣Sinn, A. op cit, P. 6.

فالإرادة وفق هذه النظريات المعرفية إرادة معيارية، أي ليس لها الحق في الوجود كعنصر مستقل عن العلم، بينما إرادة النتيجة وفق النظريات الإرادية يتم التعامل معها بشكل وظيفي وكعنصر مستقل لا يمكن افتراضه من العلم^١.

بناءً على ما تقدّم يمكن أن نتوصّل إلى نتيجة مفادها أن القصد وفق نظريتي العلم والإرادة يتكوّن من عنصرين اثنين وهما العلم والإرادة، إلا أن الاختلاف يكمن في أن نظرية الإرادة تنظر إلى إرادة النتيجة كعنصر مستقل يتم البحث عنه وإثباته بحيث لا يستمد من العلم بالخطورة التي ينطوي عليها السلوك الإرادي، وهنا تعد الإرادة أساساً للقصد باعتبارها عنصر مكوّن ومستقل له، أما النظريات المعرفية فقد أخذت بما يُسمّى بالإرادة المعيارية وهي الإرادة المتضمّنة أو المسندة إلى الفاعل بناءً على علمه بخطورة فعله، وبذلك لا يكون لإرادة النتيجة الحق في الوجود كعنصر مستقل، وبالتالي تعد معياراً للقصد وليست أساساً مكوّناً له.

بناءً على ما تقدّم نكون قد وضعنا المفهوم الخاص لإرادة النتيجة وفق النظريات المعرفية بالشكل الذي يمكّننا من الانتقال لبيان مدى صلاحية هذا المفهوم لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ الواعي، وذلك من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني: صلاحية الإرادة المعيارية للتمييز بين القصد الاحتمالي والخطأ الواعي:

احتجّ أنصار النظريات المعرفية بصلاحية الإرادة المستمدة من العلم للفصل بين القصد الاحتمالي والخطأ بأنّ استخلاص الجانب الإرادي من العلم هو أمر سهل الوصول إليه بالنسبة للمراقب الموضوعي^٢. كما أنّ أخذ هذه النظريات بالإرادة كمعيار للقصد، وإن كانت مستمدة من العلم، إلا أنّه يساهم في الحد من الاختلافات من الناحية التطبيقية بينها وبين نظرية الإرادة.

^١ Sinn, A. op cit, P. 8.

^٢ Sinn, A. op cit, P. 6.

فالعلم في النظريات المعرفية يعني أكثر من مجرد تصور أو توقع ، إنما يفترض، كما سبق وأشرنا أن يأخذ الخطر بالحسبان ويجعله أساساً لصنع القرار^١، كما أن نظرية الإرادة لا تفهم إرادة النتيجة بمعنى الإصرار الهادف إلى تحقيقها، وذلك عندما يكتفون بالقبول لتحقيق هذا التوجه الإرادي^٢، فالإرادة تتطلب نشاط نفسي مؤثر ومسيطر مختلف عن الرغبة بحدوث النتيجة.

وبالتالي يبدو أنّ كلا النظريتان تتوصلان إلى نتائج متشابهة في العديد من الحالات بحيث كلاهما لا يتطلب الرغبة بحدوث النتيجة ولا ينفي القصد بمجرد الأمل بعدم حدوثها، كما أنّ كلا النظريتين ينفيان القصد في حالة ثقة الفاعل بعدم تحقق النتيجة الجرمية المتمثلة في إزهاق روح إنسان حي في جريمة القتل، وإذا كانت النظريات المعرفية تنفي القصد في هذه الحالة، لأن الجاني لم يحكم على فعله بأنه ينطوي على خطورة ملموسة وبالتالي يفتقد إلى القرار بمعادة القانون، فإننا نرى أن نظرية الإرادة ينبغي أن تستبعد القصد في هذه الحالة بالنظر إلى أن الجاني قد وقع في غلط حول إمكانية تحقق النتيجة الجرمية في الحالة التي يواجهها بالتحديد، أي غلط حول علاقة السببية، الأمر الذي ينبغي أن يؤثر على العلم وبالتالي ينتفي أحد عناصر القصد.

إلا أنّ هذا التقارب لا يؤدي إلى التطابق التام، بحيث لا يمكن التسليم بمفهوم الإرادة المستمدة من العلم كمعيار للقصد الاحتمالي، إنما لا بد من البحث عنها بصورة مستقلة بحيث لا يمكن أن تُفترض افتراضاً.

فالنظريات المعرفية توسع مفهوم القصد بالنظر إلى أنها تقرر أنه: بما أنّ مرتكب الجريمة قد اكتسب المعرفة اللازمة عن عواقب تصرفاته فإن قراره بالإقدام على التصرف على الرغم من هذه المعرفة يعدّ قراراً ضد المصلحة المحمية قانوناً وبالتالي يُسأل عن النتيجة مسؤولية مقصودة^٣.

^١Cliff Gatzweiler aus Aachen, op cit, P.155.

^٢ Von Professor Dr. Puppe, I.B. **Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis**, op cit. P.1.

^٣Sinn, A. op cit, P.9.

بالتالي فإن هذه النظريات لا تقيم وزناً للجهود التي يبذلها الجاني للحد من فرص وقوع النتيجة الجرمية، فالفاعل قد يتوقع وفاة المجني عليه ويُقدم على اتخاذ احتياطات من شأنها الحد من فرص وقوع النتيجة، ومع ذلك يبقى في حالة شك حول وقوعها، عندها لا يمكن القول بأن الجاني قد اتخذ قراراً بالاعتداء على حياة المجني عليه.

ففي النظريات الإرادية يقوم العنصر الإرادي بدور تصحيحي يحول دون توسع مفهوم القصد، فالنظريات الإرادية لا تسمح باستنتاج الإرادة من العلم بصورة مطلقة، إنما تتطلب التحقق من توافر الصلة الإرادية باعتبارها نشاط نفسي فعّال مؤثر ومسيطر على سبل تحقيق النتيجة الجرمية، هذا التأثير يتحقق في القصد الاحتمالي بقبول الجاني للنتيجة، بحيث يتطلب التحقق من توافر هذا القبول العودة إلى جميع ظروف القضية الذاتية والموضوعية للتحقق من استواء حصول النتيجة لديه مع عدم حصولها، هذه الظروف تشمل علاقة الجاني بالضحية، دوافعه المسببة لفعله، تصرف الجاني في الحالات المماثلة، مستوى معرفته بالوقائع المحيطة وطبيعة الأداة المستخدمة إلخ...، عندها يعتبر علمه بخطورة فعله إحدى العوامل التي تخضع للبحث والتقييم بهدف التثبت من استواء حصول النتيجة لديه مع عدم حصولها، الأمر الذي يتحقق من خلال نشاط إرادي سلبي يمتنع من خلاله الفاعل عن اتخاذ التدابير التي تحد من فرص وقوع النتيجة، فإن اتخذ هذه التدابير ينتفي القبول لديه مهما كانت درجة العلم لديه ولا يتوافر لديه سوى الخطأ.

بناءً على ما تقدّم يتضح لنا عدم إمكانية التسليم بالإرادة المستمدة من العلم كمعيار للقصد الاحتمالي، إنما لا بد من البحث عنها كعنصر مستقل يتمثل في استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها.

في ختام هذا المبحث نكون قد وضعنا النقاط المشتركة بين النظريات المعرفية من حيث اكتفائها بإرادة الفعل واعتبارها العلم أساساً للقصد، إلا أنها مع ذلك لم تهمل إرادة النتيجة الجرمية، إلا أن الإرادة لديهم لا تعدو أن تكون إرادة مفترضة ومستمدة من العلم بحيث لا تدخل كعنصر في تكوينه، الأمر الذي رأينا أنه يؤدي إلى

توسع مبالغ فيه لنطاق القصد بالشكل الذي يتطلب منا الأخذ بمفهوم الإرادة لدى النظريات الإرادية باعتبارها عنصر مستقل يتم التحقق من توافره بالعودة إلى سائر ظروف القضية.

بذلك نكون قد بينا موقف النظريات الفقهية التي اعتمدت على العلم من حيث درجاته ومحلّه في تحديد مفهوم القصد الاحتمالي واستندت إلى العنصر المعرفي لتحديد الحالات التي يكون فيها الفاعل مسؤولاً عن الوفاة بناء على القصد الاحتمالي والحالات التي تنحصر في نطاق القتل غير المقصود استناداً إلى الخطأ الواعي، كما وضحنا دور العنصر الإرادي تجاه وقائع الجريمة في القصد وفق هذه النظريات، الأمر الذي يمكننا من الانتقال لبحث موقف التشريعات التي استندت إلى العنصر المعرفي في تحديد مفهوم القصد الاحتمالي، وبيان دور هذا القصد في تحديد مسؤولية الفاعل عن وفاة المجني عليه بموجب النصوص التشريعية لهذه القوانين وأهمها القانونين الفرنسي والأمريكي.. لذا سنبحث موقف هذين القانونين من طبيعة القصد الاحتمالي في الفصل الثاني.

خاتمة الفصل الأول

من خلال ما سبق بيانه يتضح لدينا الموقف الفقهي المؤيد لنظرية العلم من عناصر القصد الاحتمالي وطبيعته، حيث ركز أنصار هذه النظرية على العامل المعرفي، إلا أنهم مع ذلك اختلفوا في كيفية تحديد طبيعة القصد الاحتمالي وتمييزه عن الخطأ الواعي، فمنهم من اتخذ من مستوى العلم أساساً لتمييز القصد الاحتمالي عن الخطأ من خلال التمييز بين التوقع المحتمل والتوقع الممكن، بينما اتجه آخرون إلى التركيز على محل هذا العلم وخاصةً نوع الخطر المتوقع من قبل الفاعل، إلا أنَّ هذه الآراء جميعها، وإن كانت تركز على توقع الجاني للنتيجة المتمثلة بالوفاء، إلا أنها لم تهمل الإرادة، إلا أن إرادة النتيجة وفق منطق النظريات المعرفية تتخذ معنى معياري بحيث يمكن الاستدلال عليها من الإقدام على الفعل على الرغم من العلم المتوافر لدى الجاني حول إمكانية وقوع الوفاة أو حجم خطر وقوع مثل هذه النتيجة، بحيث تستنتج مثل هذه الإرادة استنتاجاً من العلم خلافاً للنظريات الإرادة التي تعتبر الإرادة عنصر مستقل وأساسي يُبحث عنه بصورة مستقلة عن العلم ولا يُمكن استنتاجه أو افتراضه.

وبذلك نكون اطلعنا على الموقف الفقهي المؤيد للنظريات المعرفية من عناصر القصد الاحتمالي، الأمر الذي يمكننا من بحث المواقف القانونية التي اعتمدت على العنصر المعرفي كأساس لتحديد طبيعة القصد الاحتمالي وفق مقدمة هذه القوانين القانونيين الأمريكي والفرنسي اللذين سنبحثهما من خلال الفصل الثاني.

الفصل الثاني

موقف التشريعات من القصد الاحتمالي:

تأثرت تشريعات بعض الدول بالنظريات المعرفية، حيث اعترفت بمفاهيم قريبة من مفهوم القصد الاحتمالي لدى هذه النظريات، والذي يتمحور حول إدراك الجاني للخطر، واتجاه الإرادة إلى ارتكاب الفعل دون البحث عن التوجه الإرادي نحو النتيجة الجرمية، ويعد القانونان الأمريكي والفرنسي في مقدمة القوانين المتأثرة بالنظريات المعرفية. كل من القانونين الأمريكي والفرنسي لم يكرس مفهوم القصد الاحتمالي صراحةً، إنما عبر عنه بتعابير مختلفة، تتمثل ب: اللامبالاة القصوى في القانون الأمريكي، والتعريض الإرادي للخطر في القانون الفرنسي.

الأمر الذي يدفعنا إلى بيان موقف هذين القانونين من طبيعة القصد الاحتمالي، والدور الذي يقوم به هذا القصد في تحديد مسؤولية الجاني في جرائم القتل من خلال مبحثين مستقلين، يوضح الأول موقف القانون الأمريكي، بينما يعنى الثاني ببيان موقف القانون الفرنسي وفق الآتي:

المبحث الأول: موقف القانون الأمريكي

المبحث الثاني: موقف القانون الفرنسي

المبحث الأول

موقف القانون الأمريكي

هناك تنوع كبير بين النصوص القانونية الجزائية الأمريكية بين اثنتين وخمسين ولاية، وبالتالي من الصعب في كثير من الأحيان تحديد "القاعدة الأمريكية" تجاه مسألة من مسائل القانون الجزائي. ولكن هناك العديد من أوجه الشبه بين قوانين الولايات، ويرجع ذلك إلى تأثير قانون العقوبات النموذجي¹ الذي يعد الأقرب إلى اعتباره: القانون الجزائي الأمريكي.

ففي مرحلة سابقة لقانون العقوبات النموذجي كانت الحالة الذهنية المكوّنة للركن المعنوي تشمل القصد العام، القصد المحدد، وسبق الإصرار وغيرها من المفاهيم التي كانت مريكة إلى حد كبير²، لذا حاول قانون العقوبات النموذجي أن يعرّف بوضوح الركن المعنوي المطلوب للجرائم من خلال تقديم أربعة مستويات للحالة الذهنية النفسية التي يقوم بها هذا الركن بصورة سهلة الفهم.

وبناءً عليه لا يعد الشخص مرتكباً لجريمة ما، وفق قانون العقوبات النموذجي، ما لم يتصرف وفق غرض (بشكل هادف)، أو عن علم، أو بتهور، أو بإهمال وذلك فيما يتعلق بكل عنصر من عناصر الجريمة³، وذلك وفق القسم 2.02 من قانون العقوبات النموذجي⁴.

¹ قانون العقوبات النموذجي (The Model Penal Code): هو وسيلة لتوحيد وتنظيم القوانين الجزائية المجزأة والتي سُنّت من قبل الولايات وقد أثرت في غالبية الولايات لتغيير قوانينها وقد وضع هذا القانون من قبل أعضاء معهد القانون الأمريكي الذي يضم مجموعة من القضاة والمحامين والباحثين القانونيين الهادفين إلى توضيح القانون وتطويره. انظر:

<http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/Model+Penal+Code> اخر زيارة: ٢٠١٥/١٢/١٤.

² Simons, K. W. **Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended**, 20/10/2018, <http://www.bu.edu/lawlibrary/facultypublications/PDFs/Simons/MPCMensRea.pdf>, P.1.

³ **Mens Rea, Concurrence, Causation**, 4/8/2015, http://www.sagepub.com/sites/default/files/upm-binaries/30544_5.pdf, p. 3, 4.

⁴ MPC: (2.02): a person is not guilty of an offense unless he acted purposely, knowingly, recklessly or negligently, as the law may require, with respect to each material element of the offense.

كما أن أهم تطورات هذا القانون تتمثل في القسم الخاص منه الذي ينطوي على مراجعة للنصوص القانونية المعالجة لجريمة القتل، حيث تعد هذه الجريمة أفضل مثال على تنوع الحالة الذهنية المنصوص عليها في هذا القانون، حيث تتنوع صور هذه الجريمة بالنظر إلى اختلاف الحالة الذهنية للفاعل بين هذه المستويات الأربعة، وبالرغم من أن القانون الأمريكي لا يتضمن نصاً صريحاً حول القصد الاحتمالي، إلا أنه يقر بوجود فئات استثنائية للركن المعنوي، إضافةً إلى الفئات التقليدية، وذلك ضمن نطاق محدود، وتعد جريمة القتل المجال الأوسع لتطبيق هذه الفئات الاستثنائية. فإذا كان القانون النموذجي قد ميّز بين صور القتل وفق المستويات التقليدية للحالة الذهنية، إلا أنه أقرّ بالقتل باللامبالاة القصوى كحالة استثنائية تندرج في إطار القتل المقصود، إلا أن الجاني لا تتجه إرادته فيها إلى إزهاق روح إنسان حي، إنما يعبر من خلال تصرفه عن لامبالاة قصوى تجاه قيمة الحياة الإنسانية¹، لذا فإن بحث تفاصيل هذه الحالة الاستثنائية من شأنه أن يعكس موقف القانون الأمريكي من مفهوم القصد الاحتمالي. إلا أننا لن نتمكن من التوصل إلى تحديد هذا المفهوم بالشكل المطلوب دون التعرف أولاً على مستويات الركن المعنوي التي تتنوع صور جريمة القتل وفقاً لها وذلك بموجب قانون العقوبات النموذجي من خلال المطلب الأول، ثم ننتقل لبحث القتل باللامبالاة القصوى وفق هذا القانون من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول : مستويات الركن المعنوي:

وفق التسلسل الهرمي الحديث للحالة الذهنية النفسية، والمطبق بموجب قانون العقوبات النموذجي، يكون الفاعل أكثر عرضةً للمسؤولية في حال تسببه بالضرر بشكلٍ هادف (purposely) ويتدرج الإثم والمسؤولية في حال ارتكب الفعل عن علم، ثم عن تهور، وتبلغ أدنى مستوياتها عندما يتحقق الضرر نتيجة إهمال. بناءً على هذا التدرج تختلف صور جريمة القتل (homicide) بحيث تشكل جريمة القتل المقصود إذا ارتكبت بشكل

¹ MPC: 210.2 (1) : criminal homicide constitutes murder when: (a) it is committed purposely or knowingly; or (b) it is committed recklessly under circumstances manifesting **extreme indifference** to the value of human life.

هادف أو عن علم، وتعد جريمة قتل غير مقصود (involuntary manslaughter) وتعد مجرد قتل بالإهمال إذا كان الجاني مجرد مهمل تجاه النتيجة الجرمية.

إلا أن التصرف بشكل غير مبرر في ظل المعرفة الواضحة بمخاطر الفعل، بالرغم من أنه يستحق اللوم والإدانة، إلا أنه ليس دائماً أكثر استحقاقاً للوم من التصرف في ظل معرفة على مستوى أقل بهذه المخاطر¹، الأمر الذي دفع بالقانون النموذجي إلى الاعتراف ببعض الفئات الاستثنائية للركن المعنوي، والتي تمثل خروجاً عن هذا الترتيب الهرمي. لذا نبحث أولاً في الفئات التقليدية للركن المعنوي، ثم ننتقل لبحث الفئات الاستثنائية.

الفرع الأول: الفئات التقليدية للركن المعنوي:

وفق قانون العقوبات النموذجي ينبغي أن تستوفي جميع الجرائم المتطلبة للركن المعنوي إحدى الحالات الذهنية المذكورة في هذا القانون².

بناءً عليه ينص القسم 210 من قانون العقوبات النموذجي على أحكام جريمة القتل حيث يعد الشخص مداناً بجريمة القتل إذا تسبب بشكل هادف، أو عن علم، أو بتهور، أو بإهمال بوفاة إنسان حي آخر³. هذه المستويات سنبحثها بالتفصيل فيما يلي:

أولاً: الغرض:

أنشأ قانون العقوبات النموذجي فئة الـ "غرض" على أنها أخطر فئات الركن المعنوي، وهي لا تعني أكثر من أن الجاني قد تصرف بشكل هادف بحيث كان لديه نية محددة موجهة نحو ارتكاب الجريمة أو لإحداث

¹Simons, K. W., (2014), **Punishment and Blame for Culpable**

Indifference, Boston University School of Law, USA , 25/1/2017, P.1.

<http://www.law.uci.edu/faculty/full-time/simons/KSimons-%20Punishment-Blame-Culp-Indifference.pdf>

²**Mens Rea, Concurrence, Causation**, op cit, p. 4

³MPC: 210.1: (1) A person is guilty of criminal homicide if he purposely, knowingly, recklessly or negligently causes the death of another human being.

النتيجة الجرمية^١. فوفقاً للقسم (a)(2) 2.02 يتصرف الشخص ب "غرض" عندما يكون هدفه الواعي هو ارتكاب الجريمة أو التسبب بالنتيجة الجرمية، فمن يتسبب ب وفاة شخص آخر بشكل هادف بحيث تكون إزهاق روح المجني عليه هو هدفه الواعي من سلوكه يعد مرتكباً لجريمة قتل مقصود (murder) وفق القسم (a)(1).210.2^٢.

من خلال ما تقدم يتبين لنا أن الفصل في توافر الغرض، وبالتالي القتل المقصود، يتطلب التركيز على الجانب الشخصي للفاعل، حيث يتطلب بحث حالته الذاتية^٣، كما أن القانون يتطلب البحث في اتجاه إرادته الساعية إلى إزهاق روح المجني عليه، ولكي تتخذ هذه الرغبة صفة إجرامية، وتندرج بالتالي في نطاق الغرض، يجب أن يكون لها دور تحفيزي، هذا الدور هو الذي يشكل صلة الوصل بين رغبة الفاعل وسلوكه، الأمر الذي يجعل من تصرفه تصرفاً مجزماً ومستحقاً للعقاب. فلكي نتحقق من توافر الغرض، وبالتالي القتل المقصود، بحق الجاني الذي سحب الزناد وأطلق النار نحو المجني عليه، يجب التحقق من أنه كان مدركاً أن فعله من شأنه أن يؤدي إلى وفاة الضحية، وأن تكون هذه النتيجة المتمثلة بالوفاة هي ما رغب به الجاني أو خطط له، بحيث قام بهذه الأفعال من أجل تحقيق هذه النتيجة المتمثلة بالوفاة^٤.

إلا أن القتل المقصود لا يتحقق فقط إذا توافر الغرض لدى الجاني، إنما يكفي القانون النموذجي كذلك بالعلم لقيام القتل المقصود، هذا العلم يمثل المستوى الثاني للركن المعنوي والذي سنبحثه فيما يلي.

^١ **Mens Rea, Concurrence, Causation**, op cit, p. 5

^٢ Badar, M. (2008), op cit, p.7.

^٣ Simons, K. W. **Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended**, op cit, p.3.

^٤ Simons, K. W., (2002), **Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus**, Boston University, School Of Law, 12/2/2017, p.6.

http://www.bu.edu/law/workingpapers-archive/abstracts/2002/pdf_files/simonsk080702.pdf.

ثانياً: العلم:

وفقاً للقسم 2.02(2)(b) من قانون العقوبات النموذجي: يمكن للشخص أن يتصرف بـ"علم" فيما يتعلق بطبيعة سلوكه ونتائجه، وفيما يتعلق بالعنصر المنطوي على الظروف المصاحبة للفعل، بحيث يتصرف وفق العلم بالنسبة للسلوك والظروف عندما يكون مدركاً لطبيعة سلوكه ولوجود مثل هذا الطرف، ويعد تصرفه مرتكباً وفق العلم بالنسبة للنتائج الجرمية إذا أدرك أن تحقق هذه النتيجة بناءً على سلوكه أمر مؤكد عملياً¹.

وبالتالي يتم البحث فيما دار في ذهن الفاعل، لذا يعد العلم ذو طابع شخصي بحيث لا يتم اللجوء إلى ما كان سيعلم به الشخص العاقل. الجدير بالذكر أن قانون العقوبات النموذجي قد ساوى بين العلم والغرض في إطار القتل المقصود، بحيث يكفي بأحدهما لقيام هذه الجريمة وفق القسم 210.2(1)(a)².

لذا يتحقق القتل المقصود بناءً على العلم بالنسبة للإرهابي الذي يلقي القنابل على بناء عام وهو على علم بأن موت السكان نتيجة فعله أمر مؤكد من الناحية العملية³.

الجدير بالذكر أن التمييز بين تحقق الوفاة عن علم وتحقيقها بناءً على الغرض يعود إلى الدور التحفيزي الذي تلعبه رغبة الجاني في إزهاق روح المجني عليه في الغرض بينما ينتفي هذا الدور في العلم، فالمعيار المناسب لتحديد الغرض وتمييزه عن العلم هو التساؤل التالي:

فيما لو كان الفاعل يتصرف وفق ظروف افتراضية مختلفة، هل كان سيستمر في اتخاذ الإجراءات التي من شأنها أن تؤدي إلى قتل الضحية؟ بمعنى آخر: هل ستكون أهداف الفاعل من جراء تصرفه مستوفاة حتى لو لم يتحقق موت الضحية أم أن استيفاء هذه الأهداف يتطلب إزهاق روح المجني عليه؟ فقط في هذه الحالة

¹MPC 2.02(2)(b): A person acts knowingly with respect to a material element of an offense when:(i) if the element involves the nature of his conduct or the attendant circumstances, he is aware that his conduct is of that nature or that such circumstances exist; and

(ii) if the element involves a result of his conduct, he is aware that it is practically certain that his conduct will cause such a result.

²Simons, K. W. Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended, op cit, p. 3

³ Mens Rea, Concurrence, Causation, op cit, p: 7.

الأخيرة، والتي يتطلب فيها استيفاء أغراض الجاني موت المجني عليه، يعد الغرض وليس العلم متوافراً لدى الفاعل^١.

مثل هذا الشرط الأخير غير مطلوب لمساءلة الجاني عن وفاة المجني عليه بناءً على العلم، حيث لا يمكن أن نحصر العلم في الحالات التي يقدم فيها الفاعل على التصرف فقط لأنه يعتقد أن وفاة المجني عليه بناءً على هذا التصرف أمر مؤكد من الناحية العملية، لأن تطلب مثل هذا الشرط يدرج العلم ضمن نطاق الغرض ويحول دون اعتباره فئة مستقلة من فئات الركن المعنوي. فالقانون يعاقب الجاني في حالة العلم لأنه أقدم على التصرف على الرغم من اعتقاده بأن فعله من المؤكد عملياً أن يؤدي إلى موت إنسان حي، عندها يستحق اللوم بناءً على تقاعسه في منح الأهمية الكافية لهذا الاعتقاد بناءً على سلوكه^٢، وبذلك يتبين أن القانون النموذجي يركز بالنسبة لفئة العلم على الجانب المعرفي لدى الجاني، بينما يركز بالنسبة لفئة الغرض على الجانب الإرادي.

إلا أنه ليس هناك أهمية كبيرة لتمييز الغرض عن العلم في إطار جريمة القتل، فالقانون النموذجي يكتفي بأي منهما لقيام جريمة القتل المقصود (murder)، ولكن قد يكون لهذا التمييز أهمية في التفرقة بين درجات الجريمة، وبالتالي العقوبات المفروضة، فضلاً عن أن كل من الشروع ومسؤولية الشريك تتطلب الغرض، دون العلم، في معظم الولايات القضائية^٣.

وإذا كان القانون النموذجي قد ساوى بين الغرض والعلم في نطاق قيام جريمة القتل المقصود، إلا أنه ميز بينهما من جهة، وبين التهور الذي سنبحثه فيما يلي.

^١ Simons, K. W., Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit, P.15-16.

^٢ Simons, K. W., Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit, P.18.

^٣ Simons, K. W., Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit, P.16.

ثالثاً: التهور:

يتصرف الشخص بتهور فيما يتعلق بالعناصر المادية للفعل الجرمي عندما يتجاهل عن وعي خطر كبير وغير مبرر لوجود ظرف مادي، أو أن هذا الخطر سيكون نتيجة سلوكه، ويجب أن يكون هذا الخطر من الطبيعة والدرجة التي ينطوي الاستخفاف بها على انحراف اجمالي عن معيار السلوك الذي يمكن للشخص العاقل الذي يحترم القانون أن يلاحظه في حالة الفاعل، وذلك نظراً لطبيعة وهدف مرتكب الفعل والظروف المعروفة من قبله^١، و التسبب بوفاة المجني عليه نتيجة التهور يصنف عادة على أنه قتل غير مقصود^٢.

الجدير بالذكر أن قانون العقوبات النموذجي يحدد معنى التهور بالنسبة إلى عنصر العلم لدى الفاعل، أي إدراكه للخطر، بحيث يعتمد في التحقق من تواجد التهور على معيارين : الأول شخصي يعتمد على بحث ما دار في ذهن الفاعل بحيث يجب أن يكون قد تجاهل عن وعي خطر كبير وغير مبرر، والثاني معيار تقييمي أو موضوعي لتحديد انحراف الفاعل بسلوكه عن السلوك المتوقع للشخص العاقل في مثل ظروف الفاعل، وبذلك يتبين أن النصوص الحالية لقانون العقوبات النموذجي تتبع مزيج من المعايير الوصفية والتقييمية، فالغرض والعلم يتم تحديدهما كلياً استناداً إلى معيار شخصي ووصفي، أما التهور يجمع بين المعيارين، بينما الإهمال يدخل بشكل كلي تقريباً ضمن الجانب الموضوعي^٣، الأمر الذي سنبينه فيما يلي :

رابعاً: الإهمال :

إذا كان التهور يتطلب تجاهل الفاعل للخطر الكبير غير المبرر المدرك من قبله، فإن الإهمال لا يتطلب أي إدراك، إنما فقط يحتاج أن يكون الفاعل قد خلق خطر كبير وغير مبرر بحيث كان ينبغي عليه أن يدركه^٤، ففي الإهمال يخفق الفاعل في إدراك الخطر، هذا الإخفاق يمثل انحرافاً عن العناية المعقولة، لذا فإن

^١ **Mens Rea, Concurrence, Causation**, op cit, P.4.

^٢ Simons, K. W. **Punishment and Blame for Culpable Indifference**, op cit, P.4.

^٣ Simons, K. W. **Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended**, op cit, P.3.

^٤ Simons, K. W. **Punishment and Blame for Culpable Indifference**, op cit, P.4.

تحديده يتم وفق معيار موضوعي^١، بناءً عليه فإذا أقدم الفاعل على تصرفه وهو لا يدرك أن وفاة المجني عليه قد تتحقق بناءً على هذا الفعل يعد مسؤولاً عن القتل بالإهمال (negligent homicide) وذلك وفق القسم 210.4 من قانون العقوبات النموذجي^٢.

بناءً على ما تقدم يتبين لنا أن جميع الحالات الذهنية النفسية فيما عدا الغرض، تقوم على الحالة النفسية الإدراكية أكثر من التوجهات الإرادية بحيث تركز على معتقدات الفاعل أو ما كان ينبغي عليه أن يعتقد، إلا أن المعتقدات بصورة منعزلة لا تعبر عن شيء حول استحقاق الفاعل اللوم ومسؤوليته الجزائية، إنما يعني بها القانون الجزائي بقدر ما كان الفاعل قد تصرف أو كان ينبغي عليه أن يتصرف في ضوء هذه المعتقدات^٣.

فالقانون يعاقب من يرتكب الجرائم بتهور أو عن علم لأنه لم يأخذ بالحسبان الاعتقاد الذي توافر لديه بالفعل عند إقدامه على التصرف، وهذا التجاهل للخطر يستحق اللوم والإدانة على نحو متوسط أو خطير، وبالتالي يتم التمييز بين العلم والتهور اعتماداً على درجة الخطر الذي لم يؤخذ بالحسبان ولم يتجاوب له بالشكل المناسب. أما الفاعل المهمل، وهو الذي يستحق العقاب أقل من الفاعل عن علم أو بتهور، يجرم فعله المتمثل بعدم إدراكه للخطر لأنه كان ينبغي عليه أن يكون على بينة من هذه المخاطر^٤.

إلا أننا عندما نجرّم الأفعال غير المشروعة ينبغي علينا ألا نكتفي بالنظر إلى المعتقدات المتوافرة لدى الفاعل، إنما ينبغي النظر إلى أبعد من العنصر المعرفي لديه إذ لا بد من النظر في توجهاته ونواياه ومواقفه، فالتصرف بشكل غير مبرر في ظل المعرفة الواضحة بمخاطر الفعل قد لا يكون دائماً أكثر خطورة، ولا يشترط بالتالي أن يستحق عقوبة أكبر، من التصرف في ظل معرفة بمستوى أقل لهذه المخاطر^٥، الأمر الذي

^١ Simons, K. W., **Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended**, op cit, P.3.

^٢ MPC (210.4: (1) Criminal homicide constitutes negligent homicide when it is committed negligently

^٣ Simons, K. W. **Punishment and Blame for Culpable Indifference**, op cit, P.4-5.

^٤ Simons, K. W., **Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?:**

Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit. P.24-25.

^٥ Simons, K. W., **Punishment and Blame for Culpable Indifference**, op cit, P.4-5.

لحظه القانون النموذجي، ودفعه إلى الإقرار بفئات استثنائية للركن المعنوي والتي تمثل خروجاً عن التسلسل الهرمي السابق. هذه الفئات الاستثنائية سنبحثها فيما يلي.

الفرع الثاني: الفئات الاستثنائية للركن المعنوي:

ميز القانون النموذجي من حيث المبدأ بين الفئات التقليدية للركن المعنوي استناداً إلى عنصر العلم المتوافر لدى الجاني، باستثناء الغرض الذي يتطلب التحقق من الاتجاه الإرادي لديه، إلا أنه تبنى في حالات ضيقة واستثنائية فئات إضافية للمستويات التقليدية تمثل خروجاً عن الترتيب الهرمي، فمنها ما يرفع الإهمال إلى درجة التهور، ومنها ما يرفع التهور إلى درجة العلم أو الغرض. هذه الحالات الاستثنائية سنبحثها فيما يلي.

أولاً: رفع الإهمال إلى درجة التهور:

من حيث المبدأ يتم التمييز بين الإهمال والتهور من خلال التمييز بين الوعي والغفلة وذلك وفقاً لقانون العقوبات النموذجي، الاجتهادات القضائية وكذلك الكتابات الأكاديمية، إلا أن بعض المهملين قد يتصرفون وفق حالة نفسية تستحق اللوم والعقاب بنفس الدرجة التي يستحقها الفاعل المتهور الذي يكون على بيّنة من المخاطر، ويتحقق ذلك عندما يكون الفاعل في حالة سكر ولا يكون مدركاً ، نتيجة سكره، للمخاطر المحيطة بسلوكه عندها يتم التعامل معه على أنه "متهور بشكل استدلالي" ويعامل بذات الشدة التي يُعامل بها الفاعل الواعي المدرك للخطر المتصل بسلوكه^١، وتتنطبق هذه الحالة على من يفرط في شرب الكحول في إحدى الحفلات مع العلم بأنه سيقود سيارته عائداً إلى المنزل، ويسبب سكره كان لديه معاناة في التركيز أثناء القيادة، ولم يتمكن من رؤية المشاة في الطريق مما تسبّب في اصطدامه بأحدهم وقتله، فتطبيق التسلسل الهرمي التقليدي لا يمكن إدانته بالقتل الناجم عن التهور إنما يبقى الفعل في نطاق الإهمال، ومع ذلك فإن جميع المحاكم تقريباً توسّع تعريف التهور ليشمل الحالات التي يكون فيها الفاعل، ويسبب سكره الإرادي، غير مدرك لخطر إحداث الضرر^٢. هذا

^١ K. W. Simons, Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended, op cit, P.12-13.

^٢ K. W. Simons, Punishment and Blame for Culpable Indifference, op cit. p.10-11.

الاستثناء لم يكن فريداً من نوعه، إنما ظهرت فئات استثنائية أخرى أكثر خطورة بحيث تمتد إلى رفع التهور إلى مرتبة العلم، الأمر الذي سنبحثه فيما يلي.

ثانياً: رفع التهور إلى درجة العلم:

نظر القانون إلى بعض الجناة الذين يتصرفون وفق التهور بالنسبة لأحد الظروف التي تشكل عنصراً في جريمة ما (مثل العلم بالمواد المخدرة) يدانون بدرجة مماثلة لأولئك الذين يعلمون بوجود مثل هذا الظرف^١، فالعلم بالنسبة للظرف يتطلب من الجاني إدراك وجود الظرف على نحو مرجح أو محتمل إلى حد كبير، ومع ذلك فسرت العديد من المحاكم النص القانوني المتعلق بالعلم بشكل واسع بهدف تغطية حالات الإغفال المتعمد (wilfull blindness)، وهي الحالات التي يتجنب فيها الفاعل بشكل مقصود، وبصورة سهلة، المزيد من الاستفسار الذي من شأنه أن يؤكد معرفته^٢. أي يعمد إلى الامتناع عن التحقق منها غير عابئ بنتيجة هذا الامتناع^٣.

الجدير بالذكر أن الهدف من إقرار الإغفال المتعمد هو التعامل مع الفاعل المتهم بصرامة معادلة لتلك التي يواجه بها الفاعل عن علم، وذلك في الحالات التي يفتقر فيها الفاعل المتهم للعلم لسبب جدير باللوم أو المساءلة^٤.

إلا أن هذه الحالة ينحصر تطبيقها على الظروف، ولا تمتد إلى النتائج، إلا أن القانون النموذجي أقر صراحة حالة استثنائية متعلقة بهذه النتيجة تتمثل في اللامبالاة القصوى، والتي تنطبق على الأفراد الذين يتصرفون بتهور تجاه النتيجة الجرمية إلا أن تصرفهم يعكس عدم مبالاة شديدة تجاه الحياة الإنسانية، الأمر الذي دفع القانون صراحةً إلى اعتبارهم مرتكبين لجريمة قتل مقصود باللامبالاة القصوى، والتي ستكون محل بحث أوسع من خلال المطلب الثاني.

^١ K. W. Simons, Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended, op cit, p18.

^٢ K. W. Simons, Punishment and Blame for Culpable Indifference, op cit. p.10.

^٣ د. صفوت، صفية محمد، القصد الجنائي والمسؤولية المطلقة، دراسة مقارنة، ط: بلا، دار زيدون، بيروت، ص ١٢٨.

^٤ K. W. Simons, Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended, op cit, p.18-19.

المطلب الثاني: اللامبالاة كأحدى صور الركن المعنوي لجريمة القتل المقصود:

من المثير للاهتمام أن قانون العقوبات النموذجي يقر بالقتل المقصود بناءً على اللامبالاة القصوى، وبالتالي يخرج عن التزامه بتحديد النية الجرمية ضمن الفئات الأربع التقليدية الواردة في التسلسل الهرمي^١.

فبموجب المادة (b)(1)210.2 يشكل إزهاق روح إنسان حي جريمة قتل مقصود (murder) عندما يرتكب بتهور في ظل ظروف تكشف عن لا مبالاة قصوى تجاه قيمة الحياة البشرية^٢.

بناءً على ما تقدّم يعد الشخص مرتكباً لجريمة قتل باللامبالاة القصوى عندما يقدم على الانخراط بصورة متهورة في سلوك من شأنه أن يخلق خطراً كبيراً بموت شخص آخر، ويتسبب بموت هذا الشخص في ظل ظروف تثبت أو تدل على لامبالاته المثيرة للمسؤولية تجاه الحياة البشرية. وفي هذا الإطار قررت محكمة استئناف نيويورك في قضية (People v. Register) أن القتل باللامبالاة المرتبة للمسؤولية تتطوي على ثلاثة عناصر وهي: الحالة الذهنية المطلوبة للتهور، عمل طوعي من قبل الفاعل من شأنه أن يخلق خطراً شديداً بموت شخص آخر، وظروف موضوعية بحيث يكون الفاعل قد أقدم على فعله في ظل ظروف تكشف عن لامبالاة مثيرة للمسؤولية تجاه الحياة الإنسانية^٣.

وتنطبق هذه الفئة الاستثنائية للقتل المقصود على الشخص الذي يطلق النار على منزل مأهول ويكون مدركاً لخطر موت السكان على نحو كبير وليس مؤكداً كنتيجة لفعله، ولكنه مع ذلك يتم التعامل معه على أنه قاتل قصداً وفق اللامبالاة القصوى^٤.

^١ K. W. Simons, **Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended**, op cit, p.21.

^٢ MPC 210.2(1) Murder... (b) it is committed recklessly under circumstances manifestin extreme indifference to the value of human life.

^٣ Yetter, M. J., Smith G. V., (2014), **A Curious Case Of Depraved**, 4/10/2018, http://www.albanylawreview.org/Articles/Vol77_3/77.3.1201%20Yetter.pdf. p:2.

^٤ K. W. Simons, **Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended**, op cit, p.18.

فبذلك يتبين لنا أن هذه الصورة من القتل في القانون الأمريكي تعكس مفهوم هذا القانون للقصد الاحتمالي، بالنظر إلى أن الجاني في هذه الحالة يتوقع الوفاة بشكل غير يقيني كأثر لفعله ويستمر بعمله دون أن تكون الوفاة هدفاً له، ومع ذلك يعد مرتكباً لجريمة قتل مقصود عندما يدل فعله على لامبالاة قصوى تجاه قيمة الحياة البشرية، هذه اللامبالاة هي التي تبرر مساءلته عن جريمة قتل مقصود، وبالتالي تحديد مفهوم اللامبالاة الجديرة باللوم يعكس موقف القانون الأمريكي من تحديد مفهوم القصد الاحتمالي وطبيعته. وبذلك فإن إقرار هذه الفئة الاستثنائية يخلق تساؤلات حول مفهوم أو معنى اللامبالاة التي تعكس مفهوم القصد الاحتمالي وفق القانون الأمريكي من جهة ، كما يقودنا إلى البحث في المحاولات الساعية إلى إيجاد المعايير التي من شأنها الفصل في توافر هذه اللامبالاة وبالتالي رسم الحدود بين القتل المقصود والقتل غير المقصود المرتكب بالتهور المجرد من جهة أخرى. هذه التساؤلات التي سنبحثها في فرعين متتاليين. نبحث في الفرع الأول مفهوم اللامبالاة الجديرة باللوم، بينما نبحث في الفرع الثاني معايير تحديد هذه اللامبالاة.

الفرع الأول: مفهوم اللامبالاة الجديرة باللوم:

تشير اللامبالاة إلى موقف تجاه أذى أو ضرر، هذا الموقف يتناقض مع الغرض، إنما يعبر عن عدم الاهتمام المناسب تجاه مصالح وحقوق الآخرين¹، حيث تتحقق بالنسبة للجلاد الذي يقدم على تعذيب شخص آخر ثم يتخلى عن المجني عليه غير مكترث فيما إذا كان سيؤدي تعذيبه إلى موت الضحية أم لا، مثل هذا الفاعل يستحق اللوم بدرجة عالية ويمكن القول أنه يستحق العقوبة بنفس درجة القتل المقصود².

¹ Simons, K. W. Punishment and Blame for Culpable Indifference, op cit, P.12.

² Simons, K. W. Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit, P.4-5.

إلا أن المعنى الحرفي واللغوي ل اللامبالاة ينصرف إلى عدم الاكتراث العاطفي أو الافتقار إلى الشعور والتأثر، ولكن لا أهمية لهذا المعنى في القانون الجزائي، فالقانون لا يُعنى بمشاعر الفاعل ونواياه ومعتقداته المجردة، والتي لا ترتبط بالأفعال ولا تتبلور من خلال التصرفات^١.

بناءً على ذلك لا يمكن أن تنطبق اللامبالاة الجديرة باللوم على حالة الشماتة أو الابتهاج الذي قد يبديه الشخص جراء حدوث بعض الأفعال الإرهابية المؤدية إلى موت المدنيين، هذه الشماتة، وإن كانت تستحق الشجب الأخلاقي، إلا أنها ليست أساساً سليماً للعقوبة، فمجرد امتلاك النوايا السيئة لا يكفي لقيام الجريمة وفرض المسؤولية الجزائية، إذ لا بد أن يقدم الفاعل على تصرف مادي (سلوك أو امتناع)، الأمر الذي يحول دون العقاب على النوايا والأفكار المجردة^٢.

يترتب على ذلك أنه لا يمكن استنتاج عدم وجود القتل باللامبالاة القصوى بالنظر إلى أن المدعى عليه قد شعر بالندم بعد قتله للضحية، كما لا يمكن الإقرار بتوافر القتل وفق هذه الحالة لمجرد عدم شعوره بالندم أو حتى الابتهاج بحدوث الوفاة، إلا أن هذه المواقف قد يكون لها أثر في تحديد عقوبة الجاني بالنظر إلى أن الفاعل الذي يعبر عن ندمه تجاه حادثة القتل يكون قد تقبل المسؤولية عن خطئه، ويستحق بالتالي معاملة أفضل من حيث العقوبة^٣، فالنوايا الجيدة وغيرها من الحالات النفسية (مثل الندم) لا تكفي للدفاع من ناحية القانون الجزائي^٤.

فالعامل الأساسي في نطاق القانون الجزائي يتمثل فيما إذا كان موقف الفاعل أو توجهه قد أثر على واقعة القتل أو طريقته، وليس إذا كان مجرد تعبير عن صفات حسنة أو سيئة في شخصيته بحيث كان له سلطة

^١ Simons, K. W **Punishment and Blame for Culpable Indifference**, op cit, P.12.

^٢ Simons, K. W **Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus**, op cit, P.3

^٣ Simons, K. W, **Punishment and Blame for Culpable Indifference**, op cit, P.13.

^٤ Simons, K. W **Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus**, op cit, P.5-6

أو سيطرة أو قوة مؤثرة في تحقيق النتيجة . وفي ذات السياق مجرد الأمل بتحقيق النتيجة أو الأمل بعدم تحققها لا أهمية له في تحديد اللامبالاة المرتبة للمسؤولية إذا لم يكن لهذا الأمل أي تأثير على خيارات الفاعل وسلوكه^١.

بناءً على ما تقدّم يجب أن تكون الحالة الذهنية النفسية المتمثلة باللامبالاة تجاه الحياة الإنسانية متصلة بالفعل الإجرامي للجاني أو بامتناعه بشكل صحيح^٢، وذلك عندما تتجلى وتتبلور هذه اللامبالاة ضمن تصرفات الفاعل.

إلا أن شرط الاتصال بين اللامبالاة والفعل يقودنا إلى التساؤل عن الحالات التي يعد فيها شرط الاتصال متحققاً، الأمر الذي دفع البعض إلى محاولة رسم الحدود بين القتل باللامبالاة القسوى والقتل بالتهور المجرد، والتمييز بالتالي بين القتل المقصود والقتل غير المقصود، وذلك من خلال معايير عدة من شأنها التحقق من توافر اللامبالاة الجديرة باللوم، هذه المعايير سنبحثها فيما يلي.

الفرع الثاني: معايير تحديد اللامبالاة الجديرة باللوم:

تطبيق مفهوم اللامبالاة القسوى كفة استثنائية للقتل المقصود يخلق العديد من الإشكالات بالنظر إلى غموض هذا المفهوم، والمعيار المتبع في تحديد الحالات التي يعد فيها تصرف الفاعل دالاً على استخفاف وعدم اكتراث تجاه قيمة الحياة الإنسانية، وتؤدي بالتالي إلى الفصل بين القتل المقصود والقتل غير المقصود القائم على التهور. فاستخدام تعابير ومعايير فضفاضة من شأنها أن تسمح بفرض العقاب لمجرد الأخلاق السيئة التي قد يتصف بها الشخص، أو المواقف المستهجنة التي قد يبديها تجاه خطر موت أحد الناس، حتى وإن كان هذا الموقف أو الطبع المشين غير مؤثر أو مرتبط بتصرفه بالشكل الكافي^٣.

^١ Simons, K. W., Punishment and Blame for Culpable Indifference, op cit, P.13-14.

^٢ Simons, K. W. Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit, P.27-28.

^٣ Simons, K. W. Should the Model Penal Code's Mens Rea Provisions Be Amended, op cit, 18-19.

لذا فإن تفسير اللامبالاة الجديرة باللوم بالشكل الجيد يحول دون اعتبارها فرض للعقاب على صفات شخصية سيئة، لذا برزت مجموعة من المعايير بهدف الفصل في توافر هذه اللامبالاة من قبل القرارات القضائية، مثل هذا التنوع لا وجود له بشأن الغرض أو العلم أو حتى التهور الواعي، الأمر الذي يعود إلى الدور الاستثنائي الذي تلعبه اللامبالاة الجديرة باللوم كفة إضافية للركن المعنوي في جريمة القتل المقصود. هذه المعايير المقترحة ينبغي أن تراعي جملة من الاعتبارات المتمثلة بانسجامها مع قواعد العدالة، وأن تكون دقيقة بما فيه الكفاية بالشكل الذي يمكن المحاكم من تطبيقها دون غموض، والأهم من ذلك كله أن تؤدي إلى تجنب العقاب على مجرد الطباع السيئة والصفات الشخصية المستهجنة¹.

وفق هذا السياق برز معياران أساسيان هما: المعيار المثالي والمعيار الواقعي اللذين سنبحثهما فيما يلي:

أولاً: المعيار المثالي:

تتجه إحدى المحاولات لتحديد معيار اللامبالاة الجديرة باللوم نحو معايرة سلوك الفاعل وفق سلوك شخص مثالي ليس غير مبالي، بموجب هذا المعيار (معيار الشخص المثالي) تعد لامبالاة الفاعل تجاه الحياة البشرية مرتبطة بسلوكه، ونكون بالتالي أمام جريمة قتل مقصود وليس مجرد قتل ناجم عن التهور، فقط في الحالة التي يشكل فيها تصرف الفاعل خروجاً كبيراً أو انحرافاً كبيراً عن السلوك المتوقع من قبل شخص مثالي ليس غير مبالي.

بناءً على هذا المعيار يعد مرتكب التعذيب الذي قام بإيذاء الضحية ثم لم يكثرث فيما إذا أدى فعله إلى وفاة المجني عليه أم لا أكثر استحقاقاً للوم من القاتل الرحيم الذي يتوافر لديه هدف قتل المجني عليه إلا أنه ارتكب فعله بهدف التخفيف من معاناة الضحية .

¹ Simons, K. W., Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit, P.27-

وعلى نحو مماثل الشخص الذي يلهو بالبندقية ويقدم على الرهان فيما إذا كان سيصيب أحد الناس دون تحديد، وذلك بهدف التشويق والمتعة، هو شخص غير مبالي تجاه الحياة البشرية ويكشف عن عدم الاهتمام المناسب لحق الحياة مقارنةً بسلوك الشخص المثالي، إذ يمثل انحرافاً كبيراً عن سلوك الشخص العاقل. ويتضح مما سبق أن هذا المعيار يحل مشكلة الفصل بتوافر اللامبالاة الجديرة باللوم بطريقة سهلة للغاية، فهو معيار مباشر ومشابه لاختبار الإهمال حيث يقيس مباشرةً سلوك الفاعل مقارنةً بسلوك الشخص المثالي^١.

وبذلك يبدو أن هذا المعيار يحدد اللامبالاة وفق معيار موضوعي، بحيث لا ينظر إلى الحالة الذاتية الشخصية للفاعل، الأمر الذي، وإن كان صالحاً لتحديد الإهمال باعتباره يشكل تقاعساً من قبل الفاعل عن الاهتمام بمصالح الغير نتيجة إخفاقه غير المعقول بإدراك الخطر، وبالتالي يبرر المسؤولية غير المقصودة، إلا أنه لا يصلح لتحديد اللامبالاة الجديرة باللوم بالنظر إلى أنها تؤدي إلى مسؤولية الجاني عن جريمة قتل مقصود، وبالتالي ينبغي أن تعبر عن توجه الفاعل ذاته إلى الاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً بالشكل الذي يتطلبه القصد، لذا ينبغي البحث عن هذا التوجه في ذات الفاعل ووفق معايير شخصية من خلال مدى سيطرة الفاعل ذاته على هذا الخطر وكيفية تجاوبه معه وجهوده الفعالة أو غير الفعالة في تجنبه، مثل هذه العوامل الذاتية هي التي يجب أن تعد العامل الحاسم في التحقق من مدى الاهتمام الذي منحه الفاعل للحياة الانسانية، ومصالح المجني عليه، وهي التي تعد بالتالي العنصر الأساسي في تحديد توافر القتل المقصود أو مجرد القتل غير المقصود الناجم عن التهور. لذا حاول البعض إيجاد معيار آخر يعتمد على الجوانب الشخصية للفاعل ذاته وهو المعيار المعرفي المغاير للواقع الذي سنبحثه فيما يلي.

^١ Simons, K. W., Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit, P.28-29.

ثانياً: المعيار المعرفي المغاير للواقع:

هناك معيار محتمل ثاني ل اللامبالاة الجديرة باللوم يتمثل بمعيار مغاير للواقع ولكن من نوع مختلف عن المعيار المثالي إذ ينطوي هذا المعيار على طرح التساؤل بالشكل التالي: ماذا كان سيتصرف الفاعل لو كان لديه اعتقاد مختلف حول المخاطر ذات الصلة؟

بموجب هذا المعيار يعد الشخص غير مبالي بدرجة قصوى تجاه خطر موت المجني عليه إذا لم يدرك هذا الخطر على أنه مؤكد الحدوث من الناحية العملية (أي لا يتوافر لديه العلم)، ولكنه كان سيستمر بمواجهة هذا الخطر وسيقدم على الفعل حتى لو أدرك أن هذا الخطر مؤكد. ونتيجة تطبيق هذا المعيار يعد مرتكب التعذيب بحق الضحية غير مبالي بدرجة قصوى، ويعد بالتالي مرتكباً لجريمة قتل مقصود، إذا كان سيستمر بفعله حتى لو علم أن موت الضحية أمر مؤكد من الناحية العملية¹.

إلا أن الفرق بين المعيار المعرفي والمعيار المثالي يتضح من خلال مثال الشخص الذي يلهو بالبندقية، ففي هذا المثال يضع المدعى عليه رصاصة واحدة في المسدس ويوجه فوهة السلاح نحو المجني عليه، ويلتزم بإطلاق النار لمرة واحدة فقط بهدف التشويق والاستمتاع. وفق المعيار المعرفي لا يعد الفاعل في هذه الحالة مرتكباً لجريمة قتل مقصود لأنه ليس لدينا سبب للاعتقاد أنه كان سيقدم على فعله لو علم أن وفاة المجني عليه أمر مؤكد من الناحية العملية، إنما - على العكس من ذلك - لدينا سبب وجيه للاعتقاد بأنه لم يكن ليلهو بالبندقية في ظل هذه الظروف إذ يفترض أن التشويق يقوم على جزئية عدم اليقين فيما إذا كان الموت سوف يتحقق. بينما المعيار المثالي سوف يدين سلوك الفاعل على أنه غير مبالي بدرجة قصوى لأنه تسبب بخطر كبير بموت شخص آخر لسبب غير مبرر على نحو واضح بالشكل الذي يمكن معه القول أنه يبرر اللامبالاة القصوى،

¹ Simons, K. W, Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?:

Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit, P.29-30.

بحيث ينطوي على انحراف كبير عن سلوك الشخص المثالي. وبذلك تظهر سلبيات المعيار المعرفي بالنظر إلى أنه يضيق نطاق اللامبالاة القصوى دون مبرر¹.

فضلاً عن أنه يبدو متجهاً إلى بحث حالة افتراضية غير حقيقية ثم يتجه إلى إصدار الحكم بحق تصرف الفاعل بناءً على هذه الحالة الافتراضية، متجاهلاً الحالة الذهنية الحقيقية المتوفرة لدى الفاعل وتجاوبه مع المخاطر المتوقعة بناءً على هذه الحالة.

في ختام هذا المبحث يتبين لنا أن القانون الأمريكي أطلق مصطلح اللامبالاة القصوى على مفهوم القصد الاحتمالي بالنسبة لجريمة القتل المقصود بحيث تعتبر حالة استثنائية من حالات القتل المقصود، وليست نصاً عاماً يشمل جميع الجرائم المقصودة كما هو الحال في القانونين الألماني والسوري، كما أنه يبني هذا القصد على الحالة الذهنية المماثلة للتهور، وبالتالي تتطلب إدراك الفاعل للخطر الكبير وغير المبرر، أي أنه يستند إلى عنصر العلم، إلا أنه يتجه للفصل بتوافر اللامبالاة من عدمها إلى النظر في ظروف تصرف الفاعل ودلالات فعله بحيث استخدم عبارة عامة تشمل الحالات التي يكشف فيها فعله عن لامبالاة قصوى تجاه الحياة البشرية دون أن يستخدم معياراً محدداً وواضحاً، الأمر الذي أدى إلى الاختلاف حول هذه المعايير المتبعة بالشكل السابق بيانه.

إلا أننا نميل إلى القول بأن تحديد مثل هذه اللامبالاة الجديرة باللوم لا يمكن أن يستند إلى مجرد علم الفاعل والظروف الموضوعية، إنما لا بد من بحث مبررات خلق الخطر على حياة الناس من جهة، والأهم من ذلك كيفية تجاوب الجاني مع هذه المخاطر، هذه العناصر لا يمكن أن تُرد إلى مجرد العلم، إنما لا بد من بحث توجه الفاعل الإرادي نحو السيطرة على الخطر أو الحد منه، الأمر الذي يشكل العامل الحاسم في الفصل بتوافر اللامبالاة من عدمها وفي تحديد القتل المقصود وتمييزه عن القتل الناجم عن التهور.

¹ Simons, K. W., Does Punishment For "Culpable Indifference" Simply Punish For "Bad Character"?:

Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus, op cit, P.30-31.

من خلال هذا المبحث نكون قد بينا موقف القانون الأمريكي من القصد الاحتمالي في جريمة القتل من خلال بيان القتل باللامبالاة القصوى باعتبارها فئة فرعية للقتل المقصود، الأمر الذي يمكننا من الانتقال لمبحث موقف القانون الفرنسي من خلال المبحث الثاني.

المبحث الثاني

موقف القانون الفرنسي:

لم ينص المشرع الفرنسي على تعريف محدد للقصد عموماً^١، كما لم يحدد مفهوم القصد الاحتمالي صراحةً، إنما اكتفى ببيان صور الركن المعنوي بموجب المادة 3-121 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد لعام ١٩٩٢.

وبموجب هذه المادة يعد القصد الجرمي الصورة الحصرية للركن المعنوي في الجنايات، كما يعد القصد الأصل في قيام الركن المعنوي للجرح، إلا أن المشرع يمكنه، وبموجب نص صريح، أن يجرم الجرح التي ترتكب بشكل غير مقصود^٢.

وقد سعى القائمون على صياغة القانون الجزائي لعام ١٩٩٢ إلى القيام بأعمال تجديدية من خلال اعتبار "تعريض الآخرين المتعمد للخطر" "la faute de mise en danger deliberee" إحدى صور الركن

¹The Law of Murder: Overseas Comparative Studies, 20/10/2018 , <https://s3-eu-west>

2.amazonaws.com/lawcom-prod-storage 11jsxou24uy7q/uploads/2015/03/Murder_comparative_studies.pdf.

²Article 121-3: Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre.

Toutefois, lorsque la loi le prévoit, il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui.

Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait. Dans le cas prévu par l'alinéa qui précède, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer.

Il n'y a point de contravention en cas de force majeure

^٣Richevaux , M., (2001), Nouvelle définition des délits non-intentionnels : responsabilité pénale aggravée pour les employeurs en cas de décès et blessures au travail, 13/10/2018,

http://ledroitouvrier.cgt.fr/IMG/pdf/200111_doctrine_richevaux.pdf,.P.6

المعنوي ، حيث أدرج هذا التعبير في القسم العام من قانون العقوبات الجديد ضمن المادة المتعلقة بصور الركن المعنوي للجريمة (م 3-121)^١.

تكريس مفهوم " التعريض المُتعمَّد للخطر " ضمن قانون العقوبات فُهمَ من قبل الكتاب الفرنسيين على أنه تجسيد لمفهوم القصد الاحتمالي "un dol eventuel" الذي يتحقق، دون أن يكون لدى الفاعل رغبة في إحداث الضرر، إنما يقع الضرر نتيجة سلوك خطر مرتكب قصداً من قبل الفاعل ويكون من شأن هذا السلوك إحداث الضرر على نحو ممكن. وبالنظر إلى أن الفاعل هنا لا ينوي التسبب بالضرر (بالنتيجة الجرمية) لم يُعتبر القصد الاحتمالي، المتمثل بالتعريض المُتعمَّد للخطر، ضمن نطاق القصد الجرمي إنما اعتُبر، إلى جانب التهور والإهمال، صورة من صور الخطأ غير المقصود^٢، إلا أنه ينم عن خطأ شديد بسبب مساهمة الإرادة بدور فعال في الإقدام على السلوك بالنظر إلى إقدام الجاني على الفعل قصداً على الرغم من إدراكه لمخاطر فعله واحتمال تعريض الآخرين للخطر^٣.

الجدير بالذكر أن جذور مفهوم "تعريض الآخرين للخطر" يعود إلى التوجه نحو تعزيز مفهوم الوقاية من جهة، فضلاً عن تعزيز حماية الحق في السلامة الجسدية، حيث أن أهم أهداف قانون العقوبات الجديد هو الحفاظ على سلامة كل فرد في المجتمع^٤، لذا اتجه المشرع، إضافةً إلى اعتبار التعريض الإرادي للخطر إحدى صور الركن المعنوي، إلى تجريم تعريض الآخرين قصداً للخطر بشكل مستقل بموجب المادة 1,223-2-223 من قانون العقوبات الجديد، وذلك بهدف ترتيب المسؤولية الجزائية بحق الأفراد الذين يولّد نشاطهم خطراً على

^١ Lefebvre, J., La **mise en danger d'autrui en droit pénal : vue d'ensemble du concept**, 13/10/2018 <https://www.legavox.fr/blog/jo-anne-lefebvre-docteur-en-droit-prive/mise-danger-autrui-droit-penal-5451.pdf> P. 1.

^٢ Desportes, F. F. Gunehec, Le. (2008), **Droit pénal général**, 15 Ed, economica ,n.483, p:241,242.

^٣ د. الجبوري، خالد مجيد عبد الحميد، (د.ت.)، **النظرية العامة للتجريم الوقائي**، ط: بلا، المركز العربي للنشر والتوزيع، ص ١٢١.

^٤ Lefebvre, J., op cit p.2

الآخرين مثل: قيادة السيارات، إدارة الشركات أو الممارسة الطبية^١. كما أنّ التجريم الوقائي للسلوكيات غير المقصودة التي تنطوي على درجة كبيرة من الخطورة يحظى بدور فعال في خدمة العدالة الجزائية بالنظر إلى أنه يفسح المجال لملاءمة العقاب شدّة وتخفيفاً بحسب درجة الخطأ ضمن فئة الجرائم غير المقصودة بالنظر إلى إمكانية اعتباره ظرفاً مشدداً في حال تحقق الضرر غير المقصود^٢.

من خلال ما تقدّم يتبيّن لنا أن المشرع الفرنسي قد كرّس مفهوم القصد الاحتمالي من خلال تكريس مفهوم "تعريض الآخرين المتعمّد للخطر"، والذي اعتبره من جهة جريمة مستقلة بذاتها بموجب المادة 1-223، وإحدى صور الركن المعنوي بموجب المادة 3-121 من جهة أخرى، لذا فإن بيان موقف القانون الفرنسي من القصد الاحتمالي يتطلب منا بحث تجريم تعريض الغير للخطر بصورة مستقلة، حيث أن هذه الجريمة تكتسب من خلال خطورتها وموقعها طابعاً توضيحياً للغاية، بحيث تعد الوسيلة المثلى لفهم معنى التعريض الإرادي للخطر، والتوصل بالتالي لمفهوم القصد الاحتمالي وفق القانون الفرنسي، الأمر الذي سنبحثه من خلال المطلب الأول، ثم ننتقل إلى بيان دور القصد الاحتمالي بالنسبة إلى جرائم القتل من خلال بيان الدور الذي منحه القانون الفرنسي إلى التعريض المتعمّد للخطر باعتباره إحدى صور الركن المعنوي وذلك من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم القصد الاحتمالي وفق القانون الفرنسي :

تكتسب جريمة تعريض الغير للخطر المنصوص عليها في المادة (223-2، 223-1) من قانون العقوبات الفرنسي الجديد طابعاً توضيحياً للغاية، بحيث تعد الأداة المثلى لفهم تعريض الآخرين المتعمّد للخطر^٣ الذي يعد تجسيدا من قبل المشرع لمفهوم القصد الاحتمالي.

^١ Garçon, C., ENM, A. (2012), La Faute Et Le Delit Non Intentionnel, Droit pénal dissertation, , https://www.lautreprepa.fr/wp-content/uploads/2012/10/Annales_mag_penal_faute-delit-non-intentionnel.pdf P.1.

^٢ د. الجبوري، (د.ت)، المرجع السابق، ص ١٢١.

^٣ Lefebvre, J. op cit P.1

وقد كرّس المشرع معنى هذا المفهوم من خلال النص على تجريم تعريض الغير المُتعمّد للخطر بموجب المادة 1-223 من قانون العقوبات الفرنسي والتي تنص على أن: "القيام بتعريض الغير مباشرة إلى خطر حال بالموت أو جرح من شأنه أن يؤدي إلى بتر أو عاهة دائمة عن طريق انتهاك مُتعمّد وواضح لواجب خاص بالسلامة أو الحذر المفروض بالقانون أو النظام معاقب عليه بسنة حبس و ١٥٠٠٠ يورو غرامة¹."

لذا فإن فهم موقف المشرع الفرنسي من تحديد مفهوم القصد الاحتمالي يتطلب أولاً أن نبحث في مفهوم التعريض للخطر وفق نص المادة 1-223 في الفرع الأول، ثم ننتقل إلى بيان العلاقة بين القصد الاحتمالي وجريمة تعريض الآخرين للخطر في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم التعريض المُتعمّد للخطر:

يتطلّب مفهوم التعريض المُتعمّد للخطر المجرّم بموجب المادة 1-223 تحقق عنصرين أساسيين يتمثل الأول في الإقدام على سلوك خطير، بينما يتمثل الثاني في أن ينطوي هذا السلوك على انتهاك إرادي للالتزام معين خاص بالسلامة والرعاية.

أولاً: الإقدام على سلوك خطير:

يتطلّب مفهوم التعريض للخطر تصرفاً أو نشاطاً من قبل شخص أهل للمسؤولية الجزائية، بحيث يستبعد الوضع الخطر الناجم عن عوامل الطبيعة أو فعل حيوان، لذا هذا المفهوم يتطلّب معنى فعّال يتمثل في السلوك الخطر الذي يمكن أن يتحقق بسلوك إيجابي أو بامتناع عن عمل.

¹ Article 223-1 Le fait d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende

خطورة هذا الوضع أو السلوك يتحقق من خلال التفاعل بين الظروف المختلفة التي يرتكب السلوك في ظلها، فقد تتجم عن اقتران النشاط بعامل خطير أو بعامل غير خطير إلا أنه غير مألوف. وقد تكون هذه الخطورة ناشئة عن ظروف الزمان والمكان، إلا أن ما ينبغي التركيز عليه لتحديد خطورة السلوك من عدمها هو مفهوم العلاقة بين السلوك والضرر المتمثل بالموت أو البتر أو العاهة الدائمة، بحيث تتحقق هذه العلاقة وبعد السلوك خطراً إذا كان تعريض الآخرين بالصورة المرتكبة من قبل الفاعل هو حقيقة قادرة على إحداث الضرر المتمثل بالموت أو الجرح، أي ينطوي السلوك على القدرة السببية على إحداث الضرر، والمعيار المناسب للتحقق من توافر هذه القدرة السببية يتمثل في إمكانية التوقع الموضوعي للنتيجة¹، فضلاً عن أن خطر الضرر يجب أن يكون حال ومباشر وذلك بموجب ما نصت عليه المادة 1-223.

إضافةً إلى المعنى الفعال للتعريض للخطر المتمثل بالسلوك القادر على إحداث الضرر ينطوي مفهوم التعريض للخطر على معنى سلبي غير فعال متعلق بالنتيجة، فجريمة تعريض الآخرين للخطر من جرائم الخطر بحيث لا يتطلب إتمامها تعدد ملموس على المصلحة المحمية، فالقانون الجزائي قد تحرر تدريجياً من اشتراط وجود ضرر فعلي للقيمة المحمية اجتماعياً من أجل إيلاء اهتمام أكبر للخطر وتحوّله نحو تطوير تقنيات لتجريم السلوك المولّد للمخاطر بغض النظر عن أي نتيجة ضارة²، بحيث تقوم هذه الجريمة دون إلحاق أي ضرر بحياة الفرد أو سلامته البدنية³.

إلا أن السلوك الخطر وفق هذا المعنى لا يكفي لقيام جريمة تعريض الآخرين المتمعد للخطر، إنما ينبغي أن ينطوي هذا السلوك على انتهاك متمعد لواجب خاص متعلق بالسلامة ومحدد بالقانون أو اللائحة، هذا الانتهاك سنبحثه فيما يلي.

¹Lefebvre, J. op cit P.3,4,5,7.

² Lefebvre, J. op cit P.5.

³Oliviero, M. M., **La Notion Generale De Responsabilite Notamment Dans Les Activites Subaquatiques Sportives**, 13/10/2018, http://apsavo.fr/doc/notion_de_responsabilite.pdf. P.12.

ثانياً: الانتهاك المتعمد لواجب خاص بالسلامة أو الرعاية محدد بالقانون أو النظام:

لا يكفي لاستكمال مفهوم تعريض الآخرين المتعمد للخطر تحقق السلوك الخطر، إنما لابد من أن ينطوي هذا السلوك على انتهاك متعمد واضح لواجب معين بالسلامة والرعاية منصوص عليه في القانون أو اللائحة بحيث لا يكفي أن يكون هذا السلوك الخطر ناجماً عن عدم الانتباه أو الحماقة^١. فإرادة الفاعل ينبغي أن تنتج إلى الانتهاك فقط، إذ لا تتطلب جريمة التعريض للخطر اتجاه الإرادة إلى الضرر، فاتجاه الإرادة إلى هذا الانتهاك مرفقاً بالسلوك الخطر كافٍ لقيام التعريض المتعمد للخطر دون الحاجة إلى علم أو إدراك الفاعل لوجود مثل هذا الخطر، حيث وجد حكم صادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ ١٦ شباط عام ١٩٩٩ أنه ليس من الضروري أن يدرك الفاعل الطبيعة الخاصة للمخاطر التي يتسبب بها من خلال انتهاكه^٢.

والجدير بالذكر أن الانتهاك المتعمد يجب أن يقع على واجب خاص، بحيث يتعلق هذا الالتزام بالأمن أو السلامة، حيث يهدف إلى حماية الأشخاص وسلامتهم الجسدية مثل واجب وضع قوارب النجاة على متن السفينة، أو واجب تنظيم إجراءات الحماية بالنسبة للآلات الخطرة، كما يجب أن يكون الالتزام المنتهك "معين" أي محدد وخاص، فالمادة 1-223 لا تعاقب على مجرد عدم مراعاة قواعد الحذر والسلامة العامة إنما يجب النص على هذا الواجب في نص قانون أو نظام أو لائحة^٣.

من خلال ما تقدم يتبين أن مفهوم القصد الاحتمالي، المكس من قبل المشرع الفرنسي بموجب مفهوم تعريض الآخرين للخطر، ينطوي على عنصرين أحدهما ذاتي بحيث يتطلب من الفاعل إرادة متجهة إلى انتهاك واجب محدد متعلق بالسلامة والرعاية، هذه الإرادة كافية لتحقيق الجانب الذاتي، إذ لا يشترط اتجاه الإرادة إلى النتيجة (أي الضرر) كما لا يشترط توقع الضرر.

^١ Olivier, M. M., op cit, p.12.

^٢ Elodie, M. (2011), **Le Risque De Mort En Droit Penal**, 17/6/2017, <https://docassas.uparis2.fr/nuxeo/site/esupversions/ecf11330-8278-4ac9-bf6e-5ed68c5a36a4>, P. 16,17.

^٣ C. Garçon, A. ENM, op cit, P. 5

بينما العنصر الثاني الكفيل بتحديد مفهوم القصد الاحتمالي هو عنصر ذو طابع موضوعي متمثل في قدرة السلوك على تحقيق الضرر من الناحية الموضوعية، وبذلك تغدو الرابطة بين الفاعل والضرر رابطة موضوعية وليست شخصية، يعود تقديرها إلى معيار إمكانية التوقع الموضوعي للنتيجة. إلا أن استكمال تحديد مفهوم القصد الاحتمالي يتطلب منا تحديد طبيعة العلاقة والصلة بين القصد الاحتمالي، وجريمة تعريض الآخرين للخطر، هذه الصلة سنبحثها فيما يلي من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني: العلاقة بين القصد الاحتمالي وجريمة تعريض الآخرين للخطر:

كما سبق وأشرنا، فإن جريمة تعريض الآخرين للخطر تكتفي، من حيث ركنها المعنوي، بإرادة واضحة متجهة إلى انتهاك التزام معين متعلق بالأمن والسلامة دون الحاجة إلى اتجاه الإرادة إلى الضرر ذاته، الأمر الذي دفع البعض إلى اعتبارها جريمة غير مقصودة محتجين بأنها تجرّم إرادة التعريض للخطر وليس إرادة جعل هذا الخطر حقيقة واقعة، فانتهاك الواجب بشكل إرادي لا يجعل الجريمة جريمة مقصودة، إنما تبقى في إطار الجرائم غير المقصودة بالنظر إلى عدم اتجاه الإرادة إلى الضرر، وينتهي هذا الرأي إلى القول بأن الخطأ غير المقصود يشمل جميع السلوكيات التي لا تتطوي على الإرادة المتجهة إلى تحقيق النتيجة^١.

إلا أننا لا نتفق مع هذا الرأي إنما نميل إلى القول بأن جريمة تعريض الغير للخطر المنصوص عليها في المادة 1-223 تعد من الجرائم المقصودة بالنظر إلى أن الركن المادي لها يكتمل بالسلوك المنطوي على الخطر على حياة الآخرين وسلامتهم الجسدية، ويكتمل الركن المعنوي بالإرادة المتجهة إلى هذا السلوك الذي يحقق الانتهاك لواجب خاص بالسلامة دون الحاجة إلى الضرر، لذا فإن عدم اتجاه الإرادة إلى الضرر لا يجعل منها جريمة غير مقصودة، إنما تعد من جرائم الخطر التي تتحقق بالسلوك المجرد، وبالتالي فإن الاتجاه الإرادي لهذا السلوك يستوفي عناصر الركن المادي جميعها، وبالتالي يتحقق معنى القصد الجرمي الذي يتطلب اتجاه الإرادة إلى كل واقعة من وقائع الجريمة^٢. فالتجريم هنا يرد على جرائم مادية بحيث ينطبق على الأفعال التي

^١ Elodie, M. (2011), op cit, p.77,78.

^٢ انظر في خصائص جرائم الخطر د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٢٥١، ٢٥٢، ٢٥٣.

تؤدي إلى خلق حالة الخطر، فطالما كان خلق الجاني لهذه الحالة أمراً مقصوداً من قبله كانت الجريمة مقصودة دون الحاجة إلى انصراف القصد إلى تحقق الضرر أو إلى وقوعه^١.

وبذلك نتجه إلى أن جريمة تعريض الآخرين للخطر المذكورة في المادة 1-223 تعد جريمة مقصودة، ولا يقوم الركن المعنوي فيها على القصد الاحتمالي الذي يعد إحدى صور الخطأ غير المقصود الذي أضافه المشرع الفرنسي بموجب المادة 3-121 تحت مفهوم التعريض الإرادي للخطر باعتباره يمثل أعلى مستويات الخطأ غير المقصود^٢.

والجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي كرّس مفهوم التعريض المتعمّد للخطر في إطارين منفصلين:

الإطار الذاتي: من خلال تجريم تعريض الآخرين المتعمّد للخطر بهدف تجريم السلوك الخطر في حال عدم تحقيق النتيجة الضارة.

الإطار الثانوي: من خلال تكريس مفهوم التعريض المتعمّد للخطر، والذي يجسد معنى القصد الاحتمالي، تكريساً تبعياً باعتباره إحدى صور الركن المعنوي، والذي يقوم بدوره في حال وقوع الضرر على حياة الأفراد أو سلامتهم دون أن تكون هذه النتيجة مطلوبة من قبل الفاعل^٣.

لذا فإن اللجوء إلى جريمة التعريض للخطر يتم بهدف التعرّف على مفهوم القانون الفرنسي للقصد الاحتمالي من خلال بيان مفهومه حول التعريض المتعمّد للخطر الوارد في المادة 1-223، بينما يتم اللجوء إلى الإطار الثانوي لهذا المفهوم لبيان دور القصد الاحتمالي، وفق قانون العقوبات الفرنسي، بالنسبة للحالات التي يقع فيها الضرر فعلاً على حياة الأفراد، وبشكل خاص دور القصد الاحتمالي في إطار جرائم القتل، الأمر الذي سنبحثه من خلال المطلب الثاني.

^١ د. الجبوري، (د.ت)، المرجع السابق، ص ١٢٣.

^٢ Elodie, M. (2011), op cit, P.73.

^٣ Elodie, M. (2011), op cit, p.74.

المطلب الثاني: دور القصد الاحتمالي في تحديد مسؤولية الفاعل عن وفاة المجني عليه:

يعد القصد الاحتمالي في القانون الفرنسي، باعتباره تعريض الآخرين للخطر عن طريق انتهاك متعمّد لواجب السلامة والحذر، إحدى صور الخطأ غير المقصود المضافة بموجب القانون الجديد في المادة 3-121 منه، فهو لا يرقى إلى مستوى القصد اللازم لقيام الركن المعنوي في الجرائم المقصودة بالنظر إلى أنه لا ينطوي على إرادة متجهة إلى النتيجة الجرمية^١، إنما يعد في مرتبة وسطى بين القصد والخطأ البسيط المتمثل في التهور والإهمال ومخالفة واجب الحيطة والحذر الذي يصلح لقيام الركن المعنوي في الجرائم غير المقصودة عموماً^٢.

إذ لا بد من الإشارة إلى تجنّب الخلط بين ما هو إرادي وما هو مقصود، فمجرد إدراك الفاعل للخطر الذي قد يسببه فعله للغير وإقدامه بإرادته على هذا الفعل يدل على أن الجاني قد اختار بإرادته تعريض الغير للخطر لكن هذا الفعل وإن كان إرادياً إلا أنه لا يشكل القصد بالنسبة للضرر والسبب في ذلك أن الجاني لم تتجه إرادته إلى الضرر ولم يقبل به، فالمشرع يكيّف تعريض الغير للخطر على أنه إحدى صور الخطأ غير المقصود شأنه شأن الإهمال وعدم الاحتياط^٣.

إلا أنّ الطابع الإرادي لانتهاك الواجب المتعلق بالسلامة والرعاية المحدد بموجب القانون أو النظام دفع المشرع إلى منح هذه الصورة من الخطأ غير المقصود أهمية خاصة، بحيث يكون له تأثير خاص على مسؤولية الجاني عن الضرر الذي لم تتجه إرادته إليه خاصة إذا تعلق هذا الضرر بالسلامة الجسدية أو تمثل في وفاة الضحية. الأمر الذي يدفعنا إلى القول بأن بحث دور القصد الاحتمالي في مسؤولية الجاني عن وفاة المجني عليه يتطلب منا التأكيد أولاً على عدم كفاية القصد الاحتمالي لقيام جريمة القتل المقصود وذلك في الفرع الأول،

^١ Desportes, F., Le Gunehec, F. (2008), op cit p. 241, 242.

^٢ Elodie, M. (2011), op cit, p:73.

^٣ د. الجبوري، (د.ت.)، المرجع السابق، ص ١٢١.

ثم ننتقل لبيان أثر القصد الاحتمالي ودوره في تحديد مسؤولية الجاني عن الوفاة غير المقصودة من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: عدم كفاية القصد الاحتمالي لقيام جريمة القتل المقصود:

المصدر الرئيسي لجريمة القتل في فرنسا هو قانون العقوبات الفرنسي الجديد، حيث ينص هذا القانون على الصورة الأساسية لجريمة القتل المقصود meurtre بموجب المادة 221-1¹.

هذه الجريمة تتطلب اتجاه قصد الجاني إلى إزهاق روح إنسان حي، أي يرتكب الفعل بقصد التسبب بالموت، هذا القصد لم يعرفه القانون الفرنسي، إلا أن التفسير الفقهي له يشمل القصد المباشر dol direct ويتحقق عندما تكون النتيجة الممنوعة مرغوبة، بحيث تعد وفاة المجني عليه هو غرض الجاني من فعله، كما يشمل القصد المطلوب لهذه الجريمة القصد غير المباشر dol indirect الذي يتحقق عندما تكون وفاة المجني عليه نتيجة مؤكدة لفعل الجاني. بناءً على ما تقدّم لا تقوم جريمة القتل المقصود إذا اتجهت إرادة الجاني إلى إحداث ضرر أقل من الموت، كما لا يُعرّف في القانون الفرنسي مفهوم مماثل لمفهوم القصد المشروط الذي يعد بموجبه الشخص قاصداً لإحداث النتيجة عندما يتوقع نتائج أفعاله ويتقبلها².

وبالتالي يتّضح أن مفهوم القصد الاحتمالي المعروف في القانون الألماني وكذلك القانون السوري المتمثل بتوقع النتائج غير المرغوب بها والقبول بالمخاطرة غير معروف في القانون الفرنسي، ولا يُكتفى به لقيام الركن المعنوي في الجرائم المقصودة عموماً، ومنها جريمة القتل، إذ لا بد من التثبت من توافر العناصر التقليدية المطلوبة للقصد المتمثلة بالعلم بالنتيجة واتجاه الإرادة إليها³.

¹ 221-1: Le fait de donner volontairement la mort à autrui constitue un meurtre. Il est puni de trente ans de réclusion criminelle.

² The Law of Murder: Overseas Comparative Studies, op cit, P. 68,79

³ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق ص ٣٥٧.

كما أن مفهوم القصد الاحتمالي المكّرس في القانون الفرنسي والمتمثل بتعريض الآخرين المتعمّد للخطر لا يرقى إلى مرتبة القصد، إنما صورة من صور الخطأ غير المقصود الذي لا يمكن أن يكون صالحاً لقيام الركن المعنوي للجنايات التي تتطلّب القصد الجرمي حصراً وفق المادة 3-121 الأمر الذي ينطبق على جريمة القتل المقصود.

لذا فإن القصد الاحتمالي ليس الحالة الذهنية التي من شأنها أن تكفي لقيام جريمة القتل المقصود meurtre سواء في شكلها البسيط أو المشدد¹.

الفرع الثاني: أثر القصد الاحتمالي على مسؤولية الجاني عن الوفاة غير المقصودة:

يعد القصد الاحتمالي، والذي يتجسّد من خلال مفهوم التعريض المتعمّد للخطر، أعلى مستويات الخطأ غير المقصود، فهو الصورة الوحيدة من صور الخطأ التي تتضمن الإرادة²، وتتمثل هذه الإرادة كما سبق وأشرنا في الانتهاك الإرادي الواضح لواجب خاص بالسلامة والرعاية. هذا الاتجاه الإرادي منح مفهوم القصد الاحتمالي خطورة خاصة دفعت المشرع الفرنسي إلى معاملة هذه الصورة للخطأ غير المقصود بشكل خاص، بحيث يتجلى أثره على مسؤولية الجاني عن وفاة المجني عليه غير المقصودة بصورة مختلفة ومتميزة عن أثر الخطأ البسيط المتمثل بالإهمال أو التهور أو قلة الاحتراز. وتظهر هذه الآثار في عدة نقاط نبينها فيما يلي:

أولاً: يعد القصد الاحتمالي ظرفاً مشدداً لجريمة القتل غير المقصود، حيث تشدّد هذه الجريمة وفق الفقرة (b) من المادة 6-221³ بالخطأ المتمثل بالتعريض الإرادي للخطر، فجريمة التعريض الإرادي للخطر لا تتطلب

¹ Elewa Badar, M. **Dolus Eventualis And The Rome Statute Without It**,

<https://core.ac.uk/download/pdf/16701455.pdf> , P.24,25.

² Elodie, M.(2011), op cit, p.73.

³ 221-6: Le fait de causer, dans les conditions et selon les distinctions prévues à l'article 121-3, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, la mort d'autrui constitue un homicide involontaire puni de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende.

حدوث الضرر المتمثل بوفاة المجني عليه، فإذا وقعت الوفاة فعلاً تختفي هذه الجريمة ويعد الجاني مرتكباً لجريمة قتل مقصود ومشدد بموجب المادة 6-221¹.

ثانياً: يشكل الخطأ المتمثل بتعريض الآخرين المتعمد للخطر إحدى صورتَي الركن المعنوي لجريمة القتل غير المقصود عندما يكون الضرر المتمثل في الوفاة ضرراً غير مباشر بالنسبة لسلوك الفاعل، الأمر الذي أُحدث بموجب التعديل القانوني الذي أُجري في ١٠ تموز عام ٢٠٠٠، فقبل هذا التدخل التشريعي لم يكن للطبيعة المباشرة أو غير المباشرة للعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة غير المقصودة أي أثر على مضمون الركن المعنوي المطلوب لقيام جريمة القتل غير المقصود، ففي كلتا الحالتين كان الخطأ العادي المتمثل بالتهور أو الإهمال أو مخالفة قواعد الحيطة والحذر كافياً لقيام الركن المعنوي لهذه الجريمة، إلا أن التدخل التشريعي الذي أُجري في ١٠ تموز عام ٢٠٠٠ استخدم الخطأ المتمثل في التعريض المتعمد للخطر كوسيلة للحد من نطاق التجريم عندما يكون الفاعل فاعلاً غير مباشر للضرر، وذلك للحيلولة دون الإفراط في تجريم الأفعال والنشاطات في مجال الأعمال الأمر الذي سيؤدي إلى شلل في هذا المجال².

وفقاً للفقرة 4 من المادة 3-121 المضافة بالتعديل التشريعي لعام ٢٠٠٠ لا يقوم الركن المعنوي في الجرائم غير المقصودة المرتكبة من قبل الشخص الطبيعي إذا كان فاعلاً غير مباشراً للضرر (مثل الوفاة) إلا إذا توافر لدى الفاعل الخطأ المتمثل بالتعريض المتعمد للخطر، أو كان خطؤه ينطوي على خطورة جدية لا يمكن تجاهلها³.

En cas de violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, les peines encourues sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75000 euros d'amende

¹Garçon, C. Enm, A., op cit, p.3

²Garçon, C. Enm, A., op cit, p: 3,4.

³Article 121-3 : (... Dans le cas prévu par l'alinéa qui précède, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité

من خلال ما تقدّم يتبيّن أن القصد الاحتمالي، المتمثل بالتعريض المتعمّد للخطر عن طريق انتهاك مُتعمّد لواجب خاص متعلق بالسلامة والرعاية والمنصوص عليه بالقانون أو النظام، إحدى الصورتين الحصريتين للركن المعنوي لجريمة القتل غير المقصود المرتكبة من قبل الشخص الطبيعي عندما يكون فاعل غير مباشر بالنسبة للوفاة.

ويهدف تسهيل تطبيق القاعدة الجديدة حرصت الهيئة التشريعية على تعريف الفاعل غير المباشر بأنه الشخص الذي خلق أو ساهم في خلق الوضع الذي سمح بتحقيق الضرر أو لم يتخذ التدابير لتجنب هذا الضرر، دون أن يكون قد تسبب هو نفسه بهذا الضرر، مثال: رجل الأعمال الذي أصدر تعليماته بعدم استخدام وسائل الحماية والرعاية بهدف التوفير في النفقات، الأمر الذي تسبّب في وفاة أحد الموظفين^١.

بناءً على ذلك يقوم القصد الاحتمالي بدور الركن المعنوي في جريمة القتل الخطأ، بحيث يعد إحدى الصور الحصرية، إلى جانب الخطأ الموصوف بالتهور^٢، لهذا الركن إذا ارتكبت من قبل شخص طبيعي يعد فاعلاً غير مباشراً وفق المعنى المحدّد أعلاه، وبالتالي لا تقوم هذه الجريمة بحق الفاعل غير المباشر إذا كان خطؤه مجرد خطأ بسيط متمثل في الإهمال أو عدم مراعاة قواعد الحيطة والحذر.

ثالثاً: وأخيراً نشير إلى أن القصد الاحتمالي يبرّر مساءلة الجاني عن الوفاة عندما تقع كنتيجة أشدّ جسامّة من النتيجة التي قصدها الفاعل من فعله الإجرامي، بحيث يُسأل الجاني عن الوفاة دون الحاجة إلى اتجاه الإرادة إليها، ويظل تطبيق القصد الاحتمالي في هذه الحالة مقتصرّاً على الحالات التي ترد بشأنها نصوص

prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer.

^١ Garçon, C. Enm, A., op cit, P.4

^٢ الخطأ ذو الطابع المتهور هو خطأ فادح يعرض الآخرين لمخاطر ذات خطورة جدية لا يمكن تجاهلها..انظر:

Garçon, C. Enm, A. op cit, P.6

قانونية صريحة، فالمرجع وحده يملك الحق في تقرير الحالات التي يسأل فيها الجاني عن الوفاة دون أن تكون إرادته متجهة إلى ذلك^١.

مثال: المادة 222-7 التي تعاقب الفاعل على الموت غير المقصود للضحية إذا حدثت هذه الوفاة نتيجة أعمال العنف المقصودة^٢، والمادة 322-10 التي تقرر مساءلة الجاني عن وفاة المجني عليه دون أن تنتج إرادته إلى الوفاة إذا حدث الموت نتيجة إقدام الجاني على إضرار النار بشكل مقصود^٣.

في هذا الإطار يتضح أن مفهوم القصد الاحتمالي، باعتباره تعريض الآخرين المتعمد للخطر، يتحقق في الأمثلة المذكورة، فالتعريض المتعمد للخطر يتطلب انتهاك إرادي وواضح لواجب خاص بالسلامة والرعاية منصوص عليه في القانون أو النظام دون الحاجة إلى إرادة الضرر أو توقع هذا الضرر إنما يكفي أن يكون سلوكه خطراً من الناحية الموضوعية بحيث يكون لديه القدرة السببية على تحقيق الضرر كما سبق وبيئنا، الأمر الذي يتحقق في هذه الأمثلة، فالفاعل عندما يرتكب جريمة مقصودة مثل الحريق المقصود، أو أعمال العنف المقصود وينتج عن ذلك وفاة إنسان حي يعد مسؤولاً عنها بناءً على الخطأ المتمثل بالقصد الاحتمالي بالنظر إلى ارتكابه انتهاك إرادي لواجب السلامة المنصوص عليه في القانون من خلال إقدامه على الجريمة المقصودة (مثل الحريق أو العنف)، هذه الجريمة تعد صالحة موضوعياً لتحقيق الوفاة عندها يكون الجاني مسؤولاً عنها حتى لو لم يتوقعها بالنظر إلى إمكانية توقعها، استناداً إلى القصد الاحتمالي المتمثل بتعريض الآخرين المتعمد للخطر.

وبالنظر إلى أن القصد الاحتمالي، كما سبق وأشرنا، يعد وفق المشرع الفرنسي صورة من صور الخطأ غير المقصود الذي يسأل الجاني بناءً عليه وفق نص خاص من قبل المشرع وذلك بصورة استثنائية، لذا يسأل

^١ د. السراج، (٢٠١٤)، المرجع السابق، ص ٣٥٧، ٣٥٨.

^٢ Article 222-7 : Les violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner sont punies de quinze ans de réclusion criminelle.

^٣ Article 322-10: L'infraction définie à l'article 322-6 est punie de la réclusion criminelle à perpétuité et de 150 000 euros d'amende lorsqu'elle a entraîné la mort d'autrui

الجاني عن الوفاة غير المقصودة بناءً على القصد الاحتمالي وفق نصوص صريحة محددة من قبل المشرع الذي يعود له وحده سلطة تحديد هذه الحالات.

وبذلك نكون قد أوضحنا من خلال هذا المبحث موقف القانون الفرنسي من القصد الاحتمالي من خلال بيان مفهومه المتمثل بتعريض الآخرين إراديًا للخطر، وتحليل هذا المفهوم بهدف بيان عناصر هذا القصد، ومن ثم انتقلنا إلى بيان دور القصد الاحتمالي من حيث عدم مساواته للقصد الجرمي في الدور إذ ينحصر دوره في تحديد مسؤولية الجاني عن بعض النتائج غير المقصودة وفي مقدمتها الوفاة غير المقصودة، هذا الدور الذي يتمثل بأوجه عدة محددة من قبل المشرع بصورة حصرية واستثنائية.

خاتمة الفصل الثاني

من خلال هذا الفصل نكون قد اطلعنا على المواقف القانونية التي تأثرت بموقف النظريات المعرفية من حيث تحديدها لعناصر القصد الاحتمالي وأهمها القانونين الأمريكي والفرنسي.

وتبين لنا أن كلا القانونين لم يعرف القصد الاحتمالي صراحةً وبشكل مباشر إنما عرف صور للركن المعنوي شبيهة بمفهوم القصد الاحتمالي وهي: اللامبالاة الجديرة باللوم في القانون الأمريكي والتعريض المتمدد للخطر في القانون الفرنسي.

حيث تعد اللامبالاة إحدى صور التهور القائم بصورة أساسية على العلم إلا أن المشرع الأمريكي قرر وبشكل استثنائي مساواتها بالغرض أو بالعلم الكافي لقيام جريمة القتل المقصود، هذا النص هو نص خاص بجريمة القتل بحيث لا يعد نصاً عاماً يشمل جميع الجرائم المقصودة وبذلك يختلف القانون الأمريكي عن كل من القانونين السوري والألماني.

بينما القانون الفرنسي الجديد كرّس مفهوم التعريض المتمدد للخطر باعتباره إحدى صور الركن المعنوي، إلا أنه لم يساويه بالقصد إنما يصلح لتكوين الركن المعنوي في الجرائم غير المقصودة عندما ينجم ضرر نتيجة سلوك الجاني الإرادي الخطر و لم تتجه إليه إرادة الفاعل، عندها يُسأل الجاني عن هذا الضرر مثل الوفاة وفق التعريض الإرادي للخطأ وذلك بناءً على نصوص محددة من قبل المشرع بحيث لم يساوي المشرع الفرنسي هذه الصورة بالقصد، كما لم يجعلها صالحة لتكوين الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود خلافاً للقوانين كل من سورية وألمانيا والولايات المتحدة الأمريكية.

خاتمة الباب الثاني

من خلال هذا الباب نكون قد وضعنا التوجه نحو منح العنصر المعرفي الدور الأساسي في تحديد ماهية القصد الاحتمالي، والاستناد إليه في رسم حدوده وتمييزه عن الخطأ. هذا التوجه الذي انعكس في كل من الفقه والقانون.

ففي الفصل الأول بينا الاتجاهات الفقهية التي ركزت على العلم المتوافر لدى الجاني حول عناصر الجريمة، وأهمها النتيجة المتمثلة بوفاة المجني عليه، في تحديد طبيعة القصد الاحتمالي وتمييزه عن الخطأ الواعي، بحيث اتجه البعض إلى التمييز استناداً إلى درجة العلم، فاتجه جانب من الفقه إلى الاكتفاء بالإمكان لقيام القصد الاحتمالي وحصر نطاق الخطأ في حالة الثقة الكاملة بعدم تحقق النتيجة بينما اتجه البعض الآخر إلى تطالب درجة من التوقع أعلى من الإمكان تتمثل بالاحتمال لضرورة قيام القصد الاحتمالي.

وفي اتجاه آخر حاول البعض رسم نطاق القصد الاحتمالي وتمييزه عن الخطأ من خلال محل العلم وليس من خلال درجته، لذا تم حصره تارةً بالخطر الملموس، وتارةً أخرى بالخطر الشائع، في حين برز اتجاه آخر سعى إلى التمييز بينه وبين الخطأ الواعي من خلال حصر نطاق هذا الأخير في حالة توافر الغلط حول القدرة الوقائية على الحيلولة دون وقوع النتيجة. كل هذه المحاولات سعت إلى محاولة الاستغناء عن البحث عن الجانب الإرادي لدى الجاني، لذا بينا ما ينتابها من سلبات تتمثل في غموض المعايير من جهة، وخلط نطاق القصد الاحتمالي بالخطأ الواعي من جهةٍ أخرى.

وفي الفصل الثاني من هذا الباب بينا موقف القوانين التي تأثرت بالنظريات المعرفية في تحديد مفهوم القصد الاحتمالي، وفي مقدمة هذه القوانين القانونين الأمريكي والفرنسي، التي أشارت إلى مفهوم القصد الاحتمالي بمصطلحات مختلفة، حيث أقر القانون النموذجي الأمريكي بفئة القتل باللامبالاة القصوى التي تعد فئة فرعية من التهور الذي يكون فيه الجاني على علم بالخطر (مثل خطر وقوع الوفاة) على أنه خطر كبير ومع ذلك يستمر في الفعل الذي يؤدي إلى وفاة المجني عليه، إلا أن اللامبالاة القصوى تتحقق عندما يكشف فعله عن

عدم مبالاته القصوى تجاه الحياة الإنسانية. هذه اللامبالاة من شأنها رفع التهور إلى مرتبة العلم وبالتالي يدخل فعله في نطاق القصد، ويجعل من الفاعل مرتكباً لجريمة قتل مقصود، وبذلك يكون القانون الأمريكي قد منح القصد الاحتمالي أو "اللامبالاة القصوى" دور القصد في إطار جريمة القتل، بحيث لا يلعب القصد الاحتمالي هذا الدور إلا في حالات محددة حصراً من قبل المشرع.

بينما كرس القانون الفرنسي مفهوم القصد الاحتمالي من خلال اعتباره "تعريض الآخرين المتعمد للخطر" إحدى صور الركن المعنوي هذه الصورة لا تتطلب اتجاهاً إرادياً نحو الضرر، لذا تبقى في إطار الخطأ غير المقصود، بحيث تتحقق عندما تتجه إرادة الجاني إلى خرق التزام محدد متعلق بالسلامة ومحدد بنص قانون أو نظام دون الحاجة إلى أن تتجه إرادة الفاعل إلى الضرر، كذلك دون الحاجة إلى توقعه إذ يكفي أن يكون السلوك صالحاً لإحداث الضرر، عندها يرتبط الفاعل بالنتيجة استناداً إلى إمكانية توقعها، وبالنظر إلى اعتبار التعريض الإرادي للخطر من فئات الركن المعنوي التي تنتمي إلى الخطأ غير المقصود، فلا يمكن مساءلة الجاني عن النتائج المتحققة مثل وفاة المجني عليه بناءً عليها إلا بموجب نص خاص من قبل المشرع.

الخاتمة

من خلال هذا البحث نكون قد بيّنا المواقف الفقهية والقانونية من تحديد طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل ومكانته القانونية في الفقه والتشريعات المختلفة وتوصلنا إلى مجموعة من النتائج والاقتراحات نبينها فيما يلي:

النتائج:

من خلال اطلعنا على المواقف الفقهية والتشريعية المختلفة من تحديد طبيعة القصد الاحتمالي في جريمة القتل ومكانته القانونية تبين لنا أن الفقه ، وكذلك التشريع، يختلف في تحديده لطبيعة هذا القصد بين مؤيد نظرية الإرادة واتجاه آخر مناصر لنظرية العلم.

وفي إطار الإتجاه الإرادي يتبين لنا ما يلي:

بالنسبة لموقف الفقه المؤيد لنظرية الإرادة يتبين لنا أن أنصار هذا الاتجاه، على الرغم من اتفاقهم حول اعتبار إرادة الفاعل تجاه النتيجة الجرمية المتمثلة بإزهاق روح المجني عليه في جريمة القتل العنصر الأساسي في تكوين القصد الاحتمالي وتمييزه عن الخطأ، إلا أنهم لم يتفقوا حول مضمون هذا الاتجاه:

حيث برز جانب فقهي نادى بضرورة ترحيب الجاني بوفاة المجني عليه للقول بتوافر القصد الاحتمالي الأمر الذي رأينا أنه لا يصلح لتحديد مضمون إرادة النتيجة المطلوبة للقصد الاحتمالي في جريمة القتل بالنظر إلى أن هذا الترحيب لا يعدو أن يكون رغبات وأمنيات مجردة لا يعتد بها القانون الجزائي في تكوين القصد.

بينما نحا الاتجاه الغالب ضمن النظريات الإرادية إلى توسيع هذا المفهوم، إلا أنهم مع ذلك اختلفوا حول

صيغته ومضمونه:

فمنهم من قال بضرورة قبول الجاني الداخلي لإزهاق روح المجني عليه، بينما اكتفى آخرون بلامبالاة

الفاعل تجاه هذه النتيجة.

إلا أنَّ هذه المفاهيم انتُقدت بسبب اعتمادها على توجهات داخلية يصعب كشفها والاستدلال عليها من جهة، كما انتقدها البعض بالنظر إلى أنها تعوّل على مواقف الفاعل الداخليّة الأمر الذي قد يختلط برغبات الفاعل وأمنيّاته المجرّدة التي لا تصلح محلاً للوم والتجريم.

نتيجة هذه الانتقادات تم التوجه إلى ضرورة اللجوء إلى البحث عن العنصر الإرادي باعتباره قرار بالاعتداء على القانون تدل عليه الظروف والمؤشرات الخارجيّة وذلك من خلال نظرية القرار ، بينما لجأ آخرون إلى حل هذه الإشكالية من خلال تمييز الخطأ الواعي عن القصد الاحتمالي باتجاه إرادة الجاني إلى تجنب النتيجة في الخطأ .

من خلال اطلعنا على هذه التباينات الفقهية تبين لنا أنها اختلافات سطحيّة لا تعدو أن تكون مجرّد اختلاف حول الصياغة والمفردات، بحيث يمكن لنا أن نوفق فيما بينها من خلال القول بانسجام مفهومي القبول واللامبالاة إذا ما تمّ تفسيرهما على أنهما نشاط نفسي فعّال بما ينسجم كذلك مع مفهوم الإرادة المطلوبة للقصد وذلك وفق الآتي:

. تكون اللامبالاة صالحة لتكوين العنصر الإرادي للقصد عندما تتخذ معنى النشاط الإرادي المؤثر والمسيطر والذي يبدو أنه يتحقق من خلال امتناع الجاني عن اتخاذ التدابير للحيلولة دون إزهاق روح المجني عليه عند شكّه بإمكانية حدوث هذه النتيجة، وفق هذا المعنى الفعّال للامبالاة يتحقق القبول الذي لا يعدو أن يكون استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها لديه، ومن خلال النشاط الإرادي السلبي (أي الامتناع عن اتخاذ تدابير الحيلولة دون إزهاق روح المجني عليه أو الحد من فرص وقوعها) يتحقق المعنى والمضمون الفعّال للإرادة دون الحاجة إلى استهداف تحقيق النتيجة.

. وبهذا المعنى تتحقق اللامبالاة التي تصلح لتكوين العنصر الإرادي المطلوب للقصد الاحتمالي في الجرائم المقصودة، عموماً ومنها جريمة القتل المقصود، تتوافر لدى الشخص الذي يقدم على الفعل، ويعتقد أن تحقق الوفاة أمراً محتملاً ومن الممكن أن يحدث بسهولة بحيث لا يمكن دفع هذا الاحتمال بمجرّد الاستبعاد أو

القمع النفسي الداخلي، إنما لا بد من تغيير وضع الخطر الموضوعي من خلال استخدام العوامل المضادة ونزع فتيل الوضع الخطر من خلال اللجوء إلى جهود سلوكية تعويضية من شأنها الحد من فرص الخطر

. إذا بذل الجاني مثل هذا الجهد بإرادته ينتفي قبوله للنتيجة وبالتالي ينتفي القصد الاحتمالي لديه بالنظر إلى انتفاء العنصر الإرادي حتى لو بقي في حالة شك بحدوثها.

. كما ينتفي القصد الاحتمالي في حالة أخرى مختلفة وذلك عندما يتوقع الجاني حدوث الوفاة كأثر لفعله إنما يثق بعدم حدوثها اعتماداً على خبرته أو مهاراته السابقة، هذا القول لا يتناقض مع الاكتفاء بالقبول بالمعنى المذكور سابقاً للقول بتوافر القصد الاحتمالي ، فعندها يكون الجاني قد وقع بغلط حول إمكانية وقوع النتيجة مثل هذا الغلط من شأنه أن ينفي العلم وبالتالي ينفي أحد عناصر القصد عندها لا مجال للبحث عن الاتجاه الإرادي.

أما من حيث المواقف القانونية التي أخذت بنظرية الإرادة بالنسبة لعناصر القصد الاحتمالي يتضح لنا

ما يلي:

. إن قانون العقوبات السوري عبّر صراحةً عن اعترافه بالقصد الاحتمالي كأحدى صور القصد الجرمي للجرائم المقصودة بشكل عام، وبالتالي يصلح لتكوين الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود، كما عبّر صراحةً عن عناصر هذا القصد في توقع النتيجة والقبول بالمخاطرة، هذا القبول يمكن أن يُفسّر بأنه استواء حصول النتيجة مع عدم حصولها، و ينسجم بالتالي مع المفهوم المشترك للقبول واللامبالاة السابق بيانه.

. من ملاحظة الاجتهادات القضائية، على ندرتها، في القضاء السوري حول القصد الاحتمالي في جريمة القتل يتضح أن القضاء استند في الاستدلال على توافر العنصر الإرادي إلى مختلف ظروف القضية الذاتية والموضوعية الأمر الذي يتوافق مع نظرية القرار .

. يتميز القتل المقصود بناءً على القصد الاحتمالي عن القتل الخطأ من ناحيتين أساسيتين:

١. من حيث العلاقة النفسية بين الجاني والنتيجة :

ففي القتل المقصود تتمثل في قبول المخاطرة المترافق مع الشك بوقوعها، بينما في القتل الخطأ تتمثل

في الجهل بوقوعها أو الغلط حول وقوع النتيجة الجرمية.

٢. من حيث المعيار والضابط المُتَّبَع للقول بتوافر القصد الاحتمالي والخطأ:

فإذا كان الخطأ يتطلب قياس سلوك الفاعل بسلوك الرجل المعتاد وفق الظروف التي وجد بها الفاعل فإن القصد الاحتمالي في جريمة القتل يبدو أنه يتطلب الأخذ بمعيار شخصي، فهو صورة من صور القصد الذي يجب أن ينم عن عدا الفاعل بذاته للمصلحة القانونية، بحيث يجب التحقق من توافر الاتجاه الإرادي لديه المتمثل بالقبول بالنظر إلى البحث في ذات الجاني ودوافعه وعلاقته السابقة بالمجني عليه وكيفية تصرفه في الحالات المشابهة آخذين بعين الاعتبار الظروف الموضوعية المتعلقة بالقضية مثل طبيعة السلاح المستخدم ومكان تنفيذ الاعتداء للثبوت من أن الفاعل قد امتنع بإرادته عن اتخاذ التدابير الكفيلة بالحد من فرص إزهاق روح المجني عليه دون أن يُقاس سلوكه بسلوك الرجل المعتاد.

إلا أنه يؤخذ على المشرع السوري عدم اعترافه بالمساواة التامة بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر، فالقصد الاحتمالي لا يصلح بمفرده لتكوين الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود، حيث لا بد من أن يستند إلى قصد مباشر سابق، ومن جهة أخرى ينحصر تطبيقه بالنتيجة الجرمية، بحيث لا يمكن تطبيقه بالنسبة لسائر الوقائع الأخرى المرتبطة بالجريمة مثل الظروف المشددة وذلك عند شك الجاني في توافر مثل هذه الوقائع وقبوله بها.

. مثل هذه الثغرات لا تتوافر في القانون الألماني، فعلى الرغم من أن القانون الألماني لم ينص صراحةً

على القصد الاحتمالي وترك الأمر للفقه والقضاء إلا أن مفهوم القصد الاحتمالي لديه، والذي يتطلب توقعا للنتيجة الجرمية على نحو غير يقيني وقبولاً بهذه النتيجة، يتساوى من حيث القيمة القانونية مع القصد المباشر فلا يشترط أن يستند إلى قصد سابق، كما أنه لا ينحصر بالنتيجة الجرمية، وبناءً على ذلك يصلح كأساس

لمساءلة الجاني عن القتل المُشدّد بكافّة صوره إلا عندما يتعارض مفهوم القصد الاحتمالي مع روح النص كما هو الحال بالنسبة للقتل بدافع المتعة.

وبالانتقال إلى الاتجاه الذي ركّز على العنصر المعرفي بالنسبة لتحديد طبيعة القصد الاحتمالي في جرائم القتل يتبيّن لنا ما يلي:

إن النظريات المعرفية على الرغم من أنها اعترفت للعلم بالدور الأساسي في تكوين القصد الجرمي عموماً والقصد الاحتمالي على وجه التحديد، إلا أنها مع ذلك اختلفت في تحديدها لمضمون هذا العلم، فالبعض ركّز على مستوى العلم من خلال التمييز بين الإمكان والاحتمال، بينما ركز البعض الآخر على محل هذا العلم وبشكل خاص على الخطر الذي ينطوي عليه سلوك الفاعل مستخدمين تعابير مختلفة مثل الخطر الملموس أو الخطر غير المحمي.

. بالرغم من هذا الاختلاف تشترك النظريات المعرفية بنقطة أساسية وأنها لا تكتفي بمجرد العلم أو التوقع من قبل الفاعل، إنما ينبغي أن يكون الفاعل حكماً أو قراراً بالاعتداء على حياة المجني عليه بناءً على هذه المعرفة للقول بتوافر القصد الاحتمالي في جريمة القتل.

بناءً على ذلك هذا النظريات لم تهمل مطلقاً الاتجاه الإرادي للجاني تجاه النتيجة الجرمية، إنما تأخذ بما يُسمّى بالإرادة المعيارية، وهي إرادة مستمدة من العلم تتحقق دائماً عندما يقدم الفاعل على التصرف على الرغم من أنه يدرك أن فعله ينطوي على خطر جدي أو ملموس بتحقيق النتيجة بحيث لا يمكن أن يثق بعدم وقوع النتيجة.

. من خلال ذلك يتبين الاختلاف بين إرادة النتيجة وفق منطق نظرية الإرادة وإرادة النتيجة وفق النظريات المعرفية، فهذه الأخيرة لا تعترف لإرادة النتيجة بوجودها المستقل إنما تفترضها بناءً عن العلم ، فالإرادة هنا لا تدخل في تكوين القصد إنما تبقى معياراً لتوافره، أما في نظريات الإرادة تعد الإرادة عنصر أساسي في

تكوين القصد الاحتمالي لا يمكن أن يستنتج أو يفترض من مجرد العلم لذا تعد الإرادة أساس للقصد الاحتمالي اعتبارها عنصر مكوّن له.

أما فيما يتعلّق بموقف القوانين المتأثرة بالنظريات المعرفيّة يبرز أمانا موقفين مختلفين هما القانون الأمريكي والقانون الفرنسي:

. القانون الأمريكي يعترف باللامبالاة القصوى كإحدى صور الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود وذلك عندما يرتكب القتل بتهور في ظل ظروف تكشف عن اللامبالاة القصوى تجاه الحياة البشريّة، بحيث أنها حالة خاصة من حالات التهور الذي يقوم على العلم ، إلا أننا توصلنا إلى أنّ الكشف عن توافر هذه اللامبالاة لا يمكن أن يستند إلى مجرد العلم، إنما لا بد من البحث بظروف الجاني الشخصية ، دوافعه، و غير ذلك من ظروف القضية التي لا يمكن حصرها في النطاق المعرفي.

كما أن هذه الصورة للركن المعنوي، والتي تقترب من حيث مفهومها من مفهوم القصد الاحتمالي، لا تشكل قاعدة عامة، بمعنى أنها حالة خاصة بجريمة القتل، ولا تنطبق على ما سواها من الجرائم المقصودة، الأمر الذي يميّزها كذلك عن القصد الاحتمالي في كل من القانونين الألماني والسوري.

. أما بالنسبة للقانون الفرنسي فيبدو من خلال البحث أن القصد الاحتمالي باعتباره توقعاً للنتيجة الجرمية وقبولاً بها غير معروف في هذا القانون، حيث يتخذ القصد الاحتمالي لديه مفهوماً آخر مختلف يتمثل في التعريض المتعمّد للخطر الذي يعد إحدى صور الركن المعنوي في الجريمة غير المقصودة، وهو لا يتطلّب اتجاهاً إرادياً من قبل الجاني تجاه النتيجة، إنما يتطلّب اتجاه الإرادة إلى خرق التزام خاص بالسلامة والأمن، وأن ينطوي سلوك الجاني على خطر تحقيق النتيجة أي أن يكون قادراً على تحقيق هذه النتيجة من الناحية الموضوعية.

وبالنظر إلى أن هذه الصورة من صور الخطأ غير المقصود فلا يمكن أن يُسأل الفاعل بناءً عليها إلا بموجب نص خاص مثل: الموت نتيجة أعمال العنف المرتكبة قصداً من قبل الجاني، وبذلك يختلف القصد الاحتمالي في القانون الفرنسي عن القوانين الأخرى محل البحث من حيث مفهومه ومن حيث قيمته القانونية فهو لا يصلح لتكوين الركن المعنوي في جريمة القتل المقصود بأي صورة من صورها.

بناءً على هذه النتائج توصلنا إلى عدة مقترحات نبينها فيما يلي:

المقترحات

١. تحديد مفهوم القصد الاحتمالي في جريمة القتل استناداً إلى منطق نظرية الإرادة الذي يتطلب إرادة النتيجة الجرمية المتمثلة بإزهاق روح إنسان حي كعنصر مستقل عن العلم بحيث لا يمكن افتراضه من مجرد التوقع.

٢. وإذا كان العنصر المعرفي في القصد الاحتمالي يتمثل في الشك حول توافر النتيجة الجرمية إلا أنَّ العنصر الإرادي هو الذي يفصل في القول بتوافر القصد الاحتمالي، لذا لا بد من تحديد طبيعة هذا العنصر بما يضمن تمييزه عن القصد المباشر من جهة، وعن الخطأ الواعي من جهة أخرى.

٣. العنصر الإرادي المطلوب تحقيقه للقصد الاحتمالي هو النشاط النفسي السلبي الذي يتمتع من خلاله الجاني بإرادته عن اتخاذ التدابير للحيلولة دون وقوع النتيجة أو للحد من فرص وقوعها، وفق هذا المعنى يكون لموقف الفاعل السلبي أثر فعال على سبل تحقيق النتيجة، فهي إن لم تتجه إلى دعم العوامل التي تساهم في وقوعها (كما هو الحال في القصد المباشر) قد امتنعت عن الحد من فرص وقوعها وساهمت بالتالي في تحقيقها

٤. من خلال هذا المعنى للعنصر الإرادي يتم التوفيق بين القبول واللامبالاة فالجاني من خلال موقفه السلبي يكون قد أقدم على لامبالاة فعالة صالحة لتكوّن عنصر القبول المطلوب للقصد الاحتمالي ، هذا القبول يتم الاستدلال عليه من المؤشرات الخارجية المحيطة بالقضية وبالتالي يتم التوفيق بين النظريات المؤيدة لنظرية الإرادة على اختلاف مفاهيمها.

٥. هذا المفهوم للعنصر الإرادي صالح للتطبيق على الوقائع الأخرى المرتبطة بالجريمة بحيث يكون الجاني مسؤولاً عن هذه الوقائع وفق القصد الاحتمالي إذا شكّ بتوافرها وقبل به بمعنى: أن يكون قد امتنع عن المزيد من الاستعلام والتحقق من توافر هذا الظرف عند الشك به، هنا يستوي لديه توافر الظرف مع عدمه.

٦. بالتالي لا يمكن الأخذ بمنطق النظريات المعرفية لأنها تؤدي إلى افتراض الإرادة بناءً على الإقدام على الفعل على الرغم من العلم بخطورته، مثل هذا المنطق يهمل البحث عن اتجاه إرادة الجاني نحو تجنب النتيجة الجرمية، فإن تحقق مثل هذا الاتجاه لا يمكن القول بتوافر القبول وبالتالي نفقّر إلى أحد عنصري القصد.

٧. أما فيما يتعلق بالقانون السوري فحبذا لو اقتدى المشرّع السوري بتجارب الدول الأخرى التي اعترفت باستقلالية القصد الاحتمالي وعدم الحاجة إلى استناده إلى قصد مباشر سابق بالشكل الذي يمنحه القيمة القانونية الحقيقية من جهة، ويحول دون الخلط بينه وبين حالات أخرى مختلفة عنه مثل الجرائم التي تتجاوز قصد الجاني .. لذا حبذا لو تصاغ المادة ١٨٨ من قانون العقوبات السوري بالشكل الآتي:

" تُعد الجريمة مقصودة وإن لم يهدف الفاعل من جراء فعله أو عدم فعله تحقيق النتيجة الجرمية إذا كان توقع حدوثها على نحو مشوب بالشك وقبل بالنتيجة."

٧. كما أن الاعتراف للقصد الاحتمالي بالقيمة القانونية المساوية للقصد المباشر يتطلب من المشرع عدم حصره بالنتيجة الجرمية بحيث بغدو بالإمكان تطبيقه على الوقائع الأخرى وخاصة الظروف المشددة التي لا يُسأل عنها الجاني في جريمة القتل المقصود إلا إذا اتجه قصده (من علم وإرادة) إليها، لذا تقترح تعديل فقرة إلى نص المادة ٢٢٣ بالشكل الآتي:

٣/٢٢٣: " يخضع الفاعل لتأثير الظرف المشدّد إذا علم بتوافره علماً مشوباً بالشك وأقدم على فعله قابلاً بتوافره."

من خلال ما تقدّم يمكن أن يكون للقصد الاحتمالي القيمة القانونية المساوية للقصد المباشر نظراً إلى ما يدل عليه من خطورة وعداء تجاه المصالح التي يحميها القانون وأهم هذه المصالح الحق في الحياة.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

❖ الكتب:

الكتب العامة:

١. د. بهنام، رمسيس، (١٩٩٧)، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط: ٥، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ١٢١٤.
٢. د. بلال، أحمد، (١٩٨٨)، المذهب الموضوعي وتقلص الركن المعنوي للجريمة، دراسة مقارنة، ط: ١، القاهرة، دار النهضة العربية، ص ٤٣٨.
٤. د. الجبوري، خالد، (د.ت.)، النظرية العامة للتجريم الوقائي، ط: بلا، المركز العربي للنشر والتوزيع، ص ٣١٣.
٥. د. حسني، محمود، (١٩٨٤)، شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، ط: بلا، بيروت، دار النهضة العربية، ص ٩٧٢.
٦. د. خلف، حسين، د. الشاوي، سلطان، (د.ت.)، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط: بلا، المكتبة القانونية، بغداد، ص ٤٩٤.
٧. د. الدرة، ماهر، (د.ت.)، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط: بلا، بغداد، المكتبة القانونية، ص ٣٧٥.
٨. د. السراج، عبود، (٢٠١٣-٢٠١٤)، شرح قانون العقوبات العام، جامعة دمشق، ط: ٥، ص: ٨٢٧.
٩. د. شمس الدين، أشرف، (٢٠١٢)، شرح قانون العقوبات المصري، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والعقوبة، ط: بلا، جامعة بنها، ص: ٣٦٦.

١٠. د. عبد المنعم، سليمان، (٢٠٠٠)، النظرية العامة لقانون العقوبات، ط: بلا، دار الجامعة الجديدة للنشر، ص ٨٦٨

١١. د. القصير، فرج، (٢٠٠٦)، القانون الجنائي العام، ط: بلا، مركز النشر الجامعي، ط: بلا، ص ٣٧٣.

الكتب المتخصصة:

١. د. ثروت، جلال، (د.ت)، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن، ط: بلا، ص: ٦٦٣.

٢. د. حسني، محمود، (٢٠٠٦)، النظرية العامة للقصد الجنائي، ط: بلا، دار النهضة العربية، ص ٣٤٤.

٣. الخليل، عدلي، (٢٠٠٠)، جرائم القتل والإصابة الخطأ والتعويض عنها، ط: بلا، دار الكتب القانونية، ص: ٧٢٣.

٤. د. الدراجي، غازي، (٢٠١٢)، استظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد، دراسة مقارنة، ط: ١، كلية القانون، جامعة البصرة، منشورات الحلبي الحقوقية، ص ٢٥٥.

٥. صالح، نبيه، (٢٠٠٤)، النظرية العامة للقصد الجنائي مقارناً بكل من القصد الاحتمالي والقصد المتعدي والقصد الخاص، ط: بلا، عمان، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص ٤٤٨.

٦. د. صفوت، صفية، (١٩٨٦)، القصد الجنائي والمسؤولية المطلقة، دراسة مقارنة، ط: ١، دار زيدون، بيروت، ص ٣٨٩.

٧. د. الفاضل، محمد، (١٩٦٥)، الجرائم الواقعة على الأشخاص، ط: بلا، دمشق، ص ٦٧٢.

❖ الأبحاث:

١. د. التميمي، كريم سلمان اسود، (د.ت)، المسؤولية عن النتيجة المتجاوزة في قانون العقوبات

العراقي، كلية مدينة العلم الجامعة /قسم القانون، ص ٧، ١٢/١/٢٠٢٠،

<https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&ald=102568&sa=X&ved=2ahUKEwiUgJamiP3mAhVbRhUIHUb4AfwQFjABegQIBxAB>

٢. الراوي، رعد فجر، (د.ت.)، إثبات القصد الجرمي في جرائم الأشخاص، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد: ١، كلية القانون/الرمادي، جامعة الأنبار، ص ١-ص ٢٦، ٢٠٢٠/١/٩،

https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&ald=15716&sa=X&ved=2ahUKEwjH8N-Sn_bmAhVCxoUKHfWuAncQFjADegQICBAB

٣. د. عبيد، عماد، (٢٠١٦)، إشكالية الخطأ كركن معنوي للقتل غير المقصود، علوم الشريعة والقانون، مجلد ٤٣، ملحق ٣، ص ١٢٢٧-ص ١٢٣٨، ٢٠١٩/٢/١١،

<https://www.google.com/url?url=https://journals.ju.edu.jo/DirasatLaw/article/download/10078/7052&rct=j&frm=1&q=&esrc=s&sa=U&ved=0ahUKEwjfseLBpLTgAhXK1uAKHYkiCZ84ChAWCC0wCQ&usg=AOvVaw12c-JLDIlgSWBJU66drhNcN>

٤. د. عبد الله، فراس عبد المنعم، (٢٠١٧)، معياري إثبات المقومات المعنوية للجريمة، مجلة العلوم القانونية، مجلد: ٣٢، العدد: ٣، كلية القانون، جامعة بغداد، ص ١٦٢-٢٠٥، ٢٠٢٠/٤/٥،

[download < article < jols < index.php < jols.uobaghdad.edu.iq](http://jols.uobaghdad.edu.iq/index.php/jols/article/download)

٥. د. الفايز، أكرم طراد، (٢٠١٣). فكرة القصد في القانون الجنائي والمدني ووجه العلاقة بينهما، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد: ٢، كلية الحقوق، جامعة الإسراء، المملكة الأردنية، ص ١-ص ٥٠، ٢٠٢٠/١/٩،

<https://lawjur.uodiyala.edu.iq/uploads/pdf/Issue2%20%202013/4.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwi80aLMxvPmAhUCSRUIHQd1AZs4ChAWMA6BAgGEAE>

٦. فتحي، ويس، د. حبيب بلقنشي، (٢٠١٧). أثر الامتناع العمدي في مجال المسؤولية الجنائية،

مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد: ٥، جامعة ابن خلدون - تيارت - الجزائر، ص ١-ص ١٣،

٢٠٢٠/١/٨

<http://www.univ-tiaret.dz/files/1701/170108>

[5871fe46d4510/REVUE%20N%C2%B005.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwjx25ej2PHmAh](http://www.univ-tiaret.dz/files/1701/170108/5871fe46d4510/REVUE%20N%C2%B005.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwjx25ej2PHmAhU85uAKHZLzCusQFjAAegQIBRAB)

[U85uAKHZLzCusQFjAAegQIBRAB](http://www.univ-tiaret.dz/files/1701/170108/5871fe46d4510/REVUE%20N%C2%B005.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwjx25ej2PHmAhU85uAKHZLzCusQFjAAegQIBRAB)

٧. د. محسن، ابراهيم حرب، (د.ت.)، دور الوقائع المادية في تحديد الركن المعنوي لجريمة القتل،

تعليق على حكم قضائي. مجلد: ٢١، عدد: ٤، ص ١٦٥-ص ٢٠٨، الكويت، ٢٠١٩/٢/١١

<https://www.zuj.edu.jo/wp-content/staff-research/law/ibrahim-harb/i11.pdf>

٨. (د.ن.)، القتل الخطأ:

[http://197.251.5.145:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/321/%D8%A7](http://197.251.5.145:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/321/%D8%A7%D9%84%D9%88%D8%AD%D8%AF%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%A7%D8%AF%D8%B3%D8%A9.pdf?sequence=8&isAllowed=y)

[%D9%84%D9%88%D8%AD%D8%AF%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%B3%D](http://197.251.5.145:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/321/%D8%A7%D9%84%D9%88%D8%AD%D8%AF%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%A7%D8%AF%D8%B3%D8%A9.pdf?sequence=8&isAllowed=y)

[8%D8%A7%D8%AF%D8%B3%D8%A9.pdf?sequence=8&isAllowed=y](http://197.251.5.145:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/321/%D8%A7%D9%84%D9%88%D8%AD%D8%AF%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%A7%D8%AF%D8%B3%D8%A9.pdf?sequence=8&isAllowed=y)

آخر زيارة: ٢٠/٥/٢٠١٩.

الرسائل العلمية:

١. بوعام، أحلام، (٢٠١٧)، عقوبة القتل في التشريع. رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم

السياسية- بسكرة، الجزائر، ٢٠/٥/٢٠١٩.

[http://dspace.univbiskra.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/10705/1/%D8%](http://dspace.univbiskra.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/10705/1/%D8%B9%D9%82%D9%88%D8%A8%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%AA)

[B9%D9%82%D9%88%D8%A8%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%AA](http://dspace.univbiskra.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/10705/1/%D8%B9%D9%82%D9%88%D8%A8%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%AA)

<http://www.google.com/url?url=http://www.ahlalhdeth.com/vb/attachment.php%3Fattachmentid%3D103342%26d%3D1366312985&rct=j&frm=1&q=&esrc=s&sa=U&ved=0ahUKEwiY7oXUy7ThAhWktXEKHea4BlcQFggSMAA&usg=AOvVaw0z7Gc8jkFHe8LOpiXJrLmn>

٢. الشماع، هدى عباس محمد رضا، (٢٠١٣). الحدود الفاصلة بين القصد الاحتمالي والخطأ غير

العمدي، رساله ماجستير، القانون العام، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الكوفة، ص ٢٣٦، ٢٠١٩/٤/١،

<http://www.google.com/url?url=http://www.ahlalhdeth.com/vb/attachment.php%3Fattachmentid%3D103342%26d%3D1366312985&rct=j&frm=1&q=&esrc=s&sa=U&ved=0ahUKEwiY7oXUy7ThAhWktXEKHea4BlcQFggSMAA&usg=AOvVaw0z7Gc8jkFHe8LOpiXJrLmn>

<http://www.google.com/url?url=http://www.ahlalhdeth.com/vb/attachment.php%3Fattachmentid%3D103342%26d%3D1366312985&rct=j&frm=1&q=&esrc=s&sa=U&ved=0ahUKEwiY7oXUy7ThAhWktXEKHea4BlcQFggSMAA&usg=AOvVaw0z7Gc8jkFHe8LOpiXJrLmn>

<http://www.google.com/url?url=http://www.ahlalhdeth.com/vb/attachment.php%3Fattachmentid%3D103342%26d%3D1366312985&rct=j&frm=1&q=&esrc=s&sa=U&ved=0ahUKEwiY7oXUy7ThAhWktXEKHea4BlcQFggSMAA&usg=AOvVaw0z7Gc8jkFHe8LOpiXJrLmn>

[FHe8LOpiXJrLmn](http://www.google.com/url?url=http://www.ahlalhdeth.com/vb/attachment.php%3Fattachmentid%3D103342%26d%3D1366312985&rct=j&frm=1&q=&esrc=s&sa=U&ved=0ahUKEwiY7oXUy7ThAhWktXEKHea4BlcQFggSMAA&usg=AOvVaw0z7Gc8jkFHe8LOpiXJrLmn)

٣. د. سالم، عبد المهيم بكر، (١٩٥٩). القصد الجنائي في القانون المصري والمقارن، رسالة

للدكتوراه في الحقوق.

٤. نصر، رهام محمد سعيد، (٢٠١٧). الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية (الخطأ غير العمدي)

دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النيلين، ص ١٦٦، ٢٠٢٠/١/٩،

http://repository.neelain.edu.sd:8080/jspui/bitstream/123456789/9744/1/%D9%85%D8%AA%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D8%AB.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwjngtPX1_XmAhWpAGMBHWe3AX4QFjAJegQIBhAB

[9%D8%AA%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D8%AB.pdf?sa](http://repository.neelain.edu.sd:8080/jspui/bitstream/123456789/9744/1/%D9%85%D8%AA%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D8%AB.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwjngtPX1_XmAhWpAGMBHWe3AX4QFjAJegQIBhAB)

[=X&ved=2ahUKEwjngtPX1_XmAhWpAGMBHWe3AX4QFjAJegQIBhAB](http://repository.neelain.edu.sd:8080/jspui/bitstream/123456789/9744/1/%D9%85%D8%AA%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D8%AB.pdf?sa=X&ved=2ahUKEwjngtPX1_XmAhWpAGMBHWe3AX4QFjAJegQIBhAB)

❖ الأحكام القضائية:

١. نقض غرفة جنائية، القرار رقم ١٨٩، تاريخ ١٩ / ٣ / ١٩٦٢ المجموعة الجزائية رقم ١٢٢٦.

٢. نقض سوري- جنائية ٤٨٨ قرار ٤٩١ تاريخ ١٩٥٣/٦/٢٨

٣. نقض سوري- جنائية ٥٤٤ قرار ٦٣٥ تاريخ ١٩٥٦/١٠/٦

٤. نقض سوري- جنائية ٦٢٦ قرار ٦٩٨ تاريخ ١٩٨٢/٦/١٣

٥. نقض سوري - جناية ٩٦٢ قرار ١٢٤٦ تاريخ ١٤/٢/١٩٨٢

ثانياً: المراجع باللغة الإنكليزية:

- (1) Badar, M. (2005), Mensrea – Mistake of Law & Mistake of Fact in German Criminal Law: A Survey for International Criminal Tribunals, International Criminal Law Review 5: 203–246, 1/10/2017, <http://core.ac.uk/download/files/14/333914.pdf>
- (2) Badar, M., (2008), The Mental Element In The Rome Statute Of The International Criminal Court: A Commentary From A Comparative Criminal Law Perspective, 17/6/2017, https://www.researchgate.net/publication/225475480_The_Mental_Element_In_The_Rome_Statute_Of_The_International_Criminal_Court_A_Commentary_From_A_Comparative_Criminal_Law_Perspective
- (3) Von Wiss. Mit. Schneider, A. Corporate Liability for Manslaughter – A comparison between English and German Law, 1/9/2017, http://www.zis-online.com/dat/artikel/2009_1_288.pdf .
- (4) Rudanko, M. (2015), Intentional Sexual Crimes, Assaults and Homicides, A Legal Comparison of the Threshold of intent, Master's Thesis Criminal Law Faculty of Law University of Helsinki Spring, 4/6/2017, https://helda.helsinki.fi/bitstream/handle/10138/154212/Rudanko_LegalComparisonoftheThresholdofIntent.pdf?sequence=2

- (5) Simons, K. W.(2002), **Does Punishment For “Culpable Indifference” Simply Punish For “Bad Character”?: Examining The Requisite Connection Between Mens Rea And Actus Reus**, Boston University, School Of Law ,12/2/2017,
http://www.bu.edu/law/workingpapers–archive/abstracts/2002/pdf_files/simonsk080702.pdf
- (6) Simons, K. W.,(2014), **Punishment and Blame for Culpable Indifference**, Boston University School of Law, USA ,25/1/2017,
<http://www.law.uci.edu/faculty/full-time/simons/KSimons-%20Punishment-Blame-Culp-Indifference.pdf>
- (7) Simons, K. W., **Should the Model Penal Code’s Mens Rea Provisions Be Amended**, 20/10/2018,
<http://www.bu.edu/lawlibrary/facultypublications/PDFs/Simons/MPCMensRea.pdf>,
- (8) Yetter, M. J., Smith, G. V.(2014), **A Curious Case Of Depraved**,4/10/2018,
http://www.albanylawreview.org/Articles/Vol77_3/77.3.1201%20Yetter.pdf
- (9) **The Law of Murder: Overseas Comparative Studies**, 20/10/2018,
https://s3-eu-west-2.amazonaws.com/lawcom-prod-storage-11jsxou24uy7q/uploads/2015/03/Murder_comparative_studies.pdf
- (10) **Mens Rea, Concurrence, Causation**, 4/8/2015,
http://www.sagepub.com/sites/default/files/upm-binaries/30544_5.pdf.

ثانياً:المراجع باللغة الألمانية "

(1) Cliff Gatzweiler aus Aachen(2007) , **Rechtsvergleichende**

Untersuchung zur Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit in Spanien,

Mexiko, Argentinien, Kolumbien und Deutschland, Rechts- und

Staatswissenschaftliche Fakultät, der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-

Universität, 22/9/2018, <http://hss.ulb.uni-bonn.de/2008/1342/1342.pdf>.

(2) IIPD Dr. Greco, L. **Teil 2: Straftaten gegen das Leben. B. Mord,**

25/8/2017,

https://www.jura.uniaugsburg.de/lehrende/professoren/greco/lehre_forschung/lehrestudium/greco_ss_2014/01_vorlesungen/gk_str2/download/Praesentation-04-_Mord-Teil-2_.pdf.

(3) Professor Dr. Heinrich, B. (2012), **Abgrenzung: Bedingter Vorsatz –**

Bewusste Fahrlässigkeit, 26/8/2017, http://heinrich.rewi.hu-berlin.de/doc/abs_ex_2012/at/32-vorsatz01.pdf.

(4) Prof. Dr. Dr. Hilgendorf, E. **Vorlesung Strafrecht Allgemeiner Teil I**

Der subjektive Tatbestand, 14/6/2017, https://www.jura.uni-wuerzburg.de/fileadmin/02150100/Lehrmaterialien/Grundkurs_AT_I/04__Vorlesung_AT_I_-_Der_subjektive_Tatbestand.pdf

(5) Koriath, H. Krack, R. Radtke, H., Jehle, J-M (Hg.), **Grundfragen des Strafrechts, Rechtsphilosophie und die Reform der Juristenausbildung,**

12/9/2018

<https://www.google.com/url?url=https://www.oapen.org/download%3Ftype%3Ddocument%26docid%3D610239&rct=j&frm=1&q=&esrc=s&sa=U&ved=0ahUKEwi0 bO-07jdAhVDzBoKHV20Amc4ChAWCBUwAQ&usg=AOvVaw3QtQNK0 9v9aZFXxIEJ75>

(6) Prof. Dr. Kaspar, J. Dr. Broichmann, C. **Grundprobleme der**

Tötungsdelikte – Teil 2, 27/8/2017, http://www.zjs-online.com/dat/artikel/2013_4_717.pdf.

(7) Kutzner, L. Sander, F.(2002), **Klausurtypische Verknüpfungen von Problemen des AT und BT Bearbeitungsstand**, 20/10/2018,

<http://www.floriansander.de/WuV-Problem.pdf>

(8) Langels, H. **§ 1 Der Mord gemäß § 211**, 25-8-2017

http://www.alonline.de/fileadmin/userfolders/downloads/pdf/leseprobe_skript_strafrecht_bt_1__5_aufgabe_2012_.pdf

(9) Von Professor Dr. Puppe, I. B. **Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis**, 19/9/2018,

https://www.jura.unibonn.de/fileadmin/Fachbereich_Rechtswissenschaft/Einrichtungen/Lehrstuehle/Puppe/Der_Vorstellungsinhalt_des_dolus_eventualis_ZStW_1991__103.pdf,

(10) Von Professorin Dr. Puppe, I. B., **Begriffskonzeptionen des dolus eventualis**, 4/9/2018,

https://www.jura.unibonn.de/fileadmin/Fachbereich_Rechtswissenschaft/Einrichtungen/Lehrstuehle/Puppe/Begriffskonzeptionen_des_dolus_eventualis_GA_2006_,_65.pdf

(11) Roxin, C. **Über Den Dolus Eventualis Zusammenfassung**, 22/9/2018,

Http://Www.lus.Bg.Ac.Rs/Crimenjournal/Articles/Crimen_001-2010/Crimen1-2010_Rez.Pdf.

(12) Professor Dr. Safferling, CH. **Bedingter Tötungsvorsatz bei**

besonders gefährlichen Gewalthandlungen, BGH, Urt. v. 14.8.2014 – 4 StR

163/14 (LG Detmold) = NSTZ 2015, 580 ff, 27/8/2017,

https://www.str1.rw.fau.de/files/2016/02/Safferling_AkteRecht_BGH_4-StR-163-14_Bedingter_Vorsatz_Gewalthandlung.pdf

(13) Schmitt, N. **Vorsatz und Irrtum**, 20/8/2017,

<http://www.juristixx.de/Vorsatz.pdf>

(14) Sinn, A. **Begriff und Erscheinungsformen des Vorsatzes**, 20/11/2018,

http://acta.bibl.u-szeged.hu/54027/1/juridpol_081_869-880.pdf.

(15) **Der Subjective Unrechtstatbestand**, 27/8/2017, [https://strafrecht-](https://strafrecht-online.org/lehre/ws-2014/strafrecht-at/karteikarten/%C2%A7%2010%20-%20Der%20subjektive%20Unrechtstatbestand%20%28Teil%201%29%20%28KK%20142-163%29.pdf)

[online.org/lehre/ws-2014/strafrecht-at/karteikarten/%C2%A7%2010%20-%20Der%20subjektive%20Unrechtstatbestand%20%28Teil%201%29%20%28KK%20142-163%29.pdf](https://strafrecht-online.org/lehre/ws-2014/strafrecht-at/karteikarten/%C2%A7%2010%20-%20Der%20subjektive%20Unrechtstatbestand%20%28Teil%201%29%20%28KK%20142-163%29.pdf)

الأحكام القضائية من الموقع:

https://www.jurion.de/urteile/bgh/1988-11-04/1-str-262_88

رابعاً: المراجع باللغة الفرنسية:

- (1) Desportes, F., Le Gunehec, F.,(2008) **Droit pénal général**,15 Ed, economica .
- (2) Elodie, M. (2011), **Le Risque De Mort En Droit Penal**, 17/6/2017,
<https://docassas.uparis2.fr/nuxeo/site/esupversions/ecf11330-8278-4ac9-bf6e-5ed68c5a36a4>.
- (3) Garçon, C. Enm, A. (2012), **La Faute Et Le Delit Non Intentionnel**,
Droit pénal dissertation, https://www.lautreprepa.fr/wp-content/uploads/2012/10/annales_mag_penal_faute-delit-non-intentionnel.pdf
- (4) Garraud, R.,(1898), **Traité Théorique et Pratique du Droit Pénal**
Francais, Deuxième Édition, Librairie De La Société du Recueil Général Des Lois et Des Arrêts, Paris.
- (5) Lefebvre, J. **La mise en danger d'autrui en droit pénal : vue d'ensemble du concept**, 13/10/2018, <https://www.legavox.fr/blog/jo-anne-lefebvre-docteur-en-droit-prive/mise-danger-autrui-droit-penal-5451.pdf>
- (6) OLIVIERO, M. M., **La Notion Generale De Responsabilite Notamment Dans Les Activites Subaquatiques Sportives**, 13/10/2018
http://apsavo.fr/doc/notion_de_responsabilite.pdf
- (7) Richevaux, M. (2001), **Nouvelle définition des délits non-intentionnels : responsabilité pénale aggravée pour les employeurs en cas de décès et blessures au travail**, 13/10/2018,
http://ledroitouvrier.cgt.fr/IMG/pdf/200111_doctrine_richevaux.pdf.

خامساً: المراجع باللغة الإسبانية:

- (1) Carlos M. Guerra, G.,(2004), La estructura del dolus eventualis la distinción entre dolo eventual y culpa consciente frente a la nueva fenomenología del riesgo, 25/11/2018,
<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/04/doctrina38753.pdf>
- (2) García, E. H. Dolo eventual y culpa consciente: Criterios diferenciadores, 14/6/2017, http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2003_08.pdf.

Summary

The importance of the moral element of the crime is manifested as the link between the perpetrator and the criminal act, and the criminal intent is the most dangerous image of the moral corner because it embodies the direct and clear hostility of the perpetrator to protected legal interests, and since the right to life is one of the most important interests that the legislator seeks to protect, the criminal intent in the crime of the crime of this right has captured the broader attention of jurisprudence, In particular, the concept of probability intent as the line between intentional killing and manslaughter, this concept was the subject of ambiguity and ambiguity in jurisprudence and legislation, where the fundamental disagreement over the nature of this intention, where some jurisprudence and legislation went to focus on the voluntary aspect, which raised the question of the meaning of the will required for the eventual intent and the distinction between it and the indicators of inference, Others have tended to focus on the cognitive aspect, which raises the question of the degree of science required to achieve the intent and the role of will according to this trend in drawing the line between probability and error

Questions about the nature of the intention also lead us to inquire about his legal status and discuss his role in forming the moral element in the intended murder in accordance with Syrian law and comparative law with a view to examining the shortcomings of Syrian law and reaching an appropriate formula that would determine the nature of the eventual intent in line with the concept of will required for the purpose in general and to indicate its legal status and role in forming the moral element of the intended murder and distinguishing it from manslaughter.

Key words: eventual intend, will, knowledge, murder, manslaughter.

Syrian Arab Republic

Damascus University

Law School

Criminal Law Department



Eventual Intent In The Murder

a thesis submitted for obtaining PHD degree in criminal law

Preparing the student

Zeinab Mohammed Kaddaha

.Supervised by Professor Dr

Abboud Al , Sarraj

2021