

بعض الخلافات الفقهية البارزة في نظرية الجريمة

للدكتور على أحمد راشد

رئيس قسم القانون الجنائي بكلية الحقوق

مقدمة

الارادة والسببية والعمد والخطا معان أربعة متداولة في نظرية الجريمة بحسبانها كيانا قانونيا . فوجود الجريمة قانوناً مرهون أولاً وقبل كل شيء بوجود « واقعة إجرامية » مسندة الى النشاط الارادى لشخص بعينه ، وفى هذا الشرط الأول يظهر دور « الارادة » ويتمثل مبدأ « السببية » - ومرهون ثانياً بان يصاحب هذا النشاط الارادى المادى الخارجى معنى فى ذهن « الجانى » أو سلوكه النفسى الداخلى يتفق مع احدى الصورتين اللتين حصر تشريعنا الجنائى فيهما مختلف الجرائم بين عمدية وغير عمدية ، أى معنى « العمد » أو الخطأ غير العمدى . فالمعاني الأربعة المذكورة هى فى تعبير آخر المحاور التى تدور حولها المسئولية الجنائية وجوداً وعدماً . وهناك ولا ريب فى كتابات بعض الشراح عندنا وفى بعض أحكام محكمتنا العليا ذاتها غموض أو اضطراب يريم على صلة بعض تلك المعاني ببعضها الآخر ، أو على أقل تقدير اختلاف فى تحديد مدى هذه الصلة وكنهها . فهناك اشتباك فكرة الارادة بفكرة العمد ، وهناك اختلاط السببية بكل من فكرتى العمد والخطأ . والفرض من هذا المقال هو تعقب مصدر ذلك الاضطراب ، وبالتالي محاولة تجلية الغموض ووضع الأمور فى نصابها الصحيح .

ولابد بادىء ذى بدء من تقرير حقيقة أولية فى كل الدراسات الفقهية عامة والدراسات القانونية خاصة ، وهى أن سلوك « المنهج » - وان شئت قل المنطق - عاصم من كل اضطراب أو غموض أو خلط . ولنضرب لذلك مثلاً لا يدخل فى موضوع هذا المقال بالذات ، وان يكن من صميم دراسة النظرية العامة للجريمة ، أى الجريمة بوصفها كيانا قانونيا (entité juridique) . فقد درج الفقه الفرنسى التقليدى - وتبعه فقهاء حتى منتصف هذا القرن العشرين ، ولا زال عند البعض حتى هذه اللحظة - على القول بأن للجريمة ركناً « شرعياً » أو قانونياً سبق ركنها المادى المعنوى . والمعنى المقصود من ذلك الركن الشرعى هو أن الجريمة كمنظرة قانونية لا توجد الا بوجود نص قانونى ينشئها ، وذلك عملاً

بمبدأ « قانونية الجريمة والعقاب » الذى هو بعض دستور القانون الجنائى بلا مراة منذ رسخت دعائم الحرية الفردية قبل قرابة قرنين من الزمان . وهذا القول الذى يبدو سائغا للوهلة الأولى ينطوى عند التأمل على مالا يتسقى مع المنطق ، لأنه يعنى احتساب المصدر القانونى للجريمة من بين عناصرها ، والمنطق يقضى بعدم البحث فى عناصر نشئ ومقوماته الا بعد أن يوجد ، والجريمة من الناحية القانونية معنى لا يوجد الا لأن القانون أراد ذلك ، والبحث فى عناصرها أو أركانها لا يكون اذن الا بعيدا عن النص الذى أوجدها أو خلقها ، ومالم يوجد هذا النص فلا جريمة ولا عقاب كما يقول المبدأ العتيذ .

ومن الغريب أن بعض الفقهاء دفع بفكرة احتساب النص المنشئ للجريمة كأحد أركانها العامة الى حد القول بأن الجريمة لا توجد على الإطلاق ، لانعدام ركنها الجوهرى الأول وهو النص الجنائى ، فى حالة احتماء « المتهم » بسبب من أسباب الإباحة ؛ ونسى تماما أن هذه الأسباب ماسميت كذلك الا لأن من شأنها أن « تبرر » أو « تبرر » كما فى التعبير الفرنسى (justifier) - لصاحبها نشاطه الارادى المنطبق تماما على وصف جريمة فى انقانون ، سواء من الناحية المادية الواقعية أو من الناحية النفسية المعنوية . فان من يقتل مثلا فى حالة الدفاع الشرعى يتوفر فى نشاطه هذا واقعة ازهاق الروح ونية القتل ، وهما كل مايتطلبه نص المادة ٢٣٠ من قانون العقوبات ليكون قاتلا عمدا . وقد يحاول القائلون بعدم وجود الجريمة قانونا فى هذه الحالة ، لانعدام النص أى الركن الشرعى ، تعزيز فكرتهم من ناحية أخرى بالقول ان « المدافع » لا تتوفر لديه نية القتل ، وذلك لأن استعمال حق الدفاع الشرعى مرهون بحسن النية كما هو معلوم . ولكن هذا القول ينطوى على خلط بين حسن النية وانعدام نية القتل ، لأن حسن نية فى حالة الدفاع الشرعى ليس الا مجرد الباعث المشروع الذى يرتتهن به استعمال هذا الحق ؛ ومن المعلوم المشهور أنه لا يصح فى القانون الخلط بين الباعث وبين العمد أو النية الاجرامية . هذا الى أن نصوص تثيرعنا الجنائى قاضية فى صراحة نادرة على فكرة انعدام « نية القتل » لدى « المتهم » فى حالة الدفاع الشرعى . فان المادة ٢٤٩ والمادة ٢٥٠ من قانون العقوبات تنصان كلاهما على أن « حق الدفاع الشرعى .. لايجوز أن يبيح القتل العمد » الا فى الحالات التى ذكرت فيهما على سبيل الحصر ؛ مما مفاده أن حق الدفاع الشرعى « يبيح القتل العمد » فى حالات معينة ، والقتل لا يكون عمدا الا يتوفر نية القتل . فالركن الشرعى وكل ماينطوى عليه لا شأن له اذن فى موضوع « الإباحة » فى حالة الدفاع الشرعى أو غيرها . بل الحقيقة فى كل حالات الإباحة أن الأمر يتعلق « بانعدام الجريمة » لتخلف أساس التجريم من الناحية الاجتماعية وهو عنصر « العدوان » ، أى الاعتداء على النظام الاجتماعى أو الأخلاق الاجتماعية أو الحقوق العامة أو الخاصة التى يحميها القانون عن طريق التحريم .

وهكذا كان من بين ماتفرع على عدم التزام المنهج العلمى لتحديد حقيقة موقع النص الجنائي من نظرية الجريمة أن اختلطت نظرية الإباحة بنظرية المسؤولية الجنائية ، الى حد أن أدرج بعض فقهاءنا « أسباب الإباحة » تحت وصف « عوارض المسؤولية الجنائية » ! وعن طريق تفكير غير منهجى من قبيل ما تقدم نشأ الاضطراب الذى أشرنا اليه فى صدر هذه المقدمة . والأمر هنا كذلك لا يقتصر على مجرد جدل شكلى أو سطحي حول الأركان العامة للجريمة ، وإنما هو اضطراب يصل الى أعماق نظرية الجريمة قانونا ، وفلسفتها أو جوهر اقتصادياتها ، وبالجمل « تركيبها القانونى والفلسفى » . ذلك لأن منشأ الخلط بين فكرة الإرادة والعمد من ناحية ، وبين فكرة السببية وكل من العمد والخطأ من ناحية أخرى ، هو عدم التزام المنهج لتحديد موقع هذه المعانى فى نظريتى الجريمة والمسؤولية الجنائية ، وبالتالي تحديد علاقة بعضها ببعض الآخر . ومحاولة تعقب الغموض ومصدره فيما نحن بصددته تقتضينا إذن البدء بمعالجة عن المنهج فى بحث نظرية القانون الجنائي بصفة عامة .

١ - عن المنهج فى نظرية القانون الجنائي

ان نظرية القانون الجنائي تتلخص فى اقامة الحد الفاصل بين المعاقب قانونا والمباح من تصرفات الأفراد ، ووسيلته فى اقامة هذا الحد هى « التجريم » ، أى بيان ما يعد من تلك التصرفات جرائم تستوجب العقاب (١) ، فيكون ماعداها مباحا عملا بأن الأصل هو الإباحة . ومن المتصور تناول نظرية القانون الجنائي هذه عن طريق عرض المبادئ الكلية التى تحكمها فى ظل الفلسفة الجنائية السائدة ، فيكون الكلام على مبدأ احترام الحرية الفردية - وما يتفرع عليه مثل مبدأ الشرعية أو القانونية ، ومبدأ عدم تجريم المعتقدات والنوايا - ، ومبدأ السببية ، ومبدأ العدالة أو المسؤولية الأخلاقية كأساس للمسؤولية الجنائية ؛ وهذه هى مبادئ التجريم التقليدية على ما هو معلوم . ولكن تناول النظرية بهذا الأسلوب هو أدنى الى فلسفة القانون الجنائي ، بينما الأسلوب الأكاديمي المؤلف هو تناول تلك النظرية عن طريق بحث نظرية الجريمة - أى تركيبها القانونى والفلسفى - بوصفها موضوع القانون الجنائي أو حصيلة التجريم . وهناك ثلاثة مناهج متصورة لعرض النظرية العامة للجريمة عرضا أكاديميا :

١ () **المنهج التقليدى** - وفيه يكون تناول « الجريمة » باعتبارها كيانا قانونيا واقعيا متكاملا ماديا ومعنويا ، يتألف من ركنين مادى ومعنوى . وتحت

(١) كنا أول من استخدم فى اللغة العربية اصطلاح « التجريم » بهذا المعنى الوارد فى المتن ، ترجمة للاصطلاح Incrimination وذلك قبل نحو عشرين عاما ، بل لقد جعلناه عنوانا لبكورة مؤلفاتنا فى نظرية القانون الجنائي (مبادئ القانون الجنائي ، الجزء الاول : فى مبادئ التجريم والمسؤولية الجنائية - القاهرة ١٩٤٨)

الركن المادى تدرج نظريتا الشروع والمساهمة الجنائية أو الاشتراك .
 بينما تدخل فكرة المسؤولية الجنائية فى عموم الركن المعنوى أو الأدبى .
 وهذا منهج عتيق فى الفقه الفرنسى التقليدى ظل سائدا عندنا حتى
 منتصف هذا القرن ، وكنا قد بدأنا التحول عنه قبل نحو عشرين عاما .
 حيث فصلنا فكرة المسؤولية الجنائية عن نظرية الجريمة وأركانها . أى
 أخرجناها من الركن الأدبى وبحثنائها استقلالاً .

ب (**المنهج الوضعى** - وفيه يكون تناول « الجريمة » من خلال شخص المجرم ،
 بمعنى أن يكون النظر إلى الركنين المادى والمعنوى بالقياس إلى شخص
 « المتهم » ، فيكون الكلام حينئذ على الاسناد المادى أو السببية .
 والاسناد المعنوى أى المسلك النفسى أو سلوك الخطأ الجنائى . وهذان هما
 بعينهما ركنتا نظرية المسؤولية الجنائية . وذلك المنهج مستوحى بالضرورة
 من المدرسة الوضعية التى صرفت كل الاهتمام إلى شخص المجرم باعتباره
 المحور الحقيقى للقانون الجنائى . وهو المنهج الذى ينم عنه بالفعل التقنيين
 العقابى الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ ، على الرغم مما أعلنه واضعوه من
 أنه لازال تشريعا تقليديا فى أساسه توفيقيا (éclectique) فى طابعه (١)

ج (**المنهج التوفيقى** - ويراد بذلك المنهج الذى يجمع بين المنهجين المتقدمين ،
 فيبحث الجريمة أولا باعتبارها كيانا قانونيا مجردا ، ثم يتناولها بالقياس
 إلى شخص المجرم أى من زاوية المسؤولية الجنائية . وهذا هو
 المنهج السائد فى الفقه الجنائى الحديث ، وهو الذى انتهينا إلى اتباعه
 وثبتنا عليه بعد أن تحولنا تدريجيا عن المنهج التقليدى . ولا ريب فى أنه
 من وحي حركة التوفيق الكبرى بين المدرستين التقليدية والوضعية ،
 التى أعقبت الثورة الوضعية منذ أواخر القرن الماضى ، وتركت بصماتها
 فى عدد من التشريعات الجنائية التى استحدثت أو طورت أو عدلت منذ
 بداية هذا القرن .

غير أنه فى داخل هذا المنهج التوفيقى يمكن التمييز بين مذهبين تبعا لمقدار
 تجريد الركن المادى للجريمة من العناصر المتصلة بشخص المجرم . فالمذهب
 السائد فى الفقه الفرنسى الحديث يمزج الإرادة الانسانية بالواقعة المادية ،
 بمعنى أن الركن المادى وفقا لهذا المذهب هو الفعل أو الامتناع الإرادى الذى نص
 القانون على تجريمه . أما المذهب السائد فى الفقه الايطالى الحديث فانه يجرد
 الواقعة الاجرامية - أى الركن المادى للجريمة الذى يعرف بالحداث

événement - من كل عنصر آدمي ؛ وعلى العكس فإنه يحشد في الركن المعنوي للجريمة - الذي يقال له حينئذ الركن الشخصي ، فلا يقتصر على العامل النفساني ، - جميع العناصر المتصلة بشخص المجرم ابتداء من « الإرادة » . وقد أوحى بهذا المذهب التقنين الإيطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ بطبيعة الحال ، لأنه صاغ نظرية الجريمة وعرض تركيبها القانوني وهو يركز على شخص المجرم .

والخلاصة هي أن الفقه الفرنسي في جملته يفترق عن الفقه الإيطالي الحديث في جملته كذلك في كنيته فهم التركيب القانوني والفلسفي للجريمة . فإن الأول ينزع إلى المنهج التقليدي ، وهذا أمر طبيعي أمام نصوص التشريع العتيق الذي عالج النظرية العامة في عدد قليل من المواد وبطريقة فجأة لا يلاحظ فيها شخص المجرم إلا من وراء فعله الإرادي الذي يتناوله التجريم . هذا بينما ينزع التقنين الإيطالي بصراحة - ومن ورائه جمهرة الفقهاء بطبيعة الحال - إلى المنهج الوضعي . ولهذه التفرقة بين الفقه الفرنسي والفقه الإيطالي أهمية بالغة في البحث الذي يشغلنا ، ومن أجل إبرازها بالذات كانت هذه العجالة عن المنهج في نظرية القانون الجنائي ، سقناها بمثابة التمهيد للدخول في صميم بحثنا . ذلك بأن الفقه الجنائي المصري ، الذي ظل تابعا بصفة مطلقة للفقه الفرنسي حتى قرب منتصف القرن الحالي ، أخذ جانب منه يرنو ابتداء من هذا التاريخ إلى الفقه الإيطالي الحديث ، الذي أتاحت الفرصة للتبشير به في بعض بناءاتنا عندما استعانت بشباب من أساتذته قبل خمسة عشر عاما . والغموض الذي يريم على علاقة بعض دعائم المسؤولية الجنائية ببعضها الآخر لا يقتصر على اتباع مذهب من هذين المذهبين عندنا دون الآخرين . وهكذا نصل الآن إلى صميم بحثنا .

§ ٢ - بين الإرادة والعمد

هناك من شراح تقنين العقابي من أدخل « الإرادة » في تعريف العمد ، الذي اصطلح في لغتنا الفصحى على تسميته « القصد الجنائي » ، ويستوى في هذا أتباع الفقه الفرنسي والمشايعون للفقه الإيطالي الحديث . فلا مناص إذن لجلاء حقيقة هذا الاتجاه من البدء بتحديد حقيقة مفهوم الإرادة ومفهوم العمد سواء في مذهب الفقه الفرنسي أو في مذهب التقنين الإيطالي ، وذلك لاكتشاف مصادر الخلط في كل منهما . ثم نتبع هذا التحقيق بنبذة عن أثر ذلك الخلط بين الإرادة والعمد .

١ - مفهوم الإرادة ومفهوم العمد

أولا - في الفقه الفرنسي

درج الفقه الفرنسي على فهم « تركيب الجريمة » في أبسط صورة ؛ فهي باعتبارها كيانا قانونيا تتألف من الواقعة المادية التي يقال لها الركن المادي ، ومن

المسلك الذهني أو النفسي المصاحب لهذه الواقعة ويعرف بالركن المعنوي . ويراد بالواقعة المكونة للركن المادي بداهة ذلك النشاط المنسوب الى انسان متمتع بالارادة . فالركن المادي ليس هو ذلك الوصف المجرد الذي حدد به القانون الحادث المادي محل التجريم ، وانما هو النشاط الارادى - أى الصادر عن انسان حر - المنطبق على ذلك الوصف انذى نص عليه القانون . صحيح أن مذهب الفقه الفرنسى مستمد من تقنين نابليون الذى وجه كل عنايته الى « الجريمة » دون المجرم ؛ ولكن الجريمة هى من عمل المجرم على كل حال . وشخصه مائل فى كل كيانها ابتداء من ركنها المادي . وهكذا يتضح فى جلاء تام أن مكان « الارادة » فى التركيب القانونى للجريمة هو الواقعة الاجرامية أو الركن المادي ، وهى هنا بمثابة الغلاف للنشاط الاجرامى الذى هو صلب هذه الواقعة المادية . ولكن الارادة لايمكن بداهة الا أن تمتد كذلك الى الركن المعنوى فى الجريمة ، لان « الانسان » هو الجانب الشخصى للجريمة كلها ، فهو من ثم لايقب أبدا عن أى جزئية من جزئياتها فضلا عن أركانها الكبرى . ومعنى ذلك ان الارادة نجدها ماثلة فى الخطأ غير العمدى كما نجدها فى العمد أو القصد الجنائى ؛ فلا تستقل بها اذن هذه الصورة الكبرى من صور الخطأ الجنائى أو المسلك الذهني الجاني - كما يطيب لنا أن نسميه - دون الصورة الأخرى . ومعنى هذا مرة ثانية أن الارادة لايمكن أن تدخل فى تعريف القصد الجنائى الا اذا كانت تدخل كذلك فى تعريف الخطأ غير العمدى . ولكن الحقيقة هى أنها لايمكن أن تدخل فى تعريف هذا أو ذاك ، لأن وظيفتهما فى الركن المعنوى للجريمة مقصورة على « حمل » المسلك النفسى لدى الجاني سواء أكان عمدا أم خطأ غير عمدى ؛ فهى اذن بمثابة « المطية » لهذا المعنى الذى يدور فى نفس الجاني حال مقارفته لنشاطه الارادى الاجرامى . ومادام الأمر كذلك فإن ادخال الارادة فى تعريف العمد أشبه بادخال « الدابة » فى التعريف براكبها ! .

وهكذا يبين دور « الارادة » فى كل من ركنى الجريمة : فهى غلاف الواقعة الاجرامية من ناحية ، ومطية المسلك النفسى الجاني من ناحية أخرى . ومن شأن هذا الفهم الدقيق للتركيب الحقيقى لنظرية الجريمة أن يدفع عن « الارادة » شبهة اختلاطها بمعنى العمد عند تعريفه . ففكرة القصد الجنائى لايجب اذن أن تبدأ الا من حيث يفترض وجود الارادة ، تماما كما أن فكرة الخطأ غير العمدى لا تفهم الا بالقياس الى متهم نسب اليه نشاط ارادى معين . وابتداء من هذا الأمر الثابت يستقل العمد - كما يستقل الخطأ - بمدلوله الخاص ، الذى لا يخرج عن أن يكون هو « علم » الجاني بحقيقة مايفعل مما ينطبق على وصف جريمة فى القانون . كل ما هنالك أن هذا « العلم » - الذى هو فى الحقيقة الفلسفية جوهر العمد ولا شئ غيره - يتصور أن يأخذ لونا يختلف باختلاف طبيعة الجرائم العمدية ، وذلك على التفصيل التالى :

١ - فهناك الجرائم الشكلية انصرف ، أى التى تتكون واقعتها الاجرامية من نشاط مجرد ، فعلا كان أو امتناعا ، دون اعتبار لأى نتيجة ضارة منصوص عليها قانونا أو متوقعة أى محتملة . وفى هذه الحانة يكاد « العلم » المكون لمعنى العمد أن يكون هو مجرد « وعى » الجانى لحقيقة ذلك النشاط المجرد ، وهو وعى قد يختلط أحيانا بهذا النشاط ذاته ؛ أى أن الركن المادى والمعنوى فى هذا النوع من الجرائم يتمثلان أحيانا فى شىء واحد هو النشاط الاجرامى المجرد ، كما فى جريمة حمل السلاح بدون ترخيص أو جريمة الضرب .

٢ - وهناك بعد هذا الجرائم العمدية المادية انصرف ، أى ذات النتائج الفعلية المحددة فى القانون ، مثل جريمة القتل وجريمة السرقة . وعندئذ يتخذ العمد صورة « النية الاجرامية » ، وهى الترجمة الدقيقة للمصطلح الفرنسى *intention criminelle* . فليس يكفى هنا مجرد علم الجانى أو وعيه لنشاطه الارادى المجرد ، بل لابد فوق هذا من أن ينصرف علمه أو وعيه الى النتيجة الاجرامية ذاتها ، أى أن يتمثلها أمرا واقعا أو « ينتويها » فى تعبير آخر . وواضح أن عجز لفظ « العلم » فى هذه الحالة عن أداء معنى العمد راجع الى أن الواقعة الاجرامية فى هذا النوع من الجرائم تتألف من مقطعين يسبق أحدهما الآخر فى الزمن ؛ ولئن اقترن علم الجانى بالنشاط الارادى (وهوالمقطع الأول) فانه من المستحيل أن يقترن فى ذهن الجانى بالنتيجة (وهى المقطع الثانى) قبل أن تحدث ؛ وأقصى مايتصور من ألوان « العلم » بالنسبة الى هذه النتيجة هو « التوقع » أو التمثل *représentation* ، أى تمثلها أمرا واقعا ، وهو أصدق تحليل لاصطلاح « النية الاجرامية » .

٣ - وهناك آخر الجرائم العمدية ذات النتائج الضارة التى لا يحددها القانون ولكنه يشير إليها صراحة أو دلالة ؛ فهى اذن جرائم شكلية قانونا مادية واقعا ، مثل جريمة التزوير فى المحررات التى يفهم بداهة أن القانون يجرمها لما يتوقعه ضمنا من نتيجة ضارة هى استعمال المحرر المزور غشا وخداعا ؛ وجريمة الاخبار بأمر كاذب (م ٣٠٥ ع) التى يجرمها القانون لما يتوقعه من نتيجة ضارة هى الاساءة الى المجنى عليه ، وهى نتيجة يشير إليها النص صراحة فى قوله من أخبر بأمر كاذب « مع سوء القصد » . ففى أمثال هذه الحالات لا يكفى لوجود العمد مجرد « علم » المتهم بحقيقة نشاطه المادى المجرد ، أى واقعة تغيير الحقيقة فى جريمة التزوير فى محرر ، وواقعة الاخبار بأمر كاذب فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٥ عقوبات ؛ بل لابد فضلا عن ذلك من أن يكون مدفوعا الى هذه الواقعة بباعث خبيث أى « نية سيئة » ، هى فى جريمة التزوير نية استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله خديعة وغشا ، وفى جريمة « البلاغ الكاذب » نية الاساءة والاضرار بالمبلغ ضده . فسوء النية فى هذا النوع من الجرائم هو مجرد « تطلع » الجانى الى نتيجة ضارة محتملة ، خلافا للنية الاجرامية فى النوع

السابق فانها « تمثل » الجانى للنتيجة الاجرامية أمرا واقعا . وهذا الفارق بين الموليين من ألوان « القصد الجنائى الخاص » هو بالذات مايدعو فقيها كبيرا مثل « أميل جارسون » E. Garçon لأن يميز هذا اللون الأشد قتامة فى حالة « النية الاجرامية » باصطلاح القصد الخاص جدا Del très spécial

مصدر الخلط - وهكذا يتميز « العمد » عن الارادة فى جميع الأشكال المتصورة للجرائم العمدية ؛ فان له مفهوما ذاتيا مستقلا كما أن للخطأ مفهوما آخر . وقد أمكن الاهتداء الى هذه الحقيقة من مجرد وضع « الارادة » فى مكانها الصحيح من التركيب القانونى للجريمة وقتنا لمذهب الفقه الفرنسى . وعند هذا الحد يحق لنا أن نتساءل : كيف تأتى اذن لبعض شراح قانوننا الجنائى من اتباع هذا الفقه ادخال « الارادة » فى تعريف القصد الجنائى ؟

ليس لهذا الخلط فى تقديرنا الا تعليل واحد ، هو تجريد الركن المادى للجريمة من فكرة الارادة بصفة مطلقة ، أى فهم ذلك الركن على أنه العمل الأصم - فعلا أكان أم امتناعا - الذى نص عليه القانون فى تعريفه للجريمة وبيانها لمعاصرها . فانه باستبعاد « الارادة » من نطاق الركن المادى لايقمى الا احتسابها حتما وبصفة مطلقة فى الركن المعنوى . ومما يساعد على ارتياد هذا المنزلق أن الركن المعنوى للجريمة عند ذلك الفريق من شراحنا يسكاد يختلط بشخص المجرم ، الى حد أن هذا الركن كان يتخذ أحيانا مقرا لنظرية المسؤولية الجنائية بتأملها ، بما فى ذلك بحث الأهلية الجنائية وماتجر اليه من بحث موانع المسؤولية وغير ذلك مما يتصل بشخص المجرم . والغريب أن أصحاب هذا الاتجاه فى فقهنا الجنائى يجعلون « الارادة » هى العنصر المميز للعمد أو القصد الجنائى ، فاذا ما انتقلوا الى تعريف الخطأ غير العمدى اتخذوا منها محورا لهذا التعريف أيضا ، ولا يستلفت نظرهم مع ذلك عدم الاستقامة المنطقية الكامنة فى بناء فكرتين جد مختلفتين على أساس واحد مشترك .

ولكن هل ينظر بعض شراحنا حقيقة الى الركن المادى للجريمة تلك النظرة التجريدية التى لاحساب فيها للارادة الانسانية التى تحدث الواقعة الاجرامية ؟ نحن لانقول ذلك ، ولكننا نقول ان هذه النظرة هى مايلزم حتما عن اضافة الارادة بصفة مطلقة الى الركن المعنوى للجريمة . لهذا ينبغى أن نوجه تحقيقنا فى تفسير الخلط بين الارادة والعمد نحو مصدر اضافة الارادة الى الركن المعنوى بوجه عام ، واقحامها على فكرة العمد بوجه خاص . وهنا نلتقى للفور بالمصادر الفقهية المباشر لشراحنا التقليديين واقراءهم فى كل البلاد التى نقلت تشريعها الجنائى عن التشريع الفرنسى . ذلك هو الفقيه الفرنسى الكبير « رينيه جاردو » R. Garraud عمدة الفقه الجنائى التقليدى غير منازع مدى نصف قرن يمتد فيما بين الربع الأخير من القرن الماضى والربع الأول من القرن الحالى ، ووارث رصيد القرن التاسع عشر كله من ذلك الفقه العتيق .

نظرية جارو - يقول ذلك الأستاذ الفقيه تحت عنوان « مم تتكون النية الاجرامية » *intention criminelle* ، ان « النية » هي بحسب المعنى اللغوي للكلمة توجيه الارادة (*volonté*) نحو غاية أو هدف (*but*) ؛ وعلى ذلك فان العمد في المجال العقابي هو توجيه الارادة نحو الفعل أو الامتناع الذي قضى القانون بجريمته (١) . وهذا قول يعذر ولا شك من يتخذه - منفصلا عما تلاه من شروح وايضاحات - أساسا لجعل الارادة هي لب وعصب القصد الجنائي . هذا بينما يجد المتأمل أن « جارو » قد أجهد نفسه بعد هذا التقرير الأولي جهدا لا مزيد عليه - وعلى اتساع أربع صفحات غصت حواشيها بالاحالة الى أساطين الفقه الجنائي المعاصر حينذاك في فرنسا وألمانيا وبلجيكا وإيطاليا - كل هذا ليوضح حقيقة مافي ذهنه عن صلة الارادة بالعمد . وحاصل هذا الجهد هو أن « جارو » يفرق بين مدلولين للارادة : (١) الارادة في معنى « الحرية » أي حرية التصرف والحركة ، وهي بهذا المعنى أساس تجريم الواقعة المادية سواء في الجرائم العمدية أو غير العمدية ؛ لأنه لا يتصور فلسفيا وقانونيا تجريم واقعة « لا ارادية » ؛ أو بمعنى آخر يستحيل مساءلة الانسان جنائيا عن الحادث التهورى الذي يسوقه القضاء والقدر على يديه ، أو الواقعة الاجرامية التي يكرهه انسان آخر على فعلها اكراها ماديا بعدما للارادة (٢) . فالارادة في هذا المعنى إذن ملحقة عند « جارو » بمادية الجريمة أي بركنها المادى ؛ وهي من زاوية المسؤولية الجنائية ليست شيئا آخر غير الاسناد المادى كشرط أول لهذه المسؤولية - (٣) والارادة في معنى « الاختيار » الايجابى لنشاط مجرد أو لنتيجة محددة ينطبق كلاهما على وصف جريمة مما نص عليه القانون ؛ وهي بهذا المعنى ليست في الحقيقة شيئا آخر غير الحالة النفسية (*état d'âme*) لدى الجانى الذى « يعى » حقيقة نشاطه الاجرامى المجرد أو « يتمثل » النتيجة الاجرامية التي يهدف اليها بهذا النشاط ؛ أو هي في عبارة أخرى مجرد « العلم » (*connaissance*) أو الوعى (*conscience*) للنشاط الاجرامى فى حالة الجرائم الشكلية أى ذات النشاط الارادى المجرد ، أو النية الاجرامية أى تمثل (*représentation*) النتيجة الاجرامية المرتقبة أمرا وقعا حال السعى الى باوغها وذلك فى الجرائم المادية أى ذات النتائج المحددة قانونا (٤) . ووسط محاولات « جارو » لا يبراز هذا المعنى الثانى للارادة استعمل الفقيه بالفعل كلمة

(١) R. Garraud : المطول فى شرح التقنين العقابى الفرنسى ، الطبعة الثالثة الجزء الاول (١٩١٣) ، بند رقم ٢٨٧ ص ٥٧١ .

(٢) تأمل بصفة خاصة حاشية رقم ٢ ص ٥٧٢ ، ثم صفحة ٥٧٣ بأكملها .

(٣) تأمل بصفة خاصة الفقرة الثانية من بند رقم ٢٨٨ ص ٥٧٤ والحاشية رقم ٤ فى هذه الصفحة . وقارن فون ليست Von Listz (أنشأ اليه فى هذه الحاشية) الجزء الاول ص ٢٥٢ وحاشية رقم ٢ فى هذه الصفحة .

(volition) وهى لاتعنى الا ميل الارادة نحو هدف معين (١) ، ونظن أن كلمة « الاختيار » يمكن أن تؤدى هذا المعنى .

هذه اذن هى فكرة « جارو » عن علاقة الارادة بالعمد . ولا عبرة بما بدأ به الحديث من تقرير أن الأصل اللغوى لكلمة « العمد intention وهو العبارة اللاتينية in tendere يتضمن معنى « ارادة » هدف معين . فان هذه العبارة مركبة من حرف (in) ومعناه نحو vers ، وكلمة (tendere) ومعناها يميل أو يتجه ؛ فلا مكان للارادة اذن فى هذه العبارة ، لأن المفهوم أن الغرض منها هو التعبير عن حالة نفسية أو ذهنية ، فيكون معناها من ثم هو « الاتجاه » ذهنيا أو نفسيا نحو هدف ، أو بعبارة أخرى « تمثل غاية مرتقبة بعينها أمرا واقعا » ، وهذا المعنى هو مايؤديه أصدق الآداء وأدقه لفظنا العربى « النية » أو الانتواء .

الخلاصة - هكذا نصل الى حقيقة لانشك فيها ، وهى أن مصدر الخلط بين الارادة والعمد عند بعض شراحنا التقليديين هو عدم تبين حقيقة ما رعى اليه « جارو » . والواقع أنه من الممكن التماس العذر فى هذا الخصوص ، لأن التردد وغموض الفكرة نتيجة لذلك أحيانا ، هو النغمة المسيطرة على الصفحات التى خصصها « جارو » للكلام على القصد الجنائى . فانه بنفسه قد نوه - قبل أن يبدأ الكلام - بأن هذا الموضوع لم يلق عناية ببحثه فى فرنسا الا منذ الربع الأخير من القرن التاسع عشر (أى فى عهده هو) ؛ وأن الفقيه المعاصر له « جارسون » لاحظ أنه على الرغم مما بذل فى هذا السبيل فان نظرية القصد الجنائى لم تكن حتى ذلك الحين قد اتضحت تماما (٢) . وفى مناسبة أخرى - وهو فى معرض التهكم على الأستاذ « برتو Bertauld » الذى أغفل تماما الحديث عن القصد الجنائى فى مؤلفه بعنوان « دروس فى التقنين العقابى » - وصف « جارو » موضوع القصد الجنائى بأنه « مادة غامضة » (matière obscure) (٣) . ومحصل هذا كله أن نظرية « جارو » فى العمد أو القصد الجنائى لم تكن واضحة فى بدء صياغتها ، ومن المغتفر ولا ريب فى هذه الظروف أن لايتبين الدارس لها حقيقة مايضمه صاحبها . كل هذا صحيح ، ولكن الصحيح أيضا هو أن التزام المنهج فى البحث كفيل بتجلية الغامض وكشف المستور ، وخصوصا بعد مضى نيف ونصف قرن من الفقه الجنائى المتطور فى فرنسا وخارجها على آخر طبعة لمؤلف « جارو » المتضمن لنظريته هذه .

(١) انظر صفحة ٥٧٢ الحاشية رقم ٢ حيث يقول :

“la volonté ou mieux la volition est reconnue et admise par la conscience de tous les hommes comme la cause immédiate de nos actions.”

(٢) المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥٧١ حاشية رقم ١

(٣) المرجع السابق ص ٥٧٥ حاشية رقم ٥

ثانيا - في التقنين العقابي الايطالى

الذى يعنينا فى هذا البحث هو الفقه الايطالى الحديث بطبيعة الحال ، ونعنى به ذلك الفقه المنسوج من خيوط التقنين العقابى الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ ، وهو الفقه الذى بدأ بالاقتباس منه فريق من شراحنا قبل خمسة عشر عاما عندما أخذ يبشر به فى بعض جامعاتنا أحد أساتذته الشبان . وللحكم فيما قال به بعض هؤلاء الشراح من دخول الارادة فى تعريف العمد ، يقتضينا الأمر أن نتعرف على حقيقة النظرية العامة للتقنين العقابى الايطالى ، أى نظريته العامة فى التجريم ، وكيفية تصوره للجريمة والمجرم ، وبالتالي كيفية تفهمه للارادة وللعمد وغيرهما من المعانى التى تدور عليها نظرية المسؤولية الجنائية .

ومن المعلوم أن تقنين نابليون العقابى (قانون العقوبات الفرنسى) لم يتضمن فى أحكامه العامة أى تحديد صريح لشروط المسؤولية الجنائية (١) . وقد سد التشريع الايطالى هذا النقص ابتداء من تقنين سنة ١٨٨٩ حيث نص فى المادة ٤٥ قائلا : « لا يستحق انسان العقاب المقرر للجريمة ما لم يكن قد أُرَاد الفعل المكون لها » . ثم جاء تقنين سنة ١٩٣٠ فأعاد تقرير ذات المبدأ مع مزيد من وضوح العبارة والفكرة بقوله فى المادة ٤٢ : « لا يستحق انسان العقاب عن فعل أو ترك يعده القانون جريمة ما لم يكن قد قارفه عن وعى و ارادة conscience et volonté » . وعلى هذا فان التشريع الايطالى يسجل بصريح النص القانونى مبدأ المسؤولية الجنائية الأدبية أو الأخلاقية ، أى المسؤولية المرتبهة بالارادة الواعية الحرة ، وذلك تسليما بمبدأ « الارادة الحرة » principe du libre arbitre ، وشأنه فى ذلك شأن التشريع الجنائى الفرنسى وسائر التشريعات التقليدية القائمة أساسا ، وبصفة ضمنية ان لم تكن صريحة ، على هذا المبدأ بعينه .

ولكن على الرغم من أن التقنين الايطالى يقر بهذا النص الصريح أنه لا زال تشريعا تقليديا ، إلا أنه قد سلك سلوكا وضاعيا لاريب فيه من حيث البناء القانونى لنظرية التجريم . فانه بوحي طبيعى مشروع من المدرسة الوضعية الايطالية قد جعل « المجرم » هو محور القانون الجنائى ، خلافا للتشريع الفرنسى التقليدى الذى جعل هذا المحور هو « الجريمة » (٢) . ومظهر ذلك وشاهده المعلن هو المادة ٤٣ التى أفردها لما أسماه « الركن النفسانى للجريمة » ؛ فاننا اذا تأملنا مضمونها أثبتناه بناء كاملا لنظرية المسؤولية الجنائية فى معنى

(١) قارن « جاردو » ، المرجع السابق الاشارة اليه ، ص ٥٧١ حاشية رقم ١

(٢) تأثر تقنين ١٩٣٠ بالمدرسة الوضعية الايطالية فى مجال نظرية المسؤولية الجنائية مستفاد قبل هذا من ذات المادة ٤٢ التى أقرت فى فقرتها الثالثة فكرة المسؤولية الجنائية الموضوعية او القانونية (imputabilité objective ou légale) استثناء من مبدأ الاستناد المعنوى الذى سجلته الفقرة الاولى من ذات المادة كما أوضحنا فى المتن .

استحقاق العقاب (culpabilité) . هذا ولو أن النص يتحدث حقيقة عن الجرمية ومتى تكون عمدية أو وراء عمدية أو غير عمدية . صحيح أن الفقه الايطالى الحديث يتكلم بدوره - فى شرحه لهذا النص - على الركن النفسانى للجريمة ، وذلك بالتعاقب مع « الركن الموضوعى » (élément objectif) . ولكن هذا الفقه مضطر الى حصر الركن الموضوعى فى مجرد « الحادث » أو الواقعة الخطيرة أو الضارة ، بينما يحشد مع الركن النفسانى كل العناصر الانسانية للصيقة بشخص المجرم ، بما فى ذلك الفعل أو الامتناع الشعورى والارادى ، ولهذا يسميه الركن الشخصى (subjectif) « وهو فى الحقيقة يعنى « المجرم » . فلا تقابل اذن أبداً بين الركنين الموضوعى والشخصى فى مذهب التقنين والفقه الايطاليين . وبين الركنين المادى والمعنوى فى مذهب الفقه الفرنسى . فان الركن الموضوعى فى التقنين الايطالى ليس الا الحادث المجرد الذى لا يتميز عن الحادث القهرى ولا يصبح اجراميا الا بوجود الركن الشخصى - الذى تجمعت فيه كل عناصر التجريم فى الواقع - أى بوجود « المجرم » المسئول جنائياً : هذا بينما الركن المادى فى مذهب الفقه الفرنسى هو - على ما أوضحنا فيما تقدم - النشاط « الارادى » المطابق للنص الجنائى ، والركن المعنوى ليس الا المسلك النفسى أو الذهنى الجانى أو الخاطى، عمداً أكان أم خطأ غير عمدى . وبعبارة أخرى فان المجرم هو بذاته محور نظرية التقنين الايطالى ، بينما فى نظرية الجريمة التقليدية نجد المجرم شاخصاً فى كلا ركنيهما المادى والمعنوى . فهو مائل فى الأول بالنشاط الارادى وفى الثانى بالمسلك النفسى أو الذهنى الخاطى .

وتقريباً على كل ما تقدم فان الركن الشخصى للجريمة فى مذهب التقنين والفقه الايطاليين يضم بمداخلة الامور كل العناصر الارادية والنفسية : أى أنه تلتقى فيه معانى الارادة والعمد والخطأ جميعاً . ولكن ليس معنى هذا الالتقاء الطبيعى والبديهى أن تختلط فكرة « الارادة » بفكرة العمد ، والا لاختلطت كذلك بفكرة الخطأ مادامت تلتقى به هو الآخر فى شخص المجرم . ولعل هذا يفسر ما قاله البعض أثناء الأعمال التحضيرية للتقنين الايطالى الصادر سنة ١٩٣٠ من أن للعمد (intention) فى هذا التقنين مفهوماً ايطالياً خاصاً . وأنه ليس شيئاً آخر غير الميل الداخلى نحو الهدف الذى يسعى الجانى لبلوغه (١) . فوفقاً لهذا المفهوم « الايطالى » الخاص يلتقى العمد فقط مع الارادة فى شخص المجرم ولكنه لا يختلط بها ، بمعنى أن العمد يظل محتفظاً بمفهومه الخاص وهو الميل نحو الغاية التى يضررها الجانى . وهذا المعنى يطابق كما هو واضح مطابقة تامة المصطلح اللاتينى (in tendere) الذى هو أصل كلمة

(١) انظر P. de Casabianca التعليق على التقنين العقابى الايطالى (١٩٣٢) . تحت المادتين

intention الفرنسية . ولكن بينما لا تحتاج اللغة الإيطالية لغير هذا المصطلح اللاتيني بعد تطويره تطويرا طفيفا جدا ، فإن اللغة الفرنسية قد عجزت تماما عن بلوغ ذات المعنى بكلمة "intention" ، مما اضطر الفقيه «رينيه جارو» الى استخدام كلمة "volition" للتعبير عن المفهوم ذاته كما يدل عليه مصطلح (in tendere) اللاتيني ، وذلك في ضمن محاولاته المتكررة لبلوز ذلك المعنى الأصيل للعمد (١) .

الخلاصة - نخرج من هذا التحليل اذن بأن فكرة العمد في مذهب الفقه الإيطالي الحديث هي فكرة صائبة تماما ، وأنه لا تعارض بينها وبين فكرة العمد وفقا لمذهب الفقه الفرنسي كما يوحي قول بعض واضعي التقنين العقابى الإيطالي، أثناء الأعمال التحضيرية ، بأنها « مفهوم إيطالي خاص » ، إشارة الى مغايرتها لمفهوم الفرنسي لكلمة (intention) ؛ وهو قول مصدره عدم تبين قائله حقيقة مفهوم العمد في الفقه الفرنسي ممثلا في نظرية عميده «رينيه جارو» . فالواقع أن المفهوم واحد - ولا يمكن أن يكون الا واحدا - فى المذهبين ؛ وكل ما عناك أنه وفقا لمذهب التقنين الإيطالي يتجمع ركنا المسؤولية الجنائية فى شخص المجرم فيحدث اللقاء الحتمى بين النشاط الإرادى وبين العمد ، بينما فى مذهب الفقه الفرنسي يتخذ كل من هذين الركنين مقرا فى أحد ركني الجريمة فلا يحدث ذلك الالتقاء أثناء بحث النظرية العامة للجريمة ، ولكنه يعود فيتم بمجرد الدخول فى بحث « المجرم » أو نظرية المسؤولية الجنائية . فليس هناك اذن بين مذهبى التقنين الإيطالي والفقه الفرنسي اختلاف الا فى المنهج ، أما من حيث المضمون الفلسفى فهو واحد بالضرورة ؛ لأن « الإرادة » هى دائما الإرادة ، أى معنى يغلف مادية التصرفات ، والعمد هو دائما العمد ، أى معنى كامن فى داخل النفس أو الضمير . ومن الخلط اذن ادخال الإرادة فى مفهوم العمد اعتمادا على الفقه أو التقنين الإيطاليين ، فانهما بريئان من ذلك تماما ، كبراءة الفقه الفرنسي منه .

ب - أثر الخلط بين الإرادة والعمد

ان ادخال الإرادة فى مضمون معنى العمد يعنى فى الواقع عدم وضوح مفهوم كل من الفكرتين . ولغموض فكرة الإرادة - نتيجة لعدم تحديد مكانها الحقيقى من التركيب القانونى لنظرية الجريمة أو نظرية المسؤولية الجنائية - أثر خطير فى شأن موضوع السببية سنتبينه فى القسم التالى من هذا المقال . أما عن غموض فكرة العمد - نتيجة لاقحام الإرادة على مفهومه - فإن له أثرا هاما فى المشكلة التى تدور حول مدى مسؤولية السكران باختياره عن جرائمه العمدية .

(١) قارن كذلك De Casabianca ، المرجع السابق ، تحت المادة ٥٥ من ٦٤ .

ذلك بأن من يقول بإدخال الإرادة فى صلب بناء فكرة العمد ، يسهل عليه أو يستسيغ القول بمسئولية ذلك السكران عن الجريمة العمدية أيا كانت على أساس توفر العمد الحقيقي لديه - حتى فى صورة النية الاجرامية الخاصة كما فى جريمة القتل العمد - مادام الثابت أنه تسبب فى وقوعها بنشاطه «الارادى» . وهذا بالفعل ما ذهب اليه شراحنا القائلون بدخول الإرادة فى تكوين القصد الجنائى ، سواء منهم التابعون للفقه الفرنسى أو المشايخون للفقه الايطالى الحديث . بل ان من بين هذا الفريق الثانى من لعله يتطرق الى حد القول بتصور توفر العمد لدى « المجنون » ! ربما اعتمادا على أنه وإن يكن مجردا من العقل فلا زال من المتصور أن تصدر عنه تصرفات أو أفعال « ارادية » !

وحقيقة الأمر فى مسئولية فاقد الوعي بسبب مسكر أو مخدر تناوله مختارا ، عن الجريمة العمدية التى صدرت عنه وهو فى هذه الحالة ، هى أنه يتحمل جنائيا تبعة هذه الجريمة كلما سمحت بذلك القواعد العامة فى المسئولية الجنائية ، بعد إسقاط حالة السكر - أى فقدان الوعي - من الحساب ، أى بعد افتراض أنه مفيق وبالتالي مدرك لما يفعل . ويسهل الأمر بطبيعة الحال فى حالة الجرائم العمدية الشكلية ، مثل جريمة انضرب أو الجرح أو احرار المخدرات أو الفعل العلنى الفاضح ، مادام العمد فى مثل هذه الجرائم يكاد يختلط بالوعي وهو مفترض هنا كما نقول . ولا تبدأ الصعوبة الا بالنسبة للجرائم العمدية المادية ، فان العمد حينئذ ليس هو مجرد « العلم » أو الوعي ، بل هو النية الاجرامية أى تمثل النتيجة التى « يضمها » الجنائى أمرا واقعا حال قيامه بنشاطه الارادى الذى أدى إليها ؛ وهو معنى داخلى عميق لا يلزم أبدا عن إسقاط حالة السكر وافتراض الوعي ، بل لابد من اثبات توفره اثباتا خاصا ، وهذا مستحيل فى حالة السكران فاقد الوعي . ومن أجل هذا فان الحل الذى تفرضه القواعد العامة فى هذه الحالة هو عدم مسئولية السكران عن النتائج البعيدة التى تتطلب النية الاجرامية أو مايقال له القصد الخاص .

تلك هى الحقيقة فى شأن مسئولية السكران باختياره عن الجرائم العمدية ، وهى مستمدة من المبادئ العامة للمسئولية الجنائية فى كل من القانون الفرنسى وقانوننا . وفوق ذلك فان المستفاد بطريق مفهوم المخالفة من نص المادة ٦٢ / ١ و ٣ من قانون العقوبات هو أن السكران باختياره يسأل عن الجرائم التى تصدر عنه وهو فاقد الوعي على أساس الوضع الذى ترشح له ظروف الواقعة الاجرامية ؛ فان اتخذ هذا الوضع صورة الجريمة العمدية فيجب أن تكون المسألة على هذا الأساس ، ويكون العمد مفترضا بالضرورة فى هذه الحالة . غير أن العمد الذى تبيح المادة ٦٢ / ١ و ٣ افتراضه لا يمكن أن يتجاوز « العمد العام » أى مجرد « الوعي » الناشئ عن افتراض الافاقة . أما النية الاجرامية اللازمة لتوفر العمد فى حالة الجرائم ذات النتائج البعيدة فلا يسمح

ذلك النص بافتراضها ، بل لا يمكن للمشرع أن يفرض افتراضها ولو أراد . وقد فطنت محكمتنا العليا الى هذا الفهم العميق السليم منذ زمن بعيد ، واستقر قضاؤها عليه باطراد منذ نحو عشرين عاما . ومما جاء في حكم حديث لها في هذا الخصوص قولها : « لما كان الأصل أن الغيبوبة المانعة من المسؤولية على مقتضى المادة ٦٢ من قانون العقوبات هي التي تكون ناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها المتهم قهرا عنه أو على غير علم منه بحقيقة أمرها ، وأن مفهوم ذلك أن من يتناول مادة مخدرة أو مسكرة مختارا أو عن علم بحقيقة أمرها يكون مسئولا عن الجرائم التي تقع منه وهو تحت تأثيرها ، فالقانون في هذه الحالة يجري عليه حكم المدرك التام الادراك مما يبنى عليه توفر القصد الجنائي لديه - ألا أنه لما كانت هناك بعض الجرائم يتطلب القانون فيها ثبوت قصد جنائي خاص لدى المتهم فانه لا يتصور اكتفاء الشارع في ثبوت هذا القصد باعتبارات وافتراضات قانونية ، بل يجب التحقق من قيامه من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقعة » (١)

ولا يختلف القانون الايطالي بشأن تلك الحقيقة المستمدة من المبادئ العامة الا في أنه كان صريحا في تسجيلها . فان المادة ٩٢ (وأصلها قائم في المادة ٤٨ من قانون ١٨٨٩) تقرر أنه « ليس من شأن السكر الاختياري أن ينفي أو أن يضعف القدرة على الفهم والاختيار » . وهذا يعني في عبارة أخرى أن السكران باختياره يسأل عن جرائمه حتى ما كان منها عمديا على أساس افتراض توفر العمد لديه مادامت « قدرته على الفهم والاختيار » مفترضة . ومفهوم بدهة أن كل ما يفترضه نص المادة المذكورة هو مجرد العمد العام لا انية الخاصة ؛ ذلك لأن النص يقتصر على اسقاط حالة السكر من الحساب وافتراض « القدرة على الفهم والاختيار » تبعا لذلك ، أي افتراض مجرد الأهلية الجنائية في حالة بعينها هي حالة السكر الاختياري ؛ وأقصى ما ترشح له هذه الأهلية المفترضة هو العمد المقترب بالنشاط الارادي ، والذي لاجر في افتراضه مادام يكاد يختلط بهذا النشاط ذاته ، وهذا هو العمد العام . فكان مذهب التقنين الايطالي في شأن مسؤولية السكران باختياره هو بذاته ما انتهى اليه قضاء محكمتنا العليا . بل الحقيقة هي أن محكمة النقض عندنا ، وإن كانت أسست قضاءها هذا على المادة ٦٢/٣١ من قانون العقوبات ، إلا أنها بغير أدنى شك قد استفادت من نص المادة ٩٢ من التقنين العقابي الايطالي ؛ فان ما يؤدى اليه هذا النص بطريق مباشر هو نفس ما يبلغه نصنا بطريق مفهوم المخالفة . وأكثر من ذلك ، فان نصنا اقتبس في سنة ١٩٠٤ من المادة ٤٨ الايطالية حينئذ .

والخلاصة هي أنه ليس في مذهب الفقه الفرنسي ولا في مذهب التقنين العقابي الايطالي ما يسيغ القول بمسؤولية السكران باختياره على أساس العمد الحقيقي ، حتى في الجرائم العمدية الشكلية فضلا عن الجرائم المادية ذات

النتائج المتميزة عن النشاط الارادى المبذول لاحداثها . وليس يفسر القول بعكس ذلك الا الخلط بين الارادة والعمد على نحو ما أشرنا اليه آنفا . ولا شك فى أن هدف القائلين عندنا بذلك الرأى هو الوصول الى تحميل السكران باختباره تبعة نشاطه الاجرامى حتى فى حالة الجرائم العمدية التى تتطلب نية اجرامية خاصة كما فى جريمة القتل العمد . وهو هدف يعجز القانون نفسه عن تحقيقه كما بينا فى تحليلنا للمادة ٩٢ من التقنين العقابى الايطالى . وللمادة ٦٢/٣١ من تقنيننا التى لا تختلف عن سابقتها الا فى أداء ذات المعنى بطريق مفهوم المخالفة كما ذكرنا . ونحن على يقين من أنه لا سبيل الى بلوغ الهدف المذكور - بالنسبة لجريمة القتل العمد - الا عن طريق التدخل التشريعى بالنص على اعتبار حالة السكر الاختيارى ظرفا مشددا فى جرائم الضرب والجرح العمد الذى يقضى الى الموت ، بحيث يبلغ أقصى العقاب المشدد ما يبلغه أقصى العقاب المقرر لجريمة القتل العمد . وهذه بعينها هى الخطة التى اتبعها المشرع عندنا مؤخرا بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . حيث جعل من حالة السكر أو التخدير ظرفا مشددا فى جرائم القتل خطأ (المادة ٢٣٨) . وكذلك فى جرائم الاصابة خطأ (م. ٢٤٤) .

§ ٣ - بين السببية والعمد والخطأ

هنا كذلك وجد فى قضائنا وفقهنا كما وجد عند غيرنا - وبخاصة فى الفقه والقضاء الفرنسيين - اضطراب فيما بين السببية من ناحية والركن المعنوى للجريمة ، عمدا كان أو خطأ ، من ناحية أخرى . وهو اضطراب منشؤه دائما عدم التزام المنهج فى فهم حقيقة البناء القانونى للجريمة منظورا اليها فى هذه المرة من زاوية المجرم ؛ أى أنه اضطراب فى فهم « اقتصاديات » نظرية المسؤولية الجنائية . والواقع أن المشكلة هنا ليست بعيدة عن سابقتها ؛ فاننا سنبين أنها لازالت راجعة فى أساسها الى غموض فكرة « الارادة » بسبب عدم تحديد مكانها من التركيب القانونى لنظرية الجريمة أو نظرية المسؤولية الجنائية . وجلاء الامور يقتضيها اذن البدء بتحديد طبيعة السببية ومكانها من نظرية المسؤولية الجنائية سواء فى القانون العقابى الفرنسى أو فى التقنين العقابى الايطالى . وسيعيننا ذلك على كشف مصدر غموض فكرة السببية عندنا سواء فى الفقه أو فى القضاء .

أ - طبيعة السببية وصعوبتها

السببية فى معناها العام الاشمل هى الأساس الاول للمسؤولية الانسانية عموما . وفى النطاق العقابى هى الخطوة الأولى على طريق المسؤولية الجنائية . لأنها تعنى مبدأ « الاستناد المادى » أى مبدأ تعليق مسؤولية الانسان

جنائيا على شرط أول هو وجود واقعة إجرامية مصدرها النشاط الارادى لمتهم معين . فهى بهذه المثابة تجيء فى مقدمة الأصول الكلية للتجريم والعقاب ، أى أنها تسبق مبدأ الشرعية ، ومبدأ قصر التجريم على الوقائع المادية دون النوايا والمعتقدات ، ومبدأ المسؤولية الأخلاقية أو الادبية الذى هو أساس مشروعية -حق العقاب الاجتماعى . والسببية بهذا المعنى هى اذن مبدأ يدهى يعد من ركائز الحضارة القانونية فى العصر الحديث ، لايتصور أن تنكره فلسفة أو شريعة ، لأن انكاره يعنى مساءلة الانسان جنائيا عن الحداث القبرى الذى يجريه القضاء والقدر على يديه ولا حيلة له فيه ، أو مساءلته عن فعل الغير الذى سحق ارادته واكرمه بهذا على فعل جريمة . فضلا عن جريمة الغير التى لا تربطه بها حتى صلة الصدفه هذه . ومن المفهوم فى هذه الظروف أن يغفل التشريع الجنائى النص على هذا المبدأ الذى يعد دستور المسؤولية الجنائية ، بمثل ما يعد مبدأ الشرعية أو القانونية دستور التجريم من الناحية المادية حتى بغير نص على ذلك .

وليس هذا المبدأ اذن هو موضع الخلاف أو الاضطراب أو الخلط الذى شربنا اليه فى بداية الكلام . وانما محل ذلك هو مشكلة السببية وجودا وعدمها عندما لاينفرد نشاط الجانى الاجرامى باحداث نتيجة إجرامية تقع لاحقة له بفترة زمنية تطول أو تقصر ، يساهم معه فى خلالها سبب آخر أو أكثر فى احداث ذات النتيجة . فانه لتحميل الجانى تبعة هذه النتيجة البعيدة جنائيا لابد من التثبت أولا من بقاء « صلة السببية » *(rapport de causalité)* قائمة بين نشاطه الاجرامى وبين النتيجة المذكورة على الرغم من أن هذا النشاط ليس السبب الوحيد فى حدوثها . ولئن كان مبدأ السببية فى غنى عن أى نص تشريعى يقرره لبداهته كما نقول ، فان « صعوبة السببية » هذه فى حاجة ملحة على العكس لتدخل المشرع . ذلك لأنها تتصل باقامة الحد بين المسؤولية الجنائية وعدمها بالنظر الى النتيجة الاجرامية البعيدة ؛ وهذا فى الأصل هو عمل المشرع تمشيا مع منطق مبدأ القانونية وما يتفرع عليه من ضرورة حصر مجتود القضاء فى التأويل والتفسير فى أضيق نطاق مستطاع . وسننتهين فيما نل أنه حيث أغفل التشريع الفرنسى وضع ضابط لصلة السببية وجودا وعدمها فى مثل الفرض الذى سقناه فيما تقدم ، نشأت « صعوبة السببية » وكثرت المذاهب الفقهية والقضائية لحلها ، حتى انحدر بعضها الى الخلط بين « السببية » وبين العمد أحيانا ، وبينها وبين الخطأ أحيانا أخرى . وأنه على العكس من ذلك عندما تدخل التقنين العقابى الايطالى بالنص على معيار حاسم لصلة السببية وجودا وعدمها فى الفرض المذكور ، فقد اختفت الصعوبة ولم يعد هناك بالتالى مجال للخلط أو الاضطراب المشار اليه .

أولا - صعوبة السببية فى القانون الفرنسى

لم يواجه التقنين العقابى الفرنسى صعوبة السببية ، التى تنشأ كما قدمنا فى بعض الجرائم « المادية » عندما لا يستقل نشاط الجانى الاجرامى بأحداث نتيجة إجرامية يفصلها عنه فاصل زمنى تفعل فى خلاله أسباب أخرى فعلها فى المعاونة على وقوعها . وقد أدى هذا الاغفال بطبيعة الحال الى اجتهادات فقهية وقضائية فى فرنسا وفى غيرها من البلاد التى حذت حذو التشريع الفرنسى ، مثل بلجيكا بل وإيطاليا ذاتها فى ظل تشريعها القديم . ويمكن رد هذه الاجتهادات والمذاهب فى ايجاد معيار لحل صعوبة السببية الى اتجاهين متميزين تماما تبعاً لما اذا كان الحل يواجه « صلة السببية » ذاتها ، أى مدركا لتحقيق طبيعتها المادية ، أم كان يسعى فقط لمجرد التغلب على الصعوبة بعيداً عن هذه الصلة المادية وهو ما يفيد الخلط بين السببية وبين الاسناد المعنوى أى العمد أو الخطأ بحسب الأحوال . وعلى هذا سنعرض الاتجاه الأول تحت وصف الاتجاه المادى والآخر تحت وصف الاتجاه المعنوى .

الاتجاه المادى - تبيننا فى القسم السابق من هذا البحث أن مذهب الفقه الفرنسى لا يجرّد الركن المادى للجريمة من العامل الانسانى ؛ فان هذا الركن هو النشاط « الارادى » فعلاً أكان أم امتناعاً ، تضاف اليه النتيجة الاجرامية فى حالة الجرائم « المادية » بنص القانون ، كجريمة القتل سواء أكان عمداً أم خطأ . ومعنى ذلك أنه فى هذا النوع من الجرائم يتكوّن الركن المادى من واقعيتين ماديتين هما النتيجة الاجرامية والنشاط الارادى الذى أدى الى وقوعها . ومن المتصور فى بعض الأحوال أن يفصل بين هاتين الواقعتين الماديتين فاصل زمنى يطول أو يقصر ، ولكنهما يظلان مع ذلك يكونان كتلة مادية واحدة - هى الركن المادى للجريمة أو ما نسميه الواقعة الاجرامية - مادامت تربطهما رابطة السببية . فان تخلفت هذه الرابطة أو انقطعت فلا يبقى من الركن المادى على حساب الجانى الا نشاطه الارادى فحسب . فلا ريب اذن فى أن « صلة السببية » وفقاً لمذهب الفقه الفرنسى فى فهم التركيب القانونى للجريمة هى صلة مادية ، مادامت قائمة بين واقعيتين ماديتين ، وان تكن « الارادة » هى غلاف الأولى منهما . وهى تظل مادية حتى عند النظر الى الجريمة من خلال شخص المجرم ، أى من زاوية المسؤولية الجنائية . فصلة السببية فى هذا النطاق ليست الا مظهر « الاسناد المادى » فى بعض الجرائم ذات النتائج المحددة قانوناً ، وهى من ثم مرحلة مادية منفصلة تماماً عن المرحلة المعنوية التى يدور البحث فيها عن قدرة « المتهم » على التمييز والاختيار ، وعن نوع المسلك الذهنى أو النفسى الذى أهله لسلوكه تلك القدرة وهل كان هو العمد أى القصد الجنائى أو الخطأ غير العمدى . بل انها مرحلة لا تبحث الا عند ثبوت هذه المرحلة المعنوية ، أى ثبوت أن المتهم كان بنشاطه الارادى عامداً أو مخطئاً . والخلاصة هى أنه فى

سلسلة الخطوات النظرية لبحث المسؤولية الجنائية وجودا وعدما نجد « صلة السببية » تقع في المرحلة المادية ، وأنها لا تختلط أبدا بالمرحلة الذهنية أو النفسية . وعلى أساس هذا الفهم لطبيعة « السببية » وأنها صلة مادية لا أثر للمعنويات فيها ، وجدت في الفقه الجنائي الفرنسي - كما وجدت في غيره وخصوصا في الفقه الألماني - مذاهب شتى لوضع معيار تقاس به « صلة السببية » وجودا وعدما عندما تثور الصعوبة في مثل الفرض الذي عيناه فيما تقدم ، ولكن أوضحها ثلاثة نوجز فكرة كل منها فيما يلي :

١ - مذهب السبب الكافي بذاته أو الفعال (cause efficiente) ، ويعنى أن صلة السببية تظل قائمة بين النشاط الارادى للجاني وبين النتيجة الاجرامية على الرغم من تدخل سبب آخر أو أكثر عاون على وقوعها ، مادام ذلك النشاط سببا كافيا بذاته لاحداث تلك النتيجة .

٢ - مذهب السبب المناسب أو الملائم (cause adéquate) ، ويعنى أن الصلة السببية بين نشاط الجاني والنتيجة الاجرامية لاتنقطع مادام ذلك النشاط سببا مناسباً أو ملائماً لحدوث هذه النتيجة باضافة الأسباب الأخرى الدخيلة اليه .

٣ - مذهب السبب المحرك (cause déterminante) ، ويعنى أنه مادام نشاط الجاني هو السبب الأول والمحرك بالتالى لغيره من الأسباب ، فان صلة السببية لاتنقطع الا في حالة واحدة هي أن يكون السبب الدخيل كافيا هو بذاته لاحداث النتيجة الاجرامية ، لأنه لايسوغ القول في هذه الحالة بأن نشاط الجاني هو الذى حركه ؛ أما في غير هذه الحالة فان صلة السببية تظل قائمة مهما كانت الأسباب التى ساهمت في حدوث النتيجة ، لأن نشاط الجاني هو السبب الأول المحرك لها .

ومن الواضح أن المذهب الأول يضيق من فرصة بقاء صلة السببية بين نشاط الجاني والنتيجة الأخيرة ، وان المذهب الثانى يتطرف على العكس الى الناحية الأخرى ، وأن المذهب الثالث وسط بينهما . لذلك فان المشاهد هو أن هذا المذهب المعتدل يلقى رواجاً في القضاء سواء في فرنسا أو في غيرها من البلاد التى لازالت صعوبة السببية فيها لم تحل تشريعياً كما هو الحال عندنا . ولكن الذى نحب أن نعود الى التركيز عليه مرة أخرى هو أن هذه المذاهب ثلاثتها انما تواجه صعوبة السببية في الصميم ، فتعالجها مادياً كما توجبه طبيعتها المادية ، ويضع كل منها معياراً مادياً صرفاً لا يترك فرصة للجري وراء المعنويات أى مايدور في ذهن الجاني . وهذا يجرنا الى تناول الاتجاه المعنوى الذى أشرنا اليه .

الاتجاه المعنوى - هو اتجاه قضائى فى الغالب ، حركه صمت التشريع عن مواجهة صعوبة السببية بحل حاسم . فقد أشفق أصحاب هذا الاتجاه أن

يلتمسوا ذلك الحل فى المذاهب الفقهية ، مخافة الافراط أو التفريط فى أمر هو الحد بين المسئولية وعدم المسئولية • ومن ثم آثروا الدوران حول الصعوبة الحقيقية - وهى صلة السببية - مكتفين بالحصول عن غير طريقها على إجابة للسؤال الذى تثيره هذه الصعوبة فى النهاية ، وهو معرفة ما اذا كان الجانى يحمل أولا يحمل تبعة النتيجة الاجرامية التى أدى اليها نشاطه الارادى ؛ فراحوا يفتشون مرة أخرى فى حالة الجانى الذهنية - والقرض أن الاسناد المعنوى ثابت لديه فى صورة العمد أو الخطأ - لمعرفة ما اذا كان قد توقع حدوث تلك النتيجة بفعل أسباب أخرى دخيلة ، أو كان بوسعه أو يجب عليه أن يتوقع ذلك بحسب المجرى العادى للامور فى ظروف كل واقعة ؛ فان كان اجواب ايجابا فانه يكون مسئولا عنها ، وان كان سلبا نظرا لشذوذ السبب الدخيل وخروجه عن المألوف فلا يسأل الا عن نشاطه هو وما أدى اليه مباشرة • وهكذا توصل أصحاب هذا الاتجاه الى حل صعوبة السببية - وهى المادية بطبيعتها - عن طريق معيار معنوى هو الاحتمال أو التوقع ، وهو نفس معيار القصد الاحتمالى (dol éventuel) وما يقال له « الخطأ الواعى » *faute consciente* عندما يكون توقعها حقيقيا ، ومعيار الخطأ غير العمدى المعتاد عندما يكون التوقع حكما أى مفترضا بحسب المجرى العادى للامور •

ويجب الاقرار بأن هذا المعيار المعنوى فى حل صعوبة السببية - أو شئ التغلب عليها بتعبير أدق - يصل الى نتائج تنفق فى الغالب مع ما يؤدى اليه اتباع المذهب المعتدل الذى ذكرناه آنفا ، أى مذهب السبب المحرك • فانه كلما كان نشاط الجانى هو السبب المحرك للسبب الدخيل الذى أدى الى النتيجة الاجرامية ، فالغالب أن يكون قد توقع تدخل مثل هذا السبب حقيقة أو افتراضا بحسب المجرى العادى للامور ؛ والعكس صحيح فى الغالب أيضا ، لأنه كثيرا ما تنقطع السببية لأن السبب الدخيل كان كافيا بذاته لاحداث النتيجة ، ويمكن القول فى ذات الوقت بعدم مسئولية الجانى عن هذه النتيجة نظرا لشذوذ السبب الدخيل الذى أدى الى وقوعها ، أى لأنه لم يكن مما يتوقع تدخله لا فعلا ولا حكما • ولكن على الرغم من هذا يظل ذلك الاتجاه المعنوى معيبا من حيث أنه لا يواجه صعوبة السببية ذاتها بل يتجنبها ، الأمر الذى يؤدى فى التطبيق العملى أحيانا الى نتائج تجانب الصواب • ولايضاح ذلك نفترض - على سبيل المثال - أن سائق قطار الترام « المترو » أهمل فى غلق باب العربنة الخلفية ، الذى يتحكم فيه عن طريق زر كهربائى ، وكان الزحام فيها شديدا فتسبب فى سقوط أحد الركاب من الباب المفتوح أثناء سير الترام وموته نتيجة لكل ذلك • فانه وفقا لمعيار الاحتمال يسأل السائق عن هذه النتيجة ، تماما كما لو أخذنا فى هذه الواقعة بالمذهب المعتدل لحل صعوبة السببية أى بفكرة السبب المحرك • ولكن يختلف الحل لو افترضنا أن « نشالا » فى العربنة الخلفية لترام المترو أحس بحرج مركزه ، عقب اختلاسه لحافظة نقود أحد الركاب ،

فانتبه فرصة الباب المفتوح وقفز منه أثناء سير القطار بأقصى سرعته لينجو بنفسه ومات نتيجة لذلك ؛ فإن السائق لا يسأل عن هذه النتيجة وفقا لمعيار الاحتمال مادام لا يمكن القول في هذا الغرض بأن هرب اللص عن طريق القفز من القطار وهو يسير بأقصى سرعته هو من الامور المألوفة عادة والتي كان بوسع السائق أو يجب عليه أن يتوقعها ؛ هذا بينما تجب مسئولية السائق لقيام صلة السببية بين « امتناعه » اعمالا عن غلق الباب وبين النتيجة التي حدثت وهي موت اللص ، متى طبقنا مذهب السبب المحرك .

ثانيا - السببية في التقنين الايطالى

لم يدع التقنين الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ فرصة لصعوبة السببية ، فقد قضى نهائيا وبالنص الصريح على تلك الصعوبة التى عرفها الفقه والقضاء فى ايطاليا قبل ذلك كما عرفتيا فرنسا وغيرها من البلاد التى حذت حذوها من حيث التشريع الجنائى . بل ان التقنين العقابى الايطالى لم يقتصر فى شأن « السببية » على حل « الصعوبة » التى تثيرها فى بعض الجرائم المادية ذات النتائج الاجرامية المتميزة عن النشاط الارادى الذى يودى اليها ؛ وانما هو بدأ بتسجيل مبدأ السببية ذاته مع بدايته ، وذلك بقوله فى المادة ١/٤٠ تحت عنوان « صلة السببية » « لاعتقاب على واقعة يجرمها القانون ما لم يكن الحادث الضار أو الخطر - المعلق عليه وجود الجريمة - نتيجة لفعل المتهم أو امتناعه » . ثم عالج فى الفقرة الثانية من هذه المادة ذاتها حالة خاصة من الاسناد المادى « القانونى » كانت فيما قبل مثارا للمجدل الفقهى - وهى حالة وقوع الجريمة نتيجة لامتناع الجانى على الرغم من التزامه قانونا بمنع وقوعها - وذلك بقوله « عدم منع وقوع حادث اجرامى رغم الإلتزام قانونا بمنعه يساوى ارتكابه » .

أما صعوبة السببية فى الغرض المعلوم لنا فقد أفرد لها التقنين المادة ٤١ وهناك نص فقرتيها الأولى والثانية : « تعدد الأسباب السابقة أو المعاصرة أو اللاحقة - حتى لو كانت مستقلة عن فعل الجانى coupable أو امتناعه - لا تقطع صلة السببية فيما بين هذا الفعل أو الامتناع وبين الحادث - ومع ذلك فإن الأسباب اللاحقة تقطع تلك الصلة عندما تكون كافية بذاتها لايقاع الحادث ، وفى هذه الحالة لا توقع الا العقوبة المقررة للفعل أو الامتناع عندما يكون جريمة فى ذاته . . . » ومن الواضح أن هاتين الفقرتين تسجيلان فى أوضح عبارة المذهب المعتدل الذى صادفناه فى حديثنا عن صعوبة السببية فى القانون الفرنسى ، وقلنا انه السائد فى الفقه والقضاء . فلا تعليق لنا اذن على هذا النص الحاسم من حيث مضمونه ؛ ولكن لا بد لنا من الاستطراد الى حقيقة مغزاه من حيث أنه قطع السبيل نهائيا ، لا على صعوبة السببية فى ذاتها وكيفية حلها فحسب ، بل على كل فرصة للخلط بين السببية بمعناها الحقيقى كرابطة مادية تربط الوقائع والحوادث وبين ما استدرج الفقه الى وصفه أحيانا بالسببية « المعنوية »

نتيجة للخلط مع الاسناد المعنوى أو الحانة الذهنية لدى الجانى وقت مباشرته
نشاطه الاجرامى *

فان أول ما يستفاد من موضع النصوص المتعلقة بالسببية ، بل ومن ألفاظها
وتعابيراتها ، هو أن المشرع الايطالى ، ليس فقط يفهم السببية على معناها المادى
الصحيح ، وانما هو حريص أيضا على دفع كل شبهة خلط فيما بينها وبين
الاسناد المعنوى (١) ، مما لعله كان سائدا فى ظل التقنين السابق (١٨٨٩) وما
قبله على غرار ما هو قائم فى ظل تقنين (نابليون) * فمن ناحية نجده يسجل
المبدأ العام فى السببية رغم بدايته ويضعه على رأس المبادئ التى تحكم ماديات
الجريمة أو الاسناد المادى فى تعبير آخر ، وذلك قبل الانتقال الى الاسناد
المعنوى أو معنويات الجريمة التى اختص بها المادة ٤٣ تحت عنوان « الركن
النفسانى للجريمة » * صحيح أن التقنين الايطالى يقوم على حشد كل العناصر
الانسانية - ارادية كانت أم نفسانية وذهنية - فى هذا الركن النفسانى أو
« الشخصى » كما يسميه بحق بعض الفقهاء ، وبالتالي تجريد الركن الموضوعى
حتى من عنصر « الارادة » الى حد وصفه « بالحدث » événement ؛ وصلة
السببية ضرورية اذن فى هذه الحالة بين الركنين المذكورين حتى يمكن القول
بوجود الجريمة بمعنى وجود المجرم المسئول عنها جنائيا * ولكن هذا لا يغير
شيئا فى طبيعة السببية من حيث أنها رابطة مادية بين واقعتين ماديتين هما
« الحادث » - أى الركن الموضوعى - والفعل أو الامتناع الارادى المضاف فى
حالتنا الى الركن « الشخصى » * ومن ناحية أخرى لم تترك الألفاظ والعبارات بعد
ذلك أية شبهة ولو ضئيلة * فان المادة ٤١ التى تصوغ معيار السببية وجودا
وعدمًا فى الفرض مثار الصعوبة فتفرض ثابتا ابتداء وقبل البدء بتطبيق المعيار
المذكور أن « الاسناد المعنوى » ثابت فى حق « المتهم » ، أى أنه يتوفر فى حالته
الذهنية التى صاحبت نشاطه الارادى اما العمد أو انية الاجرامية واما الخطأ غير
العمدى ، ولذلك يصفه بوصف الجانى coupable لا بوصف المتهم * وهذا المعنى
بمعينه تنطق به أيضا الفقرة الثانية من المادة ٤٠ التى تعالج حالة وقوع الجريمة
لامتناع الجانى على الرغم من التزامه قانونا بمنع وقوعها وتقرر فيها مبدأ
« الاسناد المادى القانونى » ؛ فان الصعوبة التى كانت قائمة بالنسبة لهذه الحالة
قبل تدخل المشرع لحلها على هذا النحو ، لم تكن تشور الا مع ثبوت أن « الجانى »
كان « متعمدا » احدث النتيجة الاجرامية ، أى أن « امتناعه » عن منع وقوعها كان
مقصودا * وهكذا يتضح حرص التقنين الايطالى على معالجة السببية من أى زاوية
يتناولها فى نطاق « الاسناد المادى » ، بعيدا جدا عن الاسناد المعنوى الى حد
افتراض هذا الجانب ثابتا دائما كلما أراد حل أية مشكلة من مشكلات السببية *

ب - غموض فكرة السببية في الفقه والقضاء المصريين

خلاصة ما تقدم في هذا القسم من بحثنا هي أن السببية من حيث طبيعتها رابطة أو علاقة مادية فيما بين واقعيتين، وإن كانت أحدهما مادية وهي « نشاط الجاني » تغلفها الإرادة الإنسانية؛ بل إنها مادية إلى حد وصفها أحياناً بالسببية « العضوية » *physique* تمييزاً لها عما يقال لها أحياناً نادراً « السببية المعنوية » وهي ليست شيئاً آخر غير الاسناد المعنوي . ويستوى في ادراك هذا المفهوم التقنين الإيطالي الصريح بالنص الثابت ، والقانون الفرنسي وإن سكنت خصوصه عن أى بيان . وكل ما هنالك أنه وجد في القضاء الفرنسي اتجاه لحل صعوبة السببية عن طريق معنى هو مقياس « التوقع » أو « الاحتمال » ، وهو اتجاه يبرره فقط عدم وجود نص يضع ضابطاً حاسماً لهذه الصعوبة يتفق مع طبيعتها المادية .

وموقف تشريعنا الجنائي من « السببية » هو كموقف انتشريع الفرنسي تماماً . ولهذا لجأ قضاؤنا منذ بداية الأمر إلى الاجتهادات الفقهية والقضائية الفرنسية في حل صعوبة السببية ، وكان « الضابط المعنوي » من بين ما استند إليه بطبيعة الحال . غير أن هذا الضابط - الذى هو فى الأصل حيلة قضائية بريئة للتغلب على صعوبة السببية دون مواجهتها فى الصميم - أدى إلى غموض فكرة السببية ذاتها سواء فى الفقه أو القضاء عندنا فى كثير من الأحيان . ومظهر الغموض فى الفقه هو الاعتماد على معيار « الاحتمال أو التوقع » بحسبانه مذهباً أصيلاً فى حل صعوبة السببية ، وتناوله تحت وصف « السببية المعنوية » مما يوحى بالخلط بين السببية وبين الاسناد المعنوي . بل إن هذا الخلط مؤكد عند البعض إذ يفرقون فى السببية بين السببية المادية والسببية المعنوية ، قائلين إن الأولى رابطة بين نشاط الجاني والنتيجة الإجرامية ، والثانية صلة بين « خطأ » الجاني وبين هذه النتيجة . ويجر هذا الفهم بالضرورة إلى تصوير صعوبة السببية أحياناً على أنها حالة تعدد فى الأخطاء *concours de fautes* ، أى تدخل خطأ شخص آخر - غير خطأ الجاني - فى أحداث النتيجة الإجرامية .

والواقع أنه لا ضرر من ذلك التصوير الفقهى للسببية فى بعض الأحيان ، مادام التشريع ساكتاً على حل الصعوبة بمعيار يتفق مع حقيقة طبيعتها ، ومادام الأمر يقتصر على مجرد الاستعانة بمعيار الاحتمال أو التوقع للتغلب على الصعوبة فى التطبيق العملي . وقد أشرنا فيما سبق إلى أن اتباع هذا المعيار المعنوي يؤدي فى الغالب إلى ذات النتائج التى ينتهى إليها تطبيق المذهب المعتدل فى حل صعوبة السببية . ولكن تبدأ الخطورة عندما ينتهى الاتجاه المعنوي فى التغلب على صعوبة السببية إلى تضليل القضاء بحيث يخلط بين السببية بمعناها

الصحيح وبين الاسناد المعنوى الذى قد يوصف أحيانا نادرة ومن قبيل التجوز
 فى التعبير بوصف « السببية المعنوية » *causalité morale ou psychique* .
 على أن غموض فكرة السببية فى قضائنا ، نتيجة للاسراف فى اتباع
 ذلك الاتجاه المعنوى ، قد بلغ حد الخلط بين السببية بمعناها الصحيح وبين معيار
 الاحتمال ذاته ، وهو دخيل عليها بل مجرد حيلة نبتت فى القضاء الفرنسى لتجنب
 الصعوبة لا لحلها . فاننا فى أحكام كثيرة - قديما وحديثا - نصادف هذا الخلط
 فى صورة الجمع بين مذهب السبب المحرك ومعيار الاحتمال فى آن واحد . ومن
 ذلك قول محكمة النقض : « انه متى ثبت أن الضرب الذى وقع من المتهم هو
 السبب الأول المحرك لعوامل أخرى متنوعة تعاونت - بطريق مباشر أو غير
 مباشر - على احدث وفاة المجنى عليه . كالضعف الشيخوخى أو اهمال العلاج .
 فمتهم مسئول عن كافة النتائج التى ترتبت على فعله . وماخوذ فى ذلك بقصد
 الاحتمال ولو لم يتوقع هذه النتائج لأنه كان يجب عليه قانونا أن يتوقعها » (١)
 فهنا خلطت المحكمة بين السببية وبين القصد الاحتمالى ؛ ولا محل لتبرير
 مسلكها بمقولة انها أرادت أن تجعل من فكرة « القصد الاحتمالى ، سندا لمذهب
 السبب المحرك ، لأن كلا المعيارين من عمل الفقه والقضاء فلا يسند احدهما الآخر ؛
 ولا تفسير من ثم للجمع بينهما الا الخلط وغموض الفكرة . ومما يؤكد ذلك أن
 محكمتنا العليا دأبت فى السنين الأخيرة على معالجة صعوبة السببية عن طريق
 المعيار المعنوى ولكن فى صياغة تقطع بغموض فكرة السببية واختلاطها تماما بهذا
 المعيار ، كقولها : « ان العلاقة السببية فى المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بفعل
 المتسبب وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج
 المألوفة لفعله اذا أتاه عمدا أو خروجه فيما يرتكبه بخطئه عن دائرة التبصر
 بالعواقب العادية لسلوكه والتصور من أن يلحق عمله ضررا بالغير » (٢) .
 وقد بلغ غموض فكرة « رابطة السببية » فى القضاء عندنا أحيانا حد
 اغفال التثبت من هذه الرابطة وجودا وعدما - مع لزوم ذلك للفصل فى واقعة
 الدعوى - وذلك نتيجة للجرى وراء فكرة القصد الاحتمالى ، التى رأينا كيف
 يخلط قضاؤنا بينها وبين السببية . وليس لهذا الاغفال من معنى الا اهدار
 الشرط الأول للمسئولية الجنائية اكتفاء ببحث الاسناد المعنوى فى صورة ما يقال
 له « القصد الاحتمالى » ، وهو بعد نظرية فقهية لاسناد لها من القانون ، بل يكاد
 تشريعنا ينكرها . ومن الأمثلة الصارخة على ذلك حكم أصدرته محكمة النقض
 قبل خمسة وثلاثين عاما ناقشت فيه مسئولية الجانى عن موت طفلة لم يقصد
 قتلها ، ولكنها ماتت نتيجة تناولها حلوى مسمومة كان قدمها الجانى لشقيقته التى
 انتوى قتلها بالفعل ، فأعطتها هذه وهى تجهل حقيقتها الى ابنة عمها الطفلة

(١) نقض ١٩٣٣/١١/٢٠ (مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٥٧ ص ٢٠٧)

(٢) نقض ١٩٦٠/١٢/١٣ « مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٧٦ ص ٩٠٤ » .

لتأكيدها ؛ وجعلت الفصل في مسؤولية الجاني عن تلك النتيجة الإجرامية متوقفاً على البت فيما إذا كان يتوفر في حقه القصد الاحتمالي ، قائلة «ذلك القصد الذي حكمه في الجرائم العمدية أنه يساوي القصد الاصيل ويقوم مقامه في تكوين ركن العمد (١) وانتهت المحكمة من بحثها الى عدم توفر القصد الاحتمالي وبالتالي عدم مسؤولية الجاني عن موت الطفلة ، وحصر مسؤوليته في واقعة الشروع في قتل شقيقته التي قدم لها الحلوى المسمومة بنية قتلها . ولا يعيننا في بحثنا هذا اقرار محكمة النقض لنظرية القصد الاحتمالي بغير سند من تشريعنا الذي يجهلها تماماً ان لم يكن ينكرها (٢) . وانما الجدير بملاحظتنا هو اغفال المحكمة بصفة مطلقة لمشكلة السببية التي هي مفتاح الفصل الحقيقي في هذه الدعوى . فان توفر العمد في صورة نية القتل لدى الجاني في حالتنا ليس محل شك ؛ وأما أن القتيلة كانت الطفلة بدلا من شقيقة الجاني المقصودة في الأصل ، فلا يغير شيئاً من جوهر العمد الثابت لدى هذا الأخير لأن الحال لا تعدو أن تكون صورة من صور الانحراف عن الهدف (aberratio ictus) الذي لا أثر له في وجود القصد الجنائي ، شأنه في ذلك شأن الغلط في الشخص سواء بسواء . ولو أن المحكمة تنبّهت الى كل هذه الحقائق وواجهت صعوبة السببية التي هي المشكلة القانونية الحقيقية في الدعوى ، لتبينت أن التطبيق القانوني للسليم يقضي بمسؤولية الجاني عن قتل الطفلة ، وذلك سواء أخذت بمذهب السبب المحرك في صلة السببية ، أم اتبعت معيار التوقع والاحتمال بحسب المجرى العادي للامور . فهذا الحكم - الذي يبدو أنه أساس الخلط عندنا بين السببية والاسناد المعنوي عموماً نظراً لقدمه نسبياً ، حيث يتفق تاريخه مع تاريخ تأسيس محكمة النقض بوصفها هيئة قضائية لها كيائها الخاص - قد بلغ اذن الذروة من حيث شحوض فكرة السببية الى حد عدم الالتفات اليها وبالتالي تجاهل المحور الأول في المسؤولية الجنائية .

خاتمة

في ختام هذا المقال سأبدأ بإيجاز الأفكار الرئيسية التي قصدت بلورتها ، وذلك على النحو التالي :

أولاً - مهما اختلف المنهج في عرض التركيب القانوني لنظرية الجريمة فان دور « الارادة » في هذا التركيب لا يسمح باختلاطها بمفهوم « العمد » فالارادة ليست الا تعبيراً عن الانسان الحر ، وهي بهذه المثابة صلب وعماد معدن

(١) نقض ١٩٣٠/١٢/٢٥ في الطعن رقم ١٨٣٥ سنة ٤٧ التضيائية (المجموعة الرسمية ص ٣٢ عدد ١ رقم ٨ ص ١٢) .

(٢) انظر تعليق الاستاذ الدكتور محمد مصطفى الفلي على هذا الحكم في مجلة القانون والاسناد ص ١ عدد ٥ ص ٨٧٥ الى ٨٨٥ .

الجريمة بركنيها المادى والمعنوى ؛ لأن « الانسان الحر » هو الجريمة ذاتها منظورا اليها من الزاوية الشخصية ، أى من زاوية مرتكبها . أما العمد فانه صورة من صور الحالة الذهنية أو النفسية لدى الجانى ، وهو اذن معنى مستقل تماما من حيث مفهومه عن معنى الارادة ، ولا يجوز أن تكون هذه عنصرا داخلا فى تعريفه الا اذا جاز ادخال الوعاء فى تعريف ما يحتويه . ومن أجل هذا لايمكن أن يختلف مفهوم العمد من شريعة الى أخرى ؛ فان وجد اختلاف فلا بد أنه اختلاف فى اللفظ أو العبارة التى تؤدى بها كل شريعة ذلك المفهوم الواحد بحسب لغتها . وفى هذه المناسبةة ألاحظ أن اصطلاح « القصد الجنائى » فى لغتنا الفصحى ليس دقيقا كل الدقة ، ويبدو لى أن الأفضل استخدام لفظ « العمد » بدلا منه للدلالة على الفكرة بصفة عامة . ولا أدرى كيف تسربت عبارة « القصد الجنائى » الى تشريعنا ، مع أن التشريع الفرنسى الذى نقلنا عنه يستخدم اما لفظ "dol" وترجمته « العمد » ، واما عبارة intention criminelle وترجمتها الصحيحة « النية الاجرامية » . وانى لذلك أوصى بتجنب عبارة القصد الجنائى فى مشروع تطوير تشريعنا الجنائى . ويجب أن لا يغيب عن البال فى هذا المقام أن الشريعة الغراء لاتعرف عبارة « القصد الجنائى » ، وانما تعرف « العمد » .

ثانيا - السببية معنى يطلب فى ماديات الجريمة ، ولا صلة لها البتة بمعنوياتها . ومن الخطأ - وليس فقط من التجوز فى التعبير - الكلام على « علاقة السببية المعنوية » . ويصدق هذا أيا كان المنهج المتبع فى فهم البناء القانونى لنظرية الجريمة . فان الاسناد المادى - أى علاقة السببية - شئ مختلف تماما عن الاسناد المعنوى الذى هو تعبير عن العمد أو الخطأ فى المسلك الذهنى للجانى ، والذى قد يقال له تجوزا « السببية المعنوية » . ولكن اذا كانت هذه العبارة لم تفهم فى الفقه والقضاء الفرنسيين على غير ماتعنيه ، فانها على العكس قد ساعدت على غموض مفهوم السببية الحقيقية فى قضائنا . وسوف يقضى تدخل المشرع بحل صريح لصعوبة السببية على هذا الغموض بالضرورة . ويلاحظ فى هذه المناسبة أن من أبرز النتائج التى ستترتب على الأخذ بمعيار مادى لصعوبة السببية - كمعيار السبب المحرك الذى أخذ به التقنين الايطالى - أن يستبعد بصفة نهائية حكم المادة ٤٣ الحالية ، لأنه تسجيل لفكرة المعيار المعنوى القائم على التوقع الحكمى بحسب المجرى العادى للأمر فى حالة المساهمة الجنائية ، من حيث أنه يقرر مسئولية المساهم فى الجريمة عن جريمة أخرى لم يتعمدها ووقعت بفعل غيره من المساهمين معه ، متى كانت نتيجة محتملة لنشاطه الاجرامى المتعمد ابتداء .

وبعد فهذا المقال يمثل أخطر نماذج المناقشات الفقهية التى تثيرها نظرية القانون الجنائى التقليدى ، أى المبنى على اعتبار « الجريمة » كيانا قانونيا تدور

حول كل مبادئ التجريم ، وليست ظاهرة اجتماعية تجرى على يد « الإنسان » نواة المجتمع . وقد أخذت هذه النظرية تضعف تدريجيا مع تيار الثورة الجنائية الوضعية ، وهبطت بالفعل الى الحد الأدنى في كثير من التشريعات التقدمية التي أدركت حقيقة الوظيفة الاجتماعية للقانون الجنائي في حل مشكلات المجتمع الجنائية ، فسارت في طريق القانون الجنائي الاجتماعي ، المتخذ من الإنسان - لا من الجريمة - محورا له في حل تلك المشكلات . فانه في ظل هذا الاتجاه الحديث تنحصر الفقهية القانونية في دائرة المسؤولية الجنائية بالنسبة للمجرمين البالغين المتمتعين بالأهلية الجنائية ، وهي دائرة لا تشغل من حجم القانون الجنائي الاجتماعي الا جزءا واحدا - وأن يكن كبيرا - من بين أجزاء أخرى كاد القانون الجنائي التقليدي أن يغفلها تماما . وحتى في حدود هذه الدائرة المحصورة ، فانه من شأن النظرة الاجتماعية الحديثة الى المجرم والعقوبة تخليص تلك الفقهية من حدتها المعهودة ، مادامت أنعبرة هي بالتحقق من ادانة المجرم ثم معاملته المعاملة الاجتماعية الملائمة . وفيما عدا تلك الدائرة لا مجال للفقه بداهة في المشكلات الجنائية الأخرى - كمشكلة الخطرين والشواذ والمعتادين والأحداث - وهي في الجملة المشاكل الواقعية الاجتماعية التي يجب أن يواجهها القانون الجنائي ، والتي تدعونا الى وصفه حينئذ بالقانون الجنائي الاجتماعي . أما الفقهية القانونية المسرفة فكانت طوال قرن ونصف قرن من الزمان مجرد انحراف عن الطريق الصحيح ، وقد حان الوقت ولا شك لوداعها . وهذا المقال يمثل بالفعل - فيما يخصنا - خطبة الوداع لتلك الفقهية انغاربة ، تأهبا لحملة الدعوة للقانون الجنائي الاجتماعي الموصل حتما الى قانون الدفاع الاجتماعي الشامل .