جمهورية العراق

مجلس القضاء الأعلى

المعهد القضائي

رقابة محكمة التمييز على سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد الجنائي

بحث تقدم به الطالب

علي احمد عباس محمد

إلى مجلس المعهد القضائي

وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم العالي في العلوم القضائية

بأشراف القاضي

احمد علي خلف

عضو محكمة التمييز الاتحادية

١٤٤٥هـ ٢٠٢٤ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

﴿وَيا قَوْمِ اعْمَلُوا عَلى مَكانَتِكُمْ إِنِّي عامِلٌ سَوْفَ تَعْلَمُونَ مَنْ يَأْتِيهِ عَذابٌ يُخْزِيهِ وَ مَنْ هُوَ كاذِبٌ وَ ارْتَقِبُوا إِنِّي مَعَكُمْ رَقِيبٌ عَلِيمٌ﴾

صدق الله العظيم

سورة هود، آية ٩٣

الاهداء

اهدي هذا البحث المتواضع

الى روح سيدنا محمد ﷺ واله واصحابه وسلم

الى ... من علمني ان الدنيا كفاح وسلاحها العلم والمعرفة ابي العزيز

الى ... من ساندتني في صلاتها ودعائها الى اجمل ابتسامة في حياتي الى اروع امرأة في الوجود امي الغالية

الى... سندي وقوتي وملاذي بعد الله ..... عائلتي

الى... من غرسوا فيَّ حُب العلم وذللوا الصعاب التي واجهتني اساتذتي

إليكم جميعاً اهدي جهدي هذا

الباحث

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على اشرف الانبياء والمرسلين نبينا محمد سيد الانبياء والمرسلين وعلى اله وصحبه اجمعين ، يقول رسول الله ﷺ " من اوتي معروفاً فليذكره ، فمن ذكره فقد شكره ، ومن كتمه فقد كفره" صدق رسول الله صلى الله عليه واله وسلم.

ومن هذا المنطلق اشكر الله عز وجل الذي اعانني على اتمام هذا البحث وكما اتقدم بخالص الشكر وجزيل العرفان الى سيادة القاضي احمد علي خلف عضو محكمة التميز الاتحادية فلولاه ما ظهر هذا العمل الى النور فاشكره اولاً لتفضله على قبول الاشراف على بحثي وما بذله لي من وقت وجهد، واشكره ثانياً على ما ازداه لي من نصائح اتمنى ان اكون قد اتبعتها وسوف يبقى علمه وتواضعه مثالاً اقتدي بيه واعتز بيه فجزاه الله عني خير ما جزى به عباد الله الصالحين واطال الله عمره ورفع شأنه في عليين.

كما أود ان أسجل عظيم شكري وخالص تقديري الى السادة قضاة محكمة التمييز واخص بالذكر منهم من شملني بوافر عمله و رجاحة رأيه القاضي كاظم عباس الحبيب والقاضي حسن فؤاد والقاضي محمد عبد شدهان والقاضي ضاري جابر والقاضي محمد عبد الحمزة .كما اتقدم بجزيل الشكر والتقدير الى أدارة المعهد القضائي المتمثلة بالسيدة فاتن محسن مدير عام المعهد القضائي وجميع الموظفين في مكتبة المعهد ولا يفوتني في معرض الشكر والعرفان الى الأستاذة الدكتورة صباح واخيراً أود ان اسجل عظيم شكري وخالص تقديري الى رئيس واعضاء لجنة المناقشة وذلك لتفضلهم وتكرمهم عليهَ بقبول الاشتراك بمناقشة قبول هذا البحث وفي أسئل الله عز وجل ان ينفعني بنصائح أساتذتي وتوجيهاتهم وان يجعل ذلك سراجاً يضيئ لي طريق الحق والخير.

واخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين

الباحث

إقرار المشرف

أشهد أنّ إعداد البحث الموسوم بـ **(رقابة محكمة التمييز على سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد الجنائي)** الذي تقدّم به الطالب **(علي احمد عباس)** قد جرى تحت إشرافي في المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم العالي في العلوم القضائية.

القاضي

احمد علي خلف

عضو محكمة التمييز الاتحادية

/ / ٢٠٢٣

إقرار المدقق اللغوي

بعد الاطلاع والمراجعة للبحث الموسوم بـ(**رقابة محكمة التمييز على سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد الجنائي)**،فإني أجد أن البحث أمتاز بفصاحة الألفاظ والتراكيب، وسلامته اللغوية، وأن الباحث قد راعى فيه القواعد اللغوية بشكل جيد، وأصبح البحث جاهزاً للمناقشة بقدر تعلق الأمر بسلامة اللغة والأسلوب وصحة التعبير اللغوي.

المدقق اللغوي

إقرار لجنة المناقشة

نشـــهد نحـــن أعضـــاء لجنـــة المناقشـــة، أننـــا أطلعنـــا علـــى البحـــث الموســـوم بـــ **(رقابـــة محكمـــة التمييـــز علـــى ســـلطة محكمـــة الموضـــوع فـــي اســـتظهار القصـــد الجنـــائي)**، وناقشـــنا الطالـــب **(علـــي احمـــد عبـــاس محمد)** فـــي محتـــواه، وفيمـــا لـــه علاقـــة بـــه. ونعتقـــد أنَّـــه جـــدير بـــالقبول لنبيـــل شـــهادة الـــدبلوم العـــالي فـــي العلوم القضائية وبدرجة ( ) .

عضواً **عضواً** **رئيس اللجنة**

قائمة المحتويات

الموضوع		رقم الصفحة	
		من	الى
الآية القرآنية		أ	أ
الاهداء		ب	ب
شكر وعرفان		ج	ج
المحتويات		د	و
المقدمة		١	٤
المبحث الاول	مفهوم القصد الجنائي وانواعه	٥	٢٦
المطلب الاول	مفهوم القصد الجنائي وعناصره	٥	١٣
الفرع الاول	الفرع الاول تعريف القصد الجنائي	٦	٧
الفرع الثاني	عناصر القصد الجنائي	٨	١٣
المطلب الثاني	انواع القصد الجنائي	١٤	٢٦
الفرع الاول	القصد العام والقصد الخاص	١٤	١٦
الفرع الثاني	القصد المحدد والقصد غير المحدد	١٧	١٩
الفرع الثالث	القصد المباشر والقصد الاحتمالي	١٩	٢٣

الفرع الرابع	القصد البسيط والقصد المقترن بسبق الاصرار	٢٣	٢٦
المبحث الثاني	وسائل محكمة الموضوع في استظهار القصد الجنائي	٢٧	٤٦
المطلب الاول	وسائل استظهار القصد ذات الطبيعة الشخصية	٢٨	٣٤
الفرع الاول	دور الباعث في الكشف عن حقيقة القصد	٢٩	٣١
الفرع الثاني	العلاقة بين الجاني والمجنى عليه في الكشف عن حقيقة القصد	٣١	٣٢
الفرع الثالث	دور المحكمة في استخلاص ظرف سبق الاصرار	٣٢	٣٤
المطلب الثاني	وسائل استظهار القصد ذات الطبيعة المادية	٣٥	٣٩
الفرع الاول	خطورة الالة المستعملة في ارتكاب الجريمة	٣٦	٣٦
الفرع الثاني	خطورة مكان الاصابة في جسم المجنى عليه	٣٧	٣٧
الفرع الثالث	شدة الاصابة وتكرار الطعنات في جسم المجنى عليه	٣٨	٣٨
الفرع الرابع	المسافة بين الجاني والمجنى عليه	٣٩	٣٩
المطلب الثالث	وسائل استظهار القصد ذات الطبيعة القضائية	٤٠	٤٦
الفرع الاول	سلطة المحكمة في تقدير القرينة باعتبارها دليلاً قائم بذاته	٤٢	٤٥
الفرع الثاني	سلطة المحكمة في تقدير القرينة باعتبارها دليلاً معززاً للأدلة الاخرى	٤٦	٤٦
المبحث الثالث	رقابة محكمة التمييز في استظهار	٤٧	٧٢

المطلب الاول	مفهوم الرقابة وطبيعتها القانونية	٤٨	٥٤
الفرع الاول	مفهوم الرقابة	٤٨	٥٠
الفرع الثاني	الطبيعة القانونية للرقابة	٥١	٥٤
المطلب الثاني	رقابة محكمة التمييز على حرية المحكمة في تكوين عقيدتها	٥٥	٦١
الفرع الاول	ينبغي ان يكون استظهار القصد بأدلة مستمدة من الاوراق الدعوى فعلاً	٥٥	٥٦
الفرع الثاني	ضرورة ان يكون اقتناع المحكمة في استظهار القصد مبنياً على اليقين	٥٦	٥٨
الفرع الثالث	ينبغي ان يكون استظهار القصد بأدلة جاءت وليدة اجراءات صحيحة	٥٨	٥٩
الفرع الرابع	ضرورة ان تسبب المحكمة حكمها عند استظهار القصد	٦٠	٦١
المطلب الثالث	الاثار القانونية للرقابة	٦٢	٧٢
الفرع الاول	تصديق الحكم	٦٢	٦٥
الفرع الثاني	نقض الحكم	٦٥	٦٨
الفرع الثالث	الفصل بالموضوع	٦٨	٧٢
الخاتمة	الاستنتاجات والمقترحات	٧٣	٧٦
قائمة المصادر والمراجع		٧٧	٨٥

تمهيد:

القصد الجنائي ظاهرة نفسية ويقتضي اثباته في الغالب الاستعانة بأدلة وقرائن ومن ثم يعد التحري عنه من واجب محكمة الموضوع عند اجراءها المحاكمة باعتبارها دراسة وقائع الدعوى واستخلاص القرائن والأدلة التي تعينه على القول بتوافر القصد او انتفائه ، والاصل لن تلتزم محكمة الموضوع بأن تبين وبوضوح ما اذا كان القصد متوفراً أم غير متوفر على نحو يتيح لمحكمة التمييز ان تباشر رقابتها، ولكن لا يعني ذلك ان يلتزم بالتحدث عنه صراحة بل يكفي ان يكون مفهوماً من عبارات الحكم ظروف الواقعة كما أوردها، ولمحكمة التمييز الرقابة على الحكم أذا ناقضت الوقائع التي اثبتها محكمة الموضوع النتائج التي خلص اليها كما لو كانت الأدلة والقرائن التي اثبتها مؤدية الى القول بتوافر القصد الجنائي قرر انتفائها، لذ تعد الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي من الضمانات الإجرائية المهمة التي يتمتع بها اطراف الدعوى، لما تنطوي عليه من تدارك أخطاء القضاة واجتهاداتهم والوصول إلى التطبيق الصحيح للقانون، وإنّ الهدف الأساس الذي يسعى إليه القضاء الجنائي هو الوصول الى الحقيقة ، وإصدار أحكام وقرارات بناءً على هذه الحقيقة ، إذ إن المهمة الملقاة على عاتق القاضي مهمة خطيرة وعليه أن يسلك سبلاً قانونية وشرعية في إجراءاته المتخذة حيال إصدارها لا ينتابها الغموض أو النقص . وإن ذلك يتطلب منح القاضي الجنائي قدراً من السلطة التقديرية ومجالاً من الحرية ليكون له الدور الايجابي في ممارسة قضاءه ليتمكن من الوصول إلى الحقيقة، وهذا ما استقرت عليه غالبية التشريعات الجنائية ، فمنحت القاضي الجنائي الحرية في الاقتناع بالأدلة وتكوين عقيدته منها. ولخطورة الأحكام التي يصدرها القضاء الجنائي بسبب تعلقها بحياة الأفراد وحرياتهم وأموالهم ، فإن أحكامه محل أنظار الرأي العام وأطراف الدعوى ، وأنه قد تلحق الأذى والضرر بالمحكوم عليه بصفة خاصة وبالمجتمع بصفة عامة ، لذا حرصت القوانين على منح أطراف الدعوى ولاسيما المتهم باعتباره الطرف الضعيف فيها حقوقاً وضمانات في جميع مراحلها لكي لا يقعوا في رحمة الأحكام الخاطئة النابعة عن أخطاء او اجتهادات المحكمة، فكانت الرقابة على الأحكام والقرارات من أهم الضمانات الممنوحة لأطراف الدعوى، وان السلطة التقديرية للقاضي الجنائي هي المحل الذي ترد عليه هذه الرقابة ، وحتى لا ينفرد القاضي الجنائي بهذه السلطة وضعت العديد من الضوابط والاستثناءات التي تنظم استخدام هذه السلطة من أجل تحقيق الهدف المبتغاة وهي العدالة بأسمى صورها، ولكن بعد نشوء الدولة أدرك المشرع في العصر الحديث أنه من الضروري أن تتغير النظرة إلى الجريمة وادركت المجتمعات لم تعد تكتفي بالفعل المادي وحده وانما تبحث عن العامل النفسي الذي حدا بمخلوق عاقل الى ارتكاب هذا الفعل لذا من واجب القاضي ان يعيد الحالة النفسية التي كانت تتجاوب في ذهنية الفاعل

اثناء ارتكابه الفعل المادي بصورة جلية لكي يستطيع ان يحاسبه معنوياً على الجريمة ، لذا لابد من وجود ركن معنوي ينظم الى الركن المادي ، تارة قبل وقوعه وتارة اثناء حدوثه وتارة ثالثة بعد وقوعه ، فالعمد يتكون في النفس قبل ارتكاب الفعل المادي ، والقصد يتزامن معه ، ولكن من المحتمل ان لا يبرز الركن المعنوي ، الا بعد حدوث الفعل المادي ، والقاضي الذي يحاسب الفاعل يتحرى عما اذا قصد هذا الشخص انجاز الفعل المادي أم لم يرده ، وهل كانت هذه الإرادة ثمرة قرار داخلي أتخذه ؟ ثم لماذا اتخذ هذا القرار ؟ أي ما هو الدافع الذي دفعه اليه ، ولمعرفة فيما إذا كانت الجريمة تتحقق بهذا النوع من الخطأ أو ذاك ينبغي الرجوع إلى النص الذي يحدد طبيعة الركن المعنوي للجرائم، فالركن المعنوي هو دائماً متغير، وهو وحده الذي يسمح بتكيف الواقعة. وللخطأ درجات فقد يكون الخطأ عمدياً في حالة اتجاه إرادة الجاني الفعل ونتيجته الضّارة، ويسمى هذا الخطأ بالقصد الجنائي وهو صورة الركن المعنوي في الجرائم العمدية وقد يكون الخطأ غير عمدي عندما يريد الجاني الفعل دون اتجاه إرادته إلى النتيجة الضارة، وإنما تحصل بسب اهماله وتقصيره، وهو صورة الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية.

اولاً: أهمية البحث:

تبرز أهمية موضوع الرقابة على سلطة محكمة الموضوع ووسائلها ومجالات تطبيقها باعتبارها من أهم الضمانات التي تقوم عليها فكرة الرقابة كونها تمثل صمام الأمان ضد اخطاء القضاة واجتهاداتهم. وعلى الرغم من ان الرقابة على سلطة القاضي الجنائي في استخلاص القصد تمثل خروجاً على المبدأ العام الذي يحكم محكمة التمييز كونها جهازا يراقب الشرعية ويسهر على توحيد تفسير القانون وحسن تطبيقه، دون أن يكون لهذه المحكمة من حيث المبدأ أن تتصدى للواقع أو للجانب الموضوعي للحكم .إلاّ أن التطبيقات العملية كشفت عن تصدي محكمة التمييز للجانب الموضوعي للحكم . وبذلك تستطيع محكمة التمييز أعمال رقابتها ونقض الحكم إذا شابه خطأ يتعلق بالجانب القانوني أو الموضوعي له ، وتمارس محكمة التمييز الاتحادية رقابتها بالتصدي إلى أسباب الحكم في استخلاص القصد ، فالتسبيب وسيلتها في ذلك لتتولى بعده ذلك النظر في الأحكام من حيث مدى مخالفتها للقانون ، وان التسبيب يعزز ثقة الناس بالأحكام وبعدالتها ويبرر وجهة نظر القاضي الجنائي باتخاذه الحكم الذي يصدره ، وبهذا نجد أنه موضوع بالغ الأهمية يوجب علينا البحث في تفاصيله .

ثانياً: مشكلة البحث:

تثير دراسة رقابة محكمة التمييز على سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد الجنائي تساؤلات فأننا قد نحاول ما في وسعنا من خلال السير في كتابة البحث في الإجابة عليها، ولعلّ أبرز هذه التساؤلات هي:

١- هل استظهار القصد في الجرائم يدخل ضمن الاقتناع القضائي والسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، ام هو من مسائل القانون وبالتالي يجب ان يخضع لرقابة محكمة التمييز؟

٢- هل تتنوع وسائل استظهار القصد الجنائي حسب نوع القصد الذي قد يكون مباشر او احتمالي ام قصد بسيط او قصد مع سبق الإصرار، أم ان القضاء يستند الى وسائل موحده يستعين بها لاستظهار القصد مهما كان نوعه؟

٣- هل ان حدود سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد يرتبط بطرق الاثبات ووقائع الدعوى أم بتفسير النصوص الجنائية؟

ثالثاً: سبب اختيار الموضوع:

ان المحاكم قد تختلف في تطبيق القوانين لكثرتها ولاختلاف وجهات النظر في تفسيرها والاجتهادات في تطبيقها، لذلك كان من الضروري ان توجد على قمة التدرج القضائي سلطة تقوم بالسهر على احترام تطبيق القانون وتراقب المحاكم في تطبيقها له وتفسيره وتسمى هذه السلطة بمحكمة التمييز، لأن استظهار القصد او نفيه يكون ضمن حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية ،ولكن قد تتجاوز محكمة الموضوع الحدود المرسومة لها ضمن ما يقتضيه العقل والمنطق لكون القصد نية باطنية لا يوجد كأصل عام ما يدل عليه بذاته ويقطع على قيامه، وانما تعتمد عملية استظهاره على فطنة القاضي وذكائه في الربط بين الوقائع، للبت في مدى تقييد الاخيرة في تطبق القانون على الوقائع ومن ثم تقوم بنقض القرار او تصديقه حسب الادلة، وهذا هو محل فهم عامة الناس. اضافة الى الخلاف الذي أثير بشان طبيعة هذه المحكمة، هل انها محكمة تدقيق ورقابة ؟ ام انها درجة ثانية من درجات التقاضي؟

رابعاً: مناهج البحث:

المقصود بالمنهج هو الطريق الذي يسلكه العقل الإنساني سعياً إلى الحقيقة، لذلك سوف نعتمد في دراسة بحثنا على التحليل الذي يربط بين الاشياء وعللها على اساس المنطق والتأمل الذهني، ولعل من المناسب اختيار هذا المنهج للتعرف على القصد الجنائي في جريمة القتل والوقوف على تطبيقاتها القضائية ورقابة محكمة التمييز عليها.

خامساً: نطاق البحث :

يتحدد نطاق بحثنا برقابة محكمة التمييز الاتحادية على سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد، وذلك لان البحث في جرائم اخرى يؤدي الى تشعب خطة البحث وازدياد صفحاته.

سادساً: خطة البحث:

إن محاور البحث في " **رقابة محكمة التمييز على سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد الجنائي** " محل دراستنا تتوزع على ثلاثة مباحث تسبقها مقدمة وتليها خاتمة وذلك على النحو الآتي. ففي المقدمة عرضنا وبإيجاز لمشكلة الرقابة وأهميتها القانونية.

لذلك ارتأيناً في المبحث الاول بيان مفهوم القصد الجنائي وانواعه " من خلال دراسته في مطلبين:- بينا في المطلب الاول: مفهوم القصد الجنائي وعناصره، في حين اشتمل المطلب الثاني: على انوع القصد لكي يتسنى للقارئ معرفة مفهوم القصد.

ثم تطرقنا في المبحث الثاني: إلى وسائل المحكمة في استظهار القصد الجنائي، حيث اشتمل على ثلاثة مطالب بينا في المطلب الأول وسائل استظهار القصد ذات الطبيعة الشخصية، ثم تناولنا في المطلب الثاني وسائل استظهار القصد ذات الطبيعة المادية ثم خصصنا المطلب الثالث لوسائل استظهار القصد ذات الطبيعة القضائية ثم نوضح في المبحث الثالث الى رقابة محكمة التمييز في استظهار القصد حيث اشتمل على ثلاثة مطالب تناولنا في الأول مفهوم الرقابة وطبيعتها القانونية ، ثم بينا في الثاني رقابة محكمة التمييز على حرية المحكمة في تكوين عقيدتها عند استظهار القصد .ثم افردنا لأخير للأثار القانونية للرقابة منتهين في دراسة بحثنا إلى خاتمة نبين فيها أهم ما توصلنا اليه من نتائج ومقترحات.

(داعياً الله سبحانه وتعالى التوفيق والسداد)

المبحث الاول

مفهوم القصد الجنائي وانواعه

يعد القصد الجنائي الصورة الأولى للركن المعنوي في الجرائم العمدية، وفيه يظهر التحدي الواضح من قبل الجاني للمشرع، وذلك من خلال خرقه للأوامر والنواهي الصادرة من جانب الأخير، فالقانون عندما يضع نص التجريم إنما يحدد بذلك صورة الركن المعنوي، فإذا بين القانون أن الجريمة عمدية هذا يعني أن الركن المعنوي فيها يتمثل بالقصد، أما إذا بين بأن الجريمة غير عمدية فهذا يعني أن الركن المعنوي فيها يتمثل بالخطأ. لكن ما هو الحل إذا سكت المشرع ولم يبين صورة الركن المعنوي؟ للإجابة على هذا السؤال نقول الأصل أن المسؤولية الجنائية تقوم على أساس القصد، واستثناءً على أساس الخطأ وعليه ففي مثل هذه الحالة يجب علينا العودة إلى الأصل وهو القصد الجنائي، وان المنطق يقضي بأنه لكي نستظهر أمر ما وتميزه عمن سواه ، يتعين علينا أن نطلع على ماهية هذا الأمر أولاً ، لذلك فإن استظهار القصد الجنائي بصورة جلية يجب ان لا يشوبها أي قصور لذلك يستوجب أن نتعرف على مفهوم هذا القصد وعناصره وانواعه، وهو ما سنحاول معالجته في هذا المبحث والذي يكتسب أهمية خاصة. وبناءً على ما سبق سيتضمن هذا المبحث مطلبين ، نتناول في الأول تعريف القصد الجنائي مع بيان عناصره ، ونبين في المطلب الثاني أنواع القصد الجنائي:

المطلب الاول

مفهوم القصد الجنائي

لقد ثار جدل طويل بين فقهاء القانون الجنائي حول تعريف القصد الجنائي وتحديد عناصره، وقد استقر هذا الجدل الفقهي حول اتجاهين تمثلهما نظرية العلم ونظرية الإرادة وعليه سنعرض للكلام بشأن تعريف القصد الجنائي في الفرع الأول ومن ثم نعمل على بيان وشرح عناصره في الفرع الثاني.

الفرع الأول

تعريف القصد الجنائي

لم تعرف بعض التشريعات الجنائية القصد الجنائي، ولم تحدّد عناصره، وإنما اكتفت في بعض الجرائم بيان ما إذا كان القصد متطلب فيها، أم إن الخطأ غير العمدي كافيا لتوافرها. [١] وعهدت بذلك إلى الفقه لاستخلاص عناصر القصد من دون تقيده بنظرية تشريعية معينة ، لذا يجدر بنا لابد من تعريفه من الناحية اللغوية ومن ثم الى تعريفه في الفقه القانوني ومن ثم نتطرق الى تعريفه في التشريع الجزائي .

اولاً: تعريف القصد لغةً: استقامة الطريق ، قصد يقصد قصداً ، فهو قاصد ، والقصد إتيان الشيء ، وأصل قصد في كلام العرب الاعتزام والتوجه والنهوض نحو الشيء، وأقصد السهم أي أصاب فقتلَ مكانه، والقصد تأييد الإرادة لأمر ما قبل أن يقع . [٢]

ثانياً: تعريف القصد في لفقه القانوني: عرف الفقيه الفرنسي جارو القصد الجنائي ((إرادة الجاني في ارتكاب الجريمة بالشكل الذي حدده القانون)) أما الفقيه جارسون فيقول أن القصد الجنائي هو ((إرادة ارتكاب الفعل بالشكل الذي حدده القانون مع العلم بمخالفته لما يمنعه القانون)) وكذلك يرى الفقيه روى أن القصد يمكن تحديده بأراده انتهاك القانون، أو بمعنى آخر هو السعي للأضرار بالحق الذي يحميه القانون. وإنهم يتفقون على أن القصد الجنائي هو انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة بالشروط التي ينصّ عليها القانون، أما في الفقه المصري فقد ذهب جانب منه إلى تعريف القصد الجنائي حيث عرفه الأستاذ علي بدوي ((بأنه نية الاعتداء على حق يحميه القانون بالعقاب)) [٣]

ثالثاً: تعريف القصد في الاصطلاح القانوني: حَرَصَت بعض التشريعات على وضع تعريف للقصد في صلب القانون حيث أورد التشريع الجنائي العراقي نصّاً مستقلا للقصد الجنائي، ويسمي هذا القصد بالقصد الجُرمي، حيث نص في المادة ٣٣ ف١ من قانون العقوبات رقم

---

(١) – ومن هذه التشريعات قانون العقوبات المصري، وقانون العقوبات الفرنسي، وقانون العقوبات البلجيكي.
ينظر: د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص ١٦.

(٢) – أبن منظور، لسان العرب ،المجلد الثالث، دار صادر –بيروت،١٩٥٥،ص٣٥٥/ محمد بن أبى بكر الرازي ، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي–بيروت ،١٩٨١، ص ٥٣٦ .

(٣) – د. حميد السعدي ، شرح قانون العقوبات الجديد،ج١،الأحكام العامة، مطبعة المعارف–بغداد،١٩٧٠ ، ص ٢٣٥.

١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل إلى تعريف القصد المباشر ((القصد الجرمي هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا إلى نتيجة الجريمة التي وقعت او أية نتيجة جرمية أخرى)) [١] بينما لم يضع المشرّع المصري تعريفا للقصد الجنائي وإنما أشار إلى لزومه لقيام المسؤولية الجنائية في جرائم نذكر منها على سبيل المثال المادة ١٦٤ من قانون العقوبات المصري ، مثلا تقول((من تسبب عمداً في انقطاع المراسلات التلغرافية ...)) والمادة ١٦٧ من القانون ننفسه تتحدث ((عمن عرض للخطر عمداً سلامة وسائل النقل العامة البرية والمائية ... أو عطل سيرها)) بينما تطلب في جرائم أخرى توافر علم الجاني بالواقعة ، فمثلا المادة ٤٠ من قانون العقوبات المصري التي تنص((من أعطى للفاعل او الفاعلين سلاحاً او الات ... مما أستعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها ...)) ويتضح من نصوص هذه المواد أن المشرع المصري قد أشار إلى عناصر القصد بشكل ضمني[٢]ويتحقق القصد باتجاه إرادة الجاني إلى عناصر الجريمة مع إحاطة علمه بموضوع الحق المعتدى عليه وأن لم يفصح عنه المشرع إلا أنه من مستلزماته. [٣]

---

[١] – ومن هذه التشريعات قانون العقوبات الإيطالي لعام ١٩٣١ في المادة ٤٣ إذ نص ((تعد الجريمة عمدية إذا كانت النتيجة الضارة أو الخطرة التي تعتبر اثر للفعل أو الامتناع والتي يعلق القانون عليها وقوع الجريمة قد توقعها الجاني كأثر لفعله أو امتناعه)). وكذلك قانون العقوبات السويسري لعام ١٩٣٧ في المادة ١٨. وقانون العقوبات اليمني رقم ١٢ لسنة ١٩٩٤ في المادة ٩ إذ تنص ((يتوافر القصد إذا أرتكب الجاني الفعل بأراداته وعلمه بنية احداث النتيجة المعاقب عليها)) وكذلك قانون العقوبات اللبناني في المادة ١٨٨ وقانون العقوبات الأردني في المادة ٦٣ إذ يستخدم هذين القانونين مصطلح النية للتعبير عن القصد. ويقصد بالنية (أرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون).

ينظر: فراس عبد المنعم، القصد الجنائي الاحتمالي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة بغداد، ٢٠٠١، ص ١٩، ٢٠.

[٢]– د. رَءُوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي المصري، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة، بدون سنة طبع ، ص ٢٧٥.

[٣] – د. حميد السعدي ، مصدر سابق ، ص ٢٣٦.

الفرع الثاني

عناصر القصد الجنائي

ان تحديد عناصر القصد محل خلاف في الفقه تمخض عن تقابل نظريتين: نظرية الإرادة ونظرية العلم.

أولا: عناصر القصد وفقا لنظرية العلم:

يعد العلم عنصراً من عناصر القصد الجنائي ولازماً لوجوده إلى جانب عنصر الإرادة ، فإذا انتفى ترتب عليه انتفاء القصد الجنائي. والعلم عبارة عن صفة تحيط الشيء وضوحاً، وبها يظهر على حقيقته. أي إن الجريمة تتمثل بوجود وقائع متعددة وعلى الجاني أن يحيط نفسه علماً بها وعلى أية حال فإن الوقائع التي يتحتم العلم بها قد تكون سابقة على الفعل، أو معاصرة له أو لاحقة على الفعل وهذا ما يسمى بالتوقع إذن على الجاني أن يكون عالماً بالوقائع المادية أي ركنها المادي بعناصره السلوك، النتيجة، العلاقة السببية وتتجلى أهمية العلم باعتباره أساس القصد الجنائي ، إذ بدونه يتجرد الفعل الجرمي وحتى مع توافر الإرادة من الصفة العمدية ، ويقتصر وجوده على المظهر المادي فقط ، أما معيار العلم، فقد جاءت النصوص العقابية خالية من تحديد مستوى العلم المطلوب من الناحية الجنائية، لهذا اختلفت آراء الفقهاء بهذا الخصوص لذا فإن محل العلم يتكون من علم بالقانون بالإضافة إلى علم بالوقائع :

أ- **العلم بالفعل الجرمي:** إن القاعدة العامة في الجريمة أنها لا تقع إلا إذا كان هنالك فعل سواء كان عملاً إيجابياً أو سلبياً يمثل خرقاً للقانون واعتداء على الحق الذي يحميه ومن ثم لكي يتحقق القصد الجنائي لابد من إحاطة الجاني علماً بخطورة الفعل من خلال اعتدائه على الحق الذي يحميه القانون، وبمفهوم المخالفة إذا انتفى علم الجاني بخطورة هذا الفعل فإنه يترتب عليه انتفاء القصد الجنائي، حيث أن وجود الركن المعنوي قد يتمثل بالخطأ. [١]

ب- **العلم بالنتيجة الجرمية:** تعد النتيجة الجرمية عنصراً أساسياً من عناصر الركن المادي للجريمة وهي تمثل في حالة تحققها اعتداء على الحق الذي يحميه القانون، لذلك على الجاني أن يتوقع عند اقترافه السلوك الجرمي حصول النتيجة الجرمية المترتبة عليه؛ لأن هذا التوقع يكون سلماً لإرادة النتيجة التي تتميز بها الجريمة العمدية عن الجريمة غير

---

[١]- د. فخري الحديثي: فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٨، ص٢٧٦.

العمدية، فالإرادة باتجاهها لتحقيق النتيجة تمثل أساس وجوهر القصد وبدونها لا يتحقق القصد الجنائي حتى لو تمت النتيجة فعلاً ، لذلك لا يتوافر القصد لدى من استحوذ على أدوات طباعة من أجل استخدامها ومن ثم ردها، وذلك لأنه لم يقصد الحيازة النهائية لها. إذ أن هذه الحيازة هي نتيجة السرقة.

ت- **العلم بالعلاقة السببية:** إن الرابطة السببية هي العنصر الذي يتكامل به الركن المادي للجريمة ما بين الفعل والنتيجة، ومن ثم ينتفي الركن المادي وتنتفي معه المسؤولية في حالة انقطاع السببية. فإذا تطلب القصد توقعاً للنتيجة فإن هذا يصاحبه توقعاً للرابطة السببية نتيجة العلاقة الوثيقة بينهما، حيث أن الجاني عندما يتوقع النتيجة إنما يتوقع الكيفية التي يمكن أن تتحقق بها. (١)

ث- **العلم بموضوع الحق المعتدى عليه:** يستلزم القصد الجنائي لقيامه توافر العلم بموضوع الجريمة، وموضوع الجريمة هو محل الحق الذي يحميه القانون؛ فإن أعوزه هذا العلم تخلف القصد في جانبه ، ولو ثبت من بعد ذلك أن فعله أصاب إنساناً فقضى عليه ، ويتخلف القصد لهذا السبب في حالتين : **أولاهما** خلو ذهن الفاعل تماماً من أن لفعله محلاً أصلاً كما لو أطلق شخص أعيرة نارية في الهواء لفض مشاجرة فيقتل أحد الحاضرين ، **وثانيهما** أن يتخذ لفعله محلاً يقر في وهمه أنه غير إنسان كمن يطلق النار على إنسان في الظلام معتقداً أنه حيوان مفترس جاء لمهاجمته والفتك به. (٢)

ج- **العلم بزمان ارتكاب الفعل:** ان بعض الأفعال التي لا يعد ارتكابها جريمة إلا إذا وقعت في وقت معين، لا يكون متوافراً إلا إذا علم الجاني بزمان ارتكاب الجريمة، ففعل الصيد لا يعد جريمة إذا وقع في الوقت الذي لا يحظر فيه الصيد، وعلى العكس يعد جرماً إذا وقع في الفترة الزمنية التي يحظر فيها الصيد وهي فترة تكاثر الحيوانات. (٣)

ح- **العلم بالظروف المشددة:** لقد أشرنا إلى أن القصد الجنائي يستلزم العلم بالوقائع إذا كان القانون يعتبرها عنصراً للجريمة، والظرف المشدد هو من الوقائع التي تغير وصف أو تكييف الجريمة فيعتبر الظرف المشدد بمثابة أو في حكم ركن من أركان الجريمة الجديدة أي الجريمة المشددة، فإذا كان القصد متوافراً لكن العلم بالظرف المشدد غير متوافر فلا يسأل الفاعل عنه وإنما يسأل عن جريمة عمدية خالية من ظرف التشديد، ذلك أن القصد الجنائي

---

(١)- د. محمود نجيب حسني: النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص٧٥،٧٦ .

(٢)- د. عوض محمد، جرائم الأشخاص والأموال ، دار المطبوعات الجامعية-مصر، ١٩٨٤، ص٤١.

(٣)- د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات-القسم العام، مصدر سابق ، ص٢٧٨ .

مستقل عن الظرف المشدد فالذي يقتل موظفاً أثناء أداء الواجب ولا يعلم بهذه الصفة فإنه لا يسأل عن الظرف المشدد وإنما عن جريمة قتل عمد بسيط ، وبعبارة أخرى فإن الجاني إذا جهل ولم يعلم بهذا الظرف المشدد فإن ذلك يؤدي إلى انتفاء الظرف المشدد فقط مع بقاء القصد قائماً، ومثال ذلك الشخص الذي يرتكب جريمة سرقة مع حمله سلاحاً، فإن حمل السلاح يغير من الوصف القانوني للجريمة باعتباره ظرفاً مشدداً، فإذا كان الجاني عالماً بحمله للسلاح فإنه يسأل عن العقاب الشديد، لكن إذا كان الجاني جاهلاً حمل السلاح فإنه لا يسأل عن شدة العقاب وإنما يعاقب عن جريمة سرقة خالية من ظرف التشديد. [١]

ومعنى العلم :((سبق تمثل الواقعة والنتائج المترتبة عليها بشرط أن تكون هذه الواقعة من العناصر الجوهرية في قيام الجريمة)). [٢] إن تحليل عناصر القصد وفقا لرأي أصحاب هذه النظرية هو أن تنصرف إرادة الشخص إلى الفعل ثم العلم بالنتيجة الضارة التي تترتب عليه، أي أن الإرادة تنصرف إلى النشاط المادي وتتعلق بالحركة أو الامتناع، أما النتيجة فلا تتعلق بها الإرادة لكونها حدث أجرامي خارج عن نشاط الإنسان [٣] أي إن حدوثها ثمرة لقوانين طبيعية لا سيطرة لإرادة الإنسان عليها، أي إن ارتكاب الفعل هو الذي يمكن إن يكون ثمرة للإرادة، أما النتيجة فلا يمكن إن تكون موضوعا لها. وإذا قيل إن الإرادة اتجهت إلى إحداث النتيجة فإنه مردود عليه لان ذلك يفترض سيطرة الجاني على القوانين الطبيعية التي تؤدي إلى وقوعها وان ذلك لا يمكن للعقل إن يتصوره.

وقد تعرض هذا الرأي الأخير إلى النقد، ذلك أن التسليم في اعتبار الإرادة سبب الفعل، وأن هذا الأخير هو سبب النتيجة، فأن من المنطقي القول أن الإرادة سبب النتيجة، وإذا كان من المؤكد حدوث النتيجة هو ثمرة للقوانين الطبيعية، فإن هذه القوانين لم يحركها إلا الفعل الإرادي فهو

---

[١]– د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق ، ص٨٥.

[٢] – د جلال ثروت ، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن ، دار المعارف، ص ١٢٧.

[٣] – إن نطاق العلم يتحدد كعنصر في بنيان الركن المعنوي للجريمة، بالعناصر الواقعية لا العناصر القانونية وكذلك يتحدد بالعناصر الواقعية الجوهرية لا العناصر الواقعية الثانوية، لذا فان انتفاء علم الفاعل في احد العناصر الواقعية كصفة الإنسان أو صفة الحياة في جريمة القتل أو صفة ملكية الغير للمال في جريمة السرقة فأن ذلك يؤدي إلى انتفاء الركن المعنوي .اما العلم بالعناصر القانونية فهو مفترض كما لو جهل الفاعل الصفة الجرمية للسلوك، وكذلك العناصر غير الجوهرية مثل الغلط في شخص المجنى عليه في جريمة القتل ، فأن انتفاء العلم في هاتين الحالتين لا يؤدي إلى انتفاء الركن المعنوي .

: د. جلال ثروت ، قانون العقوبات القسم العام ، دار الجامعية ، بدون سنة طبع ، ص ٤٥؛ د. سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة للقانون العقوبات ، دار الجامعة الجديد ،الإسكندرية ،٢٠٠٠، ص٥٢٢.

الذي هيأ لها الاتجاه لأحداث النتيجة ولولاه لاتجهت إلى نتيجة أخرى، لذا فأن الإرادة عن طريق الفعل حركت القوانين الطبيعية ووجهتها إلى إحداث النتيجة. [١]

ثانياً: عناصر القصد وفقا لنظرية الإرادة:

يعرف الفقه الإرادة بأنها نشاط نفسي يصدر عن وعي وإدراك ويعول عليها الإنسان للتأثير على ما يحيط به من أشخاص وأشياء ويتجه من خلالها إلى تحقيق غرض معين عن طريق وسيلة معينة [٢] فالإرادة إذن تبدأ بالباعث وتنتهي بالقرار الذي يحدد لنا الغرض،[٣] فالباعث هو الذي يولد النية ثم تقوم النية بتوجيه الإرادة مع العلم للقيام بالسلوك المطلوب. [٤] أي إن تحليل عناصر القصد وفقا لرأي إنصار هذه النظرية، هو إرادة الفعل وإرادة النتيجة ، لذا يجب أن يرتكب الجاني لفعل وهو متمتع بالإرادة ومالكا لحرية الاختيار، وأن فقدان الإنسان للإرادة ولحرية الاختيار يؤدي إلى انتفاء القصد، وإن إرادة الفعل لوحدها غير كافية لتكوين القصد حتى ولو نتج عن الفعل ضرر بل لابد من إن انصراف إرادة الجاني إلى النتيجة.[٥]

لذلك يتضّح أن الخلاف بين هاتين النظريتين في تحديد عناصر القصد سببه هو تحديد نطاق القصد الاحتمالي، وكذلك عدم الاتفاق على تحديد المدلول الصحيح للإرادة، فكل نظرية تعطى للإرادة مضمون غير الذي تعطيه لها الأخرى.

فبصدد تحديد نطاق القصد الاحتمالي يكتفي إنصار نظرية العلم بكون النتيجة الضارة محتملة وتحصر بحثها على معيار الاحتمال، لأن هذه النظرية لا تجرم العلم في ذاته، لكنها تجرم اتجاه الإرادة إلى الفعل على الرغم من العلم بخصائصه الإجرامية وتوقع الاعتداء الذي سوف يصيب

---

(١) – د محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي ، مصدر سابق ، ص ٢٩ ، ٣٥.

(٢) – د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مصدر سابق ، ص ٣٠٥.

(٣) – د .جلال ثروت ، قانون العقوبات القسم العام ، مصدر سابق ، ص ١٤٩.

(٤) – دلال لطيف مطشر، الاعتداد بالنية في قانون العقوبات دراسة مقارنة، رسالة دكتوره مقدمة إلى كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١٥، ص ٣٩.

(٥) – د. حميد السعدي، مصدر سابق ، ص ٢٣٧.

الحق من خلال الإقدام عليه، [١] فساوت هذه النظرية بين آثار القصد المباشر والقصد الاحتمالي. [٢]

أما بصدد تحديد المدلول الصحيح للإرادة فأنصار نظرية العلم يذهبون إلى القول باتجاه الإرادة إلى الفعل لأنها هي السبب النفسي المنشئ له لكونها تسيطر على أعضاء الجسم والحركات العضوية التي يستلزمها الفعل. أما إنصار نظرية الإرادة يذهبون إلى القول باتجاه الإرادة إلى الفعل والنتيجة معا، أي يصفونها بأنها نشاط نفسي يوجه صاحبه إلى غاية معينة لذا يتضح أن فكرة الإرادة لا ينكرها إنصار نظرية الإرادة ولا يرفضها إنصار نظرية العلم. ومن خلال ما تقدم ينتهي فقهاء القانون الجنائي إلى أن القصد الجنائي يقوم على عنصرين: وهما العلم والإرادة وهذان العنصران يمتدان إلى كل الوقائع التي تتكون منها ماديات الجريمة، ولا تخرج واقعة من نطاقهما إلا في بعض الحالات التي تستلزمها طبيعة الواقعة أو فكرة القصد ولكن نظرية الإرادة تزداد أهميتها على نظرية العلم، لأن الإرادة هي جوهر القصد اما العلم فهو مرحلة في تكوين الإرادة وشرطاً لتصورها وسابق لها. وما قيل في صعوبة تطبيق نظرية الإرادة على الجرائم الشكلية مثل حمل السلاح من دون ترخيص والحريق وتعريض حياة طفل للخطر بتركه في مكان خالي من الناس، لأن هذه الجرائم وأن لم تترتّب عليها نتيجة وفقا لمفهوما المادي، لذا فأن القصد فيها يتخذ صورة خاصة يقوم بمجرد اتجاه الإرادة إلى الفعل، وأن القول في هذه الجرائم بانها غير ذات نتيجة فأنه قول غير دقيق، لذا يقتضي التحقق من أنه ألم ينتج عن السلوك الإجرامي تغير في العالم الخارجي، فإذا وجد مثل هذا التغير فإن تطبيق نظرية الإرادة على هذه الجرائم لا تكتنفه أي صعوبة، فمثلا في جرائم الحريق تكون المادة المحروقة قد وضعت في مكان لم تكن فيه من قبل. وفي جرائم التعريض للخطر فالطفل قد نقل إلى مكان خطر على حياته وفي جريمة حمل السلاح بدون إجازة فقد أصبح السلاح في حيازة شخص لم يسمح له بحيازته [٣] وقد ذهب المشرّع العراقي إلى ترجيح نظرية الإرادة في تحديد عناصر القصد لكونه قد أقرها صراحة في المادة ٣٣ ف١ من قانون العقوبات حيث عرفت هذه المادة القصد الجرمي هو

---

(١) – د. محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص ٣٦.

(٢) – د. رَءُوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، الطبعة الرابعة ، ١٩٧٩، ص ٢٨١ ؛ د. علي حسين الخلف، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد شارع المتنبي، سنة ٢٠٠٩ ، ص ٣٤٧.

(٣) – د. محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي، مصدر سابق، ص ٤٣.

((توجيه الفاعل أرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا إلى نتيجة الجريمة التي وقعت او أية نتيجة جرمية أخرى)). [١]

[١]– أما المشرعان المصري والفرنسي فلم يعرفا القصد الجنائي في صلب القانون ولم يحددا عناصر القصد وإنما تركا ذلك إلى الفقه. فذهب جانب من الفقه المصري إلى الأخذ بنظرية الإرادة، وذلك من خلال التعريفات التي أوردها لتعريف القصد الجنائي حيث عرف بأنه ((تعمد أتيان الأمر المكون للجريمة في حدودها المبينة قانونا مع علمه بانه يرتكب فعلا محرماً عليه أو بأنه يمتنع عن فعل مفروض عليه)). بينما يذهب الجانب الآخر منه إلى الأخذ بنظرية العلم حيث يعرف بأنه((علم الجاني بالواقعة الإجرامية حال مباشرته لنشاطه المادي المحدث لها))، والرأي الراجح في الفقه المصري يرجح نظرية الإرادة في تحديد عناصر القصد الجنائي، وقد سايرت محكمة النقض المصرية رأي الفقه وأقرت بترجيح نظرية الإرادة لاستظهار عناصر القصد حيث قالت((أن القصد الجنائي في الجرائم العمدية يقتضي تعمد اقتراف الفعل المادي ويقتضي فوق ذلك تعمد النتيجة المترتبة على هذا الفعل)). ينظر: نقض مصري، رقم ٣٤ لسنة ٨٩ قضائية جلسة ١٧/ ٢٠١٩/١٠ قرار منشور على الموقع الالكتروني لمحكمة النقض المصريةwww.cc.gov.eg تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٤.

وذهب الفقه الفرنسي إلى ترجيح نظرية الإرادة وذلك من خلال التعريفات التي أوردوها للقصد الجنائي حيث عرف أنه((إرادة ارتكاب الفعل بالشكل الذي حدده القانون مع العلم بمخالفته لما يمنعه القانون)) بينما رجح القليل منهم نظرية العلم.

ينظر: د. محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، مصدر سابق ، ص ٣٧، ٣٨، ٤٠ ٤٣.

المطلب الثاني

انواع القصد الجنائي

أن القصد الجنائي لا يعني أنه يوجد دائماً على صورة واحدة بل أن صوره تتعدد بتعدد الخصائص التي يتصف بها. ولم تهتم غالبية القوانين العقابية ببيان هذه الصور، ولكن الفقه عني بدراستها إمعاناً في توضيح صور القصد التي يتطلبها المشرع لتوافر بعض الجرائم، أو رغبة في تخليص القصد من بعض العناصر الدخيلة عليه والتي لا تأثير لها في وجوده، أو لإبراز الظروف التي تستتبع تشديد العقوبة في حالة اتصاف القصد بها. وتختلف صور القصد فهو إما أن ينقسم من حيث الغاية إلى قصد عام وقصد خاص ، وإما أن ينقسم من حيث إرادة نتيجة السلوك إلى قصد مباشر وقصد غير مباشر احتمالي ،وإما أن ينقسم من حيث درجته إلى قصد بسيط آني وقصد مقترن بسبق الإصرار وسنتناول هذه الأنواع في اربعة فروع على التوالي:

الفرع الأول

القصد العام والقصد الخاص

مناط هذا التقسيم مدى اعتداد المشرع بالغاية التي يرمي الجاني إلى تحقيقها من الجريمة ، لذلك سنسلط الضوء في هذا الفرع على القصد العام باعتباره القصد المتطلب في جميع الجرائم العمدية وبخاصة جريمة القتل العمد ، ومن ثم على القصد الخاص والذي يتطلبه المشرع في بعض الجرائم دون غيرها:

أولا: القصد العام:

هو علم بكافة العناصر المكونة للجريمة مع اتجاه إرادة الجاني إلى اقتراف الفعل الجرمي وقبول النتيجة الجرمية المترتبة عليه بغض النظر عن الغاية التي يريد الجاني تحقيقها[١] وهو الصورة المألوفة للقصد الجنائي ، حيث يجمع الفقه على أن الغالبية العظمى من الجرائم يكتفى فيها بهذا القصد [٢] وهذا يعني أن القصد العام يتوافر متى ما توافرت ذات العناصر التي

---

[١] – د. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم العام ، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٠، ص٣٠٠ .

[٢] – د. أكرم نشأت إبراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، الطبعة الأولى، ١٩٩٨، ص ٢٧٩.

تنهض بها فكرة القصد الجنائي وهذه العناصر هي العلم والإرادة المشار إليها سلفاً [١] إذن القصد العام لوحده لازم وكافٍ في أغلب الجرائم العمدية، وبالتالي فهو كافٍ لقيام المسؤولية العمدية، وذلك لأن القاعدة العامة هي أن القانون لا يهتم بالغاية التي يريد الجاني تحقيقها من ارتكاب الجريمة، لكن في نفس الوقت نلاحظ أن المشرع يستلزم الغاية في جرائم أخرى ويعتبرها عنصراً في القصد وهذا ما سنراه لاحقاً في القصد الخاص ومن أمثلة الجرائم التي يتوافر فيها القصد العام جريمة القتل العمد، وجريمة الضرب والجرح، وجريمة الزنا، وجريمة السب والقذف، وجريمة هتك العرض، وغيرها ويمكن استظهار القصد العام من وقائع الدعوى.[٢]

ثانياً : القصد الخاص:

يتحقق بوجود باعث خاص دفع الجاني الى ارتكاب الجريمة ويستلزم القانون توافره الى جانب القصد العام في بعض الجرائم [٣] فبواعث وغايات المجرم كثيرة، ولكن يستلزم المشرّع في بعض الجرائم العمدية وجوب اقتران القصد بغاية معينة بالإضافة إلى توافر عناصره وهي العلم والإرادة، وتسمى هذه الغاية نية الإضرار خلافاً للأصل في القصد الذي لا يعتد بالبواعث والغايات التي يسعى إليها الجاني لكونها نية محددة تتطلبها بعض نصوص التجريم كوصف زائد في بعض الجرائم العمدية ذات النتائج . وإن هذه النية أو الغاية تدخل ضمن نطاق القصد الخاص باعتبارها باعثاً موضوعياً ينصرف إلى النتيجة الذي ارتقى به المشّرع صراحة من مصاف البواعث الداخلية غير المؤثرة إلى مستوى البواعث الموضوعية المؤثرة، لما لها من صلة وثيقة بالنتيجة أو المصلحة القانونية المعتدى عليها في الجريمة [٤] من خلال ما تقدم بيانه يقرر الفقه أنه لا نزاع في صحة الوظيفة التي تنهض بها الغاية المخصّصة للقصد، فعلاقة القصد بالغاية يراد بها تخصيص النتيجة الجرمية، فإذا كانت الغاية مطابقة للنتيجة الضّارة وكانت هذه الأخيرة عنصراً في الأنموذج القانوني للجريمة فإن مثل هذه الغاية تعتبر عنصراً مكوناً لبعض الجرائم ،أما إذا كانت النتيجة غير مطابقة للغاية فيترتب على تخلفها انهيار الركن المعنوي للجريمة أو قيامها تحت تسمية أخرى، لذا يتوجب على القاضي الوقوف على حقيقة كل نص

---

[١] – د. نظام توفيق المجالي: شرح قانون العقوبات القسم العام ، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨، ص٤٤٣ .

[٢] – عبد رزاق طلال جاسم ، القصد الجنائي والخطأ والحدود بينهما ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون الجامعة المستنصرية ، ٢٠٠٤، ص ٢٤ .

[٣] - أكرم نشأت، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مصدر سابق، ص ٢٧٩

[٤] – د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ٣،١٩٩٧، ص ٩٠٦؛ د سليمان عبد المنعم، مصدر سابق، ص ٥٤٥.

قانوني يجعل قيام الجريمة متوقفاً على غاية معينة، [١] وأن هذه الغاية يتم استخلاصها من صريح بعض العبارات الواردة في النص مثلاً في جريمة الإخبار الكاذب المنصوص عليها في المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات التي نصت((كل من أخبر كذباً احدى السلطات ....بسوء نية ....)) لذلك فأن نية الإضرار في هذه الجريمة تمارس وظيفة تكونية يترتب على تخلفها انهيار البنيان القانوني للجريمة ، كما لو أن زوجة غاب عنها زوجها أيام عدة فبحثت عنه دون أن تعثر عليه فأبلغت ضده بجريمة وهمية لغاية الاستعانة بالشرطة للبحث عنه، ففي هذه الحالة فالزوجة لا تعاقب على هذا البلاغ الكاذب مادامت غايتها ليست الإضرار بالمُبلّغ، وانما لغرض العثور على زوجها. ولكن قد تقترن بنية الإضرار غاية أخرى تغلب عليها كحالة الأب الذي يبلغ كذباً أن ابنه الحدث سيء السلوك وخارج عن سلطته فإن غايته من ذلك البلاغ هو إدخاله الإصلاحية ليتعلم فيها حرفة، فغاية التثقيف تغلب على نية الإضرار والإيلام.

نستخلص مما تقدم أن نية الإضرار يراد بها الغاية من ارتكاب الجريمة التي على أثرها تنصرف الإرادة إلى واقعة خارجة عن البنيان القانوني للجريمة، فإذا كانت الغاية مطابقة مع النتيجة فأن نية الإضرار تمارس وظيفة تكوينية، كما في الامثلة من الجرائم التي أشرنا اليها أعلاه.

أما أذا كانت الغاية غير مطابقة مع النتيجة مثلاً في جريمة القتل فإذا أراد الموظف قتل زمليه الموظف الآخر بسب اختلافه معه في اعمال الوظيفة فأن إرادة تحقيق النتيجة الضارة تستنفذ نية الإضرار، لأن هذه النتيجة تعتبر عنصراً في الركن المادي لجريمة القتل، ولا عبرة في غاية الجاني من ارتكاب الجريمة فيما إذا كانت بسب الاختلاف في الوظيفة أو الطمع في مال القتيل[٢] ويذهب الباحث مع الرأي انف الذكر باعتبار ان نية الاضرار تمارس وظيفة تكوينية في اكتمال البنيان القانوني للجريمة.

---

(١) – علي احمد ، موضع الضرر في البنيان القانوني للجريمة ، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق جامعة النهرين ، ٢٠٢٠، ص ١٥١ .

(٢) – د. حسنين أبراهيم صالح، القصد الجنائي الخاص دراسة تحليلية تطبيقية، الطبعة الأولى، القاهرة، ١٩٨١ ، ص ٤٣.

الفرع الثاني

القصد المحدد والقصد غير المحدد

يتفق الفقه على أن تقسيم القصد إلى محدد وغير محدد هو تقسيم يتعلق بموضوع النتيجة الجرمية لذلك سنسلط الضوء في هذا الفرع على القصد غير المحدد الذي تنصرف فيه الإرادة إلى إحداث النتيجة الجرمية دون تحديد لموضوعها ، ثم نبين فيما بعد القصد المحدد الذي تنصرف فيه إرادة الجاني الى تحديد موضوع النتيجة الجرمية:

اولاً: القصد المحدد:

يعدّ تحديد الجاني لموضوع الجريمة والنتيجة الجرمية التي يريد تحقيقها من مقتضيات القصد المباشر البسيط الذي يتوافر بانصراف إرادة الجاني إلى الفعل الإجرامي ونحو النتيجة الجرمية. [١] أي أن الجاني قد حدد كافة العناصر الخاصة بجريمته بما في ذلك الضّرر الذي يريد تحقيقه والذي لا تنصرف إرادته في نفس الوقت تجاوزه، فإن تحديد هذه العناصر يدل على إننا أمام الصورة المعتادة للقصد البسيط ، فالحالة النفسية للجاني في هذه الدرجة من القصد في حالتها العادية المستقرة بلا إضافة عناصر من شأنها تعميم الضّرر، لذا فهو صاحب قصد مباشر، ومحدد وبسيط، وعام وخاص، ففي هذه الصور يبني الجاني قصده على أساس إحداث ضرر محدد بشخص أو مال معين، مثلاً في جريمة القتل العمد يحدد الجاني سلفاً موضوع جريمته وهو القتل وأن المجنى عليه في تلك الجريمة هو زيد من الناس والذي سيكون موضوع نتيجته الإجرامية والذي يقصد إزهاق روحه [٢] ولكي نصف إزهاق الروح بأنها ضرر جنائي متعمد يجب أن تصرف إرادة الجاني نحو تحقيق الفعل وإلى الحاق الضّرر وهو الوفاة لذلك الشخص[٣] وبصدد ذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية ((أن انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة هادفاً إلى نتيجتها بعد تفكيره المصمم على ارتكابها الذي تحقق من قصده الذي كان موجه إلى شخص معين))، [٤] لذلك فالضّرر في جريمة القتل العمد قد يكون

---

[١] – د. حميد السعدي ، مصدر سابق ، ص ٢٤٠.

[٢] – د. عمر الشريف ، درجات القصد الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢ ، ص ٤٤١ ، ٤٦٣.

[٣] – سالم بن صالح السلمي، الضّرر الجنائي في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة نايف للعلوم الأمنية، ٢٠٠٦، ص ١٦٢.

[٤] – قرار محكمة التمييز رقم ٣٧٦ في ٢٩ /٤ /٢٠١٣ ، مبادئ وقرارات تمييزية مختارة لمحاكم الجنح والجنايات ،الجزء الثاني ، إعداد المحامي محسن حسن الجابري ، ص ٨٣١.

ضرراً مادياً خاصاً يتمثل في إزهاق روح المجنى عليه وحرمانه من حقه في الحياة ، وضرر معنوي خاص يصيب أهله وأقرباءه الذين يعتزون بوجوده وفوات منفعته لهم ، أما الضّرر المعنوي العام يتمثل في تصور كل فرد من أفراد المجتمع أنه من الممكن أن يكون ضحية سهلة لكل من يختلف معه أو يحقد عليه.[١] ونستخلص من كل ما تقدم ان الفقه العراقي في تقسيم القصد إلى محدد وغير محدد إلى نص المادة ٣٣ ف ٤ من قانون العقوبات العراقي والتي تنص ((يتحقق سبق الإصرار سواء كان قصد الفاعل من الجريمة موجهاً إلى شخص معين أو إلى أي شخص غير معين وجده أو صدفه....)).

ثانياً: القصد غير المحدد:

هو صورة من صور القصد المباشر ففي هذه الصورة من القصد تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الواقعة الإجرامية وبكل ما تترتب عليها من نتائج ضارة التي يعجز الجاني عن تحديد الضّرر على وجه واضح وقت ارتكاب الجريمة[٢]، والسبب في ذلك أن الجاني يبني قصده غير المحدد على أساس إحداث ضرر جسيم كنتيجة لعدم تحديده موضوع الجريمة التي يريد ارتكابها وكذلك لموضوع النتيجة الإجرامية المترتبة على سلوكه الإجرامي ،لأنه يريد الذهاب بقصده إلى أقصى ما يكون من حيث الضّرر بسبب جسامة فعله الإجرامي، لذلك فأن الجاني في هذه الحالة لا يريد أن يقف بالضّرر عند حد معين ولا مانع لديه من أن تتعدد الجرائم المترتبة عن فعله الواحد [٣] أي أنه كلما أراد الجاني عدم تحديد قصده وقبل وقوع أي نتيجة جرمية أخرى من جراء سلوكه الإجرامي دل ذلك على انصراف إرادته إلى تعميم الضّرر والتوسع فيه، فهي إرادة أثمة شديدة الخطورة على المجتمع ولأفراد وتنبئ عن نفس مريضة تهدف لإحداث أضرار جسيمة بنية خبيثة تبغى الدمار والخراب تعتمد على عدم تحديد نوع الجريمة ولا موضوعها من أجل التوسع في لحاق أكبر قدر من الإضرار والفزع والدمار. ومن نماذج الجرائم ذات القصد غير المحدد الجرائم الإرهابية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة الثانية قانون مكافحة الإرهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ ،لأن هذه الجرائم يرتكبها الجناة لغرض إرهاب المواطنين وجهات الأمن، لذلك فهم يرتكبون القتل والحرق والتخريب والسلب غير عابئين أي اهتمام للأضرار المترتبة على أفعالهم سوء كانت الإضرار بحياة الأشخاص أو أموالهم أو أموال الدولة. وكذلك

---

[١] – سالم بن صالح السلمي ، مصدر سابق ، ص ١٩٣ ، ١٩٦.

[٢] – د. رَءُوف عبيد ، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، مصدر سابق ، ص ٣١٣.

[٣] – د. عمر الشريف ، مصدر سابق ، ص ٤٥٣،٤٥١ .

جريمة القتل بتسميم مياه بئر مخصص للشرب الذي يشرب منه جميع المواطنين والحيوانات فيؤدي السم إلى قتلهم دون أن يحدد هوية الأشخاص الذين يقصد قتلهم وأعداد الحيوانات التي تشرب من هذا البئر، ففي هذه الجريمة يكون قصده غير محدد فيما إذا كان يريد إزهاق روح من يشرب من ماء هذا البئر أم يقصد إزهاق روح البعض منهم وإصابة بعضهم الآخر بأمراض خطيرة ، فمثل هذا المتهم يتصف بنية إجرامية خطرة على المجتمع والأفراد لا تقل عن خطورة الجاني في صورة القصد مع سبق الإصرار، لأنه يرمي من وراء قصده تجسيم الضّرر وتعميمه، فعنصر الضّرر وتعمّد الجاني في تعميمه ونشره على الكافة هو الشيء الذي يميز الحالة النفسية للجاني في صورة القصد غير المحدّد إضافة إلى قبوله لجميع النتائج المترتبة على هذا الضّرر الشامل[١] ، لذلك فإن إرادة تعميم الضّرر عن طريق عدم تحديد موضوع النتيجة الجرمية يعد العنصر الإضافي على عناصر القصد العلم والإرادة، فتعميم الضّرر يعد معيار لتكثيف القصد في صورته غير المحددة لأن الجاني يريد الذهاب بجريمته إلى أقصى ما يمكن أن يحدث من ضرر. وإضافة إلى ما سبق فإن الضّرر الجسيم الذي يحدث بسبب القصد غير المحدد لا يقتصر على الجرائم ذات النتائج المادية وإنما يتوافر ايضاً في الجرائم ذات السلوك الخطر التي يكون الضّرر فيها في تعريض حياة الناس وأموالهم إلى الخطر المنصوص عليها في المواد ٣٤٩ ،٣٥٠ف١، ٣٥١ من قانون العقوبات .

الفرع الثالث

القصد المباشر والقصد الاحتمالي

مناط هذا التقسيم يكمن في كيفية اتجاه الإرادة نحو النتيجة الجرمية ،فإذا كانت إرادة الجاني متجهة على نحو يقيني وأكيد إلى النتيجة المترتبة على سلوكه فيكون القصد مباشراً ، أما اذا توقع الجاني للنتيجة الإجرامية كأثر ممكن لفعله ثم قبلها فيكون القصد الاحتمالي:

اولاً: القصد المباشر:

يكون القصد مباشرا إذا قصد الجاني نتائج فعله أو نتائجه سواء كانت هذه النتائج محدودة أم كانت غير محدودة [٢]هو اتجاه إرادة الجاني إلى إحداث ضرر معين يرغب في

---

[١] – د. عمر الشريف ، مصدر سابق ، ص ٤٣٥، ٤٥٢ ، ٤٥٣؛ د. فخري عبد الرزاق الحديثي شرح قانون العقوبات القسم العام، مصدر سابق، ص ٣٢٠.

[٢] – د. رَءُوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، مصدر سابق، ص ٢٨١ ؛ د. علي حسين الخلف ، سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص ٣٤٧.

إحداثه [١] أي أن تكون إرادة الجاني قد اتجهت إلى ارتكاب الفعل الجرمي وإرادة النتيجة المترتبة عليه [٢] أي ان الإرادة قد استندت الى درجة من العلم اليقيني بعناصر الجريمة ، والى درجة بلغت التأكيد على حدوث النتيجة الجريمة ، بحيث اقدم الفاعل على سلوكه الاجرامي وهو متيقن ان النتيجة الجرمية اثر حتمي لازم لفعله ، أي لم يبادر الى ذهنه الا احتمال واحد هو تحقق النتيجة الجرمية المقصودة [٣] وهذه الصورة هي الصورة العادية للقصد ودرجة وسطى له ،لان الحالة النفسية للجاني في تلك الصورة هي الحالة العادية ليس فيها أي عنصر من عناصر القصد التي من شأنها زيادة كثافة القصد[٤] وهو الصورة الواضحة للقصد الجنائي وفيه يتوافر العلم والإرادة على نحو واضح ، ولم يثير هذا النوع من القصد خلافاً في الفقه حول قيام مسؤولية الجاني اذا توافر هذا النوع من القصد لدى الجاني اذ ان اهم ما يميزه هو البساطة والوضوح [٥] ونستخلص ان هذا النوع من القصد على نقيض من القصد الاحتمالي الذي يحيط في احكامه الغموض وهذا ما سنوضحه في ادناه.

ثانياً: القصد الاحتمالي:

يكون في صورة إذا أراد الجاني نتيجة معينة فتنشأ عن فعله نتيجة أخرى لم يقصدها [٦] وهو تعمد الشخص في الحاق ضرر جنائي من صنف معين، ولكن الضّرر الناتج عن الفعل يكون من صنف آخر ينتمي إلى نفس النوع الذي قصد الجاني إحداثه، مثلاً إذا قصد الجاني أحداث أذى جسيم من صنف معين ولكن الفعل نتج عنه أذى جسيم من صنف أخر[٧] أي أن الجاني قد أراد ضرراً معين ولكنه يعتقد أن نتائج الفعل قد تتجاوز هذا الضّرر.[٨] أي يبني قصدة قصدة الاحتمالي على أساس إحداث نتيجة معينة، فتتحقق نتيجة أخرى مغايرة لما كان يريد

---

[١] – د. لطيفة حميد محمد: القصد الجنائي الخاص، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بغداد، ١٩٩٤، ص٢٦.

[٢]– د. عوض محمد، جرائم الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٨٤، ص٢٥١،٢٥٠.

[٣] – د. عبد الفتاح الصيفي، الاحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ،٢٠١٠ ، ص ٣٠٧.

[٤] – د. عمر الشريف ، مصدر سابق ، ص ٤٦٣.

[٥] – د. محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، مصدر سابق، ص ١٩٥.

[٦] – د. رَءُوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، الطبعة الرابعة ، ١٩٧٩، ص ٢٨١ ؛ د. علي حسين الخلف ، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، مكتبة السنهوري، بغداد شارع المتنبي، سنة ٢٠٠٩ ، ص ٣٤٧.

[٧] – د. محمد محيي الدين عوض ، المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الأنجلو أمريكي، دار النهضة العربية ، بدون سنة طبع، ص ٨٢، ٨٣.

[٨] – علي احمد عباس ، مصدر سابق، ص١٤٦.

ويتوقع،[١] مثلاً إذا أراد الجاني قتل غريمه، فوضع له سماً في طعامه وهو يعلم أن من المحتمل أن يشاركه الطعام شخص آخر وأنه يقبل باحتمال وفاته، فالضّرر تفاقم بسبب التغيرات التي طرأت على عنصري العلم والإرادة ، فعنصر العلم يكون مصحوباً بالشك وهو احتمال وقوع الضّرر كأثر للسلوك، أما عنصر الإرادة فإنها ترتدي زي القبول بحصول الضّرر.[٢] لقد سلك المشرع العراقي سبيلاً مختلفاً عن باقي التشريعات حيال القصد الاحتمالي حيث نص عليه وبصورة صريحة في الفقرة ب من المادة ٣٤ من قانون العقوبات بقوله تعد الجريمة عمدية إذا توقع الفاعل نتائج إجرامية لفعله فأقدم عليه قابلاً المخاطرة بحدوثها ، وبذلك قطع الطريق على كل اجتهاد أو تأويل في هذا الموضوع ، يتضح لنا من قراءة النص أن المشرع العراقي قد تبنى فكرة القصد الاحتمالي وجعله مساوياً للقصد المباشر من حيث المسؤولية الجنائية ، بشرط أن يكون الفاعل قد توقع نتائج إجرامية لفعله فأقدم عليه قابلاً المخاطرة بحدوثها، أي أن للقصد الاحتمالي عنصران هما توقع النتيجة الجرمية ، وقبول المخاطرة بحدوثها. وبصدد ذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية ((ان القصد الاحتمالي حالة قانونية تتوسط بين حالة العمد وحالة الخطأ وان الجاني مرتكب الفعل يؤاخذ على عدم التزامه وتبصره بالأمور ومن ثم مسائلته عن النتيجة التي وقعت ولم يكن يقصدها.وحيث قضت محكمة جنايات نينوى بإدانة المتهم" م، س، خ" وفق المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات. لقيام المتهم بتصويب مسدسه اتجاه المجني عليه وضغطه على الزناد حيث انطلقت منه اطلاقة أدت الى قتل المجني عليه الحارس " ف، م، ح" وحيث ان المتهم والمجني عليه هم من رجال الشرطة ويعملان حارسين امنيين وان الواجب يحتم عليهم الالتزام التام بالتعامل مع السلاح وهو آلة للدفاع عن النفس وحفظ الامن لا وسيلة للعبث والمزاح مما تقدم ولدى وضع القضية موضوع المناقشة والتأمل من قبل محكمة التمييز الاتحادية وجد ان خلاصة القضية كما اوردتها وقائعها تحقيقا ومحاكمة ان المتهم " م، س، خ " والمجني عليه" ف، م، ح" وكان بصحبتهم الشاهد والثلاثة هم من رجال شرطة حمام العليل ويعملون حراس امنيين وفي يوم الحادث المصادف ٢٠١٢/١٢/١٤ وفي تمام الساعة السابعة والنصف مساء بعد آذان العشاء حضر الحرس الشاهد لاستلام واجبه وفي الغرفة المعدة للحرس وضع مسدسه تحت وسادته وعلى أثرها قام المجني عليه بسحب المسدس من تحت الوسادة حيث أخرج منه المخزن وسحب اقسامه واعاده الى مكانه وعلى الفور قام المتهم" م، س، ح" بأخذ المسدس منه وتأمينه واعادته الى مكانه بعدها قام المتهم" م، س، خ" وأخرج مسدسه وسحب اقسامه عدة

---

[١] – د. رَءُوف عبيد ، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، مصدر سابق ، ص ٣١٣.

(٢) – د. سليمان عبد المنعم ، مصدر سابق ، ص ٥٥٢.

مرات وطلب من المجني عليه جلب مسدسه من تحت الوسادة ،وكل من المتهم والمجني عليه وجه مسدسه نحو الآخر هذا ما جاء على لسان المتهم والشاهد وفي هذه الاثناء انطلقت اطلاقة من مسدس المتهم اصابت المجني عليه بمقتل بعد هذه الخلاصة للأحداث، لابد من مناقشة القصد الجنائي المباشر، والقصد الجنائي غير المباشر وصولاً الى قصد المتهم. يرى الفقه الجنائي ان القصد العمدي او المباشر هو ارادة الفاعل الى الاعتداء مباشرة على الحق الذي كفل القانون حمايته وهذا ما لا نجد له حضور في فعل المتهم" م، س ،خ " لعدم وجود عداء سابق بين الطرفين او نزاع آني بينهما انما كان الطرفين وفق ما تبين من مجريات التحقيق انهم في حالة مزاح. اما القصد الاحتمالي الذي تشير اليه المادة ٣٤/ب من قانون العقوبات وهو حالة قانونية تتوسط بين حالة العمد وحالة الخطأ ويعني مسائلة الشخص عن النتيجة المتوقعة او المحتملة لفعله الجرمي المرتكب ولو كانت غير التي تعمد الى ارتكابها. اي ان الجاني لم يكن يبغي النتيجة التي حصلت نتيجة فعله، الا انه يؤاخذ على فعله المتوقع الذي يستدل من خلاله على عدم التزامه وتبصره بالأمور وهذا ما يسأل عنه المتهم ولثبوت ارتكابه الفعل من قبل المتهم وفق ما تقدم بيانه والتي تأيدت بإقرار المتهم وشهادة الشاهد وبقية القرائن الاخرى ادلة كافية ومقنعة لإدانة المتهم وفق المادة ٤٠٥ عقوبات والحكم عليه بموجبها وهو ما ذهبت اليه محكمة جنايات نينوى عليه ولما تقدم واستنادا لنص المادة ١/٢٥٩ـ أ من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل قرر تصديق كافة القرارات الصادرة بالدعوى تعديلا بالاستدلال بالمادة ٣٤/ب من قانون العقوبات ورد الطعن التمييزي وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠١٢/٧/٢٢)).[١] نستخلص مما تقدم ان الاختلاف بين هذين النوعين من القصد ففي القصد المباشر تكون إرادة الجاني منصرفة إلى نتيجة الفعل بشكل مباشر، أما في القصد الاحتمالي

[١] – قرار محكمة التمييز الهيئة الجزائية بالعدد: ٩١٤١ في ٢٠١٢/٧/٢٢ ، قرار غير منشور. وفي قرار اخر قضت محكمة التمييز الاتحادية((اعتراف المتهم امام المحكمة بارتباطه بعلاقة غير مشروعة بزوجة المجنى عليه وبتاريخ الحادث اتفق على اللقاء معها في حديقة الدار ولدى حضوره قام بتقبيلها وفي هذه اللحظة حضر المجنى عليه الى الدار فهربت الزوجة وأختبأ المتهم في احدى زوايا الحديقة ولدى تقرب المجنى عليه منه قام بأطلاق النار نحوه من المسدس الذي يحمله واصابه في رأسه وهرب وحيث ثبت للمحكمة ان المتهم قصد ازهاق روح انسان حي بصورة متعمدة نتيجة سلوكه المادي الخارجي والذي له طبيعة مادية لمستها الحواس ونشاطه بارتكاب فعل جرمه القانون واستخدامه السلاح في ارتكابها وتوجيه ارادته الى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً الى نتيجتها التي وقعت وتوافر القصد الجرمي لديه وتوقعه نتيجة فعلته واقدامه عليها قابلاً المخاطرة بحدوثها عليه تكون الادلة كافية ومقنعة لإدانة المتهم والحكم عليه وفق مادة التهمة وصدر القرار بالاتفاق. قرار محكمة التمييز الاتحادية، بالعدد/٢٠٣/ الهيئة العامة/٢٠١٢ في ٢٠١٣/١٢/٣٠، قرار غير منشور.

فتكون النتيجة قد ترتبت على الفعل من دون أن يكون الجاني قصدها وإنما كانت نتيجة محتملة لفعله ، ويذهب المشرع العراقي في المادة ٣٤ / ب من قانون العقوبات العراقي على مسائلة الجاني عن النتيجة المحتملة أذا توقع النتيجة وتمثلها ومع ذلك استمر في عمله ، أما غير ذلك من الصور فيسأل الجاني عنها على أساس الإهمال وعدم الاحتياط لا على أساس العمد.

الفرع الرابع

القصد البسيط والقصد المقترن بسبق الإصرار

مناط هذا التقسيم هو درجة القصد التي تتمثل في المدى الزمني الذي يفصل بين قيام القصد ومباشرة السلوك ، فإذا تعاقب الأمران دون تراخٍ كان القصد بسيطاً ، أما إذا أمتد فاصل زمني بينهما أقترن القصد بسبق الإصرار، وهو ما سنبحثه في الاتي :

أولا: القصد البسيط:

الاصل في القصد ان يكون بسيطاً ويتحقق ذلك في الحالة التي يرتكب فيها الجاني جريمته عقب عزمه على ارتكابها مباشرة دون ان يكون هناك فاصل زمني يمكنه من التفكير الهاديء قبل اتخاذه قراره الاجرامي بارتكابها[١] فالقصد الجنائي يكون بسيطاً بالنسبة للشخص الذي يطلق النار على آخر أثر شجار آني ويقتله وذلك بسبب انتفاء التفكير والتصميم الهادئ على ارتكاب الفعل قبل التنفيذ. وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات البصرة((بإدانة المتهم " ع ، ل ، ف" وفق احكام المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات عن قيامه بقتل المجنى عليه " س ، ر ، ف" وحكمت عليه بالسجن لمدة خمس عشرة عن وقائع الدعوى وادلتها انه بتاريخ الحادث ... وفي منطقة الزبير حصلت مشاجرة آنية مسلحة بين الطرف الاول بيت " ج، ب ، س " من جهة، والطرف الثاني " م ، س ، ي" وعلى اثر ذلك حصل اطلاق نار من جانب المتهم باتجاه الطرف الاخر من المشاجرة نجم عنه قتل المجنى عليه " س ، ر ، م " وحيث ان المتهم اقر صراحة بتواجده بمحل الحادث وقيامه بأطلاق النار على الطرف الاخر من المشاجرة وتايد ذلك بأقوال المدعين بالحق الشخصي والشهود والتقرير الطبي العدلي التشريحي لجثة المجنى عليه المبين فيه ان سبب الوفاة هي اصابته بطلق ناري واحد في صدره وهي ادلة كافية ومقنعة لإدانة المتهم " ع ، ل ، ف" عن التهمة الموجهة اليه وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٣/٢/٢٣)) [٢]

---

[١] – د. عبد الفتاح الصيفي ، الاحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون، مصدر سابق ، ص ٣١٢ .

[٢] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، بالعدد: ٢٥٥٠٤/الهيئة الجزائية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٣/٢/٢٣، قرار غير منشور.

وفي تحليلنا لهذا لقرار لم يكن هناك فاصل زمني يفصل بين القصد ومباشرة السلوك الاجرامي أي ان المتهم ارتكب الجريمة بصورة عفوية تحت تأثير سلطة غضب من شأنها ان تضعف من سلطاته في السيطرة على ذاته.

ثانياً: القصد مع سبق الإصرار والترصد:

قد يقترن القصد الجنائي بظرف سبق الإصرار فماذا يقصد بهذا المصطلح ، لذا سنحاول بيان مفهوم سبق الإصرار من خلال تعريفه [١] ، ومن ثم بيان عناصره ، فالمشرع العراقي آثر أن يعرف سبق الإصرار في صلب قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ توحيداً لمفهوم هذا الظرف المشدد في الفقرتين ٣ و ٤ من المادة ٣٣ منه بقوله((سبق الإصرار هو التفكير المصمم عليه في ارتكاب الجريمة قبل تنفيذها بعيداً عن ثورة الغضب الآني والهياج النفسي، ويتحقق سبق الإصرار سواء كان قصد الفاعل من الجريمة موجهاً إلى شخص معين أو إلى أي شخص وجده أو صادفه وسواء كان ذلك القصد معلقاً على حدوث أمر أو موقوفاً على شرط))، أي ان سبق الإصرار يتحقق بتروي المجرم وتبصره قبل اقتراف الجريمة تأملاً تحيطه الطمأنينة وهدوء البال وهو يزن خطورة فعله الذي سيقدم عليه ويقدر نتائجه ثم لن يتوانى في تنفيذه بالرغم ما سيترتب عليه من انتهاك لحرمة المجنى عليه، فهذا القصد يدل على نفسية شريرة لدى الجاني اكثر خطراً من نفسية الشخص الذي ينزلق الى الجريمة بصورة عفوية تحت تأثير سلطة غضب تضعف من سلطاته في السيطرة على ذاته [٢] لذا يمكن القول ان سبق الإصرار يتكون من عنصرين :

العنصر الأول: العنصر الزمني: أي عقد النية على ارتكاب الجريمة قبل تنفيذها بفترة زمنية، وان تكون هناك فرصة من الوقت بين العزم وبين وضعها موضع التنفيذ سواء كانت تلك الفترة طويلة او قصيرة [٣]

العنصر الثاني: عنصر نفسي: ويتوافر عندما يكون الجاني خلال تلك الفترة قد فكر في الجريمة وعزم على ارتكابها وهيء وسائلها وهو في حالة نفسية هادئة لا تشوبها ثورة غضب اني او هياج نفسي، لان هذا العنصر النفسي المرتبط بهدوء البال يسمح له بترديد النظر في الجريمة بين

---

[١] – **سبق الإصرار لغةً:** أصر على الشيء أقام عليه ودام ،أي انعقاد العزم على أمر والثبات عليه بغير تحول عنه . ينظر: أبن منظور ابي الفضل جمال الدين، لسان العرب، الطبعة العاشرة ،٢٠١٠، دار صادر بيروت، ص٣٦١.

[٢] – د. حميد السعدي ، مصدر سابق ، ص ٢٤٢.

[٣] – د. أكرم نشأت إبراهيم ، مصدر سابق، ص٨٢

الاقدام والاحجام وترجيح احدهما على الاخر، فاذا ارتكب الجاني جريمة القتل بعد التفكير فيها يكون والحالة هذه مصمم على اثم يقدر نتائجه سلفاً [١]

لذلك تستدل المحكمة على سبق الإصرار من خلال هذين العنصرين، وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات النجف ((ادانة المتهم " ح ،ش ، ح" وفق احكام المادة ١/٤٠٦/أ من قانون العقوبات عن جريمة قتل المجنى عليه " ز، م ، ع " وحكمت عليه بالإعدام عن وقائع القضية التي تتلخص ان المتهم اعترف امام المحكمة انه تولدت لدية شكوك بأن المجنى عليه لديه علاقة بزوجته الاولى وقام بمراقبته وتولدت لديه فكرة الانتقام منه وبيوم الحادث شاهدة سيارة نوع النترا صفراء اللون وبداخلها المجنى عليه اتجه الى مدينة الحلة وتعقبه هو بواسطة سيارته الى ان وصل المجنى عليه الى مدينة الحلة الحي الصناعي وركن سيارته امام احد محلات سيارات التصليح وقام المتهم بركن سيارته ايضاً على مسافة منه وانتظره لحين الانتهاء من التصليح وتولدت لديه فكرة قتله بعد التحقق من علاقته بزوجته وانتظره على الشارع العام بحجة استئجار سيارته لإيصاله الى ناحية الح، وفعلاً قام باستئجاره وعند وصوله الى ناحية الحر حصل حديث بينهما واستوضح منه عن علاقته بزوجته وسبب متابعة الدعاوى الخاصة به فانكر علاقته بزوجته وانه مكلف من قبل شقيق زوجته لقاء مبلغ عندها قام المتهم بسحب اقسام المسدس الذي كان يحمله واطلق النار على المجنى عليه وكان ذلك في منطقة خالية وقد تعزز اعترافه بمحضر كشف الدلالة ومحضر الكشف والمخطط على محل الحادث كلها ادلة كافية ومقنعة لإدانة المتهم وفق مادة التهمة وان قرارات المحكمة جاءت صحيحة وموافقة للقانون لذا قرر تصديقها وصدر القرار استناداً لأحكام المادة ١/٢٥٩/أ من قانون اصول المحاكمات الجزائية في ٢٠٢٢/١١/١٧)) [٢]

ومن خلال ما تقدم ذكره ان تقسيم القصد الى بسيط او مع سبق الإصرار يدل على مدى تغلغل النشاط الذهني في إرادة الجاني، فالعامل الارادي يمر بمراحل فاذا باشر الجاني نشاطه الاجرامي عند مرحلة العزم كان القصد بسيطاً، أما اذا تجاوز ذلك الى مرحلة التصميم، فأصر على الجريمة فنفذها كان قصده مقروناً بسق الإصرار. واختلاف العقاب في الحالتين له ما يبرره فلا تستوي الإرادة في الحالتين[٣]

---

(١) – د. حميد السعدي، مصدر سابق، ص ٢٤٢.

(٢) – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٩٤٩ في ٢٠٢٢/١١/١٧، قرار غير منشور.

(٣) – د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، القاهرة، الطبعة الخامسة ،١٩٦٠، ١٩٦١ ، ، ص٣٤٠، ٣٤١ .

نستخلص من ذلك ففي الحالة الأولى تكون الإرادة سطحية لا يلعب فيها النشاط الذهني او الادراك قدراً كافياً، أما الإرادة المصرة فهي ثمرة تفكير عميق تنتصر فيها عوامل الشر على عوامل الخير.

المبحث الثاني

وسائل محكمة الموضوع في استظهار القصد الجنائي

لا يلاقي القاضي في استظهار الركن المادي للجريمة الا مشقة اثبات الواقعة بما لديه من وسائل الاثبات المختلفة، ليقتنع منها بما يستريح اليه وجدانه، ويرفض ما لا يستريح اليها منها، اما في استظهار القصد فعليه فضلاً عن ذلك البحث عن حقيقة نوايا المتهم من هذا الفعل. باعتبار ان القصد نية باطنية يضمره الجاني في نفسه فهو من خائنة الاعين وما تخفي الصدور، واستظهاره بإيراد الأدلة التي تدل عليه وبيانها بياناً يوضحها ويرجعها الى أصولها من أوراق الدعوى، ولا يكتفي بإيراد أمور دون اسنادها الى اصلها من هذه الأوراق، والحالات الذهنية لا تثبت مباشرة بشهادة الشهود فأن اقوالهم لا تقيد حرية المحكمة في استخلاص القصد من كافة ظروف الدعوى وملابساتها حتى لو شهد الشهود صراحة بأنهم لا يعرفون قصد المتهم من اطلاق النار عليه. [1] إضافة الى ذلك لا تستطيع المحكمة اثباته بطريق مباشر وانما بطريق الاستدلال والاستنتاج من الأفعال التي اثارها المتهم ومن ظروفها وهو بذلك مسألة موضوعية تختص فيها محكمة الموضوع ، وللمحكمة سلطة تقديرية في استظهار القصد اذ ليست هناك مظاهر أو ادلة محددة تقطع بقيام القصد على سبيل الجزم لان هذه المظاهر ليست هي القصد ولا ادلة حتمية توجد كلما وجد وانما هي امارت تكشف عنه فإذا صدقت مرة قد تخيب مرات، لذلك فأن من المسلمات البديهية في نطاق الاثبات الجنائي ان القاضي متى أثار لديه الشك في ادلة الاثبات التي تدين المتهم فأنه يفسر هذا الشك لمصلحة المتهم ، ومصدر ذلك ان كافة تصرفات الانسان وافعاله انها مباحة، لذا فأن ذمته تظل بريئة حتى يظهر ما يغير هذه البراءة بأدلة اثبات تفيد القطع بإدانته بما هو منسوب اليه من أفعال جرمية ، أي ان تفسير الشك بما يحقق مصلحة المتهم لا علاقة له بموضوع تفسير النصوص القانونية ، وذلك لان تفسير النصوص القانونية ليس المقصود منه التيسير على المتهم ، وانما المقصود هو الوصول الى الهدف الذي أراد المشرع تحقيقه من وراء وضع النص، ومتى ما وصل القاضي الى هذا الهدف باستعانته بكافة الأساليب المباحة للتفسير فأنه يسلم به ويتصرف على أساسه، بصرف النظر عما اذا كانت هذه النتيجة تتفق مع صالح المتهم ام كانت غير ذلك ، أي ان للقاضي دور إيجابي في الوصول الى

---

[1] – د. رَءُوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، ٢٠١٥ ، ص ٩٩٧، ٩٩٨، ٩٩٩ .

الهدف بغية تحقيق العدالة [١] وان الأصل العام في المسائل الجنائية ان عبء الاثبات يقع على عاتق المحكمة ولا تعفي من ذلك الا في حالات الاستثنائية التي ينص عليها القانون، وترجع علة تكليف المحكمة بالإثبات الى ان الأصل في الانسان هو البراءة ولا يرتفع عنه هذا الأصل الا بأثبات عكسه بأدلة مستقاة من مصادر مشروعة، واذا لم ينتفي هذا الأصل كان على المحكمة الحكم بالبراءة إقراراً باستمرار الأصل العام، وذلك لان الاحكام الجنائية لابد ان تبنى على الجزم واليقين لا على الشك والاحتمال.[٢] مما تقدم يتضح ان حدود سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد يرتبط بطرق الاثبات وليس بتفسير النصوص الجنائية لذا سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث على ثلاثة مطالب نبين في المطلب الأول وسائل استظهار القصد ذات الطبيعة الشخصية، ثم نوضح في المطلب الثاني الوسائل ذات الطبيعة المادية، ثم نخصص المطلب الثالث الى الوسائل ذات الطبيعة القضائية:

المطلب الأول

وسائل استظهار القصد ذات الطبيعة الشخصية

يكشف القصد عن نوازع الخير والشر والعدوان عند صاحبه ويظهر روحه الاجرامية، وهو يرتكز في دراسة نفسية المجرم وبحث جوانب الخير والشر فيه بمعايير شخصية، لذلك قيل ان الجريمة ترتكب في النفس قبل الجوارح وغالباً ما يبطن الجاني قصده من الفعل ولا يعترف به، وبالتالي لا يتسنى الاستدلال عليه الا بمظاهر خارجية ، لذلك يوجد من هذه المظاهر ما هو متصل بشخص الجاني او المجنى عليه، لذلك سميت هذه الوسائل بالوسائل الشخصية، لذا سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب على ثلاثة فروع نبين في الفرع الاول دور الباعث في الكشف عن حقيقة قصد المتهم ، ثم نتكلم في الفرع الثاني العلاقة بين الجاني والمجنى عليه، ثم نخصص الفرع الثالث دور المحكمة في استخلاص ظرف سبق الإصرار، لذلك سوف نقوم ببيان هذه الوسائل مستشهدين ببعض قرارات محكمة التمييز الصادرة بهذا الخصوص.

---

(١) – د. سامح السيد احمد جاد ، حدود سلطة القاضي الجنائي في تفسير دليل الإدانة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، دار المصطفى للطباعة ، ١٩٨٥، ص ٤٦، ٤٧.

(٢) –د. سامح السيد احمد جاد ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ٢٠٠٥ ، ص ٣٩٥.

الفرع الاول

دور الباعث في الكشف عن حقيقة القصد[١]

فالباعث هو المنشئ للإرادة فالإرادة تنشئ بسبب الباعث وبحسب اتجاهه، فالاهتمام بالباعث يتيح الفرصة لتطبيق مبدأ هام في السياسة العقابية وهو مبدأ التفريد العقابي لذلك فقد وضعت التشريعات الاطار والأدوات اللازمة التي تعين القاضي على اعتبار الباعث عاملاً مؤثرا في العقوبة فالبواعث منها ما يكون بالباعث الشريف فيكون سبباً في تخفيف العقوبة ومنها ما يكون مشددً للعقوبة اذا تصف بالدناءة ، لذا فأن القصد الجنائي في الجريمة يختلف عن الباعث عليها، وان القصد يتحقق في الجرائم العمدية دون اعتبار للباعث، أي بمعنى ان الأخير لا يكون عنصراً في بناء القصد، فالقصد واحد في جميع الجرائم ذات النمط الواحد، بينما يتغير الباعث بطريقة مطردة ففي جريمة القتل يكون القصد واحد في جميع حالاتها وهو إرادة احداث الوفاة ، بينما الباعث يتغير من حالة الى أخرى في هذا النمط من الجرائم ، إضافة الى ذلك ان القصد لا يقبل تعدد الاوصاف ولا يكشف بذاته عن صفة الباعث ونوعه ، فقد ترتكب جريمة وتسند الى فاعلها بصورة عمدية رغم عدم الكشف عن الباعث عليها ، ولكن التعرف على نوع الباعث قد يكشف حقيقة القصد. [٢] لذلك يعتبر الباعث من العناصر النفسية التي توضح الشخصية، وتكشف عما تنطوي عليه من صفات ذميمة تنم عن طبيعة غير سوية للفرد، ومن ثم كانت دراسة البواعث هي الطريق الطبيعي لكشف غموض الشخصية البشرية، فاذا وقعت جريمة وتم تحديد الباعث الذي يرجح انه الدافع الى ارتكابها، فان ذلك يؤدي الى تحديد الأشخاص المشتبه بهم فيصبحون موضع شبهة ، فيكون بذلك مفتاح تتمسك به أجهزة الشرطة في البحث

---

[١] – **الباعث لغة:** هو العامل الذي يحمل الكائن الحي على الفعل فيقال بعثه على الشيء أي حثه على فعله ، وبعثه أثاره وهيجه .ينظر: إبراهيم مصطفى، احمد حسن الزيات، وحامد عبد القادر، محمد علي النجار، المعجم الوسيط ، مصدر سابق ، ص ٥٥ ، ٥٦ .

الباعث في الاصطلاح القانوني: هو العامل النفسي المحرك للإرادة المؤدي الى ارتكاب الجريمة . ينظر : د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مصدر سابق ، ص٤٢١.

ولم يتطرق المشرع العراقي في قانون العقوبات الى تعريف الباعث وانما أشار اليه في المادة ٣٨ منه ((لا يعتد بالباعث على ارتكاب الجريمة مالم ينص القانون على خلاف ذلك)) .

[١] – مساعد عوض كريم ، دور الباعث في المسؤولية الجنائية دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوره ، الجامعة الإسلامية ، ٢٠١٢، ص ١٧٧، ١٧٨ .

عن الجاني.[١] فإذا عثر على جثة فتاة شابة عذراء وبين التقرير الطبي الذي قدمه الطبيب انها ثيب فيكون سبب القتل على الأكثر غسلاً للعار[٢] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات البصرة ((ادانة المتهم " ق ، ع ، هـ" وفق احكام المادة ٤٠٩ من قانون العقوبات عن جريمة قيامه بقتل ابنته المجنى عليها " س ، ق ، ع" غسلاً للعار وحكمت عليه بالحبس البسيط لمدة سنة واحدة ، الا ان هذا القرار تم نقضه من قبل محكمة التمييز الاتحادية كونه غير صحيح ومخالف للقانون وذلك ان الثابت من وقائع الدعوى وظروف ارتكابها قيام المتهم بقتل ابنته غسلاً للعار بعد اكتشاف وجود علاقة غرامية لها مع احد الأشخاص وحملها سفاحاً وأخذها الى مكان صحراوي وطعنها عدة طعنات أدت الى وفاتها، فاعتبرت ان فعل المتهم وفق الوصف المذكور يشكل جريمة تنطبق واحكام المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات وليس كما ورد بقرار الحكم وفق المادة ٤٠٩ منه وبإمكان المحكمة الاستدلال بالأعذار او الظروف المخففة عند فرض العقوبة)) [٣] ونستنتج من هذا القرار ان الباعث الشريف هو الدافع الى القتل ويكشف عن حقيقة قصد المتهم من القتل، الا انه لا يحول دون توافر القصد الجنائي ، فالقتل بدافع الباعث الشريف يعتبر قتلاً متعمداً شأنه في ذلك شأن الذي يقتل بباعث دنيء، الا ان يكون له اثر في تخفيف العقوبة. وقد يتحول الباعث على القتل من الحقد والعداوة الى الطمع في مال القتيل وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات كربلاء ((بإدانة المتهم " ح ، ج ، ع" وفق المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات عن جريمة قيامه بقتل المجنى عليه " م، ص ، ع" وحكمت عليه بالسجن المؤبد ، الا ان هذا القرار تم نقضه من قبل محكمة التمييز الاتحادية كونه غير صحيح ومخالف للقانون فالثابت من وقائع الدعوى تحقيقاً ومحاكمةً ان المتهم المذكور قد حضر الى محل عمل المجنى عليه لغرض سرقة مبالغ مالية منه تحت تهديد الآلات الجارحة " السكين" واثر محاولة المجنى عليه للتصدي لذلك الاعتداء قام بقتله من خلال ضربه على راسه وطعنه في جسمه ونتج عن ذلك وفاته، وهي وقائع تشير ان جريمة القتل التي ارتكبت لم تكن مجردة وانما كان سببها ارتكاب جريمة أخرى وهي سرقة مبالغ ماليه من المجنى عليه وان قتل الأخير حصل تنفيذاً لجريمة السرقة، وهي وقائع تأيدت بإقرار المتهم في كافة مراحل التحقيق واقوال المجنى عليه قبل وفاته واقوال الشاهد" م ، ر

---

[١]– مساعد عوض كريم ، دور الباعث في المسؤولية الجنائية دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوره ، الجامعة الإسلامية ، ٢٠١٢، ص ١١، ١٢ .

[٢] – د. سلطان عبد القادر الشاوي، أصول التحقيق الاجرامي ، مكتبة السنهوري ، بغداد شارع المتنبي، ٢٠١١ ، ص ١٠ .

[٣] – قرار محكمة التمييز، الهيئة الجزائية ، بالعدد: ١١٨٩٣ /٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٧/١٨ ، قرار غير منشور .

، ن " وبالتالي فأن الوصف القانوني السليم لهذه الواقعة وفق احكام المادة (١/٤٠٦/ح) من قانون العقوبات، ولإصدار محكمة الجنايات قرارها دون مراعاة ذلك قررت نقضه)). [١] وفي تحليلنا لهذا القرار انه ثمة صلة سببية تربط في ذهن الجاني بين القتل وجريمة السرقة فالمتهم ارتكب القتل من اجل مقصد معين، أي بمعنى ان رابطة السببية التي تطلبها المشرع بين القتل والجريمة الأخرى هي ذات طبيعة نفسية، وهي تقوم على توافر باعث معين او قصد معين لدى القاتل حينما ارتكب جريمة السرقة .

الفرع الثاني

العلاقة بين الجاني والمجنى عليه في الكشف عن حقيقة القصد

قد يكون الشخص مجنى عليه في جريمة بمناسبة علاقة تربطه بمرتكبها ، كالجرائم التي تقع بين الأزواج والاقارب. [٢] من خلال وجود ضغينة او ثأر او نزاع. وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات ديالى هـ٢ بالدعوى المرقمة ٣٢٤/ج٢/٢٠٢١ ((تجريم المتهم " س ، خ ، د " وفق المادة الرابعة/١ وبدلالة المادة/١ من قانون مكافحة الارهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ وتتلخص وقائع الدعوى تحقيقاً ومحاكمةً عن جريمة اشتراكه برمي رمانة يدوية متفجرة في ساحة المقهى الواقع في ناحية السلام قرية ... وادى الحادث الى مقتل المجنى عليه " س ، ع ، ن " وحكمت عليه بالإعدام شنقاً حتى الموت، دونت اقوال المدعين بالحق الشخصي وطلبوا الشكوى ضد المتهم، وقد اعترف المتهم اعترافاً مفصلاً مع توافر كافة الضمانات القانونية بأن والده محكوم سابقاً عن جريمة خطف وان المشتكي " ح ، أ ، ن " يتحدث عن والده بقيامه بجرائم خطف وقتل امام والدة المتهم الذي ابلغت ولدها المتهم بذلك والذي صادف ان طلق زوجته وهي من اقرباء المتهم واتهم شرفها مما سبب خلافات عائلية بينهما، وقد اتفق المتهم مع بقية المتهمين على تأديب المشتكي المذكور وقد شاهده يدخل احدى المقاهي في قرية ... وقام بأخبار بقية المتهمين فحضر هو والمتهم الاخر " م ، ع، ح" وكانا يحملان رمانة يدوية محلية الصنع وكان المشتكي يجلس في طارمة المقهى الا انه عند مشاهدة المتهمين دخل الى داخل المقهى وفعلاً قاما برمي

---

[١] – قرار محكمة التمييز، الهيئة الجزائية ، بالعدد: ١٦٧٤٣ /٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١١/٢٩ ، قرار غير منشور .

[٢]– د. داليا قدري احمد عبد العزيز ، دور المجنى عليه في الظاهرة الاجرامية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،٢٠١٣ ، ص ١١٧ .

الرمانة مما ادى الى مقتل المجنى عليه ، لذا فأن الادلة كافية ومقنعة لتجريم المتهم " س ، خ ، د " وفق احكام المادة (٤٠٦/١/أ/ب) من قانون العقوبات وبدلالة مواد الاشتراك ٤٧و٤٨و٤٩ منه والامر ٣ لسنة ٢٠٠٤ كون الحادث هو جنائي لوجود خلافات سابقة بين الطرفين وخلوه من الطابع الارهابي وحيث ان محكمة الجنايات قررت تجريمه خلافاً لوجهة النظر المتقدمة لذا قرر ابدال الوصف القانوني لفعل المتهم وجعله وفق احكام المادة (٤٠٦/١/أ/ب) من قانون العقوبات وادانته بموجبها وتحديد عقوبته بمقتضاها وصدر القرار بالاتفاق استناداً الى احكام المادة (٢٦٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ في ٢٠٢٣/١/٢٩)) [١] وفي تحليلنا لهذا القرار ان محكمة الجنايات استخلصت قصد المتهم من القتل كون المجنى عليه توجد لديه خلافة عائلية سابقة فالعلاقة بين الجاني والمجنى عليه كانت هي السبب في ارتكاب الجريمة .

الفرع الثالث

دور المحكمة في استخلاص ظرف سبق الإصرار

ظرف سبق الإصرار كظرف شخصي وردت الإشارة اليه في المادة ٣٣ ف ٢و٣ و٤ قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وحالات انطباق هذا الظرف بعنصريه الزمني والنفسي كظرف مشدد لم يكن مقتصراً على جرائم القتل والايذاء المرتكبين عن قصد ، الا انه من الممكن انطباقه على جرائم أخرى تقع على الانسان وردت الإشارة اليه في مواد متفرقة من قانون العقوبات [٢] ويمثل ظرف سبق الإصرار مسألة في غاية التعقيد ولا يمكن للقول بتوافره الاتكال على معاير موضوعي ينصرف الى كافة الجرائم، لذا فهو ظرف ذو ذاتية خاصة يرتبط ارتباط وثيق بالقصد الجرمي حيث يقترن بالجريمة وبأركانها المتحققة ولهذا فقد استقر الفقه والقضاء على القول بأنه يتعين عدم الخلط بين القصد وبين سبق الإصرار، فالقصد في مفهومه البسيط هو النية على ارتكاب الجريمة ، اما سبق الإصرار هو النية المبيتة، لذا فأن النية لارتكاب الجريمة أمر وسبق الإصرار أمر اخر ، فقد يقرر الجاني قتل المجنى عليه فور تأثره بأمر معين، الا انه

---

[١] – قرار محكمة التمييز، الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٠٢١/٧١٢ في ٢٠٢٣/١/٢٩ ، قرار غير منشور .

[٢]– ينظر المواد ٣٣ ف ٢و٣و٤، والمادة ٢٣٢ ف أ ، والمادة ٤٠٦/١/أ ، والمادة ٤١٠ ، والمادة ٤١٤/١ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

لا يقدم على تنفيذ جريمته الا بعد فترة هدوء يتأمل فيها العواقب والاحتمالات، لذا يأتي دور محكمة الموضوع للتصدي الى مهمة الاثبات معتمدة في مهمتها هذه على حيثيات كل واقعة على حدة وعلى ظروفها الخاصة، أضافة الى ذلك لا توجد معايير وضوابط يمكن ان يتم استظهار ظرف سبق الإصرار من خلالها، الا انه توجد قرائن معينة يمكن للمحكمة ان تستشف منها هذا الظرف ومن ذلك قيام الجاني بالأعداد لجريمته وشراء الأدوات المستعملة فيها، او وجود ضغائن سابقة بين الجاني والمجنى عليه ، او وجود الجاني في مكان خاص بالمجنى عليه دون أي سبب معقول، او من سابق تهديد الجاني للمجنى عليه بالاعتداء عليه بالقتل أو الايذاء [١] لذلك يجب على محكمة الموضوع بأن تبين ما اذا كان القصد مع سبق الإصرار متوافراً من عدمه على نحو يتيح لمحكمة التمييز ان تباشر رقابتها ، ولكن لا يعني التزامها بالتحدث عنه صراحة بل يكفي ان يكون مفهوماً من عبارات الحكم وظروف الواقعة كما أوردها، فإذا خرجت المحكمة في حكمها عما يقتضيه تعريف سبق الإصرار قانوناً فستنتجته من واقعة تتنافى مع مقتضى التعريف فأن حكمها يكون منطوياً على تشويه لفكرته، او ناقضت الوقائع التي انتهت اليها النتيجة فكانت الظروف والوقائع التي اثبتتها لا تصلح عقلاً لهذا الاستنتاج [٢] وتطبيقاً لذلك قضت محكمة جنايات البصرة ((أدانة المتهم هـ . ز. ج وفق احكام المادة ٤٠٩ من قانون العقوبات والحكم عليه بالحبس لمدة سنتين لقيامه بقتل المجنى عليه م . ر . ش لضبطه في فراش واحد مع زوجته ، الا ان هذا القرار تم نقضه من قبل محكمة التمييز الاتحادية لأن المتهم سبق وان اقر انه كان يشك بوجود علاقة غير مشروعة بين زوجته والمجنى عليه وعلى اثر ذلك قام بتجهيز سلاح بندقية كلاشنكوف ووسيلة نقل دراجة نارية وترصد للمجنى عليه ومراقبة داره وبتاريخ الحادث قام بمراقبة المجنى عليه بواسطة الدراجة النارية حاملاً معه السلاح واطلاق الرصاص على المجنى عليه اثناء ما كان يقود مركبته، ودفع الى ان السبب الذي دعاه الى قتل المجنى عليه هو ضبطه للأخير وهو يمارس العلاقة الجنسية مع زوجته في دار الزوجية حيث تمكن المجنى عليه من الهروب من محل الحادث وقام بمتابعته وملاحقته واطلاق الرصاص عليه، الا انه لم يتأيد من خلال سير التحقيق والمحاكمة ما ذكره المتهم، فالشاهد أوضح بأقواله بأنه بتاريخ

---

[١]– حسين عوض سالم ، ظرف سبق الإصرار وحالات انطباقه ، بحث منشور في دار المنظومة ، ٢٠١٦، ص٨٥ ، ٩٤ . ٤ د. أكرم نشأت إبراهيم ، مصدر سابق ، ص ٢٨٤.

[٢]– د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام ،النظرية العامة للجريمة ، دار النهضة العربية، ١٩٨٩ ص ٦٣٥، ٦٣٦ ، ٦٣٧ .

الحادث استأجر المجنى عليه وتنقل معه في عدة أماكن، واثناء ما كانا يسيران اعترضهم المتهم راكباً دراجة نارية وحاملاً معه السلاح وبعد ان اقترب من المجنى عليه اطلق عليه الرصاص ، كما ان زوجة المتهم لم تؤيد في اقوالها ما ذكره المتهم، ولكون إقرار المتهم هو الدليل الوحيد لذا كان على محكمة الجنايات عدم تجزئة اقراره ، يضاف الى ذلك ان تطبيق المادة ٤٠٩ من قانون العقوبات تتطلب ان يحصل القتل في محل الحادث في الحال وليس في مكان اخر لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية ان الوصف القانوني الصحيح الذي يحكم الواقعة يندرج ضمن احكام المادة ٤٠٦ /١/أ من قانون العقوبات لذا قررت نقضه))[١]. وفي تحليلنا لهذا القرار ان القياس في الاعذار غير جائز وان نص المادة ٤٠٩ من قانون العقوبات قصر القتل في حالة مفاجأة الزوجة او احد المحارم متلبس في الزنا ومن ثم فأن المشرع لا يعتبر الغضب عذراً مخففاً الا في حالة الزوج الذي يفاجأ زوجته حال تلبسها في الزنا فقتلها هي ومن يزني بها ، اما الغضب في سائر احوال القتل والجرح والضرب فلم يعتبر عذراً، لذلك لم يتضح من خلال الوقائع ان المجنى عليه كان مع زوجة المتهم في فراش واحد فقتله المتهم وانما حصل القتل بعد مضي مدة .

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الجزائية ، بالعدد: ٢٠٢٢/١١٨٤٩ في ٢٠٢٢/٩/٢٨ ، قرار غير منشور .

المطلب الثاني

وسائل استظهار القصد ذات الطبيعة المادية

ان لكل جريمة وسائل ترتكب بها وتميزها عن غيرها من الجرائم، والتي من خلالها تستطيع محكمة الموضوع الكشف عن القصد الجنائي لدى المتهم، وهي الوسائل التي يكون لها مظهر مادي ملموس وهي تربط الفعل بالفاعل[١] اذ يمكن الاستدلال عليه من خلال اثار ومظاهر خارجية، ومن خلال الأفعال والسلوك التي اتاها الفاعل والظروف والوسائل المستعملة في ارتكاب الفعل والتي من شانها ان تكشف عن قصد الجاني وتظهره[٢] لذا سوف نبين في ادناه الوسائل المادية لاستظهار القصد في جريمة القتل العمد، حيث لا يهتم المشرع من حيث المبدأ بالوسيلة المستعملة في ارتكاب جريمة القتل، لأنها ليست ركناً فيها الا في حالة خاصة وهي القتل بالسم او المواد المفرقعة او المتفجرة[٣] لذلك لا يرسم المشرع لفعلها نموذجاً محدداً، بل يطلق هذا الفعل ولا يحدده بوسيلة معينة سوى صلاحية هذه الوسيلة لأحداث النتيجة، فلا عبرة بنوع الوسيلة التي يتذرع بها الجاني لأحداث الموت فليس هناك وسائل مقبولة وأخرى مرفوضة، اذا الوسيلة ليست في ذاتها مبعث الخطر وانما يكمن الخطر فيما يودي اليه استعمالها، ولهذا تستوي كل الوسائل في جريمة القتل ولا فرق بين وسيلة مادية او معنوية لا من حيث التجريم ولا من حيث العقاب[٤] ووسائل القتل متعددة منها ما يكون قاتلاً بطبيعته ومنها ما قد لا يكون كذلك لكنه يمكن ان يؤدي الى القتل استثناءً في ظروف خاصة ، والراي السائد في الفقه الجنائي يستوي ان يقع القتل بسلاح قاتل ام غير قاتل، وان كانت للوسيلة المستعملة في القتل خاصة في استظهار نية القتل ، أي ان للوسيلة المستعملة اثرها في استظهار قصد المتهم ، ومن امثلة الوسائل القاتلة بطبيعتها استعمال سلاح ناري أو الة حادة او راضة ، او السم او الحريق او الصعق بالكهرباء او الالقاء من علو في اليم ، والوسائل غير القاتلة نادرة وقلما يستعملها الجاني، ومن امثلتها لكم المجنى عليه على

---

[١] – المحامي محمد عزيز، مفهوم الدليل المادي في المجال القانوني والفني ،مطبعة أسعد ، بغداد ،١٩٨٦، ص٢١.

[٢] – م. م . رعد فجر الراوي ، اثبات القصد الجرمي في جرائم الأشخاص ، بحث منشور في مجلة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد الأول ، العدد الأول، ٢٠١٠، ص٢٧٠، ٢٧١.

[٣] – ينظر: المادة ٤٠٦/١/ ب قانون العقوبات ((اذا حصل القتل باستعمال مادة سامة ، او مفرقعة او متفجرة)) .

[٤]– د. عوض محمد، جرائم الأشخاص والأموال، مصدر سابق، ص١٥، ١٦.

صدره او ضربه بعصا رفيعة على رأسه وهي لا تحول دون القول على قيام الجريمة متى ما قام الدليل المقنع على توافر القصد لدى المتهم [١] وجميع وسائل القتل وطرقه صالحة لا ثبات القصد لدى الجاني ومن الوسائل المادية التي يمكن للمحكمة ان تستظهر منها قصد المتهم ومن اجل تسليط الضوء على هذه الوسائل سنتناولها تباعاً في الفروع التالية:

الفروع الاول

خطورة الالة المستعملة في ارتكاب الجريمة

غالباً ما يختار الجاني الوسيلة المناسبة لتنفيذ قصده من الفعل فإذا كان يقصد القتل انتقى الالة التي تمكنه من إتمام جريمة القتل، [٢] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات الكرخ ((بإدانة المتهم" ق ، ح ، ك " وفق المادة ١/٤٠٦/ أ من قانون العقوبات وحكمت عليه بالإعدام لاعترافه الواضح والصريح بقيامه بقتل المجنى عليه " ف ، ح ، ح" بواسطة اطلاق النار عليه من بندقية كلاشنكوف واصابته بثلاث اطلاقات نارية وقد ذكر المتهم عند اعترافه بأن هناك شراكة بينه وبين المجنى عليه في العمل وترتب للمجنى عليه بذمة المتهم مبلغ من المال فقرر التخلص من المجنى عليه وقتله واخذ لذلك البندقية العائدة له نوع كلاشنكوف واصابته بثلاث اطلاقات في الرأس وان الاعتراف كان مفصلاً والادلة كافية ومقنعة لتجريمه لذا قرر تصديق كافة القرارات الصادرة بالدعوى وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٣/٩/٢٦)) [٣] وفي تحليلنا لهذا القرار ان خطورة الالة المستعملة المستعملة كالسلاح الناري يغلب فيمن يستعمله انه يقصد القتل وفي ذلك تسهيل على المحكمة في اثبات الركن المعنوي للجريمة.

---

[١] – د. رَءُوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ١٠٠٠.

[٢] – د. محمود عبد العزيز خليفة ، النظرية العامة للقرائن في الاثبات الجنائي في التشريع المصري والمقارن ، مطابع الطوبجي، مصر ، ١٩٨٧، ٨٦ .

[٣] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٢٠٢٢/٢١٠ في ٢٠٢٣/٩/٢٦، قرار غير منشور .

الفرع الثاني

خطورة مكان الإصابة في جسم المجنى عليه

ان التصويب الى مكان من جسم المجنى عليه يؤدي الى القتل كالرأس والرقبة او الصدر او البطن يكشف عن حقيقة قصد الجاني فإذا صوب الجاني سلاحه الى مكان قاتل في جسم المجنى عليه وان بينه وبين المجنى عليه ثأر او نزاع فيكون كافياً لإقامة الدليل على توافر قصد القتل[١] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات المثنى((بإدانة المتهمين "ع ، ك ، ع" و" ع ، س ، خ " وفق المادة ١/٤٠٦/ ز من قانون العقوبات عن وقائع القضية التي تتلخص انه بتاريخ الحادث حصلت مشاجرة بين المشتكي " أ ، ح ، ي " وتطورت المشاجرة الى ان يشترك فيها المجنى عليه وبقية المتهمين أعلاه اذ قام المشتكي المصاب وبرفقة صديقه المجنى عليه بمعاتبة المتهم " ح ، ع ، ع" عن كلام سابق صدر منه بنعت به المشتكي بالجبان فقام المشتكي بضرب المتهم على رأسه وعند مشاهدة المجنى عليه لهذه الواقعة اطلق اطلاقتان في الهواء من مسدسه لأنهاء المشاجرة وعلى اثر ذلك قام المتهمان "ع ، ك ، ع" و" ع ، س ، خ " بضرب المجنى عليه بحجر ثم امسكا به وقيدا من حركته وقام احد المتهمين بطعنه في رقبته وبطنه وظهره مما أدى الى سقوطه على الأرض وفارق الحياة قبل وصوله الى المستشفى وبذلك تكون الادلة المتحصلة في القضية كافية ومقنعة لأدانتهم على وفق مادة التهمة ولكل ما تقدم من اسباب واستناداً للمادة ٢٥٩/أ/١و٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية قرر تصديق كافة القرارات الصادرة بالدعوى وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٠/١٢/٢٧)) [٢]

---

[١] – د. رَءُوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ١٠٠٨.

[٢] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٢٦٧٥ /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧، قرار غير منشور.

الفرع الثالث

شدة الإصابة وتكرار الطعنات في جسم المجنى عليه

ان استعمال المتهم الة حادة سكينا في الاعتداء على المجنى عليه وطعنه بها عدة طعنات في موضع قاتل في جسم المجنى عليه ، فضلاً عن شدة هذه الطعنات وخطورتها قاصدا من ذلك ازهاق روح المجنى عليه ولم يتركه الا جثة هامدة كل ذلك يؤكد على يقين ان المتهم قصد ازهاق روح المجنى عليه [١] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات كركوك ((بإدانة المتهم " م ، ع ، ع " وفق المادة ١/٤٠٦/ أ من قانون العقوبات عن وقائع القضية التي تتلخص عن قيامه عن قتل ابن عمه المجنى عليه " م ، أ ، ع" بواسطة ادلة حادة عبارة عن سكين، وكان سبب قتل المجنى عليه ابن عمه كون ان جدهم يفضل المجنى عليه على المتهم في كثير من الأمور مما ولد الحقد اتجاه المجنى عليه وقام بالتاريخ المذكور وبعد منتصف الليل التواصل مع المجنى عليه ودعاه للحضور بحجة تدخين السكائر وفعلاً التقيا وخرجا خارج الدار وعلى اثر كلام متبادل بين الطرفين قام المتهم بإخراج سكين كان يحملها في طيات ملابسه وطعن المجنى عليه في أماكن متفرقة من جسمه وتركه ، وقام المجنى عليه بالمناداة على المتهم والذي رجع اليه مرة أخرى وطعنه أربعة عشر طعنة وتأكد من انه فارق الحياة وقد تعزز ذالك باعتراف المتهم الذي جاء مطابق لمحضر كشف الدلالة ومحضر الكشف والمخطط على محل الحادث ومحضر ضبط السكين كلها ادلة كافية ومقنعة لإدانة المتهم وفق مادة التهمة لذا قرر تصديقه وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٠/١٢/٢٧)) [٢]

---

[١] – د. رَءُوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، المصدر السابق ، ص ١٠٠٣.

[٢] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ١٠٥٠ /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧، قرار غير منشور.

الفرع الرابع

المسافة بين الجاني والمجنى عليه

بالإضافة الى طبيعة الوسيلة المستعملة في ارتكاب الجريمة فأن كيفية استعمال هذه الوسيلة تشير الى توافر نية القتل، فمثلاً المسافة التي قد يطلق منها العيار الناري لها اثرها في الكشف عن حقيقة قصد المتهم ، فإذا كانت المسافة ابعد من مرمى السلاح، فمن الجائز ان يقال ان قصد الجاني كان مجرد التهديد لا القتل ، فضلاً عن صعوبة التصويب كلما كانت المسافة بين الجاني والمجنى عليه بعيدة، وهذه كلها أمور نسبية تختلف من واقعة الى اخرى[١] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات البصرة ((بإدانة المتهمين " ص ، م ، م" و "ح ، س ، ع" وفق المادة ١/٤٠٦/ ح من قانون العقوبات عن وقائع القضية التي تتلخص ان الحادث وقع بالقرب من باب دار لمجنى عليه وشوهد اثار دماء وزجاج سيارة متناثر في مكان الحادث وكذلك العثور على ثلاثة ظروف لبندقية كلاشنكوف وكذلك ما جاء في تقرير استمارة تشريح جثة المجنى عليه من ان سبب الوفاة اطلاقات نارية وقعت من مسافة قريبة)).[٢] وفي قرار اخر قضت محكمة التمييز الاتحادية ((قيام المتهم بالترجل من سيارته والتوجه الى سيارة المجنى عليه وعند وصله الى مكان الحادث اطلق عليه النار من مسافة قريبة وقد تعزز ذلك باعتراف المتهم واقوال الشهود اعضاء المفرزة الضابطة التي ضبطت السيارة التي استخدمها المتهم وعليها اثار دماء كلها ادلة كافية ومقنعة لإدانة المتهم على وفق مادة ١/٤٠٦/أ من قانون العقوبات وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٠/١٢/٢٧)). [٣]

---

[١] – د. رَءُوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ١٠٠٩.

[٢] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة العامة بالعدد:١٦٠/هيئة عامة/٢٠٠٩ في ٢٠١٠/١٢/٢٩، قرار غير منشور .

[٣] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٢٥١٨ /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧، قرار غير منشور.

المطلب الثالث

وسائل استظهار القصد ذات الطبيعة القضائية

ان القاضي الجنائي على الدوام بحاجة عملية ماسة الى ادلة الاثبات الجنائي فهي السبيل لتحقيق العدالة، وكلما ضعفت مقومات هذا الاثبات كلما تهاوت الاحكام والقرارات القضائية سواء من نقض هذه القرارات والاحكام، او عدم فعاليته. وادلة الاثبات الجنائي متنوعة ومتعددة وقد تم تصنيفها من حيث علاقتها بالواقعة المراد اثباتها الى ادلة مباشرة وادلة غير مباشرة فهي القرائن بنوعيها القانونية والقضائية، وان ما يعنينا في هذا المقام هي القرائن القضائية لذلك حظيت بأهمية كبيرة في مجال الاثبات الجنائي كونها تضفي على هذا الاثبات طابع المرونة وتبعد عنه الجمود، لأن هناك جرائم يتعذر اثباتها بالأدلة المباشرة لعدم توافر هذه الأدلة لأمر الذي حدا بالتشريعات الجنائية والقضاء الجنائي لاستعانة بالقرائن القضائية لإثباتها، بالإضافة الى دور هذه القرائن في تعزيز ادلة الاثبات الاخرى [١] ولم يعرف قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل القرائن بنوعيها[٢] وانما اكتفى بتعدادها مع أدلة الاثبات الجنائي في نص المادة ٢١٣ الفقرة أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية ((تحكم المحكمة في الدعوى بناءً على اقتناعها الذي تكون لديها من الأدلة المقدمة في أي دور من أدوار التحقيق أو المحاكمة وهي الإقرار وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف

---

[١] – **القرائن لغة:** جمع قرينة والقرينة مأخوذة من المقارنة وهي المصاحبة فيقال فلان قرين لفلان أي مصاحب له وسميت القرينة بهذا الاسم لان لها اتصالاً بما يستدل بها عليه فهي امر يشير الى المقصود او يدل على الشيء من غير الاستعمال.

ويقصد **بالقرينة قانوناً:** استنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة ، او هي صلة ضرورية بين واقعتين يكون ثبوت الأولى فيها دليلاً على حدوث الثانية وفقاً لمقتضيات العقل والمنطق

ويقصد **بالقرائن القانونية** : عبارة عن استنباط أمر مجهول من امر معلوم يقوم به المشرع ؛ اما **القرائن القضائية:** عبارة عن استنباط امر مجهول من امر معلوم يقوم به القاضي .

ينظر: د. حسون عبيد هجيج ؛ حيدر حسين علي ، حدود سلطة القاضي الجنائي في مجال القرائن القضائية ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد الأول ، العدد ٢٣، ٢٠١٥، ص٥٧ ، ٥٨، ٥٩.

[٢] – الا ان المشرع أورد تعريفاً للقرينة القانونية في المادة ٩٨ من قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ ((القرينة القانونية هي استنباط المشرع أمر غير ثابت من امر ثابت)) وعرف في المادة ١٠٢ منه ((القرينة القضائية هي استنباط القاضي أمر غير ثابت من أمر غير ثابت لديه في الدعوى المنظورة)).

الرسمية الأخرى وتقارير الخبراء والفنيين والقرائن والأدلة الأخرى المقررة قانوناً)) لذا تعد سلطة القاضي الجنائي في استنباط القرينة القضائية نتيجة ضرورية مترتبة على ما يتمتع به القاضي الجنائي من دور إيجابي، اذا لا يقتصر دوره في تقييم ووزن الأدلة التي يقدمها اطراف الدعوى ، بل هو ملزم بالبحث عن الحقيقة، لذلك يجب ان يبحث عن كل الأدلة المفيدة لتكوين عقيده وعندما يرى ان دليلاً معيناً بحاجة الى اكمال يستطيع اكماله، وعليه يمكن القول ان عبء الاثبات يدخل ضمن واجبات القاضي الجنائي، لان الدعوى الجزائية تتعلق بالنظام العام وللقاضي الجنائي ان يتحرى الموضوعية والحقيقة بكافة الطرق دون التقييد بأدلة محددة ، غير ان الدور الإيجابي للقاضي يجب ان يقترن في ذلك الوقت بتمحيص للواقعة وادلتها واحاطته بظروفها عن بصر وبصيرة وتجنب الخطأ في الاستدلال او التناقض بين النتائج والمقدمات، اذ ان الدور المذكور يحرر القاضي الجنائي من القيود التي تحد من اندفاعه نحو الكشف عن الحقيقية من خلال انتهاج مختلف السبل والاستعانة بكافة الوسائل ومن بينها استخلاص نتائج تخص وقائع مجهولة من وقائع معلومة ،[1] وان الوقائع التي تتخذ محلاً للاستنباط فيما بعد قد تكون معلومة لدى الافراد المناطة بهم مهمة التحقيق والتحري وجمع الأدلة، فقد يستنبط قاضي التحقيق القرينة القضائية وهل لهذا الاستنباط قرينة قيمة قانونية أم لا ؟ والقول ان استنباط القرينة القضائية والاعتماد عليها في اثبات الواقعة أو نفيها أو في تعين الوصف القانوني للواقعة يدخل ضمن سلطة محكمة الموضوع واليس قاضي التحقيق وذلك لطبيعة هذه القرائن وما تتطلبه من مجهود فكري، الا ان ذلك لا يمنع قاضي التحقيق من استنباط القرائن القضائية والاستناد اليها عند إحالة المتهم على محكمة الموضوع المختصة فهذا الاستنباط لا يترتب عليه حسم الدعوى ، فقد يجد قاضي التحقيق بقعة دم على ثياب المتهم وتوصل الى انها تعود الى للمجنى عليه او يضبط احد الظروف الفارغة وينسبه الى مسدس المتهم ضبط في داره ، فكل عمليات الاستنباط هذه والتي اجرها قاضي التحقيق لاتعد من ادلة الاثبات الجنائي مالم يعقبه اقتناع من محكمة الموضوع ، لذا فأن استنباط القرينة يبدأ مع بدء الإجراءات التحقيقية ليعرض بعد ذلك على محكمة الموضوع التي يعود اليها امر الفصل بصحة هذا الاستنباط من عدمه، فالأنسان بطبيعته وبمحدودية مدركاته لا يمكن ان يدرك اليقين المادي للحقيقة في جميع الأحوال وانما يستطيع الوصول الى اليقين القضائي الذي هو حالة ذهنية تبنى على ادلة موضوعية مباشرة مثل الشهادة والاعتراف

---

[1] – د. عبد الرؤوف مهدي ، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، القاهرة ، ٢٠٠٨، ص ١٤٢١، ١٤٢٣ وما بعدها .

والخبرة غير ان الاعتماد على الأدلة المباشرة قد لا يوصل الى الحقيقية الامر الذي يتطلب الاستعانة بالقرائن القضائية من اجل الكشف عن الحقيقية[١] ويفاءً لما تقدم سوف نحاول من خلال هذا المطلب التعرف على سلطة المحكمة في تقدير القرينة باعتبارها دليلاً قائم بذاته في الفرع الاول، وكذلك على سلطة المحكمة في تقدير القرينة باعتبارها دليلاً معزز للأدلة الأخرى في الفرع الثاني:

الفرع الاول

سلطة المحكمة في تقدير القرينة باعتبارها دليلاً قائم بذاته

قد تكون القرينة القضائية على درجة كبيرة من الأهمية عندما تكون دليلاً قائماً بذاته لأنه قد ترتكب جريمة معينة فيقوم الجاني بإخفاء معالمها وابعاد أي دليل يتصل بها وهذا ليس بالأمر الصعب على المجرمين المحترفين ، فضلاً عن التقدم التقني والتكنولوجي الذي يستغله الجناة في إضفاء السرية والكتمان عن افعالهم الاجرامية، ففي هذه الحالات قد لا توجد شهادات عيانية أو سماعية ولا وجود لاعتراف صادر من المتهم وان الدليل الفني يكون منعدماً ولا يكون هناك سبيلاً لكشف حقيقة الجريمة الا بالاعتماد على القرائن القضائية وما تتضمنه من وقائع معلومة يتم استنباط وقائع مجهولة منها لوجود صلة تربط بينهما يحكم بها العقل والمنطق [٢] لذلك اصبح نطاق القرائن القضائية كدليل قائم بذاته واسعاً في العصر الحديث نظراً للتطور العلمي الذي حد من نسبة الخطأ في الاستنباط الذي تقوم على أساسه هذه القرائن، فقد ظهرت في مجال الاثبات الجنائي وسائل علمية يمكن للقاضي الجنائي ان يستند اليها بمفردها في تكون

---

[١] – ان سلطة استنباط القرينة القضائية تبدأ مع بداء مرحلة التحقيق الابتدائي وفي القانون العراقي تجد هذه السلطة أساسها في نص المادة ٧٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل ((للقائم بالتفتيش ان يفتش أي شخص موجود في المكان يشتبه في انه يخفي شيئاً يجري من أجله التفتيش))؛ وبالإضافة الى ذلك تنص المادة ٧٩ من ذات القانون ((للمحقق ولعضو الضبط القضائي ان يفتش المقبوض عليه في الأحوال التي يجوز له فيها القبض عليه فيها قانوناً ويجوز له في حالة ارتكاب جناية او جنحة عمدية ان يفتش منزل المتهم او أي مكان تحت حيازته ويضبط فيه الأشخاص او الأوراق او الأشياء التي تفيد كشف الحقيقية اذا اتضح له من قرينة قوية انها موجودة فيه))

ينظر: د. حسون عبيد هجيج ؛ حيدر حسين علي ، مصدر سابق ، ص٧٥، ٧٦، ٧٧.

[٢] – د. فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، الطبعة الأولى، دار الثقافة عمان، ٢٠٠٩، ص ١٨٦.

قناعته القضائية في مجال اسناد الجريمة لمرتكبها او نفيها عنه دون الحاجة الى تعزيزها بأدلة أخرى، وهذا النوع من الأدلة يستمد صحته من خصائص فردية وذاتية ينفرد بها كل انسان عن غيره كبصمة الاصبع وبصمة الصوت والبصمة الوراثية ، والقاضي الجنائي حينما يستمد اقتناعه من القرينة يمر بثلاث خطوات أولهما اثبات الواقعة التي تستخلص منها القرينة اثباتاً كاملاً والخطوة الثانية هي استظهار العلاقة السببية المنطقية بين الواقعة المعلومة والواقعة المجهولة واخر هذه الخطوات مراعاة التوافق بين ادلة الدعوى الاخرة والقرينة [١] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات بابل الهيئة الاولى((تبين انه تم العثور على جثة المجنى عليه " ح ، ر، ع " داخل سيارته المرقمة .... في منطقة .... وان جثة المجنى عليه مصابة بأطلاق ناري في الرأس وبقية جسمه وتم التعرف عليه لوجود اخبار بفقدان المجنى عليه الذي خرج من داره في تمام الساعة ... وكان يحمل هاتفه بالرقم .... واخبر ولده انه تم استأجاره من قبل مجموعة من الأشخاص ، وبعد الاتصال عليه من قبل والده لم يتم الرد وكان هاتفه مغلق وعند البحث والتحري من قبل قوات الشرطة تم العثور على المجنى عليه مقتولاً ولم يعثر على جهاز هاتفه وعند فتح جهاز شاشة مسجل السيارة تمت مشاهدة ارسال تسجيلات صوتية " أغاني" من جهاز موبايل يحمل الرقم .... عن طريق برنامج البلوتوث وتبين ان ذلك الخط مسجل باسم المدعو " ج ، م ح" وعند الاتصال به من قبل ابن المدعي بالحق الشخصي لسؤاله عن سبب وجود رقمه على بلوتوث السيارة قام المتهم " ج ، م ، ح" بغلق هاتفه ولم يحيب على الاتصال، وهذه خلاصة وقائع القضية كما وردت بأقوال المدعين بالحق الشخصي ، وكذلك أظهرت كاميرات المراقبة الخاصة بقيادة شرطة بابل بأن السيارة العائدة للمجنى عليه انطلقت من منطقة ... وتوجهت الى تقاطع ... وصعد فيها احد الأشخاص وحيث اظهر التسجيل الصوري انطلاقه من تلك المنطقة وصعد بسيارة المجنى عليه والتقى بالمتهمين " أ ، م ، ع " و " م ، ش ، ح " لتناول المشروبات الكحولية ضمن نطاق المنطقة التي وجدت فيها جثة المجنى عليه وربطت قائمة بالاتصالات التي تشير الى قيام المجنى عليه بالاتصال بالرقم الهاتفي المستخدم من قبله في حدود الساعة الواحدة والدقيقة الثامنة من فجراً على الرقم الهاتفي .... ومن خلال كل ما تقدم تجد هذه المحكمة ان الأدلة المتحصلة في هذه تمثلت بالقرائن التالية ١- ان المتهم ادعى ان جهاز الموبايل فقد منه بدون شريحة ولم يخبر الجهات المختصة رغم ادعائه بأنه يحتوي على رقم الهاتف الذي يستخدمه والذي يظهر في مسجل سيارة المجنى عليه ، في حين اكد امام المحكمة بأن الجهاز يحتوي على

---

[١] -د. حسون عبيد هجيج ؛ حيدر حسين علي ، مصدر سابق ، ص٧٧، ٧٩، ٨٠ .

الرمز السري مما يؤكد بأن هناك استحالة فنية باستخدام الجهاز للاتصال عبر خاصية البلوتوث على مسجل السيارة بدون فتح رمز الجهاز وبدون شريحة الرقم الهاتفي ٢- ظهور الرقم الهاتفي الذي كان يستخدمه المتهم والمسجل باسم جده والمرقم ... في مسجل سيارة المجنى عليه والتي وجد المجنى عليه مقتولاً بداخلها . ٣- لقد ثبت للمحكمة ان الرقم الهاتفي مستخدم من قبل المتهم قبل تنفيذ الجريمة واثناء ارتكابها وبعد التنفيذ وذلك لظهور اتصالات صادرة وواردة في جدول الاتصالات المرفقة مع اضبارة الدعوى ٤- ورود اتصال هاتفي من المجنى عليه من مكان الحادث وتحديداً القطعة .. والمقاطعة .. وقد تزامن مع وجود المتهم في تلك القطعة ٥- ادلاء المتهم " ع ، ح ، ج" بمعلومات كاذبة كونه كان في زيارة لأقاربه في منطقة ... ليلة الحادث وثبت للمحكمة انه متواجد في محل الحادث من خلال اتصاله عبر الرقم المستخدم من قبله والتي ظهر جدول الاتصالات أماكن تلك الاتصالات ضمن نطاق مدينة ... ، ان هذه القرائن تمثل حقائق مؤكدة لوجود المتهم مع المجنى عليه في وقت ومحل ارتكاب الجريمة ويعد المسؤول الأول عن حادثة مقتل المجنى عليه، اضافة الى جدول الاتصالات وعائديه الخطوط كلها ادلة كافية ومقنعة للمحكمة في بناء حكم قانوني سليم مع الاخذ بنظر الاعتبار صلاحية ان تكون القرائن دليلاً كاملاً لأنها من طرق الاثبات الجزائي الاصلية التي يجيز للقاضي يستمد قناعته منها مادامت سائغة ومقبولة استناداً لأحكام المادة ٢١٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية وتأسيساً على كل ما تقدم قررت المحكمة ادانة المتهم" ج ، م ، ح" وفق المادة ١/٤٠٦/أ وتحديد عقوبته بمقتضاها وصدر القرار بالاتفاق استناداً لأحكام المادة ١٨٢ الاصولية حكماً وجاهياً قابلاً للتمييز وافهم علناً)). [١]

وفي تحليلنا لهذا القرار قد تكون القرينة هي الدليل الوحيد المتحصل في القضية وان محكمة الجنايات استندت اليها في استظهار القصد من خلال تفحص شروط الاستنباط الصحيحة أولهما اثبات الواقعة المعلومة التي تستخلص منها القرينة اثباتاً كاملاً، والخطوة الثانية هي استظهار العلاقة السببية المنطقية بين الواقعة المعلومة والواقعة المجهولة، واخر هذه الخطوات مراعاة التوافق بين ادلة الدعوى وبين القرينة وكانت تدل على ثبوت الواقعة او نفيها او وصفها القانوني على نحو اليقين لا الشك والتخمين.

[١] – قرار محكمة جنايات بابل هـ١ ، بالعدد: ١٦٢/ج هـ١ /٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٦/١٥، قرار غير منشور .

حيث تم نقض هذا القرار من قبل محكمة التمييز الاتحادية حيث قضت ((ان القرارات الصادرة من محكمة جنايات بابل هـ١ جاءت غير صحية ومخالفة لأحكام القانون وقد جانبت الصواب من حيث تقدير الادلة وبالتالي فأن القرائن المتوفرة في الدعوى بوجود المتهم قرب محل الحادث وظهور رقم هاتفه في بلوتوث مسجل سيارة المجنى عليه لا يمكن الركون اليها لوحدها في اصدار الحكم والادانة في جريمة تصل عقوبتها الاعدام، سيما ان الاحكام القضائية تبنى على الجزم واليقين لا على الشك والظن ولإصدار محكمة الجنايات قرارها خلافاً لوجهة النظر القانونية المتقدمة لذا قرر نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى والغاء التهمة الموجهة الى المتهم والافراج عنه لعدم كفاية الادلة المتحصلة ضده واخلاء سبيله وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٢/١٠/١٩)) [١]

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الجزائية، بالعدد: ١٥٠١٦/١٥٠١٨/١٥٠٢٠/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١٠/١٩، قرار غير منشور.

الفرع الثاني

سلطة المحكمة في تقدير القرينة باعتبارها دليلاً معزز للأدلة الاخرى

ان القرينة بهذا الموضع لا تدل بمفردها على الواقعة وانما توجد الى جانبها ادلة اخرى مثل الشهادات والاعتراف وغيرها، وعندئذ ستكون القرينة هي المعيار الذي يوازن به القاضي بين الادلة المختلفة، أي يرجح في ضوئها ادلة الاثبات على ادلة النفي [١] فقد يعتري الشهادة ضعف ولا يمكن الاطمئنان اليها ولكن قد توجد قرائن تدعم هذه الشهادة، ويبدو هذا الامر جلياً عندما تكون الشهادة منفردة وبصدد ذلك تنص المادة ٢١٣/ب من قانون اصول المحاكمات الجزائية ((لا تكفي الشهادة الواحدة سببا للحكم ما لم تؤيد بقرينة او ادلة اخرى مقنعة او بإقرار من المتهم الا اذا رسم القانون طريقا معينا للأثبات فيجب التقيد به)) ، وقد يكون للقرائن دوراً معزز في مجال الاعتراف فقد يكون الاعتراف مشوباً بما يقلل من دلالاته على الواقعة او يقدح من صحة بعض جوانبه ولما كانت المحكمة تملك سلطة في تقدير الاعتراف مما يسهم هذا التقدير معززاً بوجود القرائن القضائية كأس للإدانة [٢] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات المركزية ((اما فيما يخص المتهم " س ، ن ، ج " فأن اعترافه المفصل والصريح الذي جاء مقارباً لظروف ووقائع الحادث الوارد بأقوال المدعين بالحق الشخصي والكشف والمخطط على محل الحادث وقرينة اقواله بصفة شاهد كلها كافية ومقنعة لتجريمه وفق احكام المادة الرابعة /١ وبدلالة المادة الثانية /٨ من قانون مكافحة الإرهاب رقم ١٣/ لسنة ٢٠٠٥ لذا قرر تصديقه)) [٣] ونستنتج من هذا القرار ان القرائن المنفردة اذا لم تعزز بأدلة اخرى لا يجوز الاستناد اليها في الحكم.

---

[١] – د. فاضل زيدان محمد ، مصدر سابق ، ص ٣٢٢ .

[٢] – د. حسون عبيد هجيج ؛ حيدر حسين علي ، مصدر سابق ، ص٨٠ .

[٣] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد:٩٢٢ /٢٠١٤ في ٢٠١٦/١٠/٣٠، قرار غير منشور..

المبحث الثالث

رقابة محكمة التمييز في استظهار القصد

ان المحاكم قد تختلف في تطبيق القوانين لكثرتها ولصعوبة فهمها وتفسيرها احياناً ولتفاوت القضاة في الخبرة، لذلك كان من الضروري ان توجد على قمة التدرج القضائي سلطة تقوم بالسهر على احترام تطبيق القانون وتراقب المحاكم في تطبيقها له وتفسيره التفسير الصحيح وتسمى هذه السلطة بمحكمة التمييز[١] لأن استظهار القصد او نفيه يكون ضمن حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية، ولكن قد تتجاوز محكمة الموضوع الحدود المرسومة لها ضمن ما يقتضيه العقل والمنطق لكون القصد نية باطنية لا يوجد كأصل عام ما يدل عليه بذاته ويقطع على قيامه على سبيل الحتم والالزام وانما تعتمد عملية استظهاره على فطنة القاضي وذكائه في الربط بين الوقائع، الا ان التطبيق العملي عرف صوراً عديدة يؤكد دور محكمة التمييز لاتحادية بفرض رقابتها على تلك العملية لضمان سيرها بالشكل الصحيح احقاقاً للحق وضماناً للحقوق والحريات الفردية، لذا سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث على ثلاثة مطالب نبين في المطلب الأول مفهوم الرقابة وطبيعتها القانونية ، ثم نوضح في المطلب الثاني رقابة محكمة التمييز على حرية المحكمة الجزائية في تكوين عقيدتها، ثم نخصص المطلب الثالث لأثار القانونية للرقابة :

---

[١] – محكمة التمييز هي الهيئة القضائية العليا التي تمارس الرقابة على جميع المحاكم مالم ينص القانون على خلاف ذلك ، وتتألف من رئيس و(خمسة) نواب للرئيس وقضاة لا يقل عددهم جميعاً عن (ثلاثين) ويكون مقرها في بغداد. ينظر المادة ١٢ من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

المطلب الأول

مفهوم الرقابة وطبيعتها القانونية

ان القاضي مهما اتسعت مداركه وتنوعت ثقافته وما احيط بضمانات ترمي الى حياده ونزاهته، فهو انسان غير معصوم من الخطأ والزلل فقد تأتي احكامه غير مجانبة للعدالة ومجافية للواقع بسبب الفهم غير الصحيح للوقائع والتقدير غير المنطقي للأدلة والتطبيق المخالف لنص القانون، ومادام الامر كذلك لابد من وجود ضمانة لمن حكم عليه ليواجه بها هذا الخطأ، وتمثلت هذه الضمانة بالرقابة التي تقوم بها محكمة التمييز على الاحكام لتدارك اخطاء القضاة بغية الوصول الى الحلول السليمة العادلة والتطبيق الصحيح للقانون، لذا سوف نوضح من خلال هذا المطلب مفهوم الرقابة في الفرع الاول ثم نبين طبيعتها في الفرع الثاني.

الفرع الاول

مفهوم الرقابة

ان فكرة الرقابة [١] تعني وجود هيئة تراقب الاحكام التي تصدرها محكمة الموضوع ، وان هذه الفكرة هي فكرة قديمة، ظهرت في فرنسا منذ وقت طويل وقد مارس هذه المهمة بداية الامر في مجلس الملك، وبعد قيام الثورة الفرنسية اصدرت الجمعية الفرنسية مرسوماً بأنشاء محكمة النقض وكانت مهمتها منحصرة في التحقق من عدم مخالفة القانون[٢] وعلى ذلك فأن الوظيفة الاساسية لمحكمة التمييز تنصب على

---

[١] – **الرقابة لغة:** هي حراسة المتاع ونحوه، ورقب الشيء يراقبه ،وراقبه مراقبة ورقابا: حرسه .

ينظر: ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الانصاري، لسان العرب ، الطبعة العاشرة ،٢٠١٠، دار صادر بيروت، المجلد الاول، ص ٤٢٤.

ويقصد الرقابة اصطلاحاً: تعني مراقبة امر معين ، فالرقابة على قرار يقصد بها متابعته للوقوف على صحته من عدمه .

ينظر: د. محمد معروف عبدالله ، رقابة الادعاء العام على الشرعية ، دراسة مقارنة ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٨١، ص ٥٠.

[٢] – د. عبد الرزاق عبد الوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مطبعة دار الحكمة ، بغداد، بدون سنة طبع ، ص٢٢.

البحث عن القاعدة القانونية المختلف عليها وتفسيرها سواء ما تعلق منها بالقواعد الموضوعية او بالقواعد الاجرائية، وكذلك فيما اذا كان الحكم المطعون فيه قد اخفق في فهما او في تطبيقها على الوقائع المستخلصة في الدعوى او أصاب الفهم لسليم كما تراه محكمة التمييز .[١] لذلك ان وظيفة محكمة التمييز ارتبطت في الدوام على رقابة محكمة الموضوع في تطبيق القانون وصحة الاجراءات المتبعة من قبلها عند نظر الدعوى وصدور الحكم فيها، ونتيجة هذه الرقابة يجوز لمحكمة التمييز ان تنقض اذ ثبت لها انه مشوب بمخالفة القانون، فهي تمارس دور الرقيب والمصحح لأخطاء محكمة الموضوع ، اذ تقوم بنقض الحكم اذا انطوى على خطأ قانوني وعن طريق هذه الدور تكفل سلامة العمل القضائي ودقته، اذ ان علمت محكمة الموضوع باحتمال ان تنقض محكمة التمييز حكمها يحملها على تحري الدقة في عملها والالتزام الدقيق بحكم القانون.[٢] ففكرة الخطأ في تطبيق القانون ارتبطت ارتباطاً وثيقاً بمهمة محكمة التمييز برقابة الشرعية سواء كانت شرعية القانون الموضوعي اي التحقق من التطبيق السليم للقواعد التي ينص عليها قانون العقوبات او الرقابة على الشرعية الاجرائية والتي ينص عليها القانون قانون اصول المحاكمات الجزائية منذ اقامة الدعوى الى حين صدور الحكم فيها[٣] وان محكمة التمييز وجدت للرقابة على الشرعية والسهر على توحيد تفسير القانون وحسن تطبيقه دون ان يكون الها النظر في موضوع الدعوى، اي ان دورها محصور في الاشراف على مسائل القانون دون الوقائع التي تخضع لسلطة محكمة الموضوع التقديرية الا ان التطبيق العملي عرف صوراً عديدة توكد رقابة محكمة التمييز على الجوانب الموضوعية ومنها الرقابة على سلطة محكمة الموضوع في تقدير

---

[١] –د. فتحي عبد الرضا الجواري، تطور القضاء الجنائي العراقي، منشورات مركز البحوث القانونية، مطبعة وزارة العدل، بغداد، بدون سنة طبع، ص٣٣؛ د. نبيل اسماعيل عمر سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة ، بدون سنة طبع ، ص ٥٢٥.

[٢] – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، الطبعة السادسة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، ٢٠١٨، ص ١٣٥٩، ١٣٦٠.

[٣] – د. محمد زكي ابو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، الاسكندرية ، دار المطبوعات ، ط١، ١٩٨٥، ص٢٠٧.

الادلة[١]،وقد لاتصل محكمة التمييز الى وظيفتها في الرقابة اذا لم يستعمل من له حق الطعن التمييزي وتمضي المدة المحددة للطعن لذا تدخل المشرع ومنحها سلطة التدخل التمييزي لتحقيق وظيفتها في الرقابة على الاحكام الصادرة من محكمة الموضوع والقرارات الصادرة من محكمة التحقيق [٢] وان المشرع في قانون اصول المحاكمات النافذ قد وسع من رقابة محكمة التمييز فأجاز لمحكمة التمييز ان تباشر سلطة محكمة موضوع الى جانب كونها محكمة قانون [٣] وهذا ما سوف نوضحه في الفقرة التالية.

---

[١] – هاني يونس احمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠٥، ص١٦.

[٢] – نصت المادة ٢٦٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية ((أ– ..... يجوز لمحكمة التمييز ان تطلب اية دعوى جزائية لتدقيق ما صدر فيها من احكام وقرارات وتدابير واوامر من تلقاء نفسها او بناء على طلب الادعاء العام او اي ذي علاقة ويكون لها في هذه الحالة السلطات التمييزية المنصوص عليها في هذا الفصل، غير انه ليس لها ان تقرر اعادة اوراق الدعوى لإدانة المتهم او تشديد عقوبته الا اذا طلبتها خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور القرار او الحكم.

ب – لمحكمة التمييز سلطة التدخل تمييزا بموجب الفقرة ا اذا قررت رد الطعن بموجب الفقرة ا من المادة ٢٥٨.

ج – لا يجوز لمحكمة التمييز ان تمارس سلطتها بموجب هذه المادة في الدعاوى التي سبق ان نظرتها تمييزا عدا ما نص عليه في الفقرة ب.)).

[٣] – اما في العراق لم تكن هناك محكمة تمييز وانما كانت الاحكام تمييز لدى محكمة تمييز الاستانة أبان الحكم العثماني، وعندما أنسلخ العراق عن الدولة العثمانية واصدرت سلطات الاحتلال قانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي في ١٩١٨/١١/١٥ الذي وضع موضع التنفيذ في ١٩١٩/١/١ فقد عرف ثلاث طرق للطعن بالأحكام وهي الاستئناف والتمييز واعادة المحاكمة، وعند قيام الحكم الوطني في العراق بعد ثورة العشرين لم تكن محكمة التمييز محكمة قائمة بذاتها بل كانت هيئة من هيأت محكمة الاستئناف تؤلف من رئيس وعضوين، وكانت تنعقد عند الضرورة للازمة. ولما وجد هذا النظام معيب من جهة عدم استقلال محكمة التمييز وتغيير اعضائها سنوياً مما يؤدي الى عدم ثبات واستقرار المبادئ القانونية، فقد دعت الضرورة الى تشكيل محكمة تمييز مستقلة قائمة بذاتها تمارس الرقابة على الاحكام الجنائية الصادرة من محكمة الموضوع لأنهاء هذه الظاهرة، وعندما اقر المجلس التأسيسي القانون الاساسي عام ١٩٢٥ وقد تضمن مواده على وضع قواعد للقضاء وتشكيل المحاكم ومن ضمنها محكمة التمييز فقد اصدرت الارادة الملكية بتشكيل هذه المحكمة اتباعاً لنص المادة (٨١) من القانون الاساسي وبناءً على ما عرضه وزير العدل ووافق عليه مجلس الوزراء وبالنظر الى المادة (٧) من بيان المحاكم لسنة ١٩١٧ المعدل ببيان تعديل المحاكم لسنة ١٩٢١ اصدرت الارادة الملكية الاتي ((تشكل في مدينة بغداد محكمة تمييز تكون ذات صلاحية في استماع وحسم كافة الدعاوى التي هي من وظائف محكمة التمييز وتنظر ايضاً في الدعاوى التي هي من وظائف محكمة الاستئناف وتحسمها وفق الاصول المرعية ولا يميز قرارها الصادر بذلك)) تلك هي واجبات محكمة التمييز في قانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي =

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للرقابة

تتربع محكمة التمييز على قمة التنظيم القضائي لمراقبة احكام المحاكم التي تدنوها لضمان حسن التطبيق القضائي وان رقابة محكمة التمييز لا تبدأ الا بعد انتهاء محكمة الموضوع من اصدار حكمها الفاصل في موضوع الدعوى، حيث تتولى محكمة التمييز بوصفها اعلى هيئة قضائية مهمتها الاساسية النظر في الطعون التمييزية المقدمة اليها بصدد الاحكام التي تصدرها محكمة الموضوع للبت في مدى تقييد الاخيرة في تطبق القانون على الوقائع ومن ثم تقوم بنقض القرار او تصديقه حسب الادلة، وهذا هو محل فهم عامة الناس. [١] ولكن اثير الخلاف بشان طبيعة هذه المحكمة، هل انها محكمة تدقيق ورقابة ؟ ام انها درجة ثانية من درجات التقاضي؟ ومرد هذا الخلاف هي السلطة التي منحها المشرع لهذه المحكمة في الفصل في النزاع اذا وجدته صالحاً للفصل فيه وكانت قد عزمت على نقضه دون اعادة القضية الى محكمتها، لذا فأن طبيعة هذه المحكمة تقف على مبررات هذا الخلاف، وهل ان قيام محكمة التمييز بالفصل في النزاع يسبغ عليها بأنها درجة من درجات التقاضي؟ أم ان لأمر لا يعد عن كونها قد نابت عن محكمة الموضوع في الفصل بالوقائع بدلاً من اعادة الدعوى اليها[٢] لذا سوف نوضح من كل ما تقدم الأثر الاجرائي للواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز، وهل انها محكمة قانون وبذلك تكون هيئة عليا لتدقيق الاحكام، ام انها محكمة واقع وقانون وبذلك تكون درجة من درجات المحاكم.[٣] وهل ان السلطة التي منحها المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية يصدق

= الملغى. د. عباس الحسني، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية الجديد، المجلد الثاني، مطبعة وزارة العدل، بدون سنة طبع ، ص٢١٧، ٢١٨.

[١] – د. احمد فتحي سرور، الوسيط في النقض الجنائي، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٨، ص ١٣.

[٢] – د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، طرق الطعن بالأحكام الجنائية، الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة العاشرة ، ٢٠١٦، ص ١٩٥، ١٩٧.

[٣] – يجدر بنا في هذا المقام لابد من التمييز بين الوقائع والقانون: – فالوقائع: تعني الاحداث اي كل ما حصل وكان له كيان ذاتي وصار بذلك منتمياً للماضي ، ويستوي في ذلك ان يكون للواقعة كيان مادي ملموس او ان تكون محض ظاهرة ، وعلى هذا النحو يعد من الوقائع عناصر الركن المادي المتمثلة بالسلوك والنتيجة والعلاقة السببية وهي وقائع مادية ، وكذلك يعد من الوقائع الركن المعنوي سواء كان قصد او خطأ وهو بذلك وقائع نفسية؛ اما فيما يتعلق بالنصوص القانونية المتضمنة شق التجريم والاباحة والوصف والتكييف فذلك يمثل جانب القانون في الجريمة والدعوى الجزائية=

عليها هذا التبرير؟ ان المشرع العراقي قد خرج عن هذه القاعدة [١] فأعتبر محكمة التمييز سلطة موضوع الى جانب كونها سلطة قانون فمنحها سلطة الفصل في الوقائع بأن يكون الها الحق في ادانة المتهم الذي اصرت محكمة الموضوع على براءته، وان يكون له الحق في تشديد العقوبة في حالة اصرار محكمة الموضوع على عدم تشديدها. [٢] وكذلك فأن لمحكمة التمييز سلطة تبديل الوصف القانوني للجريمة الذي صدر فيها حكم بإدانة المتهم الى وصف اخر يتفق مع طبيعة الفعل الذي ارتكبه وتقرر ادانته وفق المادة التي ينطبق عليها [٣]

ويشترط في الوقائع ان يكون لها وجود مادي في اوراق ومستندات الدعوى وان لا تكون وهمية او انها موجودة ولكنها متناقضة لما اثبته الحكم القضائي، ومحكمة التمييز عند بسط رقابتها على الوقائع سلكت من اجل ذلك الخطأ في تقدير الادلة، اي بمعنى ان محكمة الموضوع في حكمها لم تلتزم بحقيقة المستندات المقدمة اليها وان الوقائع التي تحققت منها واثبتتها ،وجاء حكمها مغايراً لحقيقة هذه الادلة مما جاز لمحكمة التمييز ان تفرض رقابتها عليها وتصححها. [٤] وان المشرع

= ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، مصدر سابق، ص ١٤١٤.

[١] – نصت المادة ٢٤٩ قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((أ – لكل من الادعاء العام والمتهم والمشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنيا ان يطعن لدى محكمة التمييز في الاحكام والقرارات والتدابير الصادرة من محكمة الجنح او محكمة الجنايات في جنحة او جناية اذا كانت قد بنيت على مخالفة للقانون او خطا في تطبيقه او تأويله او اذا وقع خطا جوهري في الاجراءات الاصولية او في تقدير الادلة او تقدير العقوبة وكان الخطأ مؤثرا في الحكم...)).

[٢] – نصت المادة ٢٦٣/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((ب – اذا اصدرت المحكمة حكما بعد اعادة النظر ثم رفعت الدعوى الى محكمة التمييز فلهيئة الجزاء فيها ان تصدق الحكم اذا وجدته موافقا للقانون او تخفف العقوبة اما اذا تراءى لها لزوم صدور قرار بإدانة المتهم الذي براته المحكمة او زيادة العقوبة التي فرضتها عليه فتحيل الدعوى على الهيئة العامة لمحكمة التمييز ولهذه الهيئة اصدار القرار بالإدانة وبالعقوبة التي تفرضها او تصديق الحكم الصادر من محكمة الموضوع.)).

[٣] – نصت المادة ٢٦٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((لمحكمة التمييز ان تبدل الوصف القانوني للجريمة التي صدر الحكم بإدانة المتهم فيها الى وصف اخر يتفق مع طبيعة الفعل الذي ارتكبه وتقرر ادانته وفق المادة القانونية التي ينطبق عليها هذا الفعل وان تصدق العقوبة اذا وجدتها مناسبة للفعل او تخففها.)).

[٤] – د. مفلح عواد ،اصول المحاكمات المدنية ، الطبعة الثالثة، دار الثقافة والنشر، عمان، ٢٠١٧، ص ٤٢٥؛ د. محمد حامد فهمي، شرح قانون المرافعات المدنية، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون سنة طبع ، ص ١٦٠.

العراقي وان لم يستخدم مصطلح التشويه كسبب من اسباب الطعن، الا انه قصد من ذلك عند استخدامه عبارة " اذا كانت قد بنيت على مخالفة للقانون او خطا في تطبيقه او تأويله او اذا وقع خطا جوهري في الاجراءات الاصولية او في تقدير الادلة او تقدير العقوبة وكان الخطأ مؤثرا في الحكم" .[١]

ونستخلص من كل ما تقدم ان محكمة التمييز في احيان كثيرة تتصدى الى رقابة الجانب الموضوعي" الوقائع" في الاحكام تحت مسميات مختلفة تأتي في مقدمتها الرقابة على مدى منطقية التقديرات الواقعية لمحكمة الموضوع، وأياً كانت اسباب فرض رقابتها على الوقائع في الاحكام فأن ذلك لا يمكن ان توصف محكمة موضوع ،على خلاف حقيقة دورها وحتى لو كان ذلك بهدف مواجهة الحكم المعيب في جانبه الموضوعي لا القانوني، اذ لا توجد في الحكم وقائع بلا قانون او قانون بلا وقائع، فهو مزيج من الوقائع والقانون، ومع ذلك فأن تحديد المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية لنشاط محكمة التمييز وقصره على اسباب محددة للطعن في المادة ٢٤٩/ أ من ذات القانون فأن في ذلك دعوة صريحة من المشرع الى محكمة التمييز بفرض رقابتها على الجانب الموضوعي في مدى منطقية التقديرات الواقعية لمحكمة الموضوع ، او بمعنى اخر مدى سلامة استنتاجه او استساغة استخلاصه او عدم مخالفته للعقل او المنطق، على نحو جعل اغلب الاحكام قابلة للطعن بطريق التمييز من خلال هذا المنطلق، ان تصدي محكمة التمييز لنقض لأحكام غير العادلة اذ ان مواجهة مثل هذه الاحكام ليس فيه تجاوز لحدود رقابتها ولن يجعلها في النهاية محكمة موضوع ، وانما في البحث عن طريق اخر لتحقيق العدالة. [٢] وبصدد ذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية((وجد ان القرارات التي اصدرتها محكمة جنايات النجف بإدانة المتهم " ج ، م ص" وفق احكام المادة ١/٤٠٦/ز من قانون العقوبات عن جريمة قتل المجنى عليه " ع ، ي ، ع" والشروع بقتل المشتكي " س ، ع ، أ " والحكم عليه بالسجن المؤبد قد جاءت غير صحيحة ومخالفة للقانون كونها بنيت على خطأ في تقدير الادلة المعروضة في الدعوى فالمتهم انكر في كافة مراحل التحقيق والمحاكمة ما اسند اليه من اتهام ووقائع وفق ما اوضحه المشتكي المصاب حصول شجار آني بين المتهم المفرقة دعواه والمجنى عليه وان الشخص الذي اطلق النار على المجنى عليه هو المتهم المفرقة دعواه وفق

---

[١] –نصت المادة ٢٤٩/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل .

[٢] – د. امين مصطفى محمد ، التمييز بين الواقع والقانون في الطعن بطريق النقض، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، ٢٠١٠، ص٧١، ٧٢، ٧٣.

ما أوضحه شهود الحادث اشقاء المجنى عليه وكذلك المشتكي لذا فأن تواجد المتهم المحال دون وجود شهادة واضحة على مساهمته بأطلاق النار على المجنى عليه لا يعد دليلاً كافياً للإدانة ولإصدار محكمة الجنايات قراراتها دون مراعاة ذلك قرر نقضها والغاء التهمة والافراج عن المتهم لعدم كفاية الادلة المتوفرة ضده بالدعوى واخلاء سبيله وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٢/١/٢٠))[١] وفي تحليلنا لهذا القرار ان حكم محكمة الموضوع عول بالإدانة فقط على ما ستخلصه الحكم بثبوت الواقعة هو تواجد المتهم في مسرح الجريمة وان مجرد الوجود في مسرح الجريمة لا يكفي للإدانة لذلك استوجب نقضه.

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٢٣٦٤٧ /٢٠٢١ في ٢٠٢٢/١/٢٠، قرار غير منشور..

المطلب الثاني

رقابة محكمة التمييز على حرية المحكمة في تكوين عقيدتها لاستظهار القصد

أن استظهار القصد من عدمه مسألة موضوعية تخضع لسلطة محكمة الموضوع وحريتها في تقدير الوقائع، ولكن ممارسة هذه السلطة لا يمكن ان يخرج عن العقل والمنطق والا اصبحت ضرباً من ضروب التحكم الذي يتناقض مع وظيفة القضاء، لذلك فأن محكمة التمييز تباشر حتى في تقدير المسائل الموضوعية رقابة متعددة المظاهر يمكن تلخيص ضوابطها في الفروع التالية:

الفرع الاول

ينبغي ان يكون استظهار القصد بأدلة مستمدة من اوراق الدعوى فعلاً [١]

فإذا اسند الحكم الى دليل معين وتبين من الاطلاع على ضبارة الدعوى انه غير متوفر كان الحكم معيباً للخطأ في تقدير الوقائع، فاذا قضى الحكم بإدانة المتهم في جناية شروع في القتل عمداً كون محكمة الموضوع استدلت على توافر قصد القتل لدى المتهم مستفادة من استعمال المتهم سكين وطعن بها المجنى عليه في الجنب والبطن في مواضع قاتلة واحدث به اصابات خطيرة ، وتبين من الكشف الطبي على المجنى عليه يدل على غير ما هو ثابت في الحكم ، لذا فأن الحكم يكون قد اخطأ في الاستدلال. [٢] لذلك يجب على المحكمة ان لا تبني حكمها الا على الادلة المستمدة من اوراق الدعوى المطروحة امامها فأن اعتمدت على ادلة ووقائع استقتها من اوراق قضية اخرى لم تكن من ضمن اوراق الدعوى التي تنظرها ولا مطروحة على بساط البحث في الجلسة فأن حكمها عرضة للنقض. وبصدد ذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية((لذا فأن الادلة المتحصلة ضد المتهم المحال والتي انحصرت بأقوال الشاهدين اشقاء المجنى عليه والتي جاءت متناقضة مع وقائع الدعوى والادلة المشار اليها غير كافية وغير مقنعة لإدانة المتهم ولا يمكن الركون اليها واعتمادها وحدها سبباً كافياً للحكم على المتهم وحيث ان

---

[١] – نصت المادة ٢١٢ قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((لا يجوز للمحكمة ان تستند في حكمها الى دليل لم يطرح للمناقشة او لم يشر اليه في الجلسة ولا الى ورقة قدمها احد الخصوم دون ان يمكن باقي الخصوم من الاطلاع عليها، وليس للقاضي ان يحكم في الدعوى بناء على علمه الشخصي.)).

[٢] – د. رَءُوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ١٠٣٠.

محكمة الجنايات حسمت الدعوى خلافاً لوجهة النظر القانونية لذا قرر نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى والغاء التهمة الموجهة للمتهم والافراج عنه واخلاء سبيله وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٢/٢/٢)) [١] وفي تحليلنا لهذا القرار ان المحكمة ادنت المتهم بناءً على اقوال الشاهدين الذي ذكرا وقائع ليس لها أصل في الاوراق فأن المحكمة اقامت قضائها بإدانة المتهم على دليل لا سند له في اوراق الدعوى.

الفرع الثاني

ضرورة ان يكون اقتناع المحكمة في استظهار القصد مبنياً على اليقين [٢]

ان الوصول الى الحقيقية القانونية التي هي غاية الدعوى الجزائية لا يمكن توافرها الا باليقين التام، وان اليقين الذي هو اساس اقتناع القاضي بإدانة المتهم ليس اليقين الشخصي، وانما هو اليقين القضائي بتوافر القصد الذي يمكن ان يصل اليه القاضي من خلال وقائع الدعوى، لذلك يجوز للمحكمة من ان تستعرض في حكمها الوقائع المطروحة امامها ومن ثم تختار الواقعة التي تستظهر من خلالها القصد[٣] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات الهندية((بإدانة المتهمين " أ ، ج ، ك و ط ، ص ، ج" وفق احكام المادة ١/٤٠٦/أ من قانون العقوبات وبدلالة مواد الاشتراك ٤٧ و٤٨ و٤٩ منه لاشتراكهما بجريمة قتل المجنى عليه " ع ، أ ، ع " وحكمت على المدان " ط ، ص ، ج" بالإعدام شنقاً حتى الموت وعلى المدان" أ ، ج ، ك" بالسجن المؤبد وتتلخص وقائع هذه القضية انه بتاريخ الحادث وعندما كان المجنى عليه يقود سيارته وبرفقته ولده الشاهد تعرض الى حادث اطلاق ناري نفذه مجموعة من المتهمين ادى الحادث الى مقتله في الحال وعند تدوين اقوال ولده الشاهد والذي له شهادة عيانية على مقتله وبضمنهم المتهمين في

---

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد:٦٣٤ /٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٢/٢، قرار غير منشور..

[٢] – نصت المادة ٢١٣ قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((ا – تحكم المحكمة في الدعوى بناء على اقتناعها الذي تكون لديها من الادلة المقدمة في اي دور من ادوار التحقيق او المحاكمة وهي الاقرار وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الاخرى وتقارير الخبراء والفنيين والقرائن والادلة الاخرى المقررة قانونا....)).

[٣] – د. محمود احمد طه، شرح قانون الاجراءات الجنائية ،الجزء الثالث، دار النهضة العربية ، بدون سنة طبع ص٢٠٠.

هذه القضية الذين قطعوا عليهم الطريق تحت تهديد السلاح وقام المتهم " ط ، ص ، ج" بأنزال والده من السيارة واطلق عليه النار من المسدس الذي كان يحمله وقد تأيدت هذه الوقائع بأقوال المخبرين السريين رقم ٧ و٨ المسجلين في سجل المخبرين الذين كانت لهم شهادات عيانية والذي استطاع المخبر رقم ٨ من تشخيص المتهم " ط ، ص ، ج" وذكر في محضر تشخيصه بأن المتهم المذكور ضرب المجنى عليه بقطعة حديدية على رأسه ، وانكر المتهمان جريمة القتل المنسوبة اليهما الا انهما اقرا بحصول مشاجرة مع ابن المجنى عليه بتاريخ سابق وبذلك تكون الادلة المتحصلة ضد المتهم هي الشهادات العيانية للمخبرين السريين وابن المجنى عليه وهي ادلة كافية ومقنعة لإدانة المتهم" ط ، ص ، ج" وفق مادة التهمة وموافقة للأصول، اما بالنسبة للمتهم " أ ، ج ، ك" فقد وجد انه انكر الجريمة المنسوبة اليه تحقيقاً ومحاكمة ولم يدحض انكاره اي دليل قانوني لا سيما ان المخبر السري رقم ٨ لم يستطيع تشخيصه وان شهادة ابن المجنى عليه تبقى منفردة ولا تكفي للإدانة على وفق المادة ٢١٣ /ب من قانون اصول المحاكمات الجزائية وان الادلة يجب ان تبنى على الجزم واليقين للحكم في جريمة تصل عقوبتها الى الاعدام مما يقتضي الغاء التهمة والافراج عنه لعدم كفاية الادلة مما يجعل قرارات المحكمة بالنسبة اليه مخالفة للأصول واحكام القانون فقررت المحكمة نقض القرارات الصادرة بحقة والغاء التهمة الموجهة اليه والافراج عنه واخلاء سبيله مالم يكن مطلوباً عن قضية اخرى وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٠/٧/٢٨)) [١] وفي تحليلنا لهذا القرار ان محكمة الموضوع اخطأت في استظهار قصد المتهم " أ ، ج ، ك" ولم تكن على قناعة تامة عندما ادانته المتهم وان الدليل الذي عولت عليه في ادانة المتهم" أ ، ج ، ك" هو دليل ظني مبني على مجرد الاحتمال على الرغم من ان الاحكام الصادرة بالإدانة يجب ان لا تبنى الا على حجج قطعية الثبوت تفيد الجزم واليقين في توافر القصد لدى المتهم مما يجعل من الحكم على المتهم المذكور مدعاة للنقض. وفي قرار اخر قضت محكمة التمييز الاتحادية((وجد ان الدليل الوحيد في القضية هو اعتراف المتهم ويمكن تجزئته وتأويله عملاً بأحكام المادة ٢١٩ الاصولية والذي يمكن الاخذ بما ورد صحيحاً وطرح ما عداه وحيث ان الاعتراف لا يتطابق مع اصل الاخبار ولا تفاصيل الحادث ولا شخص المجنى عليه ولم يعزز باعترافات اي متهم او شهادة عيانية وحيث ان الشك شاب ما تحصل من ادلة وان الشك يفسر المصلحة المتهم وحيث ان المتهم انكر ذلك اثناء المحاكمة فتكون الادلة غير

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ١٧٦٣/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/٧/٢٨، قرار غير منشور .

كافية ومقنعة لتجريمه عن جريمة تصل عقوبتها الى الاعدام وحيث ان الاحكام الجزائية تبنى على الجزم واليقين فيكون اصرار محكمة الجنايات على قراراها السابق بإلغاء التهمة والافراج عن المتهم في محله وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٣/٧/٣١)) [١]

الفرع الثالث

ينبغي ان يكون استظهار القصد بأدلة جاءت وليدة اجراءات صحيحة

فبطلان الاجراء يبطل الدليل المستمد منه هذا الاجراء والا كان الحكم معيباً لفساد الاستدلال،[٢] وبصدد ذلك قضت محكمة التمييز ((وجد ان المتهم اعترف ابتداءً امام محكمة التحقيق ثم انكر امام محكمة الجنايات واكد ان اعترافه بدور التحقيق انتزع منه بالتعذيب وتجد هذه المحكمة بأن الادلة المتحصلة في هذه الدعوى هي اقوال المدعين بالحق الشخصي ذوي المجنى عليه الذين تنازلوا عن الشكوى وان المتهم انكر امام محكمة الجنايات ارتكابه الجريمة وكذلك عدم وجود شهادة عيانية على ارتكابه الجريمة مما تكون الادلة عير كافية ومقنعة التجريمه عن جريمة تصل عقوبتها الى الاعدام وبذلك فأن قرار محكمة الجنايات بالإصرار على قرارها السابق جاء صحيحاً وموافق للقانون لذا قرر تصديقه وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٢/١٢/٢٦)) [٣] وفي قرار اخر لمحكمة التمييز الاتحادية ((ان اعتراف المتهم " م ، أ ، م" جاء بإرادته ومن دون ضغط أو اكراه وصريحاً ومفصلاً ولم يدحض اعترافه بأي دليل معتبر قانوناً وان محكمة الموضوع اطمأنت اليه مما يجعل قرارتها الصادرة بالدعوى موافقة للأصول)).[٤] ومع ذلك فقد تستدل المحكمة على توافر نية القتل باعتراف المتهم

---

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٤١٥/ هيئة موسعة جزائية /٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٧/٣١، قرار غير منشور .

[٢] – د. رَءُوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ١٠٣٦.

[٣] – قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ١٠٨٨ /٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١٢/٢٦، قرار غير منشور .

[٤] – قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٩٩٦/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٨ في ٢٠٢١/٩/١٩، قرار غير منشور .

المشوب بإكراه[١] حيث ان اتخاذ الوسائل غير المشروعة للحصول على اقرار المتهم وان كان يعرض القائم بالتحقيق الى المسؤولية الانضباطية والجزائية غير انه لا يهدر القيمة القانونية لهذا الدليل مادامت قد اثبتت صحته، وان هذا الاستثناء الخطير قد يؤدي الى ضياع حقوق المتهم كونه بريء حتى تثبت ادانته، وان السماح لسلطة التحقيق في استظهار القصد بالاعتداء المتهم والضغط على ارادته امر ينفي ان تكون المحاكمة قانونية، ولكن المشرع العراقي حينما اخذ بهذا المبدأ قد قرره على سبيل الاستثناء وليس قاعدة عامة وقيده بشروط يجب التمسك بها حرفياً من قبل المحكمة قبل قبولها لاعتراف المتهم ، فالمتهم المكره الذي وعدته سلطة التحقيق او لمحكمة بفائدة او الذي هدد بإيقاع الاذى به او بغيره ان اعترف بعد ذلك ودل باعترافه على جثة القتيل فان اعترافه قد يقبل من المحكمة كدليل لإدانته[٢] ونستخلص مما تقدم انه يجب للأخذ بإقرار المتهم تكون هناك ادلة اقتنعت بها المحكمة وايت اقرار المتهم واثبتت واقعيته.

---

[١] – نصت المادة ٢١٨ قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((يشترط في الاقرار ان لا يكون قد صدر نتيجة اكراه او ادبي او وعد او وعيد ومع ذلك اذا نتفت رابطة السببية بينها وبين الاقرار او كان الاقرار ايد بأدلة اخرى تقتنع معها المحكمة بصحة مطابقته للوقائع او ادى الى اكتشاف حقيقة ما جاز للمحكمة ان تأخذ به)). تم تعديل هذه المادة بموجب مذكرة سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣) الاجراءات الجزائية القسم (٤) الى ما يلي((يلغى كل ما جاء في المادة ٢١٨ بعد كلمة اكراه)).

[٢] – القاضي. جمال محمد مصطفى، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، بغداد ، ٢٠٠٥،ص ١٤٩، ١٥٠.

الفرع الرابع

ضرورة ان تسبب المحكمة حكمها عند استظهار القصد [١]

ان الوقائع التي تستدل منها محكمة الموضوع على توافر القصد الجنائي تخضع الى رقابة محكمة التمييز فيما يتعلق بسلامة التسبيب [٢] وتسبيب الحكم هو التسجيل الدقيق والكامل للنشاط القضائي المبذول من قبل المحكمة حتى النطق بالحكم ، وهذا النشاط هو مجموعة من الاسانيد الواقعية والقانونية التي استقام عليها منطوق الحكم[٣] اي يعني التزام المحكمة ببيان الاسانيد التي اسس عليها منطوق الحكم من الناحية الموضوعية والقانونية ، والتسبيب يمهد السبيل لمحكمة التمييز في بسط رقابتها على محكمة الموضوع فيما يتعلق بصحة الوقائع التي تستدل منها محكمة الموضوع على توافر القصد من عدمه ، فانه يؤدي بالإضافة الى ذلك الى اقتناع الناس بعدالة الحكم، فهو من اعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة فهو مظهر قيام محكمة التمييز بما عليها من واجب التدقيق والبحث عن الحقيقية التي يعلنونها [٤] ويعيب التسبيب ان يقع في سرد الادلة تناقض بين بعضها والبعض الاخر، فلا يصح ان تسرد المحكمة أدلة متناقضة يشير بعضها الى توافر قصد القتل حين يشير بعضها الاخر الى عدم

---

[١] –نصت المادة ٢٢٤ قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((أ – يشتمل الحكم او القرار على اسم القاضي او القضاة الذين اصدروه واسم المتهم وباقي الخصوم وممثل الادعاء العام وصف الجريمة المسندة الى المتهم ومادتها القانونية والاسباب التي استندت اليها المحكمة ....)).

[٢] – د. هادي حسن الكعبي وعلي فيصل نوري ، تسبيب الاحكام المدنية دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، لسنة٢٠١٤ المجلد٦ العدد٢ ص ١٣٥ و١٣٦ ؛ د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة السادسة ،٢٠١٥ ، ص٦٥٢.

[٣] – د. محمد زكي ابو عامر، الاثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الاسكندرية ،بدون سنة طبع ،ص ٢٣٩.

[٤] – د. سامح السيد احمد جاد ،حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير دليل الادانة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار المصطفى للطباعة، ص٦٩،٧٠.

توافره [١] فالتسبيب وسيلة محكمة التمييز في رقابة الحكم الجزائي من حيث الواقع والقانون ويعد اداة الموازنة بين القناعة القضائية والرقابة عليها[٢]

ونستخلص من كل ما تقدم ان الاسباب التي توردها المحكمة في حكمها والتي يناقض بعضها البعض الاخر لا يمكن محكمة التمييز من ان تراقب صحة تطبيق القانون على حقيقية الوقائع التي تستظهر من خلالها القصد، وعدم استقرارها مما يجعلها في حكم الوقائع غير الثابتة مما يتعذر على محكمة التمييز من ان تتعرف على اي اساس كونت المحكمة عقيدتها .

[١] – د. رَءُوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ١٠٣٢.

[٢] – د. عادل يوسف عبد النبي الشكري، العيوب المؤثرة في صحة الحكم تسبيب الحكم الجزائي في التشريع العراقي، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، لسنة٢٠٢٠ المجلد١ العدد٤٧، ص ٣٩.

المطلب الثالث

الاثار القانونية للرقابة

أن استظهار القصد يتعلق بأدلة الاثبات ونتيجة للدور المتميز لمحكمة التمييز وسلطتها الواسعة في الرقابة على الاحكام والقرارات الصادرة من محاكم الجنايات، بالإضافة الى رقابتها على سلطة محكمة الموضوع في تقدير الادلة[١] فأن لهذه الرقابة اثرها في تلافي اخطاء القضاة في تقدير الادلة، وضمان لمن حكم عليه ليواجه بها الخطأ الذي يكون قد شاب الحكم، لذا فأن اثار الرقابة تتمثل في ثلاث حالات وهي تصديق الحكم أو نقضه او الفصل في النزاع وهذا ما سوف نبينه تباعاً في الفروع التالية:

الفرع الاول

تصديق الحكم

اذا تبين لمحكمة التمييز ان الاسباب التي استند اليها الطاعن وان كانت مقبولة من الناحية الشكلية، الا انها غير صحيحة في ذاتها اي لم تقتنع المحكمة بصلاحيتها لينقض لحكم بناءً عليها، ومثال ذلك قد يدعي الطاعن الحكم قد قرر له عقوبة غير ما يحدده القانون لجريمته ثم يتضح لمحكمة التمييز ان عقوبته هي ذات ما يقرره القانون[٢] لذا فإذا كان الحكم قد بني على اسس قانونية سليمة فتقرر محكمة التمييز تصديق الحكم ورد الاعتراضات التمييزية[٣] وبصدد ذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية بتصديق قرار محكمة جنايات المثنى((بإدانة المتهمين "ع ، ك ، ع" و" ع ، س ، خ " وفق المادة ١/٤٠٦/ ز من قانون العقوبات عن وقائع القضية التي تتلخص انه بتاريخ الحادث حصلت مشاجرة بين المشتكي " أ ، ح ، ي " وتطورت المشاجرة الى ان يشترك فيها المجنى عليه وبقية المتهمين أعلاه اذ قام المشتكي المصاب وبرفقة

---

[١] – نصت المادة ٢١٣ قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((ا – تحكم المحكمة في الدعوى بناء على اقتناعها الذي تكون لديها من الادلة المقدمة ....)).

[٢] – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية ، مصدر سابق ، ص ١٤٩٤.

[٣] – نصت المادة ٢٥٩/أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((١ – تصديق الحكم بالإدانة والعقوبات الاصلية والفرعية او اي فقرة حكمية. ٢– تصديق الحكم بالبراءة أو الصلح أو عدم المسؤولية أو القرار بالأفراج أو اي حكم أو قرار اخر في الدعوى.)).

صديقه المجنى عليه بمعاتبة المتهم " ح ، ع ، ع " عن كلام سابق صدر منه بنعت به المشتكي بالجبان فقام المشتكي بضرب المتهم على رأسه وعند مشاهدة المجنى عليه لهذه الواقعة اطلق اطلاقتان في الهواء من مسدسه لأنهاء المشاجرة وعلى اثر ذلك قام المتهمان"ع ، ك ، ع" و" ع ، س ، خ " بضرب المجنى عليه بحجر ثم امسكا به وقيدا من حركته وقام احد المتهمين بطعنه في رقبته وبطنه وظهره مما أدى الى سقوطه على الأرض وفارق الحياة قبل وصوله الى المستشفى. طعن وكيل المتهمان بقرار الحكم الصادر وطلب نقضه، كما طلبت رئاسة الادعاء تصديق كافة القرارات الصادرة في الدعوى، وقد تأيدت هذه الوقائع بأقوال المشتكي المصاب وبالشهادات العيانية للشهود وبالاعتراف الصريح للمحكوم عليه وبكشف الدلالة للمحكوم عليهم والذي جاء مطابق لاعترافاتهم ووقائع الدعوى، وبذلك تكون الادلة كافية ومقنعة لأدانتهم على وفق مادة التهمة، اما بالنسبة للمتهم المفرج عنه " ع ، هـ ، د" مما يتعين الغاء التهمة والافراج عنه لعدم كفاية الادلة عليه ولكل ما تقدم من اسباب واستناداً لأحكام المادة ٢٥٩/أ/١-٢ من قانون اصول المحاكمات الجزائية قرر تصديق كافة القرارات الصادرة بالدعوى وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٠/١٢/٢٧)) [١] وفي تحليلنا لهذا القرار ان محكمة التمييز راقبت الوقائع التي استظهرت منها محكمة الموضوع قصد المتهمين من الجريمة فوجدتها كافية ومقنعة لأدانتهم فقررت تصديق القرار.

وقد تقرر محكمة التمييز تصديق الحكم بالإدانة مع تخفيف العقوبة[٢] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات كربلاء((ادانة المتهم " ف ، ن ، ص" وفق المادة ١/٤٠٦/أ من قانون العقوبات عن جريمة قتل المجنى عليها " س ، ح ، ج" مع سبق الاصرار والحكم عيه بالإعدام شنقاً حتى الموت ولدى وضع القضية موضع التدقيق من لدن الهيئة العامة لمحكمة التمييز وجد بأن المتهم اقدم على قتل المجنى عليها طعناً بالسكين بعد ان كانت له علاقة غير مشروعة معها حيث تعرف عليها عن طريق الهاتف النقال واتفقت معه على الهروب من زوجها وقام باستئجار دار لها واحضر معها زوجته الشاهدة " ز ، ع ، خ " الا ان المجنى عليها كانت تغادر الدار وتعود اليه، وفي احد الايام لم يجدها في الدار فسأل زوجته عنها فأخبرته بأنها خرجت من الدار وعند اتصاله بها هاتفياً فأخبرته بأنها تعود غداً، فاستفسر عن سبب تركها الدار فكان جوابها بانها لديها

---

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٦٧٥/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧، قرار غير منشور .

[٢] – ينظر: المادة ٢٥٩/أ / ٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

علاقة غير شرعية مع ابناء منطقته مما زاد غضبه وهياجه النفسي فقام المتهم بطعنها عدة طعنات بواسطة سكين كان يحملها وبعد ازهاق روحها قام برمي جثتها في احدى المبازل القريبة من محل الحادث، وان هذه الوقائع اوردها المتهم في اعترافه الصريح وحيث ان اعترافه هو الدليل الوحيد في وقد تأييد بأقوال المدعيين بالحق الشخصي الذين ليس لهم شهادات عيانية كما تعزز بمحضر كشف الدلالة ومحضر الكشف غلى محل الحادث، وبالتالي فأن فعل المتهم حسبما هو وارد باعترافه يشكل جريمة قتل عمد بسيط وتنطبق واحكام المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات وليس المادة ١/٤٠٦/أ منه لأن فعل المتهم جاء مجرد من ظرف سبق الاصرار الذي لا يمكن استنتاجه وافتراضه بل يجب ثبوته بقرائن وادلة معتبرة قانوناً، لذا قرر ابدال الوصف القانوني لفعل المتهم وجعله على وفق احكام المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات وادانته بموجبها وحيث ان عقوبة الاعدام المفروضة بحقه اصبحت لا تتناسب مع الوصف الجديد قرر تخفيفها الى عقوبة السجن المؤبد وصدر القرار بالأكثرية في ٢٠١٣/٩/٣٠)) [١] وفي تحليلنا لهذا القرار ان محكمة الموضوع اعتبرت القتل قد حصل مع سبق الاصرار ولكن يتضح لمحكمة التمييز من سرد الوقائع في الحكم انه غير متوفر، لذا فلا تكون هناك ضرورة لنقض الحكم وانما تقوم محكمة التمييز بإعادة تقدير العقوبة التي تتفق مع الوقائع وهذ ما يفرض عليها ان تزن عناصر هذا التقدير وهذا ما يقحمها على موضوع الدعوى والتعرض للعناصر الواقعية فيها، وان خطة المشرع في نهج هذا الاتجاه يرجع الى اعتبارات عملية فإذا تبين لمحكمة التمييز ان تصحيح الحكم ميسوراً دون حاجة الى اجراء تحقيق يتناول وقائع الدعوى فمن المصلحة ان تجري المحكمة التصحيح بنفسها وتتفادى بذلك تأخير حسم الدعوى.

وقد تقرر محكمة التمييز تصديق الحكم بالإدانة مع اعادة الاوراق لإعادة النظر مرة واحدة في العقوبة بغية تشديدها [٢] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات كربلاء (بإدانة المتهم " و ، ي،ع" عن جريمتي قتل المجنى عليهما كل من " ن ، ص ، م " و" ف، أ ، ج" على وفق المادة ١/٤٠٦/أ/ح من قانون العقوبات وحكمت عليه بالسحن المؤبد عن كل جريمة واستدلت بالمادة ١/١٣٢ من قانون العقوبات وحين ورد الاضبارة الى محكمة التمييز الاتحادية لأجراء التدقيقات التمييزية عليها ، اصدرت الهيئة الجزائية الاولى تصديق كافة القرارات الصادرة بالدعوى ، اما بشأن العقوبة المقضي بها على المدان فقد وجدت محكمة التمييز انها خفيفة ولا تتناسب مع

---

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية ، بالعدد: ٣٨/ الهيأة العامة /٢٠١٢ في ٢٠١٣/٩/٣٠، قرار غير منشور .

[٢] – ينظر: المادة ٢٥٩/أ /٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

وقائع الجريمة وظروف ارتكابها لذلك قررت اعادة الدعوى الى محكمتها لإعادة النظر بالعقوبة بغية تشديدها وابلاغها الى الحد المناسب دون الاستدلال بالمادة ١/١٣٢ من قانون العقوبات وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠١٥/٤/٢١)) [١]

الفرع الثاني

نقض الحكم

قد تقرر محكمة التمييز نقض الحكم الصادر بالإدانة والعقوبات الاصلية والفرعية واية فقرة حكمية اخرى وبراءة المتهم او الغاء التهمة والافراج عنه واخلاء سبيله. [٢] اي قبول الطعن موضوعاً وانها تشارك الطاعن في وجهة نظره ، اي انها تقرر صحة الاسباب التي يستند اليها الطاعن في طعنه مما يقتضي قبول الطعن موضوعاً ونقض الحكم، اي ابطاله واحلال حكم جديد محله. [٣] وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات واسط (ادانة المتهمة " أ ، ق ، ع " وفق احكام المادة ١/٤٠٦/أ من قانون العقوبات وبدلالة مواد الاشتراك ٤٧و٤٨و٤٩ منه وحكمت عليها بالإعدام شنقاً حتى الموت، طعن وكيل المتهمة بالقرار طلباً الغاء التهمة والافراج عن موكلته ولدى التدقيق والمداولة من الهيئة الموسعة الجزائية عن وقائع الدعوى التي تتلخص بتعرض المجنى عليه " س ، ع ، س" الى حادث قتل في داره بطعنه عدة طعنات دونت اقوال المدعين بالحق الشخصي والدة المجنى عليه وليس لها شهادة عيانية وكذلك ابن المجنى عليه على سبيل الاستئناس ولا توجد لديه شهادة عيانية وانما لديه شهادة عيانية ضد والدته كون لديها علاقة غير مشروعة مع المتهم المفرقة قضيته " ح ، م، ع " حيث تمارس الجنس معه داخل دارها وبعد ورود اجابة شركة الهاتف النقال وتضمنت حصول اتصالات بين المتهمة والمتهم المفرقة قضيته وعند القبض على المتهم " ح ، م، ع " اعترف صراحة بالجريمة وعلاقته غير المشروعة بالمتهمة وهي زوجة المجنى عليه التي اشتكت له من زوجها فقرر قتله بعد اتصاله بالمجنى عليه

---

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية ،الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٤٧٠/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٤ في ٢٠١٥/٤/٢١، قرار غير منشور .

[٢] – نصت المادة ٢٥٩/أ / ٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

[٣] – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية ، مصدر سابق ، ص ١٤٩٤.

منتحلاً صوت وصفة امرأة وتوعد معه ونفذ جريمته واكد بأن المتهمة لا علاقة لها واكد ذلك عند تدوين اقواله بصفة شاهد وان المتهمة انكرت التهمة وانها في ليلة الحادث لم تكن موجودة داخل الدار لذا فأن ما توفر في الدعوى مجرد قرائن لا ترقى الى مستوى الادلة القاطعة باشتراكها في الجريمة وان انكارها لم يدحض بأي دليل فتكزن الادلة غير كافية ومقنعة لإدانة المتهمة وفق مادة التهمة وحيث ان محكمة جنايات واسط قررت ادانتها وفق مادة التهمة وحكمت عليها بالإعدام شنقاً حتى الموت فتكون قد خلصت الى قرارات غير صحيحة ومخالفة للقانون فقررت نقض كافة القرارات الصادرة بالدعوى والالغاء التهمة والافراج عن المتهمة لعدم كفاية الادلة ضدها واخلاء سبيلها حالاً استناداً لأحكام المادة ٢٥٩/أ/٦ من قانون اصول المحاكمات الجزائية وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠١٨/١١/٢٦[١] وفي تحليلنا لهذا القرار ان محكمة الجنايات استظهرت قصد اشتراك المتهمة في جريمة القتل بناءً على علاقتها غير المشروعة مع المتهم اضافة الى حصول اتصالات بينهما في ليلة الحادث، ولكن يتضح لمحكمة التميز من ان الثابت من سياق الحكم ومن تسلسل الوقائع ان ما توفر ضد المتهمة هي مجرد قرائن لم تعزز بأي دليل اخر مما ينتفي معها قصد المتهمة من الاشتراك في جريمة القتل.

واذا رأت محكمة التمييز ان الحكم معيباً اكتفت بنقضه وهي لا تصححه لان اصدار حكم في موضوع الدعوى يقتضي فحص هذا الموضوع وتقدير الوقائع التي يمكن من خلالها استظهار القصد [٢] اي تنقض الحكم الصادر بالإدانة والعقوبة واعادة الاوراق الى المحكمة لأجراء المحكمة مجدداً كلاً او جزءًا[٣] وبصدد ذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية ((ان كافة القرارات التي اصدرتها محكمة جنايات الكرخ هـ١ في الدعوى المرقمة بتاريخ ٣١٤٠/ج/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٨/٢٧ المتضمنة ادانة المتهمة " ع، ع ، أ " وفق احكام المادة ٤١٠ الشق الاول من قانون العقوبات والحكم عليها بالسجن الموقت مدة خمسة عشر سنة عن جريمة الاعتداء على الطفل " م ، و ، ع " والتسبب في وفاته جاءت غير صحيحة ومخالفة للقانون كونها قد بنيت على خطأ في تطبيق القانون فالثابت من سير التحقيق والمحاكمة ان المجنى عليه البالغ من

---

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ١١٦٨/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٥ في ٢٠١٨/١١/٢٦، قرار غير منشور .

[٢] – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية ، مصدر سابق ، ص ١٤٩٥.

[٣] – ينظر: المادة ٢٥٩/أ / ٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

العمر سبعة سنوات يسكن في دار والده مع زوجة والده حيث كانت الاخيرة تقوم بتعنيفه وضربه ضرباً مبرحاً لمرات عديدة وفي ازمان مختلفة من خلال ضرب راسه في زجاج الباب الداخلي واخرى ضربه بأدوات الطهي واخرها ضرب راسه في دار الدار الداخلي وسقوطه على الارض دون تقديم العلاج وفي اليوم التالي ساءت حالته الصحية وفقد الوعي دون قيام المتهمة بنقله الى المستشفى حيث اكتفت بالاتصال بوالده وقد تأيدت تلك الوقائع بإقرار المتهمة وعزت سبب قيامها بتلك التصرفات الجرمية اتجاه المجنى لسوء تصرفاته وانها لم يكن قصدها قتل المجنى عليه وان الوقائع المذكورة في اعتبار الجريمة من الجرائم العمدية امر لا خلاف كون ارادة الضرب متوافرة لدى المتهمة الا ان الخلاف ينهض في تحديد القصد من فعل الضرب فهل كانت المتهمة تقصد الايذاء فقط الا ان النتيجة التي حصلت هي الوفاة اشد من النتيجة التي ارادتها وبالتالي تكون مسؤولة عن جريمة متعدية القصد وهي الضرب المفضي الى الموت ام ان المتهمة كانت تتوقع من ضربها للمجنى عليه وفاته ومع ذلك قبلت المخاطرة بتلك التصرفات الجرمية وهنا تكون مسؤولة عن جريمة قتل عمد لتوافر القصد الاحتمالي لديها وان المعيار للأخذ اي من الامرين المذكورين وهي وقائع الدعوى، اذ ان الثابت ان وفاة المجنى عليه لم تكن نتيجة تصرف واحد صادر من المتهمة اتجاه المجنى عليه من خلال ضربه ضربه ضربة واحدة حتي يمكن قبول قول المتهمة انها لم تكن تقصد قتل المجنى عليه ومريدة للنتيجة الجرمية وهي والوفاة ، وانما الثابت ان المتهمة كانت تقوم بضرب المجنى عليه في اماكن متفرقة من جسم المجنى عليه وبطرق مختلفة ولمرات عديدة وازمان مختلفة واماكن مميتة يتوقع منها وفاة المجنى عليه وهذا ماحصل فعلاً في المرات الاخيرة وبالتالي فأن تصرفاتها الجرمية كان يتوقع منها الوفاة الا ان المتهمة قبلت المخاطرة بارتكابها وبالتالي فأن القصد الاحتمالي يكون قد تحقق في فعلها بإرادة توقع الوفاة واذ ان قانون العقوبات العراقي قد ساوى بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي في المسؤولية الجزائية مما يجعل فعل المتهمة يشكل جريمة وينطبق واحكام المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات وليس الضرب المفضي الى الموت والاصدار محكمة الجنايات قراراتها دون مراعاة ذلك قرار نقض كافة القرارات واعادة الدعوى لأجراء المحاكمة مجدداً استناداً لأحكام المادة ٢٥٩/أ/٧ من قانون اصول المحاكمات الجزائية وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٣/١٠/٨)). [١] اي عندمنا ترى

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الجزائية ، بالعدد: ١٩٧٧٩/ ١٨٢٠١/هيئة جزائية /٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/١٠/٨، قرار منشور على مواقع التواصل الاجتماعي، تجمع المحامين والمحاميات العرقيين الرسمي ، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/١٠/٢٨ ، الساعة ١١,١٥ صباحاً .

محكمة التمييز ان اجراءات التحقيق القضائي والمحاكمة قد جاءت مخالفة للقانون فتقوم بنقض الحكم واعادة الاوراق الى محكمتها لإعادة اجراء المحاكمة بأكملها ان كانت جميع الإجراءات بنيت على اساس خاطئ ، او تقرر اعادة اجراءات المحاكمة بصورة جزئية اذا كان بعضها صحيحاً لا يستوجب نقض الحكم بأكمله، حيث تحدد محكمة التمييز في قرار النقض الاجراءات التي يجب على محكمة الموضوع القيام بها وليس لمحكمة التمييز الفصل في موضوع الدعوى وذلك لبطلان اجراءات التحقيق. [١]

الفرع الثالث

الفصل بالموضوع

اجاز المشرع المحكمة التمييز الفصل في موضوع الدعوى في حالتين:

اولاً: ابدال الوصف القانوني: لمحكمة التمييز ان تبدل الوصف القانوني للجريمة التي صدر الحكم بإدانة المتهم فيها الى وصف اخر يتفق مع طبيعة الفعل الذي ارتكبه وتقرر ادانته وفق المادة القانونية التي ينطبق عليها هذا الفعل وان تصدق العقوبة اذا وجدتها مناسبة للفعل او تخففها [٢] ويدخل في نطاق هذه الحالة ان يكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع المعروضة في الدعوى التي تحدد العقوبة بناءً عليها، ويتضمن ذلك فروضاً متعددة فمن ذلك ان يكون الحكم المطعون فيه قد قضي بعقوبة من نوع مختلف عن العقوبة التي يقررها القانون، او قضى بالعقوبة التي يقررها القانون ولكن جاوز بمقدارها الحد الاقصى الذي يقرره القانون، اذ يجوز المحكمة التمييز ان تفصل في موضوع الدعوى وتصحح الحكم بنفسها[٣] وبصدد ذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية ((حيث ان الجريمة حصلت نتيجة مشاجرة آنية وفيها يسأل كل متهم عن فعله لذا يكون الوصف القانوني للجريمة المنسوبة للمتهم " ع، أ ، ن" وفق احكام المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات والوصف القانوني للمتهمين " ق ، أ ، س" و ج، ع ، ف" وفق احكام المادة ٣١/٤٠٥ من قانون العقوبات وحيث ان محكمة الجنايات اخطأت في

---

[١] – د. جمال ابراهيم الحيدري ، تصحيح الخطأ في الحكم الجزائي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد ، ١٩٧٧ ص ٨٤.

[٢] – ينظر: المادة ٢٦٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

[٣] – د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية ، مصدر سابق ، ص ١٥٠٠.

الوصف القانوني للجريمة ووصفها وفق احكام المادة ١/٤٠٦/ز من قانون العقوبات لذا قررت المحكمة ابدال الوصف القانوني للجريمة المنسوبة الى المتهم " ع، أ ، ن" الى المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات وادانته بموجبها وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٣/٩/٢٦)) [١] وفي قرار اخر قضت محكمة جنايات كربلاء بإدانة المتهم" م ، هـ ، ح" عن تهمتين الاولى وفق احكام المادة ١/٤٠٦/أ من قانون العقوبات عن جريمة قتل شقيقه المجنى عليه " ص ، هـ ، ح" والثانية وفق احكام المادة ١/٤٠٦/أ/٣١ من قانون العقوبات عن جريمة الشروع بقتل المجنى عليها " ح ، ع ، ع" الذي حالات الاسعافات الاولية دون وفاتها، والدى التأمل في وقائع الدعوى وادلتها من قبل محكمة التمييز وجد بأن المتهم اعترف امام المحكمة اعترافاً مؤولاً بالتهمتين المنسوبتين اليه بشأن ارتكابه الجريمتين موضوع الدعوى موضحاً ان سبب ارتكابه للجريمة واطلاق النار على المجنى عليه وزوجته كان دفاعاً عن النفس لوجود خلافات سابقة بين الطرفين وقد تأييد اعترافه بأقوال المدعي بالحق الشخصي والد المجنى عليه والمشتكية المصابة زوجته كلها ادلة كافية ومقنعة لإدانة المتهم والحكم عليه وفق التهمة الاولى وفق المادة ١/٤٠٦/أ من قانون العقوبات، اما بشأن التهمة الثانية فقد وجد ان المحكمة اخطأت في التكييف القانوني لها وفق المادة ١/٤٠٦/أ/٣١ من قانون العقوبات عن جريمة اصابة المشتكية، ذلك لان الثابت من وقائع الدعوى وادلتها ان فعل المتهم عن هذه الجريمة ينطبق واحكام المادة ٣١/٤٠٥ من قانون العقوبات وذلك لاستنفاذ ظرف سبق الاصرار عن الجريمة الاولى عليه واستناداً لأحكام المادة ٢٦٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية قرر تبديل الوصف القانوني عن هذه الجريمة وجعله وفق المادة ٣١/٤٠٥ من قانون العقوبات وادانته بموجبها)).[٢] ونستنتج من القرارات اعلاه ان محكمة الموضوع اخطأت في اعطاء الوصف القانوني الصحيح للوقائع الثابتة في الدعوى فليس من شك ان لمحكمة التمييز من ان تفرض لرقابتها على الوقائع ، ومن ذلك يتضح ان محكمة التمييز راقبت الوقائع التي اثبتتها محكمة الموضوع فيما يخص توافر القصد مع سبق الاصرار عن التهمة الثانية، وذلك بأنها نفت هذا النوع من القصد عن التهمة الثانية لاستنفاذه عن الجريمة الاولى.

---

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية ،الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٠٢١/١٣٧/١٣٨ في ٢٠٢٣/٩/٢٦، قرار غير منشور .

[٢] – قرار محكمة التمييز الاتحادية ،الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٠١٥/١٣٣ في ٢٠١٦/٦/٢٧، قرار غير منشور .

ثانياً: اصرار محكمة الموضوع على قرارها: [١] يفترض في هذه الحالة ان محكمة التمييز قضت بنقض الحكم الصادر من محكمة الموضوع، ثم اصدرت الاخيرة حكماً بعد اعادة النظر، ثم ارسلت الدعوى الى محكمة التمييز فلهيئة الجزاء ان تصديق الحكم اذا وجدته موافق للقانون او ان تخفف العقوبة، اما اذا ترى لها لزوم اصدار قرار بإدانة المتهم الذي برأته المحكمة او زيادة في العقوبة التي فرضتها عليه فتحيل الدعوى الى الهيئة العامة [٢] ولكي تكون محكمة التمييز مختصة بالفصل في الموضوع عند رفع الطعن امامها للمرة الثانية في الحكم الصادر في ذات القضية، وترى ضرورة نقض هذا الحكم للمرة الثانية فتصبح بذلك مختصة بالفصل في الموضوع [٣] وفي هذا الصدد يجوز لمحكمة التمييز عند تصديها للفصل في موضوع التمتع بالسلطات والصلاحيات المقررة لمحكمة الموضوع بنظر وقائع الدعوى،[٤] اي محكمة التمييز تنقلب الى محكمة موضوع في حالة اصرار محكمة الجنايات على عدم تشديد العقوبة او قررت براءة المتهم الذي طلبت محكمة التمييز ادانته، وبصدد ذلك قضت محكمة جنايات صلاح الدين ((ادانة المتهمين " ق ، م ، س،" و غ ، أ ، م" و ص ، م، ع" وفق احكام المادة ١/٤٠٦/أ من قانون العقوبات وبدلالة مواد الاشتراك ٤٧، ٤٨، ٤٩ منه عن جريمة قتل المجنى عليهما " ي ، م" و ح ، م" وحكمت على كل واحد منهما بالسجن المؤبد استدلاً بالمادة ١/١٣٢ عقوبات، طعن وكيل

---

[١] – نصت المادة ٢٦٣/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي تنص ((ب – اذا اصدرت المحكمة حكما بعد اعادة النظر ثم رفعت الدعوى الى محكمة التمييز فلهيئة الجزاء فيها ان تصدق الحكم اذا وجدته موافقا للقانون او تخفف العقوبة اما اذا تراءى لها لزوم صدور قرار بإدانة المتهم الذي براته المحكمة او زيادة العقوبة التي فرضتها عليه فتحيل الدعوى على الهيئة العامة لمحكمة التمييز ولهذه الهيئة اصدار القرار بالإدانة وبالعقوبة التي تفرضها او تصديق الحكم الصادر من محكمة الموضوع.
ج – اذا اصرت محكمة الموضوع على قرارها السابق في غير الحالتين المذكورتين في الفقرة (ب) من هذه المادة فتصدر الهيئة الموسعة في محكمة التمييز القرار وفق الصلاحيات المنصوص عليها في المادة ٢٥٩ من هذا القانون، ويكون قرارها واجب الاتباع.)).

[٢] – وبعد تعديل قانون التنظيم القضائي رقم ٨ لسنة ٢٠١٤ الذي حدد اختصاصات هيئات محكمة التمييز فبموجب المادة ١– اولاً – ب حدد اختصاصات الهيئة الموسعة الجزائية التي تنعقد برئاسة رئيس محكمة التمييز او اقدم نوابه عند غيابه او وجود مانع قانوني من اشتراكه وعضوية مالا يقل عن اربعة عشر عضواً من قضاتها .وتختص بالنظر فيما يلي:– ٢– ففي الدعاوى التي تصر محكمة الجنايات على حكمها المنقوض. المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد:٤٣١٢ في ٣ / آذار /٢٠١٤.

[٣] – د. احمد فتحي سرور، الوسيط في النقض الجنائي، مصدر سابق ، ص ٧٠٠، ٧٠١، ٧٠٢.

[٤] – د. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري ، الجزء الثاني ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٨، ص ٤٠٦.

المتهمين بقرار الحكم للأسباب التي اوردها في عريضته ، طالبت رئاسة الادعاء العام تصديق قرار الادانة ونقض قرار العقوبة واعادة الدعوى الى محكمتها لفرضها دون الاستدلال بالمادة ١/١٣٢ عقوبات. قررت محكمة التمييز الهيئة الجزائية تصديق كافة القرارات باستثناء قرار فرض العقوبة الصادر بحق المدانين وقرر اعادة اوراق الدعوى الى محكمتها لإعادة النظر في العقوبة بغية تشديدها دون الاستدلال بالمادة ١/١٣٢ عقوبات. اتباعاً للقرار التمييزي قررت محكمة جنايات صلاح الدين الاصرار على قرارها السابق، طلبت رئاسة الادعاء العام احالة الدعوى على الهيئة الموسعة الجزائية استناداً لأحكام المادة ٢٦٣/ج الاصولية. قررت محكمة التمييز تصديق عقوبتي السجن المؤبد بالنسبة للمدانين " غ ، أ ، م" و ص ، م، ع" ، أما بالنسبة للعقوبة المفروضة بحق المدان " ق ، م ، س " فقد جاءت خفيفة ولا تتناسب مع خطورته الاجرامية لذا قرر اعادة الدعوى الى محكمتها لإعادة النظر بالعقوبة بغية تشديدها وابلاغها الى الحد المناسب ولدى ورود الدعوى الى محكمتها قررت الحكم على المدان " ق ، م ، س " بالإعدام شنقاً حتى الموت وهي عقوبة متناسبة ومتوازنة مع خطورة المدان الاجرامية وظروف ارتكابها قرر تصديقها استناداً لأحكام المادة ٢٥٩/أ/١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠١٥/١٢/٢٨)) [١] وفي قرار اخر قضت محكمة التمييز الاتحادية ((وجد ان محكمة جنايات القادسية هـ١ قررت الحكم على المتهم" ح ، ي ، و" بالحبس الشديد استناداً لأحكام المادة ٣/٤١٣ من قانون العقوبات وقررت محكمة التمييز نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى بموجب القرار التمييزي واتباعاً لقرار النقض التمييزي فقد اعادت محكمة جنايات القادسية محاكمة المتهم مجدداً وقررت الاصرار على قرارها السابق وترى محكمة التمييز ان قرارها بالإصرار جاء غير صحيح ومخالف للقانون وبنيت على خطأ في تقدير الادلة وان اصرار المحكمة على قرارها السابق كان في غير محلة لأن المتهم احيل على محكمة الجنايات لأجراء محاكمته وفق احكام المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات وكان على المحكمة ان تجري محاكمته وفقاً لأحكام المادة المذكورة وحسب ما جاء في القرار التمييزي وحيث ان محكمة الجنايات خالفت وجهت النظر القانونية واصرارها على قرارها السابق فأن قرارها المذكور حري بالنقض لمخالفته احكام القانون ولما تقدم قررت نقض كافة القرارات الصادرة بالدعوى واعادتها الى محكمتها بغية اعادة المحاكمة

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ١٥٩٨/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٤ في ٢٠١٥/١٢/٢٨، قرار غير منشور .

مجدداً على وفق المنوال وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢١/٧/٢٩)) [١] ونستنتج من القرارات ان محكمة التمييز لم تمارس صلاحية الفصل بالموضوع في حالة اصرار محكمة الجنايات على قرارها بينما نص المادة ٢٦٣/ج من قانون اصول المحاكمات الجزائية يجيز لها ذلك فتقرر اعادة الاوراق للمرة الثانية ويكون قرارها واجب الاتباع. وان محكمة التمييز الموقرة راعت الابعاد الاجتماعية عندما قضت ((بتصديق قرار محكمة جنايات بابل فيما يتعلق بالإدانة كون الادلة بالوصف المتقدم كافية ومقنعة لأدانه المتهم وفق مادة الاتهام باستثناء عقوبة الاعدام شنقاً حتى الموت المفروضة على المتهم كونها جاءت شديدة ولا تتناسب مع السبب الدافع لارتكاب الجريمة لما لحق المتهم وعائلته من خدش ولوث لسمعتهم من تصرف المجنى عليها حيث ان الباعث لقتل امرأة زانية مع عشيقها بسب ممارستها الفحشاء يكون باعثاً شريفاً للقتل وهو ما تعارف عليه الناس بأنه غسل لعارها لأن العار يبقى لاصقاً بأهلها وعشيرتها مالم يغسل بدمها لذا قرر الاستدلال بالمادتين ١/١٢٨ و ١٣٠ من قانون العقوبات والنزول بعقوبة الاعدام المفروضة على المتهم الى الحبس الشديد لمدة خمسة سنوات وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢١/٧/٢٩)).[٢] وواقع الامر ان نقض الحكم من قبل محكمة التمييز لا يحقق العدالة المتوخاة اذا ما كان الفصل في الموضوع من قبل محكمة الجنايات ينم عن سوء التقدير، مما يتطلب تدخل محكمة التمييز لوضع حد لذلك وكان ذلك مما يدخل في ضمير المحكمة عندما تنقض الحكم للحيلولة دون تحكم محكمة الموضوع في التقدير للوقائع والفصل في المسائل الموضوعية، الا ان هذا الشرط ضرورياً للمحافظة على وظيفة محكمة التمييز في الرقابة على حسن تطبيق القانون مع سلطتها في الرقابة على الموضوع من شأنه ان يسهم في تحقيق العدالة. فتحقيق الامن القانوني من خلال الرقابة على حسن تطبيق القانون لا يمكن ان يتم بصورة شكلية او مجردة بل لابد من مراعاة الابعاد الاجتماعية لهذا التطبيق كما في حالة القتل لباعث شريف وفي حالة الاستفزاز الخطير.

---

[١] – قرار محكمة التمييز الاتحادية ،الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٠٢١/٤٥١/٤٥٠ في ٢٠٢١/٧/٢٩، قرار غير منشور .

[٢] – قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٢٦٧/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٩ في ٢٠٢١/٧/٢٩، قرار غير منشور .

الخاتمة

دأب الباحثون عل تتويج بحوثهم بخاتمة يضمونها أهم الاستنتاجات التي توصلوا اليها وكذلك ما يرونه من مقترحات وفي السير على نهجهم فأننا يمكننا ان نلخّص من ذلك ام الاستنتاجات والمقترحات في الآتي:

الاستنتاجات:

١- إن تحليل عناصر القصد هو إرادة الفعل وإرادة النتيجة ، لذا يجب أن يرتكب الجاني لفعل وهو متمتع بالإرادة ومالكا لحرية الاختيار، وأن فقد الإنسان للإرادة ولحرية الاختيار يؤدي إلى انتفاء القصد، وإن إرادة الفعل لوحدها غير كافية لتكوين القصد بل لابد من إن انصراف إرادة الجاني إلى النتيجة.

٢- إن نطاق العلم يتحدد كعنصر في بنيان الركن المعنوي للجريمة، بالعناصر الواقعية لا العناصر القانونية وكذلك يتحدد بالعناصر الواقعية الجوهرية لا العناصر الواقعية الثانوية، لذا فان انتفاء علم الفاعل في احد العناصر الواقعية كصفة الإنسان أو صفة الحياة في جريمة القتل فأن ذلك يؤدي إلى انتفاء الركن المعنوي .اما العلم بالعناصر القانونية فهو مفترض كما لو جهل الفاعل الصفة الجرمية للسلوك، وكذلك العناصر غير الجوهرية مثل الغلط في شخص المجنى عليه في جريمة القتل ، فأن انتفاء العلم في هاتين الحالتين لا يؤدي إلى انتفاء الركن المعنوي .

٣- في القصد المباشر تكون إرادة الجاني منصرفة إلى نتيجة الفعل بشكل مباشر، أما في القصد الاحتمالي فتكون النتيجة قد ترتبت على الفعل من دون أن يكون الجاني قصدها وإنما كانت نتيجة محتملة لفعله.

٤- أن القصد الخاص يراد به الغاية من ارتكاب الجريمة التي على أثرها تنصرف الإرادة إلى واقعة خارجة عن البنيان القانوني للجريمة.

٥- في القصد غير المحدد يريد الجاني الذهاب بقصده إلى أقصى ما يكون من حيث الضّرر بسبب جسامة فعله الإجرامي، لذلك فأنه في هذه الحالة لا يريد أن يقف بالضّرر عند حد معين ولا مانع لديه من أن تتعدد الجرائم المترتبة عن فعله الواحد.

٦- في القصد غير المحدد كلما أراد الجاني عدم تحديد قصده وقبل وقوع أي نتيجة جرمية أخرى من جراء سلوكه الإجرامي دل ذلك على انصراف إرادته إلى تعميم الضّرر والتوسع فيه، فهي إرادة أثمة شديدة الخطورة على المجتمع ولأفراد وتنبئ عن نفس مريضة تهدف لإحداث أضرار جسيمة بنية خبيثة تبغى الدمار والخراب تعتمد على عدم تحديد نوع الجريمة ولا موضوعها من أجل التوسع في لحاق أكبر قدر من الإضرار والفزع والدمار. ومن نماذج الجرائم ذات القصد غير المحدد الجرائم الإرهابية.

٧- أن المشرع العراقي قد تبنى فكرة القصد الاحتمالي وجعله مساوياً للقصد المباشر من حيث المسؤولية الجنائية، بشرط أن يكون الفاعل قد توقع نتائج إجرامية لفعله فأقدم عليه قابلاً المخاطرة بحدوثها، أي أن للقصد الاحتمالي عنصران هما توقع النتيجة الجرمية، وقبول المخاطرة بحدوثها.

٨- ان تقسيم القصد الى بسيط او مع سبق الإصرار يدل على مدى تغلغل النشاط الذهني في إرادة الجاني، فالعامل الارادي يمر بمراحل فاذا باشر الجاني نشاطه الاجرامي عند مرحلة العزم كان القصد بسيطاً، أما اذا تجاوز ذلك الى مرحلة التصميم، فأصر على الجريمة فنفذها كان قصده مقروناً بسق الإصرار.

٩- ان حدود سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد يرتبط بطرق الاثبات وليس بتفسير النصوص الجنائية.

١٠- يعتبر الباعث من العناصر النفسية التي توضح الشخصية، وتكشف عما تنطوي عليه من صفات ذميمة تنم عن طبيعة غير سوية للفرد، ومن ثم كانت دراسة البواعث هي الطريق الطبيعي لكشف غموض الشخصية البشرية، فاذا وقعت جريمة وتم تحديد الباعث الذي يرجح انه الدافع الى ارتكابها، فان ذلك يؤدي الى تحديد الأشخاص المشتبه بهم فيصبحون موضع شبهة، فيكون بذلك مفتاح تتمسك به أجهزة الشرطة في البحث عن الجاني وبالتالي يكشف عن حقيقة القصد.

١١- ان دور محكمة الموضوع للتصدي الى استظهار القصد معتمدة في مهمتها على حيثيات كل واقعة على حدة وعلى ظروفها الخاصة، أضافة الى ذلك لا توجد معايير وضوابط يمكن ان يتم استظهار ظرف سبق الإصرار من خلالها، الا انه توجد قرائن معينة يمكن للمحكمة ان تستشف منها هذا الظرف ومن ذلك قيام الجاني بالأعداد لجريمته وشراء الأدوات

المستعملة فيها، او وجود ضغائن سابقة بين الجاني والمجنى عليه ، او وجود الجاني في مكان خاص بالمجنى عليه دون أي سبب معقول، او من سابق تهديد الجاني للمجنى عليه بالاعتداء عليه بالقتل أو الايذاء.

١٢- لا عبر بنوع الوسيلة التي يتذرع بها الجاني لأحداث الموت فليس هناك وسائل مقبولة وأخرى مرفوضة، اذا الوسيلة ليست في ذاتها مبعث الخطر وانما يكمن الخطر فيما يودي اليه استعمالها، ولهذا تستوي كل الوسائل في جريمة القتل ولا فرق بين وسيلة مادية او معنوية لا من حيث التجريم ولا من حيث العقاب الا ان للوسيلة المستعملة في القتل خاصة في استظهار نية القتل ، أي ان للوسيلة المستعملة اثرها في استظهار قصد المتهم ، ومن امثلة الوسائل القاتلة بطبيعتها استعمال سلاح ناري أو الة حادة او راضة.

١٣- الأنسان بطبيعته وبمحدودية مدركاته لا يمكن ان يدرك اليقين المادي للحقيقة في جميع الأحوال وانما يستطيع الوصول الى اليقين القضائي الذي هو حالة ذهنية تبنى على ادلة موضوعية مباشرة مثل الشهادة والاعتراف والخبرة غير ان الاعتماد على الأدلة المباشرة قد لا يوصل الى الحقيقية الامر الذي يتطلب الاستعانة بالقرائن القضائية من اجل الكشف عن الحقيقية. والقاضي الجنائي حينما يستمد اقتناعه من القرينة يمر بثلاث خطوات أولهما اثبات الواقعة التي تستخلص منها القرينة اثباتاً كاملاً والخطوة الثانية هي استظهار العلاقة السببية المنطقية بين الواقعة المعلومة والواقعة المجهولة واخر هذه الخطوات مراعاة التوافق بين ادلة الدعوى الاخرة والقرينة.

١٤- يشترط في الوقائع ان يكون لها وجود مادي في اوراق ومستندات الدعوى وان لا تكون وهمية او انها موجودة ولكنها متناقضة لما اثبته الحكم القضائي، ومحكمة التمييز عن بسط رقابتها على الوقائع سلكت من اجل ذلك طرقاً شتى الطرق ولعل من بين ذلك تشويه الوقائع، اي بمعنى ان محكمة الموضوع في حكمها لم تلتزم بحقيقة المستندات المقدمة اليها او الوقائع التي تحققت منها واثبتتها ، وجاء الاطار العام لحكمها مغايراً لحقيقة هذه الادلة مما يلحق فيها تشويه جاز لمحكمة التمييز ان تفرض رقابتها عليها وتصححها.

١٥- أن استظهار القصد من عدمه توافره مسألة موضوعية تخضع لتقدير محكمة الموضوع وحريتها في تقدير الوقائع، لكن محكمة التمييز تباشر حتى في تقدير المسائل الموضوعية رقابة

متعددة المظاهر اي استظهاره يكون بأدلة مستمدة من الاوراق فعلاً، وان يكون استظهار القصد مبنياً على اليقين، وينبغي ان يكون استظهاره بأدلة جاءت وليدة اجراءات صحيحة.

١٦- ضرورة ان تسبيب المحكمة حكمها عند استظهار القصد لأنه هو التسجيل الدقيق والكامل للنشاط القضائي المبذول من قبل المحكمة، فانه يؤدي بالإضافة الى ذلك الى اقتناع الناس بعدالة الحكم، فهو من اعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة فهو مظهر قيام محكمة التمييز بما عليها من واجب التدقيق والبحث عن الحقيقية التي يعلنونها، ويعد اداة الموازنة بين القناعة القضائية والرقابة عليها.

١٧- ان رقابة محكمة التمييز يحقق الامن القانوني من خلال الرقابة على حسن تطبيق القانون اذ ان ذلك لا يمكن ان يتم بصورة شكلية او مجردة بل لابد من ان يتم من خلال الرقابة على الوقائع التي تم استخلاص القصد من خلالها لما لها من اهمية في تكييف الواقعة وتحديد الجزاء.

١٨- ان محكمة التمييز لم تمارس صلاحية الفصل بالموضوع في حالة اصرار محكمة الجنايات على قرارها بينما نص المادة ٢٦٣/ج من قانون اصول المحاكمات الجزائية يجيز لها ذلك فتقرر اعادة الاوراق للمرة الثانية

المقترحات:

في ضوء دراستنا رقابة محكمة التمييز على سلطة محكمة الموضوع في استظهار القصد الجنائي نود بيان المقترح الآتي:

ضرورة عدم اهدار قيمة القرائن القضائية في احكام الادانة ولاسيما عندما تكون متعددة ومتناسقة مع بعضها وتودي بمجموعها الى تكوين القناعة القضائية واليقين القضائي ولا يعتريها الشك ونقترح عدم استبعادها بداعي انها غير معززة بأدلة اخرى .

ما بعد القران الكريم:

كتب للغة والمعاجم:

١- إبراهيم مصطفى، احمد حسن الزيات، وحامد عبد القادر، محمد علي النجار، المعجم الوسيط، دار إحياء التراث العربي، ط١، الجزاء الأول والثاني، ٢٠٠٨.

٢- ابن منظور ، ابي الفضل جمال الدين، لسان العرب ، الطبعة العاشرة ،٢٠١٠، دار صادر بيروت، المجلد الاول.

٣- أبن منظور ابي الفضل جمال الدين، لسان العرب، الطبعة العاشرة ،٢٠١٠، دار صادر بيروت، المجلد الثالث.

٤- محمد بن أبى بكر الرازي ، مختار الصحاح ،دار الكتاب العربي-بيروت ،١٩٨١.

الكتب القانونية:

١- احمد فتحي سرور، الوسيط في النقض الجنائي، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٨.

٢- احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة السادسة ،٢٠١٥.

٣- د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، طرق الطعن بالأحكام الجنائية، الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة العاشرة ، ٢٠١٦، ص ١٩٥، ١٩٧.

٤- أكرم نشأت، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، الطبعة الأولى،١٩٩٨.

٥- امين مصطفى محمد ، التمييز بين الواقع والقانون في الطعن بطريق النقض، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، ٢٠١٠.

٦- جلال ثروت ، قانون العقوبات القسم العام ، دار الجامعية ، بدون سنة طبع .

٧- جلال ثروت ، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن ، دار المعارف، بدون سنة طبع .

٨- جمال محمد مصطفى، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، بغداد ، ٢٠٠٥.

٩- حسنين أبراهيم صالح، القصد الجنائي الخاص دراسة تحليلية تطبيقية، الطبعة الأولى، القاهرة، ١٩٨١ .

١٠- حميد السعدي ، شرح قانون العقوبات الجديد،ج١،الأحكام العامة، مطبعة المعارف- بغداد،١٩٧٠ .

١١- داليا قدري احمد عبد العزيز ، دور المجنى عليه في الظاهرة الاجرامية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،٢٠١٣.

١٢- رَءُوف عبيد ، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، الطبعة الرابعة ، ١٩٧٩.

١٣- رَءُوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، ٢٠١٥ .

١٤- رَءُوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي المصري، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة.

١٥- رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ٣ ،١٩٩٧.

١٦- سامح السيد احمد جاد ، حدود سلطة القاضي الجنائي في تفسير دليل الإدانة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ،دار المصطفى للطباعة ، ١٩٨٥ .

١٧- سامح السيد احمد جاد ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ٢٠٠٥ .

سلطان عبد القادر الشاوي، أصول التحقيق الاجرامي ، مكتبة السنهوري ، بغداد شارع المتنبي، ٢٠١١.

١٨- سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة للقانون العقوبات ، دار الجامعة الجديد ،الإسكندرية ،٢٠٠٠.

١٩- عباس الحسني، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية الجديد، المجلد الثاني، مطبعة وزارة العدل، بدون سنة طبع.

٢٠- عبد الرزاق عبد الوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مطبعة دار الحكمة ، بغداد، بدون سنة طبع .

٢١- عبد الرؤوف مهدي ، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية ، القاهرة ، ٢٠٠٨.

٢٢- عبد الفتاح الصيفي ،الاحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون ،دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ،٢٠١٠.

٢٣- علي حسين الخلف ، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، مكتبة السنهوري، بغداد شارع المتنبي، سنة ٢٠٠٩.

٢٤- عمر الشريف ، درجات القصد الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.

٢٥- عوض محمد، جرائم الأشخاص والأموال ، دار المطبوعات الجامعية-مصر، ١٩٨٤.

٢٦- فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، الطبعة الأولى ، دار الثقافة عمان، ٢٠٠٩.

٢٧- فتحي عبد الرضا الجواري، تطور القضاء الجنائي العراقي، منشورات مركز البحوث القانونية، مطبعة وزارة العدل ، بغداد، بدون سنة طبع .

٢٨- فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات-القسم العام، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٨.

٢٩- محمد حامد فهمي، شرح قانون المرافعات المدنية ، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون سنة طبع .

٣٠- مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري ، الجزء الثاني ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٨.

٣١- محمد محيي الدين عوض ، المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الأنجلو أمريكي، دار النهضة العربية ، بدون سنة طبع.

٣٢- محمد زكي ابو عامر، الاثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الاسكندرية ،بدون سنة طبع.

٣٣- محمد زكي ابو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجنائي، الاسكندرية ، دار المطبوعات ، ط١، ١٩٨٥.

٣٤- محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم العام ، ط١، الإصدار الرابع، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٠.

٣٥- محمد عزيز، مفهوم الدليل المادي في المجال القانوني والفني ،مطبعة أسعد ، بغداد ،١٩٨٦.

٣٦- محمد معروف عبدالله ، رقابة الادعاء العام على الشرعية ، دراسة مقارنة ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٨١.

٣٧- محمود احمد طه، شرح قانون الاجراءات الجنائية ،الجزء الثالث، دار النهضة العربية ، بدون سنة طبع.

٣٨- محمود عبد العزيز خليفة ، النظرية العامة للقرائن في الاثبات الجنائي في التشريع المصري والمقارن ، مطابع الطوبجي، مصر، ١٩٨٧.

٣٩- محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، القاهرة، الطبعة الخامسة ،١٩٦٠، ١٩٦١.

٤٠- مفلح عواد ،اصول المحاكمات المدنية ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة والنشر، عمان، ٢٠١٧.

٤١- محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية، دار النهضة العربية، ١٩٨٨.

٤٢- محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، الطبعة السادسة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، ٢٠١٨.

٤٣- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام ،النظرية العامة للجريمة ،، دار النهضة العربية، ١٩٨٩.

٤٤- نظام توفيق المجالي: شرح قانون العقوبات القسم العام ، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨.

٤٥- نبيل اسماعيل عمر سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة ، بدون سنة طبع.

البحوث والرسائل والاطاريح الجامعية:

١- جمال ابراهيم الحيدري ، تصحيح الخطأ في الحكم الجزائي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد ، ١٩٧٧.

٢- حسون عبيد هجيج ؛ حيدر حسين علي ، حدود سلطة القاضي الجنائي في مجال القرائن القضائية ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد الأول ، العدد ٢٣، ٢٠١٥.

٣- حسين عوض سالم ، ظرف سبق الإصرار وحالات انطباقه ، بحث منشور في دار المنظومة ،٢٠١٦.

٤- دلال لطيف مطشر، الاعتداد بالنية في قانون العقوبات دراسة مقارنة، رسالة دكتوره مقدمة إلى كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١٥.

٥- رعد فجر الراوي ، اثبات القصد الجرمي في جرائم الأشخاص ، بحث منشور في مجلة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد الأول ، العدد الأول، ٢٠١٠.

٦- سالم بن صالح السلمي، الضّرر الجنائي في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة نايف للعلوم الأمنية، ٢٠٠٦.

٧- علي احمد عباس ، موضع الضرر في البنيان القانوني للجريمة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق جامعة النهرين ، ٢٠٢٠.

٨- عادل يوسف عبد النبي الشكري، العيوب المؤثرة في صحة الحكم تسبيب الحكم الجزائي في التشريع العراقي ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، لسنة٢٠٢٠ المجلد١ العدد٤٧.

٩- عبد رزاق طلال جاسم ، القصد الجنائي والخطأ والحدود بينهما ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون الجامعة المستنصرية ، ٢٠٠٤.

١٠- فراس عبد المنعم، القصد الجنائي الاحتمالي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة بغداد، ٢٠٠١.

١١- لطيفة حميد محمد: القصد الجنائي الخاص، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بغداد، ١٩٩٤.

١٢- مساعد عوض كريم ، دور الباعث في المسؤولية الجنائية دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوره ، الجامعة الإسلامية ، ٢٠١٢.

١٣- هادي حسن الكعبي وعلي فيصل نوري ، تسبيب الاحكام المدنية دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، لسنة٢٠١٤ المجلد٦ العدد٢.

١٤- هاني يونس احمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠٥.

الدساتير والقوانين:

١- قانون اصول المحاكمات الجزائية البغدادي في لسنة ١٩١٨

٢- بيان المحاكم لسنة ١٩١٧ المعدل ببيان تعديل المحاكم لسنة ١٩٢١.

٣- قانون العقوبات الإيطالي لعام ١٩٣١.

٤- قانون العقوبات السويسري لعام ١٩٣٧.

٥- قانون العقوبات اللبناني رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٤٣.

٦- قانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

٧- قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

٨- قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩.

٩- قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

١٠- قانون مكافحة الإرهاب العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥.

١١- تعديل قانون التنظيم القضائي رقم ٨ لسنة ٢٠١٤.

القرارات القضائية:

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة العامة بالعدد:١٦٠/هيئة عامة/٢٠٠٩ في ٢٠١٠/١٢/٢٩، قرار غير منشور

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة العامة، بالعدد: ٤٦٧/ هيئة عامة /٢٠١٠ في ٢٠١٢/٦/٢٧، قرار غير منشور .

٣- قرار محكمة التمييز الهيئة الجزائية بالعدد: ٩١٤١ في ٢٠١٢/٧/٢٢ ، قرار غير منشور.

٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية ، بالعدد: ٣٨/ الهيأة العامة /٢٠١٢ في ٢٠١٣/٩/٣٠، قرار غير منشور.

٥- قرار محكمة التمييز رقم ٣٧٦ في ٢٩ /٤ /٢٠١٣ ، مبادئ وقرارات تمييزية مختارة لمحاكم الجنح والجنايات ،الجزء الثاني ، إعداد المحامي محسن حسن الجابري.

٦- قرار محكمة التمييز الاتحادية، بالعدد/٢٠٣/ الهيئة العامة/٢٠١٢ في ٢٠١٣/١٢/٣٠، قرار غير منشور.

٧- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٤٧٠/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٤ في ٢٠١٥/٤/٢١، قرار غير منشور .

٨- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ١٥٩٨/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٤ في ٢٠١٥/١٢/٢٨، قرار غير منشور .

٩- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ١٣٣/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٥ في ٢٠١٦/٦/٢٧، قرار غير منشور .قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد:٩٢٢ /٢٠١٤ في ٢٠١٦/١٠/٣٠، قرار غير منشور.

١٠- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ١١٦٨/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٥ في ٢٠١٨/١١/٢٦، قرار غير منشور .

١١- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ١٧٦٣/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/٧/٢٨، قرار غير منشور .

١٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٢٥١٨ /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧، قرار غير منشور.

١٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٢٦٧٥ /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧، قرار غير منشور.

١٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٦٧٥/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧، قرار غير منشور .

١٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ١٠٥٠ /٢٠١٨ في ٢٠٢٠/١٢/٢٧، قرار غير منشور.

١٦- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٤٥٠/٤٥١/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٧/٢٩، قرار غير منشور.

١٧- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٢٦٧/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٩ في ٢٠٢١/٧/٢٩، قرار غير منشور .

١٨- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٩٩٦/ هيئة موسعة جزائية /٢٠١٨ في ٢٠٢١/٩/١٩، قرار غير منشور.

١٩- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٢٣٦٤٧ /٢٠٢١ في ٢٠٢٢/١/٢٠، قرار غير منشور.

٢٠- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد:٦٣٤ /٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٢/٢، قرار غير منشور..

٢١- قرار محكمة جنايات بابل هـ١ ، بالعدد: ١٦٢/ج هـ١ /٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٦/١٥، قرار غير منشور .

٢٢- قرار محكمة التمييز الهيئة الجزائية بالعدد: ١١٨٩٣ في ٢٠٢٢/٧/١٨ ، قرار غير منشور .

٢٣- قرار محكمة التمييز الهيئة الجزائية بالعدد: ١١٨٤٩ في ٢٠٢٢/٩/٢٨ ، قرار غير منشور .

٢٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الجزائية، بالعدد: ١٥٠١٦/١٥٠١٨/١٥٠٢٠/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١٠/١٩، قرار غير منشور.

٢٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٩٤٩ في ٢٠٢٢/١١/١٧، قرار غير منشور.

٢٦- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ١٠٨٨ /٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١٢/٢٦، قرار غير منشور .

٢٧- قرار محكمة التمييز، الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٧١٢ في ٢٠٢٣/١/٢٩ ، قرار غير منشور .

٢٨- قرار محكمة التمييز الاتحادية، بالعدد: ٢٥٥٠٤/الهيئة الجزائية/٢٠٢٢ في ٢٠٢٣/٢/٢٣، قرار غير منشور.

٢٩- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٤١٥/ هيئة موسعة جزائية /٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٧/٣١، قرار غير منشور .

٣٠- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة الجزائية، بالعدد: ٢٠٢٢/٢١٠ في ٢٠٢٣/٩/٢٦، قرار غير منشور .

٣١- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الموسعة الجزائية ، بالعدد: ٢٠٢١/١٣٧/١٣٨ في ٢٠٢٣/٩/٢٦، قرار غير منشور .

٣٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية /الهيئة الجزائية ، بالعدد: ١٩٧٧٩/ ١٨٢٠١/هيئة جزائية /٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/١٠/٨، قرار غير منشور .

٣٣- نقض مصري، رقم ٣٤ لسنة ٨٩ قضائية جلسة ١٧/ ٢٠١٩/١٠ قرار منشور على الموقع الالكتروني لمحكمة النقض المصريةwww.cc.gov.eg تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٤.