علاقة الباعث بالقصد الجنائي وأثر ذلك على المسؤولية الجنائية

د. مساعد عوض الكريم أحمد مساعد*

مستخلص

تتناول الورقة علاقة الباعث بالقصد الجنائي وأثر ذلك على المسؤولية الجنائية ، فالقصد الجنائي هو إحدى صورتي الركن المعنوي للجريمة وهو (إرادة تحقيق الواقعة الإجرامية مع العلم بعناصرها المكونة لها).

إلا أن القصد الجنائي في الجريمة يختلف عن الباعث عليها، وأن الأول يتحقق في الجرائم العمدية دون اعتبار للثاني، بمعنى أن الأخير لا يعتبر عنصراً في بناء القصد الجنائي، وعلة ذلك أن توافر العلم والإرادة – وهما عنصرا القصد الجنائي – يكفي لإسباغ صفة العمدية على التصرف، ولا حاجة – أصلاً – لإضافة عنصر آخر يكمل فكرة القصد، إذ لن يكون العنصر بذي أهمية فيما يتعلق بنشوء المسؤولية العمدية وقد يعجب الباحث عن أمر البواعث ، عندما يجد أن التطور المشار إليه إنما وصل بفكرة الباعث إلى المستوى الذي وضعتها فيه الشريعة الإسلامية منذ أن جاءت قبل بضعة عشر قرناً من الزمان .وقد ركزت الورقة على الباعث والقصد الخاص في الشريعة الإسلامية وكذلك القاعدة العامة في علاقة الباعث بالقصد العام في القانون وعلاقة الباعث بالقصد الخاص في القانون ونذكر من النتائج أن التعويل على النيات المضمرة في مجال التجريم هو أمر حديث العهد، كذلك وقد أوحت به الضرورة العملية. ومن التوصيات فقد ثبت بما لا يدع مجالاً للشك بأن استخدام العقوبات الشرعية من قصاص وحدود هو أسلوب يسهم كثيراً في محاربة الظاهرة الإجرامية التي أخذت مشاكلها تزداد تفاقماً يوماً بعد يوم، وإن إعلان الحرب على هذه الظاهرة الخطيرة دون اللجوء إلى العقوبات الشرعية هو أمر غير موفق ولا يؤتي ثماره

الكلمات المفتاحية:

الباعث – القصد الخاص – النيات – القصد الجنائي – الغاية – العمد – الجريمة.

Abstract

The paper tackles the relationship between the motive and the criminal intent and the effect of that on criminal responsibility. The criminal intent is one of the two elements of the moral pillar of the crime, which is (the Will to achieve the criminal incident with knowledge of its constituent elements). But the criminal intent in the crime is different from the motive for it, that the first is achieved in intentional crimes without regard to the second, meaning that the latter is not considered as an element in building the criminal intent, and the reason for this is that the availability of knowledge and will – the two elements of the criminal intent - is sufficient to attribute the willfulness to act, and needless - originally - to add another element that completes the idea of intent, as the element will not be important in relation to the emergence of intentional responsibility, and the researcher may be surprised about the matter of the motives, when he finds that the aforementioned development only reached the motive's idea to the level set

by Islamic law (Sharia'a) since it came a few ten centuries ago. The paper focused on the motive's intent in Islamic law (Sharia'a) as well as the general rule in the relationship of the motive to the general intent in the law and the relationship of the motive to the private intent in the law. We mention from the results that relying on intent in the field of criminalization is a recent matter, as it has been suggested by practical necessity. Among the recommendations, it has been proven, beyond a reasonable doubt , that the use of legal punishments such as retribution and borders is a method that contributes a lot to fighting the criminal phenomenon, whose problems are getting worse day after day, and declaring war on this dangerous phenomenon without resorting to legal sanctions is not successful and fruitless.

Key words:
Special intention, intentions, criminal intent, the aim/end, intention, crime.

مقدمـــة

الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعاً، ويجزي كل نفس بما تسعى وإليه المآب والرجعى، وأشهد ألا إله إلا الله ولي المؤمنين الهادي إلى الحق وإلى طريق مستقيم، المتفضل على عباده بنعم عظيمة لاتحصى ولاتعد ولا تقدر بقدر، وأصلى وأسلم على المبعوث رحمة للعالمين، قائد الغر المحجلين، المشفع يوم الدين، سيدنا محمد الصادق الأمين، وعلى آله وصحبه أجمعين .

وبعد:

فحالة الإجرام ليست إلا ظاهرة مرضية تصيب الإنسان وليست طبيعة فيه، ذلك أن الإنسان ليس مطبوعاً على سلوك السبيل الإجرامي، إذ الأصل فيه الفطرة السوية، ولكنه أيضاً ليس معصوماً عن التردي في وهدأت الجريمة، إذ الاستعداد لذلك قائم فيه بالفطرة كذلك، ويغدو هذا الاستعداد حالة خطرة إذا توافرت العوامل المثيرة له، وعندئذ تظهر بوادر الظاهرة المرضية، كالحال في شأن كثير من الأمراض، إذا الاستعداد لوقوعها قائم في الإنسان ذاته، ولكنها لا تظهر إلا إذا توافرت مسبباتها.

والمجرم له ظروفه وبواعثه التي تفاعلت مع استعداداته الفطرية، فألقت به في بئر الإجرام، أي أن الجريمة إنما هي نتيجة تأثير مباشر لتلك العوامل المنشطة للاستعدادات الفطرية الكامنة في أعماق النفس البشرية، فكل إنسان يحمل بين جوانحه نفساً تملك الاستعداد للخير كما تملك الاستعداد للشر ﴿ وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا • فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا ﴾ [الشمس: ٧-٨].

وهذا يعني أن الدراسة المتجهة نحو الجوانب النفسية للإنسان لاكتشاف درجات الاستعدادات الفطرية لديه، وتحديد نوعيات العوامل المؤثرة عليه تعتبر أمراً بالغ الأهمية من الوجهة الجنائية .

وقد كانت هذه الفكرة – رغم أهميتها – غائبة عن الإنسان في ظل المناهج الوضعية، فلم تكن شخصية الفرد الذي قارف الإثم تنال لديه أدنى اهتمام من حيث الدراسة الجنائية، باعتبار أن الاهتمام بتلك الشخصية لم يكن إلا ترفاً فكرياً، أو جدلاً فلسفياً لا يهم الباحث الجنائي، ولا القاضي في شيء كذلك، فهذا الأخير إنما ينطق بالعقوبة معبراً عن رد الفعل الغريزي للجماعة حيال الجاني

في صورة عقوبة حتمية إذا ما وقع الفعل منه، ومن ثم فإن العوامل النفسية – وعلى رأسها البواعث – لم تكن محل تقدير أو نظر.

أسباب اختيار الموضوع:

١. اختيار موضوع الباعث من بين موضوعات القسم الجنائي مرده إلى الأهمية العلمية للموضوع، الأمر الذي يبدو واضحاً في إثارته كثيراً في القضايا أمام المحاكم.

٢. من الناحية العلمية، فإن الباعث يحتل أهمية كبيرة، حيث تختلف الآراء وتتصارع الأفكار حول طبيعته.

أهمية الدراسة وأهدافها:

تعاظمت الأهمية العملية لدراسة الباعث في المجال الجنائي نظراً لعظم الدور الذي أصبحت تلعبه البواعث في السياسة الجنائية المعاصرة، ويمكن إيجاز ملامح هذه الأهمية فيما يلي :

١. تعتبر البواعث العناصر النفسية التي توضح الشخصية، وتكشف عما تنطوي عليه من صفات ذميمة تنم عن طبيعة غير سوية للفرد بما أنها تكشف عما تنطوي عليه من صفات حسنة، ومن ثم كانت دراسة البواعث هي الطريق الطبيعي لكشف غموض الشخصية البشرية .

٢. دراسة البواعث تفيد في كشف الشذوذ النفسي والعقلي لدى الجاني ودرجته. فالبواعث المخالفة للمنطق والتي لا يمكن للرجل المعتاد إدراكها واندفاع الشخص إلى الفعل دون باعث مفهوم له أو لغيره، كل ذلك يمكن أن يكون مؤشراً يدل على شذوذ في البناء النفسي والعصبي للمجرم.

٣. تتخذ البواعث في بعض الأحيان معياراً لتوافر حسن النية في الحالات التي يتخذ منه المشرع عنصراً في أسباب الإباحة، فيكون باعثاً شريفاً شريطة لقيام الإباحة .

٤. تلعب البواعث دوراً مهماً في إسباغ صفة التجريم على السلوك .

٥. للباعث أهمية في تحديد طرق الردع، فالاهتمام به يسهم في إنشاء أنظمة عقابية مشتملة على أساليب ردع وزجر مناسبة حسب حال كل مجرم، كما يسهم في إنشاء ما يعرف بنظام العقوبات المتوازية التي توقع على حسب باعث الجاني، فإن كان الباعث شريفاً كانت العقوبة مخففة، وإن كان الباعث حسياً كانت العقوبة رادعة.

٦. الباعث هو المفتاح الذي تمسك به الشرطة في بحثها عن الجاني، فإذا وقعت الجريمة، وتم تحديد الباعث الذي يرجح أنه الدافع إليها، فإنه يجرى تحديد الأشخاص المشتبه في أن لديهم من البواعث مثل ذلك، فيصبحون موضع شبهه.

مشكلة الدراسة:

ما أهمية الاعتراف للباعث بمركز هام بين العوامل المؤثرة في المسؤولية الجنائية؟

منهج البحث:

أتبع الباحث في هذه الورقة المنهج الاستقرائي التحليلي والوصفي وذلك بالرجوع إلى المصادر

الشرعية و القانونية في هذا الشأن بتجميع المادة المطلوبة من مصادرها الأصلية وشرحها وبيانها بالتحليل والمقارنة.

المبحث الأول

الباعث والقصد في الشريعة الإسلامية

يعبر فقهاء الشريعة الإسلامية عن القصد في الجرائم العمدية بلفظ (العمد) تمييزاً له عن الخطأ الذي تقوم به الجرائم غير العمدية .

ويتحقق العمد في الشريعة الإسلامية إذا اتجهت إرادة الشخص إلى تحقيق أثر محرم، بغض النظر عن الباعث الذي وجه الإرادة هذه الوجهة، فسواء أكان شريفاً أم وضيعاً والدليل على هذا أمران:

الأول: المعني اللغوي للفظ العمد أو القصد، فهو إتيان الشيء[1] أي التوجه الإرادي نحوه.

الثاني: أن الفقهاء درسوا – بتوسع – حالات العمد وكان همهم إقامة الدليل على توافر إرادة إحداث النتيجة الممنوعة شرعاً ولم يشيروا إلى السبب الذي دفع الشخص إلى إرادة تلك النتيجة ففي جريمة القتل مثلاً – وهي أهم الجرائم التي ناقش فيها الفقهاء فكرة العمدية– تعددت الضوابط التي تمخضت عنها اجتهادات الفقهاء بوصف صفة العمد وتجمعها فكرة عامة هي إقامة الدليل الخالي من الشبهة على اتجاه الإرادة نحو تحقيق النتيجة التي حدثت بالفعل. وما الاختلافات التي حدثت بين الفقهاء إلا دليل اجتهاداتهم في إقامة الدليل "ونظراً لأن القصد أمر خفي، إذ هو حالة نفسية، فقد اجتهد الفقهاء في إقامة الدليل المادي على وجوده بصورة يقينية، فجعل بعضهم من نوع الآلة المستعملة دليلاً على ذلك الوجود فاشترط أن تكون سلاحاً أو ما يجري مجراه من محدد، وهذا هو مذهب الإمام أبو حنيفة "[2].

أو أن تكون مما يقتل غالباً، وهذا هو مذهب الشافعية والحنابلة وبعض الحنفية[3] بينما أطلق آخرون ولم يشترطوا في الآلة صفة معينة، والمناط عندهم هو توافر القصد الذي تدل عليه القرائن، وهذا مذهب المالكية والظاهرية ونعتقد بأنه لو قام الدليل على توافر القصد بأي وسيلة فإن التعويل على نوع الآلة لا يكون له معنى، إذ العبرة بحقيقة القصد لا بالآلة المستعملة، وما الآلة إلا قرينة تدل على توافره أو عدم توافره، وليست عنصراً فيه بحال من الأحوال.

فإذا قام فقد صح القول بتوافر العمد، ولا أهمية بعد ذلك للباعث الذي دفع الجاني إلى مقاومة فعله، فالذي يقتل بدافع الرحمة تقوم في حقه جريمة القتل العمد ولم يقل أحد من الفقهاء بغير هذا، ولهذا فقد اكتفوا عند إيراد شروط القصاص بالقول بأنه يجب أن يكون الفاعل عامداً. ولكنهم اختلفوا فيما لو حصل القتل بطلب المجني عليه فهل على القاتل القصاص؟ وسبب الاختلاف أن القصاص حق للمجني عليه، والحق إذا ثبت يجوز التنازل عنه بلا خلاف، وهذا ما سوف نوضحه – تفصيلاً بإذن الله في الباب الأخير الخاص بالعقوبة، والذي يسرق للإنفاق على وجه معين من أوجه الخير – كالصدقة على الفقراء ونحو ذلك تقوم في حقه جريمة السرقة . والذي يشرب

الخمر للتداوي أو نحو ذلك تقوم في حقه جريمة الشرب وهكذا[٤].

ومن المعلوم أن جميع هذه الأمثلة ليست مشمولة بسبب من أسباب الإباحة إذا لو كانت مشمولة به لتغير الحكم لعلة بديهية وهي تغير وصف السلوك فهو في حالة الإباحة لا يوصف بأنه جائز ومن ثم لا محل فيه لعنصر القصد الجنائي ومعلوم أن لا تلازم بين لفظ القصد ولفظ الجنابة إذا قد يتوافر أي منهما دون الآخر فقد تكون الجناية غير مقصودة وقد يكون القصد غير جنائي أي غير واقع على سلوك محرم ولا محل للحديث عن علاقة الباعث بذلك القصد .

ومن ناحية أخري فإن الأمثلة السابقة قد تقع في دائرة العفو إذا توافر بموجبه كحالة الضرورة التي تمنع العقاب عند من لا يراها سبباً للإباحة ولكن ذلك لا ينفي عنها صفة العمد نعتقد بأنه لا يوجد تلازم حتمي بين توافر العمد و وجوب عقوبته، إذا قد يمنع الأخيرة مانع شرعي، وهذا ما شار إليه الإمام الرملي. فبعد أن عرف العمد بأنه قصد الفعل والشخص أ ي الإنسان بما يقتل غالباً ، أضاف أنه إذا أريد تقييد ايجابة للقود زيد فيه أي في التعريف لفظ ظلماً لإخراج القتل بحق أو شبهة [٥].

ولا ينفي – أيضا صدق القاعدة التي أشرنا إليها وهى أن الباعث لا يوثر – من حيث المبدأ– على قيام القصد الجنائي.

اشتراط نية خاصة:

ليست القاعدة المشار إليها آنفاً مطلقة، بل لها بعض الاستثناءات المحددة، فقد لا تقوم الجريمة بوصفها المعين لدى الفقهاء إلا إذا توافرت لدى الفاعل نية خاصة أي كان مدفوعاً إلى إتيانها بباعث معين، فإذا تغيب هذا الباعث تغيب الوصف الذي يميز الجريمة عن غيرها، وربما تقوم بذلك جريمة ذات وصف آخر إذا تحققت شروطها التي قد يكون من بينها الباعث ذو الصفة الخاصة .

فالذي يشترك مع آخرين في حمل السلاح ضد الدولة يعتبر " باغياً " إذا كان له تأويل سائغ، أي كان يعتقد بأن له الحق في ذلك، وتجري عليه أحكام البغاة فإذا قصد القتل أو نحوه، فلا قصاص عليه ولا دية و لا حد مادام قد اندفع إلى فعله تحت تأثير ذلك الاعتقاد " وهذا ما عليه عامة الفقهاء استناداً إلى حديث الزهري "هاجت الفتنة – يقصد الخروج على الإمام على – وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فاجمعوا على أن كل دم أريق بتأويل القرآن فهو موضوع – وكل فرج استحل بتأويل القرآن فهو موضوع، وكل ما أتلف بتأويل القرآن فهو موضوع وهذا ما نص عليه الفقهاء، ومعلوم أن هذا مشروط بكونه وقع حال[٦] . الحرب القائمة بين البغاة وأهل العدل . فإذا تخلف هذا الاعتقاد فهو محارب وتجرى عليه أحكام الحرابة.

والصور التي يشترط فها الشرع نية خاصة – تضاف إلى عناصر العمد المعروفة التي هي العلم والإرادة كثيرة وليس هنا موضع بيانها ولكن المهم القول بأن تخلف النية المذكورة يعنى تخلف الوصف الشرعي، الأمر الذي يقطع بكون هذه النية عنصراُ في الركن المعنوي للجريمة، وعلى ذلك فإن الفقهاء قد اختلفوا بين موسع ومضيق لحدود هذه النية حتى في الجريمة الواحدة، وهذا ما يظهر – خاصة – في شأن جريمة الحرابة، إذ يجعل بعض

الفقهاء النية الخاصة المشروطة هي نية أخذ المال، أي الطمع في أموال المارة فقط، وهذا هو مذهب الحنفية، وبعض الشافعية وبعض المالكية وقريب منه مذهب الحنابلة "[٧]، فالذي يقطع الطريق لأمر آخر غير هذا لا يكون محارباً، بينما يرى آخرون أن الحرابة تقوم إذا تم قطع الطريق لأخذ المال أو القتل أو الاغتصاب أو الإرهاب، وهذا هو مذهب الظاهرية وبعض الشافعية[٨].

ولكن الجميع ينفي قيام الجريمة المذكورة إذا لم تتحقق النية الموصوفة المحددة، فالذي يقطع الطريق طلباً للإمارة لا يكون محارباً، والذي يقطعها لمنع قوم مخصوصين من استخدامها لعداوة أو ثأر أو نحو ذلك لا يكون محارباً، وهكذا وسوف لن نعيد الحديث عن مدلول هذه النية الخاصة ومدى المطابقة بينها وبين الباعث، اكتفاء بما سبق بيانه، وذلك لأن هذا المدلول وهذه المطابقة هما من الأمور المنطقية التي يكفي ضبطها في حالة واحدة تسري على جميع الحالات المطابقة والمشابهة، ومن ثم فإننا نرى أن الباعث قد يكون عنصراً في القصد الجنائي من الوجهة الشرعية، وذلك في الحالات التي يشترط فيها الشرع توافر نية خاصة.

المبحث الثاني

القاعدة العامة في علاقة الباعث بالقصد الجنائي في القانون

القصد الجنائي[٩] هو إحدى صورتي الركن المعنوي للجريمة وهو (إرادة تحقيق الواقعة الإجرامية مع العلم بعناصرها المكونة لها "[١٠].

ويذهب الرأي الغالب في الفقه[١١] إلى أن القصد الجنائي في الجريمة يختلف عن الباعث عليها، وأن الأول يتحقق في الجرائم العمدية دون اعتبار للثاني، بمعنى أن الأخير لا يعتبر عنصراً في بناء القصد الجنائي، وعلة ذلك أن توافر العلم والإرادة – وهما عنصرا القصد الجنائي – يكفي لإسباغ صفة العمدية على التصرف، ولا حاجة – أصلاً – لإضافة عنصر آخر يكمل فكرة القصد، إذ لن يكون العنصر بذي أهمية فيما يتعلق بنشوء المسؤولية العمدية.

فإذا كان العلم والإرادة ينصرفان إلى ماديات السلوك المحظور، ويحيطان بها فإن الباعث لا علاقة له – أصلاً – بتلك الماديات، فهو – وإن كان سبباً للتصرف ابتداء – يظل خارج العملية السلوكية لسببين:

الأول: أنه يتوافر قبل البدء وتنفيذ أي خطوة في المشروع الإجرامي. فهو سبب وجود الإرادة التي حركت السلوك ولكنه يظل خارجاً عنها. "

وهذا القول لا يناقض ما سلمنا به من أن الباعث هو عامل حاسم في بناء الإرادة وتوجيهها، ذلك أن الباعث لا يدخل في تكوين الإرادة، وليس جزء منها، بل هو عنصر نفسي يتعامل مع الإرادة وهو مستقل عنها".

الثاني: أنه ينصرف إلى الغاية، عن طريق تصورها ذهنياً، وهي ليست بذات صفة إجرامية[١٢]، إذ أن الجريمة تقوم كاملة ولو لم تتحقق الغاية التي كان يرمي إليها الجاني، فالذي يقتل قريبه طمعاً في

الإرث، والذي يسرق مالاً ينفقه في وجه معين، والذي يجرح آخر فيحدث به عاهة يتخلص بها من الخدمة العسكرية الإلزامية، كل هؤلاء يسألون عن الجريمة التي ارتكبوها تامة ولو لم تتحقق الغاية التي وقعت الجريمة لأجلها، وإذا كان الأمر كذلك فلا أهمية للحالة النفسية التي تنصرف إلى تلك الغاية، وهذا بخلاف القصد الذي هو نشاط نفسي اتجه إلى غرض غير مشروع، أي اتجه إلى النتيجة الإجرامية التي هي أحد عناصر البنيان القانوني للجريمة، وهنالك عدد من الفروق بين القصد الجنائي والباعث أهمها بالإضافة إلى ما سبق "

١- أن القصد واحد في جميع الجرائم ذات النمط الواحد، بينما يتغير الباعث بطريقة مطردة . ففي جريمة القتل يكون القصد واحداً في جميع حالاتها وهو إرادة إحداث وفاة، بينما يتغير الباعث من حالة إلى أخرى في هذا النمط من الجرائم – بل يتغير الباعث في الجريمة الواحدة في لحظة الإعداد لها والتي قد تكون قصيرة " مثال ذلك يوجه زيد من الناس سلاحه إلى آخر قاصداً قتله دفاعاً عن النفس وأثناء ذلك يتضح له أن لا خطر عليه من ذلك الشخص، ولكنه وجد أنه عدو قديم له، وأنه يرغب في قتله انتقاماً منه، فوجد في موقفه هذا فرصة مناسبة للانتقام، وعندما بدأ يعمل سلاحه اكتشف أنه ليس هو ذلك العدو المقصود وأنه مسافر غريب لا يعرفه وأنه يحمل مبلغاً كبيراً من المال، فطمع في ماله واعمل سلاحه فقتله، فقد تحول الباعث من الدفاع إلى الحقد والعداوة إلى الطمع في المال، وهكذا بينما ظل القصد القتل – هو ذاته لم يتغير".

٢- إن القصد لا يقبل تعدد الأوصاف كأن يكون شريفاً أو دنيئاً، اجتماعياً أو غير اجتماعي، بينما يقبل الباعث ذلك –لارتباطه– بالمفهوم الأخلاقي للسلوك، ولأنه مرتبط بالغاية التي لا تأبى الوصف بطبيعتها، أما القصد فهو يرتبط بالنتيجة التي هي دائماً محرمة.

٣- وأخيراً فإن توافر القصد لا يكشف بذاته عن صفة الباعث ونوعه فقد ترتكب الجريمة وتسند إلى فاعلها بصورة عمدية رغم عدم الكشف عن الباعث عليها، ولكن التعرف على نوع الباعث قد يكشف حقيقة القصد، فإذا علمنا بأن المتهم عزم على التخلص من الشاهد الوحيد في القضية ليخفي أمرها فإننا نفهم أن قصد القتل قد توافر في حقه ومعلوم أن هذا الظرف إنما تقوم به قرينة نسبية يصح إثبات عكسها، أي أن القتل قد يكون حقاً رغم ثبوت كون القاتل كان يرغب في التخلص من القتيل .

ومن هنا يمكن استنتاج القاعدتين الآتيتين:

الفرع الأول: القاعدة الأولى:

إن الباعث الشريف لا يحول – كقاعدة عامة – دون توافر القصد الجنائي بمعنى أنه لا يقدح في قيام القصد الجنائي لدى الشخص أن يكون مدفوعاً بباعث شريف من الناحية الأخلاقية "

وهذا لا ينفي ما سبق أن سلمنا به من أن حسن النية الموصوف – أي القائم على الرغبة في بلوغ الغاية التي حددها المشرع – ينفي قيام القصد الجنائي . وذلك أننا ميزنا بين الباعث الشريف من الوجهة الأخلاقية والباعث المشروع المتجه إلى الغاية المشروعة. فالثاني – دون الأول – هو الذي يحول توافره دون قيام القصد الجنائي "[1].

فالذي يقتل بدافع الرحمة يعتبر قاتلاً متعمداً شأنه في ذلك شأن السفاح الذي يقتل بباعث دنئ فمثلاً " الأم التي تقتل طفلتها البلهاء – التي تعاني من حالتها هذه منذ الصغر – بدافع الشفقة عليها هي قاتلة عمداً "[2].

ولو كان ذلك القتل بناء على رضاء المجني عليه وطلبه الذي يلح فيه بغية تخليصه من ألم لا يأمل في شفائه. إذ لا يمحو الصفة الإجرامية للفعل أن يرتكب تحت تأثير في الوصول إلى نتيجة حميدة في النهاية والذي يمتنع من الالتحاق بالجيش لأداء الخدمة العسكرية الإلزامية يعتبر مرتكباً جريمة الامتناع عمداً، ولو كان امتناعه لأسباب تتعلق بالمعتقدات الدينية والضمير، والذي يستعمل القوة بدافع شريف – كالرغبة في التأديب مثلاً – يعتبر متعمداً إحداث الضرب والجرح، رغم وجود ذلك الباعث، وهذا لا ينفي إباحة التأديب لمن له الحق فيه، إذا الإباحة لا تستند إلى انتفاء القصد، بل إلى أسباب أخرى، فإذا أنزل مشرف المدرسة عقوبة تأديبية بتلميذ مشاغب بعد أن ظهر عدم جدوى كافة وسائل التأديب الأخرى، فإنه يعتبر معتدياً عمداً على حق التلميذ في سلامة جسمه، ولا يشفع له باعثه الشريف في نفي التهمة عنه. والذي يعمد إلى استخلاص حق يدعي به لدى آخر ينازعه فيه يتوافر لديه القصد الجنائي إذا لجأ في سبيل حصوله على حقه إلى طريقة ملتوية تنطوي على الاحتيال، ولا يشفع له في نفي التهمة باعثه الشريف المتمثل في الحرص على استخلاص حقه من مدين مماطل. والذي يضع النار في منزل مسكون – سواء أكان ملكاً له أو لغيره – وكان يعلم بخلوه ساعتها من ساكنيه، بقصد استئصال جراثيم مرض وبائي، يرتكب جريمة الحريق العمدي، ولا يقبل منه قوله بأنه كان يريد بفعله تخليص السكان من خطر العدوى المهدد، ذلك أن الباعث على الحريق، وإن كان شريفاً فإنه لا ينفي وجود القصد الجنائي .

الفرع الثاني: القاعدة الثانية:

إن توافر الباعث الدنيء لا يستلزم – بالضرورة – قيام الجريمة العمدية بمعنى أنه لا يقدح في انتفاء القصد الجنائي كون الشخص قد أتى فعله بباعث دنيء، وذلك لأن الباعث إنما يتصل بإرادة السلوك وهي لا تكفي وحدها لقيام القصد. بل لا بد من إرادته النتيجة أيضاً، فإذا دفع باعث دنيء إلى السلوك دون أن يكون صاحبه مريداً النتيجة، فلا تكون جريمته عمدية رغم دناءة باعثه .

وهذا يدعونا لمناقشة وجود الباعث في الجرائم غير العمدية .

الفرع الثالث: الباعث في الخطأ غير العمدي:

إن الباعث متصور وجوده في الجرائم غير العمدية، لأنه يتعلق بالسلوك الإرادي لا بالنتيجة غير الإرادية، فمثلاً الذي يسوق سيارته بسرعة فائقة، فيصيب آخر عن غير عمد، قد يكون باعثه على هذه السرعة اللذة التي يجدها في القيادة على هذا النحو، أو الرغبة في تفادي حادث من نوع آخر، أو تعويض الشعور بالنقص، بحيث يجعله ذلك الشعور راغباً في التفوق في السرعة على من عداه وهكذا. والطبيب الذي يتسبب في موت أحد المرضى لتسرعه في إنهاء العملية الجراحية التي يجريها له، قد يكون فعله ذلك قد تم بباعث نبيل، كالرغبة في إنهاء العملية في مدة قصيرة حرصاً على حياة المريض، كما قد يكون باعثه دنيئاً كالرغبة في إجراء عدة عمليات طمعاً في تحصيل أجور مالية ".

ونقول ذلك مع تسليمنا بكون الباعث يقوم على التصور الذهني للغرض أو الغاية، لأننا لا نرى لزوم كون ذلك التصور قاصراً على الجرائم العمدية، فغرض الشخص أو غايته من السلوك قد تكون غير التي حدثت فعلاً، أي أن الشخص قد يتصور غرضاً أو غاية أو يرغب فيها ثم يندفع إليها مريداً لها، فيحدث غير ما كان يرغب فيه نتيجة إهمال أو تقصير، فتكون الجريمة عندئذ غير عمدية، مع كونها قد تمت تلبية لباعث قائم على تصور ذهني لغرض أو غاية معينة .

فالقول بأن الباعث يفترض إرادة تولدت منه عن وعي وبصيرة لا يعني البتة أن الباعث لا يوجد إلا في الجرائم العمدية، وإنما يعني أنه لا يوجد إلا في التصرف الإرادي، ومعلوم أن إرادة السلوك – وإن كانت ترادف القصد إليه – إلا أنها لا ترادف القصد الجنائي الذي يفترض النتيجة أيضاً، فمثلاً "الذي يرمي بقصد الصيد ويصب شخصاً لا يقصده، يكون مريداً للفعل، أي قاصداً إليه ولكنه لم يكن يريد النتيجة، فلا يصح القول بأنه كان قاصداً القتل – وهذا يعني أن قصد السلوك لا يساوي القصد الجنائي.

ثم إن القول باتخاذ الباعث معياراً للتمييز بين العمد والإهمال، وإن صح من حيث المبدأ فإنه لا يصح على إطلاقه من جانب واحد، فالباعث يكون معياراً لذلك التمييز ولكن في حالات خاصة، عند تكشف طبيعة وصفة الباعث عن قصد الفاعل، ومن ثم توافر باعث معين قد يكون وسيلة للحكم على الجريمة التي توافر فيها بأنها غير عمدية فمثلاً "الذي يصطحب معه ولده الطفل على دراجة نارية ويطلب إليه أن يمسك بمقودها، ولكن الطفل يسقط على الأرض بسبب اختلال توازنه نظراً لزيادة سرعة الدراجة فيموت، فإن باعث الأب قد يكشف عن قصده، إذ قد يكون هذا الباعث الذي دفع إلى اصطحاب الولد وإلى السرعة به مجرد الرغبة في إسعاده، وقد يكون الرغبة في إنقاذ حياة زوجته المصابة، وعندئذ يكون الحكم هو أن الأب قد اقترف خطأ عن طريق الإهمال والرعونة فيسأل عن قتل خطأ، فإذا اتضح أن باعثه كان الرغبة في التخلص من الولد ليخلو وجهه لعشيقته التي اشترطت عليه

ذلك، أو ليشفي حقداً في نفسه على أم ولده، أو نحو ذلك من البواعث، وإنه إنما سلك ذلك السبيل في قتل ولده لظنه أن ذلك هو الأسلوب الأمثل لنفي التهمة عنه فإنه يكون قاتلاً عمداً.

ثم إن اعتبار الباعث أحد الأمارات الكاشفة عن توافر سبق الإصرار في القتل هو أمر لا شك فيه، وقد أبدت السوابق القضائية السودانية ذلك في عدد من أحكامها حكومة السودان ضد أوديا مودوادري[١٣]، وأيضاً حكومة السودان ضد الأمين آدم محمد[١٤]، وكذلك سابقة حكومة السودان ضد عبد الرحمن إدريس عمر[١٥].

ولكن هذا القول يخضع للحكم نفسه الذي ذكرناه آنفاً، أي توافر باعث معين في جريمة ما قد يدل على توافر سبق الإصرار، بينما قد يدل توافر باعث آخر في مثلها على انتقائها. وهذا كله يدل على أن الباعث قد يكون له وجود في الجرائم غير العمدية.

المبحث الثالث

الباعث والقصد الخاص في القانون

يتحدث الفقهاء عن (القصد الخاص) باعتباره صورة من صور القصد الجنائي، نظراً لما يشاهدونه من عدم اكتفاء المشرع في بعض الحالات – بالعناصر المألوفة لقيام الركن المعنوي في الجريمة العمدية – أي العلم والإرادة المحيطان بالعناصر المادية للجريمة – بل يتطلب إلى جانب ذلك توافر "نية" خاصة أو يري الفقه أن هذا الطلب الزائد، ما يبرر القول باشتراط ما يسمى بالقصد الخاص إلا أن فكرة القصد الخاص ليست محل إجماع في الفقه، فمن الشراح من ينكر وجودها[١٦] مكتفياً بالقصد العام، بحجة أن كل فعل لا بد أن تكون له غاية يسعى إليها الفاعل، وكل ما في الأمر أن المشرع قد يعتبر الفعل جريمة مهما كانت الغاية منه وقد لا يعتبره كذلك إلا إذا كانت له غاية معينة يريدها الفاعل " والحقيقة أنه لا يجد مبرر كاف للتنكر لفكرة القصد الخاص ما دامت تقوم على اشتراط عنصر زائد عن العناصر المألوفة في بناء القصد الجنائي يسلم به الجميع، بحيث ينحصر الخلاف بعد ذلك في مجرد التسمية ".

ومهما يكن من أمر فإن ما يهمنا في هذا المقام هو التأكيد على أن القانون قد يهتم – في حالات معينة – بتوافر حالة نفسية محددة، ويعتبرها بمثابة عنصر لازم لقيام الجريمة العمدية[١٧] وهذا ما يدعونا إلى البحث عن دور الباعث في بناء هذه الحالة التي يشترطها القانون في هذا الصدد.

الفرع الأول: موضع الباعث في نظرية القصد الخاص:

يذهب فريق من الفقهاء[١٨] إلى أن تخصيص القصد يقوم على أحد عنصرين هما الباعث والغاية، فإذا توافر أي منهما إلى جانب القصد العام بمفهومه السابق، تحقق ما يسمى بالقصد الخاص، ويرى بعض أصحاب هذا الاتجاه أن الباعث يلعب الدور الرئيسي في هذا إذ يعول عليه القانون في كثير من الجرائم فيجعله أحد العناصر المكونة لها .

ويذهب فريق آخر[١٩] إلى أن الغاية وحدها هي

جوهر التخصيص ويستبعد – من ثم – دور الباعث في بناء القصد الخاص، ويرى أصحاب هذا الرأي أن مدلول عبارة القانون التي تشير إلى اشتراط واقعة معينة لقيام القصد منصرف إلى الغاية وحدها[٢٠].

على أن فريقاً ثالثاً[٢١] يرى أن الباعث وحده هو عنصر التخصيص، نظراً لأنه والغاية مرتبطان، إذ هو رغبة وهي مظهر إجابة هذه الرغبة، فهو الأصل وما الغاية إلا وسيلة إشباعه .

وأخيراً فمن الفقهاء[٢٢] من ينفي أي أثر للباعث أو الغاية في مجال القصد الخاص ويجعله قائماً على العلم والإرادة[٢٣] شأنه شأن القصد العام، وكل ما في الأمر أن عناصر القصد العام هذه تمتد في القصد الخاص إلى وقائع ليست في ذاتها من أركان الجريمة، وبهذا يظل – حسب هذا الرأي – كل من الباعث والغاية بعيداً عن فكرة القصد الجنائي فلا يدخل منها في تكوينه، وقبل استجلاء وجه الحقيقة في الخلاف يجب عرض الملاحظات الآتية:

١- إن الباعث هو الرغبة في الغاية بعد تصورها ذهنياً[٢٤] وأن الغاية هي تحقيق المرغوب فيه وتحصيل ما تم تصوره، فهو وسيلة إشباع الباعث وتحقق الباعث – بهذا المعنى – أمر لازم لوجود النشاط، ولكن تحقق الغاية ليس بلازم لذلك بدليل أن النشاط المعنوي قد يتم دون تحقق، وهذا يعني أمرين:

الأول: إن الباعث عنصر معنوي له طبيعة نفسية، فيكون التعويل عليه في بناء القصد الجنائي الخاص هو تعويل على مجرد الرغبة والتصور الذهني.

الثاني: أن الغاية عنصر موضوعي وليس نفسي، وهو خارج عن الشخص وبعيد عنه، فيكون التعويل عليه في بناء القصد الجنائي الخاص مناقضاً للمبدأ المستقر المجمع عليه وهو أن القصد الجنائي عنصر معنوي نفسي وليس موضوعياً مادياً.

٢- أن الغاية ليست إلا صورة للغرض (يراجع ما سبق) غير أنها غرض نهائي إذ هي آخر ما يمكن أن تبلغ إليه أهداف الشخص وأقصى ما تطمع فيه رغباته التي دفعته إلى الفعل، ومن ثم وصفت بأنها غاية – والمشرع لا يهتم بهذه الغاية لا في تجريم ولا في إباحة لكونها لا تمثل – في الغالب – أي ضرر " بل قد تنطوي على بعض معاني الخير، كابتغاء إغاثة الجائعين أو أداء فريضة الحج أو نحو ذلك " ولكن يهتم بالغرض المباشر الذي يمثل فيه الضرر أو المساس بالمصلحة التي يحميها النص القانوني.

٣- إنه لا يوجد ما يسمى بالقصد الخاص إلا حيث يوجد نص في القانون يدل عليه وإن عبارة القانون التي تحتوي هذا النص تختلف ألفاظها باختلاف الحالات، وإن عبارة التباين في وجهات النظر – السابق بيانه – ناتج عن الاختلاف في فهم عبارة القانون . وهذا يعني أن حسم هذا الخلاف إنما يكون بوضع قاعدة

عامة يمكن بموجبها فهم مقصود الشارع في كل حالة على حدة فهماً موحداً.

بعد هذا نستطيع الجزم بأن الغاية لا قيمة لها إطلاقاً من الناحية القانونية في تشييد فكرة القصد الخاص، نظراً لتنافر طبيعتها الموضوعية من طبيعة القصد النفسية، بل إن الغايات ليست عناصر في البنيان القانوني للجريمة إلا إذا كان يقصد بها الأغراض، فإذا قصد بالغاية الغرض – أي الهدف القريب – فإن الحال لا يخلو من فرضين:

الفرض الأول: أن نتخذ هذا الغرض عنصراً في الجريمة، وهنا لا بد أن نضعه بين العناصر المادية لها وليس بين العناصر المعنوية، ويترتب على هذا المنطق نتيجة هامة، وهي أن عدم تحقق هذا الفرض يقف بالجريمة عند حد الشروع.

وعند تطبيق هذا الفرض على فكرة القصد الخاص، نجد نتيجة غير سليمة، ففي جميع الفروض التي قيل فيها بوجود قصد خاص، وقيامه على الغاية، نجد هذه الأخيرة تتصف بالصفة المادية، فهي إما إفشاء سر من أسرار الدفاع[٢٥] وإما استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله[٢٦]، وإما تملك المال المختلس المملوك للغير وهكذا، فإذا حصل شخص على سر من أسرار الدفاع بنية إفشائه للعدو أو زور محرراً بنية استعماله فيما زور لأجله، ولكن شيئاً من هذا الإفشاء أو الاستعمال لم يحصل لأسباب لا دخل لإرادة الشخص فيها، فإن المنطق السابق يقود إلى اعتبار الواقعة شروعاً في الجريمة مع أن القانون يعتبرها جريمة تامة رغم ذلك.

الفرض الثاني: ألا نتخذ ذلك الفرض عنصراً في الجريمة، أي لا نجعل الهدف الذي كان الشخص يسعى إليه بفعله عنصراً في التجريم، وهنا سوف يظل عنصر التخصيص مفقوداً لا بد من البحث عنه، ولكن بين العناصر النفسية، لأنه لا بد أن يكون كذلك حتى يمكن إدخاله في القصد الجنائي، ونعتقد بأن هذا العنصر إنما هو الباعث فقط، الذي هو مجرد التصور الذهني والتعلق العاطفي بالغاية، وهذا هو ما يتمشى مع نصوص القانون التي لا تتطلب إلا مجرد اتجاه النية إلى الغاية المحددة، أي مجرد الرغوب في الوصول إلى غاية محددة، سواء تحصلت بعد ذلك أم لم تتحصل. فيكون مجرد استهدافها، أي الرغوب في تحقيقها كاف لقيام حالة القصد الخاص ما دام ذلك هو الأمر الذي دفع إلى مقارفة الفعل.

ولعل أنصار مذهب الغاية لا يرونها هنا ذات طبيعة موضوعية، لأنهم لا يعنون بها ذات الغاية، أي الهدف الموضوعي البعيد الذي يرغب الشخص في بلوغه، وإنما يعنون بها مجرد انعكاسات هذا الهدف على صفة النفس، أي مجرد تمثل هذه الغاية والرغوب فيها، فيعبرون عن الغاية بالتغير أو عن الهدف بالاستهداف وهذا يعني أنهم يقصدون بلفظ الغاية نفس المعنى الذي نقصده بلفظ الباعث و الدليل على هذا أنه لم يقل أحد من أنصار مذهب الغاية أن توافرها أمر لازم لقيام الجريمة، إذ يكتفون جميعاً بمجرد انصراف ذهن الفاعل إليها، أي بمجرد إدراكه لها ورغوبه فيها، ولا شك أن الاكتفاء بهذا

القدر من المعنويات هو إنكار لدور الغاية من حيث كونها هدفاً موضوعياً، واكتفاء بالباعث المتجه إليها

ونجد في التقسيم السابق للغاية إلى غاية للفعل وغاية للشخص ما يساعد على توضيح الفكرة، فغاية الفعل هي العدوان على المصلحة المحمية، وهذه ذات طبيعة موضوعية بحتة، وهي موضع تجريم لكونها ترادف النتيجة الإجرامية وغاية الشخص كذلك من حيث الطبيعة، فهي الزواج أو الشراء أو الأداء، إلا أنها لا تدخل دائرة التجريم لكونها، في ذاتها ليست بذات الضرر ومع ذلك فلا يجوز إلصاق أي من الغايتين بعناصر القصد الجنائي، إذ الاختلاف بين الأمرين شديد الوضوح، ولكن إدراك الغاية الأخيرة، أي غاية الشخص ذهنياً والتعلق بها عاطفياً هو ما يمكن اعتباره عنصر التخصيص، ونعتقد بأن هذا هو المعنى الذي يقصده أنصار نظرية الغاية، وهو ما نطلق عليه الباعث .

الفرع الثاني: تحديد صفة الباعث المعتبر في القصد الخاص:

نعتقد بأن اتخاذ الباعث عنصراً في القصد الجنائي في صورة قصد خاص هو خروج على القاعدة المألوفة التي تقتضي بأن الباعث لا قيمة له في نشوء المسؤولية الجنائية. كما نعتقد بأن هذا الخروج هو الاستثناء الذي تشير إليه كثير من النصوص القانونية في معرض حديثها عن القصد الجنائي أو قيام المسؤولية الجنائية، حيث تشير إلى أن لا يعتد بالباعث في توافر القصد، وفي قيام المسؤولية الجنائية إلا في الأحوال التي يعينها القانون[٢٧].

وهذا الاستثناء إنما يحدده النص، وهو الذي يضبط نوع الباعث المعنى وصفته، فإذا توافرت تلك الصفة – التي قد تختلف الألفاظ المعبرة عنها من حالة إلى أخرى – فقد توافر المطلوب، ولا يهم بعد ذلك أن تكون هناك بواعث أخرى تقف بجانب الباعث الأساسي، لأنها ليست هي المعنية ولا يتوقع منها خطر ما.

والباعث الذي يحدده النص يختلف من جريمة إلى أخرى، بحسب نوع المصلحة التي تمثل الجريمة عدواناً عليها. ويرى المشرع أن نوعاً من البواعث لو توافر في حالة معينة، فإنه سيكون مصدراً خطراً لكونه يرمي إلى غاية معينة مرغوب فيها، فيجعل توافره دليلاً علي توافر حالة الخطر، فالقصد الجنائي الخاص يتضمن قصد شخص خاص لتحقيق النتيجة الموصوفة قانوناً، ويمكن الاستدلال عن القصد الجنائي الخاص ببعض المصطلحات التي استخدمها المشرع في القانون مثل " القصد، سوء القصد، علم، قصد الغش " وبعدم تحقق ذلك القصد الجنائي الخاص لا تقوم الجريمة ولو أخذنا مثال لذلك " نجد أن جريمة السرقة العادية والنهب، وخيانة الأمانة والاحتيال "[٢٨]، لا تقوم تلك الجرائم إلا إذا كان القصد الجنائي. للجاني قصداً خاصاً وهو أن يأخذ المال بسوء قصد[٢٩]، وهذا ما أشار إليه المشرع في المادة (١٥) من القانون الجنائي الحالي.

بينما لا تتوافر تلك الحالة إذا كان الفعل قد تم استجابة لباعث آخر، فالذي يسعى للحصول على سر من أسرار الدفاع – مثلاً – بنية إفشائه لدولة أجنبية، يتوافر في حقه الباعث المعنى، وهو الرغبة في الإفشاء لجهة معينة هي " الدولة الأجنبية " دون غيرها، فتكون هذه الرغبة مصدر خطر في نظر المشرع لكونها قد تفضي – بحسب مآل الأمور – إلى الإفشاء حقيقة – ومن ناحية أخرى فإنه حتى لو توافرت بواعث أخرى، وكانت ذات خطر عظيم، وثبت أنها الدافع إلى السلوك المكون لماديات الجريمة إلا أن المشرع لا يهتم بها، فإنه لا مجال للتعويل عليها في بناء القصد الخاص في تلك الجريمة، وقد يعول عليها في قيام القصد في جريمة أخرى إذا جعلها سبب لذلك، فالذي يحصل على السر المذكور في المثال الأول ولكن لا يسلمه أو يفشيه لدولة أجنبية وإنما يساعد به حزباً سياسياً وطنياً يسعى للاستيلاء على السلطة بالقوة، فإنه لا تقوم بفعله ذلك جريمة انتهاك أسرار الدفاع المنصوص عليها في المادة ٥٥، ٥٦ من القانون الجنائي الحالي لسـ١٩٩١نة وقد تقوم به جريمة أخرى إذا نص على ذلك القانون .

ومن المعلوم أن الشخص الذي يرتكب الجريمة قد تكون له رغبة أخرى تنصرف إلى غاية أبعد، كالرغبة في الحصول على مكافأة أو مزية من الدولة التي يسلم إليها السر الذي حصل عليه، وكالرغبة في الاضرار بالدولة صاحبة السر أو الانتقام منها، إلى غير ذلك من الرغبات ولكن لا أهمية لأية رغبة أخرى غير تلك التي حددها القانون، لعدم اشتمالها في ذاتها على خطر، ولأن دورها سيكون متأخراً، وربما تنفرد وتسيطر على الإرادة في لحظة لاحقة أي عند القيام بعملية الإفشاء أو التسليم، وهكذا يقال في بقية الحالات التي اعتد فيها القانون بالقصد الخاص .

خاتمـــــــة

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات :

أولاً: النتائج:

١- اتضح من العرض السابق لوضع الباعث من حيث علاقته بالقصد الجنائي أن التطابق قائم بين الشريعة والقانون في هذا الصدد، إذ يتوافر القصد الجنائي في كل منها – بحسب الأمر – دون اعتبار لقيمة الباعث أو صفته.

٢- كما اتضح من استعراض وضع الباعث من حيث كونه شرطاً لبناء صفة الخصوصية التي قد تلحق القصد الجنائي في حالات معينة أن التطابق قائم كذلك بين الشريعة والقانون على سبيل الإجمال، ويعتبر الوضع الذي وصل إليه الباعث – في حالته المشار إليها – من أعظم الإنجازات التي أحرزها الفكر القانوني الحديث، في حين أن الشريعة الإسلامية قد استقرت عليه منذ عهد بعيد .

٣- كما أن التعويل على النيات المضمرة في مجال التجريم هو أمر حديث العهد، كذلك وقد أوحت به الضرورة العملية.

ثانياً :التوصيات:

١. الاهتمام بالتنشئة الاجتماعية على أساس من تعاليم الدين هي أهم العوامل التي تملك بناء مجتمع فاضل تشيع فيه الفضيلة وتحارب فيه الرذيلة، إذ ليس شيء كالإيمان يورث القناعة والتقوى والحب والإيثار، وأن أمة تخلت عن دينها وتعاليمه فهي أمة تنجرف إلى هاوية الضياع، وإن قوماً يسعون إلى محاربة ظاهرة التدين لَهُمُ قوم يقومون بإعلان الحرب على الأمة كلها.

٢. فقد ثبت بما لا يدع مجالاً للشك بأن استخدام العقوبات الشرعية من قصاص وحدود هو أسلوب يسهم كثيراً في محاربة الظاهرة الإجرامية التي أخذت مشاكلها تزداد تفاقماً يوماً بعد يوم، وإن إعلان الحرب على هذه الظاهرة الخطيرة دون اللجوء إلى العقوبات الشرعية هو أمر غير موفق ولا يؤتي ثماره.

٣. كذلك إن مراعاة أمر العدالة والإصلاح تجعل الاهتمام بالباعث يحوز مكاناً مرموقاً بين العوامل المؤثرة في العقوبة، فإذا ثبت أن الأمر لا يتحقق إلا بتلك المراعاة فلا بد منها.

المصادر والمراجع

أولاً: المصادر:

١. القران الكريم.

٢. القانون الجنائي السوداني ١٩٩١م.

ثانياً: المراجع:

١. الرازي- الشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار القلم، بيروت- لبنان.

٢. الكاساني ٥٨٧هـ أبو بكر مسعود الكاساني الحنفي - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع- دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.

٣. ابن قدامة الإمام موفق الدين أبو محمد ابن أحمد بن قدامة المتوفى ٦٢٠هـ، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني- دار الفكر العربي للطباعة والنشر طبعة أولى ١٤٠٥هـ-١٩٨٢م بيروت لبنان.

٤. الدسوقي ١٢٣٠هـ شمس الدين محمد بن أحمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير- دار الكتب العلمية- بيروت الطبعة الأولى ١٤١٧هـ-١٩٩٦م

٥. الأنصاري ٩٢٦هـ زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب. وهو شرح على روض الطالب لابن أبي بكر المقري اليمني- المطبعة اليمنية- بالقاهرة ١٣١٣هـ.

٦. محمد بن علي بن محمد الشوكاني ١٢٥٠هـ - نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، مطبعة البابي الحلبي وأولاده بمصر ١٣٩١هـ ١٩٧١م.

٧. ابن حزم ٤٥٦ أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم المحلي، المكتب التجاري للطباعة والتوزيع بيروت-لبنان- طبعة مصححة ومقابلة على عدة مخطوطات ونسخ معتمدة كما قوبلت على النسخة التي حققها الأستاذ الشيخ أحمد محمد شاكر.

٨. عبد القادر عودة- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالوضعي القسم العام- الطبعة الرابعة عشرة ١٤١٩هـ- ١٩٩٥م مؤسسة الرسالة بيروت لبنان. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالوضعي- القسم الخاص الطبعة الرابعة عشرة ١٤١٩هـ- ١٩٩٥م، مؤسسة الرسالة/ بيروت/ لبنان.

٩. د. محمود محمود مصطفى شرح قانون العقوبات القسم العام- دار النهضة العربية، الطبعة الثامنة ١٩٦٩م.

١٠. د. محمد الفاتح إسماعيل القانون الجنائي القسم العام منشورات جامعة السودان المفتوحة الطبعة الأولى ٢٠٠٧م .

١١. أ.د.أحمد على إبراهيم حمو القانون الجنائي السوداني ١٩٩١م معلقاً علية دار جامعة السودان المفتوحة للطباعة والنشر الطبعة ٢٠١٠م .

١٢. د.أحمد عبد العزيز الألفي، شرح قانون العقوبات القسم العام- طبعة ١٩٨٥م.

١٣. د. أسامة الأمير إبراهيم الفكي ود. إبراهيم حسب الرسول البدوي تاي الله شرح القانون الجنائي السوداني القسم العام مطابع السودان للعملة الطبعة الأولى ٢٠٠٨م.

١٤. د.الطيب زين العابدين- القانون الجنائي السوداني ١٩٩١م الطبعة الأولى ١٤١٢هـ- ١٩٩١، إسلام أباد، باكستان.

١٥. د. فتوح عبدالله الشاذلي – شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ٢٠٠١م .

١٦. د. محمد محي الدين عوض. قانون العقوبات السوداني معلقاً عليه- مطبعة جامعة القاهرة فرع الخرطوم-١٩٧٩م.

١٧. د. محمود نجيب حسني- قانون العقوبات المصري- دار النهضة العربية ١٩٧٨م.

١٨. يسن عمر يوسف – الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية الطبعة الأولى ٢٠٠٢م – التاكا للطباعة والنشر – الخرطوم .

١٩. د. السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات –طبعة ١٩٦٢م.

٢٠. د. رؤوف عبيد أصول علم الإجرام والعقاب الطبعة الخامسة دار الفكر العربي القاهرة.

ثالثاً: المجلات:

١. مجلة الأحكام القضائية منذ عام ١٩٥٠م- ٢٠٠٧م .