نقص الإدراك وأثره
في المسئولية الجنائية
دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

دكتور

أحمد حسني طه

أستاذ القانون الجنائي

ووكيل كلية الشريعة والقانون

جامعة الأزهر

تفهنا الاشراف - الدقهلية

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة البحث

الحمد لله الذي أرسل رسوله بالحق والهدي المبين ، وجعله خاتم الأنبياء وسيد المرسلين ، وأشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله بلغ الرسالة وأدي الأمانة ، فصلاة الله وسلامه عليه وعلي آله وصحبه الذين ساروا علي هديه وآمنوا به إلي يوم الدين.

"" وبعد ""

فإن الله سبحانه وتعالي أرسل رسله مبشرين ومنذرين ، ليبلغوا رسالته ، قال تعالي : ﴿يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَّغْتَ رِسَالَتَهُ وَاللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ النَّاسِ إِنَّ اللَّهَ لا يَهْدِي الْقَوْمَ الْكَافِرِينَ﴾[1] وقال تعالي : ﴿ رُسُلاً مُبَشِّرِينَ وَمُنْذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ وَكَانَ اللَّهُ عَزِيزاً حَكِيماً ﴾[2].

وإذا كان الإنسان مخلوقاً له غرائزه وشهواته التي يمكن أن يكون بها مصدر اعتداء علي الغير ، فإن الله خصَّه بالعقل ، الذي يمثل دائماً الجانب المانع من الاعتداء علي الغير ، إذ به يستطيع تبيان الخير والشر ، ويدرك كنه عمله ، ولذا فإن الله سبحانه وتعالي لم يخاطب من انعدم عقله ولم يجعله أهلاً للمسئولية الجنائية .

---

(1) المائدة آية رقم ٦٧ .
(2) النساء آية رقم ١٦٥ .

ولذا يقول الرسول ﷺ " رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتي يستيقظ وعن الصبي حتي يحتلم ، وعن المجنون حتي يفيق "[1].

ولمـــا كـــان الفرد حقيقة اجتماعية ، كان لزاماً أن تتجه إليه الأحكام الشـــرعية والقوانين الوضعية لضمان أمنه وحريته وسلامته . من أجل ذلك ، نجـــد القوانين قاطبة – شرعية ووضعية – ترسم للإنسان في ممارسة سلوكه قواعـــد معينة ، وحدوداً واضحة لا يتعدّاهاوإلا حق عليه العقاب والمساءلة ، إنمـــا راعت القوانين درجة الإدراك والاختيار لدي الجاني عند إرتكاب الفعل الإجـــرامي ، فـــليس من المعقول أن تعامل الطفل أو الصغير أو المجنون ، معامـــلة الإنســـان الكـــبير البالغ العاقل . ولما كان العقاب يتناسب وخطورة الجـــريمة ، وفي ذلك إحساس بالشعور والعدالة وإرضاء للمجتمع ، وتحقيق لمبدأ العدالة.

لـــذا كـــان نقـــص الإدراك مـــن الأعذار العامة التي تخفف من أثر المســـئولية الجـــنائية في حالة ارتكاب الصغير جناية وذلك علي النحو الذي تحدده المادة ١١١ ، ١١٢ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ .

وذلـــك بقصد حماية المجتمع من جنوح الأحداث ، ومساعدة الأحداث الجانحين اجتماعياً للنهوضبهم وإعادة ترتيبهم بما يكفل تكيفهم الاجتماعي .

---

[1] سنن البيهقي جـ٦ ص ٥٧ .

ولذا يشتمل هذا البحث علي ثلاثة فصول:

الفصل الأول : حقيقة الإدراك وانواعه في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

ويشتمل علي ثلاثة مباحث:

المبحث الأول : حقيقة الإدراك ومراحله في الفقه الإسلامي .

ويشتمل علي مطلبين:

المطلب الأول : حقيقة الإدراك في الفقه الإسلامي .

المطلب الثاني : مراحل الإدراك في الفقه الإسلامي .

المبحث الثاني : حقيقة الإدراك ومراحله في القانون الوضعي.

ويشتمل علي مطلبين :-

المطلب الأول : حقيقة الإدراك في القانون الوضعي .

المطلب الثاني : مراحل الإدراك في القانون الوضعي.

المبحث الثالث : موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

الفصل الثاني : المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

ويشتمل علي ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في الفقه الإسلامي

ويشتمل علي مطلبين :

المطلب الأول : التعريف بالمسئولية الجنائية وأركانها في الفقه الإسلامي .

ويشتمل علي فرعين:

الفرع الأول: التعريف بالمسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي .

الفرع الثاني : أركان المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي .

المطلب الثاني : المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني : المسئولية الجنائية وعلاقتها في القانون الوضعي.

ويشتمل علي مطلبين:

المطلب الأول : التعريف بالمسئولية الجنائية في القانون الوضعي.

ويشتمل على مطلبين :

المطلب الثاني : العلاقة بين المسئولية الجنائية والإدراك في القانون الوضعي.

المبحث الثالث : موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

الفصل الثالث : نقص الإدراك وأثره في المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

ويشتمل علي ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : نقص الإدراك وأثره في المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول : نقص الإدراك وأثره في جرائم القتل.

المطلب الثاني : نقص الإدراك وأثره في جرائم الحدود.

المبحث الثاني : نقص الإدراك واثره في المسئولية الجنائية في القانون الوضعي.

المبحث الثالث : موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

الخاتمة.

الفصل الأول

حقيقة الإدراك وانواعه
في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول :

حقيقة الإدراك ومراحله في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني :

حقيقة الإدراك ومراحله في القانون الجنائي.

المبحث الثالث :

موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي .

المبحث الأول

حقيقة الإدراك ومراحله في الفقه الإسلامي

وفيه مطلبان :

المطلب الأول :

حقيقة الإدراك فى الفقه الإسلامى .

المطلب الثانى :

مراحل الإدراك فى الفقه الإسلامى .

المطلب الأول

حقيقة الإدراك فى الفقه الإسلامى

الإدراك معناه فى اللغة معناه النضج وبلوغ الحلم ولحوق الشئ يقال : أدرك الثمر نضج . وأدرك الصبى أى بلغ الحلم وأدرك الشئ أى لحقه وبلغه وناله ويقال أدرك الشئ ببصره أى رآه وأدرك المعنى بعقله أى فهمه .

والمراد به هنا بلوغ الصبى سن التكليف .

وهو ما يعبر عنه الفقهاء بالأهلية التى هى صلاحية الشخص للخطاب الذى يطلب الفعل أو الإمتناع عنه ويرتب عقوبة على من يخالف هذا التكليف. **وهى نوعان : أهلية الوجوب وأهلية الأداء .**

أما أهلية الوجوب فتتمثل فى تقرير حقوق لشخص وواجبات جنائية عليه .

ومعـــنى هـــذا إلتزام الشخص بالأوامر والنواهى التى يتناولها الحكم التكـــليفى أى يلتزم فى تصرفاته بما يطلب منه فى الحكم لا فرق فى ذلك بين الفعل والكف

وهذه الأهلية تثبت لكل إنسان من يوم ولادته وتستمر معه طيلة حياته فهى ثابتة لكل آدمى على قيد الحياة ومن ثم فهذه الأهلية تثبت للإنسان بولادته وقـــد ثبت له قبل ولادته فى حدود معينة . فالجنين بإعتباره جزء من أمه من وجه ، حسا وحكما .

أمـــا حســـا فلأنـــه ينـــتقل بانتقالها ، ويقر بقرارها كأنه عضو من أعضائها، وأما حكما فلأنه يعتق بعتقها ، ويرق برقها ، ويدخل فى البيع تبعا لبيعها ، ثم هو نفس منفصل أى إنسان مستقل بنفسه من جهة التفرد بالحياة .

مـــن أجل هذا لم يجعل الشارع الحكيم له أهلية وجوب الحقوق ، والتحمل بالإلتزامات ، وإنما جعل له ذمة صالحة للوجوب له فقط رحمة من الشارع به فـــأوجب له الحق فى ثبوت النسب من أبيه ، وفى الميراث من مورثه ، وفى استحقاق ما أوصى له به[1]

أمـــا أهـــلية الأداء فهى عبارة عن صلاحية الشخص للقيام بالأعمال والتصرفات التى تقررت له بمقتضى أهلية الوجوب بإعتبار أن المقصود منها الأداء لأنـــه لا فائدة من الوجوب إذا لم يكن هناك أداء فالشخص لا يتقرر له من هذه الحقوق والإلتزامات إلا ما يصلح لأدائه .[2]

وإذا كـــانت أهلية الوجوب قد قررت له هذه الحقوق والإلتزامات فإن أهلية الأداء تقرر صلاحيته للقيام بالأعمال والتصرفات التـــى تقـــررت لـــه بمقتضى والتى يقررها الحكم الشرعى .[3]

ومـــن ثـــم فهذه الأهلية تستلزم بالإضافة إلى الإنسانية العقل بإعتباره أثرا من أثاره .

ومن خلال ما تقدم يمكن القول بأن توافر أهليتى الوجوب والأداء أمر لازم لتحقق الأهلية الجنائية فى الشخص وتوافرهما يقتضى توافر الأهلية الجنائية . ومن ثم فإن اجتماعهما هو الأصل والإستثناء هو الإنفصال وهذا لا يتحقق فى الشـــريعة الإســـلامية إلا بوجود عارض يمنع من توجيه الخطاب الدينى إلى الشخص .[4]

---

(١) المعجم الوجيز ، ص٢٢٦ .

(٢) انظر كشف الأسرار على أصول فخر الإسلام - للبزدوى - طبعة دار الكتاب العربى جـ٤ ص٢٢٩ ، التقرير والتحبير للكمال بن الهمام جـ٢ ص١٦٥ .

(٣) التقرير والتحبير - لكمال بن الهمام جـ٢ ص١٧٠ .

(٤) د/ محمد سلام مدكور - مباحث الحكم عند الأصوليين ص٢٥٢ وما بعدها .

المطلب الثانى
مراحل الإدراك فى الفقة الإسلامى

المراحل التى يمر بها الإنسان فى حياته هى مراحل ثلاثة :

المرحلة الأولى : *مرحلة إنعدام الإدراك* :

عديم الإدراك هو الذى لا يفهم البيع والشراء أى الذى لا يعلم كون البيع سالبا للملك والشراء جالبا له ولا يميز بين الغبن الفاحش ولا الغبن اليسير[1] .

وهذه المرحلة تبدأ منذ ولادة الإنسان وتستمر حتى بلوغه سن السابعة وفى هذا الدور تثبت للصبى أهلية الوجوب الكاملة[2] بحيث يكون الصبى أهلا لأن تثبت له الحقوق وتلزمه الواجبات .

ونظرا لكونه ضعيف البنية قاصر العقل فقد اقتضت حكمة الله وعنايته بخلقه ألا يكون مكلفا بأداء شئ بنفسه وألا يؤاخذ مؤاخذة بدنية على تصرفاته القولية والعقلية وألا يتحمل مسئولية عن تصرفات غيره كما أن التزاماته لايعتد بها ولا يعول عليها لعدم صحتها منه كما أن عقوده التى يقبلها لا يلزمه نفاذها [3]

المرحلة الثانية : *مرحلة نقص الإدراك* :

تبدأ هذه المرحلة بتجاوز الصبى سن السابعة وتنتهى بالبلوغ الذى هو أساس الأهلية . والصبى فى هذه المرحلة يسمى بالصبى المميز .

---

(1) مجلة الأحكام العدلية ، مادة ٢٤٣ .
(2) الجريمة والعقوبة لأبى زهرة ،ص٤٦٢ .
(3) الشرح الكبير جـ٣ ص ٢٩٤ .

ويرجع اختيار الفقهاء سن السابعة لأنه يكون سن التميز ما روى عن عمـــرو بـــن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال ﷺ " مروا صبيانكم بالصلاة لسبع سنين واضربوهم عليها لعشر سنين وفرقوا بينهم وفى المضاجع"[1] فقد أفاد هذا الحديث أن الصبى إذا بلغ سبع سنين اعتبر مميزا وإلا لم يكن لأمره وحـــثه ﷺ عـــلى تعليم الصبيان الصلاة معنى وكان كلامه لغوا لذا أفاد هذا الحديـــث أن ســـن التمييز هو سن السابعة لأنه لا يتوجه هذا الخطاب لمن لا يعقل ولا يميز أصلا .

وفى هذه المرحلة لا يكون الشخص أهلا للتكاليف الجنائية[2]

ومن ثم فلا يسأل جنائيا عن فعله فلا يقتص منه إذا قتل ولا يقام عليه الحد إذا سرق أو شرب الخمر ونحو ذلك ولكن يمكن توقيع عقوبات تأديبية أو تقويمية وهى ما يمكن أن تقابل التدابير الإحتزارية فى القوانين المعاصرة .

أما تصرفاته المالية فإنها تكون على النحو التالى :

١- التصـــرفات الـــنافعة له نفعـــا محضـــا : مثل قبول الهبة والوصية فهى صحيحة من غير توقف على إجازة الولى .

٢- التصـــرفات الضـــارة ضـــررا محضا : كالهبة والوصية ونحوهما فهذه التصرفات غير صحيحة منه .

٣- التصـــرفات الدائرة بين النفع والضر : وذلك مثل بيع الصبى وإجارته أو نكاحـــه وسائر الأمور التى تحتمل الربح والخسارة فهذه الأمور ونحوها موقوفة على إجازة الأولى لنقص الأهلية فى حقه [3] .

---

(١) رواه أحمد فى مسنده جـ٦ص٢٤٣،٢٤٢ ص٢٩٥ رقم ٦٦٨٩ ،٦٧٥٦ .

(٢) سيأتى تفصيل أثر نقص الإدراك فى المسئولية الجنائية فى الفصل الثالث .

(٣) المقدمات الممهداب - لإبن رشد الجد جـ١ ص٤ .

المرحلة الثالثة : *مرحلة الإدراك الكامل* :

وتبدأ هذه المرحلة ببلوغ الشخص سن الرشد وفى هذه المرحلة يكون الشخص أهلا لتحمل المسئولية عن الجرائم التى يرتكبها.

والبلوغ فى اللغة : هو الوصول والإدراك يقال بلغ المكان إذا وصل إليه وبلغ الغلام أى أدرك [1] .

وفى الإصطلاح : هو إنتهاء حد الصغر [2] .

ويحصل البلوغ بعلامات وأمارات هى :

(أ) العلامات المشتركة بين الذكر والأنثى وهى خروج المنى والإنبات والسن

١- خروج المنى (الإحتلام) :

اتفق الفقهاء[3] على اعتبار الإحتلام أمارة من أمارات البلوغ واستدلوا على ذلك بما يلى :

أولا : من الكتاب :

١- قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلاثَ مَرَّاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُمْ مِنَ الظَّهِيرَةِ وَمِنْ بَعْدِ صَلاةِ الْعِشَاءِ ثَلاثُ عَوْرَاتٍ لَكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَّافُونَ عَلَيْكُمْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ الْآيَاتِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ) [4]

---

(١) مختار الصحاح ص٦٣ ، لسان العرب طـ، ص٣٤٥ وما بعدها .

(٢) مواهب الجليل ، جـ٥ص٥٩ ، حاشية ابن عابدين ، جـ٥ ص٩٧ ، بداية المجتهد ،ص ٢٧٩ / ٢٨٠ .

(٣) المغنى جـ٥ص١٤١ .

(٤) سورة النور الآية ٥٨ .

٢- وقولـــه تعالى : (وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ)[١]

وجه الدلالة :

أن الله ﷻ خاطب من بلغ الحلم بوجوب الإستئذان وهذا الخطاب دليل التكـــليف الذى هو البلوغ والعقل لأن الخطاب التكليفى لا يتوجه لمن لم يبلغ هذه السن .

ثانيا : *من السنـــة* :

١- ما روى عن على كرم الله وجهه أن النبى ﷺ قال : "رفع القلم عن ثلاث عـــن الـــنائم حـــتى يستيقظ وعن الغلام حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق".[٢]

٢- ما روى أن أم سليم قالت يا رسول الله هل على المرأة من غسل إذا هى احتـــلمت قـــال نعم إذا رأت الماء فقالت أم سلمة وتحتلم المرأة فقال ﷺ تربت يداك فيم يشبهها ولدها" .[٣]

وجه الدلالة :

أفاد الحديثان السابقان أن الإحتلام أمارة البلوغ لكل من الرجل والمرأة .

ثالثا : *الإجمـــاع* :

قال ابن قدامة : "إن الإجماع منعقد على أن الفرائض والأحكام تجب على المحتلم " .[٤]

---

(١) سورة النور الآية ٥٩ .

(٢) سنن البيهقى الكبرى ،جـ٦ص٥٧ .

(٣) رواه البخارى - فتح البارى جـ١ص٤٦٢ كتاب الغسل ، رواه مسلم جـ٣ ص٢٢٣ كتاب الحيض باب وجوب الغسل على المرأة بخروج المنى .

(٤) المغنى جـ٥ ص ١١٤ .

٢- *الإنبـــات* :

ذهب المالكية والحنابلة[١] إلى أن الإنبات علامة من علامات البلوغ ، واستدلوا على ذلك بما يلى :

١- بما روى عن عطية القرظى قال : كنت سبى قريظة فكانوا ينظرون فمن أنبت الشعر قتل ومن لم ينبت الشعر فلم يقتل وكنت ممن لم ينبت .[٢]

٢- ما روى عنه أيضا قال عرضت على رسول الله ﷺ يوم قريظة فشكوا فى وأمر رسول الله ﷺ أن ينظروا إلى هل أنبت فنظرا إلى فلم يجدونى أنبت فخلى عنى وألحقت بالسبى[٣] .

فقـــد أفـــاد هذان الحديثان أن الإنبات علامة من علامات البلوغ وذهب الشافعية إلى أن الإنبات يعتبر فى بلوغ الكافر دون المسلم واستدلوا على ذلك بما يلى:

١- القيـــاس على اللحية فكما أن إنبات شعر اللحية لا يدل على البلوغ فكذلك إنبات شعر البدن لا يدل على البلوغ بل الأولى اعتبار اللحية علامة من علامات البلوغ ولم يقل بذلك أحد .

٢- إن الـــنظر إلى الـــلحية ليس فيه محظور بخلاف العانة فإنه إما أن ينظر إليها أو يمسها وهذا حرام فإذا لم تكن اللحية دليلا على البلوغ فالعانة من باب أولى .[٤]

---

(١) حاشية الدسوقى جـ٣ ص٢٩٣ ، المغنى جـ٥ ص ١٤١ وما بعدها .
(٢) رواه أبو داود جـ٤ص٨٨٣ كتاب الحدود ، باب فى الغلام يصيب الحد ، الترمذى جـ٣ ص٥٤٧ .
(٣) الترمذى جـ٣ص٥٤٧ - كتاب السير .
(٤) تبيين الحقائق للزيلعى ، جـ٥ص٢٠٣ .

مناقشة هذا الإستدلال :

لا نسـلم لكـم القيـاس على اللحية لأنه قياس مع النص فيكون غير مقـبول . كمـا أن الـنظر إلى العانة لمعرفة البلوغ أمر ضرورى وقواعد الشريعة تقرر أن الضرورات تبيح المحظورات .

الـرأى الراجـح :

يتضـح لنا من خلال ما تقدم رجحان ما ذهب إليه المالكية والحنابلة مـن أن الإنـبات علامـة من علامات البلوغ وما ذهب إليه الشافعية من أن الإنبات يعد دليلا على بلوغ الكافر دون المسلم قول غير مسلم وتفرقة لا دليل عليها فتكون غير مقبولة والله أعلم .

٣- السـن :

لا خلاف بين الفقهاء[١] فى أن السن دليل على البلوغ ولكنهم اختلفوا فى مقداره على ثلاثة آراء :

١- ذهـب أبـو حـنيفة إلى أن الصبى إذا بلغ ثمانى عشرة سنة فقد بلغ أما الجارية فسبع عشرة سنة .[٢]

٢- وذهب الشافعية والحنابلة وأبو يوسف ومحمد إلى أن من بلغ خمس عشرة سنة فقد بلغ .[٣]

٣- ذهب المالكية إلى أن من بلغ ثمانى عشرة سنة فقد بلغ لكن يقدم الإحتلام ثم الإنبات ثم السن وهذا هو المشهور عندهم .[٤]

---

[١] حاشية رد المحتار على الدر المختار ، جـ٥ص١٠٠ ، حاشية الدسوقى جـ٣ ص٢٩٣ ، شرح جلال الدين المحلى على المنهاج جـ٢ص ٣٠٠ ، المغنى جـ٥ ص ١٤٣ .

[٢] بدائع الصنائع جـ٧ ص١٧٢ .

[٣] حاشية قليوبى على المنهاج جـ٢ ص٣٠٠ ، المغنى جـ٥ ص١٤٣ ، بدائع الصنائع جـ٧ ص١٧٢

[٤] حاشية الدسوقى جـ٣ ص٢٩٣ ، مواهب الجليل جـ٥ ص ٩٥ .

الرأي المختار :

يتضح لنا من خلال ما تقدم رجحان ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة ومن نحا نحوهم من أن البلوغ المقدر بالسن هو خمس عشرة سنة عملا بفعل النبى ﷺ مع ابن عمر حيث رده يوم أحد وأجازه يوم الخندق وهو ابن خمس عشرة سنة فدل ذلك على أن هذه هى سن البلوغ المعتبرة والله أعلم .

(ب) العلامات الخاصة بالمرأة :

١- الحيض :

والحيض لغة : السيلان .[١]

وشرعا : عرفة الحنفية بأنه اسم لدم خارج من الرحم لا يعقب الولادة مقدر بقدر معلوم فى وقت معلوم .[٢]

وعرفه الشافعية بأنه الدم الخارج من فرج المرأة على سبيل الصحة من غير سبب الولادة .[٣]

وقد أجمع العلماء على اعتبار الحيض علامة من علامات البلوغ بالنسبة للمرأة ، وقد أيد هذا الإجماع الإمام الشوكانى وابن حجر .[٤]

٢- الحبل :

وهو أيضا من العلامات الخاصة بالأنثى الدالة على البلوغ كما أن الإحبال خاص بالذكر قال تعالى : (فَلْيَنْظُرِ الْأِنْسَانُ مِمَّ خُلِقَ خُلِقَ مِنْ مَاءٍ دَافِقٍ يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ).[٥]

---

(١) لسان العرب جـ٢ ص ١٠٧٠ .
(٢) بدائع الصنائع جـ١ ص٣٩ .
(٣) مغنى المحتاج جـ١ ص١٠٨ .
(٤) نيل الأوطار جـ٦ ص٦٢٢ ، فتح البارى جـ٨ ص٢٢٩ .
(٥) سورة الطارق آية ٥-٧ .

هـــذه هى العلامات الشرعية التى تدل على البلوغ فى الفقه الإسلامى إما كلها أو بواحدة منها .

وعـــلى هـــذا فمتى تحقق البلوغ فإن الشخص يكون مسئولا مسئولية جـــنائية عن جميع أفعاله وتوقع عليه جميع العقوبات التى نص عليها الشارع عـــند ارتكابـــه ما يوجبها فإن قتل قتل وإن زنا أو سرق أو شرب الخمر أقيم عليه الحد ما لم يكن ثمة عارض من عوارض الأهلية . والله أعلم .

المبحث الثانى

حقيقة الإدراك ومراحله فى القانون الوضعى

وفيه مطلبان :

المطلب الأول :

حقيقة الإدراك فى القانون الوضعى

المطلب الثانى :

مراحل الإدراك فى القانون الوضعى .

المطلب الأول
حقيقة الإدراك فى القانون الوضعى

أوردت المادة ٦٢ع من قانون العقوبات قاعدة عامة وهى أن لا يكون أهلا لحمل المسئولية من لا يتوافر لديه وقت ارتكاب العمل المكون للجريمة القدر اللازم من الإدراك أو الشعور أو التمييز .[١]

ومن ثم فالإدراك اللازم لإسناد مسئولية الفعل لمرتكبه ومساءلته عنه جنائيا هو ما يعبر عنه بالأهلية الجنائية .

والأهلية الجنائية نوعان :

أهلية الوجوب وأهلية الأداء .

أما أهلية الوجوب فهى التى تقرر للشخص حقوقا وواجبات جنائية تتمثل فى صلاحيته للإلتزام بالحكم الذى تأمر به القاعدة الجنائية .

ومعنى ذلك إلتزامه فى سلوكه ونهجه بالسير وفقا لما تأمر به وتنهى عنه القاعدة الجنائية بالإضافة إلى ذلك فإن هذه الأهلية توجب له الحقوق التى أقرتها القواعد الجنائية باعتبار أن هذا الشخص مخاطب بالتكاليف الجنائية التى توجه إليه هذه الأهلية تثبت للشخص بالولادة وتنتهى بالوفاة[٢].

كما أن هذه الأهلية ليست قاصرة على الإنسان بل تتعداه إلى الجماعات والمنشآت "الشخص المعنوى" التى تكونت لغرض عام ، ولكن يحد من نطاقها فى بعض الحالات ، كما أنها تقيد بالغرض الذى أنشئت من أجله .

---

[١] د. محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام طبعة ١٩٨٨ ص٥١١ .
[٢] د. عبد الحى حجازى - المدخل لدراسة العلوم القانونية ١٩٧٠ ص٣٩١ .

أمـا أهلية الأداء : فهى صلاحية الشخص للقيام بالأفعال والتصرفات التى تثبت له بمقتضى أهلية الوجوب .[1]

ومـــن ثـــم فهذه الأهلية لا تنتج آثارها فى التصرفات والأفعال إلا إذا كان المتصف بها متمتعا بالعقل .

ولذا فإن اتصاف الشخص بأهلية الأداء تجعله صالحا لتكليفه بالخطر الجـــنائى والـــتزامه بالعقوبـــة فى حالة المخالفة وعلى هذا فإن القانون أيضا يستلزم الأهليتين حتى يمكن القول بتوافر الأهلية الجنائية .

التمييز بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء فى القانون :

من خلال العرض السابق يتبين لنا أن أهلية الوجوب يتصور وجودها بدون أهلية الأداء ، فى حين أن أهلية الأداء لا يتصور وجودها بدون أهلية الوجـــوب ، فـــهى دائمـــا مفترضة لأهلية الأداء[2] التى تفترض القدرة على التمييز والإرادة ، وهذان ينموان بمرور الزمن ، ووصول الإنسان إلى مرحلة معينة من عمره بعكس أهلية الوجوب التى تكتسب بمجرد ميلاد الشخص حياً

ومـــن هنا كانت أهلية الوجوب ، تختلف عن أهلية الأداء ، فى أمور نعرضها فيما يلى :

١- أهـــلية الوجـــوب تكتسب بمجرد الميلاد ، وقد تكتسب قبل ذلك ، كما فى الجـــنين ، بعكس أهلية الأداء ، فإنها لا تتوافر إلا فى حق الشخص الذى يبلغ سناً معيناً .

---

(١) د. شفيق شحاته - النظرية العامة للحق ص٧٠ ،د. عبد الحى حجازى - المرجع السابق ص٤٠١ .

(٢) د. محمود جمال الدين زكى - دروس فى مقدمة الدراسات القانونية - طبعة ثانية ١٩٦٩ ص٤٣٩ .

٢- أهـــلية الوجـــوب تبدأ كاملة بمجرد الولادة ، والأصل أنها تبقى ملازمة للشـــخص طـــوال حياتـــه ، فلا تتأثر بعارض من صغر أو آفة عقلية ، بعكس أهلية الأداء التى تتأثر بهذه العوارض ، فيفقد الشخص أهليته ، إذا حدث له عارض يزيل العقل من جنون أو غيره .

٣- إذا كانت أهلية الوجوب تجعل المتصف بها صاحب حق أو مدينا بالتزام فـــإن أهلية الأداء تقرر - للمتصف بها - الصلاحية للقيام بما يكسبه من الحقوق أو يحمله بالإلتزامات . وعلى هذا فالشخص الذى يثبت له الحق ، بمقتضـــى أهلية الوجوب ، لا يستطيع أن يباشر نشاطه العادى إلا عن طريق أهلية الأداء . ومؤدى هذا أن الشخص الذى ليس أهلا للأداء ، لا يســـتطيع بمفـــرده أن يخـــرج مـــن الوضع الذى ثبت له بمقتضى أهلية الوجوب .

٤- عدم أهلية الوجوب وفقدها لا علاج له ، وليس فى الإمكان إحلال شخص محل آخر ، ومن أجل ذلك لا يوجد عدم أهلية وجوب كلى ، إلا فى حالات نادرة ، لأنه يؤدى إلى القضاء على الشخصية ذاتها ومحوها ، بخلاف عدم أهلية الأداء ، فإنه من الممكن علاجه فى بعض الحالات ، إذ يقوم النائب مقام عديم الأهلية في ممارسة بعض الحقوق والوفاء ببعض الإلتزامات[1] .

---

[1] د/ عبد الحي حجازي - مرجع سابق ص ٤٠٧ .

المطلب الثانى

مراحل الإدراك فى القانون الوضعى

الإنسان في حياته يمر بثلاث مراحل:

المرحلة الأولي : مرحلـــة انعـــدام الإدارك.

المرحلة الثانية : مرحلـــة الإدراك الناقـص .

المرحلة الثالث : مرحلـــة الإدراك الكامـــل .

المرحلة الأولي : مرحلـــة انعـــدام الإدارك.

قسم الشرع الأحداث إلي طائفتين : الأولي وهم الأحداث الذين لم يتجاوزوا سن الخامسة عشرة وهؤلاء اعتبرهم المشرّع عديمي الأهلية الجنائية كلية فيما يرتكبونه من أفعال تتدرج تحت نطاق التجريم.

ومن ثم بناء علي ذلك لا يجوز توقيع أية عقوبة عليهم بالنسبة لما يرتكبونه من جرائم عدا عقوبة المصادرة وإغلاق المحل[1] .

وقد نصت علي ذلك المادة ١٠١ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ فقضت بأنه "فيما عدا المصادرة وإغلاق المحال لا يحكم علي هذا الطفل الذي لا تجاوز سنه خمس عشرة سنة[2] ويرتكب جريمة أية عقوبة أو تدبير مما نص عليه في قانون العقوبات وإنما يحكم عليه بأحد التدابير الآتية:

---

[1] د/ مأمون سلامة ، قانون العقوبات القسم العام ١٩٩١ ص٣٠٣ ، د/ سامح السيد جاد - مبادىء قانون العقوبات ١٩٨٧ ص٣٩٨ ، ص٤٩٨ .

[2] إن رفع سن الأهلية الكامل إلي خمس عشرة سنة هو أمر يتفق والنظرة العلمية للقواعد التي تحكم تكوين الشخصية فقبل هذا السن تكون الشخصية في مرحلة التكوين بحيث تكون قدرة الشخص علي الإدراك والاختيار ليست بالمستوي الذي يتطلبه قانون العقوبات للأهلية الجنائية اللازمة لتوقيع العقاب وتحقيق وظيفة العقوبة في الردع والزجر كما أن

١- التوبيخ .

٢- التسليم .

٣- الالحاق بالتدريب المهني.

٤- الإلزام بواجبات معينة.

٥- الاختبار القضائي.

٦- الإيداع في إحدي مؤسسات الرعاية الاجتماعية.

٧- الإيداع في إحدي المستشفيات المتخصصة.

المرحلة الثانية : مرحلـــة نقـــص الإدراك[١] :

وناقصوا الإدراك هم الطائفة الثانية من الأحداث الذين نص عليهم المشرِّع في قانون الأحداث.

وهم الذين بلغوا الخامسة عشرة ولم يتجاوزوا الثامنة عشرة من عمرهم وهؤلاء قد افترض المشرِّع المصري بالنسبة لهم توافر الأهلية الجنائية وإن كان يقرر عذراً مخففاً وجوبياً إذا كانت الجريمة المرتكبة جنائية [٢] وذلك أن الفتي في هذه المرحلة لم يكتمل له إدراك الرجال مما يسوغ إيثاره بمعاملة خاصة وتحقيقاً لذلك نصت الفقرة الأولي من المادة ١١١ من قانون الطفل ، إذا ارتكب الطفل الذي بلغت سنه خمس عشرة سنة ولم تبلغ

= توقيع العقوبة في هذه السن يكون له مضاره التي تفوق منافعه إذ يحول دون التكوين السليم للشخصية الاجتماعية . د/ مأمون سلامة السابق ص٣٠٤، د/سامح السيد جاد - المرجع السابق ص٥٧٣،٣٩٩ .

[١] سيأتي في الفصل الثالث بيان أثر نقص الإدراك علي المسئولية الجنائية.

[٢] د/محمود مصطفي ، المرجع السابق ص٥٤٣ وما بعدها.

ست عشرة سنة جريمة عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد[1] أو المشدد يحكم عليه بالسجن ، وإذا كانت الجريمة عقوبتها السجن يحكم عليه بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة شهور " .

ونصت المادة ١١٢ من هذا القانون علي أنه " لا يحكم بالإعدام ولا بالسجن المؤبد أو المشدد علي المتهم الذي زاد سنه علي ست عشرة سنة ميلادية ، ولم يبلغ الثامنة عشر سنة ميلادية كاملة وقت إرتكابه الجريمة ".

وفي هذه الحالة إذا ارتكب المتهم جريمة عقوبتها الإعدام يحكم عليه بالسجن لمدة لا تقل عن عشر سنوات ، وإذا كانت الجريمة عقوبتها السجن المؤبد يحكم عليه بالسجن الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات وإذا كانت الجريمة عقوبتها السجن المشدد يحكم عليه بالسجن . ولا تخل الأحكام السابقة بسلطة المحكمة في تطبيق أحكام المادة (١٧) من قانون العقوبات في الحدود المسموح بتطبيقها قانوناً علي الجريمة التي وقعت من المتهم.

المرحلة الثالثة : مرحلـــة تكامـــل الإدراك:

وهذه المرحلة هي يكون فيها الشخص كامل الأهلية الجنائية وهي تبدأ ببلوغه ثمانية عشر عاماً تلك السن التي يصير فيها أهلاً لتوقيع العقوبات عليه كاملة.

وتختلف الكثير من الدول في الحد الأدني لسن الأهلية الجنائية وهي تتراوح بين ثمانية عشر عاماً أو أقل قليلاً[2] .

---

(١) ألغيت هاتان العقوبتان واستبدلتا بالسجن المؤبد والمشدد بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص٣٠٤/٣٠٥، د/ محمود مصطفي ، المرجع السابق ص٥٤٢/٥٤٤، د/سامح جاد ـ المرجع السابق ص ٣٩٨ ، ٤٩٨ .

وقد حددها القانون المصري في قانون الأحداث بثمانية عشر عاماً حيث يفترض أن الشخص في هذه السن كملت مداركه وتم نضجه وصار أهلاً لتمييز الخير من الشر .

ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة فمتي بلغ أحدهما هذه السن صار أهلاً لتحمل المسئولية عن تصرفاته وأفعاله[1] .

فالأنوثة بذاتها لا تنقص من الإدراك أو الاختيار وبذلك لا تكون سبباً لتخفيف العقاب[2] .

اختلاف سن الرشد الجنائي عن سن الرشد المدني[3] :

إذا كان قانون الأحداث قد حدد سن الأهلية الجنائية للشخص بثمانية عشر عاماً فإنه بذلك يقل عن سن الرشد المدني الذي يحدده القانون بإحدي وعشرين سنة ولعل ذلك يرجع إلي أن البلوغ الجنائي ينبني علي إدراك الخير والشر والواجب والمحرم وهذا يكفي فيه التمييز وحرية الاختيار.

---

[1] بعض القوانين تفرق بين الرجل والمرأة في سن الأهلية كما هو الحال في بعض ولايات الولايات المتحدة الأمريكية ويعللون ذلك بأن المرأة أكثر استجابة لعواطفها وخضوعها للمؤثرات فضلاً عن أنها أقل منه إحتمالا.
د/مصطفي السعيد ، الأحكام العامة لقانون العقوبات ص٤٨٦.

[2] د/نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات - القسم العام طبعة ١٩٨٨ ص٩٦٦ .

[3] ينتقد البعض هذه التفرقة التي ليس لها ما يبررها إلا تسلط فكرة حق المجتمع في الانتقام من الجاني علي واضعي القانون فكلما أرادوا تخفيف وطأة هذا الحق بالنسبة للحدث جعلوا التخفيف في أضيق الحدود ولم يروا ثمة ضرورة بين الرشد المدني والجنائي . والحق أن هذا كلام غير سليم لأن الإنسان في المعاملات المدنية يحتاج إلي قدر من الخبرة بالمعاملات الأمر الذي يتطلب رفع سن الرشد المدني إلي سن الحادية والعشرين بخلاف سن الرشد الجنائي الذي يتطلب معرفة الخير والشر والواجب والمحرم . يراجع الأستاذ / أحمد صفوت القانون الجنائي ص٢٨٤، د/نجيب حسني المرجع السابق ص٩٩٦.

بخلاف البلوغ المدني فإنه ينبني علي الخبرة بالأعمال والأمور الدنيوية ليقدر الإنسان علي إدارة أمواله وهذا يتطلب قدراً من الخبرة في المعاملات وهو ما لا يتوافر إلا في سن متأخرة.

بعكس إدراك الخير والشر فهو يظهر في الإنسان قبل إدراك الأمور الدنيوية[1] .

---

[1] الأستاذ أحمد صفوت المرجع السابق ، ص٢٨٤ .

المبحث الثالث

موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

يعد العرض السابق لموقف كل من الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي يتضح لنا الآتي :

أولاً : لا خلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في اعتبار كل من أهلية الوجوب وأهلية الأداء حتي يمكن مساءلة الشخص جنائياً .

ثانياً : يتفق الفقهاء أيضاً في أن الشخص إذا بلغ فإنه يسأل مسئولية جنائية عن جميع تصرفاته وإن اختلفوا في كيفية البلوغ في كل منهما ففي الفقه الإسلامي يعد بالغاً من احتلم أو نبت الشعر حول عانته أو بلغ خمس عشرة سنة عند جمهور الفقهاء أو ثماني عشرة سنة عند الإمام أبي حنيفة . وهذه أمارات مشتركة بين الذكر والأنثي وهناك أمارتان خاصتان بالمرأة هما الحيض والحبل.

أما في القانون الجنائي فإن البلوغ قد حدده المشرّع ببلوغ ثماني عشرة سنة أما من لم يبلغ هذه السن فلا يعد في نظر المشرّع الجنائي بالغاً وهذا يتفق مع ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة من أن البلوغ بالسن هو ثماني عشرة سنة.

ثالثاً : يترتب علي اختلاف تحديد سن البلوغ السابق أن الشخص قد يسأل عن فعله شرعاً وقد لا يسأل وفقاً لقواعد القانون الجنائي مسئولية كاملة فمثلاً قد يكون الشخص بالغاً بالاحتلام أو الإنبات أو بالسن عند فقهاء الشريعة وإذا ارتكب ما يستوجب القتل أو الحد فإنه يقتل شرعاً

ويقام عليه الحد لأنه أصبح مكلفاً شرعاً وأحكام الشرع تناط بالمكلفين.

أما في القانون الجنائي فلا يعتد بهذه الأمور ويعتبر إدراك هذا الشخص الذي بلغ بالاحتلام ولم يصل سنه ثماني عشرة سنة يعتبر في نظر القانون الجنائي ناقص الإدراك ولا يسأل عن فعله مسئولية كاملة.

رابعاً : يعتبر الشخص عدم الأهلية من يوم ولادته حتي بلوغه سن السابعة فهو تثبت له أهلية الوجوب فقط دون أهلية الأداء ولا يسأل جنائياً عن تصرفاته ولا تقام عليه الحدود وإنما يعزره الإمام بما يراه رادعاً له.

أما في القانون الجنائي فيعتبر الشخص عدم الأهلية ما لم يبلغ خمس عشرة سنة وهؤلاء اعتبرهم المشرّع الجنائي عديمي الأهلية فيما يرتكبونه من جرائم وترتيباً علي ذلك فلا يجوز توقيع أية عقوبة عليهم بالنسبة لما يرتكبونه من جرائم عدا عقوبة المصادرة وإغلاق المحل.

وإنما يحكم عليه بالتدابير الآتية:

١- التوبيخ .

٢- التسليم

٣- الإلحاق بالتدريب المهني.

٤- الإلزام بواجبات معينة

٥- الاختبار القضائي.

٦- الإيداع في إحدي مؤسسات الرعاية الإجتماعية .

٧- الإيداع في إحدي المستشفيات المتخصصة.

خامساً : ناقص الإدراك في الشريعة الإسلامية هو من بلغ سن السابعة وهو ما يسمي بالصبي المميز ويظل كذلك إلي أن يصل إلي سن البلوغ إما الاحتلام أو الإنبات أو السن علي النحو الذي سبق بيانه أي في القانون الجنائي فإن ناقص الإدراك هو من بلغوا الخامسة عشر ولم يتجاوز الثامنة عشر من العمر.

الفصل الثانى

المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول :

المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني :

المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في القانون الوضعي

المبحث الثالث :

موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي .

المبحث الأول

المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في الفقه الإسلامي

وفيه مطلبان :

المطلب الأول :

التعريف بالمسئولية الجنائية وأركانها في الفقه الإسلامي

المطلب الثانى :

المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في الفقه الإسلامي

المطلب الأول

التعريف بالمسئولية الجنائية وأركانها في الفقه الإسلامي

وفيه فرعان:

الفرع الأول : التعريف بالمسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني : أركان المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول

التعريف بالمسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي

المسئولية في اللغة:

مأخوذة من مادة سأل يقال : سأله عن كذا وبكذا سؤالاً وتساؤلاً وسأله أي استخبر عنه وتساءلوا أي سأل بعضهم بعضاً ومنه قوله تعالي : " (يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيراً وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً)[1]

ومنه قولهم المسئول من رجال الدولة أي المنوط به عمل يقع علي تبعته[2] وقيل معناها المؤاخذة والمجازاة كما في قوله تعالي : " (وَلَيَحْمِلُنَّ أَثْقَالَهُمْ وَأَثْقَالاً مَعَ أَثْقَالِهِمْ وَلَيُسْأَلُنَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَمَّا كَانُوا يَفْتَرُونَ)[3]

---

(1) سورة النساء ، آية ١ .

(2) مختار الصحاح ، ص٢٤٧ ، لسان العرب جـ٣ ص١٩٠٦ وما بعدها ، القاموس المحيط جـ٣ ص٣٩٢ .

(3) العنكبوت ، آية ١٣ .

وقوله : " (وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَجَعَلَكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَلَكِنْ يُضِلُّ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي مَنْ يَشَاءُ وَلَتُسْأَلُنَّ عَمَّا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ)[1] .

المسئولية في الاصطلاح :

من الملاحظ أن فقهائنا القدامي لم يتناولوا المسئولية الجنائية باصطلاحها الحالي الذي يستخدمها الفقهاء المحدثون ولكنهم لم يغفلوها فقد تكلموا عن مضمونها فتارة يعبرون عنها بلفظ الضمان[2] وتارة يعبرون عنها بوجوب العقوبة[3] في حالة ثبوت ارتكاب شخص ما جريمة من الجرائم.

أما فقهاؤنا المحدثون فقد تناولوا المسئولية الجنائية باصطلاحها المعروف حديثاً حيث يرون أن المسئولية الجنائية معناها أن يتحمل الإنسان نتائج أفعاله المحرَّمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها[4] .

ويعرِّفها البعض بعبارة موجزة مؤداها أن المسئولية الجنائية تحمل التبعة[5] .

الفرع الثانى
أركـــان المسئولية الجنائية
في الفقه الإسلامي

من خلال التعريف السابق للمسئولية الجنائية يمكن القول : إن أركان المسئولية الجنائية تتمثل فيما يلي :

---

(1) النحل ، آية ٩٣ .
(2) بداية المجتهد جـ٢ ص٣١٦ ، نيل الأوطار للشوكاني جـ٨ ص٢٥٣ .
(3) بدائع الصنائع جـ٧ ص٢٨٥ ، مجمع الأنهر جـ٢ ص٦٢٨ ، الشرح الصغير جـ٢ ص٣٨١ .
(4) أ/عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي جـ١ ص٣٩٢ .
(5) الشيخ محمد أبو زهرة الجريمة والعقوبة ص٤٢٧ .

١- وجود الفعل المعاقب عليه شرعاً (سبب المسئولية الجنائية).

٢- الجاني المتصف بملكتي الإدراك والقدرة علي الاختيار (محل المسئولية الجنائية).

أولاً : وقوع الفعل المعاقب عليه شرعاً لسبب[١] المسئولية الجنائية:

حتي تتحقق المسئولية الجنائية لابد من وقوع الفعل المعاقب عليه شرعاً فمثلاً القصاص لابد لإيقاعه من قيام الجاني بجريمة قتل عمد وكذلك جريمة الزنا والسرقة والشرب لابد لإيقاع حد الجلد أو القطع أو الرجم من وقوع الجرائم سالفة الذكر علي النحو الذي أفاض فيه فقهاؤنا الأجلاء.

ومن ثم فالمعصية من زنا وسرقة وقتل وشرب للخمر هي سبب المسئولية الجنائية فإذا زنا الإنسان فقد جاء بفعل هو سبب لمسئوليته الجنائية لكن لا يسأل عن ذلك إلا إذا توافرت شروط إقامة الحد عليه البلوغ والعقل والاختيار ونحو ذلك فإذا فقد الإدراك بأن كان مجنوناً أو فاقد الاختيار فإنه لا يسأل جنائياً عن فعله.

ثانياً : محل المسئولية الجنائية:

محل المسئولية الجنائية هو الإنسان البالغ العاقل (المكلف) الذي ناط به الشارع التكليف ذلك أن أحكام الشرع تناط بهذا الإنسان.

ولذلك نجد الأصوليين يُعَرِّفون الحكم التكليفي بأنه "خطاب الله المتعلِّق بأفعال المكلَّفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع"[٢] .

---

(١) السبب لغة ما يتوصل إلي غيره.
وفي اصطلاح الأصوليين "هو ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته" . يراجع لسان العرب جـ٣ ص١٩١٠ ، المعجم الوجيز ص٢٩٩ ، شرح الأسنوس جـ١ ص٩٨ ، أصول الفقه ، عبد الوهاب خلاف ص٩١ .

(٢) الإحكام في الأحكام للآمدي جـ١ ص٧٢ ، نهاية السول جـ١ ص٣٠ ، أصول الفقه للشيخ أبي زهرة ص٢٣.

ولذلك فإن كل إنسان ليس محلاً للمسئولية الجنائية وإنما لابد من توافر شروط معينة حتي يمكن مساءلته جنائياً وهي :

١- البلوغ.

٢- العقل . وهما شرطا التكليف.

٣- الفهم بتفصيل التكليف ومقصوده من كونه أمراً أو نهياً.

٤- بلوغ الشريعة ليعرف المكلَّف ما تضمنته من أحكام.

ومن ثم فإن المكلَّف الذي تحققت فيه شروط التكليف سالفة الذكر يكون لديه القدرة علي استيعاب ما يحيط به من أفعال وتصرفات من حيث حلِّها وحرمتها ونتائجها وما يترتب علي هذه النتائج من أثار.

وهذا هو معني الإدراك الذي قلنا إنه أحد أركان المسئولية .

وعلي هذا فمن توافر لديه الإدراك الكامل والقدرة علي الاختيار كان محلاً للمسئولية الجنائية عند توافر سببها.

وعلي هذا فإن من لم يتمتع بالإدراك والقدرة علي الاختيار لا يمكن مساءلته جنائياً وذلك كالجماد والحيوان ولكن إذا أتلف الحيوان شيئاً فإن المسئولية تقع علي صاحبه حفاظاً علي أموال المسلمين من التلف.

المطلب الثاني

العلاقة بين المسئولية والإدراك في الفقه الإسلامي

من خلال ما تقدم من بيان لمعني الإدراك وأنواعه ومعني المسئولية الجنائية يتضح الآتي :

أولاً : الإدراك الذي هو صلاحية الشخص لمخاطبته بالتكاليف الشرعية ما يعبر عنه الفقهاء أحياناً بالأهلية يختلف عن المسئولية الجنائية فالإدراك يستلزم العقل وهذا بدوره يستلزم توافره في الشخص قبل لجوئه للقيام بعمل ما فيقال مثلاً هذا الشخص أهل لمباشرة هذا التصرف أو ذلك.

اما المسئولية فلا يمكن قيامها إلا بعد تحقق السبب الموجب لها مثل القتل أو السرقة فإنه موجب للقصاص والقطع إذا توافرت شروطهما فالمسئولية هنا تأتي نتيجة لتصرف غير مشروع[1] .

ثانياً : الإدراك – الأهلية – شرط لمساءلة الشخص جنائياً فبدون الإدراك لا ينتج السبب أثره في توقيع العقوبة علي الجاني ، فإذا ارتكب الشخص جريمة القتل أو اقترف حداً من الحدود مثل الزنا أو القذف أو السرقة أو شرب الخمر ونحو ذلك لا يمكن شرعاً مساءلة عديم الإدراك أو ناقصه عن مثل هذه التصرفات.

وإن كان يمكن مساءلته مدنياً كما في حالة القتل مثلاً فإنه وإن كان لا يسأل عن هذا الفعل جنائياً لكنه يسأل عنه مدنياً من خلال وجوب الدية علي عاقلة الجاني.

---

(1) الشيخ علي الخفيف ـ مجلة معهد البحوث والدراسات العربية عدد ٢ سنة ١٩٧٣ بعنوان : المسئولية المدنية في الميزان الفقهي الإسلامي ص٣ .

وكذلك لو أتلف ناقص الإدراك أو فاقده مالاً لغيره من الناس فإنه يضمنه في ماله ولا يقال ههنا إنه غير مكلف . لأن الخطاب ههنا ليس خطاب تكليف الذي يشترط فيه البلوغ والعقل . وإنما هو خطاب وضع وهو لا يشترط فيه ذلك ومن ثم فيسأل ناقص الإدراك مدنياً عن تصرفاته ولضمن أفعاله.

ومن ثم فالإدراك هنا سبب لقيام المسئولية الجنائية وعدمه يستلزم عدم قيام المسئولية الجنائية وإن أمكن مساءلته مدنياً كما سبق.

ثالثاً : الإدراك – الأهلية – هو شرط لتكليف الشخص بخطاب الشارع ولمباشرة التصرفات في الحياة.

أما المسئولية فهي التزام الشخص بتحمل نتائج تصرفاته من عقوبات ونحو ذلك لإخلاله بما فرضته عليه الشريعة كما في حالة السرقة والزنا وشرب الخمر فإنه يتحمل هذه التصرفات ويقام عليه الحد إذا توافرت شروط إقامته[1].

---

[1] يراجع في ذلك رسالة د/حسين توفيق رضا ـ أهلية العقوبة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة ـ رسالة دكتوراه ـ جامعة القاهرة ١٩٦٤ ص٣٦ وما بعدها.

المبحث الثاني

المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في القانون الوضعي

وفيه مطلبان :

المطلب الأول :

التعريف بالمسئولية الجنائية في القانون الوضعي

المطلب الثاني :

علاقة المسئولية الجنائية بالإدراك في القانون الوضعي

المطلب الأول

التعريـــف بالمسئوليـــة الجنائيـــة فـــي القانـــون الوضعـــي

يقصد بالمسوئلية الجنائية كما يري البعض بأنها حالة لتحمل تبعة الجريمة المرتكبة سواء علي الشخص أم علي أمواله[1] .

ويؤخذ علي هذا العريف بأنه يضيق من نطاق المسئولية الجنائية وأنه يجعلها حالة كافية في الشخص.

ويعرفها البعض الآخر بأنها : التزام الشخص بتحمل النتائج التي رتبها القانون علي أفعاله غير المشروعة أي العقوبات التي ينص عليها القانون[2].

أو هي تحميل الشخص تبعة سلوك صدر منه بالفعل[3] .

ويعرّفها البعض أيضاً بأنها : " التزام شخص متمتع بالأهلية الجنائية بتحمل العقوبة كجزاء لإخلاله بواجب قانوني"[4] .

ومن خلال هذا التعريف يتضح أن المسئولية الجنائية يجب لتحققها أمران:

١- وقوع الجريمة (سبب المسئولية) .

٢- وجود شخص تقع عليه المسئولية (محل المسئولية).

أولاً : *سبب المسئولية* :

الجريمة هي سبب المسئولية ولا يمكن البحث في المسئولية إلا إذا كانت هناك جريمة وقعت ويلزم أن تقع الجريمة مستوفية أركانها كما هي

---

(١) هشام محمد فريد ، الدعائم النفسية للمسئولية الجنائية ص١٣ رسالة دكتوراه - جامعة عين شمس ١٩٨١م ، دار النهضة العربية.

(٢) د/عبد الرؤوف مهدي ، المسئولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية ص١٦ .

(٣) د/ عبد الرازق الموافي ، المسئولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة دراسة مقارنة ص٣١ ، ط الأردن ١٩٩٩ م.

(٤) د/محمد سامي النبراوي ، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات سنة ١٩٧٢ ص٢١٧.

موصوفة في نص التجريم فإذا تخلف ركن من أركانها أو وجد سبب من أسباب الإباحة فإن الأمر لم يكن فيه جريمة ويستوي في ذلك الركن المادي والمعنوي فإذا تخلف الركن المادي أو المعنوي فإنه لا توجد جريمة[1] .

ثانياً: محـــل المسئوليـــة:

لابد لقيام المسئولية الجنائية من وجود شخص تقع عليه هذه المسئولية ويشترط فيه أن يكون متمتعاً بالأهلية الجنائية (الإدراك والتمييز) وحرية الاختيار وأن يكون هو مرتكب الجريمة شخصياً.

١- الأهلية الجنائية (الإدراك والتمييز):

تقوم الأهلية الجنائية علي الإدراك والتمييز ولا يقصد بالإدراك مجرد قدرة الشخص علي تمييز وفهم ما يدور حوله أو مجرد قدرته علي إدراك ماهية أفعاله وتصور نتائجها الطبيعية وإنما يقصد به قدرة الشخص علي الشعور بالقيمة الإجتماعية لسلوكه أي مدي ما ينطوي عليه هذا السلوك من ضرر أو خطر علي حقوق الغير.

٢- حرية الاختيار :

ويقصد به قدرة الشخص علي تصفح البدائل الممكنة وانتقاء واختيار أصلحها من وجهة نظره لتحقيق رغبته وإشباع حاجته.

٣- إرتكاب المتهم شخصياً الجريمة:

وهذا هو ما يعبر عنه بمبدأ شخصية المسئولية والعقوبة وهذا المبدأ يعنى أن الإنسان لا يسأل بصفته فاعلاً أو شريكاً إلا عما يكون لنشاطه من دخل في وقوعه من الأعمال التي جرمها القانون.

---

[1] د/عبد الرازق الموافي ، السابق ص٣٢/٣٣ ، د/سامح جاد - المرجع السابق ص٣٩٦ .

وهذا يتطلب ثبوت الركن المادي والخطا في جانبه وسواء كان ذلك بالقيام بالفعل أم بالامتناع الذي يحرمه القانون وهذا ما يسمي بالإسناد المادي وعلي هذا فلا يمكن أن تتعدي مسئولية مرتكب الجريمة إلي غيره ممن لم يسهم فيها بوصفه فاعلاً أو شريكاً[1] .

[1] د/محمود أحمد طه ، مبدأ شخصية العقوبات ، جامعة عين شمس ١٩٩٠ ، نقض جنائي طعن رقم ٩٨ بتاريخ ١٨ مايو ١٩٦٥ م س ١٦ ص٤٨٢ ، طعن رقم ٧٣ بتاريخ ٣٠ أبريل ١٩٩٣م س ١٤ ص٣٦٦.

المطلب الثانى

العلاقة بين المسئولية الجنائية والإدراك في القانـــون الوضعـــى

اختلفت آراء فقهاء القانون الجنائي في بيان العلاقة بين المسئولية الجنائية والإدراك.

حيث يري البعض أن الإدراك – (الأهلية) والمسئولية شىء واحد في حين ميَّز البعض الآخر بين الأهلية والمسئولية.

فالأهلية هي صلاحية مرتكب الجريمة لأن يُسأل عنها . أما المسئولية فهي تحمل النتائج القانونية المترتبة علي توافر أركان الجريمة وموضوع الالتزام هو العقوبة أو التدبير الذي ينزله القانون علي مرتكب الجريمة فالأهلية هنا تفترق عن المسئولية باعتبارها حالة وتكييفاً قانونياً لإمكانات شخص للحكم بعد ذلك علي مدي صلاحيته للمسئولية ومن ثم كانت علاقتها بالمسئولية أنها شرط قيامها ولا تتوافر الأهلية إلا في سن معينة ولها عوارضها التي تنتفي بها[1] .

ويري البعض في معرض التفرق بين الأهلية والمسئولية أن الأهلية ترجع إلي العلاقة بين الفعل والفاعل أو بين الجاني والجريمة أما المسئولية فإنها تعود إلى العلاقة بين الشخص المرتكب للواقعة والسلطة المكلفة بتوقيع الجزاء عليه .

ويرى البعض أيضا أن الأهلية هى صلاحية الشخص لكى يسأل عن الجريمة التى ارتكبها وهذا يتطلب أن يكون الشخص ممن توجه إليه أحكام

---

[1] د/محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام ص٤٦٦ ط١٩٧٥م .

القانون الجنائى أما المسئولية فتفترض واقعة إجرامية محددة فى حق متهم معين يترتب على ذلك إلزام الجانى بتحمل النتائج القانونية المترتبة على فعله غير المشروع [1]

ومن خلال ما تقدم يتضح الآتى :

١- أن الأهلية شئ والمسئولية شئ آخر فالأهلية قوامها الادراك الذى يتمثل فى العقل والبلوغ بالاضافة إلى حرية الاختيار .

أما المسئولية فتتطلب بالاضافة إلى ذلك وقوع الجريمة كسبب منشئ للمسئولية وإسناد هذه الجريمة إلى شخص يتمتع بالأهلية الجنائية فالأهلية شرط لقيام المسئولية الجنائية عن الجريمة .

٢- لا تلازم بين الأهلية والمسئولية فقد يكون الشخص كامل الأهلية ويتوافر السبب المنشئ للجريمة ومع ذلك لا توقع العقوبة على الجانى كما فى حالة انتفاء الاختيار بوقوع الفاعل تحت إكراه مادى أو معنوى .

٣- الأهلية فى كثير من الأحيان تتوقف على أشياء لا دخل لارادة الفرد فيها كالسن والعقل .

أما المسئولية بجانب اشتراط الأهلية فتتطلب عملا إراديا يقع من الشخص وهو ما يعبر عنه بسبب الجريمة [2]

---

[1] د / محمد سامى النبراوى ، المرجع السابق ص ٢١٧

[2] د / حسنى النورى المرجع السابق ، ص ٥٣ ، د / سامح السيد جاد - المرجع السابق ص ٣٩٧

المبحث الثالث

موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

بعد العرض السابق لموقف كل من الفقه الاسلامى والقانون الوضعى لمسألة المسئولية الجنائية وعلاقتها بالادراك يتضح الآتى :

أولا : يتفق الفقهان الاسلامى والوضعى حول معنى المسئولية الجنائية وأركانها فالمسئولية فى الفقه الاسلامى هى أن يتحمل الانسان نتائج أفعاله المحرمة التى يأتيها مختارا وهو مدرك لمعانيها .

وتتوقف هذه المسئولية على وقوع الفعل المعاقب عليه شرعا وكون الشخص أهلا لأن توقع عليه هذه العقوبة .

أما فى القانون الجنائى فالمسئولية هى " التزام شخص متمتع بالأهلية الجنائية بتحمل العقوبة كجزاء لاخلاله بواجب قانونى " ولابد لقيام هذه المسئولية من توافر سبب للمسئولية ومحل لهذه المسئولية وهو الشخص المدرك المميز لما يفعل وأن يرتكب المتهم الجريمة بنفسه .

ثانيا : يكاد يتفق الفقهان أيضا الاسلامى والوضعى حول علاقة الاهلية بالمسئولية الجنائية : ففى الفقه الاسلامى . الأهلية هى صلاحية الشخص لمخاطبته بالتكاليف الشرعية أما المسئولية فلا تتحقق إلا إذا تحقق سببها وهو نوع الجريمة المعاقب عليها شرعا .

كما أن الأهلية شرط لمساءلة الشخص جنائيا فإذا ارتكب ناقص الأهلية أو فاقدها جريمة فأنه لا يسأل عنها جنائيا وإن كان يسأل مدنيا عن تصرفاته . ومن ثم فالأهلية هنا سبب لقيام المسئولية الجنائية .

أما فى القانون الوضعى فيرى فقهاء القانون الجنائى أن الأهلية قوامها الادراك الذى هو البلوغ والعقل . أما المسئولية فلايد لقيامها سبب منشئ للمسئولية وإسناد هذه الجريمة إلى شخص يتمتع بالأهلية الجنائية .

كما أنه لا تلازم بين الأهلية والمسئولية فقد يكون الشخص كامل الأهلية ويوجد السبب المنشئ للجريمة ولا يمكن إسناد الجريمة إليه لكون الفاعل مكرها على هذا الفعل كما أن الأهلية فى الأعم الأغلب تتوقف على شئ لا دخل لارادة الفرد فيه كالسن والعقل أما المسئولية فتتوقف على عمل إرادى يقع فى الشخص يعبر عنه بسبب الجريمة .

الفصل الثالث

نقص الادراك وأثره فى المسئولية الجنائية فى الفقه الاسلامى والقانون الوضعى

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول :

نقص الإدراك وأثره في المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني :

نقص الإدراك وأثره في المسئولية الجنائية في القانون الوضعي

المبحث الثالث :

موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

المبحث الأول

نقص الإدراك وأثره في المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي

وفيه مطلبان :

المطلب الأول :

نقص الادراك واثره فى جرائم القتل

المطلب الثانى :

نقص الادراك واثره فى جرائم الحدود

المطلب الأول

نقص الادراك وأثره فى جرائم القتل

لا خلاف بين الفقهاء [1] فى أنه إذا وقعت الجناية على النفس بالقتل ونحوه من إنسان بالغ عاقل مختار أنه يجب عليه القصاص إن كان متعمدا لقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ)[2] وقوله:(وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ)[3]

فإن سقط القصاص عن القاتل لسبب من الأسباب كعفو ونحوه فإنه ينتقل إلى الدية .

ولكن ما الحكم إذا وقعت الجناية من الصبى هل يجب عليه القصاص أم ماذا ؟

لا خلاف بين الفقهاء [4] فى أنه لا قصاص على الصبى وأن عمده خطأ لأنه لا قصد له ولا إرادة ومن ثم فإذا ارتكب جناية قتل عمد فلا يقتص منه لأن القصاص عقوبة والصبى ليس من أهل العقوبة .

---

(1) البدائع جـ ٧ ص ٢٣٤ ، مواهب الجليل للحطاب جـ٦ ص ٢٣٠ ، نهاية المحتاج جـ٧ص ٢٤٧ ، المغنى جـ٩ ص ٣٠١

(2) سورة البقرة آية رقم ١٧٨

(3) سورة البقرة آية رقم ١٧٩

(4) الاختيار لتعليل المحتار جـ٥ ص ٥٧ ، الهداية جـ٤ ص ١٨٨ ، بداية المجتهد جـ٢ ص ٣٩٦ ، الفواكه الدوانى جـ٢ ص ٢٦٦ ، روضة الطالبين جـ٩ ص ١٤٩ ، المهذب جـ٢ ص ١٧٣ ، المغنى جـ٧ ص ٦٧٧

ويستدل على ذلك بما يلى :

أولا: من السنة :

بما رواه أبو داود أن النبى ﷺ قال : " رفع القلم عن ثلاثة : .... وعن الصبى حتى يحتلم " [1] فقد أفاد هذا الحديث أن الصبى مرفوع عنه القلم أى التكليف ومن ثم فلا يؤاخذ بهذا الفعل لأنه ليس من أهل التكليف .

ثانيا: من المعقول :

إن القصاص عقوبة فلا تجب على الصبى قياسا على الحدود لأنه ليس من أهل العقوبة كما أنه لا قصد به ولا إرادة فلا يعتد بفعله [2] .

ولكن إذا لم يجب القصاص على الصبى على النحو الذى سبق ذكره فهل تجب عليه الدية أم لا ؟

اختلف الفقهاء فى هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

ذهـــب جمهـــور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى القـــول بوجـــوب الدية على الصبى ناقص الادراك . وأصاب هذا القول فقد اختـــلفوا فيمـــا بينهم فيمن يتحمل الدية . فذهب البعض إلى أن الدية تتحملها العاقلة وذهب البعض الآخر إلى أن الدية تجب فى مال الصبى [3]

القول الثانى

ذهب ابن حزم الظاهرى إلى القول بعدم وجوب الدية على الصبى [4] .

---

[1] تم تخريج الحديث فى ص ١٣ من البحث

[2] شرح فتح القدير جـ١ ص ٢٥٤

[3] شرح فتح القدير جـ١ ص ٢٥٤ ، الخرشى على مختصر خليل جـ٨ ص ٣ ، الأم جـ ص ١٥٤/ ١٥٥ ، المغنى جـ ص

[4] المحلى جـ١٠ ص ٣٤٤

الأدلـــة :

(أ) أدلة القول الأول :

استدل القائلون بوجوب الدية على الصبى وتتحملها عنه العاقلة بما يلى :

١. إن عمد الصبى خطأ والعاقلة تحمل جناية الخطأ .

٢. إن الصبى لا يتحقق منه كمال القصد فتحمله العاقلة كشبه العمد ولأن قتله لا يوجب القصاص لأجل العذر فأشبه الخطأ .

واستدل القائلون بوجوب الدية على الصبى فى ماله بما يلى :

١. إن عمد الصبى عمد ولكنه مطروح عنه لصغره .

٢. القياس على سائر المتلفات التى يفعلها الصبى كما أنه يضمن أفعاله من ماله فكذلك يضمن فعله فى القتل وتجب الدية فى ماله لأنها من خطاب الوضع وليست من خطاب التكليف [١]

(ب) استدلال القول الثانى :

استدل ابن حزم الظاهرى على أن دية القتل لا تجب على الصبى بحديث أبى داود السابق " رفع القلم عن ثلاثة ... وعن الصبى حتى يحتلم " [٢] فقد أفاد هذا الحديث عدم صلاحية الصبى للتكليف وأيجاب الدية حكم تكليفى فلا يمكن ايجابها عليها .

مناقشة هذا الاستدلال :

" نسلم لكم أن ايجاب الدية فى مال الصبى حكم تكليفى ومن ثم فلا يمكن إلزام الصبى به وإنما هو من قبيل خطاب الوضع الذى لا يشترط فيه عقل

---

[١] فتح القدير جـ١ ص ٢٥٤ ، المغنى جـ١ ص ٢٣٢

[٢] سنن البيهقى الكبرى جـ٦ ص ٥٧

ولا ارادة ولا قدرة ولا علم ومن ثم فتجب الدية على الصبى بجناية القتل.

الـــرأى الراجـــح :

يتضح لنا بعد استعراض آراء الفقهاء وأدلتهم فى هذه المسألة وجوب الدية على الصبى فى جناية القتل ولكن تتحملها عنه العاقلة لأن عمد الصبى خطأ كما هو معلوم عن جمهور الفقهاء .

أما ما ذهب إليه البعض من وجوب الدية فى مال الصبى ولا تتحملها عنه العاقلة لأن عمد الصبى عمد نقول غير مسلم لأن قصد الصبى غير مكتمل وإدراكه ناقص فلا يعتد به . والله أعلم .

حكم وجوب كفارة القتل على الصبى :

لا خلاف بين الفقهاء فى أن القتل الخطأ لا يجب فيه القصاص وإنما يجب فيه الدية والكفارة لقوله تعالى : (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيماً حَكِيماً)[1]

هذا إذا كان القاتل مكلفا مختارا وأهلا لتوقيع هذه العقوبة عليه ومن ثم يتأتى القول بمدى وجوب الكفارة على الصبى فى القتل .

---

[1] سورة النساء آية ٩٢

اختلف الفقهاء فى هذه المسألة على رأيين :

الـــرأى الأول :

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة [1] إلى أن الصبى إذا قتل فتجب عليه الكفارة .

الـــرأى الثانـــى :

ذهب الحنفية والظاهرية [2] عدم وجوب الكفارة على الصبى إذا قتل .

سبب الخلاف فى هذه المسألة :

يرجع سبب خلاف الفقهاء فى هذه المسألة إلى اختلافهم فى الكفارة هل هى عبادة أم عقوبة فمن قال إنها عبادة ألزمها الصبى لأن الصبى تصح منه العبادة ومن قال انها عقوبة لم يرها على الصبى لأنه ليس من أهل العقوبة " .

الأدلـــة :

(أ) أدلة الرأى الأول :

استدل القائلون بوجوب الكفارة على الصبى فى القتل بما يلى :

أولا : من الكتـــاب :

قوله تعالى : (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيماً حَكِيماً)[3]

---

(1) الشرح الكبير جـ٤ ص ٢٨٦ ، شرح الزرقانى جـ٨ ص ٤٩ ، نهاية المحتاج للرملى جـ٧ ص ٣٨٤ ، المغنى جـ٩ ص ٥٧٠

(2) البدائع جـ٧ ص ٢٧١ ، المحلى جـ١٠ ص ٣٤٤

(3) سورة النساء آية ٩٢

وجه الدلالة :

أفادت هذه الأية بعمومها وجوب الكفارة فى القتل الخطأ على الصبى .

مناقشة هذا الاستدلال :

لا نسلم لكم وجوب الكفارة على الصبى فى القتل عملا بعموم هذه الآية لأن هذا العموم قد خصصه حديث أبى داود " رفع القلم عن ثلاثة " فتحمل هذه الآية على ما عدا هؤلاء الثلاثة الذين ذكرهم النبى ﷺ فى هذا الحديث .

ثانيا : *المعقول من وجهين* :

الوجه الأول :

إنه لا يشترط وجوب الكفارة على القاتل أن يكون مكلفا لأنها من قبيل خطاب الوضع وهو لا يشترط فيه التكليف ومن ثم فتجب على الصبى .

الوجه الثانى :

إن الكفارة حق مالى يتعلق بالقتل كالدية بخلاف الصلاة والصوم لأنهما عبادتان بدنيتان والكفارة عبادة مالية فأشبهت نفقات الأقارب ومن ثم فتجب عليه فى ماله كما تجب عليه نفقات الأقارب [1]

(ب) أدلة الرأى الثانى :

استدل القائلون بعدم وجوب الكفارة على الصبى فى القتل بما يلى :

أولا : *من السنة* :

بقوله ﷺ " رفع القلم عن ثلاثة وعن الصبى حتى يحتلم " ورفع القلم عنه يدل على عدم توجه خطاب التكليف إليه . ومن ثم فلا تجب عليه الكفارة

---

[1] الشرح الكبير جـ٤ ص٢٨٦ ، نهاية المحتاج جـ٧ ص ٣٨٤

مناقشة هذا الاستدلال :

لا نسلم لكم أن ايجاب الكفارة على الصبى فى القتل من باب خطاب التكليف الذى يشترط له البلوغ والعقل وإنما هو من قبيل خطاب الوضع الذى لا يشترط فيه بلوغ ولا إرادة .

ثانيا : *المعقـــول* :

إن الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة وكلتاهما لا تجب على الصبى حتى ولو كانت عبادة محضة كالصلاة والصوم ومن ثم فلا تجب الكفارة على الصبى فى القتل [1]

الـرأى المختـار :

بعد العرض السابق لرأى الفريقين السابقين وأدلتهما يظهر لنا رجحان ما ذهب إليه جمهور الفقهاء والقائلون بوجوب الكفارة على الصبى فى ماله وذلك لان الخطاب بما ليس من قبيل خطاب التكليف الذى يشترط له البلوغ وإنما هو من قبيل خطاب الوضع الذى لا يشترط فيه التكليف وبالتالى تجب الكفارة على الصبى فى ماله إذا قتل انسانا بغير حق .

كما أن الكفارة حق لله تعالى يجب الوفاء به .

ومن خلال ما تقدم يتضح الآتى :

أن الصبى لا يسأل جنائيا عن جريمة القتل الواقعة منه لأنه غير مكلف ومرفوع عنه القلم كما أنه ليس أهلا لتوقيع العقوبة عليه لأنه ناقص الادراك الذى هو شرط لتوجه خطاب التكليف إليه .

---

(1) البدائع للكاسانى جـ٧ ص ٢٧١ ، المحلى لابن حزم جـ١٠ ص ٣٤٤

يسأل الصبى مدنيا عن تصرفاته وأفعاله وهو ضامن لها . جاء فى كشف الاسرار للأمام البزدوى " ... حقوق العباد ما كان منها غرما كضمان المتلفان وعوضا كثمن المبيعات والأجرة . والصبى من أهل وجوبه وإن لم يكن عاقلا حتى لو أتلف مال انسان أو اشترى له الولى شيئا يجب عليه الضمان والثمن لأن حكم الجوب فى أفعال العباد يحتمل النيابة لأن المال هو المقصود فى حقوق العباد دون الفعل . إذ المقصود دفع الخسران بما يكون جبرا له أو حصول الربح وذلك يكون بالمال . وأداء وليه كأدائه فى حصول هذا المقصود فوجب القول بالوجوب متى صح سببه بأن تحقق الاتلاف أو وجد المبيع بشرائطه " [1]

يجوز لولى الأمر أو القاضى أن يعاقب الصبى الذى يرتكب هذه الجرائم بعقوبة تأديبية تزجره عن معاودة هذا الفعل ومرد هذه العقوبة لولى الأمر بما يراه نافعا لاصلاح حال الجانى الصغير وتأديبه وزجره عن اقتراف مثل هذا السلوك مرة أخرى .

---

[1] كشف الاسرار للبزدوى جـ٤ ص ٢٤٠

المطلب الثانى

نقص الادراك وأثره على جرائم الحدود

لا خلاف بين الفقهاء [1] فى أن الصبى إذا ارتكب موجبا لحد من الحدود فإنه لا حد عليه .

قال الكاسانى فى باب الزنا : " ... إذا عرف الزنا فى الشرع فنخرج عليه بعض المسائل فنقول : الصبى أو المجنون إذا وطئ امرأة أجنبية لا حد عليه لأن فعلهما لا يوصف بالحرمة فلا يكون الوطء منهما زنا ... وفعل الزنا يتحقق من العاقل البالغ فكانت الصبية أو المجنونة مزنيا بها إلا أن الحد لم يجب عليها لعدم الأهلية " [2]

وجاء فى المغنى : " وأما البلوغ والعقل فلا خلاف فى اعتبارهما فى وجوب الحد وصحة الاقرار لأن الصبى والمجنون قد رفع القلم عنهما ولا حكم لكلامهما " [3]

وفى حد الشرب قال : " وأما شرائط وجوبها فمنها العقل ومنها البلوغ فلا حد على المجنون والصبى الذى لا يعقل " [4]

---

(1) الاختيار لتعليل المختار جـ٤ ص ١٢٨ ، الفواكه الدوانى جـ٢ ص ٢٨٢ وما بعدها ، روضة الطالبين جـ١٠ ص ٨٦ ، المذهب جـ٢ ص ٢٦٧ ، المغنى جـ٨ ص ٦٩٤ ، المحلى جـ١٢ ص ١٠

(2) بدائع الصنائع جـ٧ ص ٥٠

(3) المغنى جـ ١٢ ص ٢٣١

(4) البدائع جـ٧ ص٥٨ .

* وفى قطع الطريق قال ابن قدامة : " وإن كان فيهم صبى أو مجنون أو ذو رحم من المقطوع عليه لم يسقط الحد عن غيره فى قول أكثر أهل العلم . وقال أبو حنيفة يسقط الحد عن جميعهم ويصير القتل للأولياء إن شاءوا قتلوا وإن شاءوا عفوا لأن حكم الجميع واحد فالشبهة فى فعل واحد شبهة فى حق الجميع " المغنى جـ١٢ ص ٤٢٦ .

ويستدل على عدم توقيع عقوبة الحد على الصبى بما يلى :

أولا : *من السنـــة* :

بما روى أن النبى ﷺ قال : " رفع القلم عن ثلاثة ... الحديث " [1] فقد أفاد هذا الحديث رفع القلم عن الصبى والقلم هو التكليف والحدود من التكاليف التى يشترط فيها البلوغ ومن ثم فلا حد على الصبى وفقا لهذا الحديث .

ثانيا : *من المعقول : من وجهين* :

الوجه الأول :

إن القطع ونحوه عقوبة فيستدعى جناية وفعلهما لا يوصف بالجنايات ولهذا لم يجب عليهما سائر الحدود [2] .

= وقال الكاسانى : أثناء الكلام على شروط قطع الطريق : " ... أما الذى يرجع إلى القاطع خاصة فأنواع منها أن يكون عاقلا ومنها أن يكون بالغا فان كان صبيا أو مجنونا فلا حد عليهما لأن الحد عقوبة فيستدعى جناية وفعل الصبى والمجنون لا يوصف بكونه جناية ولهذا لم يتعلق به القطع فى السرقة كذا هذا ولو كان فى القطاع صبى أو مجنون فلا حد على أحد فى قولهما وقال أبو يوسف رحمه الله : أن كان الصبى هو الذى يلى القطع فكذلك وإن كان غيره حد العقلاء البالغين " بدائع الصنائع جـ٧ ص ١٣٥ .

وفى باب السرقة قال الكاسانى : " ... أما ما يرجع إلى السارق فأهلية وجوب القطع وهى العقل والبلوغ فلا يقطع الصبى والمجنون لماروى عن النبى ﷺ أنه قال : " رفع القلم عن ثلاثة عن الصبى حتى يحلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ " أخبر عليه الصلاة والسلام أن القلم مرفوع عنهما وفى ايجاب القطع اجراء القلم عليهما وهذا خلاف النص ولأن القطع عقوبة فيستدعى جناية وفعلهما لا يوصف بالجنايات ولهذا لم يجب عليهما سائر الحدود كذا هذا " البدائع جـ ٧ ص ٩٩ .

وقال الماوردى فى بيان شروط القاذف " وأما الشروط المعتبرة فى القانون فثلاثة شروط : البلوغ والعقل والحرية فإذا استكملها القاذف حد حدا كاملا إذا كان المقذوف كاملا فإن أخل بالبلوغ والعقل فلا حد عليه بالقذف لارتفاع القلم عنه ولا يحد بالزنا فكان أولى أن لا يحد للقذف بالزنا ، الحاوى الكبير للماوردى جـ١٧ ص ١٠٦ .

وفى باب السرقة قال : " لا يجب القطع إلا على مكلف بالبلوغ والعقل فإن كان صغيرا أو مجنونا لم يقطع فى الحال ولا إذا بلغ أو أفاق فى ثانى حال لقول النبى ﷺ رفع القلم عن ثلاث عن الصبى حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى ينتبه ، وروى ابن مسعود ﷺ أن النبى ﷺ أتى بجاريـــة قد سرقت فوجدها لم تحض فلم يقطعها ولأنه حد فأشبه سائر الحدود الحاوى الكبير جـــ١٧ ص ١٣٦ .

[1] سنن البيهقى الكبرى جـ٦ ص ٥٧

[2] بدائع الصنائع جـ٧ ص ٩٩

الوجه الثانى :

إن البلوغ والعقل من شروط التكليف وإن الحد شرع للزجر عن الجناية ولا جناية على الصبى [1] .

ولكن هل يعنى عدم اقامة الحد على الصبى إذا ارتكب ما يوجبه إلا توقع عليه عقوبة أصلا ؟ لا يغنى عدم اقامة الحد على الصبى أن يترك دون عقاب ولكن مرد ذلك إلى ولى الأمر بأن يعاقبه بما يزجره عن ارتكاب هذه الجرائم مرة أخرى ومن ثم ففى التعزير ما يكفى لتأديب الصغير الذى تقترف يداه مثل هذه الجرائم .

جاء فى البدائع : " وأما شرط وجوبه – اى التعزير – فالعقل فقط فيعزر كل عاقل ارتكب جناية ليس لها حد مقدر سواء كان حرا أو عبدا ذكرا أو أنثى مسلما أو كافرا بالغا أو صبيا بعد أن يكون عاقلا لأن هؤلاء من أهل العقوبة إلا الصبى العاقل فإنه يعزر تأديبا لا عقوبة لأنه من أهل التأديب ألا ترى ما روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : " مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرا " [2] وذلك بطريق التأديب والتهذيب لا بطريق العقوبة لأنها تستدعى الجناية ومثل الصبى لا يوصف بكونه جناية بخلاف المجنون والصبى الذى لا يعقل لأنهما ليسا من أهل العقوبة ولا من أهل التأديب " [3]

وقد تكلم بعض الفقهاء عن تعزير الصبى وتأديبه فى حالة السرقة .

---

(1) المغنى لابن قدامة جـ١٢ ص ٢٣١

(2) تم تخريجه فى ص ١١ من هذا البحث

(3) البدائع جـ٧ ص ٩٤

جاء فى كتاب الخلاف فى الفقه للطوسى : " ... وفى النهاية يعفى عن الطفل أولا فان عاد أدب فان عاد حكت أنامله حتى تدمى فان عاد قطعت أنامله فإن عاد قطع كما يقطع البالغ " [1]

وقد روى عن على بن أبى طالب رضوان الله عليه أنه شق بطون أصابع صبى سرق [2] . قال الماوردى : وهذا إن صح عنه فلم يفعله حدا وإنما ضربه على كفه تأديبا فانشقت بطون أصابعه لسرقتها [3]

والذى نراه فى هذا الصدد أن الصبى إذا اقترف ما يوجب الحد فإنه يؤدب بما يراه الامام زاجرا له عن ارتكاب هذا الفعل مرة أخرى وليس هناك وسيلة محددة فى الشرع للتأديب فما يصلح لهذا قد لايصلح لذلك فقد يكون فى النصح والزجر واللوم ما يكفى لتحقيق هذا الهدف وقد يكون الضرب هو الوسيلة الوحيدة التى تحقق المنشود فى هذا الصدد .

مرجع ذلك كله إلى القاضى على حسب ما يراه من حال هذا الصبى فى هذا الشأن .

أما ما ذكره الطوسى فى حالة سرقة الصبى من طريقة تأديبه وتعزيره فان ذلك على سبيل المثال وليس ذلك هو الطريق الذى يجب اتباعه فقد ينزجر الصبى بأقل من ذلك من اللوم والزجر وقد يحتاج إلى أكثر من مجرد حك الأنامل حتى تدمى كل ذلك مرده إلى ولى الأمر حسبما يراه فى هذا الصدد .

كما أننا لا نوافق الامام الطوسى على أن الصبى يحد كما يحد البالغ فى حالة العود لأن القطع حد يقتضى التكليف وهو ليس من أهله لأن القلم مرفوع عنه والقطع يقتضى أجراء القلم عليه وهذا خلاف النص والله أعلم .

---

[1] الخلاف فى الفقه للطوسى جـ٣ ص ١٩٨
[2] الحاوى الكبير جـ١٧ ص ١٣٦
[3] الحاوى الكبير جـ١٧ ص ١٣٦

المبحث الثانى

نقص الادراك وأثره على المسئولية الجنائية في القانون الوضعى

إذا بلغ الشخص سن الخامسة عشرة ولم يتجاوز الثامنة عشر وفقد افترض القانون أن هذا الشخص اكتملت أهليته ببلوغه سن الخامسة عشر ولكنه رأى أن من العقوبات ما هو منتاه فى الشدة فلا يجوز توقيعه على من لم يبلغ الثامنة عشره ويرجع ذلك إلى أن الفتى فى هذه المرحلة لم يكتمل له أدراك الرجال مما يسوغ ابثاره بمعاملة خاصة لذلك فان مسئوليته الجنائية عن جرائمه تختلف بحسب ما اذا كانت الجريمة التى ارتكبها جناية أم جنحة .

نقص الادراك وأثره فى الجنايات :

نصت المادة ١١١ من قانون الطفل على أنه " اذا ارتكب الطفل الذى بلغت سنه خمس عشرة سنة ولم تبلغ ست عشرة سنة جريمة عقوبتها الاعدام أو السجن المؤبد أو المشدد يحكم عليه بالسجن ، واذا كانت الجريمة عقوبتها السجن يحكم عليه بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة شهور . ويجوز للمحكمة بدلا من الحكم على الطفل بعقوبة الحبس أن تحكم بايداعه أحدى المؤسسات الاجتماعية مدة لا تقل عن سنة طبقا لاحكام هذا القانون .

ونصت المادة ١١٢ لا يحكم بالاعدام ولا بالسجن المؤبد أو المشدد على المتهم الذى زاد سنه على ست عشرة سنة ميلادية ، ولم يبلغ ثمانية عشر سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة .

وفى هذه الحالة أذا ارتكب المتهم جريمة عقوبتها الاعدام يحكم عليه بالسجن لمدة لا تقل عن عشر سنوات ، وإذا كانت الجريمة عقوبتها السجن المؤبد يحكم عليه بالسجن الذى لا تقل مدته عن سبع سنوات واذا كانت الجريمة عقوبتها السجن المشدد يحكم عليه بالسجن .

ولا تخل الاحكام السابقة بسلطة المحكمة فى تطبيق احكام المادة(١٧) من قانون العقوبات فى الحدود المسموح بتطبيقها قانونا على الجريمة التى وقعت من المتهم والعبرة التى على ضوئها يتحدد نزول المحكمة إلى الحدود المنصوص عليها بالمادة السابقة هى بالعقوبة المقررة للجريمة منظورا إليها من خلال ظروف ارتكابها . ولذلك فان القدر المخفف الوجوبى يتعين اعماله بعد ما تنتهى إليه المحكمة من استعمال ظروف الرأفة قد روعى فيها صغر السن [١]

وبناء على ذلك اذا ارتكب الصغير فى هذه المرحلة جناية عقوبتها السجن المشدد أو السجن فان القاضى بالخيار بين أن يحكم بعقوبة مع تخفيفها وجوبا فى الجنايات وإما أن يحكم بتدابير تهذيبية [٢] ومن ثم فإذا رأى القاضى ضرورة تطبيق عقوبة جنائية على الصغير فى هذا السن فانه وفقا لعذر صغر السن يجب تخفيف العقوبة فى الجنايات فإذا كانت الجناية المرتكبة عقوبتها الاعدام أو السجن المؤبد فانه يستبدل بهذه العقوبة عقوبة السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات .

---

[١] د / مأمون سلامة، قانون العقوبات ، القسم العام ص ٣٠٤ / ٣٠٥ ، د / محمود مصطفى ص ٥٤٣ / ٥٤٥ ، د / سامح جاد ـ المرجع السابق ٣٩٨ وما بعدها

[٢] د / يسر أنور على ، شرح الأصول العامة فى قانون العقوبات ١٩٨٤ جـ٢ ص ١٨٢

وإذا كانت الجناية عقوبتها السجن المشدد يحكم بالسجن . وإذا كانت عقوبتها السجن أو السجن المشدد تبدل هذه العقوبة بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر .

وإن كانت الجناية عقوبتها السجن تبدل بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد علي ثلث الحد الأقصي المقرر قانوناً لتلك الجناية[1] .

كما يجوز للمحكمة وفقاً لما تقدم أن تحكم بإيداع الطفل إحدي مؤسسات الرعاية الاجتماعية مدة لا تقل عن سنة بدلاً من الحكم عليه بإحدي هذه العقوبات السالفة طبقاً لأحكام قانون الطفل[2] .

نقص الإدراك واثره في الجنح:

إذا كان صغر السن عذراً شخصياً مخففاً للعقوبة في الجنايات بالنسبة لمن بلغ الخامسة عشرة ولم يتجاوز سنه الثامنة عشرة إلا أن ذلك لا يعد عذراً شخصياً مخففاً في الجنح إلا حينما يري القاضي ذلك.

لأن المشرع أجاز له أن يحكم إذا كانت الجريمة المرتكبة من الصغير جنحة بالعقوبة المقررة للجريمة (م١٥/٣) [3] .

---

(١) */يسر أنور علي ، النظرية العامة للعقوبة ، ص٧٩، د/أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام ١٩٩١ ص٥٠٢ .

(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ص٢٥٣ ، د/سامح جاد - المرجع السابق ص٣٩٨ .

(٣) د/مأمون سلامة السابق ص٣٠٧ ، د/مصطفي السعيد - المرجع السابق ص٤٤٢، د/محمود نجيب حسني - المرجع السابق ص٥٣٦، د/منصور ساطور - العقوبة والتدابير الاحترازية ١٩٩٥ ص٨٢ .

افتراض الأهلية لناقص الإدراك وصف قابل لإثبات العكس:

إذا كانت المادة ١١١ من قانون الطفل قد افترضت تمام الأهلية بالنسبة للصغير من سن الخامسة عشرة حتي الثامنة عشرة إلا أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس.

بمعني أنه إذا تبين للمحكمة أن الصغير لم تكتمل له القدرة علي الإدراك والاختيار فإن المحكمة توقع عليه بدلاً من العقوبة المقررة تدبيراً احترازياً بحسب ما إذا كانت الواقعة المرتكبة جناية أو جنحة.

ففي الجنايات تحكم بإيداعه إحدي مؤسسات الرعاية الاجتماعية مدة لا تقل عن سنة أما في الجنح التي يجوز الحكم فيها بالحبس فإن المحكمة تحكم عليه بأحد التدبيرين الخامس والسادس المنصوص عليها في المادة ١٠١ وهما الاختبار القضائي أو الإيداع في إحدي مؤسسات الرعاية الاجتماعية.

وفي جميع الأحوال يمكن الحكم علي الطفل في هذه المرحلة بعقوبة الغرامة المقررة أصلاً للجريمة[1] .

عدم جواز تنفيذ العقوبة علي ناقص الإدراك بطريق الإكراه البدني:

نصت المادة ١٣٩ من قانون الطفل علي عدم جواز التنفيذ بطريق الإكراه البدني علي المحكوم عليهم الخاضعين لأحكام هذا القانون الذين لم يبلغوا من العمر ثماني عشرة سنة كاملة وقت التنفيذ.

ومما لا شك فيه أن المشرّع أراد بعبارة "الخاضعين لأحكام هذا القانون" من ينطبق عليهم وصف الحدث وليس البالغين الذين يقترفون جرائم بالمخالفة لأحكامه.

---

[1] د/مامون سلامة المرجع السابق ص٣٠٥ .

وإذا كان الإكراه البدني لا يتصرف أصلاً إلا إلي الأحكام الصادرة بالغرامة وهي لا تكون إلا بالنسبة للطفل ما بين تلك الطائفة عند الحكم عليها بالغرامة هذا بالإضافة إلي أن الأطفال دون الخامسة عشرة لا يجوز توقيع عقوبة مقيدة للحرية عليهم بالنسبة لما يرتكبونه من جرائم.

ومن ثم لا يجوز بمقتضي العقل إخضاعهم للإكراه البدني أياً كانت أسبابه[1].

ضوابط العقوبات المقيدة للحرية الموقعة علي ناقص الإدراك:

جدير بالذكر أن تنفيذ العقوبة المقيدة للحرية المحكوم بها علي من هم دون الثامنة عشرة إلي الخامسة عشرة يجب أن تكون في مؤسسات عقابية خاصة لكي تحقق الهدف المنشود من إيقاعه هذه العقوبة علي الحدث.

لذا نصت المادة ١٤١ من قانون الطفل علي إيداعهم في مؤسسات عقابية خاصة يصدر بتنظيمها قرار من وزير الشئون الاجتماعية بالاتفاق مع وزير الداخلية، ويجوز تأهيلهم اجتماعياً عن طريق مشروعات التعمير والإصلاح الزراعي في المناطق النائية[2] .

انتفاء المسئولية الجنائية عن الطفل لا يعني انتفاء المسئولية المدنية:

إذا انتفت المسئولية الجنائية عن الطفل لكونه ناقص الإدراك أو فاقده أصلاً لا يمنع ذلك من قيام مسئوليته المدنية عن تصرفاته.

ومن ثم فإنه وفقاً لأحكام القانون الوضعي المصري يعتبر الصبي مسئولاً مسئولية مدنية متمثلة في تعويض المضرور عما لحقه من أضرار ولو لم يكن مسئولاً جنائياً لعدم بلوغه سناً معينة.

---

(١) د/محمود مصطفي المرجع السابق ص٥٤٦ .

(٢) د/مأمون سلامة المرجع السابق ص٣٠٦ ، د/محمود مصطفي المرجع السابق ص٥٤٦.

فلا تعارض بين إعفائه من المسئولية وبين إلزامه بتعويض الضرر الذي تسبب فيه.

كما أنه يُسأل مدنياً من باب أولي كلما كان مسئولاً جنائياً[1] .

إثبات سن الحدث:

أولاً : إثبات سن الطفل بالوثيقة الرسمية.

لا شك أن تقدير سن الطفل أمر من الأهمية بمكان لذا فقد نص المشرِّع المادة ١٣٢ من قانون الطفل علي أنه :

"لا يعتد في تقدير سن الحدث بغير وثيقة رسمية فإذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة خبير".

ومن خلال هذا النص القانوني السابق يتضح أن القاعدة الأصلية في تقدير سن الطفل إنما يكون بوثيقة رسمية قد تكون شهادة ميلاد رسمية أو بأية أوراق أخري رسمية معدة لإثبات السن[2] .

وإذا كانت الوثيقة الرسمية هي الأساس في إثبات سن الطفل فإن ظهور هذه الوثيقة بعد تقدير السن بمعرفة خبير يحدث أثره القانوني.

بمعني أنه إذا كانت الدعوي لم يفصل فيها بحكم بات فإنه يتعين علي المحكمة التي تنظر الدعوي أن تعتد بالوثيقة الرسمية في إثبات سن الحدث وتطرح تقدير الخبير.

---

(١) أ/عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي مقارناً بالتشريع الوضعي جـ١ ص ٦٠٦ ط الثالثة.

(٢) د/محمود مصطفي - المرجع السابق ص٥٤٦/٥٤٧ ، د/سامح السيد جاد - المرجع السابق ص٣٩٨.

وإذا كانت الدعوي قد صدر فيها حكم بات فقد حدد المشرّع في المادة ١٣٢ من قانون الطفل طريقاً لإعادة النظر في الحكم حيث تنص المادة المذكورة علي أنه " إذا حكم علي متهم بعقوبة باعتبار أن سنه جاوزت الخامسة عشرة ثم ثبت بأوراق رسمية أنه لم يجاوزها رفع رئيس النيابة الأمر إلي المحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه والقضاء بإلغاء حكمها وإحالة الأوراق إلي النيابة العامة للتصرف فيها وفي الحالتين السابقتين يوقف تنفيذ الحكم باعتباره حدثاً ثم ثبت بأوراق رسمية أنه جاوز الثامنة عشرة ، يجوز لرئيس النيابة أن يرفع الأمر إلي المحكمة التي أصدرت المحكمة لتعيد النظر فيه علي النحو المبين في الفقرتين السابقتين ".

ثانياً : *إثبات سن الطفل عن طريق الخبير*:

أما إذا لم توجد أي وثيقة رسمية لإثبات سن الطفل فإن علي المحكمة التي تنظر الدعوي أن تلجأ إلي خبير لتقدير سن الطفل.

وبطبيعة الحال يمكن للمحكمة أن تقدر رأي الخبير بوصفها هي الخبير الأعلي[1] .

---

[1] د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ص٣٠٦/٣٠٧، د/محمود مصطفي ص٥٤٦/٥٤٨ .

المبحث الثالث

موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

بعد العرض السابق لموقف كل من الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي في أثر نقص الإدراك علي مسئولية الجاني يتضح الآتي :

أولاً : يتفق الفقهان الإسلامي والوضعي علي أن ناقص الإدراك لا يعاقب بذات العقوبة المقررة لكامل الإدراك وإن اختلفت العقوبة المقررة له في كل منهما.

ففي الفقه الإسلامي: إذا ارتكب ناقص الإدراك جناية القتل فإنه لا يعاقب بالقصاص باتفاق الفقهاء ولكن تجب عليه الدية وتتحملها عنه العاقلة علي النحو الذي سبق ترجيحه.

أما إذا ارتكب جريمة من جرائم الحدود كالزنا والقذف والسرقة وشرب الخمر ونحو ذلك فإنه لا خلاف بين الفقهاء في أنه لا يقام عليه الحد المقرر للجريمة التي اقترفها.

ولكن لا يعني ذلك إفلاته من العقاب وإنما يجب علي ولي الأمر أن يتدخل لانزال عقوبة تأديبية تصلح زجراً له عن اقتراف مثل هذه الجرائم مرة أخرى وقد تكون هذه العقوبة هي اللوم والتوبيخ والزجر أو الضرب ونحوذ لك حسبما يتراءى للقاضي في هذا الصدد من حال الجاني.

اما في القانون الجنائي الوضعي فإذا ارتكب الطفل الذي تزيد سنه علي خمس عشرة سنة ولا تجاوز ثماني عشرة سنة جريمة عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد يحكم عليه بالسجن مدة لا تقل عن عشر سنوات.

وإذا كانت العقوبة السجن المشدد يحكم بالسجن.

وإذا كانت الجريمة عقوبتها السجن المشدد أو السجن تبدل هذه العقوبة بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر . وإذا كانت عقوبتها السجن تبدل العقوبة بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وفي جميع الأحوال لا تزيد علي ثلث الحد الأقصي للعقوبة المقررة للجريمة.

ويجوز للمحكمة بدلاً من الحكم علي الحدث بإحدي هذه العقوبات أن تحكم بإيداعه إحدي مؤسسات الرعاية الاجتماعية مدة لا تقل عن سنة طبقاً لأحكام هذا القانون.

وبالنظر في السياسة العقابية في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي للعقوبات المقررة لناقص الإدراك نجد أن الفقه الإسلامي أكثر مرونة من الفقه الوضعي حيث أنه لم يحدد عقوبة معينة يجب توقيعها علي جميع ناقصي الإدراك الذين يقترفون الجرائم وإنما ترك الأمر في تحديد العقوبة الملائمة لولي الأمر أو القاضي حسبما يتراءى له من حال الفاعل من زجر أو نصح أو توبيخ أو ضرب ....الخ.

بخلاف الأمر في القانون الوضعي حيث لم تتسم معالجة هذه المسألة بالقدر الكافي من المرونة في إعطاء صلاحيات واسعة للقاضي لمعالجة ما يراه ملائماً لإصلاح الفاعل.

ثانياً : يتفق الفقهان الإسلامي والوضعي علي أنه إذا انتفت المسئولية الجنائية عن ناقص الإدراك أنه لا تنتفي المسئولية المدنية فيجب علي الفاعل أن يقوم بتعويض المضرور عما ارتكبه من ضرر تجاهه.

وإن كان الفقه الإسلامي أكثر عظمة من القانون الوضعي في هذا الصدد . فإن ارتكب الحدث جريمة القتل فإنه وإن كان لا يقتص منه فإنه يوجب عليه الدية علي عاقلته لولي المقتول.

أما في القانون الوضعي فإنه يجوز للمضرور من ارتكاب هذه الجريمة أن يلجأ إلي القضاء ليطلب له الحكم بالتعويض عما أصابه من أضرار من جراء هذه الجريمة وهذا التعويض يخضع تقديره لرأي المحكمة حسبما تراه في هذا الصدد.

خاتمة البحث

بعد العرض السابق لموقف كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي لموضوع نقص الإدراك واثره في المسئولية الجنائية يتضح لنا النتائج التالية:

أولاً : يتفق الفقه الإسلامي والقانون الوضعي في اعتبار الأهلية بنوعيها أهلية الوجوب وأهلية الأداء حتي يمكن مساءلة الشخص جنائياً كما يتفق الفقهاء أيضاً في أن الشخص إذا بلغ فإنه يسأل مسئولية جنائية عن جميع تصرفاته وإن اختلفوا في كيفية البلوغ في كل منهما.

فقى الفقه الإسلامي : يعد بالغاً من احتلم أو ينبت الشعر حول عانته او بلغ خمس عشرة سنة عند الجمهور أو ثماني عشرة سنة عند أبي حنيفة وهذه الأمارات مشتركة بين الرجل والمرأة .

أما المرأة فتختص بالحيض والحبل.

أما في القانون الجنائي : فإن البلوغ قد حدده الشرع الجنائي ببلوغ الشخص ثماني عشرة سنة أما من لم يبلغ هذه السن فلا يعد في نظر الشرع بالغاً وهذا يتفق مع ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة من أن البلوغ بالسن هو ثماني عشرة سنة.

ثانياً : يترتب علي اختلاف تحديد سن البلوغ السابق أن الشخص قد يُسأل عن فعله شرعاً وقد لا يُسأل وفقاً لقواعد القانون الجنائي مسئولية كاملة.

كما لو بلغ الشخص بالاحتلام أو بالسن عند جمهور الفقهاء فإذا ارتكب جريمة القتل العمد أو ما يستوجب الحد فإنه يقتص منه ويقام عليه الحد لأنه أصبح مكلفاً شرعاً وأحكام الشرع تناط بالمكلفين.

أما في القانون الجنائي فلا يعتد بهذه الأمور ويعتبر إدراك الشخص الذي بلغ بالاحتلام ولم يصل سنه ثماني عشرة سنة يعتبر في نظر المشرِّع الجنائي ناقص الإدراك ولا يسأل عن فعله مسئولية كاملة.

ثالثاً : يعتبر الشخص عديم الأهليه من يوم ولادته حتي بلوغه سن السابعة حيث تثبت له أهلية الوجوب فقط دون أهلية الأداء ولا يسأل جنائياً عن تصرفاته ولا تقام عليه الحدود وإنما يعزره القاضي بما يراه رادعاً له.

أما في القانون الجنائي فيعتبر عديم الأهلية من لم يبلغ خمس عشرة سنة وهؤلاء اعتبرهم المشرع الجنائي عديمي الأهلية فيما يرتكبونه من جرائم.

اما ناقص الإدراك في الشريعة فهو من بلغ سن السابعة ويسمي بالصبي المميز ويظل كذلك إلي أن يصل إلي سن البلوغ بالاحتلام أو بالسن كما تقدم أي في القانون الجنائي فإن ناقصى الإدراك هم من بلغوا الخامسة عشرة ولم يتجاوزوا الثامنة عشرة من عمرهم.

رابعاً : يتفق الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي حول معني المسئولية الجنائية أوركانها.

فمعني المسئولية في الفقه الإسلامي هي : أن يتحمل الإنسان نتائج أفعاله المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها. وتتوقف هذه المسئولية علي وقوع الفعل المعاقب عليه شرعاً وكون الشخص أهلاً لأن توقع عليه العقوبة.

أما في القانون الجنائي : فالمسئولية هي "التزام شخص متمتع بالأهلية الجنائية بتحمل العقوبة كجزاء لإخلاله بواجب قانوني" ولابد لقيام هذه المسئولية من توافر سبب للمسئولية ومحل لهذه المسئولية وأن يرتكب المتهم الجريمة بنفسه.

خامساً : يكاد يتفق الفقهان أيضاً الإسلامي والوضعي حول علاقة الأهلية بالمسئولية.

ففي الفقه الإسلامي : الأهلية هي صلاحية الشخص لمخاطبته بالتكاليف الشرعية . أما المسئولية فلا تتحقق إلا إذا تحقق سببها وهو وقوع الجريمة المعاقب عليها شرعاً.

كما ان الأهلية شرط لمساءلة الشخص جنائياً فإذا ارتكب ناقص الأهلية أو فاقدها جريمة فإنه لا يُسأل عنها جنائياً وإن كان يسأل مدنياً عن تصرفاته ومن ثم فالأهلية سبب لقيام المسئولية الجنائية.

أما في القانون الوضعي : فالأهلية قوامه الإدارك الذي هو البلوغ والعقل أما المسئولية فلابد لقيامها من سبب منشىء للمسئولية وإسناد هذه الجريمة إلي شخص يتمتع بالأهلية.

كما انه لا تلازم بين الأهلية والمسئولية فقد يكون الشخص كامل الأهلية ويوجد السبب المنشىء للجريمة ولا يمكن معاقبته علي هذه الجريمة لكونه مكرهاً علي ارتكابها.

سادساً: يتفق الفقهان الإسلامي والوضعي علي أن ناقص الإدراك لا يعاقب بنفس العقوبة المقررة لكامل الإدراك وإن اختلفت العقوبة المقررة له في كل منهما.

ففي الفقه الإسلامي إذا ارتكب ناقص الإدراك جناية القتل فإنه لا يعاقب بالقصاص باتفاق الفقهاء ولكن تجب عليه الدية وتتحملها عنه العاقلة كما ذهب إلي ذلك جمهور الفقهاء.

أما إذا ارتكب جريمة من جرائم الحدود كالزنا والسرقة والقذف ونحو ذلك فإنه لا خلاف بين الفقهاء في أنه لا يقام عليه الحد المقرر للجريمة التى يقترفها وإنما يعاقبه ولي الأمر أو القاضي بما يراه رادعاً له من توبيخ ولوم وزجر وضرب ونحو ذلك.

اما في القانون الوضعي فإذا ارتكب ناقص الإدراك وهو الطفل الذي تزيد سنه علي خمس عشرة سنة ولا تتجاوز ثماني عشرة سنة جريمة عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بالسجن مدة لا تقل عن عشر سنوات وإذا كانت العقوبة السجن المشدد يحكم عليه بالسجن وإذا كانت الجريمة عقوبتها السجن المشدد أو السجن تبدل هذه العقوبة بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وإذا كانت عقوبتها السجن تبدل العقوبة بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وفي جميع الأحوال لا تزيد علي ثلث الحد الأقصي للعقوبة المقررة للجريمة.

ويجوز للمحكمة بدلاً من الحكم علي الحدث بإحدي هذه العقوبات أن تحكم بإيداعه إحدي مؤسسات الرعاية الاجتماعية مدة لا تقل عن سنة طبقاً لأحكام هذا القانون.

سابعاً: يتفق الفقه الإسلامي والقانون الوضعي علي أنه إذا انتفت المسئولية الجـــنائية عن ناقص الإدراك لا تنتفي عنه المسئولية المدنية فيجب عـــلي الفـــاعل أن يقوم بتعويض المضرور عما ارتكبه من ضرر تجاهه.

ثامناً : بالنظر في السياسة العقابية في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي المقررة لناقص الإدراك نجد أن الفقه الإسلامي أكثر مرونة من الفقه الوضعي حيث أنه لم يحدد عقوبة معينة يجب توقيعها علي جميع ناقصي الإدراك الذين يقترفون الجرائم وإنما ترك الأمر في تحديد العقوبة الملائمة لولي الأمر أو القاضي حسبما يتراءى له في هذا الشأن من حال الفاعل.

بخلاف الأمر في القانون الوضعي حيث لم تتسم معالجة هذه المسألة بالقدر الكافي من المرونة في إعطاء صلاحيات واسعة للقاضي لمعالجة ما يراه ملائماً لإصلاح الفاعل.

والحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات

أولاً : التفسير وعلوم القرآن :

١- احكام القرآن لابن العربي – المالكي – المتوفي سنة ٥٤٣ هجرية طبعة دار الفكر العربي.

٢- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي – المالكي – المتوفي سنة ٦٧١م طبعة دار العلم للتراث.

ثانياً : كتب الحديث:

١- السنن الكبري للبيهقي – المتوفي سنة ٤٥٨ هـ طبعة دار الفكر العربي.

٢- سنن الترمذي – المتوفي سنة ٢٧٩هـ طبعة دار الفكر – بيروت الطبعة الثانية ١٩٨٣م .

٣- سنن الدارقطني – المتوفي سنة ٣٨٥هـ – دار المعرفة – بيروت ١٩٦٦م.

٤- سنن النسائي – شركة مكتبة ومطبعة مصطفي البابي الحلبي وأولاده ١٩٦٣م.

٥- سنن أبي داود – دار الفكر – بيروت لبنان.

٦- المستدرك مع الصحيحين للإمام الحاكم النيسابوري – دار الكتب العلمية – بيروت ١٩٩٠م.

٧- نيل الأوطار للشوكاني – دار الجيل – بيروت ١٩٧٣م.

ثالثاً: كتب المذاهب الفقهية:

(أ) الفقه الحنفي:

١- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي - المتوفي سنة ٧٤٣هـ دار الكتب الإسلامي.

٢- المبسوط للسرخسي - المتوفي سنة ٤٩٠هـ.

٣- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني طبعة ١٩٩٦م.

٤- الفتاوي الهندية للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند- دار الفكر ١٩٩١م.

٥- حاشية ابن عابدين - دار الفكر للطباعة والنشر.

(ب) الفقه المالكي:

١- بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد - دار الفكر - بيروت ١٩٩٨م.

٢- حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير - طبعة دار إحياء الكتب العربية.

٣- شرح الزرقاني علي مختصر خليل -طبعة دار الفكر-بيروت ١٣٩٨هـ.

٤- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل - للخطاب - طبعة دار الفكر ١٩٩٢م.

٥- المدونة الكبري للإمام مالك بن انس - طبعة دار الفكر - بيروت.

٦- الشرح الصغير للدردير - دار الفكر للطباعة والنشر.

(ج) الفقه الشافعي:

١- نهاية المحتاج إلي شرح المنهاج للرملي - مصطفي البابي الحلبي وأولاده.

٢- مغني المحتاج إلي معرفة ألفاظ المنهاج - للشيخ الشربيني - مطبعة الحلبي ١٣٧٧هـ.

٣- شرح جلال الدين علي المنهاج - دار إحياء الكتب العربية.
٤- حاشية قليوبي علي المنهاج - دار إحياء الكتب العربية.
٥- المهذب للشيرازي - مصطفي الحلبي طبعة ثالثة ١٣٩٦هـ.
٦- روضة الطالبين للإمام زكريا يحي بن شرف النووي - المكتبة الإسلامية - بيروت ١٤٠٥هـ.

(د) الفقه الحنبلي:

١- إعلام الموقعين عن رب العالمين - لابن القيم الجوزية - دار الحديث طبعة ١٩٩٧م.
٢- الإقناع في فقه الإمام أحمد - للمقدس - دار المعرفة - بيروت.
٣- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف علي مذهب الإمام أحمد بن حنبل - منشورات محمد علي بيضون ، دار الكتب العلمية - بيروت.
٤- الروض المربع بشرح زاد المستقنع - للبهوتي - دار الفكر ١٩٨٢م.
٥- كشاف القناع عن متن الإقناع - للعلامة الشيخ منصور بن يونس البهوتي - طبعة دار الفكر ١٩٨٢م.
٦- منار السبيل في شرح الدليل علي مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، للشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان طبعة دار الكتب العلمية بيروت - الطبعة الأولي ١٤١٨هـ.
٧- المبدع شرح المقنع - لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم محمد بن محمد عبد الله بم مفلح الحنبلي - دار الكتب العلمية - بيروت - طبعة أولي ١٩٩٧م.

رابعاً : الكتب القانونية :

١	الأستاذ/ أحمد صفوت	القانون الجنائي
٢	د/أحمد فتحي سرور	الوسيط في قانون العقوبات (القسم العام) ١٩٩٩م.
٣	د/حسن صادق المرصفاوي	قانون العقوبات (القسم العام) ١٩٩٢م
٤	د/حسين توفيق رضا	أهلية العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي - رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٦٤.
٥	د/سامح السيد جاد	مبادىء قانون العقوبات ﷺالقسم العامﷺ ١٩٨٧.
٦	د/شفيق شحاته	النظرية العامة للحق ١٩٤٨
٧	د/عبد الحي حجازي	المدخل لدراسة العلوم القانونية ١٩٧٠
٨	د/عبد الرازق الموافي	المسئولية لمدير المنشأى الاقتصادية الخاصة ط١ ١٩٩٩
٩	د/عبد الرؤوف مهدي	المسئولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية
١٠	الأستاذ/عبد القادر عودة	التشريع الجنائي المقارن
١١	د/مأمون سلامة	قانون العقوبات ١٩٩١
١٢	د/محمد سامي البزاوي	شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات ١٩٧٢.
١٣	د/محمود أحمد طه	دكتوراه ﷺمبدأ شخصية العقوباتﷺ عين شمس ١٩٩٠ .
١٤	د/محمود مصطفي	شرح قانون العقوبات ١٩٨٨
١٥	د/محمود نجيب حسني	شرح قانون العقوبات (القسم العام) ١٩٨٨ .
١٦	د/مصطفي السعيد	الأحكام العامة لقانون العقوبات
١٧	د/منصور السعيد ساطور	العقوبات والتدابير الاحترازية (القسم العام) ٢٠٠١
١٨	د/هشام محمد فريد	دكتوراه ﷺعين شمسﷺ الدعائم النفسية للمسئولية الجنائية ١٩٨١.
١٩	د/يسري أنور علي	النظرية العامة للعقوبة ١٩٩٠.

خامساً : المجلات والدوريات:

١- مجموعة أحكام النقض الصادرة من المكتب الفني بمحكمة النقض.

٢- مجموعة القواعد القانونية الصادرة عن المكتب الفني بمحكمة النقض.

فهرس البحث

الموضوع	رقم الصفحة
المقدمة	٤٠١
الفصـــل الأول : حقيقة الإدراك وأنواعه في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي	
المبحث الأول : حقيقة الإدراك ومراحله في الفقه الإسلامي	٤٠٥
المطلب الأول : حقيقة الإدراك في الفقه الإسلامي	٤٠٦
المطلب الثاني : مراحل الإدراك في الفقه الإسلامي	٤٠٩
المبحث الثاني : حقيقة الإدراك ومراحله في القانون الوضعي	٤١٧
المطلب الأول : حقيقة الإدراك في القانون الوضعي	٤١٨
المطلب الثاني : مراحل الإدراك في القانون الوضعي	٤٢١
المطلب الثالث : موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي	
الفصل الثاني : المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدارك في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي	٤٢٩
المبحث الأول : المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في الفقه الإسلامي	٤٣٠
المطـــلب الأول : الـــتعريف بالمسئولية الجنائية واركانها في الفقه الإسلامي	٤٣١
الفرع الأول : التعريف بالمسئولية في الفقه الإسلامي	٤٣١

الفرع الثاني : أركان المسئولية في الفقه الإسلامي	
المطلـــب الثاني : المسئولية الجنائية وعلاقتها بالإدراك في الفقه الإسلامي	٤٣٥
المبحث الثاني : المسئولية الجنائية وعلاقتها في القانون الوضعي	٤٣٧
المطلب الأول : التعريف بالمسئولية الجنائية في القانون الوضعي	٤٣٨
المطـــلب الـــثاني : العلاقة بين المسئولية الجنائية والإدراك في القانون الوضعي	٤٤١
المبحث الثالث : موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.	٤٤٣
الفصل الثالث : نقص الإدراك وأثره في المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي	٤٤٥
المـــبحث الأول : نقص الإدراك وأثره في المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي	٤٤٦
المطلب الأول : نقص الإدراك وأثره في جرائم القتل.	٤٤٧
المطلب الثاني : نقص الإدراك وأثره في جرائم الحدود	٤٥٥
المـــبحث الثاني : نقص الإدراك وأثره في المسئولية الجنائية في القانون الوضعي	٤٥٩
المبحث الثالث : موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.	٤٦٦
الخاتـــمـــــــــة	٤٦٩
فهرس المصادر والمراجع	٤٧٤
فهرس البحث	٤٧٩