وزارة التعليـم العالـي والبحث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق.

التخصص: القانوني الجنائي والعلوم جنائية

من إعداد الطالب(ة):

بداني أمال

تحت إشراف الأستاذ(ة):

د/ يحي عبد الحميد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	محمد كريم	رئيسا.
الأستاذ(ة)	يحي عبد الحميد	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة)	بن عبو عفيف	مناقشا

السنة الجامعية: 2021/2020

نوقشت يوم: 2021/09/21

كلمة شكر

بداية الشكر لله عز وجل الذي وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع

كما أشكر الأستاذ المؤطر " يحي عبد الحميد " والذي ساعدني كثيرا في

إعداد مذكرتي ، جعلها الله في ميزان حسناته يوم لا ظل إلا ظله.

والشكر موصول لجميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية عبد الحميد بن

باديس جامعة مستغانم من درسني ومن لم يدرسني

وختاما أشكر كل من ساهم معي وساعدني في إنجاز هذا العمل من بعيد أو

قريب ولو بالكلمة الطيبة والدعم المعنوي

أمال

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي وتعبي إلى :

إلى الوالدين الكريمين

الأخوة والأخوات أدامهم الله نعمة لا تزول

زملاء الدرب و الدراسة أنار الله لهم الطريق

إلى كل طالب علم

أمال

المقدمة

انتشرت الجريمة ودبت في الأرض وعرفت صور متعددة لتشمل المال والإنسان، وفي مواجهتها سعت جل المجتمعات إلى وضع نصوص ردعية لمحاولة الحد منها والمعاقبة عليها في حال ارتكابها ونصرة المظلومين والمتضررين منها، وأول هذه النصوص كانت الشريعة الإسلامية التي تعتبر النواة في مجال التشريع، وعنها أخذت معظم المجتمعات هذه النصوص وحورتها وفق ما يتماشى ودياناتها وعاداتها ذلك أن الفعل الواحد كان معاقبا عليه في مجتمع ما ومباحا في أخر، ومن هذا المطلق ظهر التشريع في شكل قوانين وضعية و تطور عبر مر السنين لمسايرة التطور الرهيب للجريمة واستفحالها.

تعرف الجريمة بأنها قيام شخص بعمل أو الامتناع عن عمل مخالفا بذلك أحكام القانون، غير أنها قد ترتكب من طرف شخص بالغ أو قاصر، وقد ترتكب عمدا أو خطأ

كما أنها قد ترتكب من طرف شخص واحد يفكر ويصمم عليها وينفذها وحده تتوفر في حقه أركانها فيكون هو المسئول عنها جزائيا؛ أو ترتكب من طرف عدة أشخاص تتضافر جهودهم ويتعاونون فيما بينهم على تحقيق ما يسعون إليه بحيث توزع الأدوار فيما بينهم، إذ تعد الجريمة مشرعهم الإجرامي ويساهم كل منهم بدوره من اجل تحقيق هذا المشروع، ويكون كل مساهم فيها مسئولا جزائيا وهو ما يعرف بالمساهمة الجنائية.

الأصل أن الجريمة تقع من قبل شخص واحد إذا فكر وحده بالمشروع الإجرامي وصمم على تنفيذه ونفذ الوقائع المادية المؤدية إلى الجريمة، وفي حالات أخرى تقع الجريمة من مجموعة من الأشخاص يتعاونون على ارتكابها، وقد تتماثل أدوارهم وما يقومون به من نشاطات مادية أو معنوية من تحقيق النتيجة الإجرامية وقد تختلف، فقد يقتصر دور البعض على التهيئة والتحضير فيما يقوم الآخرون بالأفعال المادية، كما قد يقوم البعض بالتحريض على الجريمة فيما ينفذ الباقون موضوع التحريض، أو ربما يستخدم شخص غيره لارتكاب جريمة، ويكون هذا الغير غير مسئول قانونا عن هذه الجريمة، هذه الحالات التي يساهم فيها

أكثر من شخص في ارتكاب جريمة واحدة تسمى بالاشتراك في الجريمة أو كما يسميها البعض الأخر بالمساهمة الجنائية.

تتمثل أهمية الدراسة في كون الموضوع حيوي ومتجدد، وهو المساهمة الجنائية الأصلية والثانوية في القانون الجزائري، كما أن أكثر الجرائم التي تقع في الوقت الحالي ترتكب بطريقة المساهمة، حيث أن الجريمة في شكلها البسيط أن يقوم شخص واحد بإتمام مادياتها لم تعد أمرا سهلا نظرا لتعقد الحياة، وتشعبها مما أدى إلى تقنين هذه الجريمة وتطور صور ارتكابها.

بينما الهدف من دراسة موضوع المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري هو معرفة التطور التاريخي التي مرت به في العصور والحضارات القديمة، وكذلك دراستها من جانبها القانوني والتركيز على القانون الجزائري وما هي الجزاءات المقررة لهذه الجريمة.

ومما سبق نطرح الإشكالية التالية:

ما المقصود بالمساهمة الجنائية؟

ومـــــــا هي الجزاءات المقررة لها في التشريع الجزائري

ووقع اختيارنا لهذا الموضوع بناءا على:

1. **الأسباب الذاتية:**

- رغبة وميول شخصي لدراسة الموضوع
- موضوع ضمن تخصصنا ومناسب له

2. **الأسباب الموضوعية:**

- التعمق والغوص في مختلف جوانب المساهمة الجنائية سواء الأصلية أو الثانوية
- معرفة كيف تصدى المشرع الجزائري للمساهمة الجنائية وما هي العقوبات المقررة لها

وقد اعتمدنا في بحثنا على المنهج التاريخي، حيث تطرقنا إلى التطور التاريخي ومراحل ظهور المساهمة الجنائية عبر مختلف العصور والحضارات وصولا إلى ما هي عليه

اليوم، بالإضافة إلى المنهج التحليلي في شرح مختلف المواد القانونية ذات الصلة بالموضوع محل الدراسة.

وارتأينا تقسيم البحث وفق الخطة الثنائية إلى:

الفصل الأول: المســـــــاهمة الأصلية في الجريمة

الفصل الثاني: المســـــــاهمة الثانوية في الجريمة

الفصل الأول
المساهمة الأصلية في الجريمة

تمهيد:

لم تكن نظرية المساهمة الجنائية وليد العهد الحديث، وإنما ترجع الأفكار الأولى لظهورها لعصور مضت، أينا عرفت المساهمة الجنائية وجوها في مختلف الأنظمة المقارنة، وتطورت مع تطور الأوضاع التي عرفها علم الإجرام، بما فيها الأنظمة القديمة وذلك في القانون الروماني وكذلك الجرماني وتوالت العصور إلى أن ترسخت في الأنظمة الحديثة أين يظهر بروزها في القانون الفرنسي وفي مختلف تشريعات البلدان الأخرى، لتصل إلى التشريع الجزائري.

إن مصطلح المساهمة الجنائية عرفه العديد من الفقهاء غير أنهم اختلفوا من حيث الصيغة من فقه لأخر ومن مشرع لأخر ومع ذلك اتفقوا في معناها و العناصر المكونة لها، كما عرف تطور في مفهومه عبر عصور عدة وفي مختلف التشريعات.

المبحث الأول: ماهية المساهمة الأصلية في الجريمة

إن المساهمة الجنائية ليست وليدة عصر من العصور وإنما وجدت منذ القدم، حيث عرفت وجودها في مختلف الأنظمة المقارنة القديمة.

المطلب الأول: تطور المساهمة الجنائية في الأنظمة القديمة

إن التطور الذي عرفته البشرية في مختلف ميادين الحياة مس عدة جوانب بما فيها الجانب الذي يخص علم الإجرام والعقاب وخصوصا المساهمة الجنائية التي عرفت بدورها تطورا في مختلف الأنظمة سواء القديمة أو الحديثة.

الفرع الأول:المساهمة الجنائية في القانون روماني

كان القانون الجنائي عند الرومان يقوم على أساس الانتقام الشخصي، ثم أخذت هذه الفكرة تتطور مع مرور الزمن فعرف الرومانيون مصطلحات عديدة للدلالة على الصور المختلفة للمساهمة في الجريمة باستعمال (Soch) للدلالة على الفاعلين لكونهم يناشدون و يباشرن الإجرام في فترة زمنية واحدة، وباستعمال تعبير (Soncuis) للدلالة على الشخص الذي لديه العزم على ارتكاب الجريمة، وكانت أساس توقيع العقاب عليه مبني على أساس إخلاء بالتزام الإبلاغ عن الجريمة.[1]

أما المحرض في القانون الرماني كان يسمى (Auctor)، ويجب أن يكون المحرض قد باشر وعزم على تكوين القرار الإجرامي الذي كان لدى الفاعل، وكان يطلق تعبير (Minister) على منُ يقدم على مساعدة الفاعل في ارتكاب الجريمة.

بالرغم من وجود هذه المصطلحات المتباينة، إلى أن فقهاء القانون الرماني كانوا يخلطون بينها في كثير من الأحيان و لم يتبعوا خطة واحدة في تحديد الأحكام الخاصة بهذه الحالات على إحدى و إلى جانب ذلك لم ينشئ قانون الاثني عشر أحكام خاصة لتطوير

[1]: فوزية عبد الستار علي، المساهمة الأصلية في الجريمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 1967، ص33.

المساهمة الجنائية.[1]

الفرع الثاني:المساهمة الجنائية في القانون الجرماني

عرف القانون الجرماني في العصور القديمة، بعض الصور المختلفة للمساهمة الجنائية وكانت العقوبة تختلف باختلاف الدور الذي يقوم به الجاني، حيث كانت تقرر للمحرض عقوبة الفاعل وأحيانا تكون اشد، أما بخصوص المساعد فكانت تطبق عليه العقوبة المقررة للجريمة التي ساهم فيها والمساواة في العقوبة تقتصر على المساعد الضروري (Rec Hter volletsi) الذي يعرف انه المساعد أما غيره من المساعدين فكانت عقوبته اخف من عقوبة الجريمة.

أما الفقه الايطالي فلم يكن له نظرية عامة تظم صور المساهمة الجنائية تعدد فيها العقوبات المقررة لكل حالة، والسبب هو أخذه بالمساواة في العقاب واتخاذ الأحكام التي تخضع لها رغم وجود تفرقة شكلية من ناحية المصطلحات الدالة على هذه الصور وكان الفعل والتحريض.[2]

المطلب الثاني:تطور المساهمة الجنائية في الأنظمة الحديثة

تطورت نظرية المساهمة الجنائية، بتطور الأنظمة القانونية الحديثة خاصة في القانون الفرنسي لتمتد بذلك إلى القانون الجزائري

الفرع الأول:المساهمة الجنائية في القانون الفرنسي

لقد أغلبية قواعد القانون الفرنسي كانت مستمدة من القانون الروماني، و بالتالي عرف هذا القانون صور المساهمة في الجريمة و يتجلى في إقرار مبدأ وحدة العقوبة رغم تعدد المساهمين في الجريمة بين المساهمين الأصليين والتابعيين.

[1]: فوزية عبد الستار علي: المساهمة الأصلية في الجريمة، المرجع السابق، ص34.

[2]: المرجع نفسه، ص 35.

اتبعت القانون الفرنسي في هذا الاتجاه بعض القوانين الأخرى كالقانون والدنمركي المكسيكي والبرازيلي واليوغسلافي، ويترتب على هذا الاتجاه أن مصير المساهم في الجريمة سواء كان متدخلا أم محرضا يتوقف على قيام الفاعل بارتكابها، أي معناه مهما كانت أفعال التدخل أو التحريض خطرة لجهة تأثيرها على نفسية الفاعل ووضعه في طريق الجريمة فان هذه الأفعال ما لم تشكل بذاتها أفعال جرمية تبقى دون عقاب إذا امتنع الفاعل عن ارتكاب جريمته.[1]

في حال ارتكاب الجريمة فانه من الناحية المبدئية يخضع المساهم فيها لنفس العقوبة المقررة قانونا للفاعل إلى أن هذا الأمر لا يمنع إعمال الأسباب المخففة المرتبطة بظروف المساهم الشخصية والمتروك تقديرها للقاضي و بالتالي استفادة المساهم منها.

أما فيما يتعلق بالأسباب المشددة أو الأعذار المخففة التي نص عليها القانون صراحة و خص بها بعض الأشخاص، فان الأخذ بهذه الظروف يبقى موقوفا على كل مساهم بمفرده فالسبب المشدد الناتج عن التكرار مثال لا يمتد إلى شخص المساهم كما أن العذر المخفف أو المعفي كالقصر و الجنون لا يفيده. [2]

قبل الفقهاء من جانب مساواته بين الفاعل الأصلي وأنتقد المذهب الفرنسي منِ والمساهم من حيث العقوبة بحجة أن المساهم في الجريمة يقوم بدور اقل أهمية من دور الفاعل الأصلي مما يبرر تخفيض عقوبته و جعلها اخف من عقوبة الفاعل الأصلي.

وهكذا سارت بعض التشريعات الجزائية على هذه الخطة فخّ اخف كما فعل القانون البلجيكي لعام 1912 في المادة 10 منه إذ نص على أن العقوبة التي تنزل بالمساهم هي العقوبة الأخف التي تلي مباشرة العقوبة التي تنزل بالفاعل و على أن لا تتجاوز ثلثي هذه العقوبة .

[1]: مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام – الجزء الثاني – ،الطبعة الأولى ،مؤسسة نوفل ،بيروت 1985 ، ص118.

[2]: مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص119.

وبتأثير المدرسة الوضعية و اتجاه الفقه الجزائي الحديث نحو التركيز على فردية العقوبة، وتحديدها ليس بالنسبة الأهمية الجريمة فحسب بل بالنسبة لدرجة خطورة الفاعل، اتجهت بعض التشريعات الحديثة نحو اعتبار وضع المساهم سواء كان محرضا أم متدخلا أم مخبأ مستقلا عن وضع الفاعل الأصلي وال يتأثر بوضع هذا الأخير إلا في الحالات الخاصة التي نص علها القانون صراحة، و هذا ما سار عليه القانون الايطالي الحديث.[1]

إلا أن الاتجاه التشريعي السائد ساوى بين المساهم و الفاعل فأخضعهما لنفس العقوبة، كما فعل القانون الألماني في المادة 20 مع إمكانية التخفيض للمساهم و القانون الدنمركي في المادة 72، و القانون السويدي في القسم الرابع من الفصل 72، والقانون الانجليزي.

فالقانون الانجليزي جعل المساهم في الجرائم ذات الأهمية الكبرى أو المتوسطة، وفقا للتقسيم التقليدي المتبع في انجلترا بمصاف الفاعل الأصلي للجرم و ذلك دون التوقف عند الدور الذي يقوم به، فاعتبر أن كل مساهم في تدبير ارتكاب جرم أو تدخل في ارتكابه ينبئ عن روح إجرامية تستدعي العقاب.[2]

وللتمييز في الملاحقة الجزائية بين الفاعل المادي و المعنوي و المحرض و بين من جمع على ارتكاب الجرم، أطلق القانون الانجليزي على الفئة الأولى تسمية الفاعل ساعد بينما الفئة الثانية تسمية الفاعل الثانوي .

لكن هذا التمييز كان في جانب الملاحقة الجزائية و المحاكمة، إلا انه يبقى بدون تأثير على الوضع القانوني لكل من الفئتين حيث يخضع الجميع بنفس العقوبة المقررة للجريمة.

[1]: فوزية عبد الستار ، المساهمة الأصلية في الجريمة –دراسة مقارنة– ، جامعة القاهرة 1997، دار النهضة 15العربية ، ص 4.

[2]: فوزية عبد الستار ، المساهمة الأصلية في الجريمة –دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص05.

وتجدر الإشارة بان جرم الفاعل الثانوي يتحقق بمجرد المساهمة و بغض النظر عن الظرف الزماني و المكاني اللذين حصلت فيهما هذه المساهمة، أكانت قبل الفعل الجرمي أو إثنائه أو بعده إلا أن عقوبة المخبئ تكون عادة اخف من عقوبة المهيأ للجرم أو المساعد على ارتكابه.[1]

باستقلالية المساهم عن الفاعل الأصلي عدم تأثر الأول بالظروف الشخصية المشددة أو المخففة التي تصيب الثاني أو حتى عدم تأثره بأسباب الإعفاء الخاصة بالفاعل الأصلي حل فإن المساهم، وبالتالي إذا لحق الفاعل الأصلي ظرف شخصي مشدد أو مخفف أو عذر لم يستفيد منه.

هذا ما سارت عليه بعض التشريعات كالقانون الايطالي مع بعض الاستثناءاتوالقانون الألماني في المادة 19 منه حيث قرر بصورة مطلقة شخصية تلك الظروف وعدم امتدادها إلى الأشخاص الآخرين.

جاء مؤتمر أثينا الدولي للقانون الجنائي المنعقد في أيلول تشرين الأول سنة 2012 يوصي بان يبقى مفعول الظروف الشخصية المشددة أو المخففة محصورة في الشخص المتوفرة لديه و أن لا تتعداه إلى سواه.[2]

الفرع الثاني:المساهمة الجنائية في القانون الجزائري

إن أهم ما يميز قانون العقوبات الجزائري عن قانون العقوبات الفرنسي المطبق قبل هذا في الجزائر، حيث نجد أن القانون الجزائري حديث الوجود بالنظر إلى القانون الفرنسي و كغيره من القوانين الأخرى سجل تطور كبير فيما يتعلق بالمساهمة الجنائية، حيث انتهج المشرع الجزائري نفس الأسلوب الذي اخذ به المشرع الفرنسي بالنسبة إلى المساهمة الجنائية إلا أن المشرع الجزائري اختلف مع هذا الأخير في الأحكام الخاصة بعقوبة الشريك، حيث

[1]: المرجع نفسه، ص6.

[2]: نظام توفيق المحالي ، شرح قانون العقوبات، القسم العام ، دار الثقافة ، عمان، 2009، ص 980.

انتهج المشرع الجزائري الأسلوب الحديث و المتمثل في ضرورة التفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك حيث:[1]

- يسال الشريك حسب القصد الجنائي فال يتأثر بما يرتكبه الفاعل الأصلي من الجرائم.
- لا يتأثر بالظروف الشخصية التي قد تلحق بالفاعل الأصلي أو سلوكه الإجرامي، أما الظروف الموضوعية فيتأثر بأفعال المساهمين.
- يخضع الشريك للعقاب وإن انقطعت الدعوى الجنائية ضد الفاعل الأصلي إما بالعفو الشامل أو التقادم أو بوفاة الفاعل الأصلي، كما يعاقب الشريك حتى وان تخلى الفاعل الأصلي عن ارتكاب الجريمة بإرادته.
- إن اختلاف المسؤولية الجنائية للشريك و الفاعل الأصلي يتتبع اختلاف في المسؤولية المدنية بالتعويض و الغرامة المالية.
- إن الشريك لا يتأثر بموانع المسؤولية و العقاب التي تلحق الفاعل الأصلي .[2]

وبالرجوع على المشرع الجزائري فقد وضع أحكام المساهمة الجنائية تحت عنوان " المساهمة في الجريمة" في قانون العقوبات معرفا كل من الفاعل والشريك في المادة 41 و 42 من نفس القانون.

وقد نصت المادة 41[3] على أنه:" يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس القانوني".

[1]: نظام توفيق المحالي ، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 981.

[2]: المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[3]: المادة 41 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

ونصت المادة 42[1] على أنه: "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها معه علمه بذلك".

ومنه فإن المساهمة الجنائية هي وليدة نشاط عدة أشخاص في ارتكاب الجريمة واحدة، بحيث يكون نشاطهم متفاوت ومختلف على نحو يجعل القانون يحدد أثر هذا التفاوت، مما يكون هو هؤلاء الأشخاص هم مساهمون ومن كان دورهم أساسي وذو أهمية يسمى بالفاعل الأصلي أو المساهم الأصلي، وأصحاب الدور الثانوي أقل أهمية هم الشركاء.

فهناك ما يسمى بالمساهمة الضرورية والمساهمة العرضية، بحيث أن هناك جرائم نوعها يتطلب مساهمة ضرورية وذلك وفق نموذج القانوني لها، ويقصد بها ضرورة مساهمة أكثر من شخص لارتكابه مثل جرائم الرشوة التي تتطلب راش ومرتش، وبالتالي فقيام هذه الجرائم قانونيا لا بد من تعدد الجناة فيها وهو نوع من المساهمة الذي يحدده القانون على أساس النموذج القانوني لكل جريمة.[2]

في حين أن ما يعرف بالمساهمة العرضية تكون في الجرائم التي يرتكبها شخص واحد كجريمة القتل، إلى أنه يمكن أن يساهم في وقوعها أكثر من شخص ولهذا سميت بالعرضية إذ يمكن أن تتعاون جهود أكثر من شخص في ارتكابها، مثل: جرائم القتل بحيث يتم التحريض على ارتكابها وتقديم المساعدة المادية مثل السلاح فيما يتولى البعض تنفيذ الجريمة وبالتالي يتعدد المساهمون في الجريمة وتتعدد أفعالهم وتتولد الرابطة السببية .

[1]: المادة 42 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[2]: ابراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار لكتاب اللبناني، بيروت، لبنان، 2010، ص 145.

ولقد عالج المشرع الجزائري المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، في الكتاب الثاني، الباب الثاني، الفصل الأول تحت عنوان " المساهمون في الجريمة " من المادة 41إلى غاية المادة 46.[1]

المبحث الثاني: عناصر المساهمة الجنائية وصورها

إن المقصود بالمساهمة الجنائية أو ما يطلق عليها بالاشتراك الجنائي هو ارتكاب جريمة واحدة بواسطة عدد من الأشخاص، بحيث يكون لكل شخص دور في تنفيذ هذا الفعل الإجرامي، ومن ها المنطلق توصلنا إلى أن المساهمة الجنائية هي نتيجة تعاون بين العديد من الأشخاص ولكل شخص دوره المادي الذي ساهم به، ولكل منيم إرادته الإجرامية على نحو ينتهك حقوق المجتمع.

المطلب الأول: تعريف المساهمة الجنائية وعناصرها

سوف نحاول من خلال هذا المطلب تسليط الضوء على المساهمة الجنائية من خلال تعريفها والعناصر المكونة لها.

الفرع الأول: تعريف المساهمة الجنائية

المساهمة الجنائية هي وليدة نشاط عدة أشخاص في ارتكاب الجريمة واحدة بحيث يكون نشاطهم متفاوت ومختلف على نحو يجعل القانون يحدد أثر هذا التفاوت،"مما يكون هو هؤلاء الأشخاص هم المساهمون ومن كان دورهم أساسي وذو أهمية يسمى بالفاعل الأصلي " أو " المساهم الأصلي " وأصحاب الدور الثانوي اقل أهمية هم " الشركاء "، وهو ما سيتم شرحه بالتفصيل فيما بعد من خلال بحثنا هذا .

كما أنه يجدر بنا الإشارة إلى أن هناك ما يسمى بالمساهمة الضرورية والمساهمة العرضية ، بحيث أن هناك جرائم نوعيا يتطلب مساهمة ضرورية، وذلك وفق نموذج القانوني ليا، ويقصد بها ضرورة مساهمة أكثر من شخص لارتكابها، مثل جرائم الرشوة التي تتطلب

[1]: المادة 46 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

راش ومرتش، وبالتالي فقيام هذه الجرائم قانونا البد من تعدد الجناة فيها وهو نوع من المساهمة الذي يحدده القانون عمى أساس النموذج القانوني لكل جريمة .

أما ما يعرف بالمساهمة العرضية وتكون في الجرائم التي يرتكبها شخص واحد كجريمة القتل، إلا أنو يمكن أن يساهم في وقوعها أكثر من شخص ولهذا سميت بالعرضية إذ يمكن أن تتعاون جهود أكثر من شخص في ارتكابها، مثل: جرائم القتل بحيث يتم التحريض على ارتكابها، وتقديم المساعدة المادية مثل السلاح فيما يتولى البعض تنفيذ الجريمة وبالتالي يتعدد المساهمون في الجريمة وتتعدد أفعالهم وتتولد الرابطة السببية .[1]

ولقد عالج المشرع الجزائري المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، في الكتاب الثاني، الباب الثاني، الفصل الأول تحت عنوان " المساهمون في الجريمة " من المادة 41 إلى غاية المادة 46.

الفرع الثاني: عناصر المساهمة الجنائية

من خلال تعريف المساهمة الجنائية على أنها ارتكاب جريمة واحدة بتعدد الأشخاص فيها فيتم استخلاص أركان المساهمة المتمثلة في تعدد الأشخاص أو الجناة ووحدة الجريمة فبدون وجود أحد الركنين تنتفي المساهمة الجنائية والتوضيح أكثر نطرح مثالين عمى ذلك كالتالي:[2]

المثال الأول يتمثل في شخص يقوم بالسرقة والقتل في نفس الوقت، بالإضافة للضرب والاغتصاب، فيما اقترف الشخص عدة جرائم لوحده في هذه الحالة لا تعد حالة مساهمة جنائية بل حالة تعدد الجرائم بحيث يرتكب الجاني عدة جرائم من دون الفصل بينهما، وهو ما يتنافى مع المساهمة التي تقر تعدد الجناة مع وحدة الجريمة .

[1]: منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العموم لمنشر والتوزيع ، عنابة، 2006، ص 401.

[2]: عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 190.

كما هو الحال بالنسبة للمثال الثاني في حالة تعدد الجناة وتعددت جرائمهم إن ارتكبت كل جان بجريمته عن الجناة الآخرين، فهي مشروعه الإجرامي الخاص به حتى وإن كانت هذه الجرائم في مكان واحد وزمان واحد.[1]

أولا : تعدد الجناة

إذا ارتكب الجريمة شخص واحد حتى لو تعددت جرائمه فال تتحقق المساهمة الجنائية كما لا تتحقق أيضا إذا تعدد الجناة وتعددت جرائمهم إذ يستقل كل واحد بجريمته من جرائم الآخرين .

وبالتالي فمن أجل أن تتحقق المساهمة الجنائية البد من تشارك وتعاون ومساهمة أكثر من شخص في ارتكاب جريمة واحدة وهو ما يسمى "بتعدد الجناة" يقصد بتعدد الجناة تعاون مجموعة من الأشخاص على ارتكاب جريمة واحدة، بحيث يكون كل شخص مسئولا جنائيا ويكون نشاطهم إما متساويا أو متفاوتا مما ينتج فاعلين أصليين وشركاء.

إن تعدد الجناة نوعان كما سبق لنا الذكر، تعدد "ضروري" وتعدد "احتمالي"، فالتعدد الضروري أو ما يعرف بالمساهمة الضرورية هو التعدد الحتمي لوقوع الجريمة قانونيا، إذ لا يمكن وقوعها من طرف شخص واحد.

أما التعدد الاحتمالي فيه التعدد الغير اللازم لقيام الجريمة بذاتها، وهو الذي لم يتطلبه النص القانوني فال يترتب عمى تخلفه تخلف قيام الجريمة، إذ يمكن قيامها بفاعل وحيد وهو ما يسمى بالمساهمة العرضية.[2]

ومنه يتوجب النظر في النص القانوني الخاص بكل جريمة، من أجل البحث عن عنصر التعدد والوقوف عنده من ما إذا كان ضمن النص أم لا، فإذا لم يتطلبه المشرع فيكون تعدد الجناة في ارتكاب الجريمة مع وحدتها هو اللازم لتطبيق الأحكام القانونية للمساهمة الجنائية.

[1]: عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء، المرجع السابق، ص191.

[2]: منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، مرجع سبق ذكره، ص402.

ثانيا : وحدة الجريمة

لكي نكون أمام مساهمة جنائية فيجب أن تتوافر جريمة واحدة مرتكبة من طرف عدة أشخاص تربطهم رابطة مادية واحدة ورابطة معنوية واحدة، بحيث إذا تعددت هذه الروابط تتعدد الجرائم بتعدد الجناة ويستقل كل واحد بجريمته عن الآخرين وبالتالي فمن أجل تحقيق وحدة الجريمة فيجب تحقيق وحدة الركن المادي والركن المعنوي لها .

1. وحدة الركن المادي للجريمة :

أو ما تعرف بالوحدة المادية للجريمة التي تتمثل في الرابط المادي بين نشاط المساهم والجريمة التي وقعت نتيجة لذلك

وتكون وحدة الركن المادي للجريمة بعناصره الثالثة المتمثلة في السلوك والنتيجة والرابطة السببية فإذا تخلف أحدهما لا تتحقق الجريمة أو تتحقق بشكل مختلف .[1]

إن وحدة النتيجة الجرمية تتحقق بقيام كل مساهم بنشاط يسعى به إلى تحقيق نتيجة واحدة، كما أن سموك المساهم يرتبط بالجريمة برابطة سببية فيجب أن تتوافر العالقة السببية المادية بين فعل كل مساهم والجريمة، ولا تنتفي هذه العالقة بين فعل المساهمة والنتيجة الجرمية إلا إذا ثبت أن النتيجة كانت ستقع بالشكل الذي وقعت به وفي المكان والزمان الذي وقعت فيه حتى ولو لم يقم المساهم بأي نشاط من جانبه.

وبالتالي فبدون هذه العناصر ووحدتها تفقد المساهمة أحد أركانها، وذلك لفقدان الركن المادي للجريمة ووحدته.

2. الوحدة المعنوية للجريمة

بالإضافة لوحدة الركن المادي للجريمة البد من إضافة وحدة الركن المعنوي لقيام الجريمة والذي يقصد به الرابطة الذهنية التي تربط بين الجناة ويعتبر الاتفاق أفضل الصور

[1]: المرجع نفسه، ص403.

لهذه الرابطة وعليه فقد ظهر اتجاهان من الفقه من أجل معالجة الرابطة المعنوية بين المساهمين المتمثلان في:[1]

الاتجاه الأول:

نادى به القليل من الفقهاء فأخذوا بأن الرابطة الذهنية أو المعنوية بين المساهمين تحدث بعد "اتفاق سابق" بين هؤلاء المساهمين أو تفاهم على الجريمة ولو بعد ارتكابها أو البدء في تنفيذها، والأهم أن يكون مظهر الرابطة هو إدراك كل المساهمين تضامنه مع الآخرين في هذا العمل وأنه لا يستقل هو لعلمه الخاص، وليس هناك سبيل إلى قيام الرابطة المعنوية بين عدد من الجناة إلا باتفاقهم فيما بينهم على وجو من وجوه الاتفاق.[2]

وقد اتفق الفقهاء على أن هذا الرأي لو نتائج سلمية في أغلب الأحوال إذا كان هناك اتفاق سابق بين المساهمين، ويلجأ بعضهم إلى بعض كي يتعاونوا في التنفيذ، إلا أن هذا الاتجاه لم يسلم من النقد من طرف الفقهاء على أساس انو ينفي توافر المساهمة الجنائية برغم من وجودها، وذلك في الأحوال التي يثبت فيها التعاون المساهمين في الجريمة أو في المشروع الإجرامي الواحد، دون أن يكون هذا التعاون مسبوقا باتفاق أو تفاهم.

كما أن الأخذ بالرأي المنتقد يؤدي إلى إفلات بعض المساهمين من العقاب عن جرائم أرادوا الدخول فيها وسعوا إليها وتعاونوا على تحقيقها بسبب عدم وجود اتفاق سابق أو تفاهم بينهم وبين غيرهم من المساهمين، وهو أمر خارج كما هو واضح عن نشاطهم الإجرام الخاص الذي أرادوا به المساهمة في جريمة الغير.[3]

---

[1]: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص 798.

[2]: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، المرجع السابق، ص799.

[3]: كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص2002، ص360.

الاتجاه الثاني:

وهو رأي الأغلبية الذي يقر بأن الرابطة المعنوية التي تجمع بين المساهمين تتحقق متى اتجهت إرادة المساهم إلى ما يتفق مع إرادة المساهمين الآخرين، ولو لم يكن هناك اتفاق سابق على تنفيذ الجريمة حول توزيع الأدوار بين المساهمين، كذلك لا يتطلب تبادل التعبير، إنما يكفي مجرد تقابلها، وقد تختلف الرابطة المعنوية إلا أرادت كما في الاتفاق .

لذلك لابد من تقديم توضيح بسيط لكل عنصر على حدى من أجل إدراك الاختلاف المتواجد في الجريمة العمدية والغير عمدية من حيث الرابطة المعنوية لكل واحدة منهما.[1]

أ – في الجريمة العمدية

إذا ارتكب الشخص جريمة عمدية فيتوجب أن يقتصر القصد الجنائي عمى عنصري العلم والإرادة، لأنه يتعين على كل مساهم أن يعلم بالأفعال التي يرتكبها غيره من المسامين، بالإضافة إلى شرط إرادة الفعل الذي صدر عن المساهم لتحقيق نتيجة إجرامية واحدة.

ومثال ذلك إذا علم خادم بأن لصوصا عزموا عمى سرقة المسكن الذي يعمل فيه فيترك الباب مفتوحا كي يمكنهم من السرقة، وفي هذه الحالة يصبح الخادم مساهما في جريمة السرقة ولو لم يكن هناك اتفاق وتفاهم بينه وبين اللصوص، فالرابطة المعنوية هنا متوفرة وبالرجوع إلى قصد الخادم فيه لا يقتصر على فعله فقط، بل امتد إلى أفعال اللصوص باعتباره قد علم بها ويريد حدوثها، وامتد أيضا إلى النتيجة التي تترتب على فعله وأفعال اللصوص إذ توقع هذه النتيجة وأرادها.[2]

ب –في الجريمة الغير عمدية

إذا كانت الجريمة المرتكبة غير عمدية، فإن الوحدة المعنوية للجريمة تتطلب شمول الخطأ الغير عمدي الذي يتواجد عند كل مساهم إلى فعله وفعل غيره والنتيجة التي تترتب

[1]: فوزية عبد الستار علي، المساهمة الأصلية في الجريمة، دراسة مقارنة، مرجع سبق ذكره، ص135.

[2]: كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره، ص367.

عليهما، مثل من يأمر سائق سيارة بتجاوز السرعة المسموح بها فيترتب عمى ذلك إصابة أحد المارة، فيعد مساهما معه في جريمة الغير عمدية، والخطأ الذي توافر لديه قد شمل فعليه، وفعل صديقه، إذ هو يعلم بما ينطوي عليه فعل السائق بخروجه عن قواعد الحذر والاحتياط، ويريد عمى الرغم من ذلك وقوعه، بالإضافة إلى أنو كان بإمكانه وباستطاعته عندما أمر بذلك أن يتوقع إصابة أحد المارة، وأن يحول دون حدوثها بعدم إصدار الأمر.

ومنه فإذا انتفت الرابطة المعنوية فقدت الجريمة وحدتها المعنوية مما يؤدي إلى ما يعرف بتعدد الجرائم بتعدد الأفعال الصادرة من كل الجناة، ألن كل فعل في هذه الحالة يكون صادرا لحساب من ساهم فيه ولو كان هذا النشاط قد سهل نشاط غيره.[1]

المطلب الثاني: صور المساهمة الجنائية

تتفق التشريعات على إطلاق تعبير الفاعل على من ينفرد بالدور الأصلي في الجريمة ويعد الجاني منفردا بالدور الرئيسي في الجريمة متى اقترف كل الفعل الذي يقوم عليه ركنها المادي فتتحقق النتيجة على النحو الذي يحدده القانون، وبمعنى ذلك يرجع إلى نشاط الجاني فإذا تحققت جميع عناصر الركن المادي للجريمة فكلها ثمرة لسلوكه الإجرامي وليس من بينها ما يعد ثمرة لسلوك شخص أخر.

الفرع الأول: الفاعل المادي والمحرض

أولا: الفاعل المادي

كل فاعل يحقق سلوكه نموذج الجريمة الموصوفة في القانون تحقيقا كليا أو جزئيا فهو ما نسميه بالفاعل المادي اختلف الفقهاء بالنسبة لتسمية الفاعل، فمنهم من أطلق.

عليه اسم المساهم الأصلي والآخرون اسم الفاعل المادي معتمدين في ذلك على النصوص القانونية، ويقول الدكتور محمود نجيب حسني بأن المساهم الأصلي يأتي نشاطا إجراميا لحسابه فهو يعتبر نفسه سيد المشروع الإجرامي، ويقدر أن النتيجة الإجرامية هي ثمرة مباشرة لنشاطه، وإذا استعان بغيره فهم يعدون في نظره عاملون باسمه ولحسابه.

[1]: كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص368.

أما المشرع الجزائري فجاء في المادة 41 في قانون العقوبات[1] على أنه "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة" بمعنى الشخص الذي أتى بالأفعال هذا الأخير قد يكون بمفرده فيسمى المادية المكونة للجريمة وحده، ماديا، لذلك سمي فاعلا ماديا في حد ذاته، و قد يكون مع شخص أخر أو أكثر فيسمى حينها فاعلا ماديا مع غيره.

1. الفاعل المادي في حد ذاته:

الفاعل الوحيد هو الذي ينفرد بتنفيذ الجريمة لوحده، أي من يرتكب الركن المادي للجريمة بغض النظر عما إذا كان قد فكرّ وصمم على ارتكاب الجريمة.

لهذا السبب يطلق على الفاعل في هذه الحالة تسمية الفاعل المادي أو المباشر فمثال الفاعل المادي في حد ذاته في الجرائم الإيجابية كمن يطلق النار على شخص فيقتله، فهو يرى نفسه صاحب المشروع الإجرامي لأنه قام بنفسه بالأفعال المنفذة للجريمة ولوحده.

أما في الجرائم السلبية أي جرائم الامتناع، فهو من يقع عليه الالتزام بعمل، فيعد فاعلا ماديا حتى وإن كلف غيره لقيام بالعمل بدله مثال امتناع السجان عن تقديم الطعام للنزيل حتى يموت هذا الأخير،أو امتناع الألم عن إرضاع ولدها حديث العهد بالوالدة حتى يموت.[2]

فمادام الشخص ملزما للقيام بعمل ما،فإنه متى امتنع عن تأديته يعد فاعلا ماديا في حد ذاته شريطة أن يقوم بذلك لوحده،وليس ضروريا ليكون الشخص فاعلا ماديا أن ينفذ العمل المادي حتى نهايته ولا يهم ذلك أن تتحقق النتيجة من فعله، إذ يصح وصف الفاعل المادي على من حاول ارتكاب الجريمة بل وحتى على من ارتكب جريمة خائبة.

[1]: المادة 41 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[2]: محمد العساكر، نظرية الاشتراك في الجريمة في قانون العقوبات الجزائري المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 1999، ص113.

يكفي العودة إلى معايير الشروع في الجريمة التحديد المساهمة المباشرة في تنفيذ الجريمة، ومنه كلما دخل الفعل ضمن الأعمال التنفيذية كانت مساهمته مباشرة وكان صاحبه فاعلا أصليا، وكلما كان الفعل لا يدخل من ضمن الأعمال التنفيذية كانت المساهمة غير مباشرة إذا تحققت شروطها ويكون صاحبها شريكا و ليس فاعلا.[1]

يرى أغلب الفقهاء أن معيار الشروع لوحده غير كاف وهو ما جعل بعضهم يلجأ إلى شرط متمم وهو ظهور الجاني بفعله على مسرح الجريمة في عناصر نشاطه الوقت الذي وقعت فيه .

ومنه حتى ولو لم يقم الجاني بفعل يدخل في تنفيذ الركن المادي للجريمة ولكن عناصر نشاطه الوقت الذي وقعت فيه و ظهر على مسرح الجريمة كان فاعلا أصليا.

وكمثال على ذلك لو اتفق أربعة أشخاص على سرقة منزل بحيث يقوم الأول بمراقبة الطريق، والثاني يقوم بكسر الباب ليقوم الثالث بدخول المنزل وسرقة محتوياته، ويقوم الرابع بانتظارهم أمام المنزل بسيارته ليهرب الجميع، فكل واحد من هؤلاء فاعلا أصليا في الجريمة.[2]

2. الفاعل المادي مع غيره:

الفاعل المادي مع غيره شأنه شأن الفاعل المادي والاختلاف يكمن في كون الأفعال التي يأتيها الفاعل المادي مع غيره يشترط فيها التعدد، بمعنى أن يتم ارتكاب الجريمة الواحدة من طرف شخصين أو أكثر، ومثاله أن يقوم شخصان أو أكثر بضرب شخص ما حتى يموت هذا الأخير، بحيث يقوم كل واحد منهم بفعل الضرب على الضحية، غير أنه إذا اقتصر دور أحد الفاعلين على تقديم المعاونة أو المساعدة كأن وفر سلاح أبيض و مكنه أحد الفاعلين فال يعد فاعلا أصليا في هذه الحالة بل ينطبق عليه وصف الشريك.[3]

[1]: لحسن بن الشيخ أث ملويا، دروس في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ص 128.

[2]: محمد الرزاقي، محاضرات في قانون الجنائي قسم عام، دار الكتاب الجديد، بنغازي، ليبيا، ط3،2002، ص203.

[3]: محمد الرزاقي، محاضرات في قانون الجنائي قسم عام، المرجع السابق، ص204.

تظهر أهمية هذا التمييز على مستوى المسؤولية والعقاب في التشريعات التي أخذت بنظام تبعية مسؤولية الشريك لمسؤولية الفاعل تبعية كاملة كما في فرنسا، ومثال ذلك أن مسؤولية الفاعل الأصلي المساعد تكون مستقلة تماما عن مسؤولية باقي الفاعلين الأصليين، ومن ثمة يمكن متابعته بمفرده كما يجب تسليط العقوبة عليه عندما يعترض تسليطها على الفاعل الأصلي المساعد الأخر طرف شخصي يحول دونها كالإعفاء من العقوبة بسبب الزواج أو النسب المقرر في المادة 219[1] من قانون العقوبات بالنسبة للسرقة.

إضافة إلى ذلك مسالة تشديد العقوبة أو تخفيضها قد تختلف من فاعل أصلي مساعد إلى أخر، وذلك بحسب من استفاد من هذه الظروف أو توفرت فيه.

ثانيا: المحرض

يقصد بالتحريض دفع الغير إلى ارتكاب الجريمة، سواء عن طريق خلق فكرة الجريمة لديه، والتي لم تكن موجودة من قبل، أو عن طريق تشجيعه على تحقيق فكرة الجريمة التي كانت موجودة لديه قبل التحريض سواء كانت الجريمة إيجابية أو سلبية، إذ الرأي هو جواز أن ينصب التحريض على ارتكاب جريمة بطريق الامتناع في كل حالة يوجد شاهدا على عدم الحضور إلى المحكمة قصد الإدلاء بشهادة معينة.[2]

كما سبق الإشارة إليه أن المشرع الجزائري خالف التشريعات التي تعتبر المحرض شريكا، أي متدخلا كالقانون الفرنسي والمصري حيث اعتبر هذا الأخير التحريض سوية من وسائل الاشتراك لذلك تطبق عليه الأحكام الخاصة بالإشراك وذلك في المادة 29 من قانون العقوبات المصري، وهو ما اقتدت به باقي التشريعات العربية كالقانون العراقي والليبي والكويتي، فنجد القانون اللبناني قد اتخذ موقفا صريحا من المحرض مُجرِّما فعله و إن لم

[1]: المادة 219 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[2]: محمد العساكر، نظرية الاشتراك في الجريمة في قانون العقوبات الجزائري المقارن، مرجع سبق ذكره، 319.

يرتكب الفاعل الجرم الذي وقع عليه التحريض، وهذا بدافع حماية المجتمع و وجب التصدي له.

اعتبر القانون اللبناني فيما يخص العقوبة أن المحرض يعاقب على الجريمة التي حرض عليها بنفس العقوبة المحددة للفاعل، وذلك سواء تمت الجريمة أو بقيت في طور المحاولة أو حتى في جريمة خائبة، إلا أنه إذا لم يقترن التحريض بنتيجة، سواء عدل الفاعل عن ارتكاب جريمة أم أن فعله لم يؤدي إلى تحقيق النتيجة الجريمة، فإن مسؤولية المحرض تبقى قائمة.

نجد كذلك بعض التشريعات اعتبرت التحريض جرما قائما بذاته فعاقبت عليه و إن لم يتحقق الجرم ذاته، لكن بعض التشريعات الأخرى اتخذت موقفا وسيطا حيث أخذت بمبدأ الاستعارة الجريمة لفعل المحرض إلا أنها أخضعت المحرض لعقوبة المحاولة.[1]

ولقد عرف المشرع الجزائري المحرض في نص المادة 400[2] في قانون العقوبات الجزائري كما يلي "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرص على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الوالية أو التحايل أو التدليس الإجرامي"

يعد اتجاه المشرع الجزائري الحالي اتجاه جديد يخالف الاتجاه التقليدي الذي يعتبر المحرض مجرد شريك لا فاعل، والذي أخذت ولازالت تأخذ به معظم التشريعات، كما يخالف توصية المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات المنعقد في أثينا عام 1957 والذي أوصى بإخراج التحريض من المساهمة الأصلية، فالتحريض كما يرى المؤتمر لا يمكن اعتباره مساهمة أصلية تقتصر على التنفيذ، كما لا يجوز لقول بأن نشاط المحرض هو نشاط تبعي ألنه هو الذي يخلق التصميم الإجرامي في ذهن الفاعل.[3]

[1]: لحسن بن الشيخ أث ملويا، دروس في القانون الجزائي العام، مرجع سبق ذكره، ص129.

[2]: المادة 400 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[3]: منتصر سعيد حمودة، المساهمة الجنائية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2002، ص149.

يتضح من خلال ما جاء في المؤتمر أن التحريض مساهمة من نوع خاص حيث أوصى ثانية " يعد محرض من يغري الفاعل عمدا على ارتكاب الجريمة، ويلزم لمعاقبة المحرض أن يبدأ الفاعل في تنفيذ، و مع ذلك فمن الممكن المعاقبة على التحريض الذي لا يترتب عليه أثر بالنظر لخطوة الجريمة و بالشروط الملائمة لكل نظام قانوني .

قد يعرف التحريض بأنه قيام شخص بدفع غيره على اقتراف جريمة معينة، وتحريضه على القيام بها وتقوية تصميمه على ارتكابها من أجل تحقيق هدف معين .

يعرف أيضا بأنه الضغط القوي على إرادة الشخص الذي سيكون الفاعل الأصل يبحث يزرع فيه الخوف أو الألم.

كما يعرف المحرض أيضا على أنه هو الذي يمجد التصميم الجنائي عند الفاعل، فهو المدير للجريمة والمتسبب الأول في وقوعها، فالتحريض يفترض وجود إرادتين أحدهما عليا تملك التأثير وأخرى تتلقى التحريض، وقد تباينت التشريعات في تكييف التحريض إلى ثالث مذاهب تشريعية:[1]

المذهب الأول: يعتبر المحرض فاعلا أصليا.

المذهب الثاني : يعتبر المحرض فاعلا تبعيا

المذهب الثالث: يعتبر المحرض مساهما من نوع خاص، بحيث يحتل منزلة وسطى بين المساهمة الأصلية والمساهمة التبعية.

إن المشرع حدد ثالث شروط للتحريض إضافة إلى شرط رابع ولكن لم يأخذ به المشرع الجزائري، ولكن هذا لا يمنعنا من ذكره والتطرق إليه.

[1]: المرجع نفسه، ص150.

أ/الوسائل المحددة قانونا للمعاقبة على التحريض:

اشترطت المادة 40[1] من قانون العقوبات ستة وسائل للتحريض واردة على سبيل الحصر وهي: الهبة، الوعد، التهديد، إساءة استعمال السلطة ، التحايل، وكذا التدليس .

1/ **الهبة:** وذلك أن يمنح المحرض أي شيء أخر يمكن تقييمه بمال، ويشترط أن تقدم الهبة قبل ارتكاب الجريمة كي تصلح للتحريض و ليس بعد ارتكابها وإلا ستصبح مكافأة .

2/ **الوعد:** أن مفهوم الوعد أوسع من مفهوم الهبة، فقد يسعى المحرِّض لإقناع الغير بارتكاب الجريمة مقابل وعدد يقطعه على نفسه لصالح مرتكب الجريمة بمنحه مكافأة، فقد يكون الوعد بتقديم هدية أو أي شيء ذات قيمة مادية، كما يمكن أن يكون القيام بخدمة، كمن يعد شخصا بان يحصل على منصب عمل مقابل تنفيذ الجريمة، ويشترط في الوعد أن يكون قبل البدا في تنفيذ الجريمة حتى يعتد به كوسيلة من وسائل التحريض.

2/ **إساءة استعمال السلطة:** ويقصد بذلك أن يكون للمحرِّض سلطة قانونية على المحرض، مثل سلطة الرئيس على المرؤوس، والخادم على المخدوم، بحيث يستغل الرئيس هذه السلطة ويقنع المرؤوس بارتكاب الجريمة ونفس الشيء بالنسبة للخادم والمخدوم .

فقد يقع التحريض بإساءة استعمال الوالية، فيسعى المحرِّض بما له من سلطة على إقناع من يخضع لواليته على القيام بفعل غير مشروع مثل سلطة الأب على ابنه فيكون الأول محرِّضا والثاني منفذا، ويشترط في الولاية أن تكون شرعية.

3/ **التحايل:** ويقصد به استعمال المحرِّض ألعمال مادية تشجع المحرض على تنفيذ الجريمة، فيدخل المحرض في روع المحرض أمرا خلافا للحقيقة، كأن يقول له أن المراد من الاعتداء عليه هو الذي تسبب في قتل والده، أو تسبب في فصله عن العمل.

[1]: المادة 40 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

4/ **التدليس الإجرامي:** يقوم على الكذب وتعزيزه بأفعال مادية ومظاهر خارجية تساهم بإقناع الغير بالانصياع إلى رغبة المحرض وسخطه بشكل يدفعه إلى ارتكاب الجريمة.[1]

ب/ **أن يكون التحريض مباشرا :**

بمعنى أن ينصب التحريض على فعل غير مشروع، وهي أن يزرع المحرِّض فكرة ضد الجريمة في نفس المحرض، فإذا اكتفى المحرِّض بإثارة شعور البغض والانفعال شخص ما وإثارة مشاعر المعتدي والتلاعب بعواطفه لارتكاب الجريمة كان هذا التحريض غير مباشر، وبذلك لا يعتد به كمن حرض غيره على قطع علاقته بصديق له فقام بقتله.

مع ذلك فقد يكون التحريض ضمنيا إذا لجأ المحرِّض إلى التحايل والتدليس الإجرامي، كما لو جاء التحريض في أسلوب كله إيحاء مشحون بالإثارة.[2]

ج/ أن يكون التحريض شخصيا:

ذلك بأن يكون التحريض موجها إلى شخص معين أو إلى المحرض المراد منه ارتكاب الجريمة، فإذا كان التحريض عاما أو موجها إلى جمهور دون تحديد شخص معين، فالفعل لا يعد تحريضا وفقا لنص المادة 41 [3]من قانون العقوبات حتى ولو تمت الاستجابة لهذا التحريض من طرف أحد لأشخاص وارتكبت الجريمة، غير أن المشرع الجزائري اعتبر في بعض الحالات التحريض الموجه إلى عامة الناس جريمة قائمة بذاتها.

د/ أن يكون التحريض منتجا لآثاره:

هذا شرط أضافه الفقهاء، حيث اشترطوا لقيام التحريض أن يرتكب المحرض الجريمة أو يشرع فيها، إلا أن المشرع الجزائري لم يأخذ بهذا الشرط وذلك بصريح نص المادة 41 ق ع بحيث يُعاقب المحرض حتى ولو لم ترتكب الجريمة المزمع ارتكابها لمجرد امتناع من كان ينوي ارتكابها بإرادته. فذلك يفيد استقلال مسؤولية المحرِّض عن مسؤولية المحرض.

---

[1]: فغول عربية، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، رسالة ماجيستير، جامعة الجزائر، 2001، ص36.

[2]: فغول عربية، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص37.

[3]: المادة 41 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

نص المشرع الجزائري على حالات خاصة للتحريض لم يتقيد فيها بشرط الوسيلة المنصوص عليها في المادة 40 ق ع، كما هو الحال بالنسبة للتحريض على الإجهاض المنصوص عليه في المادة 325 ق ع[1]، والتحريض على ارتكاب جرائم المخدرات والمؤثرات العقلية المنصوص عليه في المادة 22 من القانون 04-18 المؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية.[2]

ففيها يخص التحريض على الإجهاض المنصوص عليه في المادة 310[3] ق ع الأمر هنا لا يتعلق بالتحريض بمفهوم المادة 41 ق ع وإنما بتحريض خاص بجريمة الإجهاض، حيث تشترط المادة 310 ق ع أن يقوم التحريض بوسيلة من الوسائل المعددة على سبيل الحصر في نفس المادة.

ولا تشترط النتيجة لقيام التحريض، فسواء أدى إلى الإجهاض أو لم يؤدي إليه، ويعتبر الجاني هنا فاعلا أصليا ولو اقتصر دوره على مجرد دلالة الحامل على الوسائل المجهضة.

وفيما يخص الاشتراك في التحريض، فإذا اقتصرت الجريمة على محرض واحد ومنفذ واحد، فان كل واحد منهما يعد فاعلا أصليا للجريمة، الأول بتحريضه والثاني بتنفيذه الجريمة.

بما أن المحرض يعتبر فاعلا أصليا، وتقوم بالتالي مسؤوليته عن جريمة التحريض بمجرد استنفاذ التحريض بأي وسيلة من الوسائل المحددة في المادة 41 من قانون العقوبات.

---

[1]: المادة 325 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[2]: المادة 22 من القانون 04-18 المؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية.

[3]: المادة 310 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

تظل هذه المسؤولية قائمة حتى في حالة عدوله عن التحريض بعد وقوعه، كان يعود عن هيبته مثال، ويعتبر هذا العدول من قبيل التوبة الايجابية التي لا تنفي المسؤولية الجنائية للمحرض عن جريمة التحريض، وان كان من الجائز أن يعتد بها القاضي في تخفيف العقوبة بناءا على سلطته التقديرية وفي الحدود التي بينتها المادة 53[1] ق ع و ما بعدها من قانون العقوبات.

الفرع الثاني: الفاعل المعنوي

نصت المادة 14 [2]من قانون العقوبات الجزائري على " من يحمل شخصا لا يخضع بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبة المقررة لها"، يتبين من خلال المادة، انه يعتبر فاعلا معنويا عندما يلجا شخص إلى ارتكاب جريمة بواسطة غيره فيستعمل شخص غير مسئول جنائيا لصغر سنه أو لجنون ليرتكب عنه لجريمة، بحيث يسيطر عليه سيطرة تامة تجعل من المُنفذ أداة في يد من يُسخره، ويعرف الأول بالفاعل المعنوي أو الفاعل بالوساطة أو الفاعل غير المباشر.

فالفاعل المعنوي هو من لا يرتكب السلوك المادي للجريمة ولكن يستعين بشخص أخر غير أهل لتحمل المسؤولية الجنائية، بحيث يكون هذا الشخص بمثابة أداة في يد الفاعل المعنوي يُسخرها لتنفيذ الجريمة.

يكون هذا الغير الذي يستعين به الفاعل المعنوي لتنفيذ الجريمة، إنسانا غير مسئول جنائيا لانعدام الركن المعنوي كالمجنون، أو حسن النية، لا يعرف بأنه بصدد ارتكاب جريمة.

[1]: المادة 53 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[2]: المادة 14 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

تستند فكرة الفاعل المعنوي كذلك إلى عدم إمكان وصفه بالمحرض، لأن في التحريض لا يتصور المحرض إلا شخصا أهلا للمسئولية الجنائي تتوفر لديه الأهلية والقصد الجنائيين، لأنه يقوم على بث وخلق فكرة الجريمة في ذهن الغير الذي لا يمكن تصوره إلا بالنسبة لعاقل مدرك، فإذا كان غير ذلك بأن كان غير أهل فسخر لارتكاب الجريمة فيكون أداة أو آلة في يد من سخره، فيسأل هذا الأخير باعتباره فاعلا معنويا للجريمة ولا يمكن مساءلته باعتباره محرضا.[1]

[1]: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سبق ذكره، ص154.

الفصل الثاني

المساهمة الثانوية في الجريمة

تمهيد:

إذا كان الفاعل الأصلي هو الذي يساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة، وسواء كان فاعلا ماديا أو فاعلا معنويا أو محرضا، فان الشريك يساهم هو الأخر في ارتكاب الجريمة، غير أن مساهمته ليست مباشرة بل تقتصر على مساعدة و معاونة الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها .

تنص المادة 42 من ق ع على ما يلي: " يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك ".

المبحث الأول:أركان المساهمة الثانوية

تتشكل المساهمة الجنائية مثلها مثل باقي الجرائم من أركان تتمثل في : الركن المادي والركن المعنوي، وكذلك الركن الشرعي، وهذا ما سوف نقوم بتوضيحه مفصلا من خلال تخصيص المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الركن المادي

يتمثل الركن المادي للجريمة في المظهر الخارجي لنشاط الجاني الذي هو عبارة عن السلوك الإجرامي الذي يكون منظما للتجريم ومحلا للعقاب .

الفرع الأول:الركن المادي

لا يعاقب قانون العقوبات على النوايا الباطنية والأفكار، فلا يعاقب قانون العقوبات مثلا على مجرد التفكير في ارتكاب جريمة ما . بل لابد أن يقترن هذا التفكير بنشاط مادي معين الذي يختلف من جريمة إلى أخرى حسب طبيعتها ونوعها وظروفها.

يتكون الركن المادي للجريمة بدوره من عناصر ثلاثة ، وهي[1]:

أ . السلوك الإجرامي : وهو عبارة عن النشاط المادي الخارجي المكوّن للجريمة والسبب في إحداث الضرر، فهو عبارة عن حركة الجاني الاختيارية التي تحدث تأثيرا في العالم الخارجي أو في نفسية المجني عليه.

وتختلف طبيعة السلوك الإجرامي وشكله بحسب نوع الجرائم.

أولا : الاختلاف في طبيعة السلوك الإجرامي:

يمكن تجسيد الاختلاف في طبيعة السلوك الإجرامي بحسب .

ففي جريمة السرقة يكون السلوك الإجرامي عبارة عن فعل اختلاس مال منقول مملوك للغير وفي جريمة القتل يكون السلوك الإجرامي عبارة عن فعل إن هامه روح المجني عليه. ويلاحظ إذا كانت الفائدة في قانون العقوبات وجوب توافر السلوك الإجرامي باعتباره فعلا ماديا ظاهر على النحو المتقدم بيانه إلاّ أنه يكفي لتحقق السلوك الإجرامي استثناء على هذه

[1]:عبد الفتاح مصطفى الصيفي، قانون العقوبات، النظرية العامة، دار الهدى للمطبوعات، الاسكندرية، 1998، ص209.

القاعدة في بعض الصور من الجرائم أن يكون فيها السلوك خفيا كما هو الحال في جريمة الاتفاق الجنائي ، أو في جريمة الاشتراك بطريق الاتفاق ، ليكون السلوك الإجرامي في هذا النوع من الجرائم عبارة عن وسيلة الاتفاق، وهذا ما يستمد المساهمة الجنائية (المواد 176[1] و 177[2] و[3] 178 من قانون العقوبات).

و يلاحظ أيضا أنّ طبيعة السلوك الإجرامي تختلف باختلاف نوع الجرائم من جرائم وقتية و جرائم الاعتياد ، على النحو التالي :

. ففي الجريمة الوقتية و. كجريمة السرقة . يكون السلوك الإجرامي عبارة عن فعل مادي يبدأ و ينتهي على الفور ، يتمثل في فعل اختلاس مال منقول مملوك للغير.

. وفي الجريمة الوقتية المتتابعة . كجريمة إقامة المباني دون ترخيص أو رخصة . يكون السلوك الإجرامي عبارة عن مجموعة أفعال متلاحقة تربط بينهما وحدة المصلحة و تفصل بينها فواصل زمنية تتوقف على ظروف الجريمة.

وفي الجريمة المستمرة . كجريمة إخفاء الأشياء المسروقة . يكون السلوك نشاطا متجددا للحفاظ على هذه الحالة، وفي الجريمة البسيطة . كجريمة الضرب أو الجرح . يكون السلوك الإجرامي عبارة عن فعل إجرامي واحد لا يلزم فيه التكرار أو الاعتياد.

وفي جريمة الاعتياد . كجريمة تحريض القصد على الفسق . يكون السلوك الإجرامي عبارة عن تكرار عدة أفعال محظورة قانونا، بحيث لا يكفي وقوع أحدهما لقيام الجريمة.[4]

---

[1]: المادة 176 القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[2]: المادة 177 القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[3]: المادة 178 القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[4]: عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، الطبعة الثانية، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص29.

ثانيا: الاختلاف في شكل السلوك الإجرامي

يختلف شكل السلوك الإجرامي للمجرم حسب المرحلة التي يكون الجاني قد قطعها في مشروعه الإجرامي و حسب الدور الذي يقوم به، أمّا عند اختلاف شكل السلوك الإجرامي للمجرم بحسب المرحلة التي يكون قد قطعها في مشروعه الإجرامي مثل حيازة سلاح ناري بدون ترخيص استخدامه في مثل شخص معين ، فإنّ حيازة سّلاح يعتبر من ناحية القانونية عملا تحضيريا في جريمة القتل ولا عقاب عليه، مع ذلك يشكل فعل حيازة السلاّح في حد ذاته الركن المادي في جريمة حيازة السّلاح بدون رخصة، ويفيد الاختلاف في شكل السلوك الإجرامي للمجرم بحسب المرحلة التي يكون قد قطعها في مشروعه الإجرامي في بيان ما يعد من قبيل الأفعال التحضيرية التي لا يعاقب عليها القانون.

وأمّا عن اختلاف شكل السلوك الإجرامي للمجرم بحسب الدور الذي يؤيده على مسرح الجريمة، فإنه يفيد في بيان ما إذا كان المجرم فاعلا أصليا في الجريمة أم مجرد شريك فيها فمن يطعن المجني عليه بالخنجر حتى يموت يعد فاعلا أصليا في الجريمة بحكم سلوكه الإجرامي فيها ، و من يحرض غيره على الطعن دون أن يمسك بالخنجر يعتبر شريكا فيها بحكم سلوكه الإجرامي هذا لا فاعلا أصليا في القتل و لا شريكا فيه ، و لكن بشكل سلوكه الإجرامي هذا جريمة مستقلة تتمثل في إخفاء الجاني الفار من العدالة طبقا للمادة 178 من قانون العقوبات[1].

ويلاحظ أنّ هناك صورا من الأعمال التحضيرية للجريمة ، والتي لا تخضع بحسب الأصل للعقاب مهما سبق بيانه لأنها لا تعد سلوكا ماديا ، ومع ذلك نص المشروع صراحة على تجريم هذه الأعمال لخطورتها على سلامة المجتمع وأمنه ، ومن الأمثلة على تجريم الأعمال التحضيرية :

[1]: المادة 178 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

تعاقب المادة[1] 100 من قانون العقوبات على كل تحريض مباشر على التجمهر غير المسلح سواء بخطب تلقى علنيا أو بكتابات أو مطبوعات تعلق أو توزع.

تعاقب المادة[2] 77 من قانون العقوبات كل من يحرض المواطنين على حمل السلاح ضد سلطة الدولة، و كل من يتآمر ضد سلطة الدولة و يتم هذا الفعل بمجرد اتفاق شخصين أو أكثر على التصميم على ارتكابه طبقا للمادة 78 من نفس القانون[3].

والواقع أنّ المشرع إذ يجرم مثل هذه الأفعال و يعاقب عليها فهو في الحقيقة ينشئ جرائم مستقلة قائمة بذاتها ، و لا يعتبرها مجرد أفعال تحضيرية لا تخضع للعقاب.

يلاحظ أيضا وجود ظروف نص عليها المشرع إذا صاحبت السلوك الإجرامي أو المادي من شأنها أن تشدد العقوبة أو تخفف منها بحسب الأحوال ،وتعتبر ظرفا مشددا للعقوبة مثلا : ظرف حمل السلاح في جريمة السرقة (المادة 351 ق).

وظرف الليل جريمة إتلاف المزروعات ، (المادة 361 ق ع).

وتعتبر ظرفا مخففا للعقوبة مثلا : أن يفاجئ أحد الزوجين زوجه في حالة التلبس بالزنا فيرتكب جريمة القتل ضد شريكه .(المادة 279 ق ع)[4].

وعذر صغر السن فلا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة من عمره إلاّ تدابير الحماية ، وفي مواد المخالفات لا يكون محلا إلاّ للتوبيخ (المادتان[5] 49 و[1] 50 ق ع).

---

[1]: المادة 100 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[2]: المادة 77 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[3]: المادة 78 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[4]: المادة 279 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[5]: المادة 49 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

ب . النتيجة المترتبة على السلوك الإجرامي :

تعتبر النتيجة العنصر الثاني من عناصر الركن المادي للجريمة و يوجد مفهومان للنتيجة : وهما[2]:

أولا : المفهوم المادي

يقصد بالنتيجة في هذا المفهوم الأثر ، أو التغيير الحسي والملموس ، الذي يحدثه السلوك الإجرامي في العالم الخارجي، ولا يعد نتيجة إلاّ ما يقيد به القانون، وما يرتب عليه من نتائج بصرف النظر عما يمكن أن يحدثه السلوك الإجرامي من نتائج أخرى.

وتكون النتيجة وفقا للمفهوم المادي النتيجة التي يتطلبها قانون لاكتمال الركن المادي للجريمة، ففي جريمة القتل مثلا يتطلب القانون لاكتمال هذا الركن موت المجني عليه، دون البحث في النتائج الأخرى التي تحدثها الجريمة كالخسارة أو الألم النفسي اللّذان يصيبان أهل القتيل.

وتقسم الجرائم أخذ بالمفهوم المادي إلى جرائم مادية يتطلب ركنها المادي وجود نتيجة كجريمة القتل وجريمة الضرب، وجرائم شكلية لا يتطلب ركنها المادي وجود نتيجة كجريمة شهادة الزور، وجريمة ترك الأطفال[3].

الفرع الثاني:النتيجة

يقصد بالنتيجة في هذا المفهوم ما يسببه السلوك الإجرامي من ضرر أو خطر يصيب أو يهدد مصلحة محمية قانونا، فيجب أن تكون لكل جريمة نتيجة ، فتكون النتيجة في الجرائم المادية كجريمة القتل عبارة عن العدوان على الحق في الحياة، وتكون النتيجة في الجرائم الشكلية كجريمة ترك الأطفال للخطر، عبارة عن خطر يهدد مصلحة محمية قانونا.

---

[1]:المادة 50 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[2]: عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دون طبعة، موفم للنشر، الجزائر، 2009، ص 298.

[3]: عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرجع سبق ذكره، ص299.

وقسم الجرائم أخذا بالمفهوم القانوني إلى جرائم ضرر كمقابل للجرائم المادية، وجرائم خطر كمقابل للجرائم الشكلية[1].

ولعل أنّ السبب في ظهور المفهومين المتقدمين يرجع إلى أنّ النتيجة المترتبة على السلوك الإجرامي قد يكون لها مظهر خارجي ملموس مثل إزهاق روح إنسان في جريمة القتل ، ونزع حيازه المنقول من مالكه في جريمة السرقة ، و قد لا يكون لهذه النتيجة مظهر خارجي ملموس كالامتناع عن أداء الشهادة . و هو السبب الذي أدى إلى تقسيم الجرائم في نطاق النتيجة الضارة المترتبة على السلوك الإجرامي و من حيث الضرر أو الخطر الذي تحدثه إلى جرائم ذات ضرر مؤكد و أغلب الجرائم من هذا النوع كجرائم القتل و السرقة و القذف التي يلحق الضرر فيها بالحق الذي يحميه القانون إلى جرائم ذات خطر أو ضرر محتمل و هي جرائم لا يستلزم القانون لتحقق النتيجة فيها وقوع ضرر بالفعل بل يكفي مجرد الخطر ، فيمثل هذا الخطر النتيجة فيها وقوع ضرر بالفعل بل يكفي مجرد الخطر ، فيمثل هذا الخطر النتيجة المترتبة على السلوك الإجرامي، ومثل هذه الجرائم جريمة الاتفاق.[2]

ولا خلاف في أنّ النتيجة المترتبة عن السلوك الإجرامي حقيقة قانونية تتميز عن الضرر المادي، و تتمثل في ضرر معنوي يعتدي به على حق يحميه القانون ، ففي جريمة القتل تكون النتيجة الضارة فيه الاعتداء على حق الإنسان في الحياة و هو حق يحميه القانون .[3]

وفي جريمة امتناع الشاهد عن الحضور أمام المحكمة تكون النتيجة الضارة عبارة عن الاعتداء على حق المجتمع في الاستعانة بأي فرد من أفراده في استجلاء الحقيقة ويلاحظ أنّ كل جريمة ينتج عنها ضرر عام و ضرر خاص ، أمّا الضرر العام فهو ضرر مفترض يصيب المجتمع ككل يفرض له القانون عقابا لمن يكن السبب في إحداثه ففي

[1]: عبد الفتاح مصطفى الصيفي، قانون العقوبات، النظرية العامة، مرجع سبق ذكره، ص210.

[2]: إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، 2000، ص58.

[3]: المرجع نفسه، ص59.

جريمة القتل مثلا بسبب فعل إزهاق روح المجني روح المجني عليه اضطرابا في أمن المجتمع وكيانه فيضع القانون عقوبة توقع على يقوم بتحقيق هذه النتيجة التي تضر بالمجتمع.

وأمّا الضرر الخاص فهو الضرر الذي يصيب المجني عليه أو أقاربه بحسب الأحوال . ففي جريمة القتل مثلا يتمثل الضرر الخاص في حرمان المجني عليه من الحياة .و قد يكون الضرر الخاص ماديا كما في جريمة السرقة ، و قد يكون معنويا كما في جريمة القذف و السبب بالنظر إلى ما تسببه هذه الجريمة من الألم نفسية للمجني عليه قد يكون الضرر محققا كما في جريمة القتل التامة ، و قد يكون محتملا كما في الشروع في الجريمة[1].

ويلاحظ أيضا أنّ القانون يستلزم في بعض الجرائم توافر الضرر كركن لا تحقق الجريمة ومثال ذلك أن يقع تزوير في محرر دون أن يعقب ذلك استعمال هذا المحرر .

جـ . علاقة السببية التي تربط بين السلوك الإجرامي والنتيجة :

لا يكفي لقيام الركن المادي للجريمة أن يصدر سلوك إجرامي عن الجاني وأن تحصل نتيجة ضارة، بل لابد أن تنسب هذه النتيجة إلى ذلك السلوك أي أن يكون بينهما علاقة سببية[2].

ويقصد بالسببية إسناد أمر من أمور الحياة إلى مصدره ، و الإسناد في النطاق الجنائي على نوعين إسناد مادي و إسناد معنوي ، و يقتضي الإسناد المادي نسبة الجريمة إلى فاعل معين ، و يقتضي الإسناد المعنوي نسبة الجريمة إلى شخص متمتع بالأهلية المتطلبة لتحمل المسؤولية الجنائية، وإذا كان الفعل الذي أتاه الجاني هو سبب تحقق النتيجة كأن يطلق الجاني النار على المجني عليه فيرد به قتيلا ، فإنّ السبب في مثل هذه الحال بين السلوك الإجرامي المصدر الوحيد و النتيجة واضحة لا غموض فيها.

[1]: إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، المرجع السابق، ص60.

[2]: عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سبق ذكره، ص35.

وقد تكون هذه الأسباب سابقة على الفعل الجرمي مثل اعتلال صحة المجني عليه ، وقد تكون معاصرة للفعل الجرمي مثل اعتداء آخر على المجني عليه في نفس الوقت الذي يحصل اعتداء بين الجاني، وقد تكون تلك الأسباب لاحقة للفعل الجرمي كأن يطلق الجاني عيارا ناريا يصيب به المجني عليه الذي لا يقتل على الفور بل بتراخي الموت لفترة طويلة قد تتدخل فيها عوامل أخرى مثل خطأ الطبيب في علاج المجني عليه أو إهمال هذا الأخير في العلاج ، الأمر الذي يثير التساءل عن الدور الذي لعبته هذه العوامل في إحداث النتيجة وبالتالي تأثيرها على علاقة السببية بين الوجود و العدم[1].

وقد قيلت في هذا الخصوص عدة نظريات نفرضها بإيجار فيما يلي:

أولا : نظرية تعادل الأسباب

يرى أنصار هذه النظرية أنّ جميع العوامل التي تتدخل في إحداث نتيجة متعادلة ولكن يمكن الرجوع إلى العامل الأول و الأساس الذي جعل الأمور تسير إلى ما انتهت إليه من نتيجة والعامل الأول هو فعل الجاني الذي وقع منه ابتداء ، ثمّ يسأل عن النتيجة الضارة التي وقعت أيا كانت النهاية سواء كانت هذه العوامل سابقة أم معاصرة أم لاحقة لنشاطه الإجرامي[2].

ثالثا : نظرية السبب المباشر أو الأقوى

يرى أنصار هذه النظرية أنّ الجاني يسأل عن النتيجة الضارة التي أحدثها إذا كانت متصلة اتصالا مباشرا بفعله أو سلوكه الإجرامي ، أي يجب أن يكون نشاط الجاني هو السبب الرئيس أو الأقوى في إحداث النتيجة الضارة . ذلك أنّ قيام علاقة السببية تستلزم نوعا من الاتصال المادي المباشر بين السلوك الإجرامي للجاني النتيجة الضارة .

[1]: عوض محمد، قانون العقوبات، قسم القانون العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص92.

[2]: عوض محمد، قانون العقوبات، قسم القانون العام، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص94.

أمّا العوامل الخارجية فتعد عوامل ثانوية أو مساعدة فحسب والعوامل التي تدخلت معاصرة كانت لسلوك إجرامي أو لاحقة عليه،يصرف النظر عما إذا كانت هذه العوامل نادرة حصول أم عادية ، ومهما كان مصدرها فعل الطبيعة أم فعل مجني عليه أم فعل أي إنسان آخر ذلك أنّ نشاط الجاني هو العامل الذي جعل حلقات الحوادث ، فلولا سلوك الجاني لما حدث تلك النتيجة النهائية، وبذلك تقوم المسؤولية الجنائية كاملة:

ولا يسأل الجاني إذا كانت النتيجة الضارة واقعة لا محالة بصرف النظر عن فعله ، فلا يسأل الجاني عن النتيجة متى كان من المؤكد أنّها ستحدث حتى و لو لم يقع الاعتداء على المجني عليه ' فإذا تبين أنّ المجني عليه فارق الحياة بسبب السكتة القلبية قبل الاعتداء عليه . فلا يسأل الجاني لأنه لم يترتب على فعله بتسلسل الحوادث التي تؤدي بدورها إلى النتيجة الضارة[1].

ثانيا : نظرية السبب الملائم.

يرى أنصارها أنّ تقرير مسؤولية الجاني الجنائية متوقف على ما إذا كان سلوك إجرامي الذي أتاه يصلح وفقا للمجرى العادي للأمور أن يكون سببا ملائما أو مناسبا لحدوث النتيجة الضارة .

فإذا تدخلت في إحداث النتيجة الضارة عوامل شاذة بحسب المجرى العادي للأمور فإنّ العلاقة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة تنتفي، ولا تقوم مسؤولية الجاني الجنائية، فلا يسأل الجاني عن الوفاة إذا أحترق المجني عليه بسبب نشوب حريق بالمستشفى من الأسباب الشاذة نادرة الحدوث و يسأل الجاني فقط عن الشروع في القتيل حسب الظروف .[2]

[1]: عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سبق ذكره، ص37.

[2]: محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية،2002، ص 72.

فلا مسؤولية للجاني عن العوامل الجنبية التي تتوسط بين فعله أو سلوكه الإجرامي و بين النتيجة[1].

المطلب الثاني:الركن المعنوي والركن الشرعي للمساهمة الثانوية في الجريمة

هو الجانب الذاتي الخاصّ بالجريمة مُباشرة، وهو بمثابة التعبير العميق للصلة ما بين النشاط الذهني الذي يُمارسه الفاعل والنشاط المادي الذي أتى به، ويتوفّر الركن المعنوي موجوداً فور صدور الفعل الإجراميّ عن إرادة الفرد؛ ويؤدي هذا الرُكن دوراً هاماً بالتعبير عن دراسة طبيعة العلاقة القائمة بين إرادة الفاعل من جهة وما ارتكبه الفاعل من فعل من جهة أخرى، وما ترتبّ على ذلك من نتيجة.

الفرع الأول:الركن المعنوي

لا يكفي لتقرير المسؤولية الجنائية أن يصدر عن الجاني سلوك إجرامي ذو مظهر مادي بل لابد من توافر ركن معنوي الذي هو عبارة عن نية داخلية أو باطنية يضمرها الجاني في نفسه.

ويتخذ الركن المعنوي إحدى صورتين أساسيتين:

إمّا صورة الخطأ العمدي : أي القصد الجنائي ، وإمّا صورة **الخطأ غير العمدي** :أي الإهمال أو عدم الحيطة.

ولنفرض فيما هاتين الصورتين ببعض من التفصيل[2].

أ . القصد الجنائي :

لا يتضمن قانون العقوبات الجزائري تعريفا للقصد الجنائي، قد تعددت تعريفات الفقه له نذكر فيما يلي أهمها:

[1]: المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[2]: محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، المرجع السابق، ص73.

القصد الجنائي هو " : علم الجاني بأنه يقوم مختارا بارتكاب الفعل الموصوف جريمة في القانون ، وعلمه أنه بذلك يخالف أوامره و نواهيه."

القصد الجنائي هو " : إرادة النتيجة و شرطه أن تكون لدى الجاني نية الإبداء ، فإذا كان الإبداء لازما كما في الضرب فلا حاجة للبحث عن النية."

القصد الجنائي هو " : توجيه الفعل و الامتناع إلى إحداث النتيجة الصادرة التي تتكون منها الجريمة."

القصد الجنائي هو ": إرادة الخروج على القانون يعمل أو امتناع ، أو هو إرادة الإضرار بمصلحة يحميها القانون الذي يفترض العلم به عند الفاعل ."

القصد الجنائي هو " : إرادة ارتكاب الجريمة كما حددها القانون و هو علم الجاني أيضا . بمخالفة نواهي القانون التي يفترض دائما العلم بها."

ويستخلص من تعريفات القصد الجنائي أنه عبارة عن انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها التي يتطلبها القانون، وللقصد الجاني هذا المعنى عناصر يتكون منها، وصور متعددة تعبر عنه ، يفرضها ما يلي:

أولا : عناصر القصد الجنائي

يستفاد من تعريف القصد الجنائي " : انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة " و قد أختلف الفقه حول ما إذا يكفي أن تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة ، أم أنه يلزم أن تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة و إلى تحقيق النتيجة الضارة أيضا ؟ و قد أدى هذا الاختلاف إلى ظهور نظريتين في تحديد القصد ، وهما[1]:

العنصر الأول :انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة.

وقد أختلف الفقه حول ما إذا يكفي أن تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة أم أنه يلزم أن تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة و إلى تحقيق النتيجة الضارة أيضا ؟ وقد أدى هذا الاختلاف إلى ظهور نظريتين في تحديد القصد وهما:

[1]: محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، المرجع السابق، ص74.

***نظرية التصور :**

يرى أنصار هذه النظرية أنّ القصد الجنائي يمثل حقائق نفس البشرية ، فإرادة الإنسان هي التي تدفعه إلى إتيان حركة عضلية معينة تمثل تصميمه الإجرامي سواء تحققت النتيجة أو لم تتحقق، فمتى أراد الجاني ارتكاب الفعل الإجرامي فإنه يتوافر القصد الجنائي الكافي لقيام مسؤولية الجنائية كاملة، فيسأل عن جريمة عمدية في جميع الأحوال، وسواء شبع الجاني شعوره الذي دفعه إلى ارتكاب الجريمة أم لم يشبعه ، ولا فرق في نظر أنصار نظرية التصور بين القصد غير المباشر أو القصد الاحتمالي بين الفعل و النتيجة فكلاهما كاف لتوافر القصد الجنائي في الجرائم العمدية[1].

***نظرية الإرادة :**

يرى أنصار هذه النظرية أنّ القصد الجنائي يستلزم أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل الإجرامي و أيضا إلى تحقيق النتيجة المطلوبة وعلّة ذلك أنّ القصد الجنائي يتطلب توافر الإرادة لدى الجاني ، فإذا انتفت الإرادة انعدمت المسؤولية الجنائية في جمع الجرائم عمدية كانت أم غير عمدية، أمّا إذا إنعدم القصد فينفي المسؤولية الجنائية في الجرائم العمدية ، ذلك أنّ الإرادة هي أن يتعمد الجاني الفعل أو النشاط المادي ، أمّا القصد فهو أن يتعمد الجاني النتيجة المترتبة على هذا الفعل ، وترتيبا على ذلك أنّ القصد يستلزم حتما توافر الإرادة ، و لكن توافر الإرادة لا يستلزم حتما توافر القصد ، ففي الجرائم العمدية كالقتل العمدي يتوافر القصد و لإرادة معا، وفي الجرائم غير العمدية كالقتل الخطأ تتوافر الإرادة و يتخلف القصد نحو تحقيق النتيجة.

وتعتبر نظرية الإرادة النظرية السائدة في معظم القوانين العقابية ، ومنها قانون العقوبات الجزائري الذي لا يسوى في المعاملة الجنائية كأصل عام بين القصد المباشر الذي يستلزم انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل الإجرامي و تحقيق النتيجة الضارة وهو حال الجرائم

[1]: محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، المرجع السابق، ص75.

العمدية ، وبين القصد غير المباشر أو الاحتمالي الذي يستلزم انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل الجرمي دون تحقيق النتيجة و هو الحال في الجرائم غير العمدية [1] .

إن الركن المعنوي في الاشتراك كالمساهمة الجنائية يتطلب ضرورة توافر الوحدة المعنوية بين المساهمين في الجريمة، تتمثل هذه الوحدة في الرباط الذهني أو المعنوي الذي يجمع بين المساهمين في الجريمة، وأن هذا الرباط ليس سوى قصد المساهمة أو إرادة المساهمة أو نية المساهمة كشريك في الجريمة، أو هو بعبارة أخرى قصد الاشتراك في الجريمة التي يرتكبها الفاعل، وأن اعتبار القصد الركن المعنوي في المساهمة الثانوية يقتضي بالضرورة التمييز بين هذا الركن والركن المعنوي للجريمة محل المساهمة سواء كانت عمدية أو غير عمدية، ولذلك فالركن المعنوي للاشتراك إذا كان محلها جريمة عمدية يتكون من قصد الإشتراك وقصد الجريمة التي يرتكبها الفاعل، أما إذا كان محلها جريمة غير عمدية فإن ركنها المعنوي يتكون من قصد الاشتراك والخطأ غير العمدي في الجريمة التي تقع من الفاعل.

فلا يكون الشخص شريكا إلا إذا توفر لديه القصد الجنائي الذي يقوم على العلم والإرادة، حتى تقوم جريمة الاشتراك يجب أن يعلم الشخص بكل الأعمال التي تؤدي إلى ارتكاب الجريمة، وأن يدرك أن عمله مجرد حلقة يساهم بها مع غيره في تحقيق نتيجة معينة، ومنه فإن جهل أو وقع في خطأ ما لا يعد شريكا مثل من يشتري على شخص سلاح على أساس أن يستخدمه للصيد، وارتكب به الجريمة، فلا يعد البائع شريكا في ذلك أو كمن يقدم مأوى لأشخاص لا يعلم بأنهم أشرار فلا يعتبر شريكا في هذه الحالة.[2]

[1]: كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004، ص49.

[2]: كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص50.

أولا: الركن المعنوي للمساهمة في الجرائم العمدية

القصد الجنائي هو صورة الركن المعنوي في هذا النوع من الجرائم ومتى انتفى هذا القصد لدى الشريك فإنه لا يسأل عن الجريمة التي تقع من الفاعل حتى ولو كانت أفعاله ساهمت من الناحية المادية في وقوعها مثلا الخادم الذي يهمل في غلق باب مسكن مخدومه فيدخل منه اللصوص ويسرقون بعضا من محتوياته، فهذا الخادم لا يعتبر شريكا في جريمة السرقة لأن قصده لم يتجه إلى المساهمة فيها، ولا يعلم بالنوايا الإجرامية لدى اللصوص أو الشخص الذي استمع إليه، ويشتمل القصد الجنائي في الاشتراك على عنصرين هما: العلم والإرادة، أي العلم بماديات الجريمة وإرادة تتجه إلى الفعل ونتيجة، فيجب أن يعلم الشريك بماهية فعله وما يترتب عليه.

ويجب أن يعلم الشريك في الاشتراك بالمساعدة أن المادة التي يقدمها إلى الفاعل مادة سامة، فإذا اعتقد أنها غير ضارة لا يتوافر القصد الجنائي لديه، ويجب أن يعلم الشريك كذلك بنتيجة فعل هو أن هذه النتيجة وقوع الجريمة من الفاعل، لذلك يجب أن يتوقع أن الفاعل سيستخدم تلك المادة في قتل المجني عليه، ويتوقع أنه سيقدمها لها ويتوقع أن تلك المادة من شأنها إزهاق روح المجني، فإذا لم يتوقع ذلك انتفى العلم، ويكون القصد الجنائي معدوم.

ثانيا: الركن المعنوي للمساهمة في الجرائم غير العمدية

تباينت الآراء الفقهية بالنسبة للركن المعنوي للمساهمة الثانوية في الجرائم غير العمدية، ذهب رأي أول إلى استبعاد الجرائم غير العمدية من نطاق المساهمة الثانوية، على أساس أن القصد الجنائي حسب نظرهم يتطلب اتفاقا أو تفاهما بين المساهمين، والاتفاق أو التفاهم يقتضي علما وإرادة منصرفين إلى عناصر الجريمة بما فيها النتيجة، وهذا لا يكون إلا في الجرائم العمدية، ولا يتصور في الجرائم غير العمدية أي الاشتراك في الجرائم غير

العمدية، لكن هذا لا يعني أن المساهم في الجريمة غير العمدية، سيفلت من العقاب، بل يسأل عنها على أساس أنه فاعل لها مع غيره. [1]

وعلى نقيض هذا الرأي، اتجه رأي أخر إلى القول أن المساهمة الثانوية متصورة في الجرائم غير العمدية، وأن الاشتراك في هذه الجرائم ممكن قانونا، ويستمد هذا الرأي حجيته من النصوص القانونية الخاصة بالاشتراك لا نقطع بأن نطاقها يقتصر على الجرائم العمدية وحدها، بل إن صياغة هذه النصوص تسمح بتطبيقها على الجرائم العمدية وغير العمدية على السواء، فهي تعتبر الشخص شريكا في الجريمة إذا اتفق مع غيره أو ساعده أو حرضه على ارتكاب معلوم إلى جانب التحريض والاتفاق.[2]

والنص عليها بهذا النحو يعني أن الاتفاق أو التفاهم ليس شرطا تقتضيه المساهمة الجنائية للفعل المكون لها، فوقعت الجريمة بناء على ذلك، والعبارات التي يستخدمها القانون في هذا المجال على درجة من العموم والشمولية، ولا يمكن معها التفرقة بين الجرائم العمدية وغير العمدية، كما أنه ليس صحيحا القول بأن الركن المعنوي في المساهمة الثانوية يتطلب اتفاقا أو تفاهما سابقا بين المساهمين، ذلك لأن المشرع يعتبر المساعدة صورة مستقلة من صور الاشتراك، ووفقا للقانون الجزائري فإنه يتضح لنا بأن الاشتراك في الجريمة بأية طريقة مكن الطرق المنصوص عليها في المادة 42 والمادة 43[3] من قانون العقوبات، يعتبر فعلا عمديا فلا يمكن أن يتوافر الاشتراك بطريق الخطأ أو الإهمال.

الفرع الثاني:الركن الشرعي

جاء في نص المادة 273 أنه:" كل من ساعد عمدا شخصا في الأفعال التي تساعده على الانتحار أو تسهله له أو زوده بالأسلحة أو السم أو بالآلات المعدة للانتحار مع علمه

[1]: عوض محمد، قانون العقوبات، قسم القانون العام، دراسة مقارنة، مرجع سبق ذكره، ص98.

[2]: عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سبق ذكره، ص40.

[3]: المادة 43 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

بأنها سوف تستعمل في هذا الغرض يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا نفذ الانتحار".

بمعنى أن الفاعل يرتكب أو يحاول أن يرتكب جناية أو جنحة، وذلك لأن أفعال الشريك لا تدخل دائرة التجريم، ولا يعاقب عليها إلا إذا ارتكب الفاعل الجريمة أو شرع فيها، بحيث لا يشترط أن ترتكب الجريمة تامة، ويكفي الشروع فيها وذلك لمعاقبة القانون على الشروع فيها، وهي الجرائم التي تعتبر جنايات وبعض الجنح التي حددها القانون، ومثال ذلك المادة 273[1] التي تجرم الاشتراك في الانتحار بالمساعدة عمدا بالوسائل التي من شأنها أن تسهل من تنفيذ الانتحار.

المبحث الثاني: تمييز الفاعل الأصلي عن الشريك وعقوبته

على الرغم من ان الفقهاء قد قسموا ومنذ زمن بعيد المساهمين الى طائفتين ، طائفة تضم الفاعلين والأخرى تضم الشركاء إلا إنهم اختلفوا حول تحديد معيار واحد يمكن على أساسه التمييز بين الفاعل والشريك، فذهب رأي في الفقه إلى وجوب استيعاب التفرقة بين الفاعل والشريك طالما ان أفعال المساهمين الإجرامية لها فاعلية أو قيمة سببية متساوية، فكل من يساهم في إحداث النتيجة الإجرامية وفقاً للفعل الجرمي المرتكب يكون فاعلاً للجريمة سواء في التنفيذ أو بجزء منه أو اشترك فيها باعتباره مساعداً للفاعل، أي بعبارة أخرى فان الشريك المساعد يسأل كما يسأل الفاعل عن الجريمة بصورة متساوية إذ لا فرق لا في اصل المسؤولية الجنائية ولا في مدى العقاب، فيرون ان التمييز بين المساهمين لا يقتضيه المنطق فالجريمة التي تحققت ترتبط بفعل كل منهم ارتباط النتيجة بالسبب، ولكن هذا الرأي لا يتفق مع الواقع الذي يقضي بان لكل مساهم في الجريمة دوراً ولكن هذا الدور من حيث الأهمية والخطورة الإجرامية لا يكون على درجة واحدة، فالبعض منهم يكون له دور أساسي فيها

[1]: المادة 273 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

والبعض الآخر يكون دوره ثانوياً وان كان لازماً لوقوعها هذا من جانب، ومن جانب آخر يتعارض مع ما استقر عليه الوضع فقهاً وتشريعاً وقضاءً .

المطلب الأول: المذاهب الفقهية

تباينت المذاهب الفقهية وتضاربت فهناك المذهب الموضوعي والمهب الشخصي، وكذلك المذهب المختلط والذي يجمع بينهما.

الفرع الأول: المذهب الموضوعي والمذهب الشخصي

أولا: المذهب الموضوعي

تبنى غالبية رجال الفقه هذا الاتجاه والذي أصبح لاحقاً هو الاتجاه السائد ومعيار التمييز بين الفاعل والشريك المساعد لدى أصحاب هذا المذهب يكون وفقاً لنوع الفعل الذي ساهم به المجرم ومدى علاقته بالركن المادي للجريمة فإذا كان فعل المساهم ذا صلة وثيقة أو قوية بمكونات الركن المادي وكان لفعله في إحداث النتيجة الإجرامية التي ساهم فيها أكثر خطورة على الحق الذي يحميه القانون، فيجعل مقترفه فاعلاً في الجريمة ولكن إذا كان دور المساهم الأضعف والأقل خطورة ومساهمة في إحداث النتيجة فيكون مرتكبه شريكاً بالمساعدة في الجريمة المرتكبة.[1]

وقد اختلف الفقهاء ضمن هذا الاتجاه في تحديد معيار التمييز بين الفاعل والشريك المساعد فالبعض منهم يميل الى تضييق معنى الفاعل ويرون ان معيار التمييز بينه وبين الشريك المساعد ينحصر بان نشاط الأول ضروريٌ لاستكمال الجريمة أركانها بحيث لو ان الفعل الإجرامي لم يكن مرتكباً لأدى ذلك الى فقدان الجريمة احد عناصرها، أما نشاط الشريك فغير ضروري كون ان الجريمة مستكملة عناصرها بنشاط الفاعل ولو لم يصدر أي نشاط من

[1]: نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص71.

قبل الشريك المساعد فنشاط الفاعل ما هو إلا مساهمة مباشرة ذات طابع مادي في الفعل الذي يجرمه القانون في حين نشاط الشريك هو مساعدة تخرج عن الكيان المادي لهذا الفعل.[1]

ويميل غالبية أصحاب هذا الاتجاه ومنهم (فيدل) و (ماينول) و (جارو) وآخرون الى التوسع في مفهوم الفاعل فلا يعد مقتصراً على من يقوم بتنفيذ الجريمة بل يشمل كل نشاط ولو كان خارجاً عن الكيان المادي للجريمة فهو لازم لإتمام هذا التنفيذ.

وبالتالي فان معيار التمييز بين الفاعل والشريك المساعد يكون مستمداً من خلال العمل الذي يعد بدءاً في التنفيذ طبقاً لقواعد الشروع والعمل التحضيري فيرى أصحاب هذا الاتجاه ان نشاط الفاعل يجرمه القانون في ذاته أما نشاط الشريك فيكون مجرماً في نظر القانون من خلال النظر الى علاقته بنشاط الفاعل، ويمثل هذا الاتجاه الراجح لدى الفقه الفرنسي، ومع ذلك فان أصحاب هذا الاتجاه اختلفوا ضمن معيارهم الموضوعي الى نظريتين شكلية والأخرى مادية وسوف نبحث كل منهم:[2]

1- النظرية الشكلية: تعتمد هذه النظرية في تحديد الركن المادي كما عرفه الشارع في النموذج القانوني للجريمة، فيعد فاعلاً كل من ارتكب الركن المادي كله أو بجزء منه ويعد شريكاً من قام بالأعمال التحضيرية للجريمة والتي يمهد بها المساهم بالعمل التنفيذي ومن القوانين التي أخذت به القانون العراقي والمصري .

2- النظرية المادية: تميل هذه النظرية الى التوسع في نطاق الأفعال التي يتكون منها الركن المادي فلم تقصره على ما يحيط به النموذج القانوني وإنما ادخل أفعال أخرى تنفيذية تساهم في إحداث النتيجة الإجرامية.

[1]: نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص72.

[2]: عوض محمد، قانون العقوبات، قسم القانون العام، دراسة مقارنة، مرجع سبق ذكره، ص99.

ومن المعايير التي اعتمدها أنصار هذه النظرية:

آ- **معيار الضرورة** : يعتبر بموجبه فاعلاً من يباشر فعل الفعل المادي للجريمة وللمساهمة ضرورية تقدم له بحيث لولاها لما أمكن تنفيذ الركن المادي للجريمة فمن يلهي حارس المنزل مثلاً لتمكين زملائه من سرقة فيعد فاعلاً متى ما تمت سرقة المال واخرج من حيازة صاحبه.

ب- معيار السببية: يرى أنصاره بان الفاعل من ارتكب فعلاً يعد سبباً للنتيجة الإجرامية والشريك المساعد من يرتكب فعلاً يعد شرطاً للنتيجة ففعل الفاعل يؤدي الى حدوث نتيجة مباشرة دون توسط فعل آخر أما الشريك ففعله غير كاف لإحداث النتيجة الإجرامية إلا بتدخل فعل آخر بين فعله وهذه النتيجة الإجرامية.[1]

ج- معيار التلازم الزمني: وهو الذي يقوم في التمييز بين الوقت السابق على تنفيذ الجريمة والوقت المعاصر له واللاحق عليه، اخذ القضاء الانكلوأمريكي بهذا المعيار واعتبر الجاني فاعلاً من الدرجة الثانية إذا قام بفعله في وقت معاصر لتنفيذ الجريمة ويعد شريكاً إذا ارتكبه قبل التنفيذ أو بعده.

وعلى الرغم من أن المذهب الموضوعي يتميز بدقته ووضوحه وسهولة تطبيقه إلا انه انتقد من حيث انه يؤدي إلى الخلط بين الفاعل والشريك في بعض الأحوال لأن أفعال المساهمين تتظافر لأجل وقوع الجريمة لذلك فهي ضرورية ولازمة، أما الأفعال المصاحبة لتنفيذها فهي مساعدة أثناء تنفيذ الجريمة ويعتبر من يقدم المساعدة أثناء تنفيذ الجريمة شريكاً لا فاعلاً لها.[2]

[1]: ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري، المسئولية الجنائية للاشتراك بالمساعدة، دراسة مقارنة، رسالة ماجيستير، دامعة الشرق الأوسط، الإمارات، 2001، ص85.

[2]: المرجع نفسه، ص86.

ثانيا: المذهب الشخصي

يستند هذا المذهب الى نظرية تعادل الأسباب والتي اعتمدها (فون بوري) وتتلخص نتيجتها في مجال المساهمة الجنائية فالأفعال التي ساهمت في إحداث النتيجة الإجرامية تتساوى من حيث قيمتها السببية، فمن الاستحالة التمييز بين الفاعل والشريك المساعد على أساس مادي، ولذلك يبحث هذا المذهب عن معيار للتفرقة في أمور شخصية بحته مستمدة من الحالة الذهنية أو النفسية أو المعنوية للجاني.

بمعنى آخر يكون البحث في عناصر الركن المعنوي لاستخلاص معيار التمييز أي البحث في أمور لصيقة بشخص المساهم نفسه وطرح عناصر الركن المادي جانباً لعدم جدواها، وقد اختلفت النظريات في إطار هذا المذهب وهما نظرية الإرادة ونظرية المصلحة.

1- نظرية الإرادة: من أنصار هذه النظرية المعاصرين :(فيختر) و(شفارتزويندنج) وتعتمد هذه النظرية في تمييزها على اعتبارات شخصية بحته إذ تتحدد صفتهم تبعاً لنظرة كل واحد منهم لدوره في الجريمة، فالفاعل هو من يرى نفسه قائماً بدور جوهري في الجريمة أي تتوافر لديه نية الفاعل *Animus Acutoris* ومعتبراً نفسه صاحب المشروع الإجرامي.

ويعتبر زملاءه مجرد أتباع في الجريمة ويعملون لحسابه، أما الشريك المساعد فان إرادته اتجهت الى إقحام نشاطه في جريمة يرتكبها غيره، أي من تتوافر لديه نية الشريك ويعتبر نفسه مجرد معاون لصاحب المشروع الإجرامي وعامل لحساب، فإرادة الشريك هي إرادة تابعة لإرادة الفاعل.[1]

2- نظرية المصلحة: يستندون في التمييز بين الفاعل والشريك من خلال فكر المصلحة التي يهدف المساهم في تحقيقها، فالمساهم إذا كان يهدف من وراء فعله تحقيق مصلحة خاصة أو نفعاً يعود عليه يعتبر فاعلاً أما إذا كان هدفه تحقيق مصلحة لغيره فيعتبر شريكاً

[1]: ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري، المسئولية الجنائية للاشتراك بالمساعدة، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص86.

بالمساعدة، وقد أخذت المحكمة الاتحادية الألمانية في عام 1956 بهذه النظرية، وان النظرية الشخصية لا تعير النظر الى العمل الذي يؤديه المساهم ومقدار خطورته ما إذا كان عملاً تحضيرياً أو مجرد نصيحة وإرشاد ولكنه يهتم بنية المساهم، فإذا كانت نيته مقترنة بنية الفاعل كان مرتكبه فاعلاً في الجريمة.[1]

ولقد انتقد المذهب الشخصي من ناحيتين وهما:[2]

1- من حيث الأساس الذي تستند عليه هذه النظرية كونه أساس خاطيء (التعادل بين الأسباب) والذي مقتضاه ان الأفعال الإجرامية متعادلة من حيث قيمتها السببية في إحداث النتيجة الإجرامية ولكنه لا يفضي بالضرورة الى النتيجة الي توصلت إليها النظرية لأنه من المتوقع التمييز بين أفعال المساهمين وإضفاء قيمة قانونية متفاوتة على كل منهما على الرغم من التسليم بتكافؤها من حيث القوة السببية.

2- إن المعيار الذي اقترحته النظرية لا يزال يكتنفه الغموض ومن الصعوبة تطبيقه لأنه متعلق بنية المساهم وتقييمه لدوره في المشروع الإجرامي وهذا أمر باطني نفسي يصعب الكشف عنه فغالباً ما يتنصل معظم الجناة من توافر نية الفاعل لديهم، فالقانون من حيث تطبيقه يتوقف على ما يزعمه المتهم بشأن نيته ومن ثم فان هذا الحل لا يمكن الأخذ به إذا تم استخلاص تلك النية من الأفعال ذاتها بعيداً عن مزاعم المتهم فان ذلك يعد تخلياً عن النظرية الشخصية واعتناقاً للنظرية الموضوعية.

إن الجمع بين المذهبين المادي والشخصي وفقاً لهذا المذهب أمر وجوبي، فهذا المذهب يذهب الى ان الجاني يكون فاعلاً إذا وضع مع غيره خطة لتنفيذ الجريمة وتتوزع الأدوار على الجناة من وقت ارتكاب الجريمة، وسميت هذه النظرية بنظرية تقسيم العمل والتي

[1]: عز الدين الشواربي، المسئولية الجنائية في قانون العقوبات، جامعة الكويت، دار المطبوعات الجامعية، الكويت، 2008، ص239.

[2]: أحمد شوقي عمر، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، 2002، ص410.

تجمع بين معيارين وهما التقارب الزمني في النظرية الموضوعية وبين نظرية اتجاه الإرادة. ومن المعايير ما يمزج بين عنصرين في الفعل احدهما مادي والآخر شخصي، فان مجرد الارتباط السببي بين الفعل والنتيجة لا يكفي لوحده ما لم يكن الفاعل متجهاً به نحو غاية ومحققاً به إرادته الموجهة حول هدف معين وبناءً عليه فالمساهم الأصلي هو صاحب السيطرة أو السيادة على المشروع الإجرامي، وهو يكون كذلك إذا اتجهت إرادته الى تحقيق غاية معينة. [1]

من ناحية والسيطرة على فعله أو نشاطه الى تحقيق تلك الغاية من ناحية أخرى بعبارة أخرى فالفاعل الأصلي هو من يسيطر على الفعل ويوجه إرادته نحو غاية معينة يريد تحقيقها ولو كان دوره المادي يقتصر على مجرد التحضير للجريمة أو المساعدة على ارتكابها(، أما الشريك فهو من حبذ أو سهل الوصول الى هذه الغاية واقتصرت سيطرته على وسيلة اشتراكه فقط لا على الفعل المكون للجريمة، وتسمى هذه النظرية بنظرية السيطرة أو السيادة على الفعل.

إذن الفكرة الأساسية في التمييز بين نوعي المساهمة الجنائية تكمن في أهمية الدور الإجرامي إلا ان هذه الأهمية لا يمكن تقديرها من جانب واحد سواء كان الجانب الموضوعي للدور الإجرامي أم الجانب الشخصي له وإنما من الجانبين معاً كون أن لكل جانب قيمته في بيان أهمية الدور الإجرامي ولا يمكن الاقتصار على جانب دون الآخر بل الجمع بين الجانبين واستخلاص معيار مستمد منهما جميعاً متميزاً بخصائصها المشتركة.[2]

رابعاً– تقدير المذاهب المختلفة

يذهب جانب من الفقه الى اعتبار المذهب المختلط هو الأجدر بالترجيح وأصلح معيار للتمييز بين المساهمين على أساس فكرة السيطرة أو السيادة على الفعل، ويعتبر ان الفعل

[1]: أحمد شوقي عمر، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص411.

[2]: أحمد شوقي عمر، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص412.

سلوكاً إنسانياً وهو حركة عضوية ذات مصدر معين هو الإرادة والإرادة قوة نفسية مدركة تدفع أعضاء الجسم الى الحركة على النحو الذي يحقق الغاية التي يبتغيها من تصدر عنه الإرادة، فالإرادة تكون مسيطرة على أجزاء الحركة العضوية وتوجيهها على نحو معين وان من تكون له هذه السيطرة يكون بيده توجيه الفعل الإجرامي بالوجهة التي يريدها ويستطيع تنفيذه أو عدم تنفيذه سواء كان كلياً أم جزئياً.[1]

ومن ثم فان من له هذه السيطرة يهيمن على ماديات الجريمة ومعنوياتها، فهو الذي يمارس سيطرته على الماديات ويرسم لها الاتجاه الذي تسير فيه، فضلاً عن ان لديه إرادة السيطرة على الفعل الجرمي، وبالتالي فهو صاحب الدور الرئيس في الجريمة، وكل من كان دوره في الجريمة رئيساً أو اصلياً تسمى مساهمته بالمساهمة الأصلية، بينما من كانت سيطرته على وسيلة اشتراكه فقط وليس على الجريمة بماديتها ومعنوياتها كان شريكاً لأنه ليس له دورٌ رئيسٌ فيها.

ونحن نذهب الى ما ذهب إليه غيرنا من الباحثين، فلا يمكن الأخذ بهذا المعيار كونه يتميز بصعوبة تطبيقه شأنه شأن المعيار الشخصي كما انه لم يحدد المقصود بالسيطرة والسيادة، فضلاً عن ذلك فانه ليس بمعقول اعتبار شخص ما فاعلاً للجريمة ولم يأتِ بأي فعل من الأفعال التنفيذية المكونة لكيانها المادي. أما بالنسبة للمذهب الشخصي.. فإننا لا نأخذ به كغيرنا كونه غير كاف لإقامة معيار للتمييز بين المساهمة الأصلية والمساهمة التبعية وفقاً لاعتبارات شخصية يعتمد عليها وذلك للأسباب التالية:[2]

1- أن فكرة التعادل بين الأسباب لا يمكن الاستناد إليها وذلك لان التمييز بين الأفعال التي تساهم في إحداث النتيجة الإجرامية من الناحية المادية أمراً مستحيلاً لان المساواة بين الأفعال في قيمتها السببية لا يعني المساواة بينها في القيمة القانونية.

[1]: عبيد رؤوف، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة، مصر، د.س.ن، ص443.

[2]: عبيد رؤوف، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي،، المرجع السابق، ص444.

2- مخالفة للمنطق القانوني السليم وذلك باعتبار أن الشخص يعد فاعلاً للجريمة دون أن يكون قد ارتكب عملاً في سبيلها لمجرد أن نية الفاعل قد توافرت لديه.

3- تنتفي صفة الفاعل على الشخص الذي ارتكب جميع الأفعال التي تحققت بها ماديات الجريمة لمجرد انه استهدف بها تحقيق مصلحة لغيره.

كل هذه الأسباب تدفعنا الى عدم الأخذ بما اخذ به الاتجاه المختلط والاتجاه الشخصي من أسس لإقامة معيار للتمييز بين الفاعل والشريك المساعد.

ونعتقد كما اعتقد غيرنا من الباحثين أن الاتجاه الموضوعي أكثر رجحاناً، وخير معيار يستند إليه في التفريق بين المساهمين على أساس الطبيعة القانونية لفعل كل منهم فيعتبر المساهم فاعلاً هو من يأتي بفعل يعد عملاً تنفيذياً، أما الشريك المساعد من يأتي بعمل تحضيري دون غيره، وهو ما اخذ به قانون العقوبات العراقي شأنه في ذلك شأن المشرع المصري الذي اخذ بالمذهب الموضوعي.

أما إذا كان العمل الذي ساهم في الجريمة لا يخرج عن كونه عملاً تحضيرياً فلا يعد صاحبه فاعلاً بل يعد شريكاً.[1]

الفرع الثاني: موقف القضاء من التمييز

اتجه القضاء في التمييز بين الفاعل والشريك إلى اتجاهات عدة فنجد أن القضاء الألماني الحديث اتجه للأخذ بنظرية مختلطة تتضمن العناصر الشخصية والموضوعية وهذه النظرية هي نظرية (السيطرة على المشروع الإجرامي).

وفقاً لهذه النظرية يعد المساهم فاعلاً من يكون صاحب القرار فيها وماسكاً بزمام الأمور وهو الذي يقرر ما إذا كان يأتي الفعل الإجرامي أو لا يأتيه، فهو الذي يضع الخطة لارتكاب

[1]: كامل أسامة، المظاهر الخارجية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، مصر، 1996، ص 337.

فعله الجرمي ويوزع الأدوار على الجناة فيعتبر المساهم فاعلاً أصلياً فيها ولكن هذه العناصر الموضوعية والتي تستخلصها المحكمة من ظروف تنفيذ الجريمة غير كافية لوحدها بل لابد من وجود عناصر شخصية لاعتبار المساهم فاعلاً أصلياً يكون الاهتمام هنا بنية الفاعل والاعتداد بها ما إذا كان يريد لنفسه السيطرة على المشروع الإجرامي وهذه النية تفترض علمه بالظروف التي أنشأها من اجل تنفيذ الجريمة ومدى تقديره لأهمية دوره بالقياس الى ادوار سائر المساهمين، فالتطور الحاصل في القضاء الألماني هو ان النظرية قد تحولت من الأخذ بنظرية (السيطرة على المشروع الإجرامي) من كونها معياراً لفكرة الفاعل الى مجرد عنصر في فكرة السيطرة على الجريمة أي تحولت من نظرية شخصية بحته الى نظرية مختلطة.

أما القضاء الفرنسي... فقد ذهب الى مدى أوسع مما ذهب إليه الفقه الفرنسي الحديث والذين يستمدون معيار التمييز بين الفاعل والشريك المساعد من حيث العمل الذي يعد بدءاً في التنفيذ طبقاً لقواعد الشروع. وهذا التوسع يعود لأسباب عدة من مجملها حرص القضاء على توقيع العقاب أو التشديد فيه لأنه في بعض الحالات لا يمكن إيقاع العقاب على المتهم إذا كان مجرد شريك ولكن يمكن عقابه إذا اعتبر فاعلاً وأهمها الاشتراك في المخالفات، وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية الى القول بأنه يعد فاعلاً للجريمة (كل شخص قدم مساعدة معاصرة لتنفيذها في الأعمال التي أتمت ذلك التنفيذ)، وتطبيقاً لذلك اعتبرت فاعلين في الجريمة أشخاصاً اقتصر نشاطهم على مجرد إتيان عمل تحضيري للسرقة. وتطبيقاً لذلك من عزف موسيقى أثناء ارتكاب الجريمة لقتل المجني عليه من قبل الفاعل كي لا يسمع صراخه يعتبر فاعلاً فيها.. وقد توسعت محكمة النقض الفرنسية من ناحية أخرى فذهبت الى انه يعد فاعلاً للجريمة من اتجهت إليها إرادته وأمر بتنفيذها ثم اشرف عليه. إلا ان ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية محل نقد من حيث:[1]

[1]: كامل أسامة، المظاهر الخارجية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص338.

آ- اعتبرت من يقدم مساعدة معاصرة لتنفيذ الجريمة في الأعمال التي أتمت التنفيذ يعد فاعلاً لها يعارض النص الصريح للفقرتين الثانية والثالثة من المادة (60) عقوبات فرنسي والتي تقرر بأنه يعد مجرد شريك في الجريمة (من يساعد الفاعل أو الفاعلين في الأعمال.....المتممة للجريمة) ، ولم تكن المحكمة مضطرة الى مخالفة القانون.

ب- اعتبار المحكمة فاعلاً للجريمة من اتجهت إرادته إليها وأمر بتنفيذها ثم اشرف عليها، فهي أخذت بالنظرية الشخصية في التمييز بين نوعي المساهمة الجنائية وان هذه النظرية في التفرقة بين الفاعل والشريك المساعد هي محل للجدل.[1]

أما موقف القضاء لمحكمة النقض المصرية فقد اخذ في بادئ الأمر في التمييز بين الفاعل والشريك بالمعيار الموضوعي أو المادي، فانه ينظر وفقاً لهذا المعيار الى الفعل أو الأفعال التي تم ارتكابها من زاوية مدى اعتبارها بدءاً في تنفيذ الجريمة، بحيث إذا لم تستكمل هذه الجريمة فانه يعد شارعاً فيها من ارتكب هذا الفعل وهذا يتطلب تحديد الفعل أو الأفعال من الظروف التي لابست ارتكابه أي باعتباره قائماً بذاته دون غيره من الأفعال الأخرى التي تم ارتكابها، ومن ثم فانه إذا انطبق عليه مفهوم البدء في تنفيذ الجريمة فان من ينسب إليه ارتكابه يعد فاعلاً اصلياً في الجريمة أو شارعاً فيها حسب المقتضى.[2]

مع ملاحظة ان هناك العديد من الجرائم التي تتنافى طبيعتها مع الشروع، كما في الجرائم غير العمدية والجرائم المتعدية القصد كجريمة الضرب المفضي الى الموت. وأيضاً الجرائم السلبية المحضة كجريمة امتناع القاضي عن الحكم في الدعوى المطروحة أمامه، ثم ذهبت محكمة النقض في فترة من قضائها الى الأخذ بضابط يضيق من دلالة الفاعل ويجعله مقتصراً على من يرتكب كل أو بعض الفعل الذي يقوم عليه الركن المادي للجريمة أما من

[1]: رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الطبعة الثانية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 2001، ص95.

[2]: باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية، وهران، 2007، ص76.

يرتكب فعلاً يخرج عن كيان هذا الركن نحو مجرد شريك في الجريمة، ولو كان فعله بدءاً في تنفيذها. وقد عبَّرت عن ذلك بقولها : لتبيان الحد الفاصل بين الفاعل الأصلي والشريك في جريمة تعدد فيها المتهمون ينظر الى الأعمال التي اقترفها كل منهم، فان كانت هذه الأعمال داخلة مادياً في تنفيذ الجريمة التي حدثت عد مقترفها فاعلاً أصليا"، أما إذا كانت تلك الأعمال غير داخلة في تنفيذها اعتبر مقترفها شريكاً فقط إذا كان العمل هو من قبيل التحريض أو الاتفاق أو المساعدة.

وبهذا فقد خالف القضاء الفقرة (2) من المادة (39) عقوبات كونه ضيق من معنى الفاعل ووسع من معنى الاشتراك بالمساعدة، هذا من جهة، ولعدم مراعاة المعيار الذي وضعته التعليقات الحقانية من جهة أخرى.[1]

لهذه الأسباب المتقدمة عدلت محكمة النقض عن قضائها السابق وأخذت بمعيار البدء في التنفيذ وفقاً لأحكام الشروع في تعريفها للفاعل واعتبر الشخص فاعلاً هو (من تكون لديه نية التدخل في ارتكابها فيأتي عمداً عملاً من الأعمال التي ارتكبت في سبيل تنفيذها حتى ولو كان هذا العمل في حد ذاته شروعاً في ارتكابها ولو كانت الجريمة لم تتم به بل تمت بفعل واحد أو أكثر ممن تدخلوا معه فيها، وقضت لذلك بأنه إذا اتفق شخصان على ارتكاب جريمة قتل ثم اعتدى كل منهما على المجني عليه تنفيذاً لما اتفاقا عليه، فان كلاً منهما يعتبر فاعلاً لا شريكاً إذا كانت وفاة المجني عليه قد نشأت عن فعل واحد منهما عرف أو لم يعرف.[2]

[1]: مصعب الهادي بابكر، المساهمة الجنائية في الجرائم الكاملة ولغير مكتملة، دراسة مقارنة، طبعة 1، دار الجيل، بيروت، 1999، ص119.

[2]: لمرجع نفسه، ص120.

غير ان محكمة النقض لم تقف عند معيار البدء في التنفيذ في تحديد نطاق الفاعل بل أدخلت بعض الصور لأفعال لا تشكل في حد ذاتها شروعاً بل عملاً تحضيرياً بشرط ان يكون الشخص على مسرح الجريمة ويؤدي دوراً فيها وقت ارتكابها وذلك وفقاً للخطة التي يرسمها الجناة، فهنا المحكمة قد أدخلت في تقديرها للأعمال التنفيذية في الجريمة عملاً شخصياً قوامه ما يتجه إليه قصد الجناة المتعددين فإذا كان قصد احد الجناة بان يكون هو فاعل للجريمة عد فاعلاً أصليا مهما كان العمل الذي يرتكبه في سبيلها ولو تمثل في مجرد الحراسة أو التشجيع لغيره من الجناة مما يقتضي ظهوره على مسرح الجريمة وقت تنفيذها بمعرفة الفاعلين الآخرين، أما إذا كان قصده مجرد معاونة غيره في الجريمة فيكون دوره ثانوياً فهو مجرد شريك فيها.

ولذلك قضت محكمة النقض انه ((إذا كان المتهم قد وقف ليراقب الطريق بينما كان زملائه يجمعون القطن لسرقته، فانه يكون فاعلاً اصلياً في السرقة لان فعله من الأفعال المكونة لها)) .

ويلاحظ ان محكمة النقض لم تضع تعريفاً لمسرح الجريمة، ولكن المسلم به فقهاً انه المكان الذي يسمح فيه لكل من الجناة ان يقوم بدوره التنفيذي وفقاً لما ترسمه الخطة ومن ثم تختلف باختلاف ظروف كل جريمة، ومما تجدر الإشارة إليه ان اعتبار الجاني فاعلاً هو مسألة متصلة بالقانون فان محكمة الموضوع تخضع لرقابة محكمة النقض.[1]

أما محكمة التمييز الأردنية فقد تبنت وبشكل واضح معيار البدء في التنفيذ ضابطاً في اعتبار المساهم في الجريمة فاعلاً أو شريكاً حيث قضت بأنه (عرف قانون العقوبات الأردني فاعل الجريمة بأنه هو من ابرز الى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها، فهو يرتكب الركن المادي للجريمة من نشاط ونتيجة ورابطة سببية

[1]: حرمة صبرينة، المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص49.

تقترن بالركن المعنوي للجريمة ولا تستلزم المساهمة ان يقوم المساهم بأحداث النشاط المادي الذي أحدث النتيجة فالمساهمة تعبير يتسع لأفعال أخرى غير التي يقوم بها الركن المادي للجريمة ومعيار التمييز بين الأفعال فاعلاً للجريمة وألا اعتبر متدخلاً (شريكاً) إذا لم ترقَ هذه الأفعال الى درجة البدء بالتنفيذ).[1]

ويتضح من القرار التمييزي بان العمل الذي قام به المتهم (ج) لا يعد من الأعمال التنفيذية لجريمة السرقة وإنما اعتبرت وقوفه على التل بعيداً عن محل الحادث ودوره في المراقبة لم يعد بنظر المحكمة عملاً من الأعمال التنفيذية ولم يشكل عملاً من الأعمال المكونة للركن المادي طبقاً للقواعد التنفيذية المحققة للشروع. وفي اعتقادي ان مسألة قرب المتهم أو بعده عن محل الحادث مسألة موضوعية يعود تقديرها الى محكمة الموضوع طبقاً للوقائع والظروف المحيطة والمستخلصة من الواقعة الجرمية ذاتها، ولا يحتاج ذلك الى رقابة محكمة التمييز بشأن ذلك. وفي قضية أخرى يستدل من خلالها على ان محكمة التمييز قد أخذت بالمذهب الموضوعي شأنها في ذلك شأن محكمة النقض المصرية وتتلخص وقائع القضية بان المجني عليه (آ) قد تشاجر مع المتهم (ب) ولغرض تشغيل "ماطور" الماء لسقي الأرض الزراعية وأثناء سير كل من (آ) وشقيقه (ج) عائدين الى دارهم قد التقى بهم المتهم (ب) وشقيقه (د) الذي لحق به بعد ان استفسر عن المشاجرة من (ع) والذي أعطى له سلاحاً نوع بندقية "كلاشنكوف" فقامَ كل من (ب، د) بإطلاق العيارات النارية باتجاه كل من (آ) وشقيقه (ج)، مما أدى الى وفاة (آ) وإصابة (ج). ووفقاً لذلك اعتبرت محكمة الجنايات كل من (ب،د) فاعلين اصلين لارتكابهم عملاً تنفيذياً للجريمة بدلالة المادة (47) عقوبات في حين اعتبرت (ع) شريكاً بالمساعدة المادة (3/48) من قانون العقوبات لان عمله يعد عملاً تحضيرياً للجريمة.[2]

[1]: حرمة صبرينة، المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص50.

[2]: المادة 48 فقرة 3 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

المطلب الثاني:الجزاء المترتب على المساهمة الثانوية في الجريمة

يعد توقيع العقوبة الجزائية يشكل نتيجة منطقية عن قيام المسؤولية الجزائية لكل المساهمين في الجريمة، سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء فيها، فإذا كانت العقوبة المقررة للفاعل الأصلي لا تطرح أي إشكال، إذ يعاقب بالعقوبة المقرر للجريمة المرتكبة، فإنه يتبادر إلى الذهن معرفة الأساس الذي ترتكز عله عقوبة الشريك، ومدى تأثير الظروف الموضوعية ولشخصية المرتبطة بكل مساهم في الجريمة على باقي المساهمين الآخرين فيها.

الفرع الأول: الأساس القانوني للمساهمة الثانوية في الجريمة

اختلف التشريعات الحديثة في تحديد الأساس الذي ترتكز عليه عقوبة الشريك في الجريمة باختلاف المذاهب الفقهية التي بنت عليه ذلك، إذ تأخذ البعض بمبدأ استعارة التجريم بينما تأخذ البعض الأخر بمبدأ استعارة العقاب.

فيقصد باستعارة التجريم أن الشريك يستعير صفته الإجرامية من الفاعل الأصلي يشترط في ذلك ضرورة توافر عالقة سببية ورابطة مباشرة بالفاعل الأصلي أي علاقة بين عمل الشريك والنتيجة.[1]

تنص المادة 44 [2]من قانون العقوبات الجزائري فني فقرتها الأولى على ما يأتي: "يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة "، وتضيف نفس المادة أنه:"لا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق".

منن خلال هذه المادة يتبنين أن المشرع الجزائري قد اعتنق مبدأ استعارة العقوبة المقررة للجريمة، وليس استعارة العقوبة المقررة للفاعل، كما هو الحال في فرنسنا، بما يسمح الأخذ بالظروف الشخصية والموضوعية للمساهمين عند تطبيق العقوبة.

---

[1]: فغول عربية، المساهمة الجنائية في قانون العقوبات الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص44.

[2]: المادة 44 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

الفرع الثاني: الظروف المؤثرة على الجزاء المترتب عن المساهمة الثانوية في الجريمة

أولا: الظروف الشخصية:

هناك ظروف معفية من العقاب، هذه الظروف أيضا لا يتعدى أثرها إلى غير من تتحقق فيه سواء كان فاعلا أو شريكا، ومن الأمثلة على ذلك حسب المشرع الجزائري من خلال المادة 47 من قانون العقوبات المتعلقة بحالة الجنون والتي نصت على أنه:" لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة"[1]، كذلك حالة الإكراه، حيث نصت المادة 48 [2]من قانون العقوبات على أنه:" لا عقوبة على من اضطرته لارتكاب الجريمة قوة لا قوة له بدفعها".

وهناك ظروف مشددة للعقاب، هذه الظروف مثل سابقتها لا تؤثر إلا فيمن توفرت واتصلت به، وهي تلك المتعلقة بحالة العود المنصوص عليها في المادة من 54 إلى 60 من قانون العقوبات، فإذا توفرت هذه الحالة في مساهم في الجريمة سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا فتشدد عقوبته دون أن يمس هذا التشديد باقي المساهمين سواء علموا بهذا الظرف أو لم يعلموا به.

وأخيرا هناك ظروف مخففة، وهي تلك الظروف الواردة في المادة 261 من قانون العقوبات والتي تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أم شريكة في قتل ابنها حديث الولاة، بعقوبة أخف من جريمة القتل العمدي العادي في حين أن هذا الحكم لا ينطبق على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة.

[1]: المادة 47 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[2]: المادة 48 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

في حين تنص المادة 50[1] من نفس القانون على خفض العقوبة إلى النصف الذي قررت له للبالغ بالنسبة للفاعل أو الشريك القاصر الذي يتراوح عمره ما بين 13 إلى 18 سنة، ولا يستفيد من هذه الظروف إلا القاصر دون غيره.

ثانيا: الظروف الموضوعية

يقصد بها تلك الظروف التي تتصل بذات الجريمة لا بالفاعل أو بعض الفاعلين فيها، فهي الظروف تغير من وصف الجريمة وسماها المشرع الظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة لأنها تدخل في عناصر الجريمة.

ورد في المادة 44 في فقرتها الثالثة[2] من قانون العقوبات أنه:" الظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف".

وفي الظروف الموضوعية مشددة العقوبة قد تتوافر في الجريمة المرتكبة، وعلى الرغم من كثرتها فإنه يمكن أن نذكر أهمها ظرف الليل في جرائم السرقة المنصوص عليها في المادة 354 من قانون العقوبات، وإذا اقترنت بظرف أخر تشدد العقوبة حسب المادة 355 من نفس القانون[3]، ظرف الليل في جرم إتلاف المحاصيل الزراعية حسب المادة 361[4] في الفقرة 4 والفقرة 5، من نفس القانون، التسلق والكسر واستعمال مفاتيح مصطنعة في جريمة السرقة، إذا اقترنت بظرف أخر فتغير من وصف الجريمة من جنحة إلى جناية طبقا للمادة

[1]: المادة 50 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[2]: المادة 44 فقرة 3 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[3]: المادة 355 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

[4]: المادة 361 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

353 فقرة 4[1] السرقة مع استعمال العنف أو التهديد به حسب المادة 354 فقرة 1[2] ، وكذلك السرقة بواسطة شخصين أو أكثر حسب المادة 354 فقرة 3[3]، وإذا اقترنت بظرف أخر تشدد العقوبة طبقا للمادة 353 فقرة 3[4] من قانون العقوبات، سرقة مع حمل السلاح كما جاء في المادة 351 من ذات القانون، العنف أو الإكراه في جريمة هتك العرض استنادا للمادة 335 والمادة 336 من قانون العقوبات.[5]

ثالثا: الظروف المختلطة

هي ظروف شخصية وموضوعية في الوقت ذاته، وهي شخصية نظرا لاتصالها بشخصية المعني بالأمر وموضوعية كونها تؤثر في الجريمة.

يتبين لنا أن المشرع الجزائري أغفل هذه النقطة، حيث أنه تكلم عن الظروف الشخصية اللصيقة بشخص الجاني ولا تؤثر في طبيعة الجريمة، وبالتالي فهي لا تتعدى صاحبها إلى باقي المساهمين الآخرين، كما تكلم عن الظروف الموضوعية المتصلة بماديات الجريمة والتي يشترط فيها العلم، في حين أن الظروف المختلطة لم ينص عليها.

---

[1]: المادة 353 فقرة 4 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[2]: المادة 354 فقرة 1 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[3]: المادة 354 فقرة 3 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[4]: المادة 353 فقرة 3 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

[5]: المادة 336 من القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156–66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو2016.

الخـــاتمـة

ومنه فالمساهمة الجنائية تتحقق عند ارتكاب مجموعة من الجناة لجريمة واحدة، وحتى نوزع المسئولية بينهم ميزنا بين من يعتبر الفاعل الأصلي و من يعتبر شريكا، وهذا بالاعتماد على نظرية الشروع القائمة على مبدأ بدء تنفيذ، وهكذا يعد شريكا كل من قام بأعمال تحضيرية لا ترقى إلى البدء في التنفيذ أو قام بالأعمال المنفذة أو المسهلة للجريمة لكن شرط ألا يكون في مسرح الجريمة، ولا يوجد تلازم زمني بين فعل الفاعل الأصلي و الشريك.

كما تتطلب المساهمة الثانوية ضرورة توافر أركان أو عناصر وهي الركن الشرعي والركن المادي وكذلك الركن المعنوي، فإذا تخلف ركن من هذه الأركان تنتفي مسئولية الشريك، وبهذا الخصوص قضت المحكمة العليا بالنقد في العديد من القرارات والأحكام لعدم توافر عنصر القصد.

وبالرجوع إلى المشرع الجنائي نجد أنه نص على عقاب الشريك بنفس العقوبة المقررة للفاعل الأصلي، غير أنه مراعاة مبدأ تفريد العقاب فقد نص على ظروف معينة سواء كانت شخصية متصلة بالجاني التي لا تؤثر إلا فيمن توافرت فيه سواء كانت مخففة أو مشددة للعقاب، أو ظروف موضوعية والتي تتصل بماديات الجريمة، وهي تتأثر بكل المساهمين إذا توافر عنصر العلم بها أو ظروف مختلطة التي تتصل بالشخص الجاني وتأثر بالجريمة غير أن المشرع أغفل التطرق إليها.

تبين لنا من خلال الدراسة أن الشريك في الجريمة تكون مشاركته فيها بطريقة غير مباشرة إما بأعمال تحضيرية أو مسهلة أو منفذة للجريمة حسب ما هو مبين في المادة 42 من قانون العقوبات الجزائري، كما اتضح أيضا أن الفاعل في الجريمة كما سبق الذكر لا يقتصر على الأصلي الذي قام بتنفيذ الفعل أو قام بأعمال تدخل في تكوين الركن المادي للجريمة، أي الأعمال التنفيذية للجريمة، وإنما ينسحب أيضا إلى من سخر غيره في تنفيذ الفعل، فكان المنفذ المادي بمثابة آلة في يده استعملها لإبراز عناصر الجريمة إلى حين الوجود.

وقد اعتبر المشرع الجزائري كل من المحرض والفاعل المعنوي فاعلا أصليا عكس المشرع المصري الذي يعتبر المحرض شريكا وهذا من خلال المادتين 41-45 من قانون العقوبات الجزائري، فلكل فعل غير مشروع عقوبة صارمة والعقوبة المقررة لجريمة الاشتراك تختلف باختلاف دور كل مساهم في الجريمة سواء كان مساهما بالمساعدة أو عن طريق الاتفاق، وقد وجد اختلاف في الفقه والتشريعات بالنسبة للعقوبة المقررة للاشتراك في الجريمة وموقف المشرع الجزائري بهذا الخصوص صارم.

التوصيات والاقتراحات:

- ضرورة تحديد المشرع للمعيار الذي يعتمد عليه في التمييز بين الفاعل والشريك، حيث ورد في نص المادة 41 من قانون العقوبات:" كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة"، فلمعيار التمييز هنا مرتبط بتحديد مدلول عبارة "مباشرة"، فهناك صعوبة في تحديد هذه العبارة.
- ضرورة انتهاج المشرع الجزائري نهج نظيره المصري والفرنسي في مسألة التحريض، ويعتبر المحرض شريكا وليس فاعلا أصليا في الجريمة، بحيث من الغير منطقي أن يعاقب المحرض حتى ولو لم تقع الجريمة بسبب امتناع الفاعل الأصلي عن ارتكابها بإرادته المنفردة.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1. ابراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار لكتاب اللبناني، بيروت، لبنان، 2010.

2. أحمد شوقي عمر، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

3. باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية، وهران، 2007.

4. حرمة صبرينة، المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018.

5. رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الطبعة الثانية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 2001.

6. عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، الطبعة الثانية، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

7. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، قانون العقوبات، النظرية العامة، دار الهدى للمطبوعات، الاسكندرية، 1998.

8.عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دون طبعة، موفم للنشر، الجزائر، 2009.

9. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

10. عبيد رؤوف، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، دار الفكر العربي، الطبعة الرابعة، مصر، د.س.ن.

11. عز الدين الشواربي، المسئولية الجنائية في قانون العقوبات، جامعة الكويت، دار المطبوعات الجامعية، الكويت، 2008.

12. عوض محمد، قانون العقوبات، قسم القانون العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003.

13. فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة –دراسة مقارنة–، جامعة القاهرة دار النهضة العربية، مصر، 1997.

14. كامل أسامة، المظاهر الخارجية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، مصر، 1996.

15. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004.

16. محمد الرزاقي، محاضرات في قانون الجنائي قسم عام، دار الكتاب الجديد، بنغازي، ليبيا، ط3، 2002.

17. محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية،2002.

18. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 1998.

19. مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام – الجزء الثاني – ،الطبعة الأولى ،مؤسسة نوفل بيروت 1985 .

20. مصعب الهادي بابكر، المساهمة الجنائية في الجرائم الكاملة ولغير مكتملة، دراسة مقارنة، طبعة 1، دار الجيل، بيروت، 1999.

21. منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم لمنشر والتوزيع ، عنابة، 2006.

22. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

ثانيا: الرسائل الجامعية

1. ضاوي جزاع زين ضاوي المطيري، المسئولية الجنائية للاشتراك بالمساعدة، دراسة مقارنة، رسالة ماجيستير، دامعة الشرق الأوسط، الإمارات، 2001.

2. فوزية عبد الستار علي، المساهمة الأصلية في الجريمة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 1967.

3. محمد العساكر، نظرية الاشتراك في الجريمة في قانون العقوبات الجزائري المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 1999.

ثالثا: القوانين والأوامر

1. القانون رقم 16/02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، يتمم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 37 المؤرخة في 22 يونيو 2016.

2. القانون 04-18 المؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية.

الفهرس

الواجهة.....

شكر وتقدير.....

الإهداء.....

مقدمة.....أ

الفصل الأول:المساهمة الأصلية في الجريمة

تمهيد 05

المبحث الأول: ماهية المساهمة الأصلية في الجريمة.....06

المطلب الأول: تطور المساهمة الجنائية في الأنظمة القديمة.....06

الفرع الأول:المساهمة الجنائية في القانون روماني 06

الفرع الثاني:المساهمة الجنائية في القانون الجرماني 07

المطلب الثاني:تطور المساهمة الجنائية في الأنظمة الحديثة 08

الفرع الأول:المساهمة الجنائية في القانون الفرنسي 08

الفرع الثاني:المساهمة الجنائية في القانون الجزائري 11

المبحث الثاني:مفهوم المساهمة الجنائية 14

المطلب الأول: تعريف المساهمة الجنائية وعناصرها 14

الفرع الأول:تعريف المساهمة الجنائية 14

الفرع الثاني:عناصر المساهمة الجنائية 15

المطلب الثاني: صور المساهمة الجنائية 21

الفرع الأول: الفاعل المادي والمحرض 21

الفرع الثاني:الفاعل المعنوي 31

الفصل الثاني: المساهمة الثانوية في الجريمة

تمهيد 34

المبحث الأول:أركان المساهمة الثانوية 35

المطلب الأول:الركن المادي للمساهمة الثانوية في الجريمة 35

الفرع الأول: الركن المادي.....35

الفرع الثاني: النتيجة..40

المطلب الثاني:الركن المعنوي والركن الشرعي للمساهمة الثانوية في الجريمة 44

الفرع الأول:الركن المعنوي 45

الفرع الثاني:الركن الشرعي 50

المبحث الثاني: تمييز الفاعل الأصلي عن الشريك وعقوبته.....51

المطلب الأول: المذاهب الفقهية.....52

الفرع الأول: المذهب الموضوعي والمذهب الشخصي 52

الفرع الثاني: الفرع الثاني: موقف القضاء من التمييز 60

المطلب الثاني:الجزاء المترتب على المساهمة الثانوية في الجريمة 65

الفرع الأول: الأساس القانوني للمساهمة الثانوية في الجريمة 66

الفرع الثاني: الظروف المؤثرة على الجزاء المترتب عن المساهمة الثانوية في الجريمة.....67

الخاتمة.....73

قائمة المصادر والمراجع.....

الفهرس.....

الملخص.....

الملخص

ملخص مذكرة الماستر

تقع الجريمة من شخص واحد أو عدة أشخاص، تختلف أدوارهم عند ارتكابهم لذلك الفعل المجرم، وقد حسم الفقه والتشريع المشكل وفرق بين الفاعل الأصلي والفاعل الثانوي وحدود دور كل منهما، سواء في مسرح الجريمة أو خارجها، وهو ما أخذ به الفقه وكذلك التشريع، ومن بينهم القانون الجزائري، حيث عرف كل من الشريك في المادة 42 من قانون العقوبات، والفاعل في المادة 41 من نفس القانون، وتختلف عقوبة الاشتراك في الجريمة باختلاف دور كل مساهم فيها سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا.

الكلمات المفتاحية:
1/المساهمة الجنائية 2/الفاعل الأصلي 3/الشريك 4/المحرض
5/قانون العقوبات 6/ التشريع الجزائري

Abstract of The master thesis

The crime is committed by one person or several people, whose roles differ when they commit that criminal act, and jurisprudence and legislation have resolved the problem, a difference between the original perpetrator and the secondary actor, and the limits of the role of each of them, whether at the crime scene or outside it, which is what jurisprudence and legislation have taken, including among them. Algerian law, where the accomplice is defined in Article 42 of the Penal Code, and the perpetrator in Article 41 of the same law

keywords:

1/ criminal contribution 2 original actor 3/ partner 4/ agitator 5/ Penal Code 6/ Algerian Legislation